

ترجيح الرأى بالرواية

في مسائل الهداية

يعني بكيان

القول السراج

في المسائل الاختلافية في المذهب الحنفي

المرصها الشيخ برهان الدين المرعشي الثاني

في كتابه المسمى بالهداية

تحقيق

المفتي علام قادر النعماني حفظه الله

الأستاذ بكلية التخصص في الفقه والافتاء

بجامعة دار العلوم الحنافية كوروجتك

ترتيب: شركاء التخصص في الفقه

ترجيح الراجم بالرواية

في مسائل الهداية

يعني بكيان

القول للشيخ

الجزء الأول

في المسائل الإختلافية (في المذهب الحنفي)

التي ذكرها الشيخ برهان الدين المرغيناني

في كتابه المسمى بالهداية

تحقيق:

المفتي غلام قادر النعماني حفظه الله

الأستاذ بكلية التخصص في الفقه والافتاء

بجامعة دار العلوم الحنافية كوره ختك

ترتيب: شركاء التخصص في الفقه

﴿تقریظ﴾

الدكتور شیر علی شاه المدني

(الدكتوراه) بمرتبة الشرف الأولى من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة و مبعوثها

استاذ الحديث بجامعة دارالعلوم الحقانية اكوره ختك،

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى، أما بعد : فقد تشرفت بتسريع النظر على تحقيق المسائل الاختلافية المسمى بترجيح الراجح بالرواية في مسائل الهداية و طفت حول محتوياتها طوافاً سريعاً ففرحت غاية الفرح و تيقنت بأن الباحث قد بذل جهوده المشكورة في تنسيق هذه المقالة النافعة القيمة، و تتبع آلاف الصفحات للمصادر الموثوقة والمراجع المعتمدة وأشكر فضيلة الشيخ المفتي غلام قادر الموقر على إشرافه المميز وتوجيهاته العلمية فلاشرفه آثار الجودة على هذا التحقيق أسئله سبحانه أن يجعله خالصاً لوجهه الكريم و مفيداً للعلماء و عامة المسلمين آمين.

والله من وراء القصد،

شیر علی شاه

۱۳۲۶/۰۱/۱۸ هـ

﴿ تقریظ ﴾

الشیخ الحافظ محمد حسن جان مدظلہ العالی شیخ الحدیث بجامعہ

امداد العلوم بشاور صدر سرحد پاکستان فون ۲۷۱۴۹۷

الحمد للولیہ والصلوة والسلام علی حبیبہ ونبیہ سیدنا محمد وآلہ
وصحبہ وعلی من اقتنی بہدیہ فی شئون حیاتہ فی عملہ ومعقدہ
وبعد فقد تصفحت بعض الاوراق فی عجلة المستوفز لا خینا الشیخ المحترم
غلام قادر المفتی حفظہ اللہ تعالی فی موضوع ترجیح الراجح بالروایۃ فی
مسائل الهدایۃ فی اختلاف الفقہاء الکرام فی ماورد فی الهدایۃ فی الفقہ الحنفی
واساس ترجیحہ فی ذلك علی حسب الواقع او علی ضوء ماظهر لیدیہ من
قوة فی الاستدلال من جانب علی آخروانی اراه ناجحاً فی هذا الجهد البلیغ
وادعوله المولی عزوجل مزیداً من التوفیق وهو ولی ذلك والقادر علیہ

اخوہم فی اللہ

محمد حسن جان

﴿تقريظ﴾

فقيه العصر شيخ الحديث و صدر دار الافتاء بجامعه دارالعلوم الحقانيه
اكوره ختك العارف بالله المولانا المفتى محمد فريد دامت بركاتهم

الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى اما بعد: فان كتاب
الهداية للعلامة برهان الدين المرغيناني كتاب نفيس بل من احسن الشروح للمتون
المختصر القدوري وجامع الصغير وانفعها في فروع الحنفية ولذا كثرت واشترهت
شروح هذا الشرح في افاق العالم ويذكر المصنف في اكثر المباحث من فروع
اختلافية بين الفقهاء والمجتهدين. فالتفريق والتمييز بين المفتي به وغير المفتي به
والقول الصحيح والاصح والمعمول وغير ذلك من الامور الضرورية ولا بد من ايضاح
هذا الامر للامة المسلمة وبالخصوص للعلماء وطلبة العلم فمن منن الله تعالى ان قام
بهذه الخدمة الجليلة لجنة شركاء التخصص في الفقه الاسلامي والافتاء بجامعه
دارالعلوم حقانية اكوره ختك تحت اشرف مولانا مفتي غلام قادر النعماني
استاذ كلية التخصص بجامعة الحقانية قدم للعالم الاسلامي كتاب ترجيح الراجح
بالرواية في مسائل الهداية فتصفت وطالعت ورأيت بامعان من مواضع
متعددة فوجدته نافع للعلماء والفضلاء والمفتيين والمتعلمين
وقد بذلوا جهدا مكشورا واتعبوا نفوسهم تنقيبا عن جميع ما يتعلق بهذه الموضوع
بالرواية والدراية من اقوال الفقهاء والمجتهدين التي حوتها بطون الكتب
فادوا واجادوا وانا وجميع الجوانب حسب الطاقة البشرية وادوا حق الموضوع
حسب الاستطاعة وما على طالب الهداية الا ان يرجع اليه ويأخذ ما يريد منه من الاقوال

الراجعة والمفتى به عند الفقهاء الكبار بسهولة تامة واسئل الله العظيم ان يجعل
هذا الكتاب نبراسا وبشرى لارباب الفضل والفتوى والعلماء والمتعلمين وان يقبله
بفضله ويديم به النفع تبعالاصله لطلبة الفقه وعامة المسلمين وموجب الفوز بجنت
النعيم انه على مايشاء قديروبالاجابة جدير. وصلى الله تعالى خير خلقه محمد واله
واصحابه اجمعين.

محمد فريد عفى عنه. ٢٠٠٤. ٤. ٢٤

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ترجمة المؤلف﴾

غلام قادر بن سيد محمود بن سيد غلام رسول المولود في سنة اربع وثمانين
بعد الف وثلاث مائة من الهجر المطابق ١٩٦٢ء في قرية خلوداج. الخويزي. من
مضافات مهندي جنسي اقليم سرحد باكستان وتصل سلسلة نسبه الي علي رضي
الله تعالى عنه. ومات ابواه وهو صغير ونشاء في حجر اخيه فضل معبود بن
سيد محمود. الخريج من الجامعة الحقانية كوره ختك. وقرأ الكتب الابتدائية من
اخيه الموصوف والتحق بالجامعة الحقانية لحصول العلوم الاسلامية فقرأ الفنون
والعلوم المروجة كلها فيها وتخصص في الفقه مع استاذة الشفيق الشيخ المفتي
غلام الرحمن الهزاروي في الجامعة الحقانية وكتب مقالة التخصص حول
موضوع. تحقيق كتاب الطهارة. من الفتاوى الحقانية وهي الآن مطبوعة في
الفتاوى الحقانية. وتخصص في الدعوة والارشاد سنة واحدة في
الجامعة الاشرفية (كراتشي) وفاز بمرحلة الماجستير في العلوم
الاسلامية والعربية في جامعة بشاور. والتحق بمرحلة الدكتوراه سنتين في
جامعة بشاور وقرأ النصاب الدراسي. لكن ما كتب الاطروحة من اجل
كثرة المشاغل والمصروفات. واشتغل بالتدريس في شهر شوال سنة تسع
بعد الف واربع مائة من الهجر. في الجامعة الحقانية وصار مأمورا بخدمة الافتاء
والتخصص في الفقه في ١٤١٢هـ في الجامعة الحقانية.

(الاساتذة المشهورة)

- الشيخ المحدث العلامة عبدالحق مؤسس الجامعة الحقانية .
الشيخ المحدث المفتي محمد فريد مدظله العالى (زروبي) .
الشيخ الدكتور السيد شير على شاه المدنى مدظله العالى (اكوره ختك)
الشيخ العلامة محمد حسن جان المدنى مدظله العالى (بشاور)
الشيخ المحدث محمد مالك الكاندهلوى (لاهور)
الشيخ المحدث مغفور الله مدظله العالى (هزاره) .
الشيخ المفسر محمد عبد الهادى (شاه منصور)
الشيخ المحدث محمد سرفراز خان صفدر مدظله العالى (كوجرانواله)
الشيخ المفتي محمد يوسف اللدهيانوى (كراتشى)
الشيخ المولانا سميع الحق رئيس الجامعة الحقانية (اكوره ختك)
تلك عشرة كاملة .

(التأليفات)

المطبوعة .

- (١) ترجيح الراجح بالرواية فى مسائل الهداية
(٢) فتاوى علماء البلاد فى توحيد الصوم والاعیاد (اردو)
(٣) زيارة الحرمين الشريفين (پشتو)
(٤) مسائل السفر (اردو)
(٥) الافیون فى ضوء الشريعة الاسلامیة (اردو)

المباحث المتقدمة في المجالس الفقهية

(١) سعة الفقه الحنفي (عربي)

(٢) البيع بالتقسيط (اردو)

(٣) نقل الاعضاء الانسان (عربي)

الموضوعات المحققة تحت اشرافه

(١) اللطائف العلمية في تذكرة الامارة الاسلامية

(٢) تخريج نفع المفتى والسائل .

(٣) المال الحرام وما يتعلق به

(٤) حكاية المصاهرة في ضوء المذاهب الاربعة .

(٥) الفرائد العجيب في حقوق النساء في الشريعة (عربي)

(٦) نظام المدارس الاسلامية

(٧) اهمية الزكاة في المعيشة الاسلامية (اردو)

(٨) الحجاب الشرعي (اردو)

(٩) نقصانات المخدرات (اردو)

(١٠) احكام بيع الثمار والخضروات .

(١١) التصوف والبيعة في الاسلام

(١٢) القضاء في الاسلام

(١٣) الامام ابو حنيفة و كونه محدثاً (اردو)

بسم الله الرحمن الرحيم

المصادر والمراجع

اسم الكتاب	اسم المصنف
(١) القرآن المجيد	
(٢) سنن الترمذى	الامام العلامة ابو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذى
(٣) الهداية	الشيخ برهان الدين ابو الحسن على بن عبد الجليل المرغينانى
(٤) فتح القدير	الشيخ الامام كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام
(٥) رد المحتار	خاتمة المحققين محمد امين الشهير بابن عابدين
(٦) الهندية	العلامة الهمام مولانا الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الاعلام
(٧) البحر الرائق	الشيخ زين الدين الشهير بابن نجيم
(٨) الحلبي	الشيخ ابراهيم الحلبي
(٩) الخانية ق	الامام فخر الدين حسن بن منصور الاوزجندى الفرغانى الحنفى
(١٠) الكفاية	محمد جلال الدين الخوارزمى
(١١) الدر المختار	محمد بن على بن محمد الملقب بعلاء الدين الحصكفى
(١٢) السعاية	علامة الهند محمد عبد الحى اللكنوى
(١٣) بدائع الصنائع	الامام علاء الدين ابو بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى
(١٤) العناية	الامام اكمل الدين محمد بن محمود البابر تى
(١٥) التاتارخانية	العلامة عالم بن علاء الانصارى الاندرىتى الدهلوى الهندى
(١٦) تبیین الحقائق	العلامة فخر الدين عثمان بن على الزيلعى

- (١٧) حاشية الطحطاوى العلامة السيد احمد الطحطاوى
- (١٨) مجمع الانهر المحقق عبدالله بن الشيخ محمد المعروف بداماد آفندى
- (١٩) المبسوط شمس الدين ابوبكر محمد بن ابى سهل السرخسى
- (٢٠) خلاصة الفتاوى الشيخ الاجل طاهر بن عبدالرشيد البخارى
- (٢١) مراقى الفلاح العالم الجليل حسن بن عمار بن على الشرنبلالى
- (٢٢) الفقه الاسلامى وادلته الاستاد الدكتور وهبة الزحيلي
- (٢٣) منحة الخالق السيد محمد امين الشهير بابن عابدين
- (٢٤) شرح العقود السيد محمد امين الشهير بابن عابدين
- (٢٥) تقريرات الرافعى العلامة عبدالقادر الرافعى
- (٢٦) مجموعة الرسائل السيد محمد امين الشهير بابن عابدين
- (٢٧) النهاية على هامش الهداية العلامة بدر الدين محمود بن احمد العينى
- (٢٨) شرح المجله العلامة محمد خالد الاتاسى
- (٢٩) شرح الوقاية صدر الشريعة عبدالله بن مسعود بن محمود تاج الشريعة
- (٣٠) الجوهرة النيرة ابوبكر بن على الحدادى
- (٣١) الفتاوى السراجية على بن عثمان بن محمد سراج الدين
- (٣٢) ملتقى الابرار العلامة ابراهيم بن محمد بن ابراهيم الحلبي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(مقدمه) (ان الحمد لله)

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله ومن علينا في البداية بالهداية وانقذنا من الضلالة بمحض الفيض والعناية وارشادنا الى اقوى الدلائل وارجح الرواية والصلوة والسلام على خير البرية الذي بلغ الرسالة وادى الامانة ونصح الامة وجاهد في امحاء الضلالة ونشر الهداية وعلى اله واصحابه الذين بذلوا جهودهم في اشاعة الدين القويم وهدوا الى صراط مستقيم. وبعد فيقول العبد الفقير الى الله الغني الخبير ان كتاب الشيخ برهان الدين المرغيناني الموسوم بالهداية من اجل الكتب الفقهية في المذهب الحنفية واحسن الشروح للمتتبعين في المسائل الفرعية وقد شرح الاجلاء من المحققين والعلماء وكانت شروحهم لتوضيح العبارة كافية ولبيان المراد وافية ومع تلك الشروح رأيت كثيرا من المعلمين والمتعلمين متحيرين في المسائل الاختلافية لا يقدر على ترجيح قول على آخر ولا يعرفون الصحيح من غيره فاردنا ان نبين القول الراجح المفتى به ليسهل العمل للمعلم والمتعلم في المسائل الخلافية ولا نتعرض لتوضيح العبارات لان الشراح الذين هم قبلنا اجتهدوا في ذلك كل الجهد بل تعرضنا لترجيح ما هو الراجح عند المحققين من الحنفية فنذكر اول عبارة الهداية ثم اختلاف الفقهاء في المسئلة المذكورة ثم بيان القول الراجح وطريقة الترجيح هكذا بان ينقل صريح الترجيح من الكتب المعتمدة فان لم يوجد الترجيح الصريح في الكتب المعتمدة فيذكر الترجيح من دأب صاحب الهداية ومن اصول الافتاء التي ذكرها الشيخ ابن عابدين الشامي في كتابه المعروف شرح عقود رسم المفتي، وما ذكرنا قولنا الاوانتسبنا الى قائله وان كانت العبارة من العبد الضعيف فهي

منسوبة اليه وقدتم هذا الجهد والتحقيق في ثمانى سنين فجاء بحمد الله تعالى مفيدا في
هذا الزمان للعلماء والطلبة وسميته ترجيح الراجح بالرواية فى مسائل الهداية نسئله
سبحانه وتعالى ان يجعله خالصا لوجهه الكريم ونافعالجميع المسلمين
وموجباللفوز العظيم والحمد لله رب العلمين وصلى الله تعالى على خير خلقه محمد وآله
وصحبه اجمعين . غلام قادر عفى عنه خادم الافتاء فى الجامعة الحقانية اكورة عنك
٢٥ جمادى الثانية ١٣٢٥ هـ

﴿تذكرة مختصرة لشر كاء التحقيق﴾

الحمد لله رب العلمين والصلوة والسلام على خير خلقه محمد وآله واصحابه اجمعين
وبعد فان التحقيق الموسوم بترجيح الراجح بالرواية فى مسائل الهداية قد وصل الى التمام
ولله الحمد اولوا وآخر او قد شارك معنا الاخوة المتخصصون المخلصون من تلاميذى فى
التخريج وتصويب المراجع ونشكر مساعيهم وجهودهم الجميلة بارك الله فى علمهم
وعملهم فى الدنيا وجزاهم احسن الجزاء فى العقبى .

☆ اسماء الشركاء ☆

- (١) صبغت الله بن صيلاجان ... وزيرستان
- (٢) محمدولى بن شاه ولى افغانستان
- (٣) شمس العارفين بن عبدالعزيز بنون
- (٤) نعمت الله بن غلام حضرت ... افغانستان
- (٥) محمد عارف بن حلیم الله ... نوشهره (٦) محمد اكرام بن قمر زمان ... صوابى
- (٧) شير عالم بن الحاج غلام مهمندايجنسى

﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ﴾

﴿الجزء الأول﴾

﴿كتاب الطهارات﴾

﴿فرائض الوضوء﴾

﴿دخول المرفقين والكعبين في الغسل﴾

قال العلامة المرغيناني والمرفقان والكعبان يدخلان في الغسل عندنا خلافا لرفرو هو
يقول ان الغاية لاتدخل تحت المغيا الخ (١)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال علماءنا الثلاثة بدخول المرفقين والكعبين في الغسل ودليلنا ان هذه الغاية لاسقاط
ماوراءها اذ لو لاها لاستوعبت الوظيفة الكل الخ وقال زفر رحمه الله بعدم دخول المرفقين
والكعبين في الغسل دليله ان الغاية لاتدخل تحت المغيا كالليل في باب الصوم (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول علمائنا الثلاثة. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل هذه المسئلة وهو اوجه
القولين بشهادة غلبة الاستعمال به (٣) وقال العلامة ابن عابدين (قوله بعد انعقاد
الاجماع على ذلك) اي على افتراض غسل كل واحدة من اليدين والرجلين وعلى
دخول المرفقين والكعبين الخ (٤) وهكذا في الهندية (٥)

﴿سنن الوضوء﴾ ﴿تخليل اللحية﴾

قال العلامة المرغيناني وتخليل اللحية لان النبي ﷺ أمره جبريل عليه السلام بذلك وقيل

(١) الهداية ج ١ ص ١٦ (٢) الهداية ج ١ ص ١٢ (٣) فتح القدير ج ١ ص ١٣

(٤) رد المحتار ج ١ ص ٤٣ (٥) الهندية ج ١ ص ٣

هو سنة عند ابي يوسف جازر عند ابي حنيفة ومحمد لان السنة اكمال الفرض في محله
والداخل ليس بمحل الفرض (١)

﴿ كيفية التخليل ﴾

ان يدخل اصابعه فيها ويخلل من الجانب الأسفل الى فوق وهو المنقول عن شمس
الانمة الكردي (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قول ابي يوسف ودليله وتخليل اللحية سنة عند ابي يوسف (٣) لحديث مارواه ابو داود عن
انس كان النبي اذا توضأ أخذ كفاً من ماء فادخله تحت حنكته فخلل به لحيته وقال
بهذا امرني ربي (٤) وقال ابو حنيفة ومحمد ان تخليل اللحية جازر فقط وفي
رواية مستحب ودليلهما عدم مواظبة النبي ﷺ ولان السنة اكمال الفرض في محله
وداخل اللحية ليس محل الفرض لعدم وجوب اتصال الماء الى باطن الشعر (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. لحديث النبي ﷺ هو ما روى الترمذي عن عثمان بن عفان ان النبي
ﷺ كان يخلل اللحية وقال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح (٦) وقال ابن الهمام في
فتح القدير بعد بحث طويل فيترجح قول ابي يوسف كما رجحه في المبسوط ويتضاءل
المعنى المذكور من ان السنة في الوضوء ما كان اكمالاً للفرض في محله وداخل
اللحية ليس به بعد سلامته في نفسه مما نقض به من ان المصضة والاستنشاق سنة
وليس في محله اذ ليس في

(١) الهداية ج ١ ص ٩١ (٢) الهندية ج ١ ص ٤ (٣) البحر الرائق ج ١ ص ٢٢

(٤) سنن ابي داود ج ١ ص ٢١ (٥) البحر الرائق ج ١ ص ٢٢ (٦) سنن الترمذي ج ١ ص ٢

الوجه بالمنع وادعاء ان محلئهما منه حكما اذ لهما حكم الخارج من وجه حتى لا يفسد الصوم
 بادخالهما شيئا (١) وقال ابن عابدين ورجح في المبسوط قول ابي يوسف كما في البرهان
 شرب لالية وفي شرح المنية والادلة ترجحه وهو الصحيح (٢) وقال في الهنديه (ومنها تحليل
 اللحية) ذكر قاضيخان في شرح الجامع الصغير تحليل اللحية بعد التلث سنة في قول ابي
 يوسف وبه أخذ كذا في الزاهدي (٣) وهكذا في الحلبي (٤)

﴿ نواقض الوضوء ﴾

﴿ حكم القىء المتفرق ﴾

قال العلامة المرغيناني ولوقاء متفرقا بحيث لو جمع يملاء الفم فعند ابي
 يوسف يعتبر اتحاد المجلس وعند محمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان (٥) حد يملاء
 الفم والحد الصحيح في ملء الفم أن لا يمكن امساكه الا بكلفة ومشقة (٦)
 اختلاف الفقهاء

قول ابي يوسف ودليله عند ابي يوسف يعتبر اتحاد المجلس لان لاتحاد المجلس اثر في
 جمع المتفرقات ولهذا اتحاد الاقوال المتفرقة في النكاح والبيع
 وسائر العقود باتحاد المجلس وكذلك التلاوات لمتعددة لاية السجدة تتعدد
 بتعدد المجلس وتتحدا باتحاد (٧) قول محمد ودليله وعند محمد يعتبر اتحاد السبب
 وهو الغثيان اى اذا قاء ثانيا قبل سكون نفسه من الهيجان والغثيان كان السبب متحدا وان
 قاء بعده كان السبب مختلفا لان لاتحاد السبب اثر ايضا في اتحاد الحكم ولهذا لو جرح
 انسانا جراحات ومات منها قبل تحليل البئر يتحد الموجب ومتى

(١) فتح القدير ج ١ ص ٢٦ (٢) (٣) الهنديه ج ١ ص ٨٦ (٤) الحلبي ج ١ ص ٢٣

(٥) الهنديه ج ١ ص ٢٣ (٦) الحاشية ج ١ ص ١٩ (٧) الكفاية في صدر فتح القدير ج ١ ص ٢٠

تخلل البئر يختلف الموجب و كذا لو مرض العبد في يد البائع فبرئى فباعه فمرض في يد المشتري ان كان هذا المرض بالسبب الذى فى يد البائع يتمكن من الرد والافلاو كذلك البول فى الفراش والسرققة والاباق.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد قال العلامة جلال الدين الخوارزمي والاصح قول محمد لان الاصل اضافة الاحكام الى الاسباب وانما ترك فى بعض الصور للضرورة كما فى سجدة التلاوة اذ لو اعتبر السبب لا يبقى التداحل لان كل تلاوة سبب وفى الاقارير اعتبر المجلس للعرف وفى الايجاب والقبول لدفع الضرر (١) وقال العلامة فخر الدين قاضي خان وان قاء مرتين او مرارا بحيث لو جمع ذلك يكون ملء الفم ان كان قبل سكون الغثيان يجمع (٢) وقال فى الهندية وان قاء قليلا قليلا لو جمع يبلغ ملء الفم قال محمد ان اتحد السبب جمع والافلاو وهذا اصح كذا فى المضمرات اذ قاء ثانيا قبل سكون نفسه من الهيجان والغثيان كان السبب متحدا (٣) وقال العلامة الحصكفى (ويجمع متفرق القى) ويجعل كفى ء واحدا (لاتحاد السبب) وهو الغثيان عند محمد وهو الاصح الخ (٤)

﴿ ما لا يكون حدثا لا يكون نجسا ﴾

قال العلامة المرغينانى ما لا يكون حدثا لا يكون نجسا يروى ذلك عن ابي يوسف وهو الصحيح لانه ليس بنجس حكما حيث لم ينتقض به الطهارة (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال ابو يوسف ان القى القليل ليس بنجس لانه ليس بحدث وكل ما لا يكون حدثا لا يكون

نجسا ووجهه لان القيء القليل هو الماء الذي في اعلى المعدة وهذا ليس يحدث
والمذكور في الكتاب قول ابي يوسف فقط (وهو الصحيح) احتراز عن قول محمد فانه
نجس عنده اى القيء القليل وثمره الاختلاف تظهر فيما اذا اخذ ذلك بقطنه والقيء في
الماء لا يتنجس الماء عند ابي يوسف وكذا اذا اصاب ثوبه منه اكثر من قدر الدرهم منع
الصلاة عند محمد وعند ابي يوسف لا (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام وجماعة اعتبروا قول ابي يوسف رفقا باصحاب
القروح حتى لو اصاب ثوب احدهم اكثر من قدر الدرهم لا تمنع الصلاة فيه (٢) وقال
العلامة جلال الدين الخوارزمي والمذكور في الكتاب قول ابي يوسف خاصة (٣) وقال في
الهندية ما يخرج من بدن الانسان اذا لم يكن حدثا لا يكون نجسا كالقيء القليل والدم
اذا لم يسيل كذا في التبيين وهو الصحيح كذا في الكافي (٤) قال علامة الهند محمد
عبدالحى قال قول ابي يوسف ولنا الخ هذا دليل على المذهب المختار من ان ما ليس
بحدث وهو الدم القليل والقيء القليل كذلك طاهر الى ان قال وقيد الدم المحرم
بالمسفوح فدل ذلك على ان الدم الغير المسفوح ليس بمحرم اكله اذا ثبت ذلك
ثبت انه ليس بنجس لانه لو كان نجسا لكان حراما ايضا (٥)

﴿ حكم قيء البلغم ﴾

قال العلامة المرغيناني فان قاء بلغما فغير ناقض عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ناقض
اذا قاء ملء الفم والخلاف في المرتقى من الجوف اما النازل من الرأس فغير ناقض بالاتفاق

بين الأئمة الثلاثة لأن الرأس ليس بموضع النجاسة والقاعدة وكل ما لا يكون حدثاً لا يكون

نجساً (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قول أبي يوسف ينقض الوضوء المرتقى من الجوف إن ملاء الفم كسائر أنواع القيء لأنه يتنجس في المعدة بالمجاورة بخلاف النازل من الرأس فإنها ليست محل النجاسة. قول أبي حنيفة ومحمد ودليلهما أنه أي البلغم لزج صقيل لا يتداخله أجزاء النجاسة فصار كالبراق وما يتصل به من القيء القليل فغير ناقض (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

الاختلاف صورتي. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي لاختلاف في المسئلة حقيقة حكى عن الإمام أبي منصور الماتريدي قال ليس هذا اختلاف حجة بل اختلاف صورة فتصور لأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أن البلغم يهيج من جوانب الفم فأجاب أنه ظاهر وتصور لأبي يوسف أنه يهيج من البطن ويعلم منه فأجاب بأنه نجس (٣) وقال العلامة الحصكفي (لا ينقضه قيء من بلغم) علي المعتبر (أصلاً) إلا المخلوط بطعام فيعتبر الغالب الخ وقال العلامة ابن عابد بن تحت (قوله أصلاً) أي سواء كان صاعداً من الجوف أو نازلاً من الرأس الخ (٤) وقال العلامة الكاساني في البدائع كما قال العلامة جلال الدين الخوارزمي (٥) كما مر في صفحة السابقة.

﴿ حكم قيء الدم ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قاء دماً وهو علق يعتبر فيه ملاء الفم لأنه سوداء محترقة وإن كان

(١) الهداية ج ١ ص ١٠ (٢) البحر ج ١ ص ٣٣ (٣) الكفاية ج ١ ص ٣١ (٤) رد المحتار ج ١ ص ١٠٣ (٥) بدائع ج ١ ص ٢٤

مائعاً كذلك عند محمدًا اعتباراً بسائر أنواعه وعند همامان سال بقوة نفسه ينقض الوضوء
وان كان قليلاً لان المعدلة ليست بمحل الدم فيكون من قرحة في الجوف (١) أنواع
القيء. أنواع القيء خمسة، الطعام، والماء، والمر، والصفراء، والسوداء (٢)

• اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة •

ذكر المعلى عن ابي حنيفة وأبي يوسف أنه يكون حدثاً قليلاً كان او كثير اجامداً كان او
مائعاً. وروى الحسن بن زياد عنهما أنه ان كان مائعاً ينقض قل او كثيراً ان كان جامداً لا ينقض
مالم يملأ الفم وروى ابن رستم عن محمدانه لا يكون حدثاً أنه مالم يملأ الفم
كيفما كان وبعض مشائخنا صححواروا اية محمد و حملوا رواية الحسن والمعلى في القليل
من المائع على الرجوع وعليه اعتمد شيخنا لانه الموافق لاصول اصحابنا في
اعتبار خروج النجس واليه أشار في الجامع الصغير من غير خلاف فانه قال واذ قلس أقل
من ملء الفم لم ينقض الوضوء من غير فصل بين الدم وغيره (٣)

• القول الراجح •

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن عابدين ان الظاهر ان الكثير منه وهو مالم يملأ الفم ناقض
والحاصل أنه اما ان يكون من الرأس او من الجوف علقاً او سائلاً فالنازل من الرأس ان
علقاً لم ينقض اتفاقاً وان سائلاً نقض اتفاقاً والصاعد من الجوف ان علقاً فلا اتفاقاً مالم يملأ
الفم وان سائلاً فعنده ينقض مطلقاً وعند محمد لا مالم يملأ الفم كذا في
المنية وشرحها والتاخر خانية و ذكر في البحر قول ابي يوسف مع الامام وقال واختلف
التصحيح في البدائع قولهما قال وبه أخذ عامة المشايخ (٤) وقال في الهدية وان قاء
دمان كان

(١) الهدية ج ١ ص ٢٥ (٢) الكفاية ج ١ ص ٣٢ (٣) بدائع الصنائع ج ١ ص ٢٤ (٤) رد المحتار ج ١ ص ١٠٣، ١٠١

سانلا نزل من الرأس ينقض اتفاقا وان كان علقا لا ينقض اتفاقا وان صعدا من الجوف ان كان علقا لا ينقض اتفاقا الا ان يملاء الفم وان كان سانلا فعلى قول ابى حنيفة ينقض وان لم يكن ملء الفم كذا فى شرح المنية وهو المختار كذا فى التبيين وصححه عامة المشايخ (١) وهكذا فى البدائع (٢)

◉ حكم ماء النقطه ◉

قال العلامة المرغينانى فان قشرت نقطة فسال منها ماء او صديدا او غيره ان سال عن رأس الجرح نقض وان لم يسال لا ينقض وقال زفر ينقض فى الوجهين (٣)

◉ اختلاف الفقهاء ◉

الاختلاف فى الصورة الثانية يعنى اذا لم يسال الماء والصديد عن رأس الجرح فلا ينقض الوضوء عند البعض هذا هو المختار عند المصنف وقال زفر ينقض الوضوء فى هذه الصورة.

◉ القول الراجح ◉

هو قول الجمهور قال العلامة فخر الدين والدم والصديد اذا سال من الجرح نقض الوضوء وان علا وانفتح ولم يسال لا ينقض الوضوء (٤) وقال العلامة ابن عابدين (قوله لا ينقض الخ) اى لو تورم رأس جرح فظهر به قيح ونحوه لا ينقض ما لم يتجاوز الورم (٥) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وان لم يسال عن رأس الجرح لا ينقضه (٦)

◉ حكم خروج المنى من غير شهوة ◉

قال العلامة المرغينانى المعانى الموجبة للغسل انزال المنى على وجه الدفع والشهوة من

(١) الهندية ج ١ ص ١١ (٢) بدائع الصنائع ج ١ ص ٢٤ (٣) الهداية ج ١ ص ٢٨ (٤) الخانية ج ١ ص ٣٦

(٥) رد المحتار ج ١ ص ١٠٣ (٦) الحلبي ص ١٣١ سهيل اكيدي لاهور

الرجل والمرأة حالة النوم واليقظة ولنا ان الامر بالتطهير يتناول الجنب والجنابة في
 نلعة خروج المنى على وجه الشهوة يقال اجنب الرجل اذا قضى شهوته من
 امرأة والحديث محمول على الخروج عن الشهوة ثم المعتبر عند ابي
 حنيفة ومحمد انفصاله عن مكانه على وجه الشهوة وعند ابي يوسف ظهوره
 ايضا اعتبار الخروج بالمزيلة (١)

• اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة •

لا يجب الغسل اذا انفصل عن مقره من الصلب بشهوة الا اذا خرج على رأس الذكر بالاتفاق
 وانما الخلاف في انه هل تشترط مقارنة الشهوة للخروج فعند ابي يوسف نعم وعندهما لا (٢) ففي
 دليل ابي يوسف اذا الغسل يتعلق بهما انزال الريب عنه ومن فروع تعلقه بهما لو احتلم فوجد
 الصلاة ولم ينزل حتى توفى وصلى ثم انزل اغتسل ولا يعيد الصلاة. وقولهما احوط لان
 الجنابة قضاء الشهوة بالانزال فاذا وجدت مع الانفصال صدق اسمها (٣)

• القول الراجح •

هو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله. قال العلامة ابن الهمام وكان مقتضى هذا ثبوت
 حكمها وان لم يخرج لكن لا خلاف في عدم ثبوت الحكم الا بالخروج فيثبت بذلك
 الانفصال من وجه وهو اقوى مما بقى و الاحتياط واجب وهو العمل بالاقوى من الوجهين
 فوجب (٤) وقال العلامة ابن عابدين. ولكن اكثر الكتب على خلافه حتى
 حرو والنهر ولا سيما قد ذكره ان قوله قياس وقولهما استحسان وانه الاحوط (٥) وقال
 العلامة علاء الدين الحصكفي. ويقول ابي يوسف تأخذ يعني في صيف خاف ريبه او استحي

كسأفى المستصفى وفى القهستانى و التاثر خانبة معزى بالنوازل و بقول ابى يوسف نأخذ
لانه أسر على المسلمين قلت و لاسيمافى الشتاء و السفر و قال العلامة ابن عابدين تحت
هذه العبارة فينبغى الافتاء بقوله فى مواضع الضرورة فقط (١) قال استاذنا المفتى غلام
قادر النعمانى (خلاصة المرام) القول الراجح هو قولهما. و الفتوى فى اوقات الضرورة على
قول ابى يوسف كما هو الظاهر من عبارات الفقهاء.

﴿باب الماء الذى يجوز به الوضوء وما لا يجوز به﴾

(الغدير العظيم)

قال العلامة المرغينانى و الغدير العظيم الذى لا يتحرك احد طرفيه بتحرك الطرف
الآخر اذا وقعت نجاسة فى احد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الاخر لان الظاهر ان
النجاسة لاتصل اليه (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

انما اختلفوا فى جهة التحرك ثم عن ابى حنيفة أنه يعتبر بالاغتسال وهو قول ابى
يوسف و دليله أن الحاجة الى الاغتسال فى الحيض أشد منها الى التوضى. و عن ابى
يوسف التحريك باليد لان التحريك بها أخف فكان اولى توسعة على الناس و عن
محمد التحريك بالتوضى لان التحريك بالوضوء أخف من التحريك بالاغتسال
و مبنى الماء فى حكم النجاسة على الخفة دفعا للضرر (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول محمد. المذكور فى الكتاب الهداية و روايات ثلاثة التحريك بالاغتسال
او بالوضوء

(١) الهداية ج ١ ص ٣٦ (٢) العناية ج ١ ص ٤٠ (٣) رد المحتار ج ١ ص ١٢١

أوباليد فالأصح ثانيها كما قال العلامة ابن عابدين وهل المعتبر حركة الغسل أو الوضوء
 أو اليد روايات ثانيها أصح لأنه الوسط كما في المحيط والحاوي القدسي وتمامه في
 الحلية وغيرها (١) وقال العلامة المرغيناني وبعضهم قدروا بالساعة عشر في
 عشر وهو أبو سليمان الجوزجاني بذراع الكرباس توسعة للأمر على الناس وعليه
 الفتوى (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي وذكر صاحب النهاية أن ذراع الكرباس
 دون ذراع المساحة وقد ذكر الشيخ الإمام ظهير الدين اسحق بن أبي بكر الولو الجني في
 الفصل الأول من كتاب الصلوة من فتواه فقال فالمعتبر فيه ذراع الكرباس دون ذراع
 المساحة (٣) وقال العلامة ابن عابدين لا يخفى أن المتأخرين الذين افتوا بالعشر كصاحب
 الهداية وقاضيخان وغيرهما من أهل الترجيح هم أعلم بالمذهب منا فعلينا اتباعهم ويؤيده
 ما قدمه الشارح في رسم المفتى وأمانحن فعلينا اتباع ما رجحوه وما صححوه
 كما لو أفتونا في حياتهم (٤)

﴿ موضع الوضوء من الغدير ﴾

قال العلامة المرغيناني وقوله في الكتاب جاز الوضوء من الجانب الآخر أشار بطلان أنه ينجس
 موضع الوقوع وعن أبي يوسف أنه لا ينجس إلا بظهور النجاسة فيه كالماء الجاري (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

وقوله في الكتاب يعني المختصر القدوري وقوله إشارة إلى أنه ينجس موضع الوقوع لم
 يفرق بين كونها مرئية وغير مرئية وهو المحكى عن مشايخ العراق. ومشايخ بخارى وبلخ
 فرقا بينهما فقالوا في غير المرئية يتوضأ من الجانب الذي وقعت فيه النجاسة بخلاف المرئية

(١) الهداية ج ١ ص ٣٦ (٢) السعاية ج ١ ص ٤٤ (٣) الكفاية ج ١ ص ٤١ (٤) رد المحتار ج ١ ص ١٢١ (٥) الهداية ج ١ ص ٤٤

وعن ابي يوسف انه لا ينجس الا اذا ظهر اثرها فيه اى فى موضع الوقوع كالماء الجارى (١)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام بعد توضيح المقام وعن ابي يوسف انه كالجارى لا يتنجس الا بالتغير وهو الذى ينبغى تصحيحه (٢) وقال العلامة الحسكى (كذلك) اى وقع فيه نجس لم ير اثره ولو فى موضع وقوع المرئية به يفتى بحر (٣) وقال العلامة ابن عابدين تحت (قوله به يفتى) وقد مناعه أنه اعتبر فى الجارى ظهور الاثر مطلقا وانه ظاهر المتون وكذا قال فى الكنز هذا وهو كالجارى ومثله فى الملتقى وظاهره اختيار هذه الرواية فلذا اختارها فى الفتح واستحسنها فى الحلية لموافقتهما لما مر عنه فى الجارى (٤)

﴿ حكم الماء المستعمل ﴾

قال العلامة المرغينانى تحت الماء المستعمل لا يطهر الاحداث وقال محمد وهور ورواية عن ابي حنيفة هو طاهر غير ظهور لان ملاقاته الطاهر الطاهر لا توجب التنجس الا انه اقيمت به قرينة فتغيرت به صفته كمال الصدقة وقال ابو حنيفة و ابو يوسف هو نجس لقوله عليه السلام لا يبولى احدكم فى الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة و لانه ماء ازيلت به النجاسة الحقيقية فيعتبر بماء ازيلت به النجاسة الحقيقية ثم فى رواية الحسن عن ابي حنيفة نجاسة غليظة اعتبارا بالمستعمل فى الحقيقة وفى رواية ابي يوسف عنه وهو قوله نجاسة خفيفة لمكان الاختلاف (٥)

﴿ تفصيل المقام ﴾

أن الماء المستعمل على ثلاثة أقسام احدها ما استعمل فى غسل الاعيان الظاهرة كغسالة

(١) العناية ج ١ ص ٤١ (٢) فتح القدير ج ١ ص ٢ (٣) الدر المختار ج ١ ص ١٢٠ (٤) رد المحتار ج ١ ص ١٢٠ (٥) الهداية ص ٣٨

الحبوب و البقول و الثياب الطاهرة و القدر و الشمار و القصاص و ما اشبهها و هو طاهر بالاتفاق كما في التاترخانية عن فتاوى الحجة و ثانيهما استعمال في ازالة النجاسات الحقيقية كما في الاستنجاء و غسالة الثياب و الاعضاء النجسة و هو نجس اتفاقا ما لم يعط للمغسول حكم الطهارة و بعد ذلك هو طاهر كما في الغنية و غيرها و ثالثهما استعمال في ازالة الاحداث الحكمية او تادية القربة و اختلفوا في صفة ظهوريته و في طهارته اما الاختلاف في الظهورية فذهب اصحابنا باجمعهم الى انه غير ظهوري و هو الاصح (١)

• اختلاف الفقهاء •

و اختلفوا في طهارته قال العلامة ابن الهمام و اختلاف الرواية فالحسن عن ابي حنيفة مغلط النجاسة و ابو يوسف عنه مخففها و محمد عنه طاهر غير ظهوري كل اخذ بمار و ٥ (٢)

• القول الراجح •

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام و اختار المحققون من مشايخ منوراء لنهر عهارة و عليه الفتوى (٣) و قال العلامة الخوارزمي قال في المحيط و اختلفوا في طهارة ماء المستعمل قال محمد هو طاهر و هو رواية عن ابي حنيفة و عليه الفتوى (٤) و قال العلامة ابن عابدين (قوله و هو طاهر الخ) رواه محمد عن الامام و هذه الرواية هي المشهورة عند اختارها المحققون قالوا عليها الفتوى و قال بعد اسطر بان رواية الطهارة ظاهر الرواية و عاينها الفتوى (٥) و هكذا في الهندية.

• حقيقة الماء المستعمل •

١ السعاية ج ١ ص ٢٩٤ فتح القدير ج ١ ص ٣١٤ فتح القدير ج ١ ص ٥٥ (٢) الكفاية ج ١ ص ٤٥

٢ رد المحتار ج ١ ص ١٣٤

قال العلامة المرغيناني . والماء المستعمل هو ماء ازيل به حدث او استعمال في البدن على وجه القربة قال وهذا عند ابي يوسف وقيل هو قول ابي حنيفة ايضا وقال محمد لا يصير مستعملا الا باقامة القربة لان الاستعمال بانتقال نجاسة الاثام اليه وانها تنزل بالقربة و ابو يوسف يقول اسقاط الفرض مؤثر ايضا في ثبت الفساد بالامر (١)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

هذا الاختلاف مبني على اختلاف آخر وهو بماذا يصير الماء مستعملا ، قال العلامة ابن الهمام قال في الخلاصة هذا بناء على ان الماء بماذا يصير مستعملا قال ابو حنيفة و ابو يوسف اذا ازيل به حدث أو تقرب به وقال محمد اذا قصد به التقرب لا غير (٢) قال الشيخ أبو بكر الرازي و جماعة من مشايخ العراق الماء على اصل أبي حنيفة وأبي يوسف انما يصير مستعملا بأحد الامرين اما برفع الحدث بأن يتوضأ متبردا وهو محذور أو باستعماله على قصد القربة بأن يتوضأ وهو متوضىء ناويا للوضوء وعلى اصل محمد الماء انما يصير مستعملا بشيء واحد وهو الاستعمال على قصد اقامة القربة وفي الانفع غير المحذور وغير الجنب والحائض اذا توضأ لوجه الله تعالى لا يصير الماء مستعملا بخلاف (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

وهو قول الشيخين . قال العلامة فخر الدين قاضي خان أو أخذ الماء بفيه وملاء به الاية كان طاهرا وطهورا وقال أبو يوسف لا يبقى طهورا وهو الصحيح . اما لانه صار مستعملا بسقوط الفرض أو لانه خالطه البزاق فلا يكون طهورا . وقال في صفحة اخرى يصير الماء مستعملا بازالة الحدث والجنابة ويصير مستعملا بالغسل للاكل قبل الطعام وبعده (٤) وقال

(١) الهداية ج ١ ص ٣٩ (٢) فتح القدير ج ١ ص ٤٨ (٣) التاترخانية ج ١ ص ٢١٣ (٤) الخانية ج ١ ص ١٦ ، ١٥

العلامة الزيلعي وأما سببه فاقامة القربة أو إزالة الحدث به عند أبي حنيفة وأبي يوسف
وعند محمد إقامة القربة لا غير وعند زفر أزالة الحدث لا غير والاول اى قول الشيخين أصح
لان الاستعمال بانتقال نجاسة الحدث أو نجاسة الاثم اليه (١) وقال فى الهندية. الماء الذى
زيل به حدث أو استعمال على وجه القربة فالصحيح أنه كما زایل
العضو صار مستعملاً هكذا فى الهداية (٢) وهكذا فى التبيين (٣)

﴿ الجنب اذا نغمس فى البئر ﴾

وقال العلامة المرغبى فى الهداية تحت قوله (والماء المستعمل الى ان على وجه
القربة) الى ان قال والجنب اذا نغمس فى البئر لطلب الدلو الخ (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح المقام ﴾

مسئلة البئر جحط. اى اذا نغمس الجنب فى البئر لطلب الدلو فعند ابي حنيفة الرجل
والماء نجسان وفى رواية اخرى ان الرجل طاهر. وعند ابي يوسف كلاهما بحاله
وعند محمد كلاهما طاهر فالجيم علامة نجاستهما والحاء علامة بقاءهما على حلتهما والطاء
علامة طهارتهما يعنى فى مسئلة البئر اقوال ثلاثة. وجه قول محمد ان الرجل طاهر لعدده
اشراط الصب وكذا الماء لعدم نية القربة وهى شرط عنده وعند بعضهم وقد ذكرناه ووجه
قول ابي يوسف أن الرجل بحاله لعدم الصب وهو شرط عنده وكذا الماء بحاله لعدم
نية القربة وإزالة الحدث ووجه قول ابي حنيفة أن الماء نجس باسقاط انغرض عن البعض
ياول الماقيه والرجن نجس لبقاء الحدث فى بقية الاعضاء او لنجاسة الماء المستعمل
على اختلاف الاقاويل وعنه أن الرجل طاهر لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل
الاتصال وهو اوفق

الروايات عنه اى عن ابي حنيفة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة يعنى الرواية الاخيرة قال العلامة ابن الهمام وعنه ان الرجل طاهر وهذه الرواية هي صحيحة (٢) قال العلامة ابن نجيم المصرى ان المذهب المختار فى هذه المسئلة ان الرجل طاهر والماء غير طهور (٣) وقال العلامة الشلى فى هامش تبين الحقائق (قوله وهو اوفق الروايات) اى القياس وقال الكافى اى اسهل وفى شرح المجموع وهذه الرواية صحيحة (٤) وهكذا فى رد المحتار (٥) والهنديّة (٦)

﴿ نجاسة البثر ﴾

قال العلامة المرغينانى فان بالت فيها اى فى البثر شاة نزع الماء كله عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد لا ينزح الا اذا غلب على الماء فيخرج من ان يكون طهورا الخ (٧)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

اصل هذه المسئلة ان بول ما يؤكل لحمه طاهر عند محمد وان وقع فى الماء القليل لا ينجسه ويجوز به الوضوء الا ان يغلب على الماء فيخرج عن طهوريته نجس عندهما ان وقع منه قطرة فى الماء افسدته والكثير الفاحش منه يمنع جواز الصلاة. دليل محمد مارواه الائمة الستة فى كتبهم من حديث انس كما رواه الترمذى حدثنا الحسن بن محمد الزعفرانى ناعفان بن مسلم نا حماد بن سلمة نا حميد وقتادة وثابت عن انس ان ناسا من عرنية قدموا المدينة فاجتروها فبعثهم رسول الله ﷺ فى ابل الصدقة وقال اشربوا من البانهاو

(١) تبين الحقائق ج ١ ص ٢٥ (٢) فتح القدير ج ١ ص ٨٠ (٣) البحر الرائق ج ١ ص ٩٨ (٤) تبين

ج ١ ص ٢٥ (٥) رد المحتار ج ١ ص ١٣٨ (٦) الهنديّة ج ١ ص ٢٣ (٧) الهداية ج ١ ص ٣٢

ابو الهافق قتلوا راعى رسول الله ﷺ واستاقوا الابل وارتدوا عن الإسلام فأتى بهم النبي ﷺ فقطع أيايهم وارجلهم من خلاف وسمراعينهم والقاهم بالحرقة قال أنس فكنت أرى أحدهم يكاد الأرض بفيه حتى ماتوا ووربما قال حماد يكدم الأرض بفيه حتى ماتوا قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح وقد روى من غير وجه عن أنس الخ (١) دليل الشيخين أن بول ما يؤكل لحمه نجس لقوله عليه السلام استنز هو امن البول فان عامة عذاب القبر منه أخرجه الحاكم من حديث ابى هريرة وقال صحيح على شرط الشيخين (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن عابدين والمتون على قولهما ولذا قال فى الامداد والفتوى على قولهما (٣) وقال العلامة فخر الدين قاضى خان. (واما ما يفسد ماء البئر) فهو على نوعين احدهما ينزح فيه كل الماء والثانى ينزح فيه البعض أما الاول اذا وقعت فيه قطرة من الخمر او غيرها من الاشربة التى لا يحل شربها او الدم او البول بول الصبي والجارية فيه سواء وكذا بول ما يؤكل لحمه الخ (٤)

﴿ التداوى بالحرام ﴾

قال العلامة المرغينانى تحت (قوله فان بالت فيها شاة تنزح الماء كله عند ابى حنيفة و ابى يوسف وقال محمد لا ينزح (الى أن) يكون طهور) ثم عند ابى حنيفة لا يحل شربه للتداوى لانه لا يتيقن بالشفاء فيه فلا يعرض عن الحرمة وعند ابى يوسف يحل للتداوى للقصة العرينين وعند محمد يحل للتداوى وغيره لطهارته عنده (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة ابن عابدين قوله اختلف في التداوى بالمحرم ففي النهاية عن الذخيرة يجوز ان علم فيه شفاء ولم يعلم دواء آخر وفي الخانية في معنى قوله عليه السلام ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم كما رواه البخاري أن ما فيه شفاء لا بأس به كما يحل الخمر للعطشان في الضرورة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي يوسف قال العلامة الحصكفي اختلف في التداوى بالمحرم وظاهر المذهب المنع كما في رضاع البحر لكن نقل المصنف ثمه هنا عن الحاوي وقيل يرخص اذا علم فيه الشفاء ولم يعلم دواء آخر كما رخص الخمر للعطشان وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة ابن نجيم ففي النهاية عن الذخيرة الاستشفاء بالحرام يجوز اذا علم أن فيه شفاء ولم يعلم دواء آخر الخ وقال في صفحة اخرى وقديقال انه لا اشكال فيه اصلا (اي في قول ابي يوسف) لانه قال بنجاسة عملا بحديث استنزهوا من البول ، وقال بجواز شربه للتداوى عملا بحديث العرينين (٣) الخلاصة التداوى بالمحرم مرخص للضرورة الشديدة.

﴿ نجاسة البئر وطريق طهارته ﴾

قال العلامة المرغيناني فان انتفخ الحيوان فيها وتفسخ نزع جميع ما فيها صغر الحيوان أو كبر لا انتشار البسالة في أجزاء الماء وان كانت البئر معينة بحيث لا يمكن نزعها اخرجوا مقدار ما كان فيها من الماء (٤) وطريق معرفة مقدار الماء الطريق الاول ان تحفر حفرة مثل موضع الماء من البئر ويصب فيها ما ينزع منها الى ان تمتلئ الطريق الاخر وترسل فيها قصة وتجعل لمبلغ الماء علامة ثم ينزع منها مثلا عشر دلاء ثم تعاد القصة

(١) رد المحتار ج ١ ص ١٥٤ (٢) الدر المختار ج ١ ص ٥٣ (٣) الحرج ج ١ ص ٥٠٤ (٤) الهداية ج ١ ص ٢٣

فتنظر كم انتقص فينزع لكل قدر منها عشر دلاء وهذا عند ابي يوسف وعن محمد بن زح
ماتادلو الى ثلاث مائة فكانه بنى قوله على ما شاهد في بلده وعن ابي حنيفة في الجامع
الصغير في مثله ينزع حتى يغلبهم الماء ولم يقدر الغلبة بشيء كما هو دأبه وقيل يؤخذ
بقول رجلين لهما بصارة في امر الماء وهذا اشبه بالفقه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد قال العلامة الحصكفي وقيل يفتى بمائة الى ثلاثمائة وهذا ايسر وذاك
احوط وقال العلامة ابن عابدين (قوله وقيل) جزم به في الكنز والملتقى وهو مروى عن
محمد وعليه الفتوى خلاصة وقال بعد سطر وجعله في العناية رواية عن الامام و
هو المختار والايسر كما في الاختيار (٢) وقال العلامة العالم بن العلاء الهذلي اذا غلب
الماء ولم ينزع يفتى بقول محمد بثلاثمائة دلور وعن ابي حنيفة اذا نزع مائتان او ثلاث مائة
فقد غلبهم الماء وهو المختار فظهر ان قول محمد قول ابي حنيفة في الحقيقة.

﴿ وقوع الفارة في البئر ﴾

قال العلامة المرغيناني ان وجدوا في البئر فارة او غيرها ولا يدري متى وقعت ولم ينتفخ
اعادوا صلوة يوم وليلة اذا كانوا اتوضئوا منها وغسلوا كل شيء اصابه ماؤها وان كانت
قد انتفخت او تفسخت اعادوا صلوة ثلاثة ايام ولياليها وهذا عند ابي حنيفة وقال ليس عليهم
اعادة شيء حتى يتحققوا انها متى وقعت (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليلهما ان اليقين لا يزول بالشك وصار كمن راى في ثوبه نجاسة ولا يدري متى اصابته
ولا ي

حنيفة أي دليل أبي حنيفة أن للموت سبباً ظاهراً وهو الوقوع في الماء فيحال به عليه إلا أن الانتفاخ دليل التقادم فيقدر بالثلث وعدم الانتفاخ والتفسخ دليل قرب العهد فيقدرناه بيوم وليلة لأن مادون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الإمام قال العلامة ابن عابدين ورجح دليله في جميع المصنفات وصرح في البدائع بأن قولهما قياس وقوله استحسان وهو الاحوط في العبادات (١) وقال العلامة ابن نجيم المصري في البحر وكان الصباغى يفتى بقول أبي حنيفة فيما يتعلق بالصلوة وقولهما فيما سواه كذا في معراج الدراية وفي غاية البيان ومقاله أبو حنيفة احتياط في أمر العبادات وقال بعد سطر قلت هو المخالف لعامة الكتب فقد رجح دليله في كثير من الكتب وقالوا إنه الاحتياط فكان العمل عليه (٢) وقال العلامة ابن عابدين في رسالته شرح عقود رسم المفتى في كل أبواب العبادات رجح قول الإمام مطلقاً ما لم تصح عنه رواية بها غير أخذ. مثل تيمم لمن تمرأبند. قال في تفصيله بعد أسطر قال فله در الإمام الأعظم ما دق نظره وما أشد فكره ولا مر ما جعل العلماء الفتوى على قوله في العبادات مطلقاً (٣) وهكذا الاستحسان مقدم على القياس كما قال العلامة ابن عابدين ورجحوا استحسانهم على القياس. الأمسائل وما فيها الالتباس وقال العلامة ابن عابدين في رد المحتار بعد تفصيل هذه المسئلة. فقد رجحوا قول الإمام بحكمه بالنجاسة من يوم أو ثلاثة أيام فإنه الاحتياط في أمر العبادات ولا يخفى أن هذا التفصيل خلاف الاحتياط فكان العمل على ما في كتب المذهب أولى (٤) وقال العلامة الصحكفى. وقال من وقت العلم فلا يلزمهم شيء قبله قيل وبه يفتى وقال العلامة ابن عابدين (قوله قيل وبه يفتى)

(١) رد المحتار ج ١ ص ١٦١ (٢) البحر ج ١ ص ١٦١ (٣) مجموعة الرسائل ج ١ ص ٣٥ (٤) رد المحتار ج ١ ص ٦١

قاله صاحب الجوهره وقال العلامة قاسم في تصحيح القدوري قال في فتاوى العتابي قولهما هو المختار (١) وقال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. فالحاصل ان قول الامام عيسى على الاحتياط وقول الصحابين مبنى على التيسير وقولهما ارفق بالناس فالاولى ان يقتضى بقولهما.

﴿ فصل فى الاسار ﴾

﴿ سؤر الهرة طاهر مكروه ﴾

قال العلامة المرغينانى وسؤر الهرة طاهر مكروه وعن ابى يوسف انه غير مكروه لان النبى ﷺ كان يصغى لها الاناء فتشرب منه ثم يتوضأ منه (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

عن ابى يوسف انه غير مكروه ودليله ان النبى ﷺ كان يصغى لها الاناء فتشرب منه ثم يتوضأ منه وعن كبشة بنت كعب بن مالك وكانت تحت ابن ابى قتادة دخل عليها فسكبت له وضوا فجاءت هرة تشرب منه فأصغى لها الاناء حتى شربت قالت كبشة فرأى أنظر اليه فقال أتعجبين يا ابنة أخى فقلت نعم فقال ان رسول الله ﷺ قال انها ليست بنجاسة انها من الطوافين عليكم والطوافات رواه الاربعه وقال الترمذى حديث حسن صحيح (٣) ودليل الطرفين قوله عليه السلام الهرة سبع والمراد بيان الحكم الا انه سقطت النجاسة لعل الطواف فبقيت الكراهة وما رواه محمود على ما قبل التحريم.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قولهما اى ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله. قال العلامة اكمل الدين البابر تى (وقيل لعدم

تحاميتها النجاسة) لانها تتناول الجيف وهو قول الكرخي وهو يدل على ان كراهته كراهة تنزيهه قيل وهو الاصح والاقرب الى موافقة الاثر (١) وقال العلامة الصحكفي (وسواكن البيوت) ظاهر للضرورة (مكروه) تنزيها في الاصح ان وجد غيره والالم يكره اصلا كما كرهه لفقيه (٢) وقال العلامة ابن نجيم بعد تفصيل المسئلة قالوا وهو الاصح وظاهر ما في الاصل فانه قال وان توضع بغيره احب الى (٣) وقال في النهاية الهرة سبع هذا الحديث يدل على النجاسة وحديث عائشة يدل على الطهارة فثبتنا حكم الكراهة عملا بهما (٤) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. فالحاصل ، ان وجد غير سور الهرة لا يستعمل سور الهرة وان لم يوجد غيره يجوز استعمال سور الهرة.

﴿ حكم سور الهرة وقت اكل الفارة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اكلت الفارة ثم شربت على فوره الماء يتنجس الا اذا مكثت ساعة لغسلها فمها بلعابها والاستثناء على مذهب ابي حنيفة و ابي يوسف ويسقط اعتبار الصب للضرورة (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

اذا اكلت الهرة فارة وشربت من انا على فورها يتنجس الماء بلا خلاف وان مكثت ساعة او ساعتين ثم شربت لا يتنجس الماء عند ابي حنيفة وقال محمد يتنجس فابو حنيفة يقول اذا مكثت ساعة او ساعتين فقد غسلت فمها بلعابها ولعابها طاهر وازالة النجاسة بما سوى الماء من المائعات عندى جائز فشربت بعد ذلك وفمها طاهر. و ابو يوسف يقول النجاسة وان كانت لاتزول عندى الا بصب الماء عليها لكن فى مثل هذا الموضع يحكم بالزوال بدون الصب

(١) العناية ج ١ ص ٩٤ (٢) الدر المختار ج ١ ص ١٦٥ (٣) البحر ج ١ ص ٢٢٩ (٤) النهاية ج ١ ص ٣٥ (٥) الهداية ج ١ ص ٣٥.

للضرورة. ومحمدٌ يقول ازالة النجاسة بما سوى الماء من المائعات عندي لا يجوز فبقى
فمها نجسا كما كان (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين دفع الضرر عن الناس. قال العلامة ابن عابدين (قوله ظاهر للضرورة) بيان
ذلك أن القياس في الهرة نجاسة سؤرها لانه مختلط بلعابها المتولد من لحمها النجس
ولكن سقط حكم النجاسة اتفاقا بعللة الطواف المنصوصة وبعد سطر يعنى انها تدخل
المضائق ولازمه شدة المخالطة بحيث يتعذر صون الاواني منها وفي معناها سواكن
البيوت للعلة المذكورة فسقط حكم النجاسة للضرورة وبقيت الكراهة (٢) يعنى
ظاهر للضرورة. والضرورات تبيح المحظورات (٣) وقال في الهندية. وسؤر حشرات
البيت كالحية والفارسة والسنور مكروه كراهة تنزيه هو الاصح كذا في الخلاصة وفيه
ايضا فان اكلت فارة وشربت الماء في فورها يتنجس وان مكثت ساعة او ساعتين ثم
شربت لا يتنجس هو الصحيح كذا في الظهيرية (٤)

﴿ سؤر الحمار والبغل ﴾

قال العلامة المرغيناني وسؤر الحمار والبغل مشكوك فيه.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني في الهداية تحت قوله (وسؤر الحمار والبغل مشكوك) ويروى
نص محمد علي طهارته وسبب الشك تعارض الادلة في اباحته وحرمة او اختلاف
الصحابه في نجاسته وطهارته. وعن ابي حنيفة انه نجس ترجيحاً للحرمة والنجاسة (٥)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد بن قيس قال العلامة جلال الدين الخوارزمي فاذا تحققت الضرورة من وجه دون وجه بقي مشكلا فلا ينجس الماء بالشبهة ولم يزل الحدث به للشبهة وقيل هذا الوجه من التمسك هو الاصح (١) وقال العلامة ابن عابدين (قوله مشكوك في طهوريته) هذا هو الاصح وهو قول الجمهور وقال الاصح ما قاله شيخ الاسلام ان الحمار أشبه الهرة (٢) وقال العلامة العالم بن العلاء الهذلي واختلف المشايخ المتأخرون في ان الاشكال في طهارته او طهوريته قال بعضهم الاشكال في طهارته وعامتهم على ان الاشكال في طهوريته والاصح ما نقل عن عامة المشايخ ان الاشكال في طهوريته لا في طهارته وفي النصاب وعليه الفتوى (٣) وقال في الهندية وسور البغل والحمار مشكوك والصحيح أنه طاهر وانما الشك في طهوريته كذا في فتاوى قاضيخان (٤)

﴿ الوضوء بنيذ التمر ﴾

قال العلامة المرغيناني فان لم يجد الا بنيذ التمر قال ابو حنيفة يتوضأ به ولا يتيمم لحديث ليلة الجن فان النبي ﷺ توضأ به حين لم يجد الماء وقال ابو يوسف يتيمم ولا يتوضأ به وهو رواية عن ابي حنيفة وبه قال الشافعي عملا بآية التيمم لانها أقوى او هو منسوخ بها لانها مدنية وليلة الجن كانت بمكة وقال محمد يتوضأ به ويقيم لان في الحديث اضطر ابوا في التاريخ جهالة فوجب الجمع احتياطا قلنا ليلة الجن كانت غير واحدة فلا يصح دعوى النسخ والحديث مشهور عملت به الصحابة وبمثلته يزد على الكتاب (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء وبيان الروايات المختلفة ﴾

(١) الكفاية ج ١ ص ١٠٢ (٢) رد المحتار ج ١ ص ١٢٦ (٣) تاتر خانية ج ١ ص ٣٢٠ (٤) الهندية ج ١ ص ٢٣ (٥) هداية ج ١ ص ٨

قال أبو حنيفة يتوضأ بنبذ التمر ولا يميم بالصعيد هكذا في الجامع الصغير كذا في شرح الطحاوي وهكذا في أكثر المتون وقال في كتاب الصلاة يتوضأ بنبذ التمر وإن يميم معه فهو أحب إلى وقال أبو يوسف يميم ولا يتوضأ بالنبذ بحال وقال محمد بن يعقوب بينهما احتياط. وإيهما ترك لا يجوز وإيهما قدم وأخر جاز كذا في شرح الطحاوي وروى أسد بن نجيم ونوح بن أبي مریم والحسن عن أبي حنيفة أنه رجع إلى قول أبي يوسف والصحيح قول أبي حنيفة الآخر وهذا كله إذا كان حلوا أو قارضا أما إذا غلى واشتد وقذف بالزبد فإنه لا يجوز التوضؤ به بالاتفاق لأنه صار مسكرا وهو الأصح هذا إذا كان نياء كذا في شرح الطحاوي وإن طبخ أدنى طبخة يجوز الوضوء به حلوا كان أو مسكرا وهو الأصح كذا في العيني شرح الهداية (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول أبي يوسف قال العلامة الحصكفي (ويقدم التيمم على نبذ التمر على المذهب) المصحح المفتي به لأن المجتهد إذا رجع عن قول لا يجوز إلا خذبه. وقال العلامة ابن عابد بن بعد تفصيل المسئلة والثالثة التيمم فقط وهو قوله الأخير وقد رجع إليه قال أبو يوسف والأئمة الثلاثة واختاره الطحاوي وهو المذهب المصحح المختار المعتمد عندنا (٢) وقال في الهندية. والفتوى على قول أبي يوسف كذا في العيني شرح الكنتز (٣)

﴿ باب التيمم ﴾

﴿ التيمم عند خوف القتل وزيادة المرض ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو خاف الجنب ان اغتسل ان يقتله البرد او يمرضه يتيمم بالصعيد وهذا اذا كان خارج المصر ولو كان في المصر فكذلك عند ابي حنيفة خلافا لهما (١)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح المقام ﴾

اختلفوا في جواز التيمم للجنب في المصر اذا خاف على نفسه فقال ابو حنيفة بجواز التيمم وله ان العجز ثابت حقيقة فلا بد من اعتباره وهما يعني ابو يوسف ومحمد يقولان بعدم جواز التيمم للجنب في المصر لان تحقق هذه الحالة نادر في المصر فلا يعتبر.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قولهما لان الخلاف في ما اذا لم يجد الماء المسخن او اجرة الحمام او لا ما يدفنه. كما في الهندية والخلاف فيما اذا لم يجد ما يدخل به الحمام فان وجد لم يجز اجماعا وفيما اذا لم يقدر على تسخين الماء فان قدر لم يجز هكذا في السراج الوهاج (٢) وقال العلامة الحصكفي (او برد) يهلك الجنب او يمرضه ولو في المصر اذا لم تكن له اجرة حمام ولا ما يدفنه (٣) وقال العلامة ابن الهمام (قوله هما يقولان) منهم من جعل الخلاف بينهم في هذه نشأ عن اختلاف زمان لابرهان بناء على ان اجر الحمام في زمانهما يؤخذ بعد الدخول الى ان قال وفي زمانه قبله فيعذر (٤) والعمل اليوم في اداء اجرة الحمام على قولهما.

• التيمم بالصعيد •

قال العلامة المرغيناني ويجوز التيمم عند ابي حنيفة ومحمد بكل ما كان من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر والجص والنورق والكحل والزرنيخ وقال ابو يوسف لا يجوز الا بالتراب والرمل وفي رواية لا يجوز الا بالتراب المنبت لقوله تعالى

(١) الهداية ج ١ ص ٣٩ (٢) الهندية ج ١ ص ٢٨ (٣) الدر المختار ج ١ ص ٤٢ (٤) فتح القدير ج ١ ص ١٠٩

(فتيمموا صعيدا طيبا اي ترابا منبتا)

﴿ اختلاف الفقهاء وتفصيل المقام ﴾

ولهما اي دليل ابي حنيفة ومحمدان الصعيد اسم لوجه الارض سمي به لصعوده والطيب
يحمل الطاهر فحمل عليه لانه اليق بموضع الطهارة او هو مراد بالاجماع (١) وتفصيل
المقام ان ما يضرب عليه منقسم الى قسمين احدهما ما هو من جنس الارض
وثانيهما ما ليس من جنس الارض والفارق بينهما على ما ذكره الزيلعي وغيره ان كل شيء
يحترق بالنار فيصير مادته كالشجر والحطب وكل يلين ويذوب بها كالحديد والنحاس
والذهب والفضة وكل ماتا كاله الارض كالحنطة والشعير وسائر الحبوب ليس من جنس
الارض وما ليس كذلك فهو من جنس الارض فالقسم الثاني لا يجوز به التيمم ولو لم
يكن عليه غبار بشرط ان يكون طاهرا (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قولهما في كتب المذهب دالة على ترجيح قولهما يعني ابو حنيفة ومحمد قال
العلامة ابن الهمام ودخل الحجر والجص والنورة والكحل والزرنيخ والمغرة والكبريت
والملح الجبلي لا المائي والسبخة والارض المحرقة في الاصح (٣) وقال
العلامة قاضي خان ويجوز التيمم بكل ما كان من اجزاء الارض كالتراب
والرمل (٤) وهكذا في الهندية (٥)

﴿ التيمم على الحجر ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم لا يشترط ان يكون عليه غبار عند ابي حنيفة لا تطلق ما تلونتا من
قوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا فلا فصل بين ان يكون غبارا وبين ان لا يكون.

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قوله عند أبي حنيفة ومحمد في أحد الروايتين عنه وفي رواية أخرى عنه وهو قول أبي يوسف لا يجوز بدونه لقوله تعالى (فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه) أي من التراب وهو كما ترى يوجب المسح بشيء من الأرض لكون كلمة من للتبعية والجواب أن الضمير يحتمل أن يكون للحدث أو يحتمل من على ابتداء الغاية (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول أبي حنيفة قال العلامة قاضي خان ويجوز التيمم بكل ما كان من أجزاء الأرض إلى أن قال والحجر الذي عليه غبار أو لم يكن بان كان مغسولاً واملس (٢) وقال العلامة ابن عابدين إذا لم يخفى أن الحجر الملس جزء من الأرض استعمل في العضوين للتطهير إذ ليس المراد بالاستعمال أخذ جزء منها بل جعله آلة للتطهير وعليه فهو استعمال حقيقة وهو ظاهر كلام النهر فلا حاجة إلى قوله أو حكماً كما أفاده (٣) وقال العلامة الزيلعي قوله وإن لم يكن عليه نفع أي يجوز بجنس الأرض وإن لم يكن عليه غبار وقال في حاشيته إذا ضرب يده على صخرة لا غبار عليها أو على الأرض نزهة ولم يتعلق بيده شيء يجوز عند أبي حنيفة وبه قال مالك كما في (٤) وهكذا في الهندية (٥)

﴿التيمم على الغبار﴾

قال وكذا يجوز بالغبار مع القدرة على الصعيد عند أبي حنيفة ومحمد لأنه تراب رقيق (٦)

﴿اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة﴾

(١) العناية ج ١ ص ١١٣ (٢) الخانية ج ١ ص ٢١ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٦١ (٤) تبين الحقائق ج ١ ص ٣٩

(٥) الهندية ج ١ ص ٢٤ (٦) الهداية ج ١ ص ٥١

قال علاء الدين ويجوز التيمم بالغبار بان ضرب يده على ثوب او لبد او صفة سرج فارفع غبار او كان على الذهب او الفضة او الحنطة او الشعير او نحوها غبار تيمم به اجزاء في قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يجزئه وبعض المشائخ قالوا اذا لم يقدر على الصعيد يجوز عنده والصحيح انه لا يجوز في الحالين. ودليل ابي يوسف انه قال وليس الغبار عندي من الصعيد وهذا وجه قوله ان المؤمور به التيمم بالصعيد وهو اسم للتراب الخاص والغبار ليس بتراب خالص بل هو تراب من وجه دون وجه فلا يجوز به التيمم (١) ودليلهما اي دليل ابي حنيفة ومحمد انه جزء من اجزاء الارض الا انه لطيف فيجوز التيمم به كما يجوز بالكثيف بل اولى وقد روى ان عبد الله بن عمر كان بالجابية فمطروا فلم يجدوا ماء يتوضؤون به ولا صعيدا يتيممون به فقال ابن عمر ليفض كل واحد منكم ثوبه او صفة سرجه ولتيمم وليصل ولم ينكر عليه احد فيكون اجماعا.

﴿القول الراجح﴾

هو قولهما اي قول ابي حنيفة ومحمد. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي. لان الغبار تراب الا انه رقيق فكما يجوز التيمم بالجنس من التراب على كل حال فكذلك بالرقيق كذا في المبسوط (٢) وقال العلامة الحصكفي (وبه مطلقا) عجز عن التراب او لانه تراب رقيق وقال العلامة ابن عابدين (قوله وبه مطلقا) اي ويتيمم بالنقيع مطلقا خلافا لابي يوسف فعنده لا يتيمم به الا عند العجز بحر ولا يجوز عنده الا التراب والرمل ونهر وما في الحاوي القدسي من انه هو المختار غريب مخالف لما اعتمده اصحاب المتون رملي (٣) وقال العلامة الزيلعي. قوله وبه بلا عجز اي يجوز بالنقيع بلا عجز عن الصعيد لانه تراب رقيق (٤) وهكذا في الهندية. ويجوز

بالغبار مع القدرة على الصعيد كذا في سراج الوهاج وهو الصحيح (١)

﴿ حكم نية التيمم ﴾

قال العلامة المرغيناني والنية فرض في التيمم وقال زفر ليس بفرض (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل زفر لانه خلف عن الوضوء والخلف لا يخالف الاصل في وصفه اي في وصفه الذي هو الصحة فان الوضوء بدون النية صحيح دليل الجمهور ولنا انه ينبنى عن القصد فلا يتحقق دونه وقد قيل ايضا في تقريره التيمم يدل على القصد والقصد هو النية (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الجمهور قال العلامة ابن الهمام قال المصنف في التجنيس النية المشروطة هي نية التطهير هو الصحيح انتهى (٤) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى والامر للوجوب في شرط النية بخلاف الوضوء (٥)

﴿ تيمم غير المسلم ﴾

قال العلامة المرغيناني فان تيمم نصراني يريد به الاسلام ثم اسلم لم يكن متيمما عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هو متيمم دليل ابي يوسف لانه نوى قرينة مقصودة بخلاف التيمم لدخول المسجد ومس المصحف لانه ليس بقرينة مقصودة ولهما اي دليل ابي حنيفة ومحمد ان التراب ما جعل ظهور الا في حال ارادة قرينة مقصودة لا تصح بدون الطهارة والاسلام قرينة مقصودة يصح بدونها بخلاف سجدة التلاوة لانها قرينة مقصودة لا تصح

(١) الهنديه ج ١ ص ٢٤ (٢) الهداية ج ١ ص ٥١ (٣) العناية ج ١ ص ١١٣ (٤) فتح القدير ج ١ ص ١١٣

(٥) العناية ج ١ ص ١١٣

بدون الطهارة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قولهما. قال العلامة ابن الهمام فالحاصل انهما لا يصحان منه تيمم الاصل بناء على عدم صحة النية منه (٢) وقال العلامة اكمل الدين البابر تيمم نص على هذا شيخ الاسلام في مسوطه بل الامواب في التعليل ان يقال الكافر ليس باهل للنية لانها عبادة والتيمم لا يصح بدون النية فلذلك لا يصح منه التيمم (٣) وقال العلامة قاضي خان ولو تيمم الكافر للاسلام واسلم لا يجوز له اداء الصلوة بذلك التيمم في قول ابي حنيفة ومحمد وكذا التيمم يريد به تعليم الغير لا يجوز له اداء الصلوة بذلك التيمم في ظاهر الرواية (٤) وقال العلامة ابن عابدين وما عندهما فلا يصح اصلا وهو الاصح كما في الامداد وغيره فافهم (٥)

﴿ نواقض التيمم ﴾

قال العلامة المرغيناني تحت قوله (وينقض التيمم كل شيء ينقض الوضوء الى) والنائم عند ابي حنيفة قادر تقدير احتي لو مر النائم المتيمم على الماء بطل تيممه عنده (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال ابن نجيم وفي النائم على غير صفة لا توجب النقض كالنائم ماشيا او راكبا اذا مر على ماء كاف مقدورا الاستعمال انتقض تيممه عند ابي حنيفة خلافا لهما. اما النائم على صفة توجب النقض فلا يتأتى فيه الخلاف اذا التيمم انتقض بالنوم. ولهذا صورة المسئلة في الجمع في الناعس لكن يعصور في النوم الناقض ايضا بان كان متيمما عن جنابة كما لا يخفى (٧)

١ الهداية ج ١ ص ٥٢ (٢) فتح القدير ج ١ ص ١١٦ (٣) العناية ج ١ ص ١١٦ (٤) الخانية ج ١ ص ٥٣

٥ رد المحتار ج ١ ص ١٨٠ (٦) الهداية ج ١ ص ٥٣ (٧) البحر الرائق ج ١ ص ٢٦٨

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحيبين. قال العلامة ابن الهمام وفي رواية يجوز لانه غير قادر اذ لا قدرة بدون العلم وقيل هذا قول ابي حنيفة وهو الاصح (١) وقال العلامة ابن عابدين (قوله وابقيا تيممه) اى ابقى الصحبان تيممه لعجزه عن استعمال الماء (قوله وهو) اى قول الصحيبين الرواية المصححة عنه اى عن الامام وهو متعلق بالرواية ورؤيت بخط الشارح فى هامش الخزان ان انه صححها فى التجنيس وشرح المنية ونكت العلامة قاسم تبعا للكمال واختارها فى البرهان والبحر والنهر وغيرها وقال بعد اسطر (قوله المختار للفتوى) عبارة البحر فى الفتاوى (٢) وقال العلامة الحصى وابقيا تيممه وهو الرواية المصححة عنه المختارة للفتوى (٣) وقال العلامة ابن نجيم. قال فى التوشيح والمختار فى الفتاوى عدم الانتقاض اتفاقا لانه لو تيمم وبقر به ماء لا يعلم به جاز تيممه اتفاقا الى ويعنى الراجح قول الصحيبين عدم الانتقاض (٤)

﴿ اذا حدث الامام فى صلوة العيد ﴾

قال العلامة المرغينانى وان احدث الامام او المقتدى فى صلوة العيد تيمم وبني عند ابي حنيفة وقال لا يتيمم.

﴿ اختلاف الفقهاء وتفصيل المقام ﴾

ودليلهما اى دليل ابي يوسف ومحمد لان اللاحق يصلى بعد فراغ الامام فلا يخاف الفوت. وله اى دليل ابي حنيفة ان الخوف باق لانه يوم زحمة فيعتريه عارض يفسد عليه صلاته والخلاف فيما اذا شرع بالوضوء ولو شرع بالتيمم تيمم وبني بالاتفاق (٥)

(١) فتح القدير ج ١ ص ١١٩ (٢) رد المحتار ج ١ ص ١٨٨ (٣) الدر المختار ج ١ ص ١٨٨ (٤) البحر الرائق ج ١ ص ٢٦٨

(٥) الهداية ج ١ ص ٥٣.

والتفصيل. التيمم لصلاة العيد قبل الشروع فيها لا يجوز للامام لان القوم ينتظرونه. والوجه الثاني اذا سبقه الحدث بعد الشروع في الصلاة فهذا على وجهين ايضا. الاول. ان يكون الشروع بالتيمم وفي هذا الوجه يتيمم ويبنى بلا خلاف. وان كان الشروع بالوضوء ان كان يخاف زوال الشمس لو اشتغل بالوضوء يباح له التيمم بالاجماع. وان كان لا يخاف زوال الشمس فان كان يرجو ادراك الامام قبل الفراغ لا يباح له التيمم بالاجماع. وان كان لا يرجو ادراك الامام قبل الفراغ يتيمم ويبنى عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يتوضؤ ولا يتيمم (١)

﴿ القول الراجح ﴾

قال العلامة العالم بن العلاء الهندي هذا اختلاف عصر وزمان قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني ان كانت الجبانة بعيدة لا يقدر على ادراك الامام بما بقي من الصلوة فيفتي بقوله اي بقول ابي حنيفة يتيمم ويبنى وان كانت الجبانة قريبة يقدر على ادراك الامام بعد اتمام الوضوء فيفتي بقول الصحبين اي يتوضأ ولا يتيمم. وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي فمن مشائخنا من قال هذا اختلاف عصر وزمان فكان في زمن ابي حنيفة يصلى صلاة العيد في جبانة بعيدة من الكوفة الى ان قال وكان شمس الائمة الحلواني وشمس الائمة السرخسي يقولان في ديارنا لا يجوز التيمم لصلاة العيد لا ابتداء ولا بناء وقال حتى لو خيف الفوت يجوز التيمم (٢) وهكذا في الهندية (٣)

﴿ قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. خلاصة الكلام ﴾

ان صلاة الامام تتعلق بفوات الوقت وعدمه وصلاة المقتدى تتعلق بادراك صلوة وفواتها.

﴿ المسافر اذا نسي الماء في رحله ﴾

قال العلامة المرغيناني والمسافر اذا نسي الماء في رحله فتيمم وصلى ثم ذكر الماء لم يعدها عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يعيدها والخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او وضعه غيره بامره وذكره في الوقت وبعده اى بعد الوقت سواء (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف له انه واجد للماء فصار كما اذا كان في رحله ثوب فنسيه ولان رحل المسافر معد للماء عادة فيفترض الطلب. ولهما اى دليل ابي حنيفة ومحمد انه لا قدرة بدون العلم وهي المراد بالوجود وماء الرحل معد للشرب لا للاستعمال ومسئلة الثوب على الاختلاف ولو كان على الاتفاق ففرض الستريفت لا الى خلف والطهارة بالماء تفوت الى خلف وهو التيمم.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن عابدين (والحاصل) انه اذا اتفق ابو حنيفة وصاحبا على جواب لم يجز العدول عنه الا للضرورة وكذا اذا وافقه احدهما والثاني ولا امر ما جعل العلماء الفتوى على قوله (اى بقول ابي حنيفة) فى العبادات مطلقا وهو الواقع بالاستقراء ما لم يكن عنه رواية (٢) وقال العلامة قاضي خان. او فى رحله ماء ولم يعلم به فتيهم فصلى جازت الصلاة فى قول ابي حنيفة ومحمد (٣) وقال العلامة الحصكفى (ونسي الماء فى رحله) وهو مما ينسى عادة (لا اعادة عليه) (٤) وقال فى الهنذية. تيمم وفى رحله ماء لا يعلم به او

(١) الهداية ج ١ ص ٥٥ (٢) شرح عقود رسم المفتى ص ٤٠، ٨٠ (٣) الخانية على هامش الهنذية ج ١ ص ٦٣

(٤) الدر المختار ج ١ ص ١٨٣.

نسيه فصلى اجزأته عندهما (١) وهكذافي الحلبي (٢)

﴿ طلب الماء للوضوء من الغير ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو تيمم قبل الطلب اجزأه عند ابي حنيفة لانه لا يلزمه الطلب من ملك الغير وقال لا يجزيه لان الماء مبذول عادة (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال ابن نجيم اعلم ان ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة وجوب السؤال من الرفيق كما يفيد مافي المبسوط قال واذا كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله الاعلى قول الحسن بن زياد فانه كان يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج وما شرع التيمم الا للدفع الحرج ولكن نقول ماء الطهارة مبذول عادة بين الناس وليس في سوال ما يحتاج اليه مذلة فقد سأل رسول الله ﷺ بعض حوائجه من غيره (٤)

﴿ تطبيق الروايات ﴾

قال ابن نجيم وفي الذخيرة نقلا عن الجصاص انه لا خلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه فمراده اي مراد ابي حنيفة فيما اذا غلب على ظنه منعه اياه ومراده ما اي مراد ابي يوسف ومحمد عند غلبة الظن بعدم المنع وفي المجتبى الغالب عدم المظنة بالماء حتى لو كان في موضع تجرى الظنة عليه لا يجب الطلب منه (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية اي وجوب السؤال من الرفيق. قال العلامة اكمل الدين البابر تتي (وان كان مع رفيقه ماء) ظاهر وقوله (ولو تيمم قبل الطلب اجزأه عند ابي حنيفة) الي ان قال وقال في

في المبسوط وان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسئله (١) وقال العلامة الحصكفي (ويطلبه) وجوباً على الظاهر من رفيقه (٢) وقال العلامة ابن عابدين (قوله ويطلبه وجوباً على الظاهر) اي ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة كما سيذكره مع تعليقه وكونه ظاهر الرواية عنهم اخذه في البحر من قول المبسوط (٣)

﴿ باب المسح على الخفين ، جواز المسح على الجوربين ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجوز المسح على الجوربين عند ابي حنيفة الا ان يكونا مجلدين او متعلين وقال لا يجوز اذا كانا ثخينين لا ينشفان لما روى ان النبي ﷺ مسح على جوربيه ولانه يمكنه المشي فيه اذا كان ثخيناً وهو ان يستمسك على الساق من غير ان يربط بشيء فاشبه الخف وله اي دليل ابي حنيفة انه ليس في معنى الخف لانه لا يمكن مواظبة المشي فيه الا اذا كان منعلاً وهو محمل الحديث (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين قال العلامة برهان الدين المرغيناني وعنه انه رجع الى قولهما وعليه الفتوى وقال العلامة ابن الهمام والدلالة عن مقتضاه بغير سبب فلذا رجع الامام الى قولهما وعليه الفتوى (٥) وقال اكمال الدين البابر تبي. وعن ابي حنيفة انه مسح على جوربيه في مرضه ثم قال لعواده فعلت ما كنت امنع الناس عنه فاستدلوا به على رجوعه الى قولهما قال المصنف وعليه الفتوى (٦) وهكذا في الكفاية (٧)

﴿ باب الحيض والاستحاضة ﴾

(١) العناية ج ١ ص ١٢٥ (٢) الدر المختار ج ١ ص ٨٣ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٨٣ (٤) الهداية ج ١ ص ٢١ (٥) فتح

القدير ج ١ ص ١٣٩ (٦) العناية ج ١ ص ١٣٩ (٧) الكفاية ج ١ ص ١٣٩

﴿ مدة اقل الحيض ثلاثة ايام ﴾

قال العلامة المرغيناني اقل الحيض ثلاثة ايام ولياليها وما نقص من ذلك فهو استحاضة لقوله عليه السلام اقل الحيض للجارية البكر والشب ثلاثة ايام ولياليها الى ان قال وعن ابي يوسف انه يومان والاكثر من اليوم الثالث اقامة للاكثر مقام الكل. فنها هذا نقص عن تقدير الشرع (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة علاء الدين الكاساني واما الثاني فذكر في ظاهر الرواية ان اقل الحيض ثلاثة ايام ولياليها الى ان قال وحكى عن ابي يوسف في النوادر يومانوا اكثر اليوم الثالث (٢) وقال العلامة الزيلعي. وفي ظاهر الرواية ثلاثة ايام وثلاث ليال (٣) وقال في الهنيدة ومنها النصاب اقل الحيض ثلاثة ايام وثلاث ليال في ظاهر الرواية هكذا في التبيين (٤)

﴿ باب الحيض والاستحاضة، الوان دم الحيض ﴾

قال العلامة المرغيناني وماتراه المرأة من الحمرة والصفرة والكدرية حيض حتى ترى البياض خالصا وقال ابو يوسف لا تكون الكدرية من الحيض الا بعد الدم لانه لو كان من الرحم لتأخر خروج الكدر عن الصافي ولهما ما روى ان عائشة جعلت ماسوى البياض الخالص حياضا وهذا لا يعرف الا سماعا (٥) وقال العلامة العالم بن العلاء في تفصيل المقام. واما الذي على الخلاف فمن جعلتها الكدرية وهي كالماء الكدر وانها حيض عند ابي حنيفة ومحمد تقدمت على الدم او تأخرت عنه. وقال ابو يوسف ان تقدمت على الدم لا يكون حياضا وان تأخرت يكون حياضا (٦)

(١) الهداية ج ١ ص ٦٤ (٢) بدائع الصنائع ج ١ ص ٣٠ (٣) تبيين الحقائق ج ١ ص ٥٥ (٤) البندية ج ١ ص ٣٦

(٥) الهداية ج ١ ص ٦٣ (٦) التاترخانية ج ١ ص ٣٢٨

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة ومحمد. قال العلامة ابن عابدين والصحيح انها حيض اى الكدرة من ذوات الاقراء دون الايسة (١) وقال العلامة الزيلعي قلنا هي نوع من الكدرة ولعلها اكلت نوعا من البقول والترابية ويقال لها حيض فى الصحيح (٢) وقال العلامة الكاساني بعد تفصيل المسئلة وقال بعضهم الكدرة والتربة والصفرة والخضرة انما تكون حياضا على الاطلاق من غير العجائز (٣)

﴿ حكم الطهر المتخلل ﴾

قال العلامة المرغيناني والطهر اذا تخلل بين الدمين فى مدة الحيض فهو كالدّم المتوالى هذه احدى الروايات عن ابي حنيفة ووجهه ان استيعاب الدّم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله وخره كالنصاب فى باب الزكاة اى ان كمال النصاب شرط فى اوله وخره ولا يضره النقصان فى خلاله (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة وقيل هو اخر اقواله ان الطهر اذا كان اقل من خمسة عشر يوما لا يفصل وهو كله كالدّم المتوالى لانه طهر فاسد فيكون بمنزلة الدّم والاخذ بهذا القول اسرا علم ان خمسة من اصحاب ابي حنيفة وهم ابو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد وابن المبارك روى كل منهم عنه فى هذه المسئلة رواية الا محمدا فانه روى عنه روايتين واخذ باحداهما فالاصل عند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة الاخر على ما فى المبسوط ان الطهر المتخلل بين الدمين اذا كان اقل من خمسة عشر

(١) رد المحتار ج ١ ص ٢١١ (٢) تبين الحقائق ج ١ ص ٥٥ (٣) بدائع الصنائع ج ١ ص ٣٩ (٤) الهداية ج ١ ص ٤٠

يوماً لا يصير فاصلاً بل يجعل كالدم المتوالى لانه لا يصلح للفصل بين الحيضتين فلا يصلح للفصل بين الدمين وان كان خمسة عشر يوماً فاصلاً يكون فاصلاً لكنه لا يتصور ذلك الا في مدة النفاس (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو رواية ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام وروى ابو يوسف عنه وبه اخذ ان الطهر اذا كان اقل من خمسة عشر يوماً لا يفصل وقيل هو اخر اقوال ابي حنيفة وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي الاصل عند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة الاخر ان الطهر المتخلل بين الدمين اذا كان اقل من خمسة عشر يوماً لا يصير فاصلاً بل يجعل كالدم المتوالى (٣) وقال العلامة اكمل الدين البارتقي (قوله والاخذ بهذا القول) اي قول ابي يوسف ايسر يعنى للمفتي والمستفتي (٤) وقال العلامة ابن عابدين... وفي الهداية الاخذ بقول ابي يوسف ايسر وكثير من المتأخرين افتوا به لانه اسهل على المفتي والمستفتي سراج وهو الاولي فتح وهو قول ابي حنيفة الاخر نهاية (٥) وقال بعد اسطر (قوله فليحفظ) اشار الى ان اختيار اصحاب المتن له ترجيح اقول لكنه تصحيح التزامي وقد صرح العلامة قاسم بان التصحيح الصريح مقدم على التزامي وقال في الهنديه. وعليه استقر اي الصدر الشهيد حسام الدين وبه يفتي كذا في المحيط (٦) وهكذا في التبيين (٧)

﴿ حكم وضوء المعذورين ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا خرج الوقت بطل وضوءهم الى ان قال استأنفوا اذا دخل

(١) البحر الرائق ج ١ ص ٣٥٦ (٢) فتح القدير ج ١ ص ٥٣ (٣) الكفاية ج ١ ص ٥٣ (٤) العناية

ج ١ ص ٥٣ (٥) رد المحتار ج ١ ص ٢١٢ (٦) الهنديه ج ١ ص ٣٤ (٧) تبيين الحقائق ج ١ ص ٦٠

الوقت فان توضع حين تطلع الشمس اجزأهم حتى يذهب وقت الظهر وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف وزفر اجزأهم حتى يدخل وقت الظهر (١)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال العلامة المرغيناني وحاصله ان طهارة المعدور تنقض بخروج الوقت بالحدث السابق عند ابى حنيفة ومحمد وتنقض بدخول الوقت عند زفر وبابيهما كان عند ابى يوسف وفائدة الاختلاف لا تظهر الا فيمن توضع قبل الزوال كما ذكرنا او قبل طلوع الشمس قال زفر ان اعتبار الطهارة مع المنافي للحاجة الى الاداء ولا حاجة قبل الوقت فلا تعتبر ولا بى يوسف ان الحاجة مقصودة على الوقت فلا يعتبر قبله ولا بعده. ولهما (اي لابي حنيفة ومحمد) انه لا بد من تقديم الطهارة على الوقت ليتمكن من الاداء كما دخل الوقت وخروج الوقت دليل زوال الحاجة فظهر اعتبار الحديث عنده (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة ومحمد. قال العلامة اكمل الدين البابر تى بعد تفصيل المسئلة. وبهذا التقرير يعلم ان العلماء الاربعة كلهم متفقون على ان الحدث السابق انما يعمل عند خروج الوقت لا غيرة وقال العلامة ابن عابدين (قوله فاذا خرج الوقت بطل) اذ ان الوضوء انما يبطل بخروج الوقت فقط لا بدخوله خلافا لفرولا بكل منهما خلافا للشانى اى لابي يوسف (٣) وقال العلامة الزيلعي طهارتهم للعصر فى وقت الظهر كطهارتهم للظهر قبل الزوال والاصح انه لا يجوز لهم ذلك لان هذه طهارة وقعت للظهر حتى لو ظهر فساد الظهر جاز لهم ان يؤدوا بها صلوة الظهر فلا يبقى بعد خروجه (٣) وقال فى الهندية ويبطل الوضوء عند خروج وقت

(١) الهداية ج ١ ص ٢٨ (٢) العناية ج ١ ص ١٦١ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٢٢٣ (٤) تبين الحقائق ٢٥

المفروضة الحدث السابق هكذا في الهداية وهو الصحيح هكذا في المحيط وقال
بعد اسطر ولو توضع أمره للظهر في وقته واخرى فيه للعصر فعندهما ليس له ان يصلي
العصر به هكذا في الهداية وهو الصحيح في السراج الوهاج (١)
﴿ مقدار وضوء المعذور ﴾

قال العلامة المرغيناني والمراد بالوقت وقت المفروضة حتى لو توضع
المعذور لصلوة العيد له ان يصلي الظهر به عندهما وهو الصحيح (٢)
﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

والمراد بالوقت وقت المفروضة حتى لو توضع المعذور لصلوة العيد له ان يصلي الظهر به
عندهما اي ابي حنيفة ومحمد وهو الصحيح لانها بمنزلة صلوة الضحى وهو الصحيح
احتراز عما قال بعض المشائخ ليس له ان يصلي الظهر به لانه خرج وقت صلوة واجبة لان
صلوة العيد واجبة (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة ومحمد قال العلامة الحصكفي تحت قوله (فاذا خرج الوقت بطل) الى
ان قال لو توضع بعد الطلوع ولو لعيد او ضحى لم يبطل الا بخروج وقت الظهر (٤) وقال
العلامة ابن عابدين افاد ان الوضوء انما يبطل بخروج الوقت فقط (٥) وقال في الهنديه حتى
لو توضع المعذور لصلوة العيد له ان يصلي الظهر به عند ابي حنيفة ومحمد وهو الصحيح
لانها بمنزلة صلوة الضحى (٦) ﴿ فصل في النفاس ﴾

(١) الهنديه ج ١ ص ٣١ (٢) الهداية ج ١ ص ٢٨ (٣) العناية ج ١ ص ٦٢ (٤) الدر المختار ج ١ ص ٢٢٣ (٥) رد المحتار ج ١ ص

٢٢٣ (٦) الهنديه ج ١ ص ٣١

﴿ النفاس بعد خروج أكثر الولد ﴾

قال العلامة المرغيناني والدم الذي تراه الحامل ابتداء أو حال ولادتها قبل خروج الولد استحاضة إلى أن قال ولهذا كان نفاسا بعد خروج بعض الولد في ما يروى عن أبي حنيفة ومحمد لأنه يفتح فيتنفس به (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

اختلاف الروايات (قوله ولهذا كان نفاسا بعد خروج بعض الولد عند أبي حنيفة ومحمد) كذا في المحيط (٢) روى خلف بن أيوب عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أن الدم الذي تراه المرأة بعد خروج أكثر الولد نفاس وروى المعلى عن أبي يوسف بعد خروج بعض الولد وروى هشام عن محمد بعد خروج الرأس ونصف البدن أو الرجلين وأكثر من نصف البدن وعنه أنها لا تصير نفاسا حتى يخرج جميع ولدها وذكر شيخ الإسلام في مبسوطه أن أبا يوسف مع أبي حنيفة في خروج الأكثر وهو مصحح على ما روى خلف بن أيوب وأما محمد فلم يذكر أنه مع أبي حنيفة (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي يوسف قال العلامة أكمل الدين الباهلي وذكّر شيخ الإسلام في مبسوطه أن أبا يوسف مع أبي حنيفة في خروج الأكثر وهو مصحح على ما روى خلف بن أيوب (يعني تصير نفاسا بخروج أكثر الولد وهو الصحيح على ما روى خلف بن أيوب) وقال العلامة الحصكفي (عقب الولد) أو أكثره ولو متقطعا (٤) وقال العلامة الزيلعي فان خرج أكثره يكون نفاسا أو لا فلا ولو تقطع فيها وخرج أكثره فهي نفاسا وخروج أكثره كخروج كله (٥)

(١) الهداية ج ١ ص ٤٠ (٢) الكفاية ج ١ ص ٦٥ (٣) العناية ج ١ ص ٦٥ (٤) الدر المختار ج ١ ص ٢١٩ (٥) تبين ج ١ ص ٦٤

وقال في الهندية. ولو خرج أكثر الولد تكون نفساء والافلا (١)

﴿ النفاس من الولد الاول ﴾

قال العلامة المرغيناني فان ولدت ولدين في بطن واحد فنفاسها من الولد الاول عند ابي حنيفة و ابي يوسف وان كان بين الولدين اربعون يوما وقال محمد من الولد الاخير وهو قول زفر (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لانها حامل بعد وضع الاول فلا تصير نفساء كما انها لا تحيض ولهذا تنقض العدة بالاخير بالاجماع. ولهما ان الحامل انها لا تحيض لان سد ادفم الرحم على ما ذكرنا وقد انفتح بخروج الاول وتنفس بالدم فكان نفاسا والعدة تعلقت بوضع حمل مضاف اليها فيتناول الجميع (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي. وقيل لا يجب عليها النفاس اصلا عند ابي حنيفة و ابي يوسف من الولد الثاني بل كما وضعت الولد الثاني تغتسل وتصلي هو الصحيح لان اكثر مدة النفاس اربعون يوما قدمضت هذه المدة الى ان قال وان كان قال لانفاس من الولد الثاني وان زعم انف ابي يوسف ولكنها تغتسل وتصلي كما تضع الولد الثاني كذا في المحيط (٤) وقال العلامة البارتني. وانما الصحيح ما اختاره المصنف لان اكثر مدة النفاس اربعون يوما قدمضت فلا يجب النفاس (٥) وقال العلامة ابن عابدين (قوله من الاول) والمرئي عقيب الثاني ان كان في الاربعين فمن نفاس الاول والافاستحاضة وقيل

إذا كان بينهما أربعون يجب عليها نفاس من الثاني والصحيح هو الأول نهاية وبحرثم
ما ذكره المصنف قولهما (١)

﴿باب الانجاس وتطهيرها﴾

﴿حكم تطهير الانجاس بالمائعات﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز تطهيرها بالماء وبكل مائع طاهر يمكن ازالته به كالخل
وماء الورد ونحوه مما اذا عصر انعصر وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد وزفر والشافعي لا يجوز الا بالماء (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

وقال محمد وزفر والشافعي لا يجوز الا بالماء ودليلهم لانه اي الماء يتنجس باول
الملاقاة والنجس لا يفيد الطهارة الا ان هذا القياس ترك في الماء للضرورة. ولهما اي دليل
الشيخين ان المائع قانع والطهورية بعلقة القلع والازالة (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن عابدين (قوله به يفتى) اي خلافاً لمحمد لانه
لا يجوز ازالة النجاسة الحقيقية الا بالماء المطلق (٤) وقال
العلامة الطحطاوي (وتطهير النجاسة) اي الحقيقية مرئية كانت او غير مرئية عن الثوب
والبدن وفي الصحيح بكل مائع طاهر على الاصح مزيل لوجود ازالته (٥) وقال في
الهندية. يجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل مائع طاهر يمكن ازالته به كالخل وماء
الورد ونحوه

(١) رد المحتار ج ١ ص ٢٢١ (٢) الهداية ج ١ ص ٤١ (٣) الهداية ج ١ ص ٤٢ (٤) رد المحتار ج ١ ص ٢٢٦

(٥) حاشية الطحطاوي على مراقبي الفلاح ص ١٤ قديمي كتب نخانه

عما اذا عصر انعصر كذافي الهداية (١)

﴿ حكم تطهير البدن من النجاسة بما سوا الماء ﴾

قال العلامة المرغيناني والنجاسة للمجاورة فاذا انتهت اجزاء النجس يبقى طاهر او جواب الكتاب لا يفرق بين الثوب والبدن وهذا قول ابي حنيفة واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه انه فرق بينهما فلم يجوز في البدن بغير الماء (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف لان ما كان على البدن نظير الحدث اذ في تطهيره معنى العبادة بخلاف الثوب (قوله فلم يجوز في البدن بغير الماء) لان حرارة البدن جاذبة والماء ادخل فيه من غيره فتعين (٣) ودليل ابي حنيفة لان الكلام فيما اذا كانت عين النجاسة قائمة بالبدن ولا فرق بين ازالته منه وازالته من الثوب (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام وكذا اذ الحس اصبعه من نجاسة بها حتى ذهب الاثر او شرب خمرا ثم تردد ريعه في فيه مرارا اطهر حتى لو صلى صحت (٥) وقال العلامة كمل الدين البابر تى (لا يجوز في البدن الا بالماء) لان غسل البدن طريقة العبادة فاحتص بالماء كالوضوء وغسل الثوب طريقة ازالة النجاسة فلم يختص بالماء كالاحت والضعيف (٦) وقال قاضي خان اذ اقاء ملاء الفم ينبغي ان يغسل فمه فان لم يغسل حتى صلى جازت صلواته لانه يطهر بالبزاق عند ابي حنيفة و ابي يوسف وكذا اذا شرب الخمر ثم صلى بعد زمان وكذا اذا

الهندية ج ١ ص ٣١ (٢) الهداية ج ١ ص ٢٤ (٣) فتح القدير ج ١ ص ٤١ (٤) العناية ج ١ ص ٤١ (٥) فتح

قدير ج ١ ص ٤١ (٦) العناية ج ١ ص ٤١

اصابت النجاسة بعض اعضائه ولحسها بلسانه حتى ذهب اثرها (١)

﴿ تطهير الخف بالعلك ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اصاب الخف نجاسة لها جرم كالروث والعدرة والدم والمني فجفت فذلكه بالارض جاز وهذا استحسان وقال محمد لا يجوز وهو القياس الا في المني خاصة (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لان المتداخل في الخف لا يزيله الجفاف والدلك بخلاف المني على ما ذكره. ولهما اي دليل (ابي حنيفة وابي يوسف) قوله ^{عليه السلام} فان كان بهما اذى فليمسحهما بالارض فان الارض لهما طهور ولان الجلد لصلابته لا يتداخله اجزاء النجاسة الا قليلا ثم يجتذبه الجرم اذا جف فاذا زال زال ما قام به (٣)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قولهما. قال العلامة قاضي خان (الخف) اذا اصابته النجاسة ان كانت النجاسة متجسدة كالعدرة والروث والمني يطهر بالحك اذا بيست الى ان قال اذا مسحها على وجه المبالغة بحيث لا يبقى لها اثر يطهر وعليه الفتوى لعموم البلوى (٤) وقال العلامة ابن نجيم. وفي الكافي والفتوى انه يطهر لو مسحه بالارض بحيث لم يبق اثر النجاسة (٥) قال في الهندية. الخف اذا اصابته النجاسة ان كانت متجسدة كالعدرة والروث والمني يطهر بالحث اذا بيست وان كانت رطبة في ظاهر الرواية لا يطهر الا بالغسل وعند ابي يوسف اذا مسحته على

(١) الخانية ج ١ ص ١١ (٢) الهداية ج ١ ص ٢٤ (٣) الهداية ج ١ ص ٢٤ (٤) الخانية ج ١ ص ١٣

(٥) البحر الرائق ج ١ ص ٣٨٤

وجه المبالغة بحيث لا يبقى لها اثر يطهر وعليه الفتوى لعموم البلوى (١)

﴿ تطهير الخف من النجاسة الرطبة ﴾

قال العلامة المرغيناني وفي الرطب لا يجوز حتى يغسله لان المسح بالارض يكثره ولا يطهره وعن ابي يوسف انه اذا مسح بالارض حتى لم يبق اثر النجاسة يطهر لعموم البلوى واطلاق ما يروى وعليه مشائخنا (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف (قوله واطلاق ما يروى) وهو قوله عليه السلام فان كان بهما قدر من غير فصل بين الرطب واليابس لا يقال اطلاق ما يروى لا يفصل بين التي لا جرم لها وبين التي لها جرم ايضا لاننا نقول التي لا جرم لها خرجت بالتعليل وهو قوله عليه السلام فان الارض لهما طهوراى مزيل نجاستهما (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام ان ابا يوسف لم يقيده بالجفاف وعلى قول ابي يوسف اكثر المشائخ وهو المختار لعموم البلوى (٤) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى فانه لم يفرق بين الرطب واليابس وعليه اكثر مشائخنا قال شمس الانمة السرخسي وهو الصحيح وعليه الفتوى للضرورة (٥) وقال العلامة عبد الرحمن داماد افندي (و كذا ان لم يجف عند ابي يوسف وبه يفتى) اي جواز ذلك في رطب ذي حرم انه لا يشترط الجفاف ولكن يشترط ذهاب الرائحة وعليه اكثر المشائخ لعموم البلوى (٦) قال العلامة ابن نجيم قول ابي يوسف هنا

١- مسندية ج ١ ص ٣٣ (٢) الهداية ج ١ ص ٤٣ (٣) الكفاية في صدر فتح القدير ج ١ ص ٤٢ (٤) فتح

القيروان ج ١ ص ٤٢ (٥) العناية على هامش الفتح ج ١ ص ٤٢ (٦) مجمع الانهر ج ١ ص ٥٩

هو الاصح فان عنده لاتفصيل بين الرطب واليابس وهما قيدهما بالجفاف وعلى قوله
اكثر المشائخ وفي النهاية والعناية والخانية والخلاصة وعليه الفتوى (١)

﴿ حكم تطهير المنى بالفرك ﴾

قال العلامة المرغيناني والمنى نجس يجب غسله ان كان رطبا فاذا جف على الثوب اجزاء
فيه الفرك الى قوله وذكر منها المنى ولو اصاب البدن قال مشائخنا يطهر بالفرك لان
البلوى فيه اشد وعن ابي حنيفة انه لا يطهر الا بالغسل لان حرارة البدن جاذبة فلا يعود الى
الجرم والبدن لا يمكن فركه (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال العلامة علاء الدين اذا اصاب المنى الثوب وجف وفرك طهر استحسانا والقياس ان
لا يطهر الا بالغسل وان كان رطبا لا يطهر الا بالغسل والاصل فيه ما روى عن النبي صلوات الله انه
قال لعائشة اذا رايت المنى في ثوبك ان كان رطبا فاغسله وان كان يابسا فافركيه ولانه
شيء غليظ لزج لا يتشرب في الثوب الا رطوبته ثم تنجذب تلك الرطوبة بعد الجفاف
فلا يبقى الا عينه وانها تنزول بالفرك بخلاف الرطب الى ان قال وان اصاب البدن فان
كان رطبا لا يطهر الا بالغسل لما بينا وان جف فهل يطهر بالاحت روى الحسن عن ابي
حنيفة انه لا يطهر وذكر الكرخي انه يطهر وجه رواية الحسن ان القياس ان لا يطهر في الثوب
الا بالغسل وانما عرفناه بالحديث وانه ورد في الثوب بالفرك فبقى البدن مع انه
لا يحتمل الفرك على اصل القياس وجه الكرخي ان النص الوارد في الثوب يكون
وارد في البدن من طريق الاولى لان البدن اقل تشربا من الثوب والاحت في البدن يعمل
عمل الفرك في الثوب في ازالة العين (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة الحصكفي (ويطهر منى) أي محله (يابس بفرك) ولا يضر بقاء أثره إلى أن قال (وبدن على الظاهر) من المذهب (١) وقال العلامة ابن نجيم وشمل البدن والشوب في أن كلامهما يطهر بالفرك وهو ظاهر الرواية للبلوي (٢) وقال العلامة الطحاوي (ويطهر المنى الجاف) ولو منى امرأة على الصحيح (بفركه عن الشوب) ولو جديدا مبطنا (و) عن (البدن) بفركه في ظاهر الرواية (٣) وهكذا في الهندية (٤)

﴿ القول المتوسط ﴾

قال ابن الصمام^ص عن محمد بنه قال إن كان المنى غليظا فجف يطهر بالفرك وإن كان رقيقا لا يطهر بالفرك (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. وقول محمداليق بهذا الزمان لأن المنى في هذا الزمان يكون رقيقا لا يزال إلا بالغسل وأما الفرك فإما يفيد في شيء غليظ لا رقيق.

﴿ حكم جواز الصلوة مع النجاسة الخفيفة ﴾

قال العلامة المرغيناني وإن كانت مخففة كبول ما يؤكل لحمه جازت الصلوة معه حتى يبلغ ربع الشوب (قوله حتى يبلغ ربع الشوب فإذا بلغ ربع الشوب كان حيا غير معفو عنه) يروى ذلك عن أبي حنيفة لأن التقدير فيه بالكثير الفاحش والربع ملحق بالكل في بعض الأحكام (قوله في بعض الأحكام كمسح الرأس وانكشاف العور وغيرهما عناية) وعنه ربع أدنى ثوب تجوز فيه الصلوة كالميزر وقيل ربع الموضع الذي أصابه كالذيل والته حريص وعن أبي يوسف شبر في شبر.

﴿ اختلاف الفقهاء واختلاف الرواية في حد الربع ﴾

قال في حاشية الهداية واما حد الكثير في النجاسة الخفيفة فهو الكثير الفاحش ولم يذكر حده في ظاهر الرواية واختلف الروايات عن الامام روى عن ابي يوسف انه قال سألت ابا حنيفة عن الكثير الفاحش فكره ان يحدله حد وقال الكثير الفاحش ما يستفحشه الناس ويستكثرونه وروى الحسن عنه انه قال شبر في شبر و ذكر الحاكم في مختصره عن الطرفين الربع وهو الاصح لان الربع له حكم الكل واختلف المشايخ في تفسير الربع قال بعضهم هو ربع جميع الثوب والبدن وقيل ربع كل عضو وطرف اصابته النجاسة من اليد والرجل والكم هو الاصح (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو رواية ربع العضو المصاب ان كان بدنا وربع الطرف المصاب ان كان ثوبا. وقال العلامة ابن عابدين اعلم انهم اختلفوا في كيفية اعتبار على ثلاثة اقوال الى ان قال ان كان المصاب ثوبا وربع العضو المصاب كاليد والرجل ان كان بدنا وصححه في التحفة والمحيط والمجتبى والسراج وفي الحقائق وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة الحسكفي ورجحه في النهر على التقدير بربع المصاب كيد وكم وان قال في الحقائق وعليه الفتوى (٣) وقال العلامة الكاساني واختلف المشايخ في تفسير الربع قيل ربع جميع الثوب لانهما قد راه بربع الثوب والثوب اسم للكل وقيل ربع كل عضو وطرف اصابته النجاسة من اليد والرجل والزيل والكم والدخريص لان كل قطعة منها قيل الخياطة كان ثوبا على حدة فكذا بعد الخياطة وهو الاصح (٤) وقال في الهنذية. اختلفوا في كيفية اعتبار الربع قبل

(١) الهداية ج ١ ص ٤٥ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٢٣٥ (٣) الدر المختار ج ١ ص ٢٣٥ (٤) بدائع الصنائع ج ١ ص ٨٠

المعتبر ربع طرف اصابته النجاسة كالذيل والكم والدخريص ان كان المصاب ثوبا وربع
العضو المصاب كاليد والرجل ان كان بدنا وصححه صاحب التحفة والمحيط والبدائع
والمجتبى والسراج الوهاج وفي الحقائق وعليه الفتوى (١)

﴿ حكم الصلوة في الثوب الذي اصابه الروث والاختاء ﴾

قال العلامة المرغيناني قوله (واذا اصاب الثوب من الروث او من اختاء البقر اكثر من
قدر الدرهم لم يجز الصلوة فيه عند ابي حنيفة (دليل ابي حنيفة) لان النص الوارد في نجاسته
وهو ما روى انه صلى الله عليه وسلم رمى بالروث وقال هذا رجس اور كس كما روى في صحيح البخاري
من حديث ابن مسعود رضي الله عنه النبي صلى الله عليه وسلم العائظ فامرني ان اتيه بثلاثة احجار فوجدت حجرين
والتفتت الثالثة فلم اجد فاخذت روثه فاتيته بها فاخذ الحجرين والقي الروث وقال
هذا رجس ولهذا ثبت التغليظ عنه اى عند ابي حنيفة والتخفيف بالتعارض. وقالوا اى
ابو يوسف ومحمد يجزيه حتى يفحش ودليلهما لان للاختفاء فيه مساغا وبهذا ثبت
التخفيف عندهما ولان فيه ضرورة لا متلاء الطريق بها وهي مؤثرة في التخفيف (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف ومحمد. قال العلامة الحسكفي تحت قوله (وروث
وحشى) وقالوا مخففة وفي الشرنبلالية قولهما اظهر وطهرهما محمد آخر اللبوى (٣) وقال
العلامة ابراهيم الحلبي (وعندهما) نجاسة الارواث والاختاء سوى خث الفيل
(خفيفة) لوقوع الاختلاف في نجاستها فعند مالك هي طاهرة وبهذا ثبت التخفيف
عندهما على ما تقدم من اصلهما في تعريف الغليظة والخفيفة (٤) وقال العلامة الشيخ
احمد الطحطاوى عندهما خفيفة

(١) الهنديه ج ١ ص ٣٦ (٢) الهداية ج ١ ص ٤٥ (٣) الدر المختار ج ١ ص ٢٣٣ (٤) الحلبي كبير ١٢٨

لاختلاف العلماء وهو الاظهر لعموم البلوى (١) وقال العلامة ابن نجيم وعندهما خفيفة فان
مالكا يرى طهارتها و لعموم البلوى لامتلاء الطريق وقال بعد اسطر وهو ترجيح لقولهما في
الارواث كما لا يخفى (٢)

◉ حكم نجاسة بول الفرس ◉

قال العلامة المرغيناني وان اصابه بول الفرس لم يفسده حتى يفحش عند ابي حنيفة و ابي
يوسف وعند محمد لا تمنع وان فحش لان بول ما يؤكل لحمه طاهر عنده (٣)

◉ القول الراجح ◉

هو قولهما قال العلامة الحصكفي (من) نجاسة (مخففة كبول ما كُول) ومنه الفرس (٤) وقال
العلامة عثمان بن علي الزيلعي (ومادون ربع الثوب من مخفف كبول ما يؤكل و الفرس
و خمر و طير لا يؤكل) اي عفى مادون ربع الثوب من النجاسة المخففة (٥) وقال
العلامة الشيخ احمد الطحطاوي (واما) الثاني وهي النجاسة الخفيفة فكبول الفرس على
المفتي به لانه ما كُول (٦) وقال في الهداية (و الثاني المخففة) الى ان قال و بول ما يؤكل
لحمه و الفرس و خمر و طير لا يؤكل مخفف هكذا في الكنز (٧)

◉ حكم بول ما يؤكل لحمه ◉

قال العلامة المرغيناني وان اصابه بول الفرس لم يفسده حتى يفحش عند ابي حنيفة و ابي
يوسف وعند محمد لا تمنع وان فحش لان بول ما يؤكل لحمه طاهر عنده مخفف نجاسته
عند ابي يوسف و لحمه ما كُول عندهما و اما عند ابي حنيفة فالتخفيف لتعارض الآثار (٨)

(١) حاشية الطحطاوي ج ١ ص ٨٣ (٢) البحر الرائق ج ١ ص ١٠١ (٣) الهداية ج ١ ص ٤٦ (٤) الدر المختار ج ١ ص ٢٣٥ (٥)

تبيين ج ١ ص ٤٣ (٦) حاشية الطحطاوي ج ١ ص ٨٣ (٧) الهداية ج ١ ص ٤٦ (٨) الهداية ج ١ ص ٤٦

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال ابن نجيم ومثل المصنف للمخففة بثلاثة الاول ببول ما يؤكل لحمه وهو مخفف عندهما طاهر عند محمد لحديث العرنيين و ابو يوسف قال بالتخفيف لاختلاف العلماء على اصله و ابو حنيفة قال به ايضا لتعارض النصين وهما حديث العرنيين وحديث استنزهوا البول الى ان الثانى بول الفرس وهو داخل فيما قبله لكن لما كان فى اكل لحمه اختلاف صرح به لتلايتوهم انه داخل فى بول ما لا يؤكل لحمه عند الامام فيكون مغلظا وليس كذلك فانه مخفف عندهما طاهر عند محمد كبول ما يؤكل لحمه وانما كره الامام لحمه امانزيتها وتحرير ما مع اختلاف التصحيح لانه الة الجهاد لالان لحمه نجس بدليل ان سورة طاهر اتفاقا (١)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابى حنيفة و ابى يوسف قال العلامة الشيخ احمد الطحطاوى (واما) القسم الثانى وهى النجاسة الخفيفة فكبول الفرس على المفتى به الى ان قال (و كذا بول) كل (ما يؤكل لحمه) من النعم (٢) وقال العلامة الكاسانى فى البدائع فى تعريف الخفيف فقال والخفيفة ما تعارض نصاب فى طهارته ونجاسته وعند ابى يوسف ومحمد الى ان قال والخفيفة ما اختلف العلماء فى نجاسته وطهارته فكبول ما يؤكل لحمه نجس نجاسة خفيفة لاختلاف النصاب والعلماء فى نجاسته (٣) وقال العلامة زين الدين ابن نجيم اذا كانت النجاسة مخففة لان التقدير فيها بالكثير الفاحش للمنع (٤) وقال فى الهندية. وبول ما يؤكل لحمه والفرس وخرء طير لا يؤكل مخفف هكذا فى الكنز (٥)

(١) البحر ج ١ ص ٢٠٦ (٢) طحطاوى ج ١ ص ٨٣ (٣) بدائع ج ١ ص ٨٠ (٤) البحر ج ١ ص ٢٠٥ (٥) الهندية ج ١ ص ٢٦

﴿ حكم خرق الطيور ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اصابه خرق ما لا يؤكل لحمه من الطيور اكثر من قدر الدرهم اجزأت الصلوة فيه عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد لا يجوز فقد قيل ان الاختلاف في النجاسة وقد قيل في المقدار وهو الاصح هو اى محمد يقول ان التخفيف للضرورة. و لا ضرورة. لعدم المخالطة فلا يخفف. ولهما اى دليل ابي حنيفة و ابي يوسف. انها تذرق من الهواء و التحامى عنه متعذرت تحقق الضرورة ولو وقع فى الاناء قيل يفسده لتعذر صون الاوانى عنه (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

اختلفت الرواية فى النجاسة من خرق ما لا يؤكل لحمه من الطيور ذكر فى المبسوط (و خرق ما لا يؤكل لحمه) من الطيور ذكر فى الجامع الصغير انه تجوز الصلاة فيه وان كان اكثر من قدر الدرهم فى قول ابي حنيفة و ابي يوسف وعند محمد لا يجوز بمنزلة خرق ما لا يؤكل لحمه من السباع و اختلف مشائخنا على قول ابي حنيفة و ابي يوسف فمنهم من قال هو نجس عندهما لكن التقدير فيه بالكثير الفاحش لمعنى البلوى و الاصح انه طاهر عندهما فان الخرق لا فرق فيه بين ما كوال اللحم و غير ما كوال اللحم فى النجاسة ثم خرق ما يؤكل لحمه من الطيور طاهر فكذلك ما لا يؤكل لحمه (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة و ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام و جعل المصنف الاصح التخفيف بناء على ان الضرورة فيه لا تؤثر اكثر من ذلك فانه قلما يصل الى ان يفحش فيكفى تخفيفه (٣) وقال

(١) الهداية ج ١ ص ٤٤ (٢) المبسوط ج ١ ص ٥٤ (٣) فتح القدير ج ١ ص ٨٢

العلامة جلال الدين الخوارزمي. وقال شمس الائمة السرخسي الاصح انه طاهر عندهما (١) وقال العلامة الحصكفي اماما يذرق فيه فان ما كولا فطاهروا الا فمخفف وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله (قوله فطاهر) وقيل معفو عنه لو قليلا لعموم البلوى والاول اشبه وهو ظاهر البدائع والخانية حلية (قوله الا فمخفف) اي والايكن ما كولا كالصقرو البازي والحدأة فهو نجس عنده مغلظ عندهما وهذه رواية الهندواني وروى الكرخي انه طاهر عندهما مغلظ عند محمد وتمامه في البحر (٢) وقال الشيخ احمد الضحاوي (و) من المخفقة (خرء طير لا يؤكل) كالصقرو الحدأة في الاصح لعموم الضرورة في رواية طاهروا صححه السرخسي (٣)

﴿ حكم دم السمك ولعاب البغل والحمار ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء في ضمن العبارة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اصابه من دم السمك او من لعاب البغل او الحمار اكثر من قدر الدرهم اجزأت الصلوة فيه اما دم السمك فلانه ليس بدم على التحقيق فلا يكون نجسا وعن ابي يوسف انه اعتبر فيه الكثير الفاحش فاعتبره نجسا واما لعاب البغل والحمار فلانه مشكوك فيه فلا يتنجس به الطاهر (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة ومحمد. قال العلامة ابن عابدين. والمذهب ان دم السمك طاهر لانه دم صورة لا حقيقة وان سؤرهذين اي البغل والحمار طاهر قطعاً والشك في طهوريته فيكون لعابهما طاهرا (٥) وقال العلامة زين الدين ابن نجيم ودم السمك ولعاب البغل والحمار وبول

انتضح كرؤس الابرة) اى وعفى دم السمك وما عطف عليه اما دم السمك فلانه ليس بدم على التحقيق وانما هو دم صورة لانه اذا يبس يبض والدم يسود واىضا الحرارة خاصة الدم والبرودة. اصابة الماء فلو كان للسمك دم لم يدم سكونه فى الماء اطلقه فشمّل السمك الكبير اذا سال منه شىء فان ظاهر الرواية طهارة دم السمك مطلقا وعن ابى يوسف نجاسته مطلقا وانه مقدر بالكثير الفاحش وعنه نجاسة دم الكبير وما عن ابى يوسف ضعيف وفى المجمع ويلحق بالخفيفة لعاب البغل والحمار وطهراه والظاهر من غاية البيان انه رواية عن ابى يوسف وان ظاهر الرواية عنه كقولهما (١) وقال العلامة الحصكفى (و) وعفى (دم سمك ولعاب بغل وحمار) والمذهب طهارتها (٢) وقال فى الهندية ودم السمك وما يعيش فى الماء لا يفسد الثوب فى قول ابى حنيفة ومحمد كذا فى فتاوى قاضى خان (٣)

﴿ حكم اعتبار موضع الاستنجاء فى النجاسة ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو تجاوزت النجاسة منخرجها لم يجزى الا الماء وفى بعض النسخ الا المائع وهذا يحقق اختلاف الروايتين فى تطهير العضو بغير الماء على ما بينا وهذا لان المسح غير مزيل الا انه اکتفى به فى موضع الاستنجاء فلا يتعداه ثم يعتبر المقدار المائع وراء موضع الاستنجاء عند ابى حنيفة و ابى يوسف لسقوط اعتبار ذلك الموضع وعند محمد مع موضع الاستنجاء اعتبار ابسائر المواضع (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال العلامة ابن الهمام (قوله لسقوط اعتبار ذلك الموضع) تقدم ان كون قدر

(١) البحر ج ١ ص ٣٠٨ (٢) الدر المختار ج ١ ص ٢٣٦ (٣) الهندية ج ١ ص ٣٦ (٤) الهداية ج ١ ص ٤٩

الدرهم ليس مانعاً ما خوذ من سقوط غسل احد السبيلين ومعنى هذا ليس الا انه سقط شرعاً بدليله فعرفنا ذلك الدليل ان قدره وهو الدرهم معفو عنه شرعاً واذا كان هو المعروف فسقوطه ايضاً هو لانه قدره فيلزم الغسل اذا زاد بالاصل (١) وقال العلامة ابن عابدين في الحلية قول محمد ابيده بكلام الفتح حيث بحث في دليلهما (٢) وقال العلامة عبدالحى فان كان على طرف احليله نجاسة اقل من قدر الدرهم وعلى موضع اخر اقل من درهم لكن لو جمع الكل يزيد على قدر الدرهم يجمع (٣) وقال فى الهندية اذا كان على طرف احليله نجاسة اقل من قدر الدرهم وعلى موضع اخر اقل من قدر الدرهم لكن لو جمع الكل يزيد على قدر الدرهم يجمع كذا فى الخلاصة وهو الصحيح هكذا فى التجنيس (٤)

﴿ كتاب الصلوة ﴾

اوقات الصلوة (وقت الظهر) قال العلامة المرغينانى واول وقت الظهر اذا زالت الشمس لامامة جبرئيل عليه السلام فى اليوم الاول حين زالت الشمس واخر وقتها عند ابي حنيفة اذا صار ظل كل شىء مثليه سوى فىء الزوال وقالوا اذا صار الظل مثله وهو رواية عن ابي حنيفة وفىء الزوال هو الفىء الذى يكون للاشياء وقت الزوال.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف ومحمد امامة جبرئيل عليه السلام فى اليوم الاول للعصر فى هذا الوقت دليل ابي حنيفة قوله عليه السلام ابر دو ا بالظهر فان شدة الحر من فيح هنم واشد الحر فى ديارهم فى هذا الوقت واذا تعارضت الاثار لا ينقضى الوقت بالشك (٥)

(١) فتح القدير ج ١ ص ١٩٠ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٢٣٩ (٣) خلاصة ج ١ ص ٢٣ (٤) هندية ج ١ ص ٢٩ (٥) هداية ج ١ ص ٨١

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام ابي حنيفة. وقال العلامة ابن عابدين (قوله الى بلوغ الظل مثليه) هذا ظاهر الرواية عن الامام نهاية وهو لصحيح بدائع ومحيط وينابيع الى ان قال (قوله وهو نص في الباب) فيه ان الادلة تكافأت ولم يظهر ضعف دليل الامام بل ادلته قوية ايضا كما يعلم من مراجعة المطولات وشرح المنية وقد قال في البحر لا يعدل عن قول الامام الى قولهما او قول احدهما الا للضرورة من ضعف دليل ارتعامل بخلافه كالمزارعة وان صرح المشائخ بان الفتوى على قولهما كما هنا (١) قال العلامة ابن نجيم والاولى قول ابي حنيفة قال في البدائع انها المذكورة في الاصل وهو الصحيح وفي النهاية انها ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وفي غاية البيان وبها اخذ ابو حنيفة وهو المشهور عنه وفي المحيط. والصحيح قول ابي حنيفة وفي الينابيع وهو الصحيح عن ابي حنيفة وفي تصحيح القدوري للعلامة قاسم ان برهان الشريعة المحبوبي اختاره وعول عليه النسفي ووافقه صدر الشريعة ورجح دليله وفي الغياثية وهو المختار وفي شرح المجموع للمصنف انه مذهب ابي حنيفة واختاره اصحاب المتون وارتضاه الشارحون فثبت انه مذهب ابي حنيفة فقول الطحاوي وبقولهما ناخذ لا يدل على انه المذهب مع ما ذكرناه الى ان قال وذكر شيخ الاسلام ان الاحتياط ان لا يؤخر الظهر الى المثل وان لا يصلى العصر حتى يبلغ المثليين ليكون موديا للصلاطين في وقتهم ابالاجامع (٢) ترجيح قولهما ، قال العلامة الحصكفي (الى بلوغ الظل مثليه) وعنه مثله وهو قولهما وزفر الى ان قال وهو نص في الباب وفي الفيض وعليه عمل الناس اليوم وبه يفتى (٣)

﴿ خلاصة الكلام ﴾

قال استاذنا المفتى غلام قادر النعماني. الاحوط ان يصلى الظهر فى المثل الاول لكن اذا تأخر عن المثل الاول فجاز اداءها فى المثل الثانى لان الاداء فى الوقت المختلف فيه اولى من التفويت رأسا.

﴿ وقت المغرب ﴾

قال العلامة المرغينانى واول وقت المغرب اذا غربت الشمس واخر وقتها ما لم يغيب الشفق الى ان ثم الشفق هو البياض الذى فى الافق بعد الحمرة عند ابى حنيفة وعندهما هو الحمرة وهو رواية عن ابى حنيفة وهو قول الشافعى لقوله عليه السلام الشفق الحمرة ولا بى حنيفة اى دليل ابى حنيفة قوله عليه السلام واخر وقت المغرب اذا اسود الافق وما رواه موقر بن على ابن عمر ذكره مالك فى الموطأ وفيه اختلاف الصحابة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

(قوله وهو البياض) اى الشفق هو البياض عند الامام وهو مذهب ابى بكر الصديق وعمر ومعاذ وعائشة وعندهما وهو رواية عنه هو الحمرة وهو قول ابن عباس وابن عمر وصرح فى المجموع بان عليها الفتوى ورده المحقق فى فتح القدير بانه لا يساعده رواية ولا دراية اما الاول فلانه خلاف الرواية الظاهرة عنه واما الثانى فلما فى حديث ابن فضيل وان اخر وقتها حين يغيب الافق وغيوبته سقوط البياض الذى يعقب الحمرة والا كان باديا ويحيىء ما تقدم يعنى اذا تعارضت الاخبار لم ينقض الوقت بالشك ورجحه ايضا تلميذه قاسم فى صحيح القدورى وقال فى اخره فثبت ان قول الامام هو الاصح وبهذا

ظهر انه لا يفتى ولا يعمل الا بقول الامام الاعظم ولا يعدل عنه الى قولهما او قول
احدهما او غيرهما الا للضرورة من ضعف دليل او تعامل بخلافه كالمزارعة وان صرح
المشائخ بان الفتوى على قولهما كما في هذه المسئلة وفي السراج الوهاج فقولهما اوسع
للناس وقول ابي حنيفة احوط (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام ابي حنيفة لكن الفتوى على قولهما. قال العلامة جلال الدين
الخوازمي بعد تفصيل المسئلة فقول ابي حنيفة اوثق لان الاصل في باب الصلوة ان
لا يثبت منها ركن ولا شرط الا بما فيه يقين وقولهما اوسع للناس كذا ذكره في
الاسرار (٢) وقال العلامة ابن عابدين (قوله واليه رجع الامام) اى الى قولهما الذى
هو رواية عنه ايضا وصرح به في المجمع بان عليها الفتوى ورده المحقق فى الفتح بانه
لا يساعده رواية ولا دراية الخ وقال تلميذه العلامة قاسم فى صحيح القدورى ان رجوعه
لم يثبت لمانقله الكافة الى ان قال اذا تعارضت الاخبار والاثار فلا يخرج وقت المغرب
بالشك كما فى الهداية وغيرها وقال العلامة قاسم فثبت ان قول الامام هو الاصح ومشى
عليه فى البحر (٣) وقال العلامة عثمان بن على الزيلعى (وهو البياض) اى الشفق هو البياض
وهذا عند ابي حنيفة وهو قول ابي بكر الصديق وانس (٤)

﴿ الخلاصة ﴾

قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. وان كان قول الامام راجحا باعتبار الاصول لكن
الفتوى على قولهما لانه ايسر وارفق بالناس. قال فى الهندية وقت المغرب منه الى غيبوبة

.....

(١) البحر الرائق ج ١ ص ٢٢٤ (٢) الكفاية ج ١ ص ٩٦ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٢٦٥ (٤) تبين الحقائق ج ١ ص ٨٠

الشفق وهو الحمرة عندهما وبه يفتى هكذا في شرح الوقاية وقولهما اوسع وقول ابي حنيفة احوط (١) وقال حسن بن عمار الشرنبلالي واول وقت المغرب منه اى من غروب الشمس الى قبيل غروب الشفق الاحمر على المفتى به وهو رواية عن الامام وعليها الفتوى وبها قال لقول ابن عمر الشفق الحمرة وهو مروى عن اكابر الصحابة (٢)

﴿فائدة﴾

الشفق الاحمر يغيب قبل الشفق الابيض باثنتى عشرة دقيقة اعنى يزيد وقت المغرب باعتبار الشفق الابيض باثنتى عشرة دقيقة من الشفق الاحمر. ووقت المغرب يطول بطول الايام ويقصر بقصر الايام ففى اطول الايام يصير وقت المغرب فى بلادنا ساعة واحدة وخمسة اربعون دقيقة باعتبار الشفق الابيض وساعة واحدة وثلاثة وثلاثون دقيقة باعتبار الشفق الاحمر. وفى اقصر الايام يصير وقت المغرب ساعة واحدة وتسعة وعشرون دقيقة باعتبار الشفق الابيض وساعة واحدة وسبعة عشرة دقيقة باعتبار الاحمر. فالحاصل ان وقت المغرب لا ينقص من ساعة واحدة وسبعة عشرة دقيقة ولا يزيد من ساعة واحدة وثلاثة وثلاثين دقيقة على قول الصحابين.

﴿وقت الوتر﴾

﴿اختلاف الفقهاء فى ضمن العبارة﴾

قال العلامة المرغينانى واول وقت الوتر بعد العشاء واخره ما لم يطلع الفجر لقوله صلى الله عليه وسلم فى الوتر فصلوها ما بين العشاء الى طلوع الفجر قال هذا عندهما وعند ابي حنيفة وقته وقت العشاء الا انه لا يقدم عليه عند التذكير للترتيب (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة اكمل الدين البارتى وعند ابي حنيفة وقته وقت العشاء لان الوتر عنده فرض عملا والوقت اذا جمع بين الصلاتين واجبتين كان وقتا لهما جميعا (١) وقال العلامة علاء الدين الحصكفى ووقت العشاء والوتر منه الى الصبح (ولكن لا يصح ان يقدم عليها الوتر) الاناسيا (لوجوب الترتيب) لانهما فرضان عند الامام (٢) وقال العلامة ابن نجيم (والعشاء والوتر منه الى الصبح) اى وقتها من غروب الشفق على الخلاف فيه وكون وقتها واحدا مذهب الامام الى ان قال ولانهما فرضان عند الامام وان كان احدهما اعتقادا والاخر عملا (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ووقت صلوة الوتر ما اى الوقت الذى (هو وقت العشاء) هذا عند ابي حنيفة الى ان قال والوقت متى جمع بين صلوتين واجبتين فهو وقت لهما (٤) وقال الشيخ احمد الطحطاوى وابتداء وقت صلوة العشاء والوتر منه اى من غروب الشفق على الاختلاف الذى تقدم الى قبيل طلوع الصبح الصادق لاجماع السلف (٥)

﴿ باب الاذان ﴾

﴿ حكم النداء للامير بعد الاذان ﴾

قال العلامة المرغينانى وقال ابو يوسف لا ارى باسا ان يقول المؤذن للامير فى الصلوات كلها السلام عليك ايها الامير ورحمة الله وبركاته حتى على الصلوة حتى على الفلاح يرحمك الله واستبعده محمد لان الناس سواسية فى امر الجماعة و ابو يوسف خصهم بذلك لزيادة اشتغالهم بأمور المسلمين كيلا تفوتهم الجماعة وعلى هذا القاضى والمفتى (٦)

(١) العناية ج ١ ص ١٩٤ (٢) الدر المختار ج ١ ص ٢٢٢ (٣) البحر الرائق ج ١ ص ٣٢٨ (٤) الحلبي الكبير ص ٢٢٩

(٥) حاشية الطحطاوى ص ٩٥ (٦) الهداية ج ١ ص ٨٩

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وافادانه لا يخص شخصادون اخر فالامير وغيره سواء وهو قول محمدلان الناس
سواسية في امر الجماعة وخص ابو يوسف الامير وكل من كان مشتغلا بمصالح المسلمين
كالمفتى والقاضي والمدرس بنوع اعلام بان يقول السلام عليك ايها الامير حتى على
الصلوة حتى على الفلاح الصلوة يرحمك الله واختاره قاضيخان وغيره لكن ذكر ابن
الملك ان اباحنيفة مع محمد وعاب عليه محمد قال اف لابي يوسف حيث خص الامراء
بالذكر والتثويب ومال اليهم (١)

﴿ التطبيق بين الروايات ﴾

قال العلامة ابن نجيم ولكن ابو يوسف انما خص امراء زمانه لانهم كانوا مشغولين
بامور الرعية واما اذا كان مشغولا بالظلم والفسق فلا يجوز للمؤذن المرور على بابه
ولا التثويب لهم الاعلى وجه الامر بالمعروف والنصيحة كما في السراج الوهاج (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة اكمال الدين البابر تى (والمتأخرون استحسنوه) اى
التثويب المحدث فى الصلوات كلها لظهور التوانى فى الامور الدينية الى ان
قال واحداث المتأخرون التثويب بين الاذان والاقامة على حسب ماتعارفوه
فى جميع الصلوات سوى المغرب (٣) وقال العلامة جلال الدين
الحوارزمى وما استحسنه المتأخرون وهو التثويب فى سائر الصلوات
لزيادة غفلة الناس (٤) وقال العلامة علاء الدين الحصكفى ويثوب بين الاذان

والاقامة في الكل للكل بماتعارفوه وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله في الكل كل الصلوات لظهور التواني في الامور الدينية قال في العناية احدث المتأخرون التشويب الى ان قال يعني الاصل وهو تشويب الفجر وماراه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن (١) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني لان الاذان هو الاعلام شرعا ولو جاز النداء للامراء لاتكون للاذان فائدة ويكون الامير منتظر النداء بعد الاذان وربما لا يستطيع المؤذن الوصول الى باب الامير. كما نشاهد اليوم

﴿مقدار الفصل بين الاذان والاقامة﴾

قال العلامة المرغيناني ويجلس بين الاذان والاقامة الا في المغرب وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يجلس في المغرب ايضا جلسة خفيفة لانه لا بد من الفصل اذ الوصل مكروه ولا يقع الفصل بالسكته لو جودها بين كلمات الاذان فيفصل بالجلسة كما بين الخطبتين ولا يبي حنيفة ان التأخير مكروه فيكتفى بادننى الفصل احترازا عنه (٢) وقال في الهندية. واما اذا كان في المغرب فالمستحب ان يفصل بينهما بسكته يسكت قائما مقدار ما يتمكن من قراء ة ثلاث آيات قصار هكذا في النهاية فقد اتفقوا على ان الفصل لا بد منه فيه ايضا كذا في العتبية. واختلفوا في مقدار الفصل فعند ابي حنيفة المستحب ان يفصل بينهما بسكته قائما ساعة ثم يقيم ومقدار السكته عنده قدر ما يتمكن فيه من قراء ة ثلاث آيات قصار او اية طويلة وعندهما يفصل بينهما بجلسة خفيفة مقدار الجلسة بين الخطبتين (٣)

﴿القول الراجح﴾

الاختلاف في الافضية فالافضل هو قول ابي حنيفة. قال في الهندية وذكر الامام الحلواني الخلاف في الافضية حتى ان عند ابي حنيفة ان جلس جازوا الافضل ان لا يجلس

(١) رد المحتار ج ١ ص ٢٨٦ (٢) الهداية ج ١ ص ٨٩ (٣) الهندية ج ١ ص ٥٤

وعندهما على العكس كذا في النهاية (١) وقال الشيخ ابن الهمام فيقع الفصل بالسكته في جامع قاضيخان والتمرتاشي السكته الفاصله عنده قدر ثلاث ايات قصار او اية طويلة وعنه قدر ثلاث خطوات او اربع (٢) وقال العلامة الحصكفي الا في المغرب فيسكت قائما قدر ثلاث ايات قصار ويكره ان يصل اجماعا (٣)

﴿ التوفيق بين كلام الاصحاب ﴾

قال العلامة زين الدين ابن نجيم الاختلاف في الافضية وبما تقرر علم انه يستحب التحول للاقامة الى غير موضع الاذان وهو متفق عليه وعلم ان تأخير المغرب قدر اداء ركعتين مكروه وقدمنا عن القنية ان التأخير القليل لا يكره فيجب حمله على ما هو اقل من قدرهما اذا توسط فيهما ليتفق كلام الاصحاب كذا في فتح القدير (٤) قال استاذنا مفتي غلام قادر نعماني والعمل اليوم على قول ابي حنيفة.

﴿ حكم الاذان قبل دخول الوقت ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يؤذن لصلوة قبل دخول وقتها ويعاد في الوقت لان الاذان للاعلام وقبل الوقت تجهيل وقال ابو يوسف وهو قول الشافعي يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل لتوارث اهل الحرمين والحجة على الكل قوله عليه السلام لبلال لا تؤذن حتى يتبين لك الفجر (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام قوله ولا يؤذن لصلوة قبل دخول وقتها ويكره ذلك

ويعاد الى ان قال ان بلا الاذن قبل الفجر فغضب رسول الله ﷺ وقال بعد اسطرور روى ابن عبد البر عن ابراهيم قال كانوا اذا اذن المؤذن بليل قالوا له اتق الله واعدا اذ انك وهذا يقتضى ان العادة الغاشية عندهم انكار الاذان قبل الوقت (١) وقال العالم بن العلاء الهندي وفي الحجة ثم اذا طلع الفجر يعيد الاذان عند ابي حنيفة وعندهما لا يعيدو الفتوى على قول ابي حنيفة (٢) وقال في الهندية تقديم الاذان على الوقت في غير الصبح لا يجوز اتفاقا وكذا في الصبح عند ابي حنيفة ومحمد وان قدم يعاد في الوقت هكذا في شرح مجمع البحرين لابن الملك وعليه الفتوى (٣) وهكذا في البدائع (٤) والبحر (٥) والدر المختار (٦)

﴿باب شروط الصلوة﴾

﴿ستر العورة﴾

قال العلامة المرغيناني فان صلت وربع ساقها مكشوف او ثلثها تعيد الصلوة عند ابي حنيفة ومحمد وان كان اقل من الربع لا تعيد. وقال ابو يوسف لا تعيدان كان اقل من النصف ودليله لان الشيء انما يوصف بالكثرة اذا كان ما يقابله اقل منه اذ هما من اسماء المقابلة وفي النصف عنه روايتان فاعتبر الخروج عن حد القلة او عدم الدخول في ضده. ولهما اي دليل ابي حنيفة ومحمد ان الربع يحكى حكاية الكمال كما في مسح الرأس والحلق في الاحرام (٧)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة ومحمد قال العلامة علاء الدين الحصكفي (ويمنع) حتى انعقادها (كشفت ربع عضو) قدر اداء ركن بلا صنعه من عورة غليظة او خفيفة على المعتمد (٨) وقال العلامة

(١) فتح القدير ج ١ ص ٢٢١ (٢) التاترخانية ج ١ ص ٥٢٢ (٣) الهندية ج ١ ص ٥٣ (٤) بدائع الصنائع ج ١ ص ١٥٣

(٥) البحر الرائق ج ١ ص ٣٥٦ (٦) الدر المختار ج ١ ص ٢٨٣ (٧) الهداية ج ١ ص ٩٣ (٨) الدر المختار ج ١ ص ٣٠٠

الشيخ عبد الله داماد افندي وكشف ربع عضو هو عورة من الرجل والمرأة غليظة او خفيفة والعورة الغليظة قبل ودبر وما حولهما والخفيفة ما عدا ذلك يمنع) صحة الصلوة عند الطرفين اي عند ابي حنيفة ومحمد وهو الصحيح لان للربع حكم الكل (١) وقال قاضي خان. ولو انكشف ربع شعر المرأة او ساقها في الصلوة فسدت صلواتها (٢) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري. والكثير مقدر بربع العضو قال في الجامع الصغير امرأة وصلت وربع ساقها مكشوفة او ثلثها تعيد الصلوة وهذا قول ابي حنيفة ومحمد الى ان قال والاصح ان التقدير فيها بالربع حتى لو كان ربع عضوها مكشوفالا يجوز صلواتها عندهما (٣) وقال في الهندي والاصح ان التقدير في العورة الغليظة والخفيفة بالربع هكذا في الخلاصة (٤)

﴿ حكم الصلوة مع النجاسة حين عدم المزيل ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء في ضمن العبارة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولولم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها ولم يعد وهذا على وجهين ان كان ربع الثوب او اكثر منه طاهر يصلى فيه ولو صلى عريانا لا يجزيه لان ربع الشيء يقوم مقام كله وان كان الطاهر اقل من الربع فكذلك عند محمد وهو احد قولي الشافعي دليل محمد لان في الصلوة فيه ترك فرض واحد وفي الصلوة عريانا ترك الفروض وهي القيام والركوع والسجود الخ هامش الهداية وعند ابي حنيفة وابي يوسف يتخير بين ان يصلى عريانا وبين ان يصلى فيه وهو الافضل اي في الثوب الذي كان طاهرا اقل من الربع لان كل واحد منهما مانع لجواز الصلوة حالة الاختيار ويستويان في حق المقدار فيستويان في حكم الصلوة (٥)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة و ابي يوسف . قال العلامة علاء الدين الكاساني وان كان كله نجسا او الطاهر منه اقل من الربع فهو بالخيار في قول ابي حنيفة و ابي يوسف ان شاء صلى عريانا وان شاء مع الثوب لكن الصلوة في الثوب افضل وقال محمد لا تجزيه الامع الثوب الى ان قال الا ان الصلوة في الثوب افضل لما ذكر محمد (١) وقال العلامة عثمان بن علي الزيلعي (و خيران طهرا اقل من ربعه) اي اذا كان الطاهر اقل من الربع يخير بين ان يصلي فيه وهو الافضل لما فيه من الاتيان بالركوع والسجود وستر العورة و بين ان يصلي عريانا الى ان قال وقال محمد و من تابعه لا يجوز له ان يصلي عريانا لان خطاب التطهير سقط عنه لعجزه ولم يسقط عنه خطاب الستر لقدرته عليه وقال بعد اسطر ثم الاصل في جنس هذه المسئلة ان من ابتلى ببليتين و هما مستويتان يأخذ بايهما شاء وان اختلفا يختار اهو نهما (٢) وقال العلامة علاء الدين الحصكفي (او اقل من ربعه طاهر ندب صلوته فيه) و جاز الایماء كما مر و حتم محمد لبسه و استحسنته في الاسرار و به قالت الثلاثة (٣) وقال في الهندية . ان كان اقل من ربعه طاهرا او كله نجسا خيرا من ان يصلي عاريا قاعدا بايماء و بين ان يصلي فيه قائما بر كوع و سجود و هو افضل (٤) اي الافضل الثوب الذي اقل من ربعه طاهر او كله نجسا كما قال محمد لكن يجوز ان صلى عريانا كما قال ابو حنيفة و ابو يوسف .

﴿وقت رفع اليدين عند التحريمة﴾

قال العلامة المرغيناني (ويرفع يديه مع التكبير و هو سنة) لان النبي ﷺ و اطب عليه وهذا اللفظ يشير الى اشتراط المقارنة و هو المروى عن ابي يوسف و المحكى عن الطحاوي و الاصح انه

(١) بدائع الصنائع ج ١ ص ١١٤ (٢) تبين الحقائق ج ١ ص ٩٨ (٣) الدر المختار ج ١ ص ٣٠٣ (٤) الهندية ج ١ ص ٦٠

يرفع يديه او لا ثم يكبر لان فعله نفى الكبرياء من غير الله تعالى والنفي مقدم (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

المروى عن ابى يوسف رفع اليدين مع التكبير مقارنة. والمروى عن الطرفين رفع اليدين قبل التكبير لان فعله نفى الكبرياء من غير الله والنفي مقدم.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام قوله والاصح عليه عامة المشائخ (٢) اى على الرفع قبل التكبير. وقال العلامة اكمل الدين البابر تى. وقال شمس الانمة السرخسى والذى عليه اكثر مشائخنا انه يرفع يديه او لا فاذا استقر فى موضع المحاذاة كبر وجعله المصنّف اصح لان فى فعله وقوله معنى النفي والاثبات (٣) وقال العلامة الحصكفى ورفع يديه) قبل التكبير وقيل معه وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله قبل التكبير وقيل معه الاول نسبة فى المجمع الى ابى حنيفة ومحمد وفى غاية البيان الى عامة علمائنا وفى المبسوط الى اكثر مشائخنا وصححه فى الهداية الى ان قال وما فى الهداية اولى كما فى البحر والنهر ولذا اعتمده الشارح فافهم (٤) وقال العلامة عالم العلاء الاندرى وكذلك اختلفوا فى وقت رفع اليدين قال بعضهم يرفع ثم يكبر وفى الانفع وهو الاصح (٥) وقال فى الهندية. والرفع قبل التكبير هو الاصح هكذا فى الهداية (٦)

﴿ حكم تبديل لفظ التكبير ﴾

قال العلامة المرغينانى فان قال بدل التكبير الله اجل او اعظم او اكبر او لاله الا الله او غيره من

(١) الهداية ج ١ ص ١٠٠ (٢) فتح القدير ج ١ ص ٢٢٢ (٣) العناية ج ١ ص ٢٢٢ (٤) رد المحتار ج ١ ص ٣٥٦

(٥) التاترخانية ج ١ ص ٣٣٤ (٦) الهندية ج ١ ص ٤٣

اسماء الله تعالى اجزأه عند ابى حنيفة ومحمد (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال ابو يوسف ان كان يحسن التكبير لم يجز الا قوله الله اكبر او الله الاكبر او الله الكبير. دليل ابى يوسف يقول ان افعال وفعيلا فى صفات الله تعالى سواء بخلاف ما اذا كان لا يحسن لانه لا يقدر الا على المعنى ولهما ان التكبير هو التعظيم لغة وهو حاصل.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي وقال محمد بكل ذكر تام هو تعظيم لله تعالى كقوله الرحمن اكبر والحمد لله وسبحان الله ولا اله الا الله وقال ابو حنيفة باسم من اسمائه كلفظة الله او الرحمن وهو الصحيح الى ان قال والظاهر والاصح انه بكل اسم من اسمائه كذا ذكره الكرخي وافتى به المرغيناني (٢) وقال العلامة ابن عابدين بعد بحث فى المسئلة قوله وخصه الثانى فلا يصح الشروع عنده الا بهذه الالفاظ المشتقة من التكبير والصحيح قولهما كما فى النهرو والحلية عن التحفة والزاد (٣) وقال العلامة ابن نجيم. وارا المصنف بالتسبيح والتهليل ما ذكرنا من اللفظ الدال على التعظيم لا خصوص سبحان الله والحمد لله فافاد باطلا لانه لا فرق بين الاسماء الخاصة والمشاركة حتى يصير شارعا بالرحيم اكبر او اجل كما نص عليه فى المحيط والبدائع والخلاصة وصرح فى المجتبى بانه اصح وافتى به المرغيناني (٤) وقال العلامة وهبة الذحيلي مد ظله العالى. واجاز ابو حنيفة ومحمد افتتاح الصلوة بكل تعبير خالصا لله تعالى. فيه تكبير وتعظيم كقول المصلى الله اجل الله الى ان قال يشتمل على معنى التعظيم فاشبه قوله الله اكبر ولو

(١) الهداية ج ١ ص ١٠١ (٢) الكفاية ج ١ ص ٢٣٦ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٣٥٤ (٤) البحر الرائق ج ١ ص ٥٣٣

افتتح بقوله اللهم فالاصح انه يجزئه لان معناه يا الله (١)

﴿ حكم القراءة بالفارسية ﴾

قال العلامة المرغيناني فان افتتح الصلوة بالفارسية او قرأ فيها بالفارسية او ذبح وسمى بالفارسية وهو يحسن العربية اجزأه عند ابي حنيفة وقال لا يجزيه الا في الذبيحة وان لم يحسن العربية اجزأه اما الكلام في الافتتاح فمحمدمع ابي حنيفة في العربية ومع ابي يوسف في الفارسية (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

ولو شرع بالتسبيح او بالتهليل او بالفارسية صح كما قال ابو حنيفة وقال لا يصح وفي البحر ولو شرع اى بالفارسية صح لكن يكره فالمراد كراهة التحريم لانها في رتبة الواجب من جهة الترك (٣) او قرأ فيها بالفارسية اى لو قرأ بالفارسية حالة العجز عن العربية فانه يصح وهذا بالاتفاق قيد بالعجز لانه لو كان قادرا بالعربية فانه لا يصح اتفاقا على الصحيح. وكان ابو حنيفة اولا يقول بالصحة نظر الى عدم اخذ العربية في مفهوم القران ولذا قال الله تعالى ولو جعلناه قرآنا عجميا فان يستلزم تسمية قرآنا ايضا لو كان اعجميا ثم رجع ابو حنيفة عن هذا القول ووالقهما في عدم الجواز وهو الحق (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة اكمال الدين البابر تقي (ويروى رجوعه) روى ابو بكر الرازي ان ابا حنيفة رجع الى قولهما (وعليه الاعتماد) لتنزله منزلة الاجماع (٥) وقال عثمان بن علي كزيلي. ويروى رجوعه الى قولهما وعليه الاعتماد وقال في الحاشية تحت قوله ويروى

١) الفقه الاسلامي ج ١ ص ٢٣٣ (٢) هداية ج ١ ص ١٠١ (٣) بحرج ص ٥٣٥ (٤) بحرج ص ٥٣٦ (٥) عناية ج ١ ص ٢٢٩

رجوعه الى اخره) قال العيني واما الشروع بالفارسية او القرآنية فهو جائز عند ابي حنيفة مطلقا وقال لا يجوز الا عند العجز وبه قالت الثلاثة وعليه الفتوى وصح رجوع ابي حنيفة الى قولهما (١) وقال العلامة الحصكفي (او قرأ بها عا جزا) فجائز اجماعا قيد القراءة بالعجز لان الاصح رجوعه الى قولهما وعليه الفتوى وقال العلامة ابن عابدين (قوله وعليه الفتوى) وفي الهداية وشرح المجموع لمصنفه وعليه الاعتماد (٢) وقال في الهندية ولا تجوز القرآنية الا بعد رجوعه عن ابي يوسف ومحمد وبه يفتى هكذا في شرح النقاية الى ان قال ويروى رجوعه الى قولهما وعليه الاعتماد (٣)

﴿ كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم الاعتماد سنة القيام عند ابي حنيفة و ابي يوسف حتى لا يرسل حالة الثناء دليلهما والاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه اي يعتمد بيده اليمنى على اليسرى وما لا فلا اي ما لا يكون فيه ذكر مسنون فلا يعتمد بيده اليمنى على اليسرى. وقال محمد يرسل يديه عند الثناء فاذا اخذ في القراءة اعتمدها مش الهداية (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الخوارزمي (قوله ما لا فلا هو الصحيح) احتراز عن قول الامام الزاهدي الى ان قال وبه كان يفتى شمس الائمة السرخسي والصدر الكبير برهان الائمة والصدر الشهيد حسام الائمة كذا في المحيط وذكر في فتاوى قاضيخان فكما فرغ من التكبير يضع يده اليمنى على اليسرى تحت السرة (٥) وقال العلامة الحصكفي ووضع الرجل

(١) تبين ج ١ ص ١١١ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٣٥٤ (٣) هندية ج ١ ص ٦٩ (٤) رهداية ج ١ ص ١٠٢ (٥) كفاية ج ١ ص ٢٥٠

(يمينه على يساره تحت سرته آخذاً رسغها بخنصره وابهامه) هو المختار الى ان كما فرغ من التكبير) بلا ارسال فى الاصح وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله بلا ارسال هو ظاهر الرواية وقال بعد اسطر واليه ذهب الحلوانى والسرخسى وغيرهما وفى الهداية انه الصحيح ومشى عليه فى المجمع وغيره (١) وقال فى الهندية ووضع يده اليمنى على اليسرى تحت السرة كما فرغ من التكبير هكذا فى المحيط الى ان قال كل قيام فيه ذكر مسنون فالسنة فيه الاعتماد كما فى حالة الشاء والقنوت وصلوة الجنازة وكل قيام ليس فيه ذكر مسنون كما فى تكبيرات العيدين فالسنة فيه الا ارسال كذا فى النهاية وهو الصحيح (٢)

﴿ مقدار الشاء عند التكبير ﴾

قال العلامة المرغينانى ثم يقول سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره) وعن ابى يوسف انه يضم اليه قوله انى وجهت وجهى الى اخره لرواية على ان النبى ﷺ كان يقول ذلك هذا دليل ابى يوسف ولهما اى دليل الطرفين) رواية انس ان النبى ﷺ كان اذا افتتح الصلوة كبر وقرأ سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره ولم يزد على هذا ومارواه محمود على التهجد اى قول ابى يوسف وقوله وجل ثناؤك لم يذكر فى المشاهير فلا يأتى به فى الفرائض والاولى ان لا يأتى بالتوجه اى هو وجهت الخ قبل التكبير ليتصل النية به هو الصحيح (٣)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الطرفين قال عبد الله داماد افندى ولا يضم وجهت وجهى الى اخره) الى ان قال قبل الشروع ولا بعده وهو الصحيح المعتمد (٢) وقال العلامة الحصى سبحانك اللهم تاركاً مقتصر عليه) فلا يضم وجهت وجهى الا فى النافلة ولا تفسد بقوله وانا اول المسلمين فى

الاصح وقال العلامة ابن عابدين لكن فى الحلية الحق ان قراءته قبل النية او بعدها قبل التكبير لم يثبت عن النبى صلوات الله عليه ولا عن اصحابه وفى الخزائن وماورد محمود على النافلة بعد الشاء فى الاصح (١) وقال فى الهنذية. ثم يقول سبحانك اللهم الى اخره كذا فى الهداية وقال ولم يذكر فى الاصل ولا فى النوادر وجل ثناؤك كذا فى المحيط فلا يأتى به فى الفرائض (٢) وقال العلامة ابن نجيم (قوله مستفتحاً) هو حال من الوضع اى يضع قائلاً سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك الى ان قال واثار المصنف الى انه لا يزيد على الاستفتاح فلا يأتى بدعاء التوجه وهو وجهت وجهى لاقبل الشروع ولا بعده هو الصحيح المعتمد وقال بعد اسطر وفى البدائع ان ظاهر الرواية الاقتصار على المشهور (٣) وقال عثمان بن على الزيلعى وقوله مستفتحاً هو حال من الوضع اى يضع قائلاً سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك ولا يزيد عليه فى الفرائض (٤)

﴿ محل الاستعاذة ﴾

قال العلامة المرغينانى ويستعيد بالله من الشيطان الرجيم الى ان قال ثم التعوذ تبع للقراءة دون الشاء عند ابي حنيفة ومحمد لما تلونا حتى يأتى به المسبوق دون المقتدى ويؤخر عن تكبيرات العيد خلافاً لابي يوسف (٥) هو يقول انه اى التعوذ تبع للشاء دون القراءة - لانه شرع بعد الشاء وانه من جنسه لانه دعاء كالاول. هامش الهداية نقل عن النهاية.

﴿ القول الراجح ﴾

(١) رد المحتار ج ١ ص ٣٦٠ (٢) الهنذية ج ١ ص ٤٣ (٣) البحر الرائق ج ١ ص ٥٢٠ (٤) تبين الحقائق ج ١ ص ١١١

(٥) الهداية ج ١ ص ١٠٣

هو قول الطرفين، قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. قد اختلفت الفاظ الفتوى في الترجيح لكن الراجح قول الطرفين لان قولهما موافق لنص القران قال الله تعالى فاذا قرأت القران فاستعذ بالله (١) وقال العلامة ابن نجيم وصحح صاحب الخلاصة قول ابي يوسف انه اى التعوذ تبع للثناء و اشار المصنف الى ان محل التعوذ بعد الثناء ومقتضاه انه لو تعوذ قبل الثناء اعاده بعده لعدم وقوعه في محله والى انه لو نسي التعوذ فقراء الفاتحة لا يتعوذ لفوات المحل وقيدنا بقراءة القران للاشارة الى ان التلميذ لا يتعوذ اذا قرأ على استاذه كما نقله في الذخيرة (٢) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري والاصح قول ابي يوسف (٣) وقال العلامة الكاساني واما وقت التعوذ فما بعد الفراغ من التسبيح قبل القراءة عند عامة العلماء (٤) وقال العلامة ابن عابدين ويأتي به الامام والمقتدى في العيد بعد الثناء قبل التكبيرات ومشى عليه في المنية وفي الخلاصة انه الاصح لكن مختار قاضيخان والهداية وشروحه والكافي والاختيار واكثر الكتب هو قولهما انه تبع للقراء قوبه ناخذ شرح المنية (٥) وقال في الهنديه ويؤخر عن تكبيرات العيد هكذا في الهداية واكثر المتون (٦)

﴿ محل التسمية ﴾

قال العلامة المرغيناني ويقرأ بسم الله الرحمن الرحيم الى ثم عن ابي حنيفة انه لا يأتي بها في اول كل ركعة كالتعوذ وعنه اى عن ابي حنيفة انه يأتي بها بسم الله في اول كل ركعة احتياطاً وهو قولهما اى الصاحبين انه يأتي بها في اول كل ركعة (٧)

﴿ القول الراجح ﴾

١ سورة النحل الآية ٩٨ (٢) البحر الرائق ج ١ ص ٥٣٣ (٣) خلاصة الفتاوى ج ١ ص ٥٢ (٤) بدائع الصنائع ج ١ ص ٢٠٢

(٥) رد المحتار ج ١ ص ٣٦٢ (٦) الهنديه ج ١ ص ٤٣ (٧) الهداية ج ١ ص ١٠٣

هو قول صاحبين. قال العلامة عبد الله داماد افندي اول كل ركعة عندهما وعند الامام في رواية اخرى عنه في الركعة الاولى فقط والاول احوط وعليه الفتوى (١) وقال في الهندية ويأتي بهافي اول كل ركعة وهو قول ابي يوسف كذا في المحيط وفي الحجة وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة علاء الدين الحصكفي. سمي سرافي اول كل ركعة) ولوجهرية. وقال العلامة ابن عابدين (قوله سرافي اول كل ركعة) كذا في بعض النسخ وسقط سرامي بعضها ولا بد منه قال في الكفاية عن المجتبي (٣) وقال العلامة عثمان بن علي الزيلعي. وقوله في كل ركعة اي في اول كل ركعة وهو قول ابي يوسف ومحمد ورواية ابي حنيفة ولا يأتي بها الا في الاولى في رواية اخرى عنه الخ وقال في الحاشية تحت قوله (قوله الا في الاولى في رواية الى اخره) هي رواية الحسن عنه اه فتح وفي شرح الزاهدي والاحسن ان يسمى في اول الفاتحة في كل ركعة قبل القراءة عند عامة العلماء (٤) وقال العلامة ابن عابدين ويأتي به الامام والمقتدى في العيد بعد الثناء قبل التكبيرات ومشى عليه في المنية وفي الخلاصة انه الاصح لكن مختار قاضي خان والهداية وشروحه والكافي والاختيار واكثر الكتب وهو قولهما انه تبع للقراءة وبه نأخذ شرح المنية (٥) وقال في الهندية ويؤخر عن تكبيرات العيد كذا في الهداية واكثر المتون (٦) الفاتحة في كل ركعة في قول اصحابنا كلهم لا تختلف الرواية عنهم ومن قال مرة فقط غلط انما الاختلاف في وجوبها فعندهما تجب في الثانية كالاولى الى ان ثم قال الحسن والصحيح هو الوجوب في كل ركعة (٧) وقال العلامة اكمل الدين البابر تي (انه يأتي بها احتياط لان العلماء اختلفوا في التسمية انها من فاتحة الكتاب ام لا وعليه قراءة الفاتحة

(١) مجمع الانهرج ا ص ٩٥ (٢) الهندية ج ا ص ٣٣ (٣) رد المحتار ج ا ص ٣٦٢ (٤) بدائع الصنائع

ج ا ص ٢٠٢ (٥) رد المحتار ج ا ص ٣٦٢ (٦) الهندية ج ا ص ٤٣ (٧) تبيين الحقائق ج ا ص ٢١١

فى كل ركعة فكان عليه قراتها فى كل ركعة ليكون ابعده عن الاختلاف قال المصنف (١) وهو قولهما وقال فى الهداية ولا يأتى بهابيين السورة و الفاتحة الا عند محمد فانه ياتى بهابى صلوة المحافظة (٢)

﴿ التسمية عند كل سورة، اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

اما عند رأس كل سورة فى الصلوة فلا يأتى بالتسمية عند ابى حنيفة و ابى يوسف وقال محمد يأتى بها احتياطاً.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الكاسانى بعد تفصيل المسئلة والصحيح قولهما (٣) وقال فى الهندية. ولا يسمى بين الفاتحة و السورة هكذا فى الوقاية و النقاية وهو الصحيح هكذا فى البدائع (٤)

﴿ حكم التسميع و التحميد للامام و المقتدى و المنفرد ﴾

قال العلامة المرغينانى ثم يرفع رأسه ويقول سمع الله لمن حمده ويقول المؤتم ربنا لك الحمد ولا يقولها الامام عند ابى حنيفة و قال لا يقولها فى نفسه لما روى ابو هريرة ان النبى ﷺ كان يجمع بين الذكرين و لانه حرض غيره فلا ينسى نفسه و لابي حنيفة قوله عليه السلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمده قولوا ربنا لك الحمد هذه قسيمة و انها تنافى الشركة و لهذا لا يأتى المؤتم بالتسميع عندنا (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة. قال فى الهندية. فان كان اماما يقول سمع الله لمن حمده بالاجماع و ان كان مقتديا يأتى بالتحميد و لا يأتى بالتسميع بلا خلاف و ان كان منفردا الاصح انه يأتى بهما كذا فى المحيط و عليه الاعتماد كذا فى التاتارخانية وهو الاصح هكذا فى الهداية (٦) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى (قوله و لا يقولها الامام عند ابى حنيفة) فان قيل ما جواب ابى حنيفة عماروى عن ابن مسعود خمس يخفيهن الامام و فى رواية اربع يخفيهن الامام و ذكر

منها التحميد قلنا قال في الاسرار انه غريب وحديث القسمة معروف ومرفوع الى النبي ﷺ برواية ابي موسى الاشعري فيرجح عليه (١) وقال العلامة ابن نجيم (و اكتفى الامام بالتسميع والمؤتم والمنفرد بالتحميد) لحديث الصحيحين اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد فقسّم بينهما والقسمة تنافي الشركة فكان حجة على ابي يوسف ومحمد القائلين بان الامام يجمع بينهما. وقال واما المنفرد ففيه ثلاثة اقوال الى ان قال الثالث الجمع بينهما وصححه صاحب الهداية وقال الصدر الشهيد وعليه الاعتماد واختاره صاحب المجمع وقال بعد اسطر وحيث اختلف التصحيح كما رأيت فلا بد من الترجيح فالمرجح من جهة المذهب ما في المتن لانه ظاهر الرواية كما صرح به قاضي خان في شرحه والمرجح من جهة الدليل ما صححه في الهداية (٢) وقال العلامة الحصكفي (ويكتفى به الامام) وقال ايضا التحميد سر الى ان قال ويجمع بينهما لو منفردا على المعتمد وقال العلامة ابن عابدين تحت (قوله) وقال ايضا التحميد) هو رواية الامام ايضا واليه مال الفضلي والطحاوي وجماعة من المتأخرين الى ان قال لكن المتون على قول الامام وقال بعد اسطر تحت قوله على المعتمد اي من اقوال ثلاثة مصححة قال في الخزان وهو الاصح كما في الهداية (٣)

﴿ حكم القومة والجلسة والطمانيئة ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم اذا استوى قائما كبيرا وسجدا ما التكبير والسجود فلما بينا واما الاستواء قائما اي بعد الركوع فليس يفرض وكذا الجلسة بين السجدين والطمانيئة في الركوع والسجود وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يفترض ذلك كله (اي المذكور) وهو قول الشافعي دليل ابي يوسف قوله عليه السلام قم فصل فانك لم تصل قال له

(١) الكفاية ج ١ ص ٢٢٠ (٢) البحر الرائق ج ١ ص ٥٥٢ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٢٢٤

لاعرابى حين اخف الصلوة ولهما اى دليل ابي حنيفة ومحمدان الركوع هو الانحناء
والسجود هو الانخفاض لغة فيتعلق الركنية بالادنى فيهما وكذا فى الانتقال
اذ هو غير مقصود (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة ومحمد. يعنى انها واجبة ويلزم سجود السهو بتر كهاساهيا. قال العلامة جلال
الدين الخوارزمي (قوله ثم القومة والجلسة سنة) اى القومة بعدما رفع رأسه من الركوع
والجلسة بين السجدين سنة عندهما وكذا الطمانينة فى الركوع والسجود عند عبد الله
الجرجاني اعتبار هذه الطمانينة بالطمانينة التى فى القومة والجلسة فهى سنة اجماعا فكذا هذه
وهى كذا فى العناية (٢) وقال العلامة ابن نجيم. (وتعديل الاركان) وهو تسكين الجوارح فى
الركوع والسجود حتى تظمن مفاصله وادناه مقدار تسبيحة وهو واجب على تخريج
الكرخى وهو الصحيح كما فى شرح المنية الى ان قال والذى نقله الجهم الغفير انه واجب
عند ابي حنيفة ومحمد وقال بعد صفحة وفى فتاوى قاضيخان فى فصل ما يوجب السهو قال
المصلى اذ ركع ولم يرفع رأسه من الركوع حتى خرسا جدا ساهايا تجوز صلاته فى قول ابي
حنيفة ومحمد وعليه السهو وفى المحيط لو ترك تعديل الاركان او القومة التى بين الركوع
والسجود ساهايا لزمه السجود للسهو فيكون حكم الجلسة بين السجدين كذلك لان الكلام
فيهما واحد والقول بوجوب الكل هو مختار المحقق ابن الهمام وتلميذه ابن امير حاج حتى قال
انه الصواب وقال على صفحة ٥٦١ ومتقضى الدليل من المواظبة عليها وجوبها لکن المذهب
على خلافه وما فى شرح المنية من ان الاصح وجوبها ان كان بالنظر الى الدراية (٣) و

قال العلامة ابن الهمام (قوله ثم القومة والجلسة) اى بين السجدين سنة عندهما اى باتفاق المشائخ بخلاف الطمانينة على ما سمعت من الخلاف (اى بين الكرخى والجرجانى) الى ان قال وينبغى ان تكون القومة والجلسة واجبتين للمواظبة ولما روى اصحاب السنن الاربعة والدارقطنى والبيهقى وقال بعد اسطر ولعله كذلك عندهما ويدل عليه ايجاب سجود السهو فيه فيما ذكر فى فتاوى قاضيخان الى ان قال وانت علمت ان مقتضى الدليل فى كل من الطمانينة والقومة والجلسة الوجوب (١) وقال فى الهندية. واما الاعتدال فى الركوع والسجود الى ان قال انه واجب على قولهما هكذا فى الظهيرية وهو الصحيح كذا فى شرح المنية (٢) وقال الشيخ وهبة الذحيلي الركن الخامس الرفع من الركوع والاعتدال قال ابو حنيفة ومحمد القيام من الركوع والاعتدال (الاستواء) والجلوس بين السجدين واجب لاركن الى ان قال وروى وجوبها وهو الموافق للدلالة وهو الصواب وقول الكمال بن الهمام ومن بعده من متأخرى الحنفية وقال بعد صفحة الاطمئنان فى السجود الى ان قال والطمانينة فرض عند الجمهور وواجب عند الحنفية وقال الركن السابع الجلوس بين السجدين مطمئنان ركن عند الجمهور وواجب عند الحنفية (٣)

﴿ حكم الاقتصار على الانف فى السجود ﴾

قال العلامة المرغينانى فان اقتصر على احدهما جاز عند ابى حنيفة وقال اى الصاحبان لا يجوز الاقتصار على الانف الا من عذر وهو رواية عنه (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل صاحبين قوله صلوات الله امرت ان اسجد على سبعة اعظم وعدمها الجبهة ولا بى حنيفة ان

(١) فتح القدير ج ١ ص ٢٦٢ (٢) الهندية ج ١ ص ٤١ (٣) الفقه الاسلامى ج ١ ص ٦٦٣ (٤) الهداية ج ١ ص ١٠٨

السجود يتحقق بوضع بعض الوجه وهو المأمور به الا ان الخد والذقن خارج بالاجماع.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام وتحمل الكراهة المرورية عنه على كراهة التحريم وعلى هذا فجعل بعض المتأخرين الفتوى على الرواية الاخرى الموافقة لقولها (١) وقال العلامة داماد افندي. وقال لا يجوز الاقتصار على الانف من غير عذر وهو مذهب الائمة الثلاثة ورواية عن الامام وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة ابن عابدين (فعنده يجوز مطلقا) قال في الشرنبلالية هذا قول ابي حنيفة او لا والاصح رجوعه الى قولهما بعدم جواز الاقتصار في السجود على الانف بلا عذر في الجبهة كما في البرهان وفي شرح الشيخ اسمعيل ثم في الهداية ان قولهما رواية عن ابي حنيفة وفي المجمع وروى عنه قولهما وعليه الفتوى وفي الحقائق وروى عنه مثل قولهما قال في العيون وعليه الفتوى الى ان قال وفي شرح الملتقى للحصكفي وعليه الفتوى كما في المجمع وشروحه والوقاية وشروحه والجواهر في صدر الشريعة والعيون (٣)

﴿ الجمع بين الروايات ﴾

قال المحقق الكمال بن الهمام ولو حمل قولهما لا يجوز الاقتصار الا من عذر على وجوب الجمع كان احسن اذ يرتفع الخلاف بناء على حملنا الكراهة عنه عليه من كراهة التحريم ولم يخرجنا عن الاصول (٤)

﴿ نية الامام وقت السلام ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا بد للمقتدى من نية امامه فان كان الامام من الجانب الايمن او

فتح القدیر ج ١ ص ٢٦٣ (٢) مجمع الانهر ج ١ ص ٩٨ (٣) منحة الخالق ج ١ ص ٥٥٢ (٤) فتح القدیر ج ١ ص ٢٦٣

الايسر نواه فيه وان كان بخذائه نواه في الاولى عند ابي يوسف ترجيح الجانب الايمن
وعند محمد وهور رواية عن ابي حنيفة نواه فيهما لانه ذو حظ من الجانبين (١)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

والمقتدى كذلك الى ان قال يعنى ان كان الامام عن يمينه نواه في التسليم الاول وان
كان في شماله نواه في الثانى وانما خص الامام بالنية مع دخوله في الحاضرين لانه احسن
اليه بالتزام صلاته صحة وفسادا وفيهما ان حاذاه اى ان كان المأموم محاذيا للامام نواه في
التسليمين عند محمد وهور رواية عن الامام لان للامام حظا من الجانبين وقال
ابو يوسف نواه في الاولى فقط (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي (قوله لا بد للمقتدى من
نية امامه) تخصيص الامام بالذكر يؤيد قول من يقول انه ينوى من يشاركه في
الصلوة كذا في الجامع الصغير لقاضي خان (٣) وقال العلامة الحصكفي (ويزيد) المؤتمر
السلام على امامه في التسليم الاولى ان كان الامام فيها والافى الثانية ونواه
فيهما والمحاذاة الخ وقال في التقريرات على صفحة ٦٣ (قول المصنف ونواه
فيهما) تخصيص الامام بالذكر يشعر بانه لا حاجة ان ينوى من كان في محاذاته من
المؤمنين في الجانبين (٤) وقال علامة الهند عبد الحى الكهنوي. قال وفيهما اى ينوى
المؤتم الامام في كلا الجانبين ان كان محاذيا له بان كان خلفه لانه ذو حظ من الجانبين
فينويه في الجهتين كذا وروى عن محمد الى ان قال قال الصدر الشهيد في شرح الجامع
الصغير والمختار هو ما ذكره المصنف (٥)

وهكذا في البدائع (١) والتبيين (٢)

﴿فصل في القراءة﴾

﴿اذا ترك القراءة في الاولين هل يقضى في الاخرين﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قرأ في العشاء في الاولين السورة ولم يقرأ بفاتحة الكتاب لم يعد في الاخرين وان قرأ الفاتحة ولم يزد عليها قرأ في الاخرين الفاتحة والسورة وجهرو هذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يقضى واحدة منهما لان الواجب اذافات عن وقته لا يقضى الا بدليل (٣)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

لهما اي دليل الطرفين وهو الفرق بين الوجهين ان قراءة الفاتحة شرعت على وجه يترتب عليها السورة فلو قضاها في الاخرين تترتب الفاتحة على السورة وهذا خلاف الموضوع بخلاف ما اذا ترك السورة لانه امكن قضاءها على الوجه المشروع .

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين . قال العلامة اكمل الدين البابر تى . (ومن قرأ في العشاء في الاولين السورة ولم يقرأ الفاتحة لم يعد في الاخرين وان قرأ الفاتحة ولم يزد عليها قرأ في الاخرين الفاتحة والسورة وجهر) يعنى بهما على الصحيح (٤) وقال العلامة ابن الهمام . وفي الاصل بلفظ الاستحباب وانه اصرح فيجب التعويل عليه في الرواية وقال قبل ذلك واعلم ان المسئلة مرعبة فظاهر الرواية ما ذكر (٥) وقال العلامة ابن نجيم . وصرح في الاصل بالاستحباب فانه قال احب الى ان يقضى السورة في الاخرين وانما كان مستحبا الى ان قال وفي غاية

(١) بدائع ج ١ ص ١٢٢ (٢) تبيين ج ١ ص ١٢٦ (٣) الهداية ج ١ ص ١١٦ (٤) العناية ج ١ ص ٢٨٦ (٥) فتح القدير ج ١ ص ٢٨٦

البيان والاصح ما قاله في الجامع الصغير لانه اخر التصنيفين (١) وقال العلامة الكاساني فانه

قال اذا ترك القراءة في الاولين يقضيها في الاخرين فقد جعل القراءة في الاخرين قضاء
عن الاولين (٢) وقال في الهندية. وان قرأ الفاتحة ولم يزد عليها قرأ في الاخرين
الفاتحة والسورة ويجهر بهما هو الصحيح هكذا في الهداية (٣)

﴿ مقدار القراءة المفروضة في الصلوة ﴾

قال العلامة المرغيناني وادنى ما يجزى من القراءة في الصلوة اية عند ابي حنيفة وقالوا ثلاث
ايات قصار او اية طويلة لانه لا يسمى قاريا بدون اية فاشبهه قرأ ما دون الاية قوله اي لابي
حنيفة قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن من غير فصل الا ان مادون الاية خارج
والاية ليست في معناه (٤)

﴿ توضيح المقام ﴾

قال العلامة ابن الهمام (قوله وادنى ما يجزى الخ) القراءة فرض وواجب وسنة ومكروه
فالفرض عنده في رواية ما يطلق عليه اسم القرآن ولم يشبهه قصد خطاب احد ونحوه وفي
رواية اية وفي رواية كقولهما والواجب قراءة الفاتحة وثلاث ايات قصار او اية طويلة (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين. قال العلامة ابن الهمام. وفي الاسرار ما قاله احتياط فان قوله لم يلدثم
نظرا لا تعارف قرآنا وهو قرآن حقيقة فمن حيث الحقيقة حرم على الحائض والجنب ومن
حيث العرف لم تجز الصلوة به احتياط فيهما (٦) وقال العلامة ابن نجيم. وفي رواية ثلاث ايات
قصار او اية طويلة وهو قولهما ورجحه في الاسرار بانه احتياط (٧) وقال العلامة جلال الدين

(١) البحر الرائق ج ١ ص ٥٩٠ (٢) بدائع ج ١ ص ١١١ (٣) الهندية ج ١ ص ٤١ (٤) الهداية ج ١ ص ١١٨ (٥) فتح القدير ج ١ ص

٢٨٩ (٦) فتح القدير ج ١ ص ٢٩٠ (٧) البحر الرائق ج ١ ص ٥٩١

الخوارزمي. لو قراء اية قصيرة ولم يقرأ بفاتحة الكتاب جاز في قول ابي حنيفة ويكره
وعندهما لا يجوز (١) وقال ابراهيم الحلبي (ان قرأ) مع الفاتحة اية قصيرة او ايتين (قصيرتين
(لم يخرج عن حد الكراهة) اي كراهة التحريم لا خلاله بالواجب (وان قرأ ثلاث ايات
قصار) او كانت الاية او الايتان تعدل ثلاث ايات قصار (خرج عن
حد الكراهة) المذكورة (٢) وقال العلامة الشرنبلالية (وقال ابو يوسف ومحمد روجه في
الاسرار والاحتياط في قولهما وهو مطلوب لا سيما في العبادات (٣) وقال في
الهندية. وتجب قراءة الفاتحة وضم السورة او ما يقوم مقامها من ثلاث ايات
قصار او اية طويلة في الاولين بعد الفاتحة كذا في النهر الفائق (٤)

﴿ حكم تطويل الركعة الاولى ﴾

قال العلامة المرغيناني ور كعتا الظهر سواء وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال
محمد احب الي ان يطيل الركعة الاولى على الثانية في الصلوات كلها ما روى ان
النبي ﷺ كان يطيل الركعة الاولى على غيرها في الصلوات كلها ولهما ان الركعتين
استويان في استحقاق القراءة فيستويان في المقدار بخلاف الفجر لانه وقت نوم وغفلة (٥)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد. قال العلامة عالم بن العلاء الهندي. وقال محمد احب الي ان بطول
الركعة الاولى على الثانية في الصلوات كلها وفي الحجة وهو الماخوذ للفتوى (٦) وقال
العلامة الحصكفي (وتطال اولي الفجر على ثانيتهما) فقط (وقال محمد ولي الكل حتى التراويح

(١) الكفاية ج ١ ص ٢٩٠ (٢) الحلبي ص ٣٠٩ (٣) مراقي الفلاح ص ٢٣ (٤) الهندية ج ١ ص ٤١ (٥) الهداية ج ١ ص ١٢٠

(٦) القاتر خانية ج ١ ص ٣٥٦

قيل وعليه الفتوى وقال العلامة ابن عابدين قوله حتى التراويح عزاه في الخزانة الى الخانية وبعد سطرين (قوله قيل وعليه الفتوى) قائله في معراج الدراية ومثله في المجتبى وفي التاترخانية عن الحجة وهو المأخوذ للفتوى (١) وقال العلامة ابن الهمام فلا بد من كونها بحيث بعد اطالة لكن كون التشبيه في ذلك غير المتبادر ولذا قال في الخلاصة في قول محمدانه احب وقال في العناية وقلنا بعارض غير اختياري ليخرج صلوة الفجر لان تطويل الركعة الاولى متفق عليه فيها ولنا ليرد ما يقال في جانب محمدان معنى تطويل الركعة الاولى على الثانية موجود في سائر الصلوات الا ان الغفلة في الفجر بسبب النوم وفي غيره باشتغال الناس بالكسب (٢) وهكذا في الهندية (٣)

﴿قراءة المقتدى خلف الامام﴾

قال العلامة المرغيناني ويستحسن على سبيل الاحتياط فيما يروى عن محمد ويكره عندهما لما فيه من الوعيد (٤)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال العلامة الخوارزمي المقتدى اذا قرأ خلف الامام في صلاة لا يجهر فيها اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يكره وبعض مشايخنا ذكره في شرح كتاب الصلاة ان على قول محمد لا يكره وعلى قولهما يكره كذا في الذخيرة (٥)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الشيخين قال العلامة ابن الهمام تقتضى هذه العبارة انها ليست ظاهر الرواية عنه الى ان قال ثم قال في الفصل الرابع الاصح انه يكره والحق ان قول محمد كقولهما فان عبارته في

(١) رد المحتار ج ١ ص ٢٠١ (٢) فتح القدير ج ١ ص ٢٩٣ (٣) هندية ج ١ ص ٤٨ (٤) هداية ج ١ ص ٢١ (٥) كفاية ج ١ ص ٢٩٤

كتبه مصرحة بالتجافي عن خلافه (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي والاصح انه يكره (٢) وقال العلامة الحصكفي والمؤتم لا يقرأ مطلقا ولا الفاتحة في السرية اتفاقا وما نسب لمحمد ضعيف كما بسطه الكمال فان قرأ كرهه تحريما الى ان قال انها تفسد ويكون فاسقا وهو مروى عن عدة من الصحابة فالمنع احوط. وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله كما بسطه الكمال حاصله ان محمدا قال في كتابه الاثار لا نرى القراءة خلف الامام في شيء من الصلوات يجهر فيه او يسر ودعوى الاحتياط ممنوعة بل الاحتياط ترك القراءة لانه العمل باقوى الدليلين وقد روى الفساد بالقراءة عن عدة من الصحابة فاقروا هما المنع (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. ولكن اذا قرأ لتفسد الصلوة في الاصح.

﴿باب الامامة، الاحق بالامامة﴾

قال العلامة المرغيناني واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة وعن ابي يوسف اقرأهم لان القراءة لا بد منها والحاجة الى العلم اذا نابت نائبة ونحن نقول القراءة مفتقر اليها الركن واحد العلم لسائر الاركان (٤) فمن هذا الوجه اولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة خلافا لابي يوسف.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة علاء الدين الحصكفي. والاحق بالامامة الاعلم باحكام الصلوة. وقال العلامة ابن عابدين. (باحكام الصلوة فقط) وان كان غير متبحر في بقية العلوم وهو اولى من المتبحر (٥) وقال العلامة ابن نجيم. والاعلم احق بالامامة اي اولى بها ولم يبين المعلوم وفسره في المضمرة باحكام الصلوة وفي السراج الوهاج بما يصلح الصلوة ويفسدها وفي غاية البيان بالفقه واحكام الشريعة والظاهر هو الاول ويقرب منه الثاني

(١) فتح ج ١ ص ٢٩٤ (٢) كفاية ج ١ ص ٢٩٤ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٣٠٢ (٤) هداية ج ١ ص ٢٢١ (٥) رد المحتار ج ١ ص ٣١٢

الى ان قال وفي فتح القدير واحسن ما يستدل به للمذهب حديث مروا ابابكر فليصل بالناس وكان ثمه من هو اقر آمنه (١) وقال العلامة الشرنبلاليّ. فالاعلم باحكام الصلوة (صحة وفساد او غيرهما وهذا مراد امن قال اعلمهم بالفقه واحكام الشريعة (٢) وقال العلامة داماد افنديّ. واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة اى باحكام الصلوة ثم اقرؤهم اى احسنهم تلاوة وعند ابى يوسف بالعكس (٣) وهكذا فى الهندية (٤)

﴿مقام المقتدى الواحد عند الامام﴾

قال العلامة المرغينانيّ ومن صلى مع واحدا قامه عن يمينه لحديث ابن عباسّ فانه عليه السلام صلى به واقامه عن يمينه ولا يتأخر عن الامام وعن محمدّ انه يضع اصابعه عند عقب الامام والاول هو الظاهر (٥)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الاول. اى ومن صلى مع واحدا قامه عن يمينه كما رجحه فى الهداية بقوله والاول هو الظاهر (٦) وقال العلامة اكمل الدين البيرتيّ. ولا يتأخر المقتدى الواحد عن الامام فى ظاهر الرواية (٧) وقال العلامة الحاصكفىّ. ويقف الواحد ولو صبيا اما الواحد فتأخر محاذيا اى مساويا ليمين امامه على المذهب. وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله اما الواحد فتأخر فلو كان معه رجل ايضا يقيمه عن يمينه الى ان قال قوله على المذهب خلافا لما مر عن محمدّ من انه يجعل اصابعه عند عقب الامام بحر (٨) وقال العلامة ابن نجيم قوله ويقف الواحد عن يمينه والاثنان خلفه لحديث ابن عباسّ انه عليه السلام صلى به

(١) البحر الرائق ج ١ ص ٦٠٤ (٢) مراقى الفلاح ص ٦٣ (٣) مجمع الانهرج ج ١ ص ١٠٤ (٤) الهندية ج ١ ص ٨٣

(٥) الهداية ج ١ ص ٢٣ (٦) الهداية ج ١ ص ٢٣ (٧) العناية ج ١ ص ٣٠٨ (٨) رد المحتار ج ١ ص ٢١٩

واقامه عن يمينه هو ظاهر في محاذاة اليمين وهي المساواة وهذا هو المذهب (١) وقال في الهندية. اذا كان مع الامام رجل واحد وصبي يعقل الصلوة قام عن يمينه وهو المختار ولا يتأخر عن الامام في ظاهر الرواية هكذا في المحيط (٢)

﴿ تقدم الامام على الاثنین ﴾

قال العلامة المرغيناني وان ام اثنین تقدم عليهما عن ابي يوسف يتوسطهما ونقل ذلك عن عبد الله بن مسعود الى هذا الحديث ولنا انه عليه السلام تقدم على انس واليتم حين صلى بهما فهذا الافضلية والاثردليل الاباحة (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح المقام ﴾

قال العلامة علاء الدين الكاشاني ولذلك اذا كان سواه اثنان يتقدمهما في ظاهر الرواية وروى عن ابي يوسف انه يتوسطهما لماروى عن عبد الله بن مسعود انه صلى بعلمة والاسود وقام وسطهما وقال هكذا صنع بنا رسول الله ﷺ ولنا ماروي ان النبي ﷺ صلى بانس واليتم واقامهما خلفه وهو مذهب علي وابن عمر واما حديث ابن مسعود فهذه الزيادة وهي قوله هكذا صنع بنا رسول الله ﷺ لم ترو في عامة الروايات فلم يثبت وبقي مجرد الفعل وهو محمول على ضيق المكان كذا قال ابراهيم النخعي وهو كان اعلم الناس باحوال عبد الله ومذهبه الى ان قال غير ان ههنا لوقام الامام وسطهما لا يكره لورود الاثر (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة البارتني بعد تفصيل المسئلة فهذا اي تقدم النبي ﷺ دليل الافضلية والاثردليل الاباحة ولم يعكس ليكون من باب تعليم الجواز والاباحة كما هو زعم ابي

يوسف حمل الفعل النبي ﷺ على الافضلية وقال ابراهيم النخعي وماروى عن ابن مسعود كان لضيق المكان فاذا لا يكون ثبتا (١) وقال العلامة الحصكفي والزائد يقف خلفه فلو توسط اثنين كره تنزيها وتحريرا لوالا اكثر وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله والزائد خلفه عدل تبعال للوقاية عن قول الكنز والاثنان خلفه لانيه غير خاص بالاثنين بل المراد ما زاد على الواحد اثنان فاكثر نعم يفهم حكم الاكثر بالاولى الى ان قال قوله كره تنزيها وفي رواية لا يكره والاولى اصح كما في الامداد (٢) وقال العلامة احمد الطحطاوي ويقف الواحد رجلا كان او صبيا الى ان قال ويقف الاكثر من واحد خلفه (٣) وقال في الهندية. واذا كان معه اثنان قاما خلفه (٤)

﴿ اقتداء الرجل بالصبى والمرأة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجوز للرجال ان يقتدوا بامرأة او صبى الى ان واما الصبى فلانه متنفل فلا يجوز اقتداء المفترض به وفي التراويح والسنن المطلقة جوزة مشائخ بلخ ولم يجوز مشائخنا ومنهم من حقق الخلاف فى النفل المطلق بين ابي يوسف وبين محمد والمختار انه لا يجوز فى الصلوات كلها لان نفل الصبى دون نفل البالغ حيث لا يلزمه القضاء بالافساد بالاجماع ولا يبنى القوي على الضعيف (٥) صورة الاختلاف قال ابو يوسف لا يجوز اقتداء الرجال خلف الصبى وقال محمد بن يوسف.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام قوله جوزة مشائخ بلخ قياسا على المظنون ولم يجوز مشائخنا البخاريون وقالوا لا يجوز عندهم ومنهم من حقق الخلاف بين ابي يوسف ومحمد فى النفل المطلق فقالوا لا يجوز بلا خلاف بين اصحابنا فى السنن وكذا فى

(١) العناية ج ١ ص ٩٠٣ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٣٢٠ (٣) طحطاوي ١٦٤ (٤) هندية ج ١ ص ٨٨ (٥) الهداية ج ١ ص ٢٣

النفل المطلق عند ابي يوسف ويجوز فيه عند محمد والمختار قول ابي يوسف (١) وقال العلامة الحصكفي لا يصح اقتداء رجل بامرأة وخشي وصبي مطلقا ولو في جنازة ونفل على الاصح (٢) وقال العلامة ابن عابدين والمختار انه لا يجوز في الصلوات كلها (٣) وقال في الهندية ولا يجوز اقتداء الرجل بامرأة هكذا في الهداية وبعد اسطر وامامة الصبي المراهق الى ان قال المختار انه لا يجوز في الصلوات كلها كذا في الهداية وهو الاصح هكذا في المحيط وهو قول العامة وهو ظاهر الرواية (٤)

﴿ حكم حضور النساء للجماعة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا بأس للعجوز ان تخرج في الفجر والمغرب والعشاء وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يخرجن في الصلوات كلها.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحبين لانه لا فتنة لقللة الرغبة فلا يكره كما في العيد وله اي دليل ابي حنيفة ان فرط الشبق حاصل فتقع الفتنة غير ان الفساق انتشارهم في الظهر والعصر والجمعة اما في الفجر والعشاء هم نائمون وفي المغرب بالطعام مشغولون واجاب المصنف عن قياسهما على صلوة العيد بقوله والجبانة متسعة فيمكنها الاعتزال عن الرجال فلا يكره (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو عدم الجواز مطلقا. قال العلامة البابر تبي والفتوى اليوم على كراهة حضورهن في الصلوات كلها لظهور الفساد (٦) وقال العلامة ابن الهمام بل عمم المتأخرون المنع للعجائز والشواب

.....

(١) فتح القدير ج ١ ص ٣١٠ (٢) الدر المختار ج ١ ص ٣٢٤ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٣٢٨ (٤) الهندية ج ١ ص ٨٥ (٥) الهداية ج ١

ص ١٢٦ (٦) العناية على هامش الفتح القدير ج ١ ص ٣١٨

في الصلوات كلها الغلبة الفساد في سائر الاوقات (١) وقال العلامة الحصكفي ويكره حضورهن الجماعة ولو لجمعة وعيد ووعظ مطلقا ولو عجزوا ليل على المذهب المفتى به لفساد الزمان وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله على المذهب المفتى به اي مذهب المتأخرين الى ان قال كما في زماننا بل تحريمهم اياها كان المنع فيها اظهر من الظهر (٢) وهكذا في المجمع (٣)

﴿ امامة المتيمم المتوضئين ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز ان يؤم المتيمم المتوضئين وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز لانه طهارة ضرورية والطهارة بالماء اصلية ولهما اي دليل الشيخين انه اي التيمم طهارة مطلقة ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة (٤)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة ابن الهمام بعد بسط المسئلة ودل على صحة هذا الاعتبار حديث عمرو بن العاص انه بعثه النبي ﷺ اميرا على سرية فاجنب وصلى باصحابه بالتيمم لخوف البرد وعلم النبي ﷺ فلم يأمرهم بالاعادة (٥) وقال العلامة احمد الطحاوي وصح اقتداء متوضيء بمتيمم عندهما وقال محمد لا يصح والخلاف مبني على ان الخليفة بين الاليتين التراب والماء او الطهارتين الوضوء والتيمم فعندهما بين الاليتين وظاهر النص يدل عليه (٦) وقال العلامة قاضيخان ويجوز اقتداء المتوضيء بالمتيمم في قول ابي حنيفة وابي يوسف (٧) وهكذا في البحر (٨)

﴿ تجوز صلوة القائم خلف القاعد ﴾

.....

(١) فتح القدير ج ١ ص ٣١٤ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٣١٨ (٣) مجمع الانهر ج ١ ص ١٠٩ (٤) الهداية ج ١ ص ١٢٦

(٥) فتح القدير ج ١ ص ٣٢٠ (٦) طحاوي ص ١٦١ (٧) الخانية ج ١ ص ٩٠ (٨) البحر الرائق ج ١ ص ٢٣٦

قال العلامة المرغيناني ويصلي القائم خلف القاعد وقال محمد لا يجوز وهو القياس لقوة حال القائم ونحن تركناه بالنص وهو ما روى ان النبي ﷺ صلى اخر صلاته قاعدا والقوم خلفه قيام (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال محمد لا يجوز اقتداء القائم خلف القاعد لان حال القائم اقوى من حال القاعد فلا يجوز بناء القوي على الضعيف ولهما حديث عائشة الى اخره (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة قاضي خان. وصح اقتداء القائم بالقاعد الذي يركع ويسجد (٣) وقال العلامة اكمال الدين البابر تبي ويصلي القائم خلف القاعد ظاهر وقوله انه عليه السلام صلى اخر صلاته قاعدا والقوم خلفه قيام وهو ما روى الى ان قال بان الامام الخطابي في شرح الصحيح رجع هذه الرواية التي اخذ بها ابو حنيفة وابو يوسف وهي رواية عبيد الله بن عبد الله بن عتبة (٤) وهكذافي الدر المختار (٥) والحلي (٦) قال استاذنا العفتي غلام قادر النعماني. قولهما استحسان وقوله قياس فالاستحسان مقدم على القياس.

﴿ اقتداء القارى بالامى ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا صلى امى يقوم يقرأون وبقوم اميين فصلاتهم فاسدة عند ابى حنيفة وقال الاصلوة الامام ومن لم يقرأ تاما لانه معذور ام قوما معذورين فصار كما اذا ام العارى عراقولا بسين وله اى لابي حنيفة ان الامام ترك فرض القراء مع القدرة عليها ففسد صلاته و

١ الهداية ج ١ ص ١٢٤ (٢) تبيين الحقائق ج ١ ص ١٢٣ (٣) الخانية ج ١ ص ٣٢

٢ العناية ج ٣ ص ٢٢٠ (٥) الدر المختار ج ١ ص ٣٣٥ (٦) الحلي ص ٥١٨

هذا لانه لو اقتدى بالقارى تكون قراته قرأه له بخلاف تلك المسئلة وامثالها لان
الموجود فى حق الامام لا يكون موجودا فى حق المقتدى (١) صورة المسئلة. اقتدى امى
وقارىء بامى فسدت صلوة الكل عند الامام سواء علم الامام ان فى خلفه قارئاً ولم يعلم
فى ظاهر الرواية وقالوا صلوة القارى فقط (٢)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة طاهر بن عبدالرشيد البخارى واختلف المشائخ على قول
ابى حنيفة والاصح انه يفسد صلوتهم (٣) وقال العلامة قاضى خان ولا يصح اقتداء امى
وقارىء بامى ولا بالآخرس (٤) وقال العلامة الحصكفى واذا اقتدى امى وقارىء بامى
تفسد صلوة الكل للقدره على القرأه بالاقتداء بالقارى سواء علم به او لا نواه او لا على
المذهب وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله على المذهب وجهه ان الفرائض لا يختلف
فيها الحال بين العلم والجهل بحر واذالم يشترط العلم فالنية اولى زيلعى (٥) وهكذافى
البحر (٦) والتبيين (٧) والهندي (٨)

﴿ باب الحدث فى الصلوة ﴾

﴿ العجز عن القرأه ﴾

قال العلامة المرغينانى وان خصرا الامام عن القرأه فقدم غيره اجزاء هم عند ابى
حنيفة وقالوا لا يجزيهم لانه يندرو وجوده فاشبهه الجنابة ولا بى حنيفة ان الاستخلاف
بعلة العجز وهو هنالزم والعجز عن القرأه غير نادر فلا يلحق بالجنابة هذا جواب عن
قولهما لانه يندرو وجوده (٩)

(١) الهداية ج ١ ص ١٢٤ (٢) مجمع الانهرج ج ١ ص ١١٣ (٣) خلاصة الفتاوى ج ١ ص ٩٩ (٤) خانية ج ١ ص ٨٩ (٥) رد المحتار

ج ١ ص ٣٣٨ (٦) البحر الرائق ج ١ ص ٢٣١ (٧) تبيين الحقائق ج ١ ص ١٢٣ (٨) الهندي ج ١ ص ٨٥ (٩) هداية ج ١ ص ١٣٠

﴿ توضيح العبارة ﴾

قال في الهندية إذا حصر عن القراءة له ان يستخلف وهذا اذا لم يقرأ قدر ما تجوز به
الصلوة او اعتراه حجل او خوف فحصر عن القراءة من غير نسيان مما اذا قرأ ما تجوز به
الصلوة فلا يستخلف بل يركع وبه منى على صلوته فلو استخلف فسدت صلوته لانه
لا حاجة اليه (١) وقال صاحب مجمع الانهر والخلاف فيما اذا لم يقرأ ما تجوز به
الصلوة اما اذا قرأ قدر ما تجوز به فعليه ان يركع ولا يجوز الاستخلاف اجماعاً (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام وفي النهاية انما يجوز الاستخلاف اذا حقه حجل
او خوف فامتنعت عليه القراءة (٣) وقال العلامة ابن نجيم لما صرحوا في فتح المصلى على
امامه بانها لا تفسد على الصحيح سواء قرأ الامام ما تجوز به الصلوة او لا فكذلك
هنا يجوز الاستخلاف مطلقاً (٤) وقال العلامة علاء الدين الحصكفي وكذا يجوز له ان
يستخلف اذا حصر عن قراءة قدر المفروض لحديث ابي بكر الصديق فانه لما احس
بالنبي صلى الله عليه وسلم حصر عن القراءة فتأخر فتقدم النبي صلى الله عليه وسلم واتم الصلوة فلو لم يكن جائز الما فعله
بدائع. وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله عن قراءة قدر المفروض فلو قرأ ما تجوز به
الصلوة لا يجوز الاستخلاف بالاجماع كما في الهداية والدرر وكثير من كتب المذهب قال في
البحر الى ان قال وهو الذي ينبغي اعتماده لما صرحوا به في فتح المصلى على امامه
بانها لا تفسد على الصحيح سواء قرأ الامام ما تجوز به الصلوة او لا فكذا هنا يجوز الاستخلاف
مطلقاً وقال تحت قوله لما فعله اى النبي صلى الله عليه وسلم وما كان جائزاً له يكون جائزاً لامته هو الاصل

لكونه قدوة لهم بدائع (١) وقال العلامة الزيلعي. كمالو حصر عن القراءة اي استخلف في الحدث كما يستخلف اذا عجز عن القراءة وهذا عند ابي حنيفة وقال بعد تفصيل المسئلة وهذا اذا لم يقرأ قدر ما تجوبه الصلوة واعتراه حجل او خوف فحصر عن القراءة وقال في حاشيته قوله وصار اميا فاستخلفه لايحوز اجماعا الى اخره قال العلامة كمال الدين وفي النهاية انما يجوز الاستخلاف اذا لحقه حجل او خوف فامتنعت عليه القراءة (٢) وهكذا في البدائع (٣)

﴿ وجود العوارض بعد التشهد ﴾

قال العلامة المرغيباني فان راه بعدما قعد قدر التشهد او كان ماسحا فانقضت مدة مسحه او خلع خفيه بعمل يسير او كان اميا فتعلم سورة او عريانا فوجد ثوبا او مؤميا فقدر على الركوع والسجود او تذكر فائتة عليه قبل هذه او احدث الامام القاري فاستخلف اميا او طلعت الشمس في الفجر او دخل وقت العصر وهو في الجمعة او كان ماسحا على الجيرة فسقطت عن براء او كان صاحب عذر فانقطع عذره كالمستحاضة ومن بمعناها بطلت الصلوة في قول ابي حنيفة.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقالاتمت صلوته وقيل الاصل فيه ان الخروج عن الصلوة بصنع المصلي فرض عند ابي حنيفة وليس بفرض عندهما فاعتراض هذه العوارض عنده في هذه الحالة كاعتراضها في خلال الصلوة وعندهما كاعتراضها بعد التسليم لهما ماروينا من حديث ابن مسعود قوله اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلوتك وله اي دليل ابي حنيفة انه لا يمكنه اداء صلوة اخرى الا

(١) رد المحتار ج ١ ص ٢٢٢ (٢) تبين الحقائق ج ١ ص ١٣٤ (٣) بدائع الصانع ج ١ ص ٢٢٦

بالخروج من هذه وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضاً ومعنى قوله تمت جواب عن استدلالهما بحديث ابن مسعود قاربت الاتمام والاستخلاف ليس بمفسد حتى يجوز في حق القارى وانما الفساد لضرورة حكم شرعى وهو عدم صلاحية الامامة (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة ابن عابدين ثم قال الشرنبلالى بعدما اطال فى رده ومن المقرر طلب الاحتياط فى صحة العبادة لتبرأ ذمة المكلف بها وليس الاحتياط الا بقول الامام الاعظم انها تبطل قلت وعليه المتون اى بطلانها كما قال الامام (٢) وهكذا فى منحة الخالق على هامش البحر للعلامة ابن عابدين (٣) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. ولان ابتداء الصلوة من التحريم وانتهاءها بالتسليم فى اى جزء من اجزائها وورد الفساد فقد فسدت الصلوة لان الفساد اذا ورد على شىء واحد يفسد جميعها ومجموع الاركان صلوة واحدة.

﴿ حكم المسبوق حين فقهه الامام بعد التشهد ﴾

قال العلامة المرغينانى فان لم يحدث الامام الاول وقعد قدر التشهد ثم فقهه او حدثت عمدت افسدت صلوة الذى لم يدرك اول صلاته عند ابى حنيفة وقال لا تفسد (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة وهكذا فقهه الامام وحدثه عمدا صلوة المسبوق اى يبطل بعد التشهد صلوة المسبوق لوقوعه فى خلال صلوته (٥) وقال العلامة الحصكفى (وتفسد صلوة مسبوق) عند الامام بقهقهة امامه وحدثه العمدا فى اى بعد

(١) الهداية ج ١ ص ١٣٠ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٣٣٩ (٣) منحة الخالق على هامش البحر ج ١ ص ٢٥٩

(٤) الهداية ج ١ ص ١٣٢ (٥) شرح الوقاية ج ١ ص ١٨٦

(قعوده قدر التشهد (١) وقال العلامة وهبة الذحيلي. وقهقهة امام المسبوق او حدث
العمداى اذ قهقهه الامام وان لم يتعمدا او احدث عمدا بعد قعوده قدر التشهد تمت صلوات
الى ان قال وفسدت صلوة المسبوق وخلفه لوقوع المفسد قبل تمام اركانه الا اذا قام قبل
سلام (٢)

﴿وجه ترجيح قول الامام﴾

قال استاذنا مفتي غلام قادر نعماني. قول الامام هو قول المتون. وقول المتون مقدم على
غيره.

﴿حكم نسيان الترتيب في اركان الصلوة﴾

قال العلامة المرغيناني ولوتذكرو هور ا كع او ساجدان عليه سجدة فانحط من ركوعه
لها اورفع رأسه من سجوده فسجدها يعيد الركوع والسجود وهذا بيان الاولى لتقع الافعال
مرتبة بالقدر الممكن وان لم يعد اجزا عند الطرفين ودليلهما لان الترتيب في افعال
الصلوة ليس بشرط ولان الانتقال مع الطهارة شرط وقد وجد عن ابي يوسف انه يلزمه
اعادة الركوع لان القومة فرض عنده (٣)

﴿اختلاف الفقهاء وتوضيح الاختلاف في هذه المسئلة﴾

قال العلامة السرخسي وعن ابي يوسف ان عليه اعادة الركوع لامحالة وهو بناء على اصله
ان القومة التي بين الركوع والسجود ركن حتى لو تركها لا تجوز صلاته واصل المسئلة ان
الاعتدال في اركان الصلوة سنة مؤكدة او واجب عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف والشافعي هور ركن حتى انه ان لم يتم ركوعه وسجوده في الصلوة ولم يقم صلبه
تجوز صلاته عند ابي حنيفة ومحمد ويكره اشد الكراهة وقال وان اعاده فهو احب الي (٤)

(١) الدر المختار ج ١ ص ٣٥٢ (٢) الفقه الاسلامي ج ٢ ص ٢٨ (٣) الهداية ج ١ ص ١٣٣ (٤) المبسوط ج ١ ص ١٨٨

﴿ القول الرابع ﴾

وقال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة والاصح ما في الكتاب للقاعدة التي قدمناها في اول باب صفة الصلوة من ان الترتيب بين ما يتحد في كل الصلوة من الاركان وهو القعدة وبين غيرها مطلقا شرط لابن المتحد في كل ركعة وهو المتعدد في كل الصلوة وبين المتعدد في كل ركعة الخ وقال قبل ذلك قال فاما ما قبل ذلك الى المتروكة هل يرتفض ان كان ما تخلل بين المتروكة وبين الذي تذكرفيهار كعامة لا ترتفض باتفاق الروايات فلا تلزمه اعادته وان لم تكن ركعة تامة فكذلك في ظاهر الرواية (١) قال العلامة عبيد الله بن مسعود وان تذكرفي ركوعه او سجوده انه ترك سجدة هو في الركعة الاولى فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع او السجود الذي تذكرفه فيه لكن ان اعاد ان يكون مندوبا (٢) وقال العلامة علاء الدين الحصكفي ولو تذكرفي ركوعه او سجوده انه ترك سجدة صلبة او تلاوية الى ان قال فسجدها عقب التذكار اعادها الى الركوع والسجود ندب بالسقوطه بالنسيان وسجد للسهو ولو اخرها لاخر صلوته قضاها فقط وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله لسقوطه اي سقوط وجوب الاعادة المبني على وجوب الترتيب فان الترتيب فيها شرع مكررا من افعال الصلوة واجب ياتم بتركه عمدا ويسقط بالنسيان الى ان قال قوله قضاها فقط يعني من غير اعادة الركوع والسجود لا افتراضا ولا وجوبا ولا ندبا (٣) وقال العلامة ابن نجيم ولو ذكر اركعا وساجدا سجدة فسجدها لم يعد هما لان الانتقال مع الطهارة شرط وقد وجدلان الترتيب ليس بشرط فيها شرع مكررا من افعال الصلوة الى ان

قال وفي فتح القدير

له ان يقضى السجدة المتبركة عقب التذكرة ان يؤخرها الى اخره
الصلوة فيقضيها هناك (١)

﴿باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها﴾

﴿حكم البكاء وغيرها في الصلوة﴾

قال العلامة المرغيناني فان ان فيها او تأوه او بكى فارتفع بكاؤه فان كان من ذكر الجنة او النار لم
يقطعها لانه يدل على زيادة الخشوع وان كان من وجع او مصيبة قطعها لان فيه اظهار الجزع
والتأسف فكان من كلام الناس وهذا عند الطرفين. وعن ابي يوسف ان قوله آه لم يفسده في
الحالين اي الخشوع والجزع (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين. اي وان كان من وجع او مصيبة يقطعها. قال العلامة الحصكفي. والاني
هو قوله آه بالقصر والتأوه هو قوله آه بالمد والتأفيف اف او تفف والبكاء بصوت يحصل به
حروف لوجع او مصيبة وقال العلامة ابن عابدين وان كان من وجع او مصيبة صار كأنه يقول
انا مصاب فعزوني ولو صرح به تفسد كذا في الكافي درر (٣) وقال العلامة جلال الدين
الخوازمي قوله فان كان من ذكر الجنة او النار لم يقطعها سئل عائشة عن الانبياء في
الصلوة فقالت ان كان من خشية الله تعالى لا تفسد صلوته وان كان من الالم تفسد الى ان قال
وان كان من وجع او مصيبة صار كأنه قال انا مصاب وانه مفسد (٤) وقال العلامة اكمل الدين
البابرتي ولو صرح باظهار الوجع فقال اني مصاب فسدت صلوته فكذلك بالدلالة اذ ليس
ثمّة صريح يخالفها (٥) وقال العلامة الزيلعي. يفسد الصلوة التكلم الي ان قال والاني والتأوه
وارتفاع بكاؤه من وجع او مصيبة لا من ذكر الجنة او النار لان فيه اظهار التأسف والجزع فكانه

(١) البحر ج ١ ص ٢٦٨ (٢) هداية ج ١ ص ١٣٥ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٣٥٤ (٤) كفاية ج ١ ص ٣٣٥ (٥) عناية ج ١ ص ٣٣٥

قال اعينوني فاني متوجع (١) وقال في الهنيدة ولو ان في الصلوة او تأوه اوبكى الى ان قال وان كان من وجع او مصيبة فسدت صلوته (٢) وقال العلامة الشرنبلالي باب ما يفسده الصلوة وهو ثمانية وستون شيئا الى ان قال والتأيف والانيب والتأوه وارتفاع مكانه من وجع او مصيبة لا من ذكر الجنة او النار (٣)

﴿ الجواب في الصلوة بذكر الله ﴾

قال العلامة المرغيناني فلو اجاب في الصلوة جل جلاله الا الله فهذا كلام مفسد عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يكون مفسدا.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا الخلاف فيما اذا اراد به جوابه له اى دليل ابي يوسف انه ثناء بصيغته فلا يتغير بعزيمته ولهما انه اخرج الكلام مخرج الجواب وهو يحتمله فيجعل جوابا كالتشميت والاسترجاع على الخلاف في الصحيح (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. وقال العلامة ابن الهمام وهذا الخلاف فيما اذا اراد جوابه بان قبل عشلا مع الله انه اخرج فقال لا اله الا الله امان اراد اعلامه انه في الصلوة فلا يتسرغ للجواب فلا تفسد في قول الكن وكذا اذا اخبر بخبر يسره فقال الحمد لله تفسد في قصد الجواب وهكذا في الكفاية وقال كذا في الجامع الصغير لقاضي خان (٥) وقال العلامة الحصكفي وكذا يفسدها كل ما قصد به الجواب كان قيل امع الله الله فقال لا اله الا الله او مالك فقال الخيل والبغال والحمير الى ان

١- بسنن الحقائق ج ١ ص ١٥٥ (٢) الهنيدة ج ١ ص ١٠٠ (٣) مراقي القلاح ص ٢١ (٤) الهداية ج ١ ص ١٣٦

٥- فتح القدير ج ١ ص ٣٢٩

قال والصحيح قولهما عملاً بقصد التكلم (١) وقال العلامة طاهر بن
الرشيد البخاري وكذا لو قال رجل بين يدي المصلي امع الله اله اخر فقال المصلي لا اله
الا الله و اراد به جوابه تفسد صلوته ذكره في بعض شروح الجامع الصغير و ذكره القاضي
الامام في نسخته (٢) وقال العلامة عبد الله داماد افندي. وقصد الجواب
بالحمد لله او الهيللة او البسملة او الاسترجاع او الحوقلة صورته رجل اخبر للمصلي
بما يسره او قال هل مع الله الهة اخر او اخبر بما يتعجب منه او اخبر بموت رجل
او اخبر بما يسوءه فقال المصلي الحمد لله او قال لا اله الا الله او سبحان الله او ان الله
وانا اليه راجعون او لاحول ولا قوة الا بالله يريد اياه جوابه تفسد صلوته عند الطرفين لانه
اخرجه جوابا له وهو صالح له لانه يستعمل في موضعه عرفا خلافا لابي يوسف الى ان قال
لكن الصحيح قولهما اي قول ابي حنيفة ومحمد ولو اراد بذلك اعلامه انه في
الصلوة لا تفسده اتفاقا (٣)

﴿ حكم القراءة من المصحف في الصلوة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذ قرأ الامام من المصحف فسدت صلوته عند ابي حنيفة وقال اي
الصاحبان هي تامة لانه عبادة انضافت الى عبادة الا انه يكره لانه يشبه بصنع اهل الكتاب
ولابي حنيفة ان حمل المصحف والنظر فيه وتقليب الاوراق عمل كثير و لانه تلقن من
المصحف فصار كما اذا تلقن من غيره والتلقن من الغير مفسد و على هذه الافرق بين
المحمول والموضوع (٤)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الامام ابي حنيفة قال العلامة قاضي خان اذ قرأ المصلي من المصحف فسدت صلوته

(١) الدر المختار ج ١ ص ١٥٩ (٢) خلاصة الفتاوى ج ١ ص ١٢٢ (٣) مجمع الانهرج ص ١١٩ (٤) الهداية ج ١ ص ١٣٤

في قول ابي حنيفة ولو نظر في المصحف او المحراب ففهم ولم يقر الا تفسد صلواته وهو الصحيح (١) وقال العلامة علاء الدين الحصكفي وقرأته من مصحف اى ما فيه قرآن مطلقا لانه تعلم وقال العلامة ابن عابد بن قوله اى ما فيه قرآن عممه ليشمل المحراب فانه اذا قرأ ما فيه فسدت في الصحيح بحر قوله مطلقا اى قليلا او كثيرا اماما او منفردا اميالا يمكنه الامنه (٢) وقال العلامة ابن نجيم المصري قوله وقرأته من مصحف اى يفسدها عند ابي حنيفة الى ان قال ولا يبي حنيفة وجهان احدهما ان حمل المصحف والنظر فيه وتقليب الاوراق عمل كثير الثاني انه تلقن من المصحف فصار كما اذا تلقن من غيره وعلى هذا الثاني لا فرق بين الموضوع والمحمول عنده وعلى الاول يفترقان وصحح المصنف في الكافي الثاني وقال انها تفسد بكل حال تبعا لما صححه شمس الائمة السرخسي وربما يستدل الى ان قال فان الصحيح انه لو قرأ من المحراب فسدت كما هو مقتضى الوجه الثاني كما صرح حوايه واطلقه فشمّل القليل والكثير (٣) وقال في الهندية ويفسدها قرأته من مصحف عند ابي حنيفة الى ان قال ولان التلقن من المصحف تعلم ليس من اعمال الصلوة وهذا يوجب التسوية بين المحمول وغيره فتفسد بكل حال وهو الصحيح هكذا في الكافي (٤)

﴿ عدا الآيات في الصلوة ﴾

قال العلامة المرغيناني ويكره عدا الآى اى آيات القران والتسيحات باليد في الصلوة وكذلك عدا السور لان ذلك ليس من اعمال الصلوة وهذا عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف ومحمد انه لا بأس بذلك في الفرائض والنوافل جميعا مراعاة لسنة القراءة والعمل بما جاءت به السنة قلنا يمكنه ان يعد ذلك قبل الشروع فيستغنى عن العد بعده والله اعلم (٥)

(١) الخاتبة ج ١ ص ٢٥ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٣٦١ (٣) بحر ج ٢ ص ١٠ (٤) هندية ج ١ ص ١٠١ (٥) هداية ج ١ ص ١٣٣

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ويكره تنزيها عد الآي والسور والتسبيح باليد في الصلوة مطلقا ولو نفلا وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله ولو نفلا بيان للاطلاق وهذا باتفاق اصحابنا في ظاهر الرواية (١) وقال العلامة قاضيخان يكره عد الآي والتسبيح في الصلوة المكتوبة والتطوع في قول ابي حنيفة (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله وعد الآي والتسبيح اى ويكره عد الايات من القران والتسبيح وكذا السور لانه ليس من اعمال الصلوة اطلقه فشمّل العدى الفرائض والنوافل جميعا باتفاق اصحابنا في ظاهر الرواية (٣) وقال في الهندية ويكره عد الآي والتسبيح باليد الى ان قال ثم قيل الخلاف في الفرائض ويجوز في النوافل بالاجماع وقيل الخلاف في النوافل ولا يجوز في الفرائض بالاجماع والاظهر ان الخلاف في الكل كذا في التبيين (٤)

﴿ باب صلوة الوتر ﴾

﴿ الوتر واجب ام سنة ﴾

قال العلامة المرغيناني واجب عند ابي حنيفة وقال اى صاحبان الوتر سنة دليلهما الظهور اثار السنن فيه حيث لا يكفر جاحده ولا يؤذن له ولا يبي حنيفة قوله عليه السلام ان الله تعالى زادكم صلوة الا وهى الوتر فصلوها ما بين العشاء الى طلوع الفجر امر وهو للوجوب ولهذا وجب القضاء بالاجماع وانما لا يكفر جاحده لان وجوبه ثبت بالسنة وهو المعنى بما روى عنه انه سنة وهو يؤدى في وقت العشاء فاكتفى باذانه واقامته (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) رد المحتار ج ١ ص ٣٨١ (٢) خانية ج ١ ص ٥٨ (٣) بحرج ٢ ص ٢٩ (٤) هندية ج ١ ص ١٠٥ (٥) هداية ج ١ ص ١٣٣

هو قول ابي حنيفة. وقال الشيخ اكمل الدين البابر تى روى يوسف ابن خالد المسمى ابي حنيفة انها واجبة وهو الظاهر من مذهبه (١) وقال العلامة ابن عابدین (قوله بين الروايات) اى الثلاث المرورية عن ابي حنيفة فانه روى عنه انه فرض وانه واجب وانه سنة والتوفيق اولى من التفريق فرجع الكل الى الوجوب الذى مشى عليه فى الكنز وغيره قال فى البحر وهو اقوال الامام وهو الصحيح محيط والاصح خانية وهو الظاهر من مذهبه مسبوطة (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله التروا واجب وهذا اخر اقوال ابي حنيفة وهو الصحيح كذا فى المحيط والاصح كما فى الخانية وهو ظاهر من مذهبه (٣) وقال فى الهندية عن ابي حنيفة عنه فى الترتلات روايات فى رواية فريضة وفى رواية سنة مؤكدة وفى رواية واجب وهى اخر اقواله وهو الصحيح (٤) ومثله فى مراقى الفلاح (٥)

﴿ القنوت فى صلوة الفجر ﴾

قال العلامة المرغينانى فان قنت الامام فى صلوة الفجر يسكت من خلفه عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يتبعه لانه تبع لامامه والقنوت فى الفجر مجتهد فيه

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

ولهما انه منسوخ ولا متابعة فيه ثم قيل يقف قائما يتابعه فيما تجب متابعتة وقيل يتعدت حقيقا للمخالفة لان الساكت شريك الداعى والاول اظهر يقف قائما ان قنت الامام (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. وقال العلامة عبد الله داماد افندى. وفى هذه المسئلة دلالة على جواز اقتداء

(١) العناية ج ١ ص ٣٦٩ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٣٩١ (٣) البحر ج ١ ص ٣٤

(٤) الهندية ج ١ ص ١١٠ (٥) مراقى الفلاح ص ٤١ (٦) الهداية ج ١ ص ١٣٥

الحنفي بالشافعي اذا كان الامام يحتاط في موضع الخلاف كما بين في فصل الجماعة (١) وقال العلامة اكمال الدين البابر تى ودلت المسئلة على جواز الاقتداء بالشفعية يعنى ان هذه المسئلة تدل على شيئين احدهما ان اقتداء الحنفى المذهب بشافعى المذهب جائز والثانى ان المقتدى يتابع امامه فى قرأة القنوت فى الوتر (٢) وقال العلامة ابن نجيم قال فى الهداية والظاهر وقوفه ساكتا وصححه قاضى خان وغيره (٣) وقال فى الهندية ان قنت الامام فى صلوة الفجر يسكت من خلفه كذا فى الهداية ويقف قائما وهو الصحيح كذا فى النهاية هكذا فى مجمع الانهر (٤) وهكذا فى الفقه الاسلامى (٥)

﴿ باب النوافل ﴾

﴿ عدد ركعات النفل بتسليمة واحدة ﴾

قال العلامة المرغينانى ونوافل النهار ان شاء صلى بتسليمة ركعتين وان شاء اربعاً وتكره الزيادة على ذلك فاما نافلة الليل قال ابو حنيفة ان صلى ثمان ركعات بتسليمة جاز وتكره الزيادة على ذلك وقال لا يزيد بالليل على الركعتين بتسليمة ودليل كراهة الزيادة على ثمانية فى الليل انه عليه السلام لم يزد على ذلك ولولا الكراهة لزااد تعليم اللجواز (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة قال الشيخ احمد الطحطاوى وتكره الزيادة على اربع بتسليمة فى نفل النهار والزيادة على ثمان ليلا بتسليمة واحدة لانه عليه السلام لم يزد عليه وهذا اختيار اكثر المشائخ (٧) وقال العلامة الحصكفى وتكره الزيادة على اربع فى نفل النهار و

(١) مجمع الانهر ج ١ ص ١٢٩ (٢) العناية ج ١ ص ٣٨١ (٣) البحر ج ١ ص ٣٥ (٤) الهندية ج ١ ص ١١٢، ١١١

(٥) الفقه الاسلامى ج ١ ص ٨١٢ (٦) الهداية ج ١ ص ١٣٤ (٧) حاشية الطحطاوى ص ٢١٣

على ثمان ليلا بتسليمة لانه لم يرد وقال العلامة ابن عابدين قوله لانه لم يرد اى لم يرد عنه
 عليه السلام انه زاد على ذلك الى ان قال و صحح فى البدائع الكراهة قال وعليه عامة المشائخ
 وتمامه فى الحلية والبحر (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله وكره الزيادة على اربع فى نفل
 النهار وعلى ثمان ليلاى بتسليمة والاصل فيه ان النوافل شرعت توابع للفرائض والتبع
 لا يخالف الاصل الى ان قال الا ان الزيادة على الاربع الى الثمان عرفناه بالنص . وقال
 ايضا واختلف المشائخ فى الزيادة على الثمان بتسليمة واحدة مع اختلاف التصحيح
 فصحح الامام السرخسى عدم الكراهة معللا بان فيه وصل العباداة بالعبادة وهو افضل ورده
 فى البدائع بانه يشكل بالزيادة على الاربع فى النهار قال والصحيح انه يكره الى ان قال
 وفى منية المصلى ان الزيادة المذكورة مكروهة بالاجماع اى باجماع ابي حنيفة وصاحبيه
 وبه يضعف قول السرخسى (٢) وقال فى الهندية وكره الزيادة على اربع فى نوافل
 النهار وعلى ثمان ليلا بتسليمة واحدة (٣)

﴿ الافضل فى النوافل الاربع ﴾

قال العلامة برهان الدين المرغينانى . والافضل فى الليل عند ابي يوسف ومحمد مشى مشى وفى
 النهار اربع وعند ابي حنيفة فيهما اربع اربع دليل الصاحبين الاعتبار بالتراويح دليل ابي
 حنيفة انه عليه السلام كان يصلى بعد العشاء اربعاً وروته عائشة وكان يواظب على الاربع فى
 الضحى ولانه ادوم تحريمه فيكون اكثر مشقة وازيد فضيلة (٤) وقال
 العلامة الحصكفى . والافضل فيهما الرباع بتسليمة وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله
 والافضل فيهما اى فى صلاتى الليل والنهار الرباع الى ان قال وترجحت الاربع بزيادة منفصلة

لما انها اكثر مشقة على النفس وقد قال عليه السلام انما اجر ك على قدر نصبك (١) وقال الطحاوى والافضل فيهما اى الليل والنهار ربا ع عند ابي حنيفة الى ان قال فى مراقى الفلاح وقد ورد فعله عليه السلام على كلا النحويين لكن عقلنا زيادة فضيلة الاربع بانها اكثر مشقة على النفس بسبب طول تقيدها فى مقام الخدمة وراينا عليه السلام قال انما اجر ك على قدر نصبك (٢) وقال فى الهنذية والافضل فيهما ربا ع لانه اذوم تحريمة فيكون اكثر مشقة وازيد فضيلة (٣) وقال العلامة ابن نجيم والافضل فيهما الربا ع اى الافضل فى الليل والنهار اربع ركعات بتسليمة واحدة عند ابي حنيفة الى ان قال لكن عقلنا زيادة فضيلة الاربع لانها اكثر مشقة على النفس بسبب طول تقيدها فى مقام الخدمة وراينا عليه السلام قال انما اجر ك على قدر نصبك (٤)

﴿ فصل فى القراءة، لزوم النفل بالشروع ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن شرع فى نافلة ثم افسدها قضاها الى قوله وان صلى اربع ركعات نافلة وقرأ فى الاولين وقعد ثم افسد الاخرين قضى ركعتين لان الشفع الاول قد تم والقيام الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدئة فيكون ملزما هذا اذا افسد الاخرين بعد الشروع فيهما. ولو افسد قبل الشروع فى الشفع الثانى لا يقضى الاخرين عندهما وعن ابي يوسف انه يقضى اعتبار اللشروع بالنذر ولهما ان الشروع ملزم ما شرع فيه وما لا صحته الا به وصحة الشفع الاول لا تتعلق بالثانى بخلاف الركعة الثانية (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين اى لو افسد قبل الشروع فى الشفع الثانى لا يقضى الاخرين عند الطرفين. قال

(١) الدر المختار ج ١ ص ٥٠٠ (٢) مراقى الفلاح مع حاشية الطحاوى ص ٢١٥، ٢١٢

(٣) الهنذية ج ١ ص ١١٣ (٤) البحر الرائق ج ١ ص ٥٢ (٥) الهداية ج ١ ص ١٢٨

العلامة ابن الهمام. وقد رجح أبو يوسف عن هذا القول (١) وقال العلامة عبد الله داماد أفندي. ولو نوى اربعاً وفسد بعد القعود الأول يعني بعدما قام الى الثالثة وقبله قضى ركعتين فقط عند الطرفين لما مر وقال أبو يوسف يقضى اربعاً وفسد قبله اعتبار اللشروع بالنذر والاصح رجوعه اى رجوع ابي يوسف الى قولهما (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله وقضى ركعتين لو نوى اربعاً وفسده بعد القعود الأول او قبله يعني فيلزمه الشفع الثانى ان افسده بعد القعود الأول والشروع فى الثانى والشفع الأول فقط ان افسده قبل القعود ببناء على انه لا يلزمه بتحريمه النفل اكثر من الركعتين وان نوى اكثر منهما وهو ظاهر الرواية عن اصحابنا ابا عارض الاقتداء وصحح فى الخلاصة رجوع ابي يوسف الى قولهما (٣)

﴿ حكم من ترك القراءة فى جميع ركعات النفل ﴾

قال العلامة المرغينانى وان صلى اربعاً ولم يقرأ فيهن شيئاً عاذر كعتين وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يقضى اربعاً وهذه الى ان قال اذا ثبت هذا نقول اذا لم يقرأ فى الكل قضى ركعتين عندهما اى عند الطرفين دليلهما التحريم قد بطلت بترك القراءة فى الشفع الأول عندهما فلم يصح الشروع فى الثانى وبقيت عند ابي يوسف فصح الشروع فى الشفع الثانى ثم اذا فسد الكل بترك القراءة فيه فعليه قضاء الاربع عنده اى عند ابي يوسف (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين اى وان صلى اربعاً ركعات ولم يقرأ فيهن شيئاً عاذر كعتين فقط. قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. وقد علم من هذا انه لا خلاف فى الاخذ بقول الامام اذا وافقه احدهما ولذا قال الامام قاضي خان وان كانت المسئلة مختلفاً فيهما بين اصحابنا فان كان مع ابي

حنيفةً أحد صاحبه يأخذ بقول لهما أي بقول الامام ومن وافقه (١) وقال ايضا وفي كل ابواب العبادات رجح قول الامام ما لم تصح عنه رواية بها الغير اخذ (٢) وقال العلامة ابن نجيم بناء على انه لا يلزمه بتحريمه النفل اكثر من ركعتين وان نوى اكثر منهما وهو ظاهر الرواية عن اصحابنا الابعاض الاقتداء. وصح في الخلاصة رجوع ابي يوسف الى قولهما فهو باتفاقهم لان الوجوب بسبب الشروع لم يثبت وضعا بل لصيانة المودى وهو حاصل بتمام الركعتين فلا تلزم الزيادة بلا ضرورة (٣)

﴿ حكم ترك القراءة في احدى الركعتين ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قرأ في احدى الاوليين و احدى الاخرين على قول ابي يوسف قضاء الاربع وكذا عند ابي حنيفة الخ انما قال كذا اشارة الى انه ليس قوله باتفاق بينهما بل انما هو قوله على رواية محمد هاشم الهداية. دليل ابي يوسف لان التحريم باقية وعند محمد قضاء الاوليين فقط دليل محمد لان التحريم قد ارتفعت بترك القراءة في احدى الاوليين وقد انكر ابو يوسف هذه الرواية عنه وقال رويت لك وعن ابي حنيفة انه يلزمه قضاء ركعتين كما قال محمد ومحمد لم يرجع عن رواية عنه (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام قوله ومحمد لم يرجع عن روايته عنه واعتمدت المشايخ رواية محمد مع تصريحهم في الاصول (٥) وقال العلامة ابن عايد بعد تفصيل المسئلة لكن انكر ابو يوسف على محمد رواية ذلك عن ابي حنيفة الى ان قال ومارواه محمد هو ظاهر الرواية

(١) شرح عقود رسم المفتى ص ٤١ (٢) شرح عقود رسم المفتى ص ٨٠

(٣) البحر الرائق ج ١ ص ٥٩ (٤) الهداية ج ١ ص ١٣٩ (٥) فتح القدير ج ١ ص ٣٩٩

واعتمده المشائخ (١) وقال العلامة عثمان بن علي الزيلعي بعد بسط
المسئلة واعتمدا المشائخ قول محمد (٢) وقال العلامة ابن نجيم وذكر قاضي خان في شرح
الجامع الصغير ان مارواه محمد هو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة (٣)

﴿ حكم ترك القراءة في النفل ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قرأ في احدى الاولين لا غير قضى
اربعاً عندهما وعند محمد قضى ركعتين. دليل الشيخين قضى اربعاً بقاء التحريم لان
ترك القراءة في احدى الاولين لا يبطل التحريم عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا يبطل
التحريم اصلاً هاشم الهداية ودليل محمد لبطلان التحريم لان ترك القراءة في احدى
الاولين لا يصح الشروع في الشفع الثاني فقضى ركعتين (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال العلامة وهبة الزحيلي. القراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع
لوتر اما النفل فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريرة مبتداء
قول هذا لا يجب بالتحريم الاول الاركعتان على المشهور وفي الصورة المذكورة لماترك
القراءة في الركعة الاولى بطل الشروع في الشفع الثاني فيقضى ركعتين كما قال
محمد (٥) وقال في الهنديه اي لو ترك القراءة في ركعة اور ركعتين فسد ذلك
الشفع (٦) وقال في الهداية ولو قرأ في احدى الاخرين لا غير قضى اربعاً عند ابي
يوسف وعندهما الركعتين (٧) قال

رد المحتار ج ١ ص ٥١٣ (٢) تبين الحقائق ج ١ ص ٤٥ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٠

الهداية ج ١ ص ٢٩ (٥) الفقه الاسلامي ج ٢ ص ٥١ (٦) الهنديه ج ١ ص ١١٣ (٧) الهداية ج ١ ص ١٣٩

استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. الراجح في هذه المسئلة يعني اذا قرأ في احدى الاوليين
لا غير قول محمد لان التحريمة ارتفعت عند محمد وقدر جح قوله في
المسئلة السابقة فكذا ههنا. قال العلامة ابن عابدين. وقوله احدى الاول فيه صورتان لان
هذه الواحدة اما اولاه او ثانيته في هذه الست يقضى اربعا عندهما ور كعتين فقط
عند محمد بناء على اصله المار من فساد التحريمة بترك القراءة في ركعة من الشفع الاول
وفي هذه الست قد وجد ذلك فلم يصح عنده الشروع في الشفع الثاني
منها واما عندهما فلا تفسد التحريمة الى ان قال ومارواه محمد هو ظاهر الرواية واعتمده
المشايخ (١)

﴿ حكم القعود في النفل بعد الافتتاح قائما ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني وان افتتحها قائما ثم قعد من غير عذر جاز عند ابي
حنيفة وهذا استحسان وعندهما لا يجزيه وهو قياس لان الشروع معتبر بالنذر له انه لم
يباشر القيام فيما بقي ولما باشر صحة بدونه بخلاف النذر لانه التزمه نصا حتى لو لم ينص
على القيام لا يلزمه القيام عند بعض المشايخ (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة الحصكفي ويتنفل مع قدرته على القيام قاعدا ابتداء وكذا بناء
بعد الشروع بلا كراهة في الاصح وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله وكذا بناء الخ فصله
بكذا لما فيه من خلاف الصاحبين قال في الخزان ومعى البناء ان يشرع قائما ثم يقعد في
الاولى او الثانية بلا عذر استحسانا خلافا لهما وهل يكره عنده الاصح لا وقوله في الاصح راجح

الى قوله بلا كراهة كما علمته فافهم (١) وقال العلامة ابن الهمام. وعلى هذا التقرير ينبغي اذا اطلق نذر الصلوة تجب بصفة القيام لانها عبادة عن القيام والقراءة الى اخرها فهو الركن الاصلى غير انه يجوز تركه الى القعود رخصة في النفل فلا ينصرف المطلق الا اليه (٢) وقال حسن بن عمار الشرنبلالى و جاز اتمامه اى اتمام القادر نفله قاعدا بعد افتتاحه قائما عند ابي حنيفة لان القيام ليس ركنا فى النفل فجاز تركه بلا كراهة على الاصح لان البقاء اسهل من الابتداء وابتداءه جالسا لا يكره فالبقاء اولى و كان صلى الله عليه وسلم يفتح التطوع ثم ينتقل من القيام الى القعود ومن القعود الى القيام روتها عائشة (٣) وقال العلامة ابن نجيم. واما قوله بقاء بان شرع فيه قائمائم قعد من غير عذر فهو قول ابي حنيفة وهذا استحسان وعندهما لا يجزيه وهو قياس (٤) وقال فى الهندية. واذا افتتح التطوع قائمائم اراد ان يقعد من غير عذر فله ذلك عند ابي حنيفة استحسانا كذا فى المحيط (٥)

﴿ حكم النفل على الدابة ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن كان خارج المصر تنفل على دابته الى اى جهة توجهت يؤمى ايماء لحديث ابن عمر قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى على حمار وهو متوجه الى حبير يؤمى ايماء (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف يجوز ان يتنفل على دابته فى المصر والحاجة الى الركوب فيه اغلب. دليل ابي يوسف لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم ركب الحمار فى المدينة يعود سعد بن عبادة وهو يصلى عليه و

١- رد المحتار ج ١ ص ٥١٥ (٢) فتح القدير ج ١ ص ٣٠٢ (٣) مراقى الفلاح ص ٢٦٦

٢- البحر الرائق ج ٢ ص ٦٣ (٥) الهنداية ج ١ ص ١١٣ (٦) الهداية ج ١ ص ١٥٠

حكى ان ابا يوسف احتج به على ابي حنيفة فلم يرفع رأسه قيل انما لم يرفع رأسه رجوعاً منه الى الحديث وقيل بل هذا حديث شاذ فيما تعم به البلوى فلا يكون حجة الخ وذكر في الهارونيات ان عند ابي حنيفة لا يجوز التطوع على الدابة في المصر لان النص ورد خارج المصر على خلاف القياس والمصر ليس في معناه لان السير على الدابة فيه لا يكون مديداً عادة فرجعنا فيه الى القياس (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة برهان الدين المرغيناني ووجه الظاهر ان النص ورد خارج المصر والحاجة الى الركوب فيه اغلب (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله خارج المصر هذا هو المشهور وعندهما يجوز في المصر لكن بكرة عند محمد (٣) وقال العلامة ابن نجيم وقيد بخارج المصر لانه لا يجوز التنفل عليها في المصر (٤) وقال في الهندية ولا يجوز في المصر عند ابي حنيفة كذا في المحيط (٥) وقال العلامة ابن عابدين ايضا وفي كل ابواب العبادة رجح قول الامام نطقاً ما لم تصح عنه رواية بها الغير آخذ (٦)

﴿ حكم الصلوة النافلة راكبا ونازلا ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني فان افتتح التطوع راكبا ثم نزل بيني وان صلى ركعة نازلا ثم ركب استقبل الى ان قال وعن ابي يوسف انه يستقبل اذا نزل ايضا وكذا عن محمد اذا نزل بعد ما صلى ركعة والاصح هو الظاهر (٧)

(١) فتح القدير ج ١ ص ٣٠٣ (٢) الهداية ج ١ ص ٥٠ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٥١

(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣ (٥) الهندية ج ١ ص ١٣٢ (٦) شرح عقود ص ٨٠ (٧) الهداية ج ١ ص ٥٠

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام والاصح هو الظاهر عنهم يعني اذ انزل يبنى مطلقا (١) وقال العلامة اكمل الدين البارتى والاصح هو الظاهر وهو ان الراكب اذ انزل يبنى والنازل اذ اركب استقبال لما ذكرنا (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى قوله والاصح وهو الظاهر وهو ان الراكب اذ انزل لا يستقبل وفي عكسه يستقبل (٣) وقال العلامة الحصكفى ولو افتتح النفل راكبا ثم نزل يبنى وفي عكسه لان الاول ادى اكمل مما وجب والثانى بعكسه (٤) وقال العلامة احمد الطحطاوى واذا افتتح النفل راكبا ثم نزل يبنى وفي عكسه لان الاول ادى اكمل مما وجب عليه والثانى بعكسه (٥) وقال العلامة ابن نجيم قوله وبني بنزوله لا بعكسه اى اذا افتتح النفل راكبا ثم نزل يبنى ولا يبنى اذا افتتحه نازلا ثم ركب الى ان قال والاصح هو الظاهر كذا فى الهداية (٦) وهكذا فى الهندية (٧)

﴿ باب ادراك الفريضة ﴾

﴿ ترتيب سنن الظهر ﴾

قال العلامة المرغينانى بخلاف سنة الظهر حيث يتركها فى الحالين لانه يمكنه اداؤها فى الوقت بعد الفرض هو الصحيح وانما الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد فى تقديمها على الركعتين وتأخيرها عنهما (٨)

﴿ اختلاف الفقهاء وصورة المسئلة ﴾

ويقضىها اى سنة الظهر فى وقته قبل شفعه اى قبل الركعتين اللتين بعد الفرض قيل هذا عند ابي

١ (فتح القدير ج ١ ص ٣٠٦) (٢) العناية ج ١ ص ٣٠٦ (٣) الكفاية ج ١ ص ٣٠٦ (٤) الدر المختار ج ١ ص ٥١٤

(٥) حاشية الطحطاوى ص ٢٩٣ (٦) البحر ج ٢ ص ٦٥ (٧) الهندية ج ١ ص ١٣٣ (٨) الهداية ج ١ ص ١٥٢

يوسف بناء علي ان الابتداء بالفاتحة اولى وفي المحيط ان الامام الاعظم معه وقال
محمد بن عبد الله بن علي ان الاولى فاتت عن محلها ضرورة فلا معنى لتفويت
الثانية ايضا اختيارا وقيل ان الاختلاف على العكس اي قال محمد بن يقضي قبل الركعتين
وقال ابو يوسف بعد الركعتين (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد بن قيس العلامة كمال الدين ابن الهمام والاولى تقديم الركعتين لان الاربع
فاتت عن الموضع المسنون فلا تفوت الركعتين عن موضعهما قصد ابلا ضرورة (٢) وقال
العلامة ابن عابدين (قوله وبه يفتى) اقول وعليه المتن لكن رجح في الفتح تقديم
الركعتين قال في الامداد وفي فتاوى العتابي انه المختار وفي مبسوط شيخ الاسلام انه
الاصح الي ان قال وهو قول ابي حنيفة وكذا في جامع قاضي خان (٣) وقال
احمد الطحطاوي وفي فتاوى العتابي المختار تقديم اثنتين على الاربع وفي مبسوط شيخ
الاسلام هو الاصح لحديث عائشة انه عليه الصلوة والسلام كان اذا فاتته الاربع قبل
الظهر يصليهن بعد الركعتين (٤) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. قد اختلف الفاظ
الفتوى في تقديم الركعتين على الاربع في سنن الظهر والاضهر ان هذا الاختلاف في
الافضلية لا في الجواز وعدمه فمن قدم الركعتين او الاربع فلا حرج.

﴿ قضاء سنة الفجر ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني. واذا فاتته ركعتا الفجر لا يقضيهما قبل طلوع الشمس لانه يبقى نفلا

(١) مجمع الانهرج ١ ص ١٣٢ (٢) فتح القدير ج ١ ص ١٥٣ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٥١٣ (٤) حاشية الطحطاوي ص ٢٣٦

مطلقاً وهو مكروه بعد الصبح ولا بعد ارتفاعها عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد أحب
إلى أن يقضيهما إلى وقت الزوال لأنه عليه السلام قضاهما بعد ارتفاع الشمس
عداءة ليلة التعريس هذا دليل محمد ولهما أن الأصل في السنة أن لا تقضى باختصاص
القضاء بالواجب والحديث ورد في قضاها بتبعاً للفرض فبقي ما رواه على الأصل إلى أن
قال وأما سائر السنن سواها أي سنة الفجر فلا تقضى بعد الوقت (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة ابن عابدين (قوله وتقضى) أي إلى قبيل الزوال وقوله معه
تنازعه قوله تقضى وفاتت فلا تقضى إلا معه حيث فاتت وقتها ما إذا فاتت وحدها فلا تقضى
ولا تقضى قبل الطلوع ولا بعد الزوال ولو تبعاً على الصحيح (٢) وقال
العلامة أحمد الطحاوي وأما الكلام أنها لا تقضى قبل طلوع الشمس
وحدها أصلاً ولا بعد الطلوع وهو المعتمد (٣) وقال صدر الشريعة عبد الله بن مسعود فان
فاتت بدون الفرض لا يقضى قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع عند الشيخين (٤) وقال
الشيخ حسن بن عمار الشرنبلالي قيل لا خلاف بينهم في الحقيقة لأنهما يقولان ليس عليه
القضاء وإن فعل لإبأس به ومحمد يقول أحب إلى أن يقضى وإن لم يفعل لأشياء عليه
ولا بعد الزوال أتباعاً على الصحيح وقيل يقضيهما تبعاً بعده
ولا يقضيهما مقصوداً جماعاً كما في الكافي وغاية البيان (٥) وقال في الهدية إذا فاتت مع
الفرض يقضيهما بعد طلوع الشمس إلى وقت الزوال ثم يسقط هكذا في محيط
السرخسي وهو الصحيح هكذا في البحر الرائق وإذا فاتتا بدون

١) الهدية ج ١ ص ١٥٢ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٣٩٩ (٣) حاشية الطحاوي ص ٣٠٠

(٤) شرح الوقاية ج ١ ص ١٤٩ (٥) مراقي الفلاح ج ١ ص ٢٢٦

الفرض لا يقضى عندهما خلافاً للمحمد هكذا في السرخسي (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله ولم تقض الاتبع اى لم تقضى سنة الفجر الا اذا فاتت مع الفرض فتقضى تبعاً للفرض سواء قضاها مع الجماعة او وحده لان الاصل فى السنة ان لا تقضى لاختصاص القضاء بالواجب (٢)

﴿باب قضاء الفوائت﴾

﴿الترتيب بين الفائتة﴾

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال العلامة المرغيناني وان فاتته اكثر من صلوات يوم وليلة اجزأته التى بدأ بها لانه اذا زاد على يوم وليلة تصير ستاً (وهذا عند الشيخين) وعن محمدانه اعتبر دخول وقت السادسة والاول هو الصحيح لان الكثرة بالدخول فى حد التكرار وذلك فى الاول (كما قال الشيخان) (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة علاء الدين الحصكفى لدخولها فى حد التكرار المقتضى للخرج بخروج وقت السادسة على الاصح وقال العلامة محمد امين بن عابدين تحت قوله (على الاصح) الى ان قال ولا يسقط الترتيب الابفوت ست صلوات وصرح فى المحيط بانه ظاهر الرواية وصححه فى الكافى وهو الموافق لمافى المتون (٤) وقال الشيخ عبد الله داماد افندى وبصيرورة الفوائت ست للدخولها فى حد الكثرة المقتضية للخرج والكثرة تحصيل بالدخول فى حد التكرار والدخول فى حد التكرار يحصل بكون الفوائت ستاً وذا يحصل بخروج وقت السادسة وهو ظاهر الرواية عن ائمتنا الثلاثة واكتفى محمد بدخول وقت السادسة فى رواية عنه والاول الصحيح اى بخروج السادسة (٥) وقال العلامة ابن نجيم

(١) هندية ج ١ ص ١١٢ (٢) بخرج ٢ ص ٤٢ (٣) هداية ج ١ ص ٥٥ (٤) رد المحتار ج ١ ص ٥٣٩ (٥) مجمع الانهرج ص ١٢٦

المصريّ. قوله وصيرورتها ستاى اى ويسقط الترتيب بصيرورة الفوائت ست صلوات لدخولها فى حد الكثرة المقضية للخرج لو قلنا بوجوبه والكثرة بالدخول فى حد التكرار وهو ان تكون الفوائت ستا وهو الصحيح وبه اندفع ما روى عن محمدان المعتمد دخول السادسة (١) وقال احمد الطحطاوى (اذا صارت الفوائت) الحقيقة او الحكمية ستا) لانه لو وجب الترتيب فيها لوقعوا فى حرج عظيم وهو مدفوع بالنص والمعتبر خروج وقت السادسة فى الصحيح (٢)

﴿ عود الترتيب فى مادون الخمسة ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قضى بعض الفوائت حتى قل ما بقى عاد الترتيب عند البعض وهو الاظهر وانه روى عن محمد وقال بعضهم لم يعد الترتيب (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو عدم عود الترتيب. قال العلامة علاء الدين الحصكفى ولا يعود لزوم الترتيب بعد سقوطه بكثرتها اى الفوائت بعود الفوائت الى القلة بسبب القضاء لبعضها على المعتمد لان الساقط لا يعود وكذا لا يعود الترتيب بعد سقوطه بباقي المسقطات وقال العلامة ابن عابدين (قوله بسبب القضاء لبعضها كما اذا ترك رجل صلوة شهر مثلاثم قضاها الا صلوة ثم صلى الوقتية اذا كررها فانها صحيحة الى ان قال (قوله على المعتمد) هو اصح الروايتين وصححه ايضا فى الكافى والمحيط وفى المعراج وغيره وعليه الفتوى (٤) وقال الشيخ احمد الطحطاوى ولم يعد الترتيب بين الفوائت التى كانت كثيرة بعودها الى القليلة بقضاء

بعضها لان الساقط لا يعود فى اصح الروايتين و عليه الفتوى و ترجيح عود الترتيب ترجيح
 بلا مرجح (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله ولم يعد بعد عودها الى القلة اى لم يعد وجوب
 الترتيب بعود الفوائت الى القلة بسبب القضاء بعد سقوطه بكثرتها كما اذا ترك رجل
 صلوة شهر مثلاً ثم قضاها الا صلوة ثم صلى الوقتية ذاكرا لها فانها صحيحة لان الساقط
 قد تلاشى فلا يحتمل العود كالماء القليل اذا تنجس فدخل عليه الماء الجارى حتى
 كثروا سال ثم عاد الى القلة لا يعود نجسا و اختاره الامام السرخسى والامام البزدوى الى ان
 قال و عليه الفتوى (٢) وقال فى الهندية الترتيب اذا سقط بكثرة الفوائت ثم قضى بعض
 الفوائت اقل من ستة الاصح انه لا يعود هكذا فى الخلاصة قال الامام الزاهد ابو حفص
 الكبير و عليه الفتوى كذا فى المحيط (٣)

﴿ حكم صلوة الوقت قبل الفائتة ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغينانى و من صلى العصر وهو ذاكر انه لم يصل الظهر فهى فاسدة فانه يقضى
 الظهر ثم صلى العصر الا اذا كان فى اخر الوقت وهى مسألة الترتيب و اذا فسدت
 الفرضية لا يبطل اصل الصلوة عند ابى حنيفة و ابى يوسف و عند محمد تبطل دليل محمد لان
 التحريم عقدت للفرض فاذا بطلت الفرضية بطلت التحريم اصلا و لهما انهماى
 التحريم عقدت لاصل الصلوة بوصف الفرضية فلم يكن من ضرورة بطلان الوصف
 بطلان الاصل (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة قاضي خان رجل افتتح العصر فى اخر وقتها فلما صلى ركعتين

(١) حاشية الطحطاوى ص ٢٣١ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٨٦ (٣) الهندية ج ١ ص ٢٣ (٤) الهداية ج ١ ص ١٥٦

غربت الشمس ثم تذكر انه لم يصل الظهر فانه يتم العصر ثم يقضى الظهر لانه لو افتتح
العصر فى اخر وقتها مع تذكر الظهر يجوز فهذا الاولى (١) وقال العلامة ابن عابدين (قوله
المستحب) اى الذى لا كراهة فيه فهستانى وقيل اصل الوقت ونسبه الطحاوى الى
الشيخين والاول الى محمدالى ان قال واختار الثانى قاضىخان فى شرح الجامع وفى
المسبوط ان اكثر مشائخنا على انه قول علمائنا الثلاثة وقال فى اخر الصفحة فاعتبار اصل
الوقت هو قول ائمتنا الثلاثة كما مر عن المسبوط وان عليه اكثر المشائخ وهو مقتضى
اطلاق المتون ولذا جزم به فقيه النفس الامام قاضىخان بلفظ عندنا فاقضى انه المذهب
(٢) وقال العلامة حسن بن عمار الشرنبلالى .المستحب لم يذكر هذا فى ظاهر الرواية فوقع
الاختلاف بين المشائخ فنسب الطحاوى اعتبار اصل الوقت لهما واعتبار وقت
المستحب لمحمد ورجح فى المحيط قول محمد و اضافى الظهيرية لما فى الملتقى من
انه اذا افتتح العصر فى اول وقتها وهو ناس للظهر ثم احمرت الشمس ثم ذكر الظهر مضى
فى العصر قال فهذا نص على ان العبرة للوقت المستحب وحينئذ انقطع الاختلاف بين
المشائخ لان المسئلة حيث لم تذكر فى ظاهر الرواية وثبت فى رواية اخرى تعين
المصير اليها (٣) وقال احمد الطحاوى .وليس من الحكمة اضاعة الموجود فى طلب
المفقود بضيق الوقت المستحب لانه يلزم من مراعاة الترتيب وقوع
الحاضرة ناقصة فيتغير به حكم الكتاب فيسقط بضيق الوقت المستحب الترتيب
ولا يعود بعد خروجه فى الاصح (٤) وهكذا فى الهندية (٥)

﴿ فساد الصلوة قسمان ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغينانيّ. ثم العصر يفسد فساداً موقوفاً حتى لو صلى ست صلوات ولم يعد الظهر انقلب الكل جائزاً وهذا عند أبي حنيفة وعندهما يفسد فساداً باتاً لا جواز لها بحال وقد عرف ذلك في موضعه (١)

﴿صورة المسئلة﴾

المعروفة في موضعها فقال رجل ترك الصلوة الفجر و صلى بعدها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر في اليوم الثاني والظهر مع التذكار جاز ظهر اليوم الثاني اجماعاً وما صلى قبله فيه اختلاف وفي المبسوط هذه هي المسئلة التي يقال واحدة تصح الخمس وواحدة تفسد الخمس فالواحدة المصححة هي السادسة قبل قضاء المتروك والواحدة المفسدة هي المتروكة تقضى قبل السادسة والاصل فيه ان العلة انما تؤثر في غيرها لا في نفسها لانها صفة تحل بالمحل فيعتبر بها حال المحل ومحال ان تكون العلة محالاً ثم سقوط الترتيب حكم والكثرة علة وانما ثبت الحكم اذا ثبتت العلة في حق ما بعدها لا في حق نفسها لئلا يؤدي الى تقديم الحكم على السبب كما اذا رأى عبده يبيع ويشترى فسكت يثبت الاذن فيما يتجر به بعده لا في ذلك البيع الذي راه الى ان قال فثبت الجواز للكل (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام وجه قولهما وهو القياس ان سقوط الترتيب الى ان قال وجه قوله وهو الاستحسان ان المسقط الكثرة وهي قائمة بالكل فوجب ان تؤثر السقوط ولهذا الواعداً بالترتيب جاز عندهما ايضاً (٣) وقال العلامة الحصكفيّ. وفساد اصل الصلوة

بترك الترتيب موقوف عند أبي حنيفة سواء ظن وجوب الترتيب أو لا فإن كثرت وصارت الفوائت مع الفائتة ستأظهر صحتها الخ وقال العلامة ابن عابدین (قوله عند أبي حنيفة) وأما عندهما فالفسادات قال في التقريرات خلى هذا القول (قوله وأما عندهما فالفسادات لكن عند محمد فسد الأصل مع فساد الوصل وعند أبي يوسف فسد الوصف فقط فساد اباتا (١) وقال العلامة قاضي خان رجل ترك الظهر وصلى بعدها ست صلوات وهو ذا كر للمتروكة كان عليه قضاء المتروكة لا غير وقال أبو يوسف ومحمد أنه يقضى المتروكة وخمس بعدها (٢) وهكذا في الهندية (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني ثبت ترجيح قول الامام على ترتيب اصول الافتاء التي ذكر العلامة ابن عابدین في شرح العقود رسم المفتي الاستحسان مقدم على القياس وقول الامام هو الاستحسان. وهكذا الصحاحان خالف في ما بينهما كما في عبارة رد المحتار وهكذا ثبت من طريق الامام قاضي خان لانه ذكر اول قول الامام كما هو الظاهر من عبارته.

﴿ الترتيب بين الوتر والفجر ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو صلى الفجر وهو ذا كراهه لم يوتر فهي فاسدة عند أبي حنيفة خلافهما وهذا بناء على ان الوتر واجب عنده اي عند أبي حنيفة وسنة عندهما ولهذا قال الصحاحان لا ترتيب فيما بين الفرائض والسنن وقال ب حنيفة الوتر واجب والترتيب بين الفرائض والواجبات واجب ولهذا الوصل ب حرو وهو ذا كراهه لم يوتر فهي فاسدة اي صلوة الفجر الا اذا كان في اخر الوقت (٤)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر اداء وقضاء لازم وقال العلامة ابن عابدين (قوله اداء وقضاء) الو او بمعنى او مانعة الخلو فيشمل ثلاث صور ما اذا كان الكل قضاء او البعض قضاء والبعض اداء هو الكل اداء كالعشاء مع الوتر (١) وقال العلامة طاهر بن عبدالرشيد البخاري وفي الاصل لو تذكر في الفجر انه لم يصل الوتر فسد فجره عند ابي حنيفة الا ان يكون في اخر الوقت (٢) وقال العلامة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة فلم يجز فرض فجر من ذكر انه لم يوتر هذا تفريع لقوله والوتر وهذا عند ابي حنيفة (٣) وقال العلامة ابن عابدين قوله ولو لم يسع الوقت كل الفوائت صورته عليه العشاء والوتر مثلث لم يصل الفجر حتى بقي من الوقت ما يسع الوتر مثلا وفرض الصبح فقط ولم يسع الصلوات الثلاث فظاهر كلامهم ترجيح انه لا تجوز صلاة الصبح ما لم يصل الوتر (٤) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني والمتون على قول الامام كما في الهداية والكنز والوقاية وغيرها.

﴿ حكم الوتر قبل صلاة العشاء ﴾

قال العلامة المرغيناني وعلى هذا اذا صلى العشاء ثم توضع وصلى السنة والوتر ثم تبين انه صلى العشاء بغير طهارة فعنده اي عند ابي حنيفة يعيد العشاء والسنة دون الوتر لان الوتر فرض على حدة عند ابي حنيفة وعندهما يعيد الوتر ايضا لكونه تبعا للعشاء (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة اي لا يعيد الوتر في صورة المذكورة كما مر ان الوتر واجب وصلاة على حدة

.....

(١) ارد المحتار ج ١ ص ٥٣٦ (٢) خلاصة ج ١ ص ٨٩ (٣) شرح الوقاية ١٨٢

(٤) رد المحتار ج ١ ص ٥٣٨ (٥) هداية ج ١ ص ١٥١

عند أبي حنيفة قال العلامة جلال الدين الخوارزمي (قوله وعلى هذا) أي على أن الوتر واجب عنده وقد اده في وقته بطهارة أذوقته وقت العشاء لا بعده وقد سقط الترتيب بعد النسيان فلا تلزمه إعادة (١) وقال العلامة ابن عابد بن لو صلى العشاء بلا وضوء والوتر والسنة به يعيد العشاء والسنة لا الوتر لأنه اده ناسيان العشاء في ذمته فسقط الترتيب (٢) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. الراجح في كلتا المسئلتين قول الامام لان الوتر واجب على الصحيح عند الاحناف وهو قول الامام فالترتيب بين الفرائض والواجبات واجب كما هو في كتب الفقه وهكذا الوتر صلوة على حدة اذا اده بالنسيان سقط الترتيب بينه وبين العشاء.

﴿ باب سجود السهو ﴾

﴿ حكم الصلوة بترك القعدة الاخيرة ﴾

قال العلامة المرغيناني. وان قيد الخامسة بسجدة بطل فرضه عندنا الى ان قال وتحولت صلواته نفل اي التي لم يقعد للرابعة وقال الى الخامسة وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً لمحمد علي ما مر في باب قضاء الفوائت (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة اكمل الدين البابر تي. ولا شك ان بطلان وصف الفرضية وتحوله نفل اولى من بطلان اصل الصلوة ووصفها (٤) وقال العلامة الحصكفي. ولو سها عن القعود الاخير عاد ما لم يقيد بها بسجدة وان قيدها بسجدة عاد ما اده ناسيا او ساهيا او مخطئا تحول فرضه نفل ابرفعه عند محمد وقال العلامة ابن عابد بن قوله عند محمد ظاهر انه راجع لكل المتن فيكون محمد قائل بتحولها نفل وليس

كذلك لبطان الفريضة وكلمة بطل الفرض عنده بطل الاصل فتعين ان يكون راجعاً لقوله برفعه فيكون المتن اختار قول ابي حنيفة و ابي يوسف في عدم بطلان الاصل الى ان قال فضم السادسة مبنى على قولهما فقط كما نص عليه في الحلية (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله فان سجد بطل فرضه برفعه لانه استحکم شروعه في النافلة قبل اكمال اركان المكتوبة الى ان قال قوله وصارت نفلاً فيضم اليها السادسة لما سبق مراراً من انه لا يلزمه من بطلان الوصف بطلان الاصل (٢) وقال في الهندية وتحوّلت صلواته نفلاً عند الشيخين ويضم اليها ركعة السادسة ولو لم يضم فلا شيء عليه وبطل الفرض باتصال ركعة الخامسة (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني هذه المسئلة مبنية على اصل هو ان بطلان الوصف لا يلزم منه بطلان الاصل عند الشيخين فاذا بطلت الفرضية لا يلزم منه بطلان اصل الصلوة فصارت نفلاً وان بطلان الوصف يلزم معه بطلان الاصل في مسئلة الصلوة عند محمد فاذا بطلت الفرضية بطلت اصل الصلوة.

﴿ وقت بطلان الفرض بترك القعدة الاخيرة ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم انما يبطل فرضه بوضع الجبهة عند ابي يوسف لانه سجود كامل وعند محمد برفعه لان تمام الشيء باخيره وهو الرفع ولم يصح مع الحدث وثمره الاختلاف ظهر فيما اذا سبقه الحدث في السجود بنى عند محمد خلافاً لابي يوسف (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة كمال الدين بن الهمام قوله وعند محمد برفعه لان تمام الشيء باخيره وهو الرفع ولم يصح مع الحدث واختاره فخر الاسلام وغيره للفتوى لانه ارفق واقيس

(١) رد المحتار ج ١ ص ٥٥٢ (٢) البحر ج ٢ ص ١٠٢ (٣) الهندية ج ١ ص ١٢٩ (٤) الهداية ج ١ ص ١٥٩

(١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله وعند محمد برفعه الجبهة وهو المختار للفتوى (٢) وهكذا في العناية (٣) وقال العلامة الحصكفي عند محمد به يفتى لان تمام الشيء باخره (٤) وقال العلامة ابن نجيم وقوله برفعه اي برفع الوجه عن الارض اشارة الى ان المختار للفتوى الى ان قال لان تمام الشيء واخر السجدة الرفع (٥) وقال العلامة عبد الله داماد افندي وعند محمد يصلي سنا وهو اقيس وعليه الفتوى كما في الكافي (٦) وقال العلامة ابن نجيم وفي المحيط وان شرع معه رجل في الخامسة يصلي ركعتين عند ابي يوسف وعند محمد ستا الى ان قال وعند محمد لم ينقطع احرام الفرض وهو الاصح لانه صار شارعا في النفل من غير تكبير جديدة (٧) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني وانما يصلي ستا لان المقتدي شرع مع الامام في النافلة لان الاخيرين للامام نافلة فتكون الشفعة الاخيرة نافلة فلو ادى اربع فقط تكون الركعتان نافلة والركعتان فرضا وهذا الاصح لان الفرض رباعية ولو ادى ستا تكون الاربع فرضا والاثنان نفلا ويعلم منه حكم الفجر والمغرب ففي الفجر يؤدي اربع وفي المغرب يؤدي خمس.

﴿ حكم اقتداء بعد قيام الامام الى الخامسة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اقتدى به انسان فيهما اي بالساهي يصلي ستا عند محمد لانه يؤدي بهذه التحريمة وعندهما يصلي ركعتين لانه استحکم خروجه عن الفرض (٨)

﴿ توضيح العبارة ﴾

اقتدى بالساهي في الخامسة فيأتي المقتدي بعد الامام بربع ركعات وان اقتدى به في

صح التدبير ج ١ ص ٣٣٦ (٢) الكفاية ج ١ ص ٣٣٦ (٣) العناية ج ١ ص ٣٣٦ (٤) الدر المختار ج ١ ص ٥٥٢

البحر الرائق ج ٢ ص ١٠٣ (٦) مجمع الانهر ج ١ ص ١٥٢ (٧) البحر الرائق ج ٢ ص ١٠٥ (٨) الهداية ج ١ ص ١٦٠

السادسة يأتي بعده بخمس ركعات يصلي ركعة ويقعد ثم يصلي ركعتين ويقعد ثم يصلي ركعتين ويقعد لأنه لما شرع في تحريمه الإمام لزمه ما أدى بها الإمام وقدا أدى الإمام ستاً (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول محمد قال العلامة الحصكفي ولو اقتدى به فيهما صلاهما أيضاً قال العلامة ابن عابدين قوله ولو اقتدى به أي لو اقتدى شخص بالذي قعد على الرابعة ثم قام وضم السادسة صلاهما أي ركعتين أيضاً إن قال وعند محمد ستا وهو الأصح لأنه لو انقطعت التحريم لا احتاج إلى تكبير جديدة فصار شارعاً في الكل (٢) وقال العلامة أبو بكر الحدادي فإن اقتدى به أحد في هاتين الركعتين لزمه أن يقضي ستاً عند محمد قال في الوجيز وهو الأصح إلى أن قال صار المقتدى شارعاً في الكل فلزمه ما أدى الإمام بهذه التحريم وقدا أدى ستاً (٣)

﴿حكم صلاة المقتدى بعد فسادها حين الاقتداء في الخامسة﴾

قال العلامة المرغيناني ولو أفسده المقتدى أي ما شرع فيه لا قضاء عليه عند محمد اعتباراً بالإمام وعند أبي يوسف يقضى ركعتين لأن السقوط بعارض يخص الإمام (٤)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

ولو أفسد المقتدى لا قضاء عليه عند محمد اعتباراً بما إذا أفسده الإمام فإن حال المأموم لا يكون أقوى حالاً من الإمام والألزم زيادة الفرع على الأصل وعند أبي يوسف يقضى ركعتين لأن السقوط بعارض يخص الإمام تقريره أن المقتضى للوجوب وهو الشروع من المخاطب

.....

بالنهي عن الابطال قام في حق الامام فكذافي حق المأموم لبناء صلاته على صلاة الامام
و حينئذ يجب القضاء عليهما جميعا عملا بالمقتضى (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة كمال الدين بن الهمام قوله عند ابي يوسف يقضى ركعتين
الى ان قال ثم الفتوى هنا على قول ابي يوسف (٢) وقال العلامة الحصكفي وان
افسد قضاءهما به يفتى نقاية (٣) وقال العلامة داماد افندي ولو افسد المقتضى
ايهما قضاءهما عند ابي يوسف لان السقوط بعارض يخص الامام كما في الهداية وفيه
دلالة على ان لانص عن الامام لكن في التبيين وغيره ان هذا قول الشيخين وهو الصحيح
وعليه الفتوى (٤) وقال العلامة ابن نجيم وقال ابو يوسف يلزمه قضاء الركعتين وهو الاصح
الى ان قال وفي السراج الوهاج وعليه الفتوى (٥) وهكذا في الجوهرية (٦)

﴿ حكم الاقتداء عند سجدة السهو ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن سلم وعليه سجدة السهو فدخل رجل في صلوته بعد التسليم
فان سجد الامام كان داخلها ولا اي وان لم يسجد لم يدخل وهذا عند ابي حنيفة و ابي
يوسف وقال محمد هو داخل سجدة الامام او لم يسجد دليل محمد لان عنده سلام من عليه
سهوا لا يخرج عن الصلوة اصلا لانها وجبت جبر اللقضاء فلا بد ان يكون في احرام
الصلوة وعندهما يخرج على سبيل التوقف لانه محلل في نفسه (٧)

﴿ القول الخامس ﴾

العبادة ج ١ ص ٢٢٨ (٢) فتح القدير ج ١ ص ٢٢٨ (٣) الدر المختار ج ١ ص ٥٥٣

مجمع الانهر ج ١ ص ١٥١ (٥) البحر الرائق ج ٢ ص ١٠٥ (٦) الجوهرية ج ١ ص ٩٣ (٧) الهداية ج ١ ص ١٦٠

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة والتوقف في بقاء
التحرمة وبطلانها صح لان التحريم واحد فاذا بطلت لا تعود الا باعادة ولم توجد (١) وقال
العلامة الحصكفي سلام من عليه سجود سهو يخرج من الصلوة خروجا موقوفا ان
سجد عاديها والاوعلى هذا فيصح الاقتداء به الى ان قال ان سجد للسهو في المسائل
الثلاث والا لا يسجد لا تثبت الاحكام المذكورة وقال العلامة محمد امين ابن عابدين في تفصيل
العبارة والحاصل ان الصواب في التعبير ان يقول كما قال ابن الكمال سلام من عليه
السهو يخرج منها خروجا موقوفا عندهما خلافا ل محمد فيصح الاقتداء به ان
سجد بعد الافلا (٢) وقال العلامة الزيلعي وانما التوقف في عود التحريم ثانيا بمعنى انه ان
عاد الى سجود السهو تعود التحريم والافلا وهذا سهل لتخريج المسائل والاول اصح لان
التحرمة اذا بطلت لا تعود الا باعادتها ولم توجد (٣) وقال العلامة عبيد الله بن
مسعود صدر الشريعة حتى ان سلم ثم اقتدى به انسان ثم سجد للسهو يكون الاقتداء
صحيحا ولو لم يسجد بل رفض الصلوة لم يصح الاقتداء (٤) وهكذا في حاشية الطحطاوي (٥)

﴿ باب صلوة المريض ﴾

﴿ الايماء بالعين والقلب والحاجبين في الصلوة ﴾

قال العلامة المرغيناني فان لم يستطع الايماء برأسه اخرت عنه ولا يؤمى بعينه ولا بقلبه
ولا بحاجبيه خلافا ل زفر لمار وينا من قبل (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) فتح القدير ج ١ ص ٣٥٠ (٢) دالمحتار ج ١ ص ٥٥٣ (٣) تبين الحقائق ج ١ ص ١٩٨

(٤) شرح الوقاية ج ١ ص ١٨٤ (٥) حاشية الطحطاوي ص ٢٥٦ (٦) الهداية ج ١ ص ١٦١

وقال زفر يؤمى بعينه وقلبه واذا صح يعيد وذكر في المختلفات قال زفر يؤمى بالحاجبين
اولا لقربه من الرأس فان عجز فبالعينين فان عجز فبقلمه وقال الحسن بحاجبيه وقلبه
ويعيد اذا صح وعن ابي يوسف ان المريض اذا عجز عن الايماء بالرأس يؤمى بعينه
ولا يؤمى بقلبه وسئل محمد عن ذلك فقال اشك ان الايماء بالرأس يجوز ولا اشك ان
الايماء بالقلب لا يجوز واشك في الايماء بالعين انه هل يجوز (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول علمائنا الثلاثة ما هو ظاهر الرواية عنهم. قال العلامة قاضي خان اذا عجز المريض عن
الايماء بالرأس في ظاهر الرواية يسقط عنه فرض الصلوة ولا يعتبر الايماء بالعينين
والحاجبين (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله ولم يؤم بعينه وقلبه وحاجبه وقال زفر يؤمى
بحاجبه فان عجز فعينه فان عجز فبقلمه الى ان قال والصحيح مذهبنا لحديث عمران
وابن عمران (٣) وقال العلامة الحصكفي. ولم يؤم بعينه وقلبه وحاجبه
خلافا لفر (٤) وهكذا في الهندية (٥)

﴿ حكم الصلوة صح المريض فيه ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن صلى قاعداير كع ويسجد لمرض ثم صح بنى على صلواته
قائما عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمدا استقبال بناء على اختلافهم في الاقضاء
وقد تقدم بيانه في باب الامامة (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قوله ومن صلى قاعداير كع ويسجد لمرض به ثم صح بنى على صلواته قائما وهذا عند الشيخين

(١) الكفاية ج ١ ص ٣٥٩ (٢) الخانية ج ١ ص ٨٣ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ١١٦

(٤) الدر المختار ج ١ ص ٣٦٢ (٥) الهندية ج ١ ص ١٣٤ (٦) الهداية ج ١ ص ١٦٢

دليلهما لان من اصلهما ان القاعدة يوم القائم فكذا يجوز ان يبنى الانسان في حق نفسه
صلاة القائم على تحريمه القاعدة وقال محمد يستقبل دليله لان من اصله ان القائم لا يصلى
خلف القاعدة فكذا لا يبنى في حق نفسه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة اكمال الدين البابر تى بناء على اختلافهم فى الاقتداء يعنى
ان كل فصل جوز الاقتداء فيه جوز بناء اخر الصلوة على اولها ههنا (٢) وقال
العلامة الحصكفى ولو صلى قاعد ابركوع وسجد فصح بنى (٣) وقال
العلامة الزينعى ولو صلى قاعد ايركع ويسجد فصح بنى اى صلى بعض صلواته قاعد ايركع
ويسجد فصح بنى وهذا عند ابى حنيفة و ابى يوسف (٤) وقال العلامة طاهر بن
عبد الرشيد البخارى وهى فرع مسئلة اخرى وهى ان من شرع فى الصلوة قاعد اثم زال
العذر فى خلال الصلوة عندهما يبنى على صلوته الى ان قال فما صح الاقتداء
جاز البناء (٥) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى فاقتداء القائم خلف القاعدة صحيح
عندهما اى عند ابى حنيفة و ابى يوسف فكذا البناء ايضا يصح.

﴿ حكم القعود فى وسط التطوع ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن افتتح التطوع قائما الى ان قال وان قعد بغير عذر يكره بالاتفاق
وتجوز الصلوة عنده اى عند الامام ولا تجوز عندهما وقدم فى باب النوافل (٦)

﴿ القول الخامس ﴾

(١) الجوهرية ج ١ ص ٩٤ (٢) العناية ج ١ ص ٢٦٠ (٣) الدر المختار ج ١ ص ٥٦٣ (٤) تبين الحقائق
ج ١ ص ٢٠٢ (٥) خلاصة الفتاوى ج ١ ص ١٩٦ (٦) الهداية ج ١ ص ١٦٢

هو قول الامام قال العلامة ابن الهمام ولذا كان الاصح خلاف ما ذكره المصنف من قوله وان قعد بغير عذر يكره بالاتفاق (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي قال اي فخر الاسلام لو قعد في النفل من غير عذر لا يكره في الصحيح (٢) وهكذا في العناية (٣) وقال العلامة الحصكفي وله القعود بلا كراهة مطلقا هو الاصح ذكره الكمال وغيره وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله وله القعود اي بعد الافتتاح قائما قوله بلا كراهة مطلقا اي بعذر ودونه امام مع العذر فاتفقا واما بدونه فيكره عند الامام على اختيار صاحب الهداية ولا يكره على اختيار فخر الاسلام وهو الاصح لانه مخير في الابتداء بين القيام والقعود فكذا في الانتهاء (٤) وقال في الهندية واذ افتتح التطوع قائما ثم اراد ان يقعد من غير عذر فله ذلك عند ابى حنيفة استحسانا كذا في المحيط (٥) وهكذا في البحر (٦)

﴿ الصلوة في السفينة ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن صلى في السفينة من غير علة اجزأه عند ابى حنيفة والقيام افضل وقال لا يجزيه الامن عذر (٧)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحبين لان القيام مقدور عليه فلا يترك وله اي لابي حنيفة ان الغالب فيها دوران الراس وهو كالتحقق الا ان القيام افضل عند الامام لانه ابعد عن شبهة الخلاف

﴿ وتوضيح المقام ﴾

قال العلامة اكمل الدين البابر في هذه المسئلة ومن صلى في السفينة قاعدا المصلي في

(١) فتح القدير ج ١ ص ٢٢٢ (٢) الكفاية ج ١ ص ٢٢٢ (٣) العناية ج ١ ص ٦١ (٤) رد المحتار ج ١ ص ٥٢٣

(٥) الهندية ج ١ ص ١١٣ (٦) البحر الرائق ج ٢ ص ١١٤ (٧) الهداية ج ١ ص ٢٤

السفينة اما ان يكون عاجزا عن القيام او لافان كان عاجزا اجاز ان يصلى قاعدا بالاتفاق وان لم يكن فاما ان تكون السفينة راسية او سائرة فان كانت راسية لم تجز الصلوة قاعدا بالاتفاق وان كانت سائرة جاز عند ابى حنيفة والقيام افضل وقال لا يجوز وهو القياس لان القيام مقدور عليه والمقدور عليه لا يترك وله وهو وجه الاستحسان ان الغالب من حال راكب السفينة دور ان الرأس عند القيام والغالب كالمحقق الا ترى ان نوم المضطجع جعل حدثا لان الغالب من حاله ان يخرج منه شيء لزوال الاستمساك (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحيبين قال العلامة الحصكفى وقال لا يصح الا بعدز وهو الاظهر برهان وقال العلامة ابن عابدين قوله وهو الاظهر وفي الحلبة بعد سوق الادلة والظاهر ان قولهما شبه فلا جرم ان فى الحاوى القدسى وبه نأخذ (٢) وقال العلامة حسن بن عمار الشرنبلالى صلوة الفرض فيها وهى جارية قاعدا بلا عذر صحيحة عند ابى حنيفة بالركوع والسجود وقال لا تصح الا من عذر وهو الاظهر (٣) وقال الشيخ احمد الطحطاوى وقال اى ابو يوسف ومحمد لا تصح جالسا الا من عذر وهو الاظهر لحديث ابن عمران النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن الصلوة فى السفينة فقال صل فيها قائما الا ان تخاف الغرق وقال مثله لجعفر الى ان قال ودليل الامام اقوى فيتبع لان ابن سيرين قال صلينا مع انس فى السفينة فعودا ولو شئنا لخرجنا الى الجرد وقال مجاهد صلينا مع جنادة (٤) وقال العلامة العالم بن العلاء الاندريتى فان صلى فيها قاعدا وهو يقدر على القيام او الخروج اجزأه عند ابى حنيفة استحسانا وفى الطحاوى وقد اساء (٥) وقال فى الهندية. واذا صلى قاعدا فى السفينة وهى تجرى مع القدرة على القيام تجوز مع الكراهة

(١) العناية ج ١ ص ١٦٣ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٥٦٣ (٣) نور الابضاح ص ٩٤ (٤) طحطاوى ٢٢٣ (٥) تاتر خانية ج ١ ص ٢٢

عند أبي حنيفة (١)

﴿ حكم صلوة المغمى عليه ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اغمى عليه خمس صلوات ودونها قضى وان كان اكثر من ذلك لم يقض الي ان قال ثم الزيادة تعتبر من حيث الاوقات عند محمد لان التكرار يتحقق به وعندهما من حيث الساعات هو المأثور عن علي وابن عمر (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح المقام ﴾

قال العلامة اكمل الدين البابر تبي قال ابو جعفر الزيادة تعتبر عند أبي يوسف من حيث الساعات وهو رواية عن أبي حنيفة وعن محمد تعتبر من حيث الصلوات ما لم تصر الفوائت ستا لا يسقط عنه القضاء وان كانت من حيث الساعات اكثر من يوم وليلة وانما تظهر ثمرة الخلاف فيما اذا اغمى عليه عند الضحوة ثم افاق من الغد قبل الزوال بساعة فهذا اكثر من يوم وليلة من حيث الساعات فلا قضاء عليه في قول أبي يوسف وعلي قول محمد يجب عليه القضاء لان الصلوات لم تزد على الخمس (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام وعند محمد من حيث الاوقات فاذا زاد على ذلك وقت صلوة كامل سقط والا لا وهو الاصح (٤) وقال العلامة ابن عابدين قوله وقت صلوة الى ان قال واعتبر الزيادة بالاوقات على قول الثالث (يعني على قول محمد) وهو الاصح (٥) وقال العلامة ابن نجيم وظاهر كلامه ان الاكثرية من حيث الصلوات فان الاكثر من خمس صلوات

(١) الهندية ج ١ ص ١٢٣ (٢) الهداية ج ١ ص ٦٢ (٣) العناية ج ١ ص ٦٣

(٤) فتح البدير ج ١ ص ٦٣ (٥) رد المحتار ج ١ ص ٥٦٢

ست فاكثرو وهو قول محمد بن ورواية عن ابي حنيفة وهو الاصح (١) وقال العلامة عالم بن
العلاء الاندريسي وعند محمد بن حيث الصلوات ما لم تصر الصلوات ستا لا يسقط عنه
القضاء وان كان من حيث الساعات اكثر من يوم وليلة وهو الاصح (٢)

﴿باب في سجدة التلاوة﴾

﴿قراءة المأموم اية السجدة خلف الامام﴾

قال العلامة المرغيناني واذا تلا المأموم لم يسجد الامام ولا المأموم في
الصلوة ولا بعد الفراغ عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يسجدونها اذا فرغوا لان
السبب قد تقرر ولا مانع بخلاف حالة الصلوة لانه يؤدي الى خلاف وضع
الامامة او التلاوة ولهما ان المقتدى محجور عن القراءة لئلا تصرف الامام عليه وتصرف
المحجور لا حكم له (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الشيخين. وقال العلامة الحصكفي ولو تلاها المؤتم لم يسجد المصلي اصلا لا في
الصلوة ولا بعدها (٤) وقال عبد الله بن مسعود صدر الشريعة. وان تلا المؤتم لم
يسجد اصلا لا في الصلوة ولا بعدها (٥) وقال الشيخ طاهر بن الرشيد البخاري رجل
قرأ اية السجدة خلف الامام ليس عليه ان يسجد ولا على الامام ولا على من سمعها من القوم
في الصلوة ولا بعد الفراغ من الصلوة (٦) وهكذا في البحر (٧) والهندية (٨) قال
استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. وتلاوة المأموم اية السجدة انما يتصور اذا خطأ الامام في
القراءة في اية السجدة وفتح المأموم له والا فلا يتصور هذه المسئلة على مسلك الاحناف

(١) البحر الرائق ج ٢ ص ١١٨ (٢) التاترخانية ج ٢ ص ٢٦ (٣) الهداية ج ١ ص ٢٣ (٤) الدر المختار ج ١ ص ٥٦٦

(٥) شرح الوقاية ج ١ ص ١٩١ (٦) خلاصة الفتاوى ج ١ ص ٨٥ (٧) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٠ (٨) الهندية ج ١ ص ١٣٣

لان المأموم ممنوع عن القراءة خلف الامام.

﴿ نية الاقامة في بلاد اهل البغي ﴾

قال العلامة المرغيناني. وكذا اذا حاصرو اهل البغي في دار الاسلام في غير مصر او حاصروهم في البحر لان حالهم مبطل عزيزمتهم وعند فرّ يصح في الوجهين اذا كانت الشوكة لهم للتمكن من القرار ظاهر او عند ابي يوسف يصح اذا كانوا في بيوت المدبر لانه موضع اقامة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح المقام ﴾

حاصروا (عسكر المسلمين) اهل البغي في دار الاسلام في غير مصر لان نية الاقامة في دار الحرب او البغي لا تصح لان حالهم يخالف عزيزمتهم للتردد بين القرار والفرار فصار كالمفازة والجزيرة والسفينة وعند فرّ تصح نيتهم في الوجهين اذا كانت الشوكة لهم للتمكن من الاستقرار ظاهر او عند ابي يوسف تصح اذا كانوا في بيوت المدبر وجوابه ما ذكرنا من التردد (٢) وقال العلامة محمد امين بن عابدين. وفي معراج الدراية ثم التقييد بقوله في غير مصر وفي البحر يوهم انهم لو نزلوا مدينة اهل البغي وحاصروهم في الحصن تصح نية الاقامة لكن اطلاق ما ذكر في المبسوط يدل على انه ليس كذلك الى ان قال والحاصل ان المفهوم من عبارات المتون كالهداية ان عسكرنا لو حاصرو اهل البغي والعسكر داخل المصر من ديار الاسلام تصح نيتهم الاقامة والمفهوم من اطلاق المبسوط والسراج والذخيرة وهو مقتضى التعليل انها لا تصح وظاهر كلام العناية والمعراج اختياره وبه جزم الشرنبلالي في نور الايضاح (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) الهداية ج ١ ص ١٦٦ (٢) تبين الحقائق ج ١ ص ٢١٢ (٣) منحة الخالق ج ٢ ص ١٣٣

هو قول الجمهور. قال العلامة علاء الدين الحصكفي. او حاصر اهل البغي في دارنا في غير مصر مع نية الاقامة مدتها للتردد بين القرار والفرار قال عبدالقادر الرافعي اما لو حاصرو اهل البغي في مصر او قرية فتصح نية الاقامة الى ان قال اما في زماننا فيبغى ان يكونوا (اي اهل البغي) كماهل الحرب في هذا الحكم لوجود العلة وهي خشية غلبتهم لقوة الجور واهله (١) وقال العلامة عالم بن العلاء اهل البغي اذا امتنعوا في دار البغي وحاصروناهم لا تصح منانية الاقامة (٢) وقال العلامة ابن نجيم مع اهل البغي في غير مصر لان نية الاقامة في دار الحرب او البغي لا تصح (٣)

﴿ حكم اقامة اهل الاخبية ﴾

قال العلامة المرغيناني. ونية الاقامة من اهل الكلاء وهم اهل الاخبية قيل لا تصح والاصح انهم مقيمون يروى ذلك عن ابي يوسف لان الاقامة اصل فلا تبطل بالانتقال من مرعى الى مرعى (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة اكمل الدين البابرتي. ونية الاقامة من اهل الكلاء وهم اهل الاخبية مختلف فيها فمنهم من يقول لا تصح ابدانهم ليسوا في موضع الاقامة (٥) ورواية ابي يوسف مرفى في عبارة الهداية.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة الحصكفي. بخلاف اهل الاخبية كعرب وتركمان نووها في

(١) الدر المختار ج ١ ص ٥٨٢ (٢) القاتر خانية ج ٢ ص ٢ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ١٣٣

(٤) الهداية ج ١ ص ١٦٦ (٥) العناية ج ١ ص ١١

المفازة فأنه تصح في الأصح وبه يفتى (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله بخلاف أهل
الاخبية حيث تصح منهم نية الإقامة في الأصح (٢) وقال العلامة عالم بن العلاء
الهندي واختلف المتأخرون في الذين يسكنون في الخيام والاخبية الى ان قال قال
الشيخ الاسلام شمس الائمة السرخسي والصحيح انهم مقيمون وفي الغياثية وعليه
الفتوى (٣)

﴿ باب صلوة الجمعة، تعريف المصر ﴾

قال العلامة المرغيناني والمصر الجامع كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقوم
الحدود وهذا عند ابي يوسف وعنه انهم اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسعهم (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال في حاشية الهداية والمصر الجامع الخ قد اختلفوا فيه فعن ابي حنيفة هو ما يجتمع فيه
مرافق اهله وعن ابي يوسف كل موضع فيه امير وقاض ينفذ الاحكام ويقوم
الحدود وهكذا روى الحسن عن ابي حنيفة في كتاب الصلوة وعن ابي عبد الله البلخي انه
قال احسن ما سمعت انه اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسعوا فيه فهو مصر جامع وعن
ابي حنيفة هو بلدة كبيرة فيها سلك واسواق ولها رساتيق ويرجع الناس اليه في ما وقعت
لهم من الحوادث (٥) وعن ابي يوسف في رواية اخر انهم اذا اجتمعوا من تجب عليهم
الجمعة الى ان قال بحيث لو اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسعهم (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة كمال الدين بن الهمام وقال ابو حنيفة المصر كل بلدة فيها

١ الدر المختار ج ١ ص ٥٨٣ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٣٣ (٣) التاترخانية ج ٢ ص ٤ (٤) الهداية ج ١ ص ٦٨

٢ حاشية الهداية المرفوم ٥ ص ٦٨ (٦) العناية على هامش فتح القدير ج ٢ ص ٢٣

سكك واسواق ولهارساتيق ووال ينصف المظلوم من الظالم وعالم يرجع اليه في الجوادث وهذا الخص مما اختاره المصنف قيل وهو الاصح (١) وقال العلامة قاضيخان. ولا يكون الموضوع مصرافي ظاهر الرواية الا ان يكون فيه مفت وقاض يقيم الحدود وينفذ الاحكام (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله ظاهر المذهب قال في شرح المنية والحد الصحيح ما اختاره صاحب الهداية انه الذي له امير وقاض الى ان قال عن ابي حنيفة انه بلدة كبيرة فيها سكك واسواق ولهارساتيق وفيها وال يقدر على انصاف المظلوم من الظالم بحشمته وعلمه او علم غيره الى ان قال وهذا هو الاصح الا ان صاحب الهداية ترك ذكر السكك والرساتيق (٣) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندي. وروى عن ابي حنيفة وهو بلدة كبيرة فيها سكك واسواق الى ان قال وهذا هو الاصح (٤) وقال العلامة الحصكفي المصري وهو ما لا يسع اكبر مساجده اهلها المكلفين بها وعليه فتوى اكثر الفقهاء وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله وعليه فتوى اكثر الفقهاء وقال ابو شجاع هذا احسن ما قيل فيه وفي الولوالجية وهو صحيح بحر وعليه مشى في الوقاية و متن المختار و شرحه (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. قد اختلف الفتوى في تعريف المصر لكن الراجح ما قال الامام ابو حنيفة لانا شاهدنا اليوم في قرى صغيرة لا يسع اهلها اكبر مساجدها.

﴿ صلوة الجمعة بمنى ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز صلوة الجمعة بمنى ان كان الامير امير الحجاز او كان الخليفة مسافر عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمدا لاجمعة بمنى لانها اى منى من القرى

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٢٥ (٢) خانية ج ١ ص ٨٣ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٥٩٠

(٤) تاتر خانية ج ٢ ص ٥٠ (٥) رد المحتار ج ١ ص ٥٩٠

حتى لا يعيد بها ولهما انها تتمصرفى ايام الموسم وعدم التعيد للتخفيف (١)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح المقام ﴾

قال العلامة جلال الدين الخوارزمى لهماى ابى حنيفة و ابى يوسف فى ذلك طريقان احدهما ان منى من فناء مكة فانه من الحرم قال الله تعالى هديا بالغ الكعبة سماه باسم الكعبة لكونه تبعا لها لمان الهدايا والضحايا لا تنحر بمكة قبل منى دل ذلك على انه فى حكمها وفى فنائها واقامة الجمعة كما يجوز فى المصر يجوز فى فنائها الى ان قال والثانى ان منى تتمصرفى ايام الموسم لاجتماع شرائط المصر من السلطان والقاضى والابنية والاسواق (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة الحصكفى و جازت الجمعة بمنى فى الموسم فقط وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله فقط اى فلا تصح فى منى فى غير ايام اجتماع الحاج فيها فقد بعض الشروط (٣) وقال العلامة ابن نجيم المصرى بعد تفصيل المسئلة فترجح تخصيص جوازها بايام الموسم وانها تصير مصر فى تلك الايام وقريبة فى غيرها (٤) وقال العلامة الزيلعى وقولهم تتمصرفى ايام الموسم يشير الى ان الجمعة لا تجوز فيها فى غير ايام الموسم (٥) وقال فى الهندية و جازت بمنى فى الموسم للخليفة الى ان قال ولا تجوز فى غير هذه الايام كذا فى محيط السرخسى (٦)

﴿ مقدار خطبة الجمعة ﴾

قال العلامة المرغينانى فان اقتصر على ذكر الله جاز عند ابى حنيفة وقال لا بد من ذكر طويل

١ الهداية ج ١ ص ٢٨١ (٢) الكفاية ج ٢ ص ٢٥ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٥٩٥ (٤) البحر الرائق ج ٢ ص ١٢٢

٥ تبين الحقائق ج ١ ص ٢١٨ (٦) الهندية ج ١ ص ١٢٥

يسمى خطبة لان الخطبة هي الواجبة والتسيحة والتحميدة لا تسمى خطبة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وله اى دليل امام ابى حنيفة قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله من غير فصل وعن عثمان انه قال الحمد لله فارتج عليه فنزل وصلى وقال لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وهو مقدار ثلاث ايات عند الكرخى وقيل مقدار التشهد من قوله التحيات الى قوله عبده ورسوله (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة لان قوله قول المتون قال العلامة الحصكفى وكفت تحميدة او تهليلة او تسيحة للخطبة المفروضة مع الكراهة وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله مع الكراهة ظاهر القهستاني انها تنزيهية تأمل (٣) وقال فى الهندية وكفت تحميدة او تهليلة او تسيحة كذا فى المتون (٤) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى ان التسيحة والتحميدة جائزة فى الخطبة لكن مع الكراهة التنزيهية والذكر الطويل سنة فالاختلاف فى الجواز وعدم الجواز وليس الاختلاف فى ان الذكر الطويل افضل

﴿ تعداد افراد الجمعة ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن شرائطها الجماعة لان الجمعة مشتقة منها واقلهم عند ابى حنيفة ثلاثة سوى الامام وقال اثنان سواه والاصح ان هذا قول ابى يوسف وحده

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

له اى دليل ابى يوسف ان فى المشى معنى الاجتماع وهى منبئة عنه ولهما اى دليل الطرفين ان

١ الهداية ج ١ ص ١٦٩ (٢) العناية على هامش فتح القدير ج ٢ ص ٣٠ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٥٩٨

(٤) الهندية ج ١ ص ١٣٦

الجمع الصحيح انما هو الثلث لانه جمع تسمية ومعنى والجماعة تشتترط على
حدة وكذا الامام فلا يعتبر منهم (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة جلال الدين الخوارزمي. ولان الاصل في كل ثابت كماله
اذفى النقصان شبهة العدم خصوصاً في شرائط الجمعة اذ الظهر فرض في الاصل فلا يسقط
عنه باداء الجمعة الا باليقين ولا غاية لكل فتعين الاقل وهو الثلث فانه جمع
اسماء ومعنى (٢) وقال العلامة الحصكفي والسادس الجماعة واكلها ثلاثة رجال
ولو غير الثلاثة حضروا الخطبة سوى الامام بالنص لانه لا بد من الذاكر وهو الخطيب
وثلاثة سواه بنص فاسعوا الى ذكر الله وقال العلامة ابن عابدين قوله سوى الامام
هذا عند ابي حنيفة ورجح الشارحون دليله واختاره المحجوبي والنسفي كذا في تصحيح
الشيخ قاسم (٣) وقال في الهندية ومنها الجماعة واكلها ثلاثة سوى الامام (٤) وقال
العلامة عالم بن العلاء الهندي قال ابو حنيفة ومحمدهم ثلاثة نفر سوى الامام وعن ابي
يوسف في غير رواية الاصول اثنان سوى الامام (٥) وقال العلامة وهبة الزحيلي واكلهم
عند ابي حنيفة ومحمد في الاصح ثلاثة رجال سوى الامام ولو كانوا مسافرين او مرضى لان
قل الجمع المصحح انما هو الثلث (٦)

﴿ ان نفر الناس في الجمعة قبل سجود الامام ﴾

قال العلامة المرغيناني وان نفر الناس قبل ان يركع الامام ويسجد الا النساء والصبيان استقبال
ظهر عند ابي حنيفة وقالوا اذا نفر واعنه بعدما افتتح الصلوة صلى الجمعة فان نفر واعنه بعدما ركع

١ الهداية ج ١ ص ١٦٩ (٢) الكفاية في صدر فتح القدير ج ٢ ص ٣٢ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٢٠٠ (٤) الهندية ج ١ ص ١٣٨

٢ التاترخانية ج ٢ ص ٥٤ (٦) الفقه الاسلامي ج ٢ ص ٢٤٥

وسجد سجدة بنى على الجمعة خلافاً للزفر.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهماى دليل الصحين ان الجماعة شرط الانعقاد فلا يشترط دوامها كالخطبة ولا بى حنيفة ان الانعقاد بالشروع فى الصلوة ولا يتم ذلك الا بتمام الركعة لان مادونهاى مادون الركعة ليس بصلوة فلا بد من دوامها اليها (١)

﴿ القول الراجح ﴾

وقال العلامة اكمال الدين البارتى فان كان قبل التقييد الركعة بالسجدة استقبل الظهر عند ابى حنيفة (٢) وقال العلامة الحصكفى فان نفرو اقبل سجوده بطلت وان بقى ثلاثة رجال وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله فان نفرو اى بعد شروعهم معه نهر الى ان قال وشرط انعقاد الاداء عند ابى حنيفة ولا يتحقق الاداء الا بوجود تمام الاركان وهى القيام والقراءة والركوع والسجود فلو نفرو ابعدا التحريم قبل السجود فسدت الجمعة ويستقبل الظهر عنده (٣) وقال فى الهندية ان نفرو ابعدا لافتح قبل التقييد بالسجدة لم يجمع عند ابى حنيفة خلافاً لهما كما كذا فى التمر تاشى (٤) وقال العلامة عبيد الله بن مسعود صدر الشريعة فان نفرو اقبل سجوده بداء بالظهر وان بقى ثلاثة رجال او نفرو ابعدا سجوده اتمها (٥) وقال العلامة الكاسانى ومنها فوت الجماعة الجمعة قبل ان يقيد الامام الركعة بالسجدة بان نفر الناس عنه عند ابى حنيفة وعندهما لا تفسد واما فواتها بعد تقييد الركعة بالسجدة فلا تفسد عند اصحابنا الثلاثة (٦)

(١) الهندية ج ١ ص ١٦٩ (٢) العناية على هامش فتح القدير ج ٢ ص ٣١ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٢٠٠ (٤) الهندية ج ١ ص ١٤٨

(٥) شرح الوقاية ج ١ ص ٢٠٠ (٦) بدائع الصنائع ج ١ ص ٢٦٩

﴿ السعي الى الجمعة بعد اداء الظهر ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني فان بداله اي لمن صلى الظهر قبل صلوة الامام ان يحضرها فتوجه اليها والامام فيها بطل ظهره الذي صلى في منزله عند ابي حنيفة بالسعي وقال لا يبطل حتى يدخل مع الامام لان السعي دون الظهر فلا ينقضه بعد تمامه والجمعة فرقها فيبطلها وصار كما اذا توجه بعد فراغ الامام وله اي دليل ابي حنيفة ان السعي الى الجمعة من خصائص الجمعة فينزل منزلتها في حق ارتفاع الظهر احتياطاً جواب عن قياسها بخلاف ما بعد الفراغ منها لانه ليس بسعي اليها (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة كمال الدين ابن الهمام قوله بطلت ظهره عند ابي حنيفة بالسعي هذا اذا كان الامام في الصلوة بحيث يمكنه ان يدركها وان لم يدركها او كان لم يشرع بعد لكنه لا يبرحوادراكها بعده نحوه لا تبطل عند ابي حنيفة عند العراقيين وتبطل عنده في تخريج البلخيين وهو الاصح ثم المعتبر في السعي الانفصال عن داره فلا تبطل قبله على المختار (٢) وقال العلامة ابن عابدين "واطلق اي في البطان فتأمل ما اذا لم يدركها بعد المسافة مع كون الامام فيها وقت الخروج او لم يكن شرع وهو قول البلخيين قال في السراج وهو الصحيح (٣) وقال العلامة الشرنبلالي وكان الامام فيها وقت انفصاله ادركها فيا ولم يدركه لبعده مسافة او نحوه الى ان قال ومذا تخريج اهل بلخ عن الامام وهو الاصح وقال العلامة احمد الضحطاوي كان الامام فيها وقت انفصاله عن داره الى ان قال وان لم

(١) الهداية ج ١ ص ٤٠ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٣٣ (٣) رد المحتار ج ١ ص ١٦٠٢

بدر كفاية الاصح (١) وهكذا في الهندية (٢)

﴿ متى يدرك المسبوق صلوة الجمعة ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني. وان كان ادركه في التشهد او في سجود السهو بنى عليها الجمعة عندهما وقال محمدان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بان ادركه في الركوع بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها بنى عليها الظهر لانه جمعة من وجه ظهر من وجه لفوات الشرائط في حقه فيصلي اربعا اعتبار الظهر ويقعد لا محالة على رأس الركعتين اعتبار الجمعة ويقرأ في الاخرين لاحتمال النفلية ولهما انه مدرک للجمعة في هذه الحالة حتى يشترط نية الجمعة وهي ركعتان ولا وجه لما ذكر لانهما مختلفان فلا يبنى احدهما على الآخر (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة و كما يصح ان يقال قضى صلوته على تقدير ادراك اولها ثم فعل باقيها كذلك يصح ان يقال على تقدير ادراك اخرها ثم فعل تكميلها ثم صلوته و اذا تكافأ الاطلاقان يرجع الى ان قال ان المدرک ليس الاخر صلوة الامام حسا والمتابعة وعدم الاختلاف على الامام واجب على المأموم ومن متابعته كون ركعته ركعته (٤) وقال العلامة الحصكفي. ومن ادركها في تشهد او سجود سهو على القول به فيها يتمها جمعة خلافاً للمحمد كما يتم في العيد اتفاقا الى ان قال لكن في السراج انه عند محمد لم يصرمدر كاله وقال العلامة ابن عابدين قوله لكن في السراج الى ان قال ثم ذكر

(١) مراقى الفلاح مع حاشية الطحطاوى ص ٢٨٣ (٢) الهنديه ج ١ ص ١٣٩ (٣) الهداية ج ١ ص ١٤٠

(٤) فتح القدير ج ٢ ص ٣٦

بعضهم انه يصير مدر كإبلاخلاف وقال وهو الصحيح (١) وقال العلامة علاء الدين الكاساني وأما إذا دركه في سجود الركعة الثانية أو في التشهد كان مدر كاللجمعة عند أبي حنيفة وأبي يوسف لوجود المشاركة في التحريم وعند محمد لا يصير مدر كافي رواية لعدم المشاركة في ركعة وفي رواية مدر ك (٢) وهكذا في الهندية (٣) والفقهاء الإسلامي (٤)

﴿ الانصات عند خروج الامام ﴾

قال العلامة المرغيناني وإذا خرج الامام يوم الجمعة ترك الناس الصلوة والكلام حتى يفرغ من خطبة قال وهذا عند أبي حنيفة.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال إمام أبو يوسف ومحمد لا بأس بالكلام إذا خرج الامام قبل أن يخطب وإذا نزل قبل أن يكبر لأن الكراهة لا خلال بفرض الاستماع هنا بخلاف الصلوة لأنها قد تمتد ولا يبي حنيفة قوله عليه السلام إذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام من غير فصل بين أن يكون قبل أن يخطب أو بعده والجواب عما قاله صاحبان لأن الكلام قد يمتد طبعاً فاشبه الصلوة الخ وهكذا قال أبو حنيفة قوله وإذا خرج الامام الخ قال ابن أبي شيبة عن علي وابن عباس وابن عمر كانوا يكرهون الصلوة والكلام بعد خروج الامام والحاصل أن قول الصحابي حجة فيجب تقليده عندنا (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة والحاصل أن قول الصحابي

(١) رد المحتار ج ١ ص ٢٠٥ (٢) بدائع الصنائع ج ١ ص ٢٦٤ (٣) الهندية ج ١ ص ١٣٩ (٤) الفقه الإسلامي

ج ٢ ص ٢٤٣ (٥) الهداية مع الهامش ج ١ ص ١٤١

حجة فيجب تقليده عندنا اذ لم ينفه شيء اخر من السنة (١) قول الصحابي المذكور في ضمن اختلاف الفقهاء) وقال العلامة الحصكفي اذا خرج الامام من الحجر ان كان والا فقيامه للصعود شرح المجمع فلا صلوة ولا كلام الى تمامها وان كان فيها ذكر الظلمة في الاصح (٢) وقال العلامة عبيد الله بن مسعود صدر الشريعة واذا خرج الامام حرم الصلوة والكلام حتى يتم الخطبة (٣)

﴿باب العيدين﴾

﴿التكبيرات في طريق المصلي﴾

قال العلامة المرغيناني ويتوجه الى المصلي ولا يكبر عند ابي حنيفة في طريق المصلي وعندهما يكبر اعتبارا بالاضحى وله ان الاصل في الثناء الاخفاء والشرع ورد به اى الجهر في الاضحى لانه يوم تكبير ولا كذلك الفطر وقال في الهامش ولا يكبر الخ الخلاف في التكبير بالجهر لا في اصله وفي الخلاصة ما يفيد ان الخلاف في اصله وليس بشيء (٤)

﴿اختلاف الفقهاء وتوضيح المقام﴾

قال عبيد الله بن مسعود صدر الشريعة ويخرج الى المصلي غير مكبر جهر اى طريقه نفى التكبير بالجهر حتى لو كبر من غير جهر كان حسنا وعلى هامش الوقاية قوله غير مكبر الخ اختلفوا فيه فمن الفقهاء من قال لا يكبر في عيد الفطر في اثناء الطريق ويكبر في الاضحى عنده وعندهما يكبر فيهما اى في العيدين ومنهم من قال ان الخلاف في الجهر وعدمه ولا خلاف في جوره وعدم كراهته وهذا هو الاصح كما في الفتح والبدائع الى ان قال وقد ورد الشرع

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٣٤ (٢) الدر المختار ج ١ ص ٦٠٦ (٣) شرح الوقاية ج ١ ص ٢٠١

(٤) الهداية ج ١ ص ٤٣

بالجهر في عيد الاضحى فيقتصر ذلك على مورد (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن عابدين بعد تفصيل المسئلة وقد ذكر الشيخ قاسم في تصحيحه ان المعتمد قول الامام (٢) وقال العلامة قاضي خان. ولا يكبر يوم الفطر في قول ابي حنيفة (٣) ولم يذكر قول الصحابين. وقال في الهندية ويكبر في الطريق في الاضحى جهر الى ان قال وفي الفطر المختار من مذهبه انه لا يجهر وهو المأخوذ به كذا في الغياثية اما سراف مستحب كذا في الجواهر النيرة (٤)

﴿ تطبيق الروايات ﴾

قال ابو حنيفة لا يكبر اى لا يجهر في يوم الفطر بتكبيرات في الطريق بل يكبر خفاء وقال لا يكبر يوم الفطر خفاء.

﴿ رفع اليدين في تكبيرات العيدين ﴾

قال العلامة المرغيناني ويرفع يديه في تكبيرات العيدين يريد به ما سوى التكبيرات في الركوع لقوله صلواته لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر من جملتها تكبيرات الاعياد وعن ابي يوسف انه لا يرفع والحجة عليه ما روينا (٥) ودليل ابي يوسف لان الرفع سنة الافتتاح ولا افتتاح في الزوائد فلرفع (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة ومحمد. يعني قول الجمهور. قال العلامة اكمال الدين البابر تى. والحجة

(١) شرح الوقاية ج ١ ص ٢٠٢ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٦١٣ (٣) الخانية ج ١ ص ٨٨ (٤) الهندية ج ١ ص ١٥٠

(٥) الهداية ج ١ ص ٤٣ (٦) العناية على هامش الفتح ج ٢ ص ٣٥

عليه ماروينا لان مقاله قياس ترك بالاثر (١) وقال العلامة قاضيخان ويرفع يديه مع كل تكبير في قول ابي حنيفة ومحمد (٢) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندي ويرفع يديه في التكبيرات الزوائد في العيدين وفي الخلاصة والخانية عند عامة العلماء (٣) وقال في الهندية ويرفع يديه في الزوائد ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات كذا في التبيين وبه افتى مشائخنا كذا في الغياثية (٤) وقال العلامة ابن نجيم المصري وعن ابي يوسف لا يرفع يديه فيها وهو ضعيف (٥)

﴿ فصل في تكبيرات التشريق ﴾

﴿ ايام التكبيرات ﴾

قال العلامة المرغيناني ويبدأ بتكبيرات التشريق بعد صلاة الفجر من يوم عرفة ويختتم عقيب صلاة العصر من يوم النحر عند ابي حنيفة وقالوا ويختتم عقيب صلاة من اخر ايام التشريق والمسئلة مختلفة بين الصحابة (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة اكمال الدين البابر تى . اختلف الصحابة في ابتداء التشريق وانتهائه فاما ابتداءه فكبار الصحابة كعمر وعلی و ابن مسعود قالوا ايبدأ بالتكبير بعد صلاة الفجر من يوم عرفة وبه اخذ علمائنا في ظاهر الرواية وصغارهم كعبدالله بن عباس وعبدالله بن عمرو وزيد بن ثابت قالوا ايبدأ بالتكبير من صلاة الظهر من يوم النحر واليه رجع ابو يوسف في بعض الروايات عنه واما انتهائه فقال ابن مسعود صلاة العصر من اول ايام النحر فعنده ثمان صلوات يكبر فيها

(١) العناية على هامش الفتح ج ٢ ص ٢٥ (٢) الخانية ج ١ ص ٨٩ (٣) التاخر خانية ج ٢ ص ٨٨ (٤) الهندية ج ١ ص ١٥٠

(٥) البحر الرائق ج ٢ ص ٦٢ (٦) الهداية ج ١ ص ٤٢

وبه اخذ ابو حنيفة وقال علي وابن عمر في احدى الروايتين عنه انتهاؤه من صلوة العصر من
اخر ايام التشريق فيكون ثلاث وعشرون صلوة وبه اخذ ابو يوسف ومحمد (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى يوسف ومحمد. قال العلامة جلال الدين الخوارزمى بعد تفصيل
المسئلة وذكر العلامة نجم الدين الزاهدى فى شرحه للقذورى والفتوى والعمل فى
عامه الامصار وكافة الاعصار على قوليهما (٢) وقال العلامة الحصكفى اوله من فجر عرفة الى
ان قال الى عصر يوم الخامس ايام التشريق وعليه الاعتماد والعمل والفتوى فى
عامه الامصار وكافة الاعصار وقال العلامة ابن عابد بن تحت قوله وعليه الاعتماد هذا بناء
على انه اذا اختلف الامام وصاحبه فالعبرة بالقوة الدليل الى ان قال او على ان قوليهما فى كل
مسئلة مروى عنه ايضا والافكيف بفتى بقول غير صاحب المذهب وبه اندفع ما فى الفتح
من ترجيح قوله هنا ورد فتوى المشايخ بقوليهما بحر (٣) وهكذا فى التاترخانية (٤) والفقه
الاسلامى (٥) وقال فى الهندية. واما وقته فاوله عقيب صلوة الفجر من يوم عرفة واخره فى
قول ابى يوسف ومحمد عقيب صلوة العصر من ايام التشريق والفتوى والعمل فى
عامه الامصار وكافة الاعصار على قوليهما كذا فى الزاهدى (٦)

﴿ حكم تكبيرات العيد بعد الصلوة ﴾

قال العلامة المرغينانى وهو عقيب الصلوات المفروضة على المقيمين فى الامصار فى
جماعات المستحبة عند ابى حنيفة وليس على جماعات النساء اذ لم يكن معهن رجل ولا

(١) العناية على هامش فتح القدير ج ٢ ص ٣٩ (٢) الكفاية فى صدر فتح القدير ج ٢ ص ٣٩ (٣) رد المحتار ج ١ ص ٦٢١

(٤) التاترخانية ج ٢ ص ١٠٢ (٥) الفقهاء السلامى ج ٢ ص ١٣٨ (٦) الهندية ج ١ ص ١٥٢

على جماعة المسافرين اذا لم يكن معهم مقيم وقال هو على كل من صلى المكتوبة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة اكمل الدين البابر تى وقال هو واجب على كل من صلى المكتوبة لانه تبع لها وله ماروينا من قبل يريد به ما ذكر فى اول باب الجمعة (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحيين وقال العلامة الحصكفى وقال ابو جوبه فور كل فرض مطلقا ولو منفردا او مسافرا او امرأة لانه تبع للمكتوبة (٣) وقال العلامة ابن نجيم واما عندهم فهو واجب على كل من صلى المكتوبة لانه تبع لها فيجب على المسافرين والمرأة والقروى قال فى السراج الوهاج والجوهرة والفتوى على قولهما فى هذا ايضا فالحاصل ان الفتوى على قولهما فى اخر وقتها و فيمن يجب عليه (٤) وقال العلامة وهبة الزحيلي والكتير واجب عقيب الصلوات المفروضا على كل من صلى المكتوبة ولو منفردا او مسافرا او مقتديا لانه تبع لها على المفتى به من قول الصحيين (٥)

﴿ باب صلوة الكسوف ﴾

﴿ القراءة فى صلوة الكسوف ﴾

قال العلامة المرغينانى ويطول القراءة فيهما ويخفى عندي ابى حنيفة وقال لا يجهر وعن محمد مثل قول ابى حنيفة.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الهداية ج ١ ص ٤٥ (٢) العناية على هامش الفتح ج ٢ ص ٥٠ (٣) الدر المختار ج ١ ص ٢٢٠

(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٦٦ (٥) الفقه الاسلامى وادلته ج ٢ ص ٣٨٣

دليل ابي يوسف حديث علي انه جهر بالقراءة في صلوة الكسوف ولانها صلوة مخصوصة تقام
بجمع عظيم فيجهر فيها بالقراءة كالمجعة والعدين (١) وجه قول ابي حنيفة حديث ابن
عباس وسمر بن جندب ان النبي ﷺ لم يسمع منه حرف من قرأته في صلوة الكسوف
ولانها صلوة النهار وفي الحديث صلوة النهار عجماء اى ليس فيها قراءة مسموعة (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة واذ حصل التعارض وجب
الترجيح بان الاصل فى صلوة النهار الاخفاء (٣) وقال العلامة اكمل الدين
البايرتى والترجيح قدم من قبل يعنى قوله والحال اكشف على الرجال لقربهم فان قيل
ذكر فى المسبوط ان علياً روى حديثاً فان صح ذلك فما جوابه اجيب بان الجواب
بالرجوع الى الاصل فانها صلوة نهائية والاصل فيها الاخفاء (٤) وقال
العلامة الكاسانى ولا يجهر بالقراءة فى صلوة الجمعة فى كسوف الشمس عند ابي
حنيفة وعند ابي يوسف يجهر بها وقول محمد مضطرب ذكر فى عامة الروايات قوله مع قو
ل ابي حنيفة (٥) وقال العلامة ابن نجيم قوله بلا جهر تصريح بما علم من قوله كالنفل لان
النفل النهارى لا يكون جهر (٦) وقال فى الهندية ولا يجهر بالقراءة فى صلوة الجماعة فى
كسوف الشمس فى قول فى ابي حنيفة كذا فى المحيط والصحيح قوله كذا فى
المضمرات (٧) وهكذا فى الدر المختار (٨) والتاخر خانية (٩)

﴿ باب الاستسقاء، الجماعة فى الاستسقاء ﴾

(١) الهندية ج ١ ص ٤٥ (٢) المسبوط للسرخسى ج ١ ص ٤٦ (٣) فتح القدير ج ٢ ص ٥٦
(٤) العناية ج ٢ ص ٥٦ (٥) بدائع الصنائع ج ١ ص ٢٨١ (٦) بحر ج ٢ ص ٦٤ (٧) هندية ج ١ ص ٥٣
(٨) الدر المختار ج ١ ص ٦٢٢ (٩) تاخر خانية ج ٢ ص ١١٣

قال ابو حنيفة ليس في الاستسقاء صلوة مسنونة في جماعة فان صلى الناس
وحدانا جازوا انما الاستسقاء الدعاء والاستغفار لقوله تعالى فقلت استغفروا ربكم انه كان
غفار الاية روى ان النبي ﷺ صلى فيه ركعتين كصلوة العيد ورواه ابن عباس قلنا فعله
مرة وتركه اخرى فلم يكن سنة (١)

﴿ تطبيق الروايات ﴾

قال العلامة ابن عابدين قوله بل هي اي الجماعة جائزة لا مكروهة وهذا موافق لما ذكره
شيخ الاسلام من ان الخلاف في السنة لا في اصل المشروعية (٢) وقال
العلامة احمد الطحاوي والاجماع له صلوة جائزة بلا كراهة وليست سنة (٣) وقال
العلامة ابن نجيم والظاهر ما في الكتاب من انها جائزة وليست بسنة (٤) وقال
العلامة وهبة الزحيلي اتفق الجمهور غير ابي حنيفة على ان صلوة الاستسقاء ركعتان
بجماعة في المصلى بالصحراء خارج البلد (٥) قال استاذنا المفتي غلام
قادر النعماني والعمل اليوم على قول الصحابين

﴿ الخطبة في الاستسقاء ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم يخطب لما روى ان النبي ﷺ خطب ثم هي
كخطبة العيد عند محمد وعند ابي يوسف خطبة واحدة ولا خطبة عند ابي حنيفة لانها تبع
للجماعة ولا جماعة عنده (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) الهداية ج ١ ص ٤٦ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٢٢٣ (٣) حاشية الطحاوي ص ٣٠٠ (٤) البحر الرائق

ج ٢ ص ٢٨ (٥) الفقه الاسلامي وادلته ج ٢ ص ١٥ (٦) الهداية ج ١ ص ٤٦

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام وعند ابي يوسف خطبة واحدة ولا صريح في المرويات يوافق قول محمد أنها خطبتان (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي وعند ابي يوسف خطبة واحدة لان المقصود الدعاء فلا يقطعها بالجلسة كذا في المبسوط (٢) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندي وعن ابي يوسف انه يخطب خطبة واحدة (٣)

﴿ قلب الرداء في الاستسقاء ﴾

قال العلامة المرغيناني ويقلب ردائه لمار ويناى وهو حول رداء ه قال هذا قول محمد اما عند ابي حنيفة فلا يقلب رداء ه لانه دعاء فيعتبر بسائر الادعية ومارواه كان تفاؤلا (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة ابن عابدين (قوله خلافاً لمحمد) فانه يقول يقلب الامام رداء ه اذ مضى صدر من خطبته فان كان مربعاً جعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه وان كان مدوراً جعل الايمن على الايسر والايسر على الايمن وان كان قباء جعل البطانة خارجاً والظهارة داخلية عن ابي يوسف روايتان واختار القدوري قول محمد لانه صلى الله عليه وسلم فعل ذلك نهر وعليه الفتوى كما في شرح درر البحار (٥) وقال في الهندي قلب رداء ه هذا مذهب محمد وعليه الفتوى (٦) وقال العلامة ابن نجيم وقال لا يقلب الامام رداء ه واختاره القدوري (٧)

﴿ باب صلوة الخوف ﴾

﴿ مشروعية صلوة الخوف ﴾

قال العلامة المرغيناني والاصل فيه رواية ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلوة الخوف على

فتح القدير ج ٢ ص ٢٠ (٢) الكفاية ج ٢ ص ٢٠ (٣) التاترخانية ج ٢ ص ١١٩ (٤) الهداية ج ١ ص ٤٦

شرح المختار ج ١ ص ٢٢٣ (٦) الهندي ج ١ ص ١٥٣ (٧) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٨١

الصفة التي قلنا و ابو يوسف وان انكر شر عيتها في زماننا فهو محجوج عليه بما روينا اي
رواية ابن مسعود (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وكان يقول اي ابو يوسف او لا مثل ما قالنا ثم رجع وقال كانت مشروعة في حياة النبي
ﷺ خاصة لقوله تعالى واذا كنت فيهم الاية لينال كل طائفة فضيلة الصلوة خلفه
ﷺ و قد ارتفع ذلك بعده ﷺ و كل طائفة تتمكن من اداء الصلوة بامام على
حدة فلا يجوز اداءها بصفة الذهاب و المجيء (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام. بعد تفصيل المسئلة كذلك انتهى بعده بفعل
الصحابة من غير تكبير فدل اجماعهم على علمهم من جهة الشارع بعدم اختصاصها بحال كونه
فيهم فمن ذلك ما في ابي داود انهم عزوا مع عبد الرحمن بن سمرة كابل فصلى ببناء
صلوة الخوف و كذا في الكفاية (٣) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندي. يجب ان يعلم بان
صلوة الخوف بقيت مشروعة بعد رسول الله ﷺ في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن بن زياد عن
ابي يوسف انها لم تبق مشروعة وفي الزاد و الصحيح هو الاول حتى لو صلى الامام صلوة الخوف
في زماننا الى ان قال جاز في ظاهر الرواية عن اصحابنا (٤) وقال في الهندي لا خلاف ان
صلوة الخوف كانت مشروعة في زمن النبي ﷺ اما بعده فعلى قول ابي حنيفة و محمد بقيت
مشروعة وهو الصحيح (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. قد علم

(١) الهداية ج ١ ص ١٤٤ (٢) العناية ج ٢ ص ٢٣ (٣) فتح القدير مع الكفاية ج ٢ ص ٢٣

(٤) النائر خانية ج ٢ ص ١٠٤ (٥) الهندي ج ١ ص ١٥٣

مما سبق ان صلوة الخوف مشروعة وليست بمنسوخة لكن الافضل في هذا الزمان العمل على قول ابي يوسف لان كثير امن الناس لا يقدر و ن على اداها على حسب ما ورد به الشرع ولان ائمة الجماعات في المرتبة سواء فلا يبالى المقتدى في اداء الصلوة خلف اى امام اديت وكثير من العسكر اليوم لا يصلون المفروضة حين القتال فاين الجماعة منهم.

﴿باب الجنائز﴾

﴿حكم تكبيرة الافتتاح للمسبوق﴾

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال العلامة المرغيناني ولو كبر الامام تكبيرة او تكبيرتين لا يكبر الا ترى حتى يكبر اخرى بعد حضوره عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يكبر حين حضر لان الاولى للافتتاح والمسبوق ياتي به ولهما ان كل تكبير قائمة مقام ركعة والمسبوق لا يتدى بمافاته اذ هو منسوخ (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة عبد الله داماد افندى قال ابو يوسف يكبر المسبوق تكبيرة الافتتاح كما حضر ولا ينتظر تكبير الامام وبه نأخذ (٢) وقال العلامة حسن بن عمار الشرنبلالي وظاهر الكافي ترجيح قول ابي يوسف قال فى الدرر وعليه الفتوى (٣)

﴿موضع اقامة الامام عند الجنائز﴾

قال العلامة المرغيناني ويقوم الذى يصلى على الرجل والمرأة بحذاء الصدر لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام عنده اشارة الى الشفاعة لايمانه وعن ابي حنيفة انه يقوم من

الجداية ج ١ ص ١٨٠ (٢) مجمع الانهرج ١ ص ١٨٢ (٣) مراقى الفلاح ص ٣٢٥

الرجل بحذاء رأسه ومن المرأة بحذاء وسطها لان انسا فعل كذلك (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو ظاهر الرواية التي ذكرها المتون. قال العلامة ابن نجيم. لانه موضع القلب وفيه نور الايمان الى ان قال وهو ظاهر الرواية وهو بيان الاستحباب حتى لو وقف في غيره اجزأه (٢) وقال العلامة الحصكفي. ويقوم الامام ندباً بحذاء الصدر مطلقاً للرجل والمرأة لانه محل الايمان والشفاعة لاجله (٣) وقال العلامة وهبة الزحيلي. فقال الحنفية يندب ان يقوم الامام بحذاء الصدر مطلقاً للرجل والمرأة لانه محل الايمان والشفاعة لاجل ايمانه (٤)

﴿ باب الشهيد، غسل الجنب ﴾

قال العلامة المرغيناني. واذا استشهد الجنب غسل عند ابي حنيفة وقال لا يغسل لان ما وجب بالجنابة سقط بالموت لم يجب للشهادة ولا يبي حنيفة ان الشهادة عرفت مانعة غير ارفعها لرفع الجنابة الى ان قال وعلى هذا الخلاف الحائض والنفساء (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة عبد الله داماد افندي. مجنوناً الى ان قال وكذا قبل الانقطاع في الاصح (٦) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي وعن ابي حنيفة في اصح الروايتين عنه لان يغسلان الانقطاع حصل بالموت (٧) وقال العلامة ابن الهمام. وهو ما صح من حديث حنظلة وبه يندفع قولهما (٨) وقال العلامة اكمل الدين البابر تي. وفي رواية وهو الصحيح يغسلان الانقطاع حصل بالموت (٩) وقال العلامة الحصكفي. هو كل مكلف مسلم ظاهر

(١) الهداية ج ١ ص ١٨١ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ١٨٢ (٣) الدر المختار ج ١ ص ٢٣٦ (٤) الفقه الاسلامي ج ٢ ص ٢٩٦

(٥) الهداية ج ١ ص ١٨٣ (٦) مجمع الانهر ج ١ ص ١٨٩ (٧) كفاية ج ٢ ص ١٠٤ (٨) فتح القدير ج ٢ ص ١٠٤ (٩) غناية ج ٢ ص ١٠٤

فالحائض ان رأت ثلاثة ايام غسلت و الا لا لعدم كونها حائضا ولم يعد عليه السلام غسل حنظلة لحصوله بفعل الملكة بدليل قصة ادم عليه السلام وقال العلامة ابن عابدين قوله لم يعد الخ استدلال الامام على وجوب الغسل لمن قتل جنبا بما صح عنه عليه السلام (١) وقال العلامة ابن نجيم بعد بسط المسئلة وقد صح ان حنظلة استشهد جنبا غسلته الملكة وعلى هذا الخلاف الحائض والنفساء اذا طهرتا وكذا قبل الانقطاع في الصحيح من الرواية (٢)

﴿ حكم الارثاث ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو بقى حيا حتى مضى وقت صلوة وهو يعقل فهو مرتث الخ وقال ابي المصنف وهذا مروى عن ابي يوسف ولو اوصى بشيء من امور الاخرة كان ارثاثا عند ابي يوسف لانه ارتفاق وعند محمد لا يكون لانه من احكام الاموات (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

اختلف فيه المتأخرون فقليل الاختلاف في ما اذا اوصى بشيء من امور الاخرة فاما اذا اوصى بامور الدنيا يغسل بالاتفاق وقليل اذا اوصى بامور الاخرة لا يغسل اتفاقا وانما الخلاف في ما اذا اوصى بامور الدنيا.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام محمد قال العلامة جلال الدين الخوارزمي وما قال محمد على ما اذا اوصى بامور الاخرة وعند ذلك لا يغسل اجماعا (٤) وقال العلامة الحصكفي وان اوصى بامور الاخرة لا يصير مرتثا عند محمد وهو الاصح جوهره لانه من احكام الاموات (٥)

﴿ خلاصة الكلام ﴾

١) رد المحتار ج ١ ص ٢٦٩ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٩٨ (٣) الهداية ج ١ ص ١٨٣

(٤) الكفاية في صدر فتح القدير ج ٢ ص ١٠٩ (٥) الدر المختار ج ١ ص ٢٤٢

قال العلامة عالم بن العلاء الهنديّ. لا خلاف بينهما في الحقيقة لان مقاله
ابو يوسف محمول على ما اذا كانت الوصية بامور الدنيا والاهتمام لا ولاده وعند ذلك
يغسل بالاجماع ومقاله محمد محمول على ما اذا كانت الوصية بامر الاخرة وعند ذلك
لا يغسل بالاجماع (١) وهكذا في رد المحتار (٢)

﴿ كتاب الزكوة ﴾

﴿ الزكوة على الصبي والمجنون ﴾

قال العلامة المرغينانيّ. وليس على الصبي والمجنون زكوة الى ان قال ولو افاق في بعض
السنة فهو بمنزلة افاقته في بعض الشهر في الصوم (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا قول محمد هاشم الهداية ٢١ وعن ابي يوسف انه يعتبر اكثر الحول ولا فرق بين
الاصلي والعارضى وعن ابي حنيفة انه اذا بلغ مجنوناً يعتبر الحول من وقت
الافاقة بمنزلة الصبي اذا بلغ

﴿ توضيح العبارة ﴾

قال ابو بكر بن على الحدادى. قوله وليس على صبي ولا مجنون ولا مكاتب زكاة الى ان
قال وكذا المجنون لازكاة عليه عندنا اذا وجد منه المجنون في السنة كلها بخلاف وان
وجد منه افاقه في بعض الحول ففيه اختلاف والصحيح عن ابي حنيفة انه يشترط
الافاقة في اول السنة واخرها وان قل يشترط في اولها لان عقاد الحول وفي اخرها ليتوجه
عليه خطاب الاداء (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) التاترخانية ج ٤ ص ١٣١ (٢) رد المحتار ج ١ ص ٢٤٣ (٣) الهداية ج ١ ص ١٨٦ (٤) الجوهر ج ١ ص ١٣٩

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضيخان. ولا يجب الزكوة على المجنون اذا كان مطبقا الى ان قال ولوجن في اول الحول ثم افاق قبل ان يتم الحول كان عليه الزكوة وقال بعد سطرو عن ابي حنيفة اذا بلغ الصبي مجنونا ثم افاق بعد سنين يعتبر الحول من يوم افاق (١) وقال في الهندية ومنها العقل والبلوغ فليس الزكوة على صبي ومجنون الى ان قال فلوافاق في جزه من السنة بعد ملك النصاب في اولها و اخرها قبل ذلك او كثير يلزمه الزكوة كذا في العيني شرح الهداية وهو ظاهر الرواية هكذا في الكافي قال صدر الاسلام ابو اليسر وهو الاصح كذا في شرح النقاية (٢) وقال العلامة حسن بن عمار الشرنبلالي والصحيح عند الامام اشتراط الافاق اول السنة لان عقاد الحول و اخرها ليخاطب بالاداء وتمامه فيها (٣)

﴿ دين الزكوة مانع حال بقاء النصاب ﴾

قال العلامة المرغيناني ودين الزكوة مانع حال بقاء النصاب لانه ينتقص به النصاب وكذا بعد الاستهلاك خلافا لفرقيهما ولا يي يوسف في الثاني على ما روى عنه لان له عطايا وهو الامام في السوائم ونائبه في اموال التجارة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

صور المسئلتين العلامة ابن الهمام. صورة المسئلة الاولى. قوله ودين الزكوة مانع حال بقاء نصاب صورته له نصاب حال عليه حولان لم يركه فيهما لازكاة عليه في الحول الثاني لان خمسة منه مشغولة بدين الحول الاول فلم يكن الفاضل في الحول الثاني عن الدين نصابا كاملا. صورة المسئلة الثانية. قوله كذا بعد الاستهلاك صورته له نصاب حال عليه الحول فلم يركه ثم استهلكه ثم استفاد غيره وحال على النصاب المستفاد الحول لازكاة فيه لاشتغال

خمسة منه بدين المستهلك بخلاف ما لو كان الاول لم يستهلك بل هلك فانه يجب في المستفاد لسقوط زكوة الاول بالهلاك (١) دليل زفر في المسئلتين لانه لا مطالب له من جهة العباد فصار كدين النذر والكفارة (٢) ودليل ابي يوسف لان له مطالباً.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الاول يعنى دين الزكوة مانع حال بقاء النصاب الخ قال العلامة قاضي خان رجل ملك مائتي درهم فمضى عليه حولان ليس عليه زكوة السنة الثانية لان زكوة السنة الاولى صارت مانعاً لوجوب الزكوة في السنة الثانية ولو حال الحول على المائتين فاستهلك النصاب قبل اداء الزكوة ثم استفاد مائتي درهم وحال الحول على المستفاد لا يجب عليه زكوة المستفاد لان زكوة نصاب الاول دين في ذمته فمنع زكوة المستفاد (٣)

﴿ حكم الزكوة في الدين ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو كان الدين على مقرملىء اى غنى مقتدر ٢١ او معسر تجب الزكوة لا مكان الوصول اليه الى ان قال وكذا اى تجب الزكوة لو كان على جاحد وعليه بينة او علم به القاضى لما قلناه اى هو امكان الاصول ٢١ ولو كان على مقر مفلس فهو نصاب عند ابي حنيفة لان تفليس القاضى لا يصح عنده وعند محمد لا يجب لتحقق الافلاس عنده بالتفليس و ابو يوسف مع محمد فى تحقق الافلاس حتى تسقط المطالبة الى وقت اليسار ١٢ ومع ابي حنيفة فى حكم الزكوة يعنى يجب الزكوة لما مضى ١٢ رعاية لجانب الفقراء (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) فتح القدير ج ٢ ص ١١٨ (٢) العناية ج ٢ ص ١١٩ (٣) الخانية ج ١ ص ٢٣ (٤) الهداية ج ١ ص ١٨٤

هو قول ابي حنيفة. وقال الامام قاضيخان وان كان على مفلس فلسه القاضى وهو مقرب يكون نصابا فى قول ابي حنيفة و ابي يوسف الاول (١) وقال العلامة ابن عابدين. ونقل الباقرى تصحيح الوجوب عن الكافى قال وهو المعتمد واليه مال فخر الاسلام ولذا جزم به فى الهداية والغرر وملتقى وتبعهم المصنف (٢) وقال العلامة الحصكفى. ولو كان الدين على مقرا وعلى معسرا ومفلس اى محكوم بافلاسه او على جاحد عليه بينة وعن محمداً لازكوة عليه وهو الصحيح وقال العلامة ابن عابدين قوله وهو الصحيح صححه فى التحفة كما فى غاية البيان وصححه فى الخانية ايضا وعزاه الى السرخسى وفى باب المصرف من النهر عن عقد الفرائدينبغى ان يعول عليه (٣) وقال العلامة ابن عابدين. على صفحة ثمانية وستين قلت وقد منا اول الزكوة اختلاف التصحيح فيه ومال الرحمتى الى هذا وقال بل فى زماننا يقدر المديون بالدين وبملاءته ولا يقدر الدائن على تخليصه منه فهو بمنزلة العدم (٤) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. قول الامام مبنى على الاحتياط وقول محمداً رفق للناس فينبغى ان يكون الراجح قول محمداً فى هذا الزمان .

﴿ متى يصير الاموال للتجارة ﴾

قال العلامة المرغينانى وان اشترى شيئا ونواه للتجارة لا اتصال النية بالعمل الى ان قال ولو ملكه بالهبة او بالوصية او النكاح او الخلع او الصلح عن القوداى القصاص ١٢ ونواه للتجارة كان للتجارة عند ابي يوسف لا اقتراها بالعمل وعند محمداً لا يصير للتجارة لانها لم تخارن عمل التجارة وقيل الاختلاف على عكسه (٥)

(١) الخانية ج ١ ص ١٢٣ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ١٠ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ١٠

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ٦٨ (٥) الهداية ج ١ ص ١٨٤

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد قال العلامة كمل الدين البابر تى. وقيل للاختلاف على عكسه يعنى ما نقل
 الاسيىجاسى فى شرح الطحاوى عن القاضى الشهيد انه ذكر فى مختلفه هذا الاختلاف
 على عكس ما ذكر فى الكتاب وهو انه فى قول الشيخين لا يكون للتجارة وفى قول
 محمد يكون للتجارة (١) وقال العلامة الحصىكى. وما ملكه بصنعة كهبة او وصية او نكاح
 او خلع الى ان قال ونواه لها كان له عند الثانى والاصح انه لا يكون لها وقال العلامة ابن
 عابدين قوله والاصح انه لا يكون لها لان التجارة كسب المال ببدل هو مال والقبول
 اكتساب بغير بدل فلم تكن النية مقارنة لعمل التجارة (٢) وقال فى الهندية وما ملكه
 بعقد ليس فيه مبادلة اصلا كالهبة والوصية والصدقة او ملكه بعقد هو مبادلة مال بغير مال
 كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمى وبدل العتق فانه لا يصح فيه
 نية التجارة وهو الاصح (٣) وقال العلامة ابن نجيم. وخرج ما ملكه بعقد ليس فيه
 مبادلة اصلا كالهبة والوصية والصدقة او ملكه بعقد هو مبادلة مال بغير مال كالمهر وبدل
 الخلع والصلح عن دم العمى وبدل العتق فانه لا تصح فيه نية التجارة وهو الاصح لان
 التجارة كسب المال ببدل هو مال والقبول هنا اكتساب المال بغير بدل اصلا فلم يكن من
 باب التجارة فلم تكن النية مقارنة لعمل التجارة (٤) وان كان الاختلاف على العكس
 فالقول الرابع هو قول الشيخين كما قال فى الهداية وقيل للاختلاف على عكسه قال
 استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. والحاصل ان نية التجارة انما تعتبر اذا كانت مقارنة مع
 العمل والا فلا يكفى مجرد نية التجارة.

﴿ هل تسقط الزكوة بهبة بعض النصاب ﴾

(١) العناية ج ٢ ص ٢٥٥ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ١٥٥ (٣) الهندية ج ١ ص ٢٠٩ (٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٠٩

قال العلامة المرغيناني. ولو أدى بعض النصاب سقط زكوة المؤدى عند محمد لأن الواجب شائع في الكل وعند أبي يوسف لا يسقط لأن البعض غير متعين لكون الباقي محلاً للواجب بخلاف الأول (١)

• القول الرابع •

هو قول أبي يوسف. قال العلامة قاضي خان. ولو وهب خمسة من المائتين ولم ينوش شيئاً قال أبو يوسف لا تسقط عنه زكوة الخمسة وكذا لو وهب من المديون مائة وخمسة وتسعين وبقي عليه خمسة لا يسقط عنه شيء من الزكوة في قول أبي يوسف (٢) ذكرنا قول أبي يوسف وهذا هو عادته في ذكر المختار عنده. وقال العلامة ابن عابدين. قوله واختلفوا في سقوط زكوة ما تصدق به الخ آخر في الهداية قول أبي يوسف ودليله وعادته تأخير ما هو المختار عنده ولذا قال في متن الملتقى لا تسقط حصته عند أبي يوسف (٣)

• فصل في البقر، نصاب البقر •

قال العلامة المرغيناني ليس في أقل من ثلثين من البقر صدقة إلى قوله فإذا زادت على أربعين وجب في الزيادة بقدر ذلك إلى ستين عند أبي حنيفة ففي الواحدة الزائدة ربع عشر سنة وفي الاثنين نصف عشر سنة وفي الثلاثة ثلثة أرباع عشر سنة وهذا رواه الأصيل لأن العفو ثبت نصاب خلاف القياس ولأن نص هنا (٤)

• اختلاف الفقهاء •

وروى الحسن عنه أنه لا يجب في الزيادة شيء حتى تبلغ خمسين ثم فيها سنة وربع سنة أو ثلث تبع لأن مبنى هذا النصاب على أن يكون بين كل عقدين وقص وفي كل عقد

واجب وقال ابو يوسف ومحمد لاشيء في الزيادة حتى تبلغ ستين وهو رواية عن ابي حنيفة لقوله عليه السلام لمعاذ لا تأخذ من اوقاص البقر شيئا وفسروه بما بين اربعين الى ستين.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحيبين قال العلامة الحصكفي. وفيما زاد على الاربعين بحسابه في ظاهر الرواية عن الامام وعنه لاشيء فيما زاد الى ستين ففيها ضعف مافي ثلاثين وهو قولهما وعليه الفتوى بحر عن الينابيع وتصحيح القدوري وقال العلامة ابن عابدين قوله بحر عن الينابيع عزاه في البحر الى الاسبيجاني وتصحيح القدوري وليس فيه ذكر الينابيع وفي النهروهي اعدل كما في المحيط وفي الجوامع الفقه المختار قولهما وفي الينابيع والاسبيجاني وعليه الفتوى (١) وقال العلامة ابن نجيم. وعنه انه لاشيء في الزيادة الى ستين وهو قولهما الى ان قال وفي جوامع الفقه قولهما هو المختار وذكر الاسبيجاني ان الفتوى على قولهما (٢) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندي. وروى اسد بن عمرو انه لاشيء في الزيادة حتى يبلغ عشرين فاذا بلغ عشرين وصارت جملة نصاب البقر ستين يجب فيها تبيعتان او تبيعان وفي الفتاوى العتابية وهو المختار وهو قول ابي يوسف ومحمد (٣) وقال العلامة عبد الله داماد افندي. ولا شيء فيما زاد على اربعين الى ان يبلغ ستين عندهما وهو رواية عن الامام وفي جوامع الفقه هو المختار وذكر الاسبيجاني ان الفتوى على قولهما وهو لاشيء في الزيادة حتى تبلغ ستين (٤)

﴿ فصل في الغنم، زكوة الغنم ﴾

قال العلامة المرغيناني. والضأن والمعز سواء لان لفظة الغنم شاملة لكل والنص ورد به

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٢٠ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٢١٥ (٣) التاترخانية ج ٢ ص ٢٢٢ (٤) مجمع الانهرج ا ص ١٩٩

ويؤخذ الشئ في زكوتها ولا يؤخذ الجذع من الضان الا في رواية الحسن عن ابي حنيفة والشئ منها ماتت له سنة والجذع ماتت عليه اكثرها وعن ابي حنيفة وهو قولهما انه يؤخذ الجذع لقوله عليه السلام انما حقنا الجذعة والشئ الى قوله لا يؤخذ في الزكوة الا الشئ فصاعدا ولان الواجب هو الوسط وهذا من الصغار ولهذا لا يجوز فيها الجذع من المعز وجواز التضحية به عرف نصاب المراد بما وري الجذعة من الابل (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو القول الثاني يعنى مارواه الصحاح عن ابي حنيفة ولا يؤخذ في الزكوة الا الشئ ولا يؤخذ الجذع من الضان. قال العلامة ابن الهمام فيجب ترجيح غير ظاهر الرواية اعنى ماروى عن ابي حنيفة من جواز اخذ الجذعة على ظاهر الرواية عنه في تعيين الشئ (٢) وقال العلامة الحصكفي. ويؤخذ في زكوتها اي الغنم الشئ من الضان والمعز وهو ماتت له سنة لا الجذع الا بالقيمة (٣) وقال العلامة ابن نجيم والمعز كالضان ويؤخذ الشئ في زكوتها الا الجذع الى ان قال فمافي المختصر ظاهر الرواية ويقابله جواز الجذع وهو قولهما قياسا (٤) لكن ترجيح قول الاول يعنى وعن ابي حنيفة وهو قولهما انه يؤخذ الجذع كما قال العلامة ابن الهمام واما ماروى عن علي لا يؤخذ في الزكوة الا الشئ فغريب والله اعلم فالدليل يقتضى ترجيح هذه الرواية (٥) وقال العلامة الحصكفي. وعنه جواز الجذع من الضان وهو قولهما والدليل يرجحه (٦)

﴿ فصل في الخيل، حكم زكوة في الخيل ﴾

(١) الهداية ج ١ ص ١٩٠ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ١٣٦ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٢١
(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٢١٦ (٥) فتح القدير ج ٢ ص ١٣٦ (٦) الدر المختار ج ٢ ص ٢١

قال العلامة المرغيناني إذا كانت الخيل سائمة ذكورا أو إناثا فصاحبها بالخيار أن شاء أعطى من كل فرس دينار أو أن شاء قومها وأعطى من كل مائتين خمسة دراهم وهذا عند أبي حنيفة وهو قول زفر.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال لازكوة في الخيل لقوله عليه السلام ليس على المسلم في عبده ولا في فرسه صدقة وله أي دليل أبي حنيفة لقوله عليه السلام في كل فرس سائمة دينار أو عشرة دراهم (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين قال العلامة قاضي خان وعلي قول أبي يوسف ومحمد والشافعي لازكوة في الخيل قالوا والفتوى على قولهما وجمعوا على أن الإمام لا يأخذ منه صدقة الخيل جبرا (٢) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري وعندهما لازكوة في الخيل والفتوى على قولهما (٣) وقال في الهندية لاشيء في الخيل وهذا عندهما وهو المختار للفتوى إلا أن تكون للتجارة (٤) وقال العلامة وهبة الزحيلي وقال صاحبان وبقولهما يفتى لازكوة في الخيل (٥)

﴿ حكم زكوة العجاجيل والحملان ﴾

قال العلامة المرغيناني وليس في الفصلان والعجاجيل والحملان صدقة عند أبي حنيفة إلا أن يكون معها كبار وهذا آخر أقواله وهو قول محمد وكان يقول أو لا يجب فيها ما يجب في المسان وهو قول زفر ومالك ثم رجع وقال فيها وأحدها وهو قول أبي يوسف والشافعي وجه قوله الأول أن الاسم المذكور في الخطاب ينظم الصغار والكبار ووجه الثاني تحقيق النظر من الجانبين كما يجب في المهازيل وأحدها ووجه الآخر أن المقادير لا يدخلها القياس فإذا

امتنع ايجاب ماورد به الشرع امتنع اصلا الى ان قال ثم عند ابي يوسف لا يجب في مادون
الاربعين من الحملان وفي مادون الثلثين من العجاجيل (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة الحصكفي ولا في حمل بفتحين ولد الشاة وفصيل
ولد الناقة وعجول بوزن سنور ولد البقرة وصورته ان يموت كل الكبار ويتم الحول على
اولادها الصغار الاتبع الكبير الخ وقال العلامة ابن عابد بن تحت قوله وصورته اي اذا كانت
له سوائم كبار وهي نصاب فمضت ستة اشهر مثلا فولدت اولاد اثم ماتت وتم الحول على
الصغار لا تجب الزكوة فيها عندهما وعند الثاني تجب واحدة منها الى ان قال وفي
القهيستاني عن التحفة الصحيح قولهما (٢) وقال العلامة قاضي خان فصل في
صدقة الحملان والفصلان والعجاجيل لا تجب فيها الزكوة ولا ينعقد بها النصاب عند ابي
حنيفة ومحمد (٣) وقال في الهندية ليس في الحملان والفصلان والعجاجيل
صدقة عند ابي حنيفة وهو اخر اقواله وهو قول محمد (٤) وقال العلامة طاهر بن
عبد الرشيد البخاري وليس في الحملان والفصلان والعجاجيل زكوة وهو قول محمد (٥)
﴿ الزكوة فيما زاد على النصاب ﴾

قال العلامة المرغيناني قال والزكوة عند ابي حنيفة وابي يوسف في النصاب دون
العفو وبقي النصاب بقي كل الواجب عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر يسقط
بقدره ولهما اي دليل الشيخين قوله عليه السلام في خمس من الابل السائمة شاة وليس في
الزيادة شيء حتى

(١) الهداية ج ١ ص ١٩١ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢ (٣) الخانية ج ١ ص ١١٩

(٤) الهندية ج ١ ص ٤٨ (٥) خلاصة الفتاوى ج ١ ص ٢٣٦

تبلغ عشر او هكذا قال في كل نصاب نفى الوجوب عن العفو ولان العفو تبع للنصاب فيصرف الهلاك او لا الى التبع كالربح في مال المضاربة ولهذا قال ابو حنيفة يصرف الهلاك بعد العفو الى النصاب الاخير الى ان قال وعند ابى يوسف يصرف الى العفو اولاً ثم الى النصاب شائعاً (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة عالم بن العلاء الهندي ان المال اذا اشتمل على النصاب والعفو فالواجب يتعلق بالنصاب وحده استحساناً عند ابى حنيفة و ابى يوسف حتى لو هلك العفو وبقي النصاب بقي كل الواجب (٢) وقال في الهندي الزكوة عند ابى حنيفة و ابى يوسف في النصاب دون العفو ولو بقي النصاب بقي كل الواجب لان العفو تبع للنصاب (٣) وقال العلامة وهبة الزحيلي الزكوة في النصاب دون العفو (الاقاص) (٤)

﴿ باب زكوة المال ﴾

﴿ حكم ماز ادعى نصاب الفضة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا شيء في الزيادة حتى تبلغ اربعين فيكون فيها درهم ثم في كل اربعين درهما درهم وهذا عند ابى حنيفة وقال اما زاد على المائتين فزكاته بحسابها وهو قول الشافعي لقوله عليه السلام في حديث علي ومما زاد على المائتين فبحسابه ولان الزكاة وجبت شكر النعمة المال واشتراط النصاب في الابتداء لتحقق الغناء وبعد النصاب في السوائم تحرز عن التشقيص ولا بى حنيفة قوله عليه السلام في حديث معاذ لا تأخذ من الكسور شيئاً وقوله في حديث عمرو بن حزم وليس فيما دون الاربعين صدقة (٥)

(١) الهداية ج ١ ص ١٩٣ (٢) التاترخانية ج ٢ ص ٢٩٣ (٣) الهندي ج ١ ص ١٨٠

(٤) الفقه الاسلامي ج ٢ ص ٨٥٩ (٥) الهداية ج ١ ص ١٩٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة فانهما يفيدان ان تمام حكم مازادان يجب في كل اربعين درهم (١) وقال العلامة الحصكفي وفي كل خمس بضم الخاء بحسابه ففي كل اربعين درهما درهم (٢) وقال في الهندية. وليس في الزيادة على مائتي درهم وعشرين مثقالا زكاة في قول ابي حنيفة ما لم تبلغ الزيادة اربعين درهما الى ان قال ثم في كل اربعين درهما درهم (٣) وقال العلامة وهبة الزحيلي. اما الزيادة على النصاب فلا شيء فيها عند ابي حنيفة حتى تبلغ اربعين درهما فيكون فيها درهم ثم في كل اربعين درهما درهم ولا شيء في ما بينهما كذلك لازكاة في زيادة الدنانير حتى تبلغ اربعة دنانير وهذا هو الصحيح عند الحنفية لقوله عليه السلام من كل اربعين درهما درهم (٤)

﴿ حكم مازاد على نصاب الذهب ﴾

قال العلامة المرغيناني. وليس فيما دون اربعة مثاقيل صدقة عند ابي حنيفة وعندهما تجب بحساب ذلك وهي مسئلة الكسور وكل دينار عشرة دراهم في الشرع فيكون اربعة مثاقيل في هذا كاربعين درهما (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضيخان. وليس في الزيادة على مائتي درهم وعشرين مثقال ذهب زكاة في قول ابي حنيفة ما لم يبلغ الزيادة اربعين درهما او اربع مثاقيل (٦) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندي. فعلى قول ابي حنيفة لا شيء في الزيادة في الدراهم حتى يبلغ

(١) فتح القدير ج ٢ ص ١٢٠ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٣٣ (٣) الهندية ج ١ ص ٤٩

(٤) الفقه الاسلامي ج ٢ ص ٦٢ (٥) الهداية ج ١ ص ٩٦ (٦) الخانية ج ١ ص ١٢٠

اربعين درهما وفي الذهب اربعة مثاقيل (١) وقال في الهندية وليس في الزيادة على مائتي درهم وعشرين مثقالا زكاة في قول ابي حنيفة ما لم تبلغ الزيادة اربعين درهما او اربعة مثاقيل كذا في فتاوى قاضيخان (٢) وقلا العلامة عبد الله داماد افندي. ولا شيء في مادون ذلك عند الامام وهو الصحيح كما في التحفة لقوله صلى الله عليه وسلم ليس فيما دون الاربعين صدقة (٣)

﴿ فصل في العروض ﴾

﴿ يعتبر القيمة بالنصاب الذي هو انفع للفقير ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم قال يقومها بما هو انفع للمساكين احتياطا لحق الفقراء قال وهذا رواية عن ابي حنيفة وفي الاصل خيره لان الثمنين في تقدير قيم الاشياء بهما سواء وتفسير الانفع ان يقومها بما يبلغ نصابا وعن ابي يوسف انه يقومها بما اشترى ان كان الثمن من النقود لانه ابلغ في معرفة المالية وان اشترى بها بغير النقود يقومها بالنقد الغالب وعن محمد انه يقومها بالنقد الغالب على كل حال كما في الغصوب والمستهلك (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة وليس كذلك بل لا خلاف في تعيين الانفع بهذا المعنى على ما يفيد لفظ النهاية والخلاصة قال في النهاية في وجه هذه الرواية ان المال كان في يد المالك ينتفع به زمانا طويلا فلا بد من اعتبار منفعة الفقراء عند التقويم الا ترى انه لو كان يقوم به باحد النقيدين يتم النصاب وبالاخر فانه يقوم به بما يتم به النصاب بالاتفاق فهذا مثله انتهى (٥) وقال العلامة اكمل الدين البابر تقي يقومها بما هو انفع للمساكين

(١) التاترخانية ج ٢ ص ٢٣١ (٢) الهندية ج ١ ص ١٤٩ (٣) مجمع الانهرج ص ٢٠٥

(٤) الهداية ج ١ ص ١٩٥ (٥) فتح القدير ج ٢ ص ١٢٤

احد الاقوال في التقويم الى ان قال ووجهه ما ذكره بقوله احتياط الحق الفقراء فانه لا بد من مراعاته (١) وقال العلامة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة التقويم بالدرهم انفع للفقير قوم عروض التجارة بالدرهم وان كان بالدنانير انفع قومتها بها (٢) وقال العلامة الحصكفي. وقيمة العروض للتجارة تضم الى الثمن لان الكيل للتجارة ووضعها جعلها وقال العلامة ابن عابد بن قوله ويضم كما مروى في البدائع ايضا ان ما ذكر من وجوب الضم الى ان قال ولكن يجب ان يكون التقويم بما هو انفع للفقراء وواجب (٣)

◉ الجمع بين الروايتين ◉

قال العلامة ابن الهمام في الجمع بين الروايتين بان المذكور في الاصل في تحبيره هو ما اذا كان التقويم بكل منهما لا يتفاوت (٤)

◉ المعتبر في الانضمام القيمة ◉

قال العلامة المرغيناني ويضم الذهب الى الفضة للمجانسة الى قوله ثم تضم بالقيمة عند ابي حنيفة وعندهما بالاجزاء وهو رواية عنه حتى ان من كان له مائة درهم وخمسة مثاقيل ذهب تبلغ قيمتها مائة درهم فعليه الزكاة عنده خلافا لهماهما يقولان المعتبر فيهما القدر دون القيمة حتى لا تجب الزكاة في مصنوع وزنه اقل من مائتين وقيمته فوقها هو يقول ان الضم مجانسة وهو يتحقق باعتبار القيمة دون الصورة فيضم بها والله اعلم (٥)

◉ القول الراجح ◉

قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ويضم الذهب الى الفضة وعكسه يجمع القيمة وقال العلامة ابن عابد بن قوله قيمة اي من جهة القيمة فمن له مائة

درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة عليه زكاتها الى ان قال وعكسه كما لو كان له مائة وخمسون درهما وخمسة دنائير لا تساوي خمسين درهما تجب على الصحيح عنده ويضم الاكثر الى الاقل لان المائة والخمسين بخمسة عشر دينار او هذا دليل انه لا اعتبار بتكامل الاجزاء عنده وانما يضم احد النقيدين الى الاخر قيمة (١) وقال العلامة ابن نجيم. واختلفوا على قوله والصحيح الوجوب لان ان لم يمكن تكميل نصاب الدراهم باعتبار قيمة الدنانير امكن تكميل نصاب الدنانير باعتبار قيمة الدراهم لان قيمتها تبلغ عشرة دنائير فتكمل احتياطا لا يجب الزكوة (٢) وهكذا في التبيين (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني . التي الفقهاء على قول ابي حنيفة لان قوله احوط والفتوى على قوله موافق لاصول الافتاء لان الاصل في العبادات الفتوى على قول ابي حنيفة لكن قولهما اوفق للقياس لان على قول ابي حنيفة يصير نصاب الذهب تابعا لقيمة الفضة مع ان القيمة تابع للذهب والفضة في تعيين النصاب وايضا في صورة الذهب والعروض يكون النصاب تابعا للمعدوم وهو الفضة واما على قولهما فيكون القيمة تابعا للذهب والفضة ولا يكون الموجود تابعا للمعدوم وان قولهما ارفق بالناس فينبغي ان يفتى بقولهما في هذا الزمان وخصوصا في مسئلة الاضحية ترفقا بالنساء لان اكثر النساء يوجد معهن شيء من الذهب وهو يساوي نصاب الفضة باعتبار القيمة وهو لا يستعدن لبيع الذهب ولشراء الاضحية واذا كان الانضمام بالاجزاء فحينئذ يكون الحكم اسهل عليهن. وقول الامام قول المتون.

صورة انضمام الذهب والفضة على صفحہ ٥٣٢

﴿ حكم عشر الخمر والخنزير من الدمى ﴾

قال العلامة المرغيناني وان مردمي بخمر او خنزير عشر الخمر دون الخنزير وقوله عشر الخمر

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٣٤ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٠ (٣) تبيين الحقائق ج ١ ص ٢٨١

من قيمتها الى ان قال وقال زفر يعشرهما لاسئتهما في المالية اي عند الكفار وان لم يكن
عالا عندنا وقال ابو يوسف يعشرهما اذا مر بهما جملة كانه جعل الخنزير تبعا للخمر فان
عرب كل واحد على الانفراد عشر الخمر دون الخنزير ووجه الفرق على الظاهر ان القيمة في
ذوات القيم لها حكم العين والخنزير منها فاخذ قيمته كاخذه بعينه فلا يجوز (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة الخوارزمي فان امر بكل واحد على الانفراد عشر الخمر دون الخنزير اي
عند ابي يوسف واما عندهما اي عند ابي حنيفة ومحمد فالحكم كذلك سواء
عربهما او على الانفراد (٢) وقال زفر يعشرهما لاسئتهما في المالية عند الكفار

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال في الهندية ولو مر الدمى بالخمر والخنزير بنية التجارة وهما يساويان
حتى درهم فصاعدا عشر الخمر من قيمتها ولم يعشر الخنازير في ظاهر الرواية وهو قول ابي
حنيفة ومحمد هكذا في السراج الوهاج (٣) وقال العلامة الحصكفي لا يؤخذ من خنزيره
مطلقا لانه قيمى فاخذ قيمته كعينه بخلاف الشفعة (٤)

﴿ حكم خمس معدن الدار ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو وجد في داره معدن فليس فيه شيء عند ابي حنيفة وقال فيه
الخمس لا طلاق ماروينا وله انه من اجزاء الارض مركب فيها ولا مؤنة في سائر الاجزاء
كذا في هذه الجزاء لان الجزاء لا يخالف الجملة بخلاف الكنز لانه غير مركب فيها (٥)

الهداية ج ١ ص ١٩٨ (٢) الكفاية ج ٢ ص ١٤٤ (٣) الهنديّة ج ١ ص ١٨٣

الدر المختار ج ٢ ص ٣٦ (٥) الهداية ج ١ ص ١٩٩، ٢٠٠

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح المقام ﴾

قال العلامة أكمل الدين البائري. ولورجد في داره معدن فليس فيه شيء عند أبي حنيفة وقال فيه الخمس لهما اطلاق قوله عليه السلام وفي الركاز الخمس من غير فصل بين الارض والدار ودليل أبي حنيفة ظاهر واعتراض بانه لو كان من اجزائها لجاز التيمم به ولم يجز بالاجماع (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول أبي حنيفة قال العلامة الحصكفي فللو جد المعدن لاشيء فيه ان وجد في داره وحائوته وارضه في رواية الاصل واختارها في الكنتر (٢) وقال العلامة قاضي خان اذا وجد في داره معدن ذهب او فضة لاشيء فيه في قول أبي حنيفة (٣) وقال العلامة ابن نجيم قوله لا داره وارضه اى لا خمس في معدن وجد في داره او ارضه (٤) وقال العلامة عالم بن العلاء وان وجد في دار فليس له فيه شيء وهو لصاحب الدار (٥)

﴿ حكم خمس معدن الارض المملوكة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان وجد في ارض مملوكة فكذا الحكم عند أبي يوسف لان الاستحقاق الحيازة وهو منه وعند أبي حنيفة ومحمد هو للمحتط له وهو الذي ملكه الامام هذه البقعة اول الفتح لانه سبقت يده اليه وهي يد الخصاص فيملك به ما في الباطن وان كانت يده على الظاهر (٦)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول أبي حنيفة ومحمد قال العلامة ابن الهمام قوله فكذا الحكم عند أبي يوسف اى

(١) العناية ج ٢ ص ١٨١ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٥٠ (٣) الخانية ج ١ ص ١٣٢

(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٥ (٥) التارخانية ج ٢ ص ٣٠٠ (٦) الهداية ج ١ ص ٢٠٠

الخمس للفقراء واربعة اخماسه للواجدين الى ان قال قلنا لانقول ان الامام يملك المختط له الكنز بالقسمة بل يملكه البقعة ويقرر يده فيها ويقطع مزاحمة بسائر الغانمين فيها واذا صار مستوليا عليها اقوى الاستيلاءات وهو بيد خصوص الملك السابقة فيملك بهما في الباطن من المال المباح للاتفاق على ان الغانمين لم يعتبر لهم ملك هذا الكنز بعد الاختطاط والالوجب صرفه اليهم وهكذا في العناية (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله باقية للمختط له اي الاخماس الاربعة للذي ملكه الامام البقعة اول الفتح وان كان ميتا فلورثته ان عرفوا او الالفه لاقصى مالك الارض او لورثته الى ان قال ورجحه في فتح القدير وفي التحفة جعله لبيت المال ان لم يعرف الاقصى ورثته وهذا كله عندهما (٢) وهكذا في التاتر خانية (٣)

﴿ الحكم في الزبيق ﴾

قال العلامة المرغيناني وفي الزبيق الخمس في قول ابي حنيفة اخرج وهو قول محمد خلافا لابي يوسف (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال العلامة ابن الهمام حكى عنه اي ابي يوسف انه قال كان ابو حنيفة يقول لا خمس فيه فلم ازل به اناظره واقول هو كالرصاص الى ان رجعت ثم رأيت انا ان لا شيء فيه فقلت به ثم المراد الزبيق المصاب في معدنه احتراز اعماد كرتنا (٥) قال العلامة اكمل الدين البابرثي انه على قول ابي حنيفة الاخر وهو قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد فيه الخمس وعلى قول

١ فتح القدير ج ٢ ص ١٨٣ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٥ (٣) التاتر خانية ج ٢ ص ٣٢٠

٤ البداية ج ١ ص ٢٠٠ (٥) فتح القدير ج ٢ ص ١٨٥

ابى يوسف الآخر وهو قول ابى حنيفة الاول لاشىء فيه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن نجيم. قوله وزيبق اى خمس الزئبق عند ابى حنيفة ومحمد (٢) وقال العلامة عالم بن العلاء اما الزئبق ان كان ينطبع فففيه الخمس (٣) وقال فى الهندية ويجب الخمس فى الزئبق كذا فى محيط السر حسى (٤)

﴿ الزكوة فى اللؤلؤ والعنبر ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا خمس فى اللؤلؤ والعنبر عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف فيهما وفى كل حلية تخرج من البحر خمس لان عمر اخذ الخمس من العنبر ولهما ان قعر البحر لم يرد عليه القهر فلا يكون المؤخر ذمته غنيمة (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام ولا خمس فى اللؤلؤ يعنى اذا استخرج من البحر لا اذا وجد اذ فى الكفار وهذا لان العنبر حشيش واللؤلؤ ماء مطر الربيع يقع فى الصدف فيصير لؤلؤا والصدف حيوان يخلق فيه اللؤلؤ ولا شىء فى الماء ولا فيما يؤخذ من الحيوان الى ان قال ولا دليل اخر يوجب فبقى على العدم (٦) وقال العلامة الحصكفى. ولا فى لؤلؤ هو مطر الربيع وعنبر حشيش يطلع فى البحر او حتى دابة وكذا جميع ما يستخرج من البحر من حلية ولو ذهابا كان كنز فى قعر البحر لانه لم يرد عليه القهر فلم يكن غنيمة. وقال العلامة ابن عابدين. قوله لانه لم يرد عليه القهر حاصله ان محل الخمس الغنيمة والغنيمة ما

(١) العناية ج ٢ ص ١٨٣ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٥ (٣) التاتر خانية ج ٢ ص ٣٢٢

(٤) الهندية ج ١ ص ١٨٥ (٥) الهداية ج ١ ص ٢٠١ (٦) فتح ج ٢ ص ١٨٥

كانت للكفرة ثم تصير للمسلمين بحكم القهر والغلبة وباطن البحر لم يرد عليه قهر فلم يكن غنيمة قاضيخان (١) وقال العلامة عالم بن العلاء ولا خمس في الذهب والفضة يستخرجان من البحر وكذلك جميع ما يستخرج من البحر كالعنبر واللؤلؤ (٢) وقال في الهندية ولا شيء فيما يستخرج من البحر كالعنبر واللؤلؤ والسماك الى ان قال ولو اخرج النقدين من البحر لا شيء فيهما كذا في التهذيب (٣)

﴿ الزكوة في الزروع والثمار ﴾

قال العلامة المرغيناني قال ابو حنيفة في قليل ما اخرجته الارض وكثيره العشر سواء سقى سباحا وسقته السماء الا القصب والحطب والحشيش وقال لا يجب العشر الا فيماله ثمرة باقية اذا بلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا بصاع النبي ﷺ وليس في الخضراوات عندهما عشر.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

الخلافا في موضعين في اشتراط النصاب وفي اشتراط البقاء لهما اي دليل الصاحبين في الاول قوله عليه السلام ليس في مادون خمسة اوسق صدقة ولانه صدقة فيشترط فيه النصاب لتحقق الغناء. ولابي حنيفة قوله عليه السلام ما اخرجته الارض ففيه العشر من غير فصل وتأويل ماروياه زكوة التجارة لانهم كانوا يتبايعون بالاوساق وقيمة الوسق اربعون درهما ولا معتبر بالمالك فيه فكيف بصفته وهو الغناء ولهذا لا يشترط الحول لانه للاستمناء وهو كله نماء. ولهما في الثاني قوله عليه السلام ليس في الخضراوات صدقة والزكوة غير منفي فتعين العشر. وله مارويان ويههما محمول على صدقة يأخذها العاشر وبه يأخذ ابو حنيفة (٤)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضي خان العشر في كل ما يخرج من الارض من الحنطة والشعير الى ان قال يجب فيه العشر في قول ابي حنيفة قل او اكثر (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله بلا شرط نصاب وبقاء فيجب فيما دون النصاب بشرط ان يبلغ صاعا وقيل نصفه وفي الخضر اوات التي لا تبقى وهذا قول الامام وهو الصحيح كما في التحفة (٢) وقال في الهندية. ويجب العشر عند ابي حنيفة في كل ما يخرج من الارض من الحنطة والشعير الى ان قال والبطيخ والقثاء والخيار والباذنجان والعصفر (٣) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد واما العشر في كل ما يخرج من الارض من الحنطة والشعير والدخن الى ان قال ما لها ثمرة باقية او غير باقية يجب العشر عند ابي حنيفة قل او اكثر (٤)

﴿ الزكوة في العسل ﴾

قال العلامة المرغيناني وفي العسل العشر اذا اخذ من ارض العشر وقال الشافعي لا يجب لانه متولد من الحيوان فاشبهه الابريسم ولنا قوله عنه في العسل العشر ولان النحل يتناول من الانوار والثمار وفيهما العشر فكذا فيما يتولد منها بخلاف دود القمل لانه يتناول الاوراق ولا عشر فيها (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

ثم عند ابي حنيفة يجب فيه العشر قل او اكثر لانه لا يعتبر النصاب لاطلاق الحديث المذكور وعن ابي يوسف انه يعتبر فيه قيمة خمسة اوساق كما هو اصله وعنه انه لا شيء فيه

(١) الخانية ج ١ ص ١٤٢ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٥٣ (٣) الهندية ج ١ ص ١٨٦

(٤) الخلاصة ج ١ ص ٢٣٦ (٥) هداية ج ١ ص ٢٠٢

حتى يبلغ عشر قرب لحديث النبي ﷺ شبابه انهم كانوا يؤدون الى رسول الله ﷺ كذلك وعنه خمسة امناء ايضا في رواية امالي وعن محمد خمسة افراق كل فرق ستة وثلاثون رطلا لانه اقصى ما يقدر به.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة. وقد صح العلامة ابن الهمام دليل ابي حنيفة قال عن ابي سيارة المتعنى قال قلت يا رسول الله ان لي نحلا قال اد العشر قلت يا رسول الله احمها الى فحماها وكذا رواه الامام احمد و ابو داود والطيالسي و ابو يعلى الموصلي في مسانيدهم قال البيهقي هذا صح ما روى في وجوب العشر فيه (١) وثبت من تفصيل ابن الهمام ترجيح قول الامام. وقال العلامة قاضي خان. ويجب العشر في العسل اذا كان في ارض العشر (٢) وقال العلامة الحصكفي يجب العشر في عسل وان قل وقال العلامة ابن عابدين قوله يجب العشر ثبت ذلك بالكتاب والسنة والاجماع والمعقول (٣) وقال في الهندية ويجب العشر في العسل اذا كان في ارض العشر وكذا المن اذا سقط على الشوك الا حصر في ارضه كذا في خزانة المفتين (٤)

﴿ اخذ العشر من ارض تغلبى ﴾

قال العلامة المرغيناني تغلبى له ارض عشر فعليه العشر اى سواء كان الارض ملكا له او اشتراها من مسلم مضاعفا عرف ذلك باجماع الصحابة وهذا عند الشيخين. وعن محمدان فيما اشتراه التغلبى من المسلم عشر او احد الان الوظيفة عنده اى عدم محمد لا تتغير بتغير المالك (٥)

فتح ج ٢ ص ١٩١ (٢) الخانية ج ١ ص ١٣٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٥٣

الهندية ج ١ ص ١٨٦ (٥) الهداية ج ١ ص ٢٠٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة الحصكفي ويجب ضعفه في ارض عشرية لتغلي مطلقا وان كان طفلا او انثى او اسلم او ابتاعها من مسلم او ابتاعها منه مسلم او ذمي لان التضعيف كالخراج فلا يتبدل. وقال العلامة ابن عابدين قلت ويؤيده قول الامام قاضيخان في شرحه على الجامع الصغير في تعليل المسئلة لان ما يؤخذ من المسلم يؤخذ من التغلي ضعفه (١) وقال العلامة داماد افندي يؤخذ عشرا من ارض عشرية لتغلي عند الشيخين (٢) وقال العلامة ابن نجيم ضعفه في ارض عشرية لتغلي وان اسلم ارضها منه مسلم او ذمي اي يجب عشرا في الارض (٣) وقال في الهندية تغلي له ارض عشرية عليه العشر مضاعفا (٤)

﴿ الخراج على ارض غير مسلم ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو كانت الارض لمسلم باعها من نصراني يريد به ذميا غير تغلي وقبضها فعليه الخراج عند ابي حنيفة لانه اليق بحال الكافر. وعند ابي يوسف عليه العشر مضاعفا ويصرف مصارف الخراج اعتبارا بالتغلي وهذا هو من التبديل وعند محمد بن علي حالها لانه صار مؤنة لها فلا يتبدل كالخراج (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الامام قال العلامة الحصكفي واخذ الخراج من ذمي غير تغلي اشترى ارضا عشرية من مسلم وقبضها منه (٦) وقال العلامة ابن نجيم قوله وخراج ان اشترى ذمي ارضا عشرية من

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٥٦ (٢) مجمع الانهر ج ١ ص ٢١٤ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٨

(٤) الهندية ج ١ ص ١٨٦ (٥) الهداية ٢٠٣ (٦) الدر المختار ج ٢ ص ٥٦

مسلم اى يجب الخراج لان فى العشر معنى العبادة والكفر بنا فيها (١) وقال فى الهندية ولو كانت الارض لمسلم باعها من ذمى غير تغلبى وقبضها فعليه الخراج عند ابى حنيفة (٢)

﴿ الفرق بين الماء العشرى والخراجى ﴾

قال العلامة المرغينانى وان جعلها بستانا فعليه الخراج الى ان قال قوله ثم الماء العشرى ماء السماء والابار والعيون والبحار التى لا تدخل تحت ولاية احدى الماء الخراجى الانهار التى شقها الاعاجم وماء جيحون وسيحون ودجلة عشرى عند محمد لانه لا يحميها احد كالبهار وخراجى عند ابى يوسف لانها يتخذ عليها القناطير من السفن وهذا يد عليها (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى يوسف. وقال العلامة قاضيحان وسيحون والجيحون ودجلة والفرات خراجية فى قول ابى يوسف (٤) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندى فاماماء السيحون وماء الجيحون وماء دجلة وماء الفرات فعلى قول ابى يوسف خراجى وعلى قول محمد عشرى وذكر محمد فى اول كتاب العشر والخراج انه خراجى وهكذا روى عن ابى يوسف (٥) وقال فى الهندية واماماء سيحون ودجلة والفرات فخراجى عند الشيخين كذا فى الكافى (٦)

﴿ باب من يجوز دفع الصدقات اليه ومن لا يجوز ﴾

﴿ الفرق بين الفقير والمسكين ﴾

١) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٣٨ (٢) الهندية ج ١ ص ١٨٦ (٣) الهداية ج ١ ص ٢٠٢

(٤) الخانية ج ١ ص ١٢٩ (٥) التاترخانية ج ٢ ص ٣٣٦ (٦) الهندية ج ١ ص ١٨٤

قال العلامة المرغينانيّ الاصل فيه قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين
والعاملين الاية. والفقير من له ادنى شيء والمساكين من لا شيء له وهذا مروى عن ابي
حنيفة وقد قيل على العكس ولكل وجه (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة الخوارزمي وروى عن ابي يوسف انهما صنفا واحدا (٢) والفائدة تظهر في
الوصايا والارواق والنذور لافي الزكوة فان صرفها الى صنف واحد جائز عندنا (٣) يعني
عند ابي حنيفة الفقير والمساكين هما صنفان وعند ابي يوسف صنف واحد. قال
العلامة الحصكفي هو فقير وهو من له ادنى شيء ومساكين من لا شيء له على المذهب قال
العلامة ابن عابدين قوله على المذهب من انه اسوأ حالا من الفقير وقيل على العكس
والاول اصح يعني والفقير من له ادنى شيء والمساكين من لا شيء له (٤) وقال العلامة ابن
نجيم والاولى ان يفسر الفقير بمن له ما دون النصاب كما في النقاية اخذ من قولهم
يجوز دفع الزكوة الى من يملك ما دون النصاب او قدر نصاب غير تام وهو مستغرق في
الحاجة (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام اذا وصى بثلثة لزيد وللفقراء والمساكين او وقف
فلزيد ثلث الثلث ولكل ثلثة على قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف لفلان نصف الثلث
وللفريقين نصفه بناء على جعلهما صنفا واحدا والصحيح قول ابي حنيفة (٦) وقال
العلامة جلال الدين الخوارزمي وعند ابي حنيفة لفلان ثلث الثلثة فجعلهما صنفين وهو

(١) البداية ج ١ ص ٢٠٣ (٢) الكفاية في صدر فتح القدير ج ٢ ص ٢٠٣ (٣) العناية ج ٢ ص ٢٠٣

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ٦٣ (٥) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٠ (٦) فتح ج ٢ ص ٢٠٣

الصحيح (١) وقال العلامة أكمل الدين البابر تى فجعلهما صنفتين وهو الصحيح كذا ذكره
فخر الاسلام لانه عطف وهو يقتضى المغائرة (٢) وقال العلامة ابن نجيم وانما الخلاف فى
انهما صنفتان او صنف واحد فى غير الزكوة كالوصية والوقف والنذر فقال ابو حنيفة بالاول
وهو الصحيح (٣)

﴿ مصداق قوله تعالى وفى سبيل الله ﴾

قال العلامة المرغينانى وفى سبيل الله منقطع الغزاة عند ابى يوسف لانه المتفاهم
عند الاطلاق وعند محمد منقطع الحاج لما روى ان رجلا جعل بعير الله فى سبيل الله فامر به
رسول الله ﷺ ان يحمل عليه الحاج (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى يوسف قال العلامة ابن عابدين قوله وهو منقطع الغزاة اى الذين عجزوا عن
اللحوق بجيش الاسلام لفقرهم الى قوله والاول قول ابى يوسف اختاره المصنف
تبعاً للكنز قال فى النهرو غاية البيان انه الاظهر اى قول ابى يوسف وفى الاسي جابى انه
الصحيح (٥) وقال فى الهندية ومنها فى سبيل الله وهم منقطعوا الغزاة الفقراء منهم عند ابى
يوسف وعند محمد منقطعوا الحاج الفقراء منهم هكذا فى التبيين والصحيح قول ابى
يوسف (٦) وقال العلامة داماد افندى ومنقطع الغزاة عند ابى يوسف وفى رواية عن
محمد وهو الصحيح وهو المراد فى سبيل الله (٧) وهكذا فى البحر (٨) والفقهاء الاسلامى
وادلته (٩)

(١) الكفاية ج ٢ ص ٢٠٣ (٢) العناية ج ٢ ص ٢٠٣ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٠ (٤) الهداية ج ١ ص ٢٠٥

(٥) رد المحتار ج ٢ ص ٦٤ (٦) الهندية ج ١ ص ١٨٨ (٧) مجمع الانهر ج ١ ص ٢٢١ (٨) البحر ج ٢ ص ٢٢٢

(٩) الفقه الاسلامى ج ٢ ص ٨٤٢

﴿ اعطاء زكوة احد الزوجين الى الاخر ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا تدفع المرأة الى زوجها عند ابي حنيفة لما ذكرنا وقال تدفع اليه لقوله عليه السلام لك اجران اجر الصدقة واجر الصلة قاله لامرأة ابن مسعود وقد سألته عن التصدق عليه قلنا هو محمول على النافلة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة وهبة الزحيلي هل يجوز دفع الزوجة الى زوجها كوتها، قال ابو حنيفة والحنايلة على الراجح لا يجوز لان الزكوة تعود اليها بانفاقه عليها (٢) وقال العلامة الحصكفي او بينهما زوجية ولو مبانة وقال تدفع هي لزوجها (٣) وقال العلامة ابن نجيم قوله وزوجته وزوجهاى لا يجوز الدفع لزوجته ولا دفع المرأة لزوجها لما قدمناه من عدم قطع المنفعة (٤) وقال فى الهندية ولا تدفع المرأة الى زوجها عند ابي حنيفة (٥)

﴿ زكوة المولى الى المملوك ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يدفع الى مديره ومكاتبه وام ولده لفقدان التمليك اذ كسب المملوك لسيدته وله حق الى قوله ولا الى عبد قد اعتق بعضه عند ابي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب عنده وقال لا يدفع اليه لانه حر مديون عندهما (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ولا الى عبد اعتق المزركى بعضه سواء كان

(١) الهداية ج ١ ص ٢٠٦ (٢) الفقه الاسلامي ج ٢ ص ٨٨٥ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٢٩

(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٣ (٥) الهنديه ج ١ ص ٨٩ (٦) الهداية ج ١ ص ٢٠٦

كله له او بينه وبين ابنه فاعتق الاب حظه معسر الا يدفع له لانه مكاتبه او مكاتب ابنه (١) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري ومعتق البعض كما لمكاتب عند ابى حنيفة (٢) وقال في الهندية ولو ظهر انه عبده او مدبره او ام ولده او مكاتبه فانه لا يجوز وعليه ان يعيدها وكذا المستسعى يعنى معتق البعض عند ابى حنيفة (٣)

﴿ الخطأ فى مصارف الزكوة ﴾

قال العلامة المرغيناني قال ابو حنيفة ومحمد اذا دفع الزكوة الى رجل يظنه فقير اثم بان انه غنى او هاشمى او كافر او دفع فى ظلمة فبان انه ابوه او ابنه فلا اعادة عليه وقال ابو يوسف عليه الاعادة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابى يوسف لظهور خطائه بيقين وامكان الوقوف على هذه الاشياء وصار كالاولانى والثياب اى اذا اختلطت الاولانى الطاهرة بالنجسة ان كانت الغلبة للطاهرة فيتحرى ولا يجوز ان يترك التحرى اذا كانت الغلبة للنجسة. ولهما حديث معن بن يزيد فانه عليه السلام قال فيه يا يزيد لك مانويت ويا معن لك ما اخذت.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة ومحمد قال العلامة اكمال الدين البابر تى والظاهر هو الاول يعنى الاجزاء فى الكل (٥) وقال العلامة الحصكفى دفع بتحرى الى ان قال وان بان غناه او كونه ذميا وانه ابوه او ابنه او امراته او هاشمى لا يعيده لانه اتى بما فى وسعه حتى لو دفع بلا تحرى لم يجز ان اخطأ وقال

(١) الدر المختار ج ٢ ص ٤٠ (٢) خلاصة الفتاوى ج ١ ص ٢٢٢ (٣) الهندية ج ١ ص ١٩١

(٤) الهداية ج ١ ص ٢٠٤ (٥) العناية ج ٢ ص ٢١٢

العلامة ابن عابدين (قوله لانه اتى بما فى وسعه اى اتى بالتمليك الذى هو الركن على قدر وسعه اذ ليس مكلفا اذا دفع فى ظلمة بان يسأل من القابض من انت وبقولنا اتى بالتمليك يندفع ما يقال انه لو دفع الى عبده او مكاتبه يكون اتيا بما فى وسعه (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله ولو دفع بتحر فبان انه غنى او هاشمى او كافر او ابوه او ابنه صح الى ان قال لحديث البخارى لك مانويت يزيد ولك ما اخذت الى ان قال لان الزكوة حق الله تعالى فاعتبر فيها الوسع (٢) وقال فى الهندية واما اذا ظهر انه غنى او هاشمى او كافر او مولى الهاشمى او الوالدان والمولودون او الزوج او الزوجة فانه يجوز وتسقط عنه الزكوة فى قول ابى حنيفة ومحمد (٣) وهكذافى الفقه الاسلامى وادلته (٤)

﴿ حكم صدقة الفطر على الصغير ﴾

قال العلامة المرغينانى ومما ليكه الى ان قال ولا مال للصغار فان كان لهم مال يؤدى من مالهم عند ابى حنيفة و ابى يوسف خلاف لمحمد لان الشرع اجراه مجرى المؤنة فاشبه النفقة (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة اكمل الدين البابر تى فان كان لهم مال يؤدى عن مالهم عند ابى حنيفة و ابى يوسف وهو الاستحسان (٦) وقال العلامة ابن عابدين قوله الفقير قيده لان الغنى تجب صدقة فطره فى ماله على ما مر لعدم وجوب نفقته نهر وقال العلامة عبد القادر الرافعى قوله لان الغنى تجب صدقة فطره الا انه لم يتضح وجود السبب فى حقه لعدم ولايته على نفسه وكذا المجنون الغنى (٧) وقال فى الهندية وتجب عن نفسه وطفله الفقير كذا فى الكافى الى

(١) رد المحتار ج ٢ عن ٤٢ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٨ (٣) الهنديه ج ١ ص ١٩٠

(٤) الفقه الاسلامى ج ٢ ص ٨٨٢ (٥) الهنديه ج ١ ص ٢٠٩ (٦) العناية ج ٢ ص ٢٢١ (٧) رد المحتار ج ٢ ص ٨١

ان قال ثم اذا كان للولد الصغير او المجنون مال فان الاب او وصيه او جدهما او وصيه
يخرج صدقة فطر انفسهما وورقيهما من مالهما عند ابي حنيفة و ابي يوسف (١) وقال
العلامة ابن نجيم وقيد الطفل بالفقر لان الطفل الغني بملك نصاب تجب صدقة فطره في
عالمه (٢)

﴿ صدقة فطر العبد المشترك ﴾

قال العلامة المرغيناني والعبد بين شريكين لا فطرة على واحد منها لقصور الولاية والمؤنة في
كل واحد منهما وكذا العبيدين اثنين عند ابي حنيفة وقالوا على كل منهما ما يخصه من
الرؤس دون الاشخاص بناء على انه لا يرى قسمة الرقيق (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال داماد افندي وعندهما تجب على كل واحد من الشريكين فطرة بما يخصه من الرؤس اى
رؤس العبيد دون الاشخاص يعنى لو كان لهما عبد واحد لا يجب شىء ولو كان اثنين تجب على
كل صدقة عبد واحد ولو كانوا ثلاثة فكذا ولا يجب عن الثالث شىء ولو كانوا اربعة تجب على
كل صدقة عبيدين الى ان قال وقيل لا تجب عليهم بالاجماع والصحيح انه على
الخلافا (٤) وقال العلامة ابن عابدین قوله فتجب فى قول اى ضعيف كما فى بعض النسخ
لخالفته لعموم اطلاق المتون والشروح رحمتى قلت وهذا الفرع نقله فى شرح المجموع
وشرح درر البحار عن الحقائق ووجه ضعفه قصور الولاية بدليل ان احدهما لا يملك تزويجه
وقصور المؤنة ايضا فان نفقته عليهما (٥) قول ابي يوسف فى هذه المسئلة مع ابي حنيفة على
الاصح كما قال المحقق ابن الهمام قوله قالوا هذا بناء على كون قول ابي يوسف كقول محمد

١ الهدية ج ١ ص ٩٢ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٥٣ (٣) الهداية ج ١ ص ٢٠٩

٤ مجمع الانهر ج ١ ص ٢٢٨ (٥) رد المحتار ج ٢ ص ٨٢

بل الاصح ان قوله مع ابي حنيفة هكذا في العناية ومذهب ابي يوسف مضطرب والاصح ان قوله كقول ابي حنيفة (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة لان الشراح نقل الاجماع على قوله قال العلامة اكمل الدين البابر تى. وقيل هو بالاجماع اى عدم وجوب الفطرة فى العبيدين اثنين باجماع علمائنا الثلاثة (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله وتوقف لان الملك والولاية موقوفان فكذا ما يتنى عليهما بحر (٣) وقال العلامة عبد القادر الرافعى قوله وفى المحيط ذكر ابا يوسف وان كان يرى قسمة الرقيق الا ان الفطرة تتعلق بالولاية ولا ولاية لاحد منهما كاملة فلا تلزمه الفطرة (٤) وقال فى الهندية ولا تجب عن عبدا وعبيد مشترك بين اثنين (٥) وهكذا فى التاترخانية (٦)

﴿ مقدار صدقة الفطر ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغينانى الفطرة نصف صاع من براودقيق اوسويق اوزبيب اوصاع من تمر اوشعير وقال الزبيب بمنزلة الشعير وهو رواية عن ابي حنيفة والاول رواية الجامع الصغير (٧)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول صاحبين قال العلامة ابن الهمام قوله وهو رواية عن ابي حنيفة رواها الحسن عنه وصحها ابو اليسر لما ثبت الحديث (٨) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى قوله وقال ابو يوسف ومحمد الزبيب بمنزلة الشعير وهو رواية عن ابي حنيفة وقال ابو اليسر فى جامعه

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٢٢٢ (٢) العناية ج ٢ ص ٢٢٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٨٢ (٤) تقريرات الرافعى ج ٢ ص ١٢٣

(٥) الهندية ج ١ ص ١٩٣ (٦) التاترخانية ج ٢ ص ٢٢٢ (٧) الهداية ج ١ ص ٢١٠ (٨) فتح القدير ج ٢ ص ٢٢٥

الصغير هذا هو الصحيح فإنه روى في بعض الروايات أو صاعاً من زبيب (١) وقال العلامة الحصكفي يجب من بر أو دقيقه أو سويقه أو زبيب وجعلاه كالتمر وهو رواية عن الإمام وصححه البهسي وغيره وفي الحقائق والشربلالية وعن البرهان وبه يفتى. وقال العلامة ابن عابدين قال في البحر وصحها أبو اليسر ورجحها المحقق في فتح القدير من جهة الدليل وفي شرح النقاية والأولى أن يراعى في الزبيب القدر والقيمة لكن فيه أن الصاع من الزبيب منصوص عليه في الحديث الصحيح فلا تعتبر فيه القيمة كما يأتي تأمل (٢) وقال العلامة عبد الله داماد أفندي. وهي نصف صاع من بر أو دقيقه أو سويقه أو صاع من تمر أو شعير أو زبيب كالبر عندهما كالشعير وهو رواية الحسن عن الإمام إلى أن قال وعليه الفتوى وفي الشرح لكن الأولى أن يراعى فيه القدر والقيمة (٣) وقال في الهندية والأحوط أن يراعى فيه القيمة هكذا في محيط السرخسي (٤)

﴿المعتبر في القدر الوزن﴾

قال العلامة المرغيناني ثم يعتبر نصف صاع من بروز نافيما يروى عن أبي حنيفة أي رواه أبو يوسف وعن محمد بنه يعتبر كيلاً (٥) الاختلاف في الوزن والكيل قال قاضي خان قدر والصاع بالوزن بعضهم بثمانية أرطال وبعضهم بخمسة أرطال وثلاث رطل فإن كان تقدير الصاع بالوزن يجوز الإعطاء بالوزن (٦)

﴿القول الراجح﴾

هو قول أبي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام قوله ثم يعتبر نصف صاع من بر من حيث الوزن

(١) الكفاية ج ٢ ص ٢٢٥ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٨٣ (٣) مجمع الأنهر ج ١ ص ٢٢٩

(٤) الهندية ج ١ ص ١٩١ (٥) الهداية ج ١ ص ٢١٠ (٦) الخانية ج ١ ص ١١١

عند ابي حنيفة وجهه ان العلماء لما اختلفوا في ان الصاع ثمانية ابطال او خمسة وثلاث كان اجماعاً منهم انه يعتبر بالوزن اذ لا معنى لاختلافهم فيه (١) وقال في الهندية ثم يعتبر نصف صاع من برالى ان قال لان اختلاف العلماء في الصاع بانه كم رطلا وهو اجماع منهم بانه معتبر بالوزن كذا في التبيين (٢)

﴿ القيمة افضل من البر ﴾

قال العلامة المرغيناني والدقيق اولى من البر والدرهم اولى من الدقيق فيما يروى عن ابي يوسف وهو اختيار الفقيه ابي جعفر لانه ادفع للحاجة واعجل به وعن ابي بكر الاعمش تفضيل الحنطة لانه ابعده من الخلف اذ في الدقيق والقيمة خلاف الشافعي (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الاول اى والدرهم اولى من الدقيق فيما يروى عن ابي يوسف قال العلامة الحصكفي ودفع القيمة اى الدرهم افضل من دفع العين على المذهب المفتى به (٤) وقال العلامة داماد افندي وعند ابي يوسف الدرهم افضل من الدقيق لانه ادفع لحاجة الفقير واعجل بها والدقيق افضل من البر قال محمد بن سلمة ان كان في زمن الشدة فالاداء من الحنطة او دقيقه افضل وفي زمن السعة الدرهم افضل وفي الظهيرية ان الفتوى على ان القيمة افضل (٥) وقال في الهندية وذكر في الفتاوى ان اداء القيمة افضل من عين المنصوص عليه وعليه الفتوى (٦) وقال العلامة ابن نجيم ولم يعترض المصنف لافضلية العين

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٢٢٩ (٢) الهندية ج ١ ص ١٩٢ (٣) الهداية ج ١ ص ٢١٠

(٤) الدر المختار ج ٢ ص ٨٤ (٥) مجمع الانهر ج ١ ص ٢٢٩ (٦) الهندية ج ١ ص ١٩٢

او القيمة فقليل بالاول وقيل بالثاني والفتوى عليه (١) وكذا في الجوهرة النيرة ان اداء
القيمة افضل وعليه الفتوى (٢)

﴿ مقدار الصاع ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني قال والصاع عند ابي حنيفة ومحمد ثمانية ارطال بالعراقي وقال
ابو يوسف خمسة ارطال وثلاث رطل وهو قول الشافعي لقوله صاعنا صغرا الصعين
ولنا اي دليل الطرفين ماروى انه صاعنا كان يتوضأ بالمدرطين ويغسل بالصاع ثمانية ارطال
وهكذا كان صاع عمر (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام وقيل لا خلاف بينهم فان ابا يوسف لما حرره
قدره وجده خمسة وثلاثين رطل اهل المدينة وهو اكبر من رطل اهل بغداد لانه ثلاثون
استار او البغدادي عشرون واذا قابلت ثمانية بالبغدادي بخمسة وثلاث بالمديني
وجدت هما سواء وهو اشبه لان محمد الم يذكر في المسئلة خلاف ابي
يوسف ولو كان لذكره على المعتاد وهو اعرف بمذهبه وحينئذ فالاصل كون
الصاع الذي كان في زمن عمر هو الذي كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم قول
الاستصحاب الي ان يثبت خلافه ولم يثبت (٤) وقال العلامة الكاساني والصاع
ثمانية ارطال بالعراقي عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف خمسة ارطال وثلاث
رطل بالعراقي وهو قول الشافعي وجه قوله ان اصاع المدينة خمسة ارطال وثلاث
ونقلوا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلفا عن السلف ولهما ما روى عن

انس انه قال كان رسول الله ﷺ يتوضأ بالمدو والمدر طلان ويغتسل بالصاع والصاع
ثمانية ارطال وهذا نص ولان هذا صاع عمر الى ان قال فالعمل بصاع عمر اولى من العمل
بصاع عبد الملك (١) وقال في الهندية والصاع ثمانية ارطال بالبغدادى والرطل
البغدادى عشرون استارا كذا في التبيين (٢) وقال العلامة الزيلعي وهو ثمانية ارطال اي
الصاع ثمانية ارطال بالبغدادى وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وهو مذهب اهل
العراق (٣) وقال العلامة ابن عابدين مثل المحقق (٤)

﴿ كتاب الصوم ﴾

﴿ حكم تعيين النية في رمضان ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني وهذا الضرب من الصوم يتأدى بمطلق النية وبنية النفل
وبنية واجب اخر الى ان قال ولا فرق بين المسافر والمقيم والصحيح والسقيم عند ابى
يوسف ومحمد لان الرخصة كيلا تلزم المعذور مشقة فاذا تحملها التحق
بغير المعذور وعند ابى حنيفة اذا صام المريض والمسافر بنية واجب اخريقع عنه لانه شغل
الوقت بالاهم لتحتمه في الحال وتخيره في صوم رمضان الى ادراك العدة (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

قول صاحبين قال العلامة الحصكفي ولكن في اوائل الاشباه الصحيح وقوع الكل عن
رمضان (٦) وقال العلامة داماد افندي عندهما يقع عن رمضان الى قوله فالاصح انه يقع عن

(١) بدائع الصنائع ج ٢ ص ٤٣ (٢) الهندية ج ١ ص ١٩٢ (٣) تبيين الحقائق ج ١ ص ٣٠٩

(٤) الدر المختار ج ٢ ص ٨٣ (٥) الهداية ج ١ ص ٢١٢ (٦) الدر المختار ج ٢ ص ٦٣

رمضان على جميع الروايات كالمریض (١) وقال فی الهندیة واذانوی واجب احر فی یوم رمضان یقع عن رمضان ولا فرق بین المسافر والمقیم عند ابی یوسف ومحمد وعند ابی حنیفة اذا صام المسافر بنية واجب احر یقع عنه الی ان قال والاصح انه یقع عن رمضان کذا فی محیط السرخسی واما المریض فالصحيح ان صومه یقع عن رمضان کذا فی الکافی (٢) وهکذا فی التاترخانیة (٣)

﴿ اذ اثبت رمضان بشهادة واحد یجوز الفطر به ﴾

قال العلامة المرغینانی واذ کان بالسما علة قبل الامام شهادة الواحد العدل فی رؤية الهلال رجلا کان او امرأة الی ان قال ثم اذا قبل الامام شهادة الواحد وصاموا ثلثین یوما لا یفطرون فیما روی الحسن عن ابی حنیفة للاحتیاط ولان الفطر لا یثبت بشهادة الواحد عن محمدانهم یفطرون ویثبت الفطر بناء علی ان ثبوت الرضانیة بشهادة الواحد (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام وفی قبوله لغیم اخذ بقول محمد فاما لو صاموا بشهادة رجلین فانهم یفطرون اذا صاموا ثلثین ولم یروا ذکره فی التجرید وعن القاضی ابی علی السعدی لا یفطرون وهکذا فی مجموع النوازل وصحح الاول فی الخلاصة (٥) وقال العلامة ابن عابدين وانما الخلاف فیما اذا لم یغم ولم یر الهلال فعندهما لا یحل الفطر وعند محمد یحل كما قال شمس الائمة الحلوانی وحرره الشرنبلالی فی الامداد قال فی غایة البیان وجه قول محمد وهو الاصح (٦) وقال العلامة ابن نجیم وغم دلال

(١) مجمع الانهرج ١ ص ٢٣٣ (٢) الهندیة ج ١ ص ١٩٢ (٣) التاترخانیة ج ٢ ص ٣٥٩ (٤) الهدایة ج ١ ص ٢١٥

(٥) فتح القدیر ج ٢ ص ٢٥١ (٦) رد المحتار ج ٢ ص ١٠٣

شوال فانهم لا يفطرون فثبتت الرضائية بشهادته لا الفطر خلافا لما روى عن محمدانهم يفطرون وصححه في غاية البيان وقال العلامة ابن عابدين في المنحة الخالق وقوله في غاية البيان قول محمد هو الاصح (١) وقال في الهنذية اذا صاموا بشهادة الواحد وكملا اثلاثين يوما ولم يروا هلال شوال لا يفطرون فيما روى الحسن عن الامام للاحتياط وعن محمدانهم يفطرون كذا في التبيين وفي غاية البيان قول محمد اصح كذا في النهر الفائق (٢)

﴿ باب ما يوجب القضاء والكفارة ﴾

﴿ اكل ما بين الاسنان ﴾

قال العلامة ولو اكل لحم بين اسنانه فان كان قليلا لم يفطروا ان كان كثيرا يفطروا وقال زفر يفر في الوجهين لان الفم له حكم الظاهر حتى لا يفسد صومه بالمضمضة ولنا ان القليل تابع لاسنانه بمنزلة ريقه بخلاف الكثير وان اخرجته واخذه بيده ثم اكله ينبغي ان يفسد صومه كما روى عن محمدان الصائم اذا ابتلع سمسة بين اسنانه لا يفسد صومه ولو اكلها ابتداء يفسد صومه ولو مضغها لا يفسد لانها تتلاشى وفي مقدار الحمصة عليه القضاء دون الكفارة عند ابي يوسف وعند زفر عليه الكفارة ايضا لانه طعام متغير ولا يبي يوسف انه يعافه الطبع (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول علمائنا الثلاثة في القليل والكثير وقول ابي يوسف في القضاء والكفارة وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري صائم اكل الطعام فبقى اللحم بين اسنانه ان كان قليلا لا يفسد صومه وان كثيرا يفسد والكثير قدر الحمص ولو ادخل ذلك القدر في فيه فابتلعه

متعمداً فعليه القضاء والكفارة وان اخرجته واخذه بيده ثم ابتلعه يجب ان يفسد صومه وفي الكفارة اقاويل اربعة قال الفقيه والاصح انه لا يجب الكفارة (١) وقال في الهندية وان اكل ما بين اسنانه لم يفسدان كان قليلا وان كان كثيرا يفسدو الحمصة وما فوقها كثير ومادونها قليل هذا هو الفرق بين القليل والكثير. وان اخرجته واخذه بيده ثم اكل ينبغي ان يفسد كذا في الكافي. وفي الكفارة اقاويل قال الفقيه والاصح انه لا تجب الكفارة (٢)

﴿ التوفيق بين الروايتين ﴾

قال العلامة ابن الهمام والتحقيق ان المفتى في الوقائع لا بد له من ضرب اجتهاد ومعرفة باحوال الناس وقد عرف ان الكفارة تفتقر الى كمال الجنائية في نظر في صاحب الواقعة ان كان ممن يعاف طبعه ذلك اخذ بقول ابي يوسف وان كان ممن لا اثر لذلك عنده اخذ بقول زفر (٣)

﴿ الدواء في الصوم ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو دأوى جائفة (هي الجراحة التي وصلت الى الجوف) او امة بدواء فوصل الى جوفه او دماغه افطر عند ابي حنيفة والذي يصل هو الرطب.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني وقال لا يفطر لعدم التيقن بالوصول لانضمام المنفذ مرة واتساعه اخرى كما في اليابس من الدواء وله ان رطوبة الدواء تلاقى رطوبة الجراحة فيزداد ميلا الى الاسفل فيصل الى الجوف بخلاف اليابس لانه ينشف رطوبة الجراحة فيفسد فمها (٤) وقال العلامة ابن الهمام انما الخلاف فيما اذا كان الدواء رطبا فقال يعطفر للوصول عادة وقال لا لعدم العلم به فلا يفطر بالشك وهو يقول سبب الوصول قائم وتقريره ظاهر من الكتاب وهو دليل الوصول

(١) وقال في الهندية وفي دواء الجائفة والامة اكثر المشائخ على ان العبرة للوصول الى الجوف والدماغ لالكونه رطبا او يابس حتى اذا علم ان اليابس وصل يفسد صومه ولو علم ان الرطب لم يصل لم يفسد هكذا في العناية (٢) وقال في السراجية وقال اكثر المشائخ العبرة للوصول الى الجوف لالرطب واليابس (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول اكثر المشائخ. اي ان العبرة للوصول الى الجوف والدماغ قال العلامة الحصكفي او داوى جائفة او آمة فوصل الدواء حقيقة الى جوفه ودماغه وقال العلامة ابن عابدين قوله فوصل الدواء حقيقة اشار الى ان ما وقع في ظاهر الرواية من تقييد الافساد بالدواء الرطب مبنى على العادة من انه يصل والا فالمعتبر حقيقة الوصول حتى لو علم وصول اليابس افسدا وعدم وصول الطرى لم يفسد (٤) وقال العلامة اكمال الدين البابر تى واكثر مشائخنا على ان العبرة للوصول حتى اذا علم ان الدواء اليابس وصل الى جوفه فسد صومه وان علم ان الرطب لم يصل الى جوفه لم يفسد صومه (٥)

﴿ اقطار الدواء فى الاحليل والفرج ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغينانى. ولو اقطر فى احليله لم يفطر عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف يفطر وقول محمد مضطرب فيه فكانه وقع عند ابى يوسف ان بينه وبين الجوف منفذا ولهذا يخرج منه البول ووقع عند ابى حنيفة ان المثانة بينهما حائل والبول يترشح منه (٦)

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٢٦٤ (٢) الهندية ج ١ ص ٢٠٣ (٣) فتاوى السراجية ج ١ ص ٢٩

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ١١٢ (٥) العناية ج ٢ ص ٢٦٦ (٦) الهداية ج ١ ص ٢٢٠

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي او اقطر في احليله ماء او دهن او ان وصل الى المثانة على المذهب واما في قبلها فمفسد اجماعا لانه كالحقنة. وقال العلامة ابن عابدين قوله على المذهب اي قول ابي حنيفة ومحمد معه في الاظهر (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله وان اقطر في احليله لا اي لا يفطر اطلقه فشمّل الماء والدهن وهذا عندهما (٢) وقال في الهندية واذ اقطر في احليله لا يفسد صومه عند ابي حنيفة ومحمد كذا في المحيط سواء اقطر فيه الماء او الدهن وهذا الاختلاف فيما اذا وصل المثانة واما اذا لم يصل بان كان في قسبة الذكر بعد لا يفطر بالاجماع كذا في التبيين وفي الاقطار في اقبال النساء يفسد بخلاف وهو الصحيح هكذا في الظهيرية (٣)

﴿ حكم النذر بالصوم حالة المرض ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو صح المريض واقام المسافر ثم ماتا لزمهما القضاء بقدر الصحة والاقامة الى ان قال وذكر الطحاوي خلافا فيه بين ابي حنيفة وابي يوسف وبين محمد وليس بصحيح وانما الخلاف في النذر والفرق لهما ان النذر سبب فيظهر الوجوب في حق الخلف وفي هذه المسئلة السبب ادراك العدة فيتقدر بقدر ما ادرك (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ومحل الخلاف ﴾

قال ابن الهمام وان الخلاف انما هو في النذر وهو ما اذا قال المريض لله على صوم شهر مثل تصح يوما فعندهما يلزمه الكل والايضاء به وعند محمد قدر ما صح وجه الفرق لهما ان النذر هو السبب في وجوب الكل فاذا وجد منه في المرض ومات من ذلك المرض فلا شيء

عليه فان صح صار كانه قال ذلك فى الصحة والصحيح لو قاله ومات قبل ادراك
عدة المنذور لزمه الكل فكذلك هذا بخلاف القضاء (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابى حنيفة و ابى يوسف قال العلامة الحصكفى ولو قال المريض لله على ان اصوم
شهر افمات قبل ان يصح لاشى عليه وان صح ولو يوم او لم يصمه لزمه الوصية بجميعه
على الصحيح الخ وقال العلامة ابن عابدين قوله على الصحيح هو قولهما (٢) وقال
العلامة طاهر بن عبدالرشيد البخارى المريض لو قال لله على ان اصوم شهر افمات قبل ان
يصح لا يلزمه شىء ولو صح يوم ما لزمه ان يوصى بجميع الشهر (٣) وقال فى
الهندية المريض لو قال لله على ان اصوم شهر افمات قبل ان يصح لا يلزمه شىء ولو صح
يوم ما لزمه ان يوصى بجميع الشهر (٤) وهكذا فى التاترخانية (٥)

﴿ اذا افاق المجنون فى شهر رمضان ﴾

قال العلامة المرغينانى وان افاق المجنون فى بعضه قضى ماضى خلاف لفر والشافعى
هما يقولان لم يجب عليه الاداء لانعدام الاهلية والقضاء يترتب عليه وصار كالمستوعب
ولنا ان السبب قد وجد وهو الشهر والاهلية بالذمة وفى الوجوب فائدة (٦)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الجمهور قال العلامة جلال الدين الخوارزمى قال شمس الاثمة الحلوانى المراد منه
انه افاق فيما يمكنه ابتداء الصوم فيه حتى لو افاق بعد الزوال من اليوم الاخير من شهر رمضان

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٤٤٥ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ١٣ (٣) خلاصة الفتاوى ج ١ ص ٢٦٣

(٤) الهندية ج ١ ص ٣١٠ (٥) التاترخانية ج ٢ ص ٢٠١ (٦) الهندية ج ١ ص ٢٦٤

لا يلزمه القضاء لان الصوم لا يضح فيه كالليل وهو الصحيح (١) وهكذا في العناية (٢)

﴿ لافرق بين الجنون الاصلى والعارضى فى عدم توجه الخطاب ﴾

قال العلامة المرغينانى ثم لافرق بين الاصلى والعارضى قيل هذا فى ظاهر الرواية وعن محمدانه فرق بينهما لانه اذا بلغ مجنونا التحق بالصبي فانعدم الخطاب بخلاف ما اذا بلغ عاقلا ثم جن وهذا مختار بعض المتأخرين (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال العلامة جلال الدين الخوارزمى قوله ثم لافرق بين الاصلى بان بلغ مجنونا والعارضى بان جن بعد البلوغ وفى المبسوط فان كان جنونه اصليا بان بلغ مجنونا ثم افاق فى بعض اشهر فالمحفوظ عن محمدانه ليس عليه قضاء ماضى لان ابتداء الخطاب يتوجه عليه الان فيكون بمنزلة الصبي ويبلغ وروى هشام عن ابى يوسف قال فى القياس لا قضاء عليه ولكن استحسن فاوجب عليه قضاء ماضى من الشهر لان الجنون الاصلى لا يفارق الجنون الطارى فى شىء من الاحكام وليس فيه رواية عن ابى حنيفة واختلف فيه المتأخرون على قياس مذهبه (٤)

﴿ القول الراجع ﴾

هو ظاهر الرواية (يعنى لافرق بين الاصلى والعارضى) قال العلامة اكمل الدين البابر تى والاصح انه ليس قضاء ماضى كذا فى المبسوط وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى والاصح انه ليس عليه قضاء ماضى (٥) وقال العلامة الحصكفى وان استوعب لجميع ما يمكنه انشاء الصوم فيه على ما مر لا يقضى مطلقا للخرج وقال العلامة ابن عابدين قوله لا يقضى مطلقا

سواء كان الجنون اصلياً او عارضاً بعد البلوغ قيل هذا ظاهر الرواية الى ان قال وفي الشرب لالية عن البرهان عن المبسوط ليس على المجنون الاصلى قضاء مامضى فى الاصح (١)

﴿ حكم من اصبح غير ناو للصوم ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اصبح غير ناو للصوم فاكل لا كفارة عليه عند ابى حنيفة وقال زفر عليه الكفارة لانه يتأدى بغير النية عنده اى عند زفر وقال ابو يوسف ومحمد اذا اكل قبل الزوال تجب الكفارة دليلهما لانه فوات امكان التحصيل فصار كغاصب الغاصب. دليل ابى حنيفة ان الكفارة تعلق بالافساد وهذا امتناع اذا الصوم الابالية (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة. قال العلامة الحصكى او اصبح غير ناو للصوم فاكل عمدا ولو بعد النية قبل الزوال وقال العلامة ابن عابدين قوله قبل الزوال هذا عند ابى حنيفة وعندهما كذلك ان اكل بعد الزوال وان كان قبل الزوال تجب الكفارة الى ان قال والاول ظاهر الرواية كما فى البدائع ثم المراد بالزوال نصف النهار الشرعى (٣) وقال العلامة علاء الدين الكاسانى وروى الحسن عن ابى حنيفة فيمن اصبح لا ينوى صوما ثم نوى قبل الزوال ثم جامع فى بقية يومه فلا كفارة عليه وروى عن ابى يوسف ان عليه الكفارة الى ان قال وجه ظاهر الرواية (يعنى قول ابى حنيفة) انه لو جامع فى اول النهار لا كفارة عليه فكذا اذا جامع فى اخره لان اليوم فى كونه محلا للصوم لا يتجزأ (٤) وقال فى الهندية واذا اصبح غير ناو للصوم ثم نوى قبل الزوال ثم

(١) رد المحتار ج ٢ ص ١٣٣ (٢) الهدايد ج ١ ص ٢٢٣ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ١١٢ (٤) بدائع الصانع ج ٢ ص ١٠١

اكل فلا كفارة عليه كذا في الكشف الكبير (١)

﴿ حكم من اكل ظاناً بفساد الصوم ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو احتجم وظن ان ذلك يفطره ثم اكل متعمداً عليه القضاء والكفارة لان الظن ما استند الي دليل شرعي الا اذا افتاه ففيه بالفساد لان الفتوى دليل شرعي في حقه ولو بلغه الحديث فاعتمده فكذلك عند محمد لان قول الرسول ﷺ لا ينزل عن قول المفتي وعن ابي يوسف خلاف ذلك لان على العامي الاقتداء بالفقهاء لعدم الاهتداء في حقه الى معرفة الاحاديث (٢) قال العلامة قاضي خان وان احتجم فظن ان ذلك فطره او اکتحل او ادهن شاربه فظن ان ذلك فطره فان كان جاهلاً لم يسمع في ذلك ولم يفت له احد بالفطر فعليه الكفارة لان هذا شيء لا يكون مفطراً بحال وان كان سمع في الحجامة حديثاً وعرف تأويله فكذلك وان لم يعرف تأويله قال ابو حنيفة ومحمد عليه الكفارة كما لو كان عالماً وقال ابو يوسف لا كفارة عليه (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام اما الحجامة فلا تطرق فيها الى الدخول بعد الخروج فيكون تعمد اكله بعده موجبا للكفارة الا اذا افتاه مفتاً بالفساد الى ان قال فاكل بعده لا كفارة عليه لان الحكم في حق العامي مفتيه (٤) وقال العلامة ابن عابدين قوله يعتمد على قوله الى ان قال قال في البحر لان العامي يجب عليه تقليد العالم اذا كان يعتمد على فتواه ثم قال وقد علم من هذا ان مذهب العامي فتوى مفتيه من غير تقييد بمذهب ولهذا قال في الفتح الحكم في حق العامي فتوى مفتيه (٥) وقال العلامة الزيلعي ولو احتجم فظن ان ذلك يفطره

١ هندية ج ١ ص ٢٠٦ (٢) هداية ج ١ ص ٢٢٦ (٣) خانية ج ١ ص ١٠٢

٣ فتح ج ٢ ص ٢٩٢ (٥) رد المحتار ج ٢ ص ١١٨

فاكل متعمدا فعليه القضاء والكفارة الى ان قال الا اذا افتاه فقيه بذلك لان الفتوى دليل شرعى فى حقه وقال فى الحاشية قوله الا اذا افتاه فقيه بذلك الى ان قال وتصير فتوى المفتى شبهة ولا يصير ظاهر الحديث كما كى (١) وقال فى الهندية ولو احدثتم فظن ان ذلك يفطره ثم اكل متعمدا فعليه القضاء والكفارة الا اذا افتاه فقيه بالفساد (٢) وقال العلامة وهبة الزحيلي مدظلنه ومنها الاكل عمد الى ان قال او بعد حجامه الى ان قال الا اذا افتاه فقيه (٣) وهكذا فى البحر (٤) والبدائع (٥)

﴿ اذانوى اليمين فى النذر يكون نذرا او يمينا ﴾

قال العلامة المرغينانى وان نوى يمينا فعليه كفارة يمين الى ان قال وان نوهما يكون نذرا او يمينا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يكون نذرا ولو نوى اليمين فكذلك عندهما اى يكون نذرا او يمينا وعنده يكون يمينا. لابي يوسف ان النذر فيه حقيقة واليمين مجاز حتى لا يتوقف الاول على النية ويتوقف الثانى فلا ينتظمهما ثم المجاز يتعين بنيتهم وعند نيتهم ترجح الحقيقة ولهما انه لا تنافى بين الجهتين لانهما يقضيان الوجوب (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. كما هو ظاهر من داب المصنف قال العلامة قاضي خان ومن نوى بالنذر يمينا فافطر فعليه القضاء والكفارة (٧) وقال العلامة الحصكفى وان نواهما او نوى اليمين بالانفى النذر كان فى صورتين نذرا او يمينا حتى لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة لليمين عملا بعموم المجاز (٨) وهكذا فى البحر (٩)

(١) تبين الحقائق ج ١ ص ٣٣٢ (٢) الهندية ج ١ ص ٢٠٦ (٣) الفقه الاسلامى ج ٢ ص ٦٥٥

(٤) البحر ج ٢ ص ٢٩٣ (٥) بدائع ج ٢ ص ١٠٠ (٦) هداية ج ١ ص ٢٢٨

(٧) خانية ج ١ ص ١٠٦ (٨) الدر المختار ج ٢ ص ١٣٦ (٩) البحر ج ٢ ص ٢٩٣

﴿ باب الاعتكاف ﴾

﴿ الاعتكاف التطوع ساعة ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم الصوم شرط الى ان قال ولصحة التطوع فيماروي الحسن عن ابي حنيفة لظاهر مارويناو على هذه الرواية لا يكون اقل من يوم وفي رواية الاصل وهو قول محمد اقله ساعة فيكون من غير صوم لان مبنى النفل على المساهلة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو رواية الاصل. قال العلامة اكمل الدين البابر تي وفي رواية الاصل قالوا هي ظاهر الرواية عن علمائنا الثلاثة (٢) وقال العلامة الحصكفي واقله نفلا ساعة من ليل او نهار عند محمد وهو ظاهر الرواية عن الامام لبناء النفل على المسامحة وبه يفتى (٣)

﴿ الخروج من المسجد في الاعتكاف ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو خرج من المسجد ساعة بغير عذر فسد اعتكافه عند ابي حنيفة لوجوه المنافي وهو القياس وقال لا يفسد حتى يكون اكثر من نصف يوم وهو الاستحسان لان في القليل ضرورة (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام قوله ولو خرج من المسجد ساعة من ليل او نهار وتقيده في الكتاب الفساد بما اذا كان الخروج بغير عذر (٥) وقال العلامة الحصكفي فلو خرج ولو ناسيا ساعة زمانية لا رملية كما مر بلا عذر فسد الى ان قال وبحث فيه الكمال وقال العلامة ابن عابدين قوله بحث فيه الكمال حيث قال قوله وهو استحسان

١ هداية ج ١ ص ٢٢٩ (٢) عناية ج ٢ ص ٣٠٨ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ١٢٢

٢ هداية ج ١ ص ٢٣٠ (٥) فتح ج ٢ ص ٢١٠

يقتضى ترجيحه لانه ليس من المواضع المعدودة التي رجع فيها القياس على الاستحسان الى ان قال وبه علم انه لم يسلم كونه استحسانا حتى يكون ممارجح فيه القياس على الاستحسان (١) وقال العلامة قاضي خان. ولو خرج المعتكف عن المسجد بغير عذر ساعة بطل اعتكافه في قول ابي حنيفة (٢) وقال صدر الشريعة فلو خرج ساعة بلا عذر فسد (٣) وقال العلامة وهبة الزحيلي يبطل الاعتكاف او يفسد بما يأتي الخروج بلا عذر شرعي (٤) وقال في الهندية واما مفسداته فمنها الخروج من المسجد الى ان قال وان خرج من غير عذر ساعة فسد اعتكافه في قول ابي حنيفة كذا في المحيط سواء كان الخروج عامدا او ناسيا (٥)

﴿ كتاب الحج ﴾

﴿ وجوب الحج على الفور ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجب في العمر الا مرة واحدة الى ان قال ثم هو واجب على الفور عند ابي يوسف وعن ابي حنيفة ما يدل عليه اي وفي المحيط اصح الروايتين عن ابي حنيفة انه على الفور وعند محمد والشافعي على التراخي لانه وظيفة العمر فكان العمر فيه كالوقت في الصلوة ووجه الاول اي دليل الشيخين انه يخص بوقت خاص والموت في سنة واحدة غير نادر فيتضيق احتياطوا ولهذا كان التعجيل افضل (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي على الفور في العام الاول عند الثاني واصح الروايتين

(١) رد المحتار ج ٢ ص ١٣٥ (٢) الخاتبة ج ١ ص ١٠٤ (٣) شرح الوقاية ج ١ ص ٣٥٥

(٤) الفقه الاسلامي ج ٢ ص ١٩٤ (٥) الهندية ج ١ ص ٢١٢ (٦) الهداية ج ١ ص ٣٢٣

عن الامام (١) وقال العلامة قاضيخان في قول ابي يوسف واصح الروايتين عن ابي حنيفة يجب على الفور حتى لا يباح له التأخير بعد الامكان الى العام الثاني (٢) وقال العلامة ابن نجيم واما كونه على الفور فهو قول ابي يوسف واصح الروايتين عن ابي حنيفة الى ان قال والتعجيل افضل كذا في الخلاصة (٣) وقال في الهندية وهو فرض على الفور وهو الاصح فلا يباح له التأخير بعد الامكان الى العام كذا في خزنة المفتين (٤)

﴿ وجوب الحج على الاعمى ﴾

قال العلامة المرغيناني. وكذا صحة الجوارح الى ان قال والاعمى اذا وجد من يكفيه اى من يقوده مؤنة سفره ووجد زاد او راحلة لا يجب عليه الحج عند ابي حنيفة خلافا لهما وقد مر في كتاب الصلوة (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال العلامة قاضيخان والاعمى اذا ملك الزاد والراحلة وان لم يجد قائد الا يلزمه الحج بنفسه في قولهم وهل يجب الاحجاج بالمال عند ابي حنيفة لا يجب وعندهما يجب وان وجد قائد عند ابي حنيفة لا يجب الحج بنفسه كما لا يلزمه الجمعة وعن صاحبه فيه روايتان هما فرق اعلى احد الروايتين بين الحج والجمعة (٦) وقال العلامة ابن عابدین والحاصل انه (اى صحة البدن) من شرائط الوجوب عنده ومن شرائط وجوب الاداء عندهما وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الاحجاج والايصاء كما ذكرنا وهو مقيد بما اذا لم يقدر على الحج (٧) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري. اما الاعمى الى قوله وان جد القائد ومؤنة القائد عند ابي

رد المحتار ج ٢ ص ١٥٢ (٢) الخانية ج ١ ص ١٣٥ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٣٠٩ (٤) الهندي ج ١ ص ٢١٦

البيدانية ج ١ ص ٢٣٢ (٦) الخانية ج ١ ص ١٣٣ (٧) رد المحتار ج ٢ ص ١٥٢

حنيفة لا يلزمه وهمما يقولان باللزوم وهو فرع مسئلة الجمعة وهي معروفة اي
مسئلة الجمعة كما في الهداية اي ولا تجب الجمعة على مسافر والا امرأه ولا مريض
ولا عبد ولا اعمى (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة في المسئلة الاولى يعنى اداء الحج بنفسه قال
العلامة الحصكفي صحيح البدن بصير غير محبوس وقال العلامة ابن عابدين فلا يجب على
مقعد الى ان قال واعمى وان وجد قائدا الى ان قال لا بانفسهم ولا بالنيابة في ظاهر المذهب
عن الامام وهو رواية عنهما (٢) وهكذا قال العلامة قاضيخان كما مر في توضيح
العبارة وهكذا في الهندية (٣)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول صاحبين يعنى وجوب الاحجاج قال العلامة ابن
عابدين وظاهر التحفة اختيار قولهما وكذا الاسي جابي وقواد في الفتح ومشى على ان
الصحة من شرائط وجوب الاداء من البحر والنهر وحكى في اللباب اختلاف التصحيح
وفي شرحه الى ان قال وان الثاني صححه قاضيخان في شرح الجامع واختاره كثير من
المشائخ ومنهم ابن الهمام (٤) وهكذا في البحر (٥)

﴿ الحج على المفلوج والزمن ﴾

قال العلامة المرغيناني واما المقعد فعن ابي حنيفة انه يجب لانه مستطيع بغيره فاشبه المستطيع

(١) خلاصة الفتاوى ج ١ ص ٢٤٢ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ١٥٣ (٣) الهندية ج ١ ص ٢١٨

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ١٥٣ (٥) البحر الرائق ج ٢ ص ٣١١

بالراحلة وعن محمدانه لا يجب لانه غير قادر على الاداء بنفسه بخلاف الاعمى (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي واما في ظاهر الرواية عنه انه لا يجب الحج على الزمن والمفلوج والمقعد ومقطوع الرجلين وان ملكوا الزاد والراحلة وهو رواية عنهما (٢) وقال العلامة اكمل الدين البابر تي واما المقعد فعن ابي حنيفة ظاهر الرواية عنه في الزمن والمفلوج والمقعد ومقطوع الرجلين ان الحج لا يجب عليهم (٣) وقال العلامة ابن عابدين فلا يجب على مقعد ومفلوج (٤) وقال العلامة قاضي خان فلا يجب على المقعد والمفلوج والزمن والاعمى وان ملك الزاد والراحلة (٥) وهكذا في الهندية (٦)

﴿ باب الاحرام ﴾

﴿ استلام الركن اليماني ﴾

قال العلامة المرغيناني ويستلم الركن اليماني وهو حسن اي مستحب في ظاهر الرواية وعن محمدانه سنة (٧)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة ابن الهمام قوله وعن محمدانه سنة هذا هو مقابل ظاهر الرواية في قوله وهو حسن في ظاهر الرواية (٨) وقال العلامة ابن عابدين قوله واستلم ركن اليماني اي في كل شوط الى ان قال في شرح اللباب ان ظاهر الرواية الاولى كما في الكافي والهداية وغيرهما

الهداية ج ١ ص ٢٣٢ (٢) الكفاية ج ١ ص ٣٢٦ (٣) العناية ج ٢ ص ٣٢٦ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ١٥٢

رد المحتار ج ١ ص ١٣٣ (٦) الهندية ج ١ ص ٢١٨ (٧) الهداية ج ١ ص ٢٣٢ (٨) فتح القدير ج ٢ ص ٣٥٩

وفى الكرماني وهو الصحيح (١) وقال فى الهندية ويستلم الركن وهو حسن فى
ظاهر الرواية كذا فى الكافى (٢)

﴿ من شرائط الجمع بين الصلوتين فى عرفات الجماعة ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن صلى الظهر فى رحله وحده صلى العصر فى وقته عند ابى
حنيفة وقال لا يجمع بينهما المنفرد لان جواز الجمع للحاجة الى امتدء الوقوف
والمنفرد محتاج اليه ولا بى حنيفة ان المحافظة على الوقت فرض بالنصوص
فلا يجوز تركه الا فيما ورد الشرع به وهو الجمع بالجماعة مع الامام والتقديم
لصيانة الجماعة لانه يعسر عليهم الاجتماع للعصر بعدما تفرقوا فى الموقف (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة ابن الهمام لاحاجة الى تعليل الجمع الوارد بانه
لصيانة الجماعة ابطاً لا لتعليلهما بل يكفى فى بيانه انه لا يجوز ارتكابه فى غير مورد من
حالة الانفراد (٤) وقال العلامة الحصكفى فلا تجوز العصر للمنفرد فى احدهما فلو صلى
وحده لم يصل العصر مع الامام (٥) وقال فى الهندية ومنا الجماعة الى ان قال فمن صلى
الظهر وحده فى رحله صلى العصر فى وقته عند ابى حنيفة وقال لا يجمع بينهما المنفرد الى ان
قال والصحيح قول ابى حنيفة كذا فى الزاد (٦)

﴿ من شرائط الجمع بين الصلوتين اتحاد الامام ﴾

قال العلامة المرغينانى ثم عند ابى حنيفة الامام شرط فى الصلوتين جميعاً وقال زفر فى العصر

(١) رد المحتار ج ٢ ص ١٨٣ (٢) الهندية ج ١ ص ٢٢٦ (٣) الهداية ج ١ ص ٢٢٥ (٤) فتح القدير ج ٢ ص ٢٤١

(٥) رد المحتار ج ٢ ص ١٨٩ (٦) الهندية ج ١ ص ٢٢٨

خاصة لانه هو المغير عن وقته وعلى هذا الخلاف الاحرام بالحج ولا بى حنيفة ان التقديم على خلاف القياس عرفت شرعيته فيما اذا كانت العصر مرتبة على ظهر مؤدى بالجماعة مع الامام فى حالة الاحرام بالحج فيقتصر عليه (١)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال الخوارزمي وعلى هذا الخلاف الاحرام بالحج اى الاحرام بالحج شرط فى الصلوتين حتى ان الجلال اذا صلى الظهر مع الامام ثم احرم بالحج فصلى العصر معه لم يجزه العصر الا فى وقتها وعند زفر يجزيه وحاصله ان جواز الجمع عند ابى يوسف ومحمد معلق باحرام الحج فى الصلوتين لا غير وعند ابى حنيفة معلق باحرام الحج وبالجماعة وبالايام الاكبر وهو قول زفر ايضا غير انه يشترط هذه الشرائط فى العصر لا غير و ابو حنيفة يشترط فى الظهر والعصر جميعا (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام ابو حنيفة قال العلامة الحصكفى وقال لا يشترط لصحة العصر الا الاحرام وبه قالت الثلاثة وهو الاظهر شرنا لىة عن البرهان وقال العلامة ابن عابدين قوله وهو الاظهر لعله من جهة الدليل (٣) وايضا قال العلامة ابن عابدين والافالمتون على قول الامام وصححه فى البدائع وغيرها ونقل تصحيحه العلامة قاسم عن الاسيبجابى وقال واعتمده برهان الشريعة والنسفى (٤) وقال العلامة الكاسانى ومنها ان يكون اداء الصلوتين بامام وهو الخليفة او نائبه فى قول ابى حنيفة الى ان قال وعندهما هذا ليس بشرط والصحيح قول ابى حنيفة (٥)

﴿ حكم صلوة المغرب فى طريق المزدلفة ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن صلى المغرب فى الطريق اى قبل ان يأتى الى مزدلفة لم تجزه عند ابى حنيفة ومحمد وعليه اعادتها ما لم تطلع الفجر وقال ابو يوسف يجزيه وقد اساء وعلى هذا الخلاف اذا صلى المغرب بعرفات لابي يوسف انه اذا هافى وقتها فلا يجب اعادتها كما بعد طلوع الفجر الا ان التأخير من السنة فيصير مسيئا بتركه ولهما اى دليل الطرفين ما روى انه عليه السلام قال لا سامة فى طريق المزدلفة الصلوة امامك معناه وقت الصلوة الحديث وهذا اشارة الى ان التأخير واجب (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة الحصكفى ولو صلى المغرب والعشاء فى الطريق او فى عرفات اعاده للحديث الصلوة امامك فتوقفت بالزمان والمكان (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله ولم تجز المغرب فى الطريق فاذا صلاهما واحدا هما فقد ارتكب كراهة التحريم فكل صلوة اديت معها وجب اعادتها فيجب اعادتها ما لم يطلع الفجر فان طلع الفجر سقطت الاعادة (٣) وقال فى الهندية ولو صلى المغرب بعد غروب الشمس قبل ان يأتى المزدلفة فعليه ان يعيدها اذا اتى بمزدلفة فى قول ابى حنيفة ومحمد (٤)

﴿ وقت الرمي فى اليوم الرابع ﴾

قال العلامة المرغينانى وان قدم الرمي فى هذا اليوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند ابى حنيفة هذا استحسان وقال لا يجوز اعتبار ابسائر الايام وانما التفاوت فى الرخصة الى ان قال ومذهب مروى عن ابن عباس (٥)

(١) هداية ج ١ ص ٢٣٨ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ١٩٢ (٣) بحر ج ٢ ص ٣٢١ (٤) هندية ج ١ ص ٢٣٠ (٥) هداية ج ١ ص ٢٣٢

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام ابو حنيفة قال العلامة قاضيخان وان اقام حتى طلع الفجر من اليوم الرابع ويلزمه الرمي قبل الزوال جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز عند الصاحبين (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله جاز اي صح عند الامام استحسانا مع الكراهة التنزيهية (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله ولورميت في اليوم الرابع قبل الزوال صح يعني عند ابي حنيفة اقتداء بابن عباس وقياسا على الترك الى قوله فعلم انه قبل الزوال صحيح مكروه عنده (٣)

﴿ الاحرام عن المغمى عليه ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اغمى عليه فاهل عنه رفقاؤه جاز عند ابي حنيفة وقال لا يجوز (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام قوله ومن اغمى عليه فاهل عنه رفقاؤه جاز الى ان قال حتى لو اهل غير فقائه عنه جاز وهو الاولي لان هذا من باب الاعانة (٥) وقال العلامة الحصكفي او مغمى عليه وكذا لو اهل عنه رفيقه وكذا غير رفيقه (٦) وقال في الهندية ومن اغمى عليه فاهل عنه رفقاؤه جاز عند ابي حنيفة (٧)

﴿ باب التمتع ، اشعار البدنة ﴾

قال العلامة المرغيناني واشعر البدنة عند ابي يوسف ومحمد ولا يشعر عند ابي حنيفة ويكره والاشعار هو الادماء بالجرح لغاية اخراج الدم من البدنة بجرحها و صفتها ان يشق سنماها بان يطعن في اسفل السنام من الجانب الايمن (٨)

(١) خانية ج ١ ص ١٣١ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٠٠ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٣٠٩ (٤) الهداية ج ١ ص ٣٥٥

(٥) فتح القدير ج ٢ ص ٣٠٢ (٦) الدر المختار ج ٢ ص ٢٠٣ (٧) الهداية ج ١ ص ٢٣٥ (٨) الهداية ج ١ ص ٢٦٢

﴿ تطبيق الروايات ﴾

قال العلامة الحصكفي وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر والايمن لان كل احد لا يحسنه فاما من احسنه بان قطع الجلد فقط فلا بأس به وقال العلامة ابن عابد بن قوله لان كل احد لا يحسنه الى ان قال وانما كره اشعار اهل زمانه الذي يخاف منه الهلاك خصوصاً في حر الحجاز فرأى الصواب حينئذ سد هذا الباب على العامة فاما من وقف على الحد بان قطع الجلد دون اللحم فلا بأس بذلك كما قال صاحبان وقال الكرماني وهذا هو الاصح اي قطع الجلد دون اللحم اتفاقاً ولا مكروه ولا سنة (١) وقال العلامة السيد احمد الطحطاوي قوله وكره الاشعار قال الطحطاوي انما كره الامام الاشعار المحدث الذي يفعل على وجه المبالغة ويخاف منه السراية الى الموت لا مطلق الاشعار واختاره الاتقاني وصححه الكمال انه اولى من حمل قول الامام على الكراهة مطلقاً لثبوته بفعله عليه الصلوة والسلام في حجة الوداع (٢) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني فالحاصل ان هذا اختلاف عصر وزمان وليس الخلاف في الجواز.

﴿ اذا عاد المتمتع الى بلده بعد العمرة ﴾

قال العلامة المرغيناني. واذا عاد المتمتع الى بلده بعد فراغه من العمرة ولم يكن ساق الهدى بطل تمتعه الى قوله واذا ساق الهدى فالمامة لا يكون صحيحاً ولا يبطل تمتعه عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يظن لانه اذا هما يسفرتين. ولهما اي دليل الشيخين. ان العود مستحق عليه مادام على نية المتمتع لان السوق يمنعه من التحلل فلا يصح المامة بخلاف المكي اذا خرج (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي ومن اعتمر بلا سوق هدى ثم بعد عمرته عاد الى بلده وحلق فقدالم الماماصحيحا بطل تمتعه ومع سوقه تمتع وقال العلامة ابن عابدين قوله ومع سوقه تمتع اي لا يبطل تمتعه بعوده عندهما (١) وقال العلامة ابن نجيم فان عادالمتمتع الى بلده بعد العمرة ولم يسق الهدى بطل تمتعه اتفاقا وان ساق الهدى لا اي لا يبطل (٢) وقال العلامة عالم ابن العلاء واذاساق الهدى لا يكون المامه صحيحا ولا يبطل تمتعه عندابي حنيفة وابي يوسف (٣) وقال في الهندية اما اذا ساق الهدى فالمامه فاسد ولا يمنع صحة التمتع كذا في السراج الوهاج (٤)

﴿ من اعتمر في اشهر الحج ثم رجع الى بلده ﴾

قال العلامة المرغيناني قال واذ اقدم الكوفي بعمرة في اشهر الحج وفرغ منها وحلق او قصر ثم اتخذ مكة او البصرة دارا وحج من عامه ذلك فهو متمتع اما الاول فلانه ترفق ينسكين في سفر واحد في اشهر الحج واما الثاني فقليل هو بالاتفاق وقيل هو قول ابي حنيفة وعندهما لا يكون متمتعا (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح العبارة ﴾

قال العلامة ابن الهمام قوله اما الاول وهو ما اذا اتخذ مكة دارا حتى صار متمتعا بالاتفاق واما الثاني وهو ما اتخذ البصرة دارا فقليل هو بالاتفاق اي حتى صار متمتعا كالأول قاله الجصاص لانه ذكره في الجامع الصغير من غير خلاف وقيل هو قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يكون متمتعا

١) رد المحتار ج ٢ ص ٢١٥ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٣٦٤ (٣) التاترخانية ج ٢ ص ٥٣٣

(٤) الهندية ج ١ ص ٢٢٨ (٥) الهداية ج ١ ص ٢٦٣

كما قاله الطحاوي (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة اي ان يكون متمتعاً في الصورتين سواء اتخذ مكة داراً او البصرة. قال العلامة الحصكفي كوفي اي افاقي حل من عمرته فيها اي الاشهر وسكن بمكة اي داخل المواقيت او بصرية اي غير بلده وحج من عامه متمتع لبقاء سفره وقال العلامة ابن عابدين قوله لبقاء سفره اما اذا اقام بمكة او داخل المواقيت الي ان قال في الحقائق كثير من مشائخنا قالوا الصواب ما قاله الطحاوي وقال الصفار كثير اجربنا الطحاوي فلم يجده غلطاً (٢)

﴿ والاصح عدم الاختلاف بين علمائنا الثلاثة ﴾

قال العلامة جلال الدين الخوارزمي والاتفاق الذي ذكره الجصاص في كونه متمتعاً قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير محمد بن يعقوب عن ابي حنيفة في كوفي اتى بعمره في اشهر الحج فطاف لها الى ان قال ثم اتخذ مكة داراً او اتى البصرة فاتخذها داراً ثم حج من عامه قال هو متمتع الي ان قال وذكر الجصاص ان المذكور في الكتاب قول الكل لا خلاف لهما (٣) وقال العلامة ابن عابدين يكون متمتعاً اذا قالان محمداً اذ ذكر المسئلة ولم يحك فيها خلافاً قال ابو اليسر وهو الصواب وفي المعراج انه الاصح (٤) وقال في الهنديه. ولو اعتمر كوفي في اشهر الحج واقام بمكة او ببصرة وحج من عامه ذلك صار متمتعاً هكذا في المتن (٥)

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٢٣٥ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢١٦ (٣) شرح الكفاية ج ٢ ص ٢٣٥

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ٢١٦ (٥) الهنديه ج ١ ص ٢٣٠

﴿ حكم التمتع لاهل مكة ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة المرغيناني فان قدم بعمره فافسدها و فرغ منها و قصر ثم اتخذ البصرة دارا ثم اعتمر في اشهر الحج و حج من عامه لم يكن متمتعا عند ابي حنيفة و قال هو متمتع دليلهما لانه انشاء سفر و قد ترفق بنسكين وله انه باق على سفره ما لم يرجع الى وطنه (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن عابدين اى لم يكن متمتعا كما قال الامام لان سفره انتهى بالفساد و صارت عمرته الصحيحة مكية و لا تمتع لاهل مكة (٢) و قال العلامة ابن نجيم اما الاول فلان سفره انتهى بالفساد فلما قضاه صارت عمرته مكية و لا تمتع لاهل مكة (٣) و قال في الهندية ولو اعتمر في اشهر الحج ثم افسدها الى ان قال و لو لم يقض الفاسدة حتى رجع الى موضع لاهله المتعة و القران ثم عاد و قضى العمرة الفاسدة و حج من عامه ذلك قال ابو حنيفة لا يكون متمتعا الى ان قال هذا اذا اعتمر في اشهر الحج و افسدها (٤)

﴿ باب الجنایات ﴾

﴿ حكم تطيب المحرم اقل من عضو ﴾

قال العلامة المرغيناني و ان طيب اقل من عضو فعليه الصدقة لقصور الجناية عند الشيخين و قال محمد يجب بقدره من الدم اعتبار اللجوء بالكل اى بقدره فان كان نصفانصف الدم و ان كان ربعا فربعه هذا عند محمد (٥)

﴿ الفرق بين القليل والكثير ﴾

(١) هداية ج ١ ص ٢٦٣ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢١٦ (٣) بحرج ٢ ص ٣٤٠ (٤) هندية ج ١ ص ٢٣٠ (٥) هداية ج ١ ص ٢٦٦

واختلف المشائخ في الحد الفاصل بين القليل والكثير فبعض
مشائخنا اعتبروا الكثرة بالعضو الكبير نحو الفخذ والساق وبعضهم اعتبروا الكثرة بربع
العضو الكبير والشيخ الامام ابو جعفر اعتبر القلة الكثرة في نفس الطيب ان كان الطيب في
نفسه بحيث يستكثره الناس ككفين من ماء الورد وكف من الغالية والمسك
بقدر ما استكثره الناس فهو كثير وما لا فلا (١)

﴿ خلاصة الكلام ﴾

والصحيح ان يوفق ويقال ان كان الطيب قليلا فالعبرة للعضو لا للطيب حتى لو طيب به
عضوا كاملا يكون كثيرا يلزم دم وفيما دونه صدقة وان كان الطيب كثيرا فالعبرة للطيب
لا للعضو حتى لو طيب به ربع عضو يلزمه دم هكذا في محيط السرخسي وقال العلامة ابن
الهمام ووفق شيخ الاسلام وغيره بينهما بان ان كان كثيرا ككفين من ماء الورد وكف من
الغالية وفي المسك ما يستكثره الناس ففيه الدم وان كان في نفسه قليلا وهو ما يستقله
الناس فالعبرة لتطيب عضوبه وعدمه فان طيب به عضوا كاملا ففيه الدم
والا فصدقة وانما اعتبر الهندواني الكثرة والقلة في نفسه والتوفيق هو التوفيق (٢) وقال
العلامة ابن عابدين ثم ما ذكر من ان فيما دون الكامل صدقة هو قولهما وقال محمد بن
بقدره فان بلغ العضو تجب صدقة قدر نصف قيمة الشاة او ربعها وان كان في
البحر واختاره الامام الاسي جابي مقتصر عليه بل انقل خلاف (٣) وهكذا قال العلامة ابن
نجيم المصري في البحر (٤)

﴿ حكم الخضاب للمحرم ﴾

(١) هندية ج ١ ص ٢٢١ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٣٣٩ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٢١٨ (٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٣

قال العلامة المرغيناني ولو خضب رأسه بالوسمة لاشيء عليه لانها ليست بطيب اى
ليست لها رائحة وعن ابي يوسف انه اذا خضب رأسه بالوسمة لاجل المعالجة من الصداع
فعليه الجزاء باعتبار انه يغلق رأسه.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة اكمل الدين الباهلي وهذا اى تأويل ابي يوسف بالتغليب
صحيح لان تغطية الرأس توجب الجزاء (١) وقال فى الهندية ولو خضب رأسه
بالوسمة لاشيء عليه وعن ابي يوسف اذا خضب رأسه بالوسمة لاجل المعالجة من الصداع
فعليه الجزاء باعتبار انه يغلق رأسه وهذا صحيح (٢) وهكذا فى الهداية باعتبار انه يغلق رأسه
وهذا هو الصحيح (٣)

﴿ حكم الادهان عند الاحرام ﴾

قال العلامة المرغيناني فان ادهن بزيت فعليه دم عند ابي حنيفة وقال عليه الصدقة الى ان
قال ولهما انه من الاطعمة الا ان فيه ارتفاقا بمعنى قتل الهوام وازالة الشعث فكانت
جناية قاصرة ولا ابي حنيفة انه اصل الطيب ولا يخلو عن نوع طيب ويقتل الهوام ويلين
شعر ويزيل التفت والشعث فيتكامل الجناية بهذه الجملة فيوجب الدم (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة كما هو ظاهر من دأب المصنف وايضا قول الامام قول المتون قال الشيخ
عبد الشريعة ثم الادهان ان كان بزيت خالص او بحل خالص يجب الدم عند ابي
حنيفة (٥) وقال العلامة الحصكفى او ادهن بزيت او حل بفتح المهملة الشيرج ولو كانا خالصين

١ هداية ج ١ ص ٢٦٦ (٢) عناية ج ٢ ص ٣٣٠ (٣) هندية ج ١ ص ٢٣١ (٤) هداية ج ١ ص ٢٦٦

٥ شرح الوقاية ج ١ ص ٢٤٣

لا يفهما اصل الطيب (١) وقال في الهندية وان كان غير مطيب بان ادهن بزيت وشيرج فعليه دم في قول ابي حنيفة كذا في البدائع (٢) وهكذا في البحر (٣)

﴿ حكم لبس الثوب المخيط ﴾

قال العلامة المرغيناني وان لبس ثوبا مخيطا او غطى رأسه يوما كاملا فعليه دم وان كان اقل من ذلك فعليه صدقة وعن ابي يوسف انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم وهو قول ابي حنيفة اولاى كان يقول به اولا ثم رجع عنه وقال لا يلزمه الدم حتى يكون يوما كاملا الى ان قال ولنا ان معنى الترفق مقصود من اللبس فلا بد من اعتبار المدة ليتحصل على الكمال ويجب الدم فقد ربا اليوم لانه يلبس فيه ثم ينزع عادة وتتقاصر فيما دونه الجنائية فتجب الصدقة غير ان ابا يوسف اقام الاكثر مقام الكل (٤)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة الحصكفي اول لبس مخيط بالسمعتاد او ستر رأسه بمعتاد يوما كاملا او ليلة كاملة وفي الاقل صدقة (٥) وقال في الهندية اذا لبس المحرم المخيط على الوجه المعتاد يوما الى الليل فعليه دم وان كان اقل من ذلك فصدقة كذا في المحيط الى ان قال ولو غطى المحرم رأسه او وجهه يوما فعليه دم وان كان اقل من ذلك فعليه صدقة كذا في الخلاصة (٦)

﴿ القاء القباء على الكمين ﴾

قال العلامة المرغيناني وكذا لو ادخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في الكمين خلافا لفر

(١) الدر المختار ج ٢ ص ٢١٩ (٢) الهندية ج ١ ص ٢٣١ (٣) البحر ج ٣ ص ٨ (٤) الهداية ج ١ ص ٢٦٤

(٥) الدر المختار ج ٢ ص ٢٢٠ (٦) الهندية ج ١ ص ٢٣٢

دلينا لانه ما لبسه لبس القباء ولهذا يتكلف في حفظه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الجمهور قال العلامة عالم بن العلاء الهندي فاما اذا اوضع على منكبيه ولم يدخل يديه في كميته ولم يزره فلا بأس به عندنا (٢) وقال في الهندية اذا دخل منكبيه القباء دون ان يدخل يديه في الكمين لا شيء عليه (٣)

﴿ تغطية الرأس في الاحرام ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو غطى بعض رأسه فالمروي عن ابي حنيفة انه اعتبر الربع اعتبارا بالحلق والعمرة وهذا لان ستر البعض استمتاع مقصود يعتاده بعض الناس وعن ابي حنيفة انه يعتبر اكثر الرأس اعتبارا للحقيقة (٤) وقال العلامة ابن الهمام ونقل في البدائع عن رواة ابن سماعة عن محمد بن محمد عن هذا القول (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي وتغطية ربع الرأس او الوجه كالكل وقال العلامة ابن عابدين قوله كالكل هو المشهور من الرواية عن ابي حنيفة وهو الصحيح (٦) وقال في الهندية اذا غطى ربع رأسه فصاعدا يوم افعليه دم الى ان قال هكذا ذكر في المشهور وعن محمد بن محمد انه قال لا يجب الدم حتى يغطي الاكثر من الرأس والصحيح ما ذكر في المشهور كذا في المحيط (٧) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندي وكذا اذا غطى ربع رأسه الى ان قال وعن محمد بن محمد انه قال لا يجب الدم حتى يغطي الاكثر من الرأس والصحيح ما ذكر في المشهور (٨)

الهداية ج ١ ص ٢٦٤ (٢) التاترخانية ج ٢ ص ٣٩٢ (٣) الهندية ج ١ ص ٢٣٢ (٤) الهداية ج ١ ص ٢٦٤ (٥) فتح

شرح ج ٢ ص ٣٣٣ (٦) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢١ (٧) الهندية ج ١ ص ٢٣٢ (٨) التاترخانية ج ٢ ص ٣٩٥

﴿ حلق الابط ﴾

قال العلامة المرغيناني وان حلق الابطين او احدهما فعليه دم لان كل واحد منهما مقصود بالحلق لدفع الاذى ونيل الراحة الى قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا حلق عضو فعليه دم وان كان اقل فطعام (١) قوله وقال ابو يوسف ومحمد تنخصيص قولهما ليس بخلاف ابي حنيفة بل لان الرواية في ذلك منصوطة عنهما ايضا هاشم الهداية رقم ١٢

﴿ حلق المحاجم ﴾

قال العلامة المرغيناني قال وان حلق موضع المحاجم فعليه دم عند ابي حنيفة وقال عليه الصدقة دليل الصاحبين لانه انما يحلق لاجل الحجامة وهي ليست من المحظورات فكذا ما يكون وسيلة اليها الا ان فيه ازالة شئ من التفت فتجب الصدقة ولا يبي حنيفة ان حلقه مقصود لانه لا يتوسل الى المقصود الا به وقد وجد ازالة التفت عن العضو الكامل فيجب الدم (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصاحبين. قال العلامة الحصكفي او حلق محاجمه يعنى واحتجم والافصدقة وقال العلامة ابن عابدين قوله الافصدقة اى وان لم يحتجم بعد الحلق فالواجب صدقة (٣) وقال العلامة ابن نجيم فلو حلقها ولم يحتجم لزمه صدقة لانه غير مقصود كما فى الفتح (٤) وقال العلامة الدكتور وهبة الزحيلي وان حلق موضع الحجامة فعليه دم عند ابي حنيفة وقال صاحبان عليه صدقة لانه غير مقصود فى ذاته (٥) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعماني والحاصل ان الصدقة فى الحلق فقط والدم فى الحلق والحجامة كليهما.

١ اهداية ج ١ ص ٢٦٨ (٢) هداية ج ١ ص ٢٦٨ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢١ (٤) بحرج ج ٣ ص ١٢

(٥) فقه اسلامي ج ٣ ص ٢٥٨

﴿ حكم قلم الاظفار ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قص اظفار يديه ورجليه فعليه دم ولايزاد على دم ان حصل في مجلس واحد لان الجنابة من نوع واحد فان كان في مجالس فكذلك عند محمد ابي يجب دم واحد لان مبناهما على التدخّل فاشبهه كفارة الفطر الا اذا تخللت الكفارة لارتفاع الجنابة الاولى بالتكفير وعلى قول ابي حنيفة و ابي يوسف تجب اربعة دماء (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. يعنى ان كفر للاولى تجب كفارة اخرى للثانية لارتفاع الجنابة الاولى بالتكفير وكذلك ان اختلف المجلس فيتعدّد الدم. قال العلامة اكمل الدين البارتى واما اذا اختلفت المجالس فيترجع جانب اختلاف المحال ويلزم لكل واحد دم عملاً بالوجهين (٢) وقال العلامة الحصكفى او قص اظفار يديه او رجليه او الكل في مجلس واحد فلو تعدد المجلس تعدد الدم (٣) وقال فى الهندية ولو قلم خمسة اظفار من يد واحدة ولم يكثر ثم قلم اظفار يده الاخرى الى ان قال ان كان فى مجلسين فيلزمه الدمان (٤)

﴿ حكم قلم الاظفار المختلفة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قص خمسة اظفار متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد دم دليله اعتبار ايمالوقصها من كف واحد وبما اذا حلق ربع لراس من مواضع متفرقة ولهما اى دليل الشيخين ان كمال الجنابة بنيل راحة والزينة والقلم على هذا الوجه يتأذى ويشنيه ذلك بخلاف الحلق جواب عن يس محمد لانه معتاد على ما مر واذ اتقاصرت الجنابة تجب فيها الصدقة فيجب قلم كل شعر طعام مسكين (٥)

﴿القول الرابع﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن نجيم قوله او قصص اظفار يديه ورجليه بمجلس او يداور رجل
والا تصدق كخمسة متفرقة الى قوله وان لم يقص يدا كاملة ولا رجلا كاملة فعليه
صدقة لتقاصر الجناية وايضا قال العلامة ابن نجيم وانما صرح بالخمسة المتفرقة مع انها فهمت
مما ذكره لدفع قول محمد المنقول في المجمع ان الخمسة المتفرقة كطرف كامل فيجب دعه
فافاد ان في كل ظفر من الخمسة المتفرقة صدقة كما قررناه (١) وقال العلامة عالم بن العلاء
وفي شرح الطحاوي لو قلم خمسة اظفيره من الاعضاء الاربعة المتفرقة ففي قولهما عليه
صدقة لكل ظفر نصف صاع من حنطة (٢) وقال في الهندية ولو قلم خمسة اظفير من الاعضاء
الاربعة المتفرقة تجب الصدقة لكل ظفر نصف صاع في قول ابي حنيفة وابي يوسف (٣) وقال
العلامة قاضي خان ولو قص خمسة اظفير من يدين او رجلين عليه الصدقة (٤)

﴿حكم لبس وتطيب﴾

قال العلامة المرغيناني وان تطيب او لبس او حلق من عذر فهو مخير ان شاء ذبح شاق وان
شاء تصدق الى ان قال ولو اختار الطعام اجزاه فيه التغذية والتعشية عند ابي
يوسف اعتبارا بكفارة اليمين وعند محمد لا يجزيه لان الصدقة عن التملك
وهو المذكور (٥)

﴿القول الخامس﴾

هو قول محمد قال العلامة الحصكفي وان طيب او حلق او لبس بعذر خير ان شاء ذبح في الحرم
او تصدق بثلاثة اصوع طعام على ستة مساكين اين شاء وقال العلامة ابن عابدين قوله او تصدق

(١) البحر الرائق ج ٣ ص ٢١ (٢) التاترخانية ج ٢ ص ٥٠٣ (٣) الهندية ج ١ ص ٢٣٣

(٤) الخانية ج ١ ص ١٣٤ (٥) الهداية ج ١ ص ٢٤٠

افادانه لا بد من التمليك عند محمد في البحر (١) وقال العلامة ابن نجيم
المصري و اشار المصنف بلفظ التصديق الموافق للفظ الصدقة. بذكره في الاية الى ان
طعام الاباحة لا يكفي الى قوله فالحاصل ترجيح قول محمد ولهذا قيل ان قول ابي
حنيفة كقول محمد كما في الظهيرية لكن ذكر الاسيحي ان ابا حنيفة مع ابي
يوسف (٢) وهكذا في الهندية وعند محمد لا يجوز فيه الا التمليك كذا في البدائع
والظهيرية وشرح الطحاوي (٣)

﴿ حكم الجماع في احد السبيلين ﴾

قال العلامة المرغيناني وان جامع في احد السبيلين قبل الوقوف الى ان قال ثم سوى بين
السبيلين وعن ابي حنيفة ان في غير القبل منهما لا يفسده لتقاصر معنى الوطى فكان عنه
روايتان الاولى ان يفسد والثانية انه لا يفسد (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الاول يعني التسوية بين السبيلين ، قال العلامة الحصكفي ووطؤه في احد السبيلين
عن ادمي الخ وقال العلامة ابن عابدين قوله في احد السبيلين الى ان قال في النهر ثم هذا في
الدبر اصح الروايتين وهو قولهما (٥) وقال العلامة ابن نجيم وفي غاية البيان وما اختاره
لمصنف من الفساد بالجماع في الدبر هو اصح الروايتين عند ابي حنيفة (٦) وقال الشيخ
داماد افندي وان جامع المحرم في احد السبيلين على اصح الروايتين عن الامام
كقولهما الكمال الجنائية (٧) وهكذا في التاترخانية (٨)

﴿ حكم الطواف على غير طهارة ﴾

١: رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٨ (٢) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٢ (٣) الهندية ج ١ ص ٢٣٢ (٤) الهداية ج ١ ص ٢٤١
٢: رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٨ (٦) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٢ (٧) مجمع الانهر ج ١ ص ٢٩٥ (٨) التاترخانية ج ٢ ص ٢٩٨

قال العلامة المرغيناني ومن طاف طواف الزيارة على غير وضوء وطواف الصدر في احر ايام التشريق طاهر فعليه دم فان كان طاف طواف الزيارة جنباً فعليه دمان عند ابي حنيفة وقال عليه دم واحد، دليلهما لان في الوجه الاول وهو ما اذا طاف طواف الزيارة على غير وضوء لم ينقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لانه واجب واعادة طواف الزيارة بسبب الحدث الاصغر غير واجب وانما هو مستحب فلا ينقل اليه. وفي الوجه الثاني، وهو ما اذا طاف طواف الزيارة جنباً، ينقل طواف الصدر الى طواف الزيارة الى قوله وتأخير الاخر على الخلاف اي بين ابي حنيفة وصاحبيه فيجب عنده دمان وعندهما دم واحد (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام ابو حنيفة قال العلامة قاضي خان وان طاف للزيارة جنباً وطاف للصدر على غير وضوء يصير طواف الصدر طواف الزيارة وعليه دم لترك طواف الصدر ودم لتأخير في قول ابي حنيفة (٢) وقال العلامة السرخسي وان طاف للزيارة جنباً وطاف للصدر طاهر في احر ايام التشريق الى قوله عليه دمان احدهما لترك طواف الصدر عندهم جميعاً والاخر لتأخير طواف الزيارة الى احر ايام (٣) وقال العلامة ابن نجيم واما في الثانية الى ان قال فيجب دم لتأخيره عن ايام النحر ودم لترك طواف الصدر (٤) وقال في الهنذية اذا طاف للزيارة جنباً ووجبت عليه الاعادة فان طاف للصدر في احر ايام التشريق على الطهارة وقع طواف الصدر عن طواف الزيارة وصارتا كطواف الصدر فيجب عليه دم لتركه وهذا بخلاف ويجب عليه دم اخر لتأخير طواف الزيارة عند ابي حنيفة كذا في المحيط (٥) وهكذا في التاترخانية (٦)

(١) الهداية ج ١ ص ٢٤٣ (٢) الخانية ج ١ ص ١٣٢ (٣) المبسوط ج ٣ ص ٢١

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٨ (٥) الهنذية ج ١ ص ٢٣٦ (٦) التاترخانية ج ٢ ص ٥١٦

﴿ دم ترك الجمار ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن ترك رمى الجمار في الايام كلها فعليه دم لتحقق ترك الواجب ويكفيه دم واحد الى قوله ثم بتأخيرها يجب الدم اي عن ايامها عند ابي حنيفة خلافا لهما (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام اي يجب دم بتركها رأسا وكذا بتأخيرها عن وقتها قال العلامة قاضي خان وان لم يرم الجمار كان عليه دم لترك الواجب (٢) وقال العلامة الحصكفي او الرمي كله او في يوم واحد او الرمي الاول الخ وقال العلامة ابن عابدين قوله او الرمي كله انما يجب بتركه كله دم واحد الى ان قال ثم بتأخيرها يجب الدم عنده خلافا لهما بحر وبه علم ان الترك غير قيد لوجوب الدم بتأخير الرمي كله او تأخير رمي يوم الى ما يليه (٣) وقال العلامة ابن نجيم اي تجب شاة بتأخير النسك عن زمانه الى ان قال وكذا بتأخير الرمي عن وقته (٤) وقال في الهندية وتجب شاة بتأخير النسك عن مكانه (٥) وهكذا في التبيين (٦)

﴿ حكم تأخير الحلق وطواف الزيارة ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اخر الحلق حتى مضت ايام النحر فعليه دم عند ابي حنيفة وكذا اذا اخر طواف الزيارة وقال الاشعري عليه في الوجهين وكذا الخلاف في تأخير الرمي (٧)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما ان مافات مستدرک بالقضاء ولا يجب مع القضاء شيء اخر وله حديث ابن مسعود انه

(١) الهداية ج ١ ص ٢٤٥ (٢) الخانية ج ١ ص ١٢١ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٥

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٣١ (٥) الهندية ج ١ ص ٢٢٤ (٦) تبيين الحقائق ج ٢ ص ٢٣ (٧) الهداية ج ١ ص ٢٤٢

قال من قدم نسكا على نسك فعليه دم ولان التأخير عن المكان يوجب الدم
فيما هو موقت بالمكان .

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي او اخر الحاج الحلق او طواف الفرض عن ايام
النحر لتوقيتها بها او قدم نسكا على اخر فيجب قال العلامة ابن عابدين قوله فيجب لما كان
قوله او قدم بيانا لوجوب الدم بعكس الترتيب فرع عليه ان الترتيب واجب (١) وقال
العلامة ابن نجيم قوله او اخر الحلق او طواف الركن الى قوله فاذا اخرهما عن ايام
النحر ترك واجبا فيلزمه دم وكذا بتأخير الرمي عن وقته كما قدمناه وهذا عند ابي
حنيفة وعندهما لاشيء عليه الى قوله اعلم ان ما يفعل في ايام النحر اربعة اشياء الرمي
والنحر والحلق والطواف وهذا الترتيب واجب عند ابي حنيفة ومالك واحمد لاثرا بن
مسعود وابن عباس من قدم نسكا على نسك لزمه دم الى فالحاصل انه ان حلق قبل الرمي
لزمه دم مطلقا (٢) وقال العلامة الزيلعي او اخر الحلق او طواف الركن اى اذا اخر الحلق
او طواف الزيارة عن وقته هو ايام النحر في المشهور من الرواية يجب عليه دم وهذا عند ابي
حنيفة (٣) (هذا صريح في الترجيح) وتفصيل الفتح والعناية والكفاية دالة على ترجيح قول
الامام (٤)

﴿ حكم الحلق في غير الحرم ﴾

قال العلامة المرغيناني فان حلق في ايام النحر في غير الحرم فعليه دم ومن اعتمر فخرج من
الحرم وقصر فعليه دم عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لاشيء عليه قال ذكر في الجامع
الصغير قول ابي يوسف في المعتمر ولم يذكره في الحاج وقيل هو بالاتفاق لان السنة جرت

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٦ (٢) البحر ج ٣ ص ٢٢، ٢١ (٣) تبين الحقائق ج ٢ ص ٦٢ (٤) فتح القدير ج ٢ ص ٢٦٩

فى الحج بالحلق بمنى وهو من الحرم والاصح انه على الخلاف اى عندهما يجب الدم
وعنده لا يجب الخ وهو يقول اى ابو يوسف الحلق غير مختص بالحرم لان
النبي ﷺ واصحابه احرصوا بالحديبية وحلقوا فى غير الحرم ولهما اى دليل الطرفين ان
الحلق لما جعل محللا صار كالسلام فى اخر الصلوة فانه من واجباتها واذا كان
محللا فاذا صار نسكا اختص بالحرم كالذبح والجواب عن دليل ابى يوسف وبعض
الحديبية من الحرم فلعلهم حلقوا فيه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة الحصكفى او حلق فى حل بحج فى ايام النحر فلو بعدها فدمان
او عمرة لا اختصاص الحلق بالحرم وقال العلامة ابن عابدين قوله لا اختصاص الحلق اى
لهما بالحرم وللحج فى ايام النحر (٢) وقال العلامة ابن نجيم او حلق فى الحل اى تجب
شاة بتأخير النسك عن مكانه كما اذا خرج من الحرم وحلق رأسه سواء كان الحلق للحج
او للعمرة عند ابى حنيفة ومحمد (٣) وقال العلامة الزيلعى او حلق فى الحل اى يجب الدم
اذا حلق فى الحل للحج او العمرة (٤) وقال فى الهندية. وتجب شاة بتأخير النسك عن
مكانه كما اذا خرج من الحرم وحلق رأسه سواء كان الحلق للحج او للعمرة (٥)

﴿ حكم الحلق قبل الذبح ﴾

قال العلامة المرغينانى فان حلق القارن قبل ان يذبح فعليه دمان عند ابى حنيفة دم بالحلق فى
غير او انه لان او انه بعد الذبح ودم بتأخير الذبح عن الحلق وعندهما يجب الدم واحده هو

(١) الهداية ج ١ ص ٢٤٦ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٥ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢

(٤) تبين الحقائق ج ٢ ص ٢٢ (٥) الهندية ج ١ ص ٢٤٤

الاول اى دم القران ولا يجب بسبب التأخير على ما قلنا (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة لان قوله رواية الاصول كما قال العلامة جلال الدين الخوارزمي وذكر محمد في رواية الجامع الصغير قارن حلق قبل الذبح فعليه دمان دم للحلق قبل الذبح ودم للقران (٢) وقال العلامة الحصكفي ويجب دمان على قارن حلق قبل ذبحه دم للتأخير ودم للقران على المذهب كما حرره المصنف قال وبه اندفع ما توهمه بعضهم من جعل الدمين للجناية وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله ما توهمه بعضهم اى صاحب الهداية حيث قال دم بالحلق فى غير اوانه لان اوانه بعد الذبح ودم بتأخير الذبح عن الحلق وقد خطاه شراح الهداية من وجوه منها مخالفته لمائص عليه فى الجامع الصغير من ان احد الدمين للقران والاخر للتأخير (٣) وقال العلامة عبد الله داماد افندى ولو حلق القارن قبل الذبح لزمه دمان الى ان قال وعندهما واحد وهو دم القران ليس غيره لالحلق قبل اوانه ولو وجب ذلك لزم فى كل تقديم نسك على نسك دمان لانه لا ينفك عن الامرين ولا قائل به كما فى الفتح (٤) وقال فى الهندية ويجب دمان عند ابي حنيفة بتقديم القارن والمتمتع الحلق على الذبح وعندهما يلزمه دم واحد كما فى البحر الرائق (٥) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. فالحاصل ترجيح قول الامام بلزوم الدمين دم القران ودم تقديم الحلق على الذبح ولا يلزم الدمان بتقديم الحلق على الذبح فقط كما ذكره بعض الفقهاء.

﴿ جزاء الصيد ﴾

(١) الهداية ج ١ ص ٢٤٤ (٢) الكفاية فى صدر فتح القدير ج ٢ ص ٤٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٦

(٤) مجمع الانهر ج ١ ص ٢٩٤ (٥) الهندية ج ١ ص ٢٢٤

قال العلامة المرغيناني والجزء عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن يقوم الصيد في المكان الذي قتل فيه أو في أقرب المواضع منه إذا كان في بر فبقومه ذوا عدل ثم هو أي القاتل مخير في الفداء إن شاء ابتاع بها هديا وذبحه إن بلغت هديا وإن شاء اشترى بها طعاما وتصدق على كل مسكين نصف صاع من برا أو صاع من تمر أو شعير وإن شاء صام على ما ذكره وقال محمد والشافعي تجب في الصيد النظير في ماله نظير إلى أن قال وماليس له نظير عند محمد تجب القيمة مثل العصفور والحمام وأشباههما وإذا وجبت القيمة كان قوله كقولهما (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة الحصكفي والجزء ما قومه عدلان وقال العلامة ابن عابد بن وأطلق في كون الجزء هو القيمة فشمّل الصيد الذي له مثل وغيره وهو قولهما إلى أن قال وله أن يجمع بين الثلاثة في جزء صيد واحد (٢) وقال العلامة شيخان وجزء الصيد عند أبي حنيفة وأبي يوسف قيمة الصيد يقومه الحكمان إلى آخره (٣) وقال في الهندية ثم هو مخير في القيمة إن شاء اشترى بها هديا وذبحه إن بلغت القيمة هديا وإن شاء اشترى طعاما وتصدق على كل مسكين نصف صاع من برا أو صاع من تمر أو شعير وإن شاء تصدق وإن شاء صام كذا في الكفاية (٤) وقال العلامة وهبة الزحيلي رابعاً ما وجب الصدقة نصف صاع من برا أو قيمة ذلك من الدراهم عند الحنفية (٥)

﴿ التخير في جزء الصيد ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم الخيار إلى القاتل في أن يجعله هديا أو طعاما أو صوماً عند أبي حنيفة

(١) البداية ج ١ ص ٢٤٩ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٣٢ (٣) الخانية ج ١ ص ١٣٨

(٤) الهندية ج ١ ص ٢٣٤ (٥) الفقه الإسلامي ج ٣ ص ٢٦٦

وابى يوسف وقال محمد والشافعي الخيار الى الحكمين في ذلك فان حكما بالهدى
يجب النظر على ما ذكرنا وان حكما بالطعام او بالصيام فعلى ما قال
ابو حنيفة وابو يوسف لهما، دليل الشيخين ان التخيير شرع رفقا بمن عليه فيكون الخيار اليه
كما في كفارة اليمين ولمحمد والشافعي قوله تعالى يحكم به ذو اعدل منكم هديا قلنا في
الجواب عن دليل محمد والشافعي الكفارة عطفت على الجزاء لا على الهدى بدليل انه
مرفوع (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة الحصكفي ثم له اي للقاتل ان يشتري به هديا ويذبحه
بمكة او طعاما ويتصدق اين شاء الى اخره وقال العلامة ابن عابدين قوله ثم له اي للقاتل
وقيل الخيار للعدلين وله ان يجمع بين الثلاثة في جزاء الصيد (٢) وقال العلامة قاضي خان ثم
القاتل في تلك القيمة بالخيار ان شاء اشترى بها هديا ويذبح بمكة وان شاء اشترى
بتلك القيمة طعاما الى ان قال وقال محمد والشافعي ان كان الصيد مما لا مثل له من
النعم (٣) وهكذا في الهدية (٤)

﴿ حكم صغار النعم في جزاء الصيد ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا وقع الاختيار على الهدى يهدى ما يجزيه في الاضحية لان مطلق اسم
الهدى منصرف اليه وقال محمد والشافعي يجزي صغار النعم فيها لان الصحابة
اوجبوا اعناقا وجفرة وعند ابي حنيفة وابي يوسف يجوز الصغار على وجه الاطعام يعني اذا تصدق (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

(١) الهداية ج ١ ص ٢٨٠ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٣٣ (٣) الخانية ج ١ ص ١٣٨

(٤) الهدية ج ١ ص ٢٣٤ (٥) الهداية ج ١ ص ٢٨١، ٢٨٠

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام وعند أبي حنيفة وأبي يوسف يجوز الصغار على وجه الاطعام الخ يتضمن جوابهما يعني ان المنفى وقوع الصغار هديات تتعلق القرية فيه بنفسه بمجرد الارقاة لا جوازها مطلقا بل نجيزها باعتبار القيمة اطعاما فيجوز كون حكم الصحابة كان على هذا الاعتبار في الصغار فمجرد فعلهم ذلك حينئذ لا ينافي ما ذهب اليه فلا ينتهض عليه واما ضرورة الهدى هديا فللتبعية كولد الاضحية (١) وقال العلامة الزيلعي ولا يجوز في الهدايا الا ما يجوز لان مطلق اسم الهدى ينصرف اليه وهو المذكور في قوله تعالى فما استيسر من الهدى واوجب محمد والشافعي صغار النعم لان الصحابة اوجبوا جفرة وعناقا قلنا يجوز ذلك على سبيل الاطعام كالمدبوح في غير الحرم وهو تأويل ماروي عنهم واذا وقع الاختيار على الاطعام اشترى بالقيمة طعاما (٢)

﴿ حكم ما اكل المحرم من جزاء الصيد ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اكل المحرم الذابح من ذلك شيئا فعليه قيمة ما اكل عند أبي حنيفة وقال ليس عليه جزاء ما اكل (٣)

﴿ توضيح المقام ﴾

قال العلامة ابن الهمام قوله فعليه قيمة ما اكل عند أبي حنيفة يعني سواء ادى ضمان المدبوح قبل الاكل او لا غير انه ان ادى قبله ضمن ما اكل على حدته بالغامابغ وان كان اكل قبل دخل ضمان ما اكل في ضمان الصيد فلا يجب له شيء بانفراده وقال القدوري في شرحه لمختصر الكرخي لا رواية في هذه المسئلة فيجوز ان يقال يلزمه جزاء اخر ويجوز ان يقال يتداخلان وسواء تولى صيده بنفسه او امر غيره او ارسل كلبه ولا فرق بين ان يأكل المحرم او

يطعم كلابه في لزوم قيمة ما اطعم لانه انتفع بمحظور احرامه (١)

◉ القول الرابع ◉

هو قول ابي حنيفة قال العلامة السرجسي واذا اكل المحرم من جزاء الصيد فعليه قيمة ما اكل لان حق الله تعالى بالتصدق تعلق بالمذبوح فاذا صرفه الى حاجته صار ضامنا قيمته للمساكين (٢) وقال عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة ولو اكل منه غرم قيمة ما اكل اى المحرم ومعنى الغرامة ومفهومه هو الضمان (٣) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندي فاذا اذالمحرم الجزاء ثم اكل منه ضمن قيمة ما اكل عند ابي حنيفة (٤) وهكذا في الهندية (٥)

◉ ضمان الصيد اذا اصابه حلال ثم احرم ◉

قال العلامة المرغيناني فان اصاب حلال صيد ثم احرم فارسله من يده غيره يضمن عند ابي حنيفة وقال لا يضمن لان المرسل امر بالمعروف ناه عن المنكر وما على المحسنين من سبيل ولله ان (اى الحلال الذى احرم) ملك الصيد بالاخذ ملكا محترما فلا يبطل احترامه باحرامه وقد اتلفه المرسل فيضمنه بخلاف ما اذا اخذه في حالة الاحرام لانه لم يملكه والواجب عليه ترك التعرض ويمكنه ذلك بان يخيله في بيته (٦)

◉ القول الخامس ◉

هو قول ابي يوسف ومحمد قال العلامة الحصكفي ولو اخذ حلال صيدا فاحرم ضمن مرصاه من يده الحكمية اتفقا ومن الحقيقة عنده خلافا لهما وقولهما استحسن كما في البرهان وقال

١- فتح القدير ج ٣ ص ٢٢ (٢) المبسوط ج ٣ ص ١٠٠ (٣) شرح الوفاية ج ١ ص ٢٨٤

٢- التارخانية ج ٢ ص ٢٨٥ (٥) الهندية ج ١ ص ٢٥١ (٦) الهداية ج ١ ص ٢٨٦

العلامة ابن عابدين قوله وقوله ما استحسان وجهه ان المرسل امر بالمعروف ناه عن المنكر الى ان قال قال في البحر وهو يقتضى ان يفتى بقولهما لان الفتوى على قولهما في عدم الضمان بكسر المعازف قال و اشار الشارح الى ذلك لان الفتوى على الاستحسان (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله ولو اخذ حلال صيدا فاحرم ضمن مرسله يعنى عند الامام وقال لا يضمن لان المرسل امر بالمعروف ناه عن المنكر وما على المحسنين من ميل الى ان قال في الهداية ونظيره الاختلاف في كسر المعازف وهو يقتضى ان يفتى بقولهما لان الفتوى على قولهما في عدم الضمان بكسر المعازف وهى الات الهو كالطنبور اطلق فى الارسال فشمّل ما اذا ارسله من يده الحقيقية او الحكمية اى من بيته (٢)

﴿ اذارجع المحرم الى الميقات بعدما جاوز بغير احرام ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اتى الكوفى بستان بنى عامر فاحرم بعمره فان رجع الى ذات عرق ولبي بطل عنه دم الوقت وان رجع اليه ولم يلب حتى دخل مكة وطاف لعمرته فعليه دم وهذا عند ابى حنيفة وقال ان رجع اليه محرما فليس عليه شىء لبي اولم يلب وقال زفر لا يسقط لبي اولم يلب (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة قاضيخان وان رجع الى الميقات ولم يلب عند الميقات الى ان قال ولا يسقط عنه دم المجاوزة فى قول ابى حنيفة (٤) وقال العلامة الحصكفى دخل كوفى اى افاقى البستان اى مكانا من الحل داخل الميقات لحاجة قصدها ولو عند المجاوزة على ما مر (٥) وقال فى الهدية بعد تفصيل المسئلة وان عاد الى الوقت محرما قال ابو حنيفة ان لبي

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢١ (٢) بحر ج ٣ ص ٤٥ (٣) هداية ج ١ ص ٢٨٨ (٤) خاتمة ج ١ ص ١٣ (٥) الدر المختار ج ٢ ص ٢٢١

سقط عنه الدم وان لم يلب لا يسقط (١)

﴿ حكم من احرم للعمرة ثم احرم للحج قبل تمام العمرة ﴾

قال العلامة المرغينان قال ابو حنيفة اذا احرم المكي بعمرة وطاف لها شو طائم احرم بالحج فانه يرفض الحج وعليه لرفضه دم وعليه حجة وعمرة وقال ابو يوسف ومحمد يرفض العمرة احب اليها وقضاها وعليه دم لرفضها لانه لا بد من رفض احدهما لان الجمع بينهما في حق المكي غير مشروع والعمرة اولى بالرفض لانها ادنى حالا واقل اعمالا والسير قضاء لكونها غير موقته اى العمرة (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة الحصكفى مكي ومن بحكمه طاف لعمرته ولو شو طائى اقل اشوطها فاحرم بالحج ورفضه وجوباً بالحلق لنهى المكي عن الجمع بينهما وعب الرفض وحج وعمرة وقال العلامة ابن عابدين قوله رفضه اى تركه من باب طلب وضرب كما فى المغرب وهذا اى رفض الحج اولى عند الامام (٣) وقال العلامة ابن نجيم المصرى وقال الامام الاعظم رفض الحج اولى ولهذا قال فى المختصر رفضه اى الحج لان احرام العمرة قد تأكد باداء شىء من اعمالها واحرام الحج لم يتأكد ورفضه غير المتأكد ايسر ولان فى رفض العمرة والحالة هذه ابطال العمل وفى رفض الحج امتناعا عنه (٤) قال العلامة قاضي خان ولو طاف للعمرة شو طائى او شوطين ثم احرم لحجته يرفض الحج ثم يقضيها بعد العمرة فى قول ابى حنيفة وقالافانه يرفض العمرة (٥) وهكذا فى الهندية (٦)

(١) الهندية ج ١ ص ٢٥٣ (٢) الهداية ج ١ ص ٢٩٠ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٨

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٩٠ (٥) الخانية ج ١ ص ١٢٣ (٦) الهندية ج ١ ص ٢٥٣

﴿ حكم احرام على احرام الحج ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن احرم بالحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى فان حلق في الاولى لزمته الاخرى ولا شيء عليه وان لم يحلق في الاولى لزمته الاخرى وعليه دم قصر او لم يقصر عند ابي حنيفة وقالوا ان لم يقصر فلا شيء عليه لان الجمع بين احرامى الحج او احرامى العمرة بدعة فاذا حلق فهو ان كان نسكا في الاحرام الاول فهو جنابة على الثاني لانه في غير او انه فلزمه الدم بالاجماع وان لم يحلق حتى حج في العام القابل الى ان قال فلهذا سوى بين التقصير وعدمه عنده وشرط التقصير عندهما (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ومن احرم بحج وحج ثم احرم يوم النحر باخر فان كان قد حلق للاول لزمه الاخر في العام القابل بلا دم لانتهاى الاول والا يحلق للاول فمع دم قصر عبره ليعم المرأة والجنائته على احرامه وقال العلامة ابن عابدين قوله فمع دم الفاء داخله على فعل مقدر اى فيلزمه الاخر مع دم قوله قصر او لا اى اذا لم يحلق للاول ثم احرم بالثاني لزمه دم سواء حلق عقب الاحرام الثاني او لا بل اخره حتى حج في العام القابل وهذا عنده (٢) وقال العلامة ابن نجيم وان كان قبل الحلق لزمه دم عند ابي حنيفة مطلقا لانه ان حلق للاولى فقد جنى على احرام الثانية وان كان نسكا في احرام الاولى وان لم يحلق فقد احر النسك عن وقته الى ان قال وبهذا علم ان المراد بالتقصير في قوله قصر او لا الحلق وانما اختاره اتباعا للجامع الصغير كما في غاية البيان (٣) وقال في الهندية واذا احرم بحج الى

(١) الهداية ج ١ ص ٢٩١ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٥٠ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٩١

قوله وان كان لم يحلق بينهما فعليه دم سواء حلق بعد الاحرام الثانى او لم يحلق كذا فى التبيين (١)

﴿ زمان ذبح دم الاحصار ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا يجوز ذبح دم الاحصار الا فى الحرم ويجوز ذبحه قبل يوم النحر عند ابي حنيفة وقال لا يجوز الذبح للمحصر بالحج الا فى يوم النحر ويجوز بالاجماع للمحصر بالعمرة متى شاء اعتبار ابهى المتعة والقران وربما يعتبر انه بالحلق اذ كل واحد منهما محلل ولا يبي حنيفة انه دم كفارة حتى لا يجوز الاكل منه فيختص بالمكان دون الزمان كسائر دمى الكفارات بخلاف دم المتعة والقران لانه دم نسك، جواب عن اعتبارهما، وبخلاف الحلق لانه فى اوانه لان معظم افعال الحج وهو الوقوف ينتهى به الخ هذا جواب عن اعتبارهما الاخر (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفى ويذبحه فى الحرم ولو قبل يوم النحر خلافا لهما (٣) وقال العلامة ابن نجيم ويتوقت بالحرم لا بيوم النحر يعنى فيجوز ذبحه فى اى وقت شاء لا طلاق قوله له تعالى فما استيسر من الهدى البقرة ٩٦ من غير تقييد بالزمان (٤) وقال فى الهندية ويجوز ذبحه قبل يوم النحر وبعده عند ابي حنيفة (٥) وقال العلامة وهبة الزحيلي فى الحنفية لا يجوز ذبح هدى المتعة والقران الا فى يوم النحر لانه دم نسك الى ان قال ويجوز ذبح بقية الهداى فى وقت شاء لانها دمى كفارات فلا تختص بيوم

(١) الهندية ج ١ ص ٢٥٣ (٢) الهداية ج ١ ص ٢٩٣ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٢٥٣

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٩٤ (٥) الهندية ج ١ ص ٢٥٦

النحر لانها وجبت لجبر النقصان لكن في ايام النحر افضل ولا يجوز ذبح الهدايا الا في
الحرم (١)

﴿ حكم من احصر بمكة ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن احصر بمكة وهو ممنوع عن الطواف والوقوف فهو محصر لانه
تعذر عليه الاتمام فصار كما اذا احصر في الحل الى ان قال وقد قيل في هذه المسئلة خلاف
بين ابي حنيفة و ابي يوسف (٢)

﴿ توضيح المقام ﴾

قال العلامة جلال الدين الخوارزمي اراد بالمسئلة من احصر بمكة وهو ممنوع من الطواف
والوقوف محصر ذكر في المبسوط قال ابو يوسف سألت ابا حنيفة عن المحرم يحصر في
الحرم قال لا يكون محصرا قلت اليس ان النبي ﷺ احصر بالحديبية وهي بالحرم فقال ان
مكة يومئذ كانت دار حرب واما اليوم فهي دار الاسلام فلا يتحقق الا حصار فيها قال
ابو يوسف اما انا فاقول اذا غلب العدو على مكة حتى حالوا بينه وبين البيت كان محصرا (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

مو اصح الروايات عن اصحابنا قال العلامة اكمل الدين البارتني والصحيح من الرواية ان
الممنوع عن الوقوف والطواف يكون محصرا باتفاق اصحابنا وقال العلامة جلال الدين
الخوارزمي والاصح ان يقول اذا كان محرما بالحج فان منع عن الوقوف والطواف
فهو محصر (٤) وقال العلامة الحصكفي والممنوع لو بمكة عن الركنين محصر على
الاصح (٥)

(١) الفقه الاسلامي ج ٣ ص ٣٠٤ (٢) الهداية ج ١ ص ٢٩٥ (٣) الكفاية في صدر فتح القدير ج ٣ ص ٥٩

(٤) الكفاية مع العناية في صدر فتح القدير وعلى هامش الفتح ج ٣ ص ٥٩ (٥) الدر المختار ج ٢ ص ٢٥٥

﴿باب الحج عن الغير﴾

﴿دم الاحصار في الحج عن الغير﴾

قال العلامة المرغيناني وكذلك اي وجوب الدم على المأموران امره واحدا بالحج عنه الى ان قال ودم الاحصار على الأمر وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف على الحاج لانه وجب للتحلل دفع الضرر امتداد الاحرام وهذا الضرر راجع اليه فيكون الدم عليه ولهما ان الامر هو الذي ادخله في هذه العهدة فعليه خلاصه (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين لان قولهما قول المتون. قال العلامة الحصكفي ودم الاحصار لا غير على الأمر في ماله ولو ميتا وقال العلامة ابن عابدين قوله على الأمر هذا عندهما وعليه المتون (٢) وقال العلامة ابن نجيم المصري ودم الاحصار على الأمر لان الامر هو الذي ادخله في هذه العهدة فعليه خلاصه (٣) وقال العلامة عبد الله داماد افندي ودم الاحصار على الأمر عند الطرفين لدخوله في العهدة بامر فعليه تخليصه (٤) وقال العلامة عالم بن العلاء الهندي وان احصر المأمور بالحج فالدم على الأمر عند ابى حنيفة ومحمد (٥)

﴿دم الاحصار في الحج عن الميت﴾

قال العلامة المرغيناني فان كان يحج عن ميت فاحصر بالدم في مال الميت اي دم الاحصار عندهما خلافا لابي يوسف (٦)

(١) الهداية ج ١ ص ٢٩٨ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٦٤ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ١١٥

(٤) مجمع الأنهر ج ١ ص ٣٠٩ (٥) التاترخانية ج ٢ ص ٥٢٨ (٦) الهداية ج ١ ص ٢٩٨

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين لان قولهما قول المتون. قال العلامة الحصكفي ودم الاحصار لا غير على الامر هذا عندهما وعليه المتون (١) وقال العلامة قاضي خان والاصل فيه ان كل دم يجب على المأمور بالحج يكون على الحاج لافي مال الميت الا دم الاحصار في قول ابي حنيفة فان ذلك يكون في مال الميت (٢) وهكذا في البحر (٣)

﴿ حكم الحج حين مات المأمور في الطريق ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اوصى بان يحج عنه فاحجوا عنه رجلا فلما بلغ الكوفة مات وفسدت نفقته وقد انفق النصف يحج عن الميت من منزله بثلاث مابقي وهذا عند ابي حنيفة وقال ايحج عنه من حيث مات الاول اي المأمور ١٢

﴿ صورة المسئلة ﴾

لرجل اربع الاف درهم مثلا و اوصى لو رثته ان يحجوا عنه وكان مقدار الحج الف درهم فدفعها الوصي الى من يحج عنه فسرفت في الطريق قال ابو حنيفة يوخذ ثلث مابقي وهو الف درهم فان سرفت مرة ثانية يوخذ ثلث مابقي مرة اخرى وهكذا قال ابو يوسف يوخذ من ثلث جميع المال وهو ثلث مائة وثلثة وثلثون درهما وثلث درهم فان سرفت ثانيا لا يوخذ مرة اخرى وقال محمد اذا سرفت الالف التي دفعها الوصي بطلت الوصية (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال محمد ابراهيم الحلبي. وان مات الحاج بنفسه او المأمور في الطريق ووصى يحج عن منزل امره بثلاث مابقي من ماله قياسا وعليه المتون فليحفظ وقال العلامة

الحصكفي الى خرج المكلف الحج ومات في الطريق واوصى بالحج عنه الى ان قال
والا فيحج عنه من بلده قياسا لاستحسانا فليحفظ وقال العلامة ابن عابدين قوله
قياسا لاستحسانا الاول قول الامام والثاني قولهما الى ان قال لكن المتون على الاول
وذكر تصحيحه العلامة قاسم في كتاب الوصايا فهو مما قدم فيه القياس على الاستحسان
واليه اشار بقوله فليحفظ (١) والتفصيل في الفتح (٢) وقال في الهندية اوصى بحج فاحج
الوصى عنه رجلا وهلك النفقة او سرقت قبل الخروج او في الطريق او في يد الوصى قبل
ان يدفع اليه قال ابو حنيفة يحج من ثلث ما بقى من المال كذا في التمر تاشي وهكذا في
التارخانية (٣) قدمت الجزء الاول من الهداية بعون الله تعالى جل وعلی والحمد لله
اولا واخرا

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

﴿ الجزء الثاني ﴾

﴿ كتاب النكاح ﴾

﴿ نكاح المسلم بدمية بشهادة ذميين ﴾

قال العلامة المرغيناني: وان تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد بن زفر لا يجوز (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال أبو حنيفة وأبو يوسف يجوز نكاح المسلم الذمية بشهادة الذميين. وقال محمد بن زفر لا يجوز دليلهما لأن السماع في النكاح شهادة ولا شهادة للكافر على المسلم فكانت مالم يسمعا كلام المسلم دليل الشيخين. إن الشهادة شرطت في النكاح على اعتبار إثبات الملك لزوجه على محل ذي خطر لا على اعتبار وجوب المهر إذ لا شهادة تشترط في لزوم المال وهما شاهدان عليها بخلاف ما إذا لم يسمعا كلام الزوج لأن العقد ينقد بكلاميهما والشهادة شرطت على العقد.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة فخر الدين قاضي خان ويجوز نكاح المسلم الذمية بشهادة الذميين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف (٢) قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة فعلم أن اشتراط الشهادة لصحة العقد ليس لملك كل منهما التمتع بكل والألم يختص بلزومه ولا على اعتبار وجوب المهر لها عليه ليكونا شاهدين عليه إذ لا شهادة تشترط في لزوم المال فيما عهد من

تقريرات الشرع فى موضع (١) وقال العلامة الحصكفى كماصح نكاح مسلم
 ذمىة عند ذميين ولو مخالفين لدينها الى ان قال والاصل عندنا ان كل من ملك قبول
 النكاح بولاية نفسه انعقد بحضرتة وقال العلامة ابن عابدين قوله كماصح لان
 الشهادة انما شرطت فى النكاح لِمافيه من اثبات ملك المتعة له عليها تعظيم الجزء
 الاذمى لالثبوت ملك المهر لها عليه الى ان قال قوله والاصل عندنا عبارة النهر قال
 الاسيجابى والاصل ان كل من صلح ان يكون وليا فيه بولاية نفسه صلح ان يكون
 شاهدا فيه (٢) وقال فى الهندية ولو كان الزوج مسلما والمرأة ذمىة فالنكاح
 ينعقد بشهادة الذميين سواء كانا موافقين لها فى الملة او مخالفين كذا فى السراج
 الوهاج (٣)

﴿ تزوج الامة على الحرية فى العدة ﴾

قال العلامة المرغينانى فان تزوج امة على حرية فى عدة من طلاق بائن لم يجز عند ابى
 حنيفة ويجوز عندهما اى عند الصحابين (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال محمد و ابو يوسف يجوز تزوج امة على حرية فى عدة من طلاق بائن ودليلهما لان
 هذا ليس بتزوج عليها وهو المحرم ولهذا لو حلف لا يتزوج عليها لم يحنث بهذا. وقال
 ابو حنيفة لا يجوز دليله ان نكاح الحرية باق من وجه لبقاء بعض الاحكام فىبقى المنع
 احتياط بخلاف اليمين لان المقصود ان لا يدخل غيرها فى قسمها وقال العلامة ابن
 الهمام ان العدة لما كانت من اثار النكاح وباعتبارها بعد قائما من وجه كان بالتزوج
 فيها متزوجا عليها من وجه فكان حراما لان الشبهة فى الحرمان كالحقيقة احتياط (٥)

(١) فتح القدير ج ٣ ص ١١٢ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٩٤ (٣) هندية ج ١ ص ٢٦٤ (٤) هداية ج ٢ ص ٣١١ (٥) فتح ج ٣ ص ١٢٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة فخر الدين قاضيخان ولو تزوج الامة وحررة في عدته لا يجوز في قول ابي حنيفة (١) وقال العلامة الحصكفي وحررة على امة لا يصح عكسه ولو ام ولد في عدة حررة ولو من بائن (٢) وقال العلامة ابن نجيم وحررة على امة لا عكسه الى ان قال ولو في عدة الحررة اي لا يحل ادخال الامة في عدة الحررة اطلقه فافاد انه لا فرق ان تكون العدة عن طلاق رجعي او بائن الى ان قال انه حرام لان نكاح الحررة باق من وجه لبقاء بعض الاحكام فبقي المنع احتياطا (٣) وقال في الهندية فان تزوج امة على حررة في عدة من طلاق بائن او ثلاث لم يجز عند ابي حنيفة (٤) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني قول الامام راجح لان فيه احتياطا وهكذا ذكر الامام الكبير قاضيخان اولاً في الاختلاف.

﴿ حكم النكاح مع الحبلي من الزناء ﴾

قال العلامة المرغيناني وان تزوج حبلي من زناء جاز النكاح ولا يطاقها حتى تضع حملها وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف النكاح فاسد وان كان الحمل ثابت النسب فالنكاح باطل بالاجماع (٥)



﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف النكاح فاسد دليله ان الامتناع في الاصل لحرمة الحمل وهذا الحمل محترم لانه لا جنابة منه ولهذا لم يجز اسقاطه وقال ابو حنيفة ومحمد يجوز ان يتزوج امرأة

(١) الخانية ج ١ ص ١٢٩ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٣١٢ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ١٨٢، ١٨٥

(٤) الهندية ج ١ ص ٢٤٩ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣١٢

حاملا من الزناء ولا يطؤها حتى تضع. دليل الطرفين انها من المحللات بالنص
وحرمة الوطى كيلا يسقى ماؤه زرع غيره والامتناع في ثابت النسب لحق صاحب الماء
ولا حرمة للزاني.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة الحصكفي. وصح نكاح حبلى من زناء وقال العلامة ابن
عابدين قوله وصح نكاح حبلى من زناى عندهما وقال ابو يوسف لا يصح والفتوى على
قولهما كما فى القهستانى عن المحيط (١) وقال العلامة داماد افندى. وصح نكاح حبلى
من زناء عند الطرفين وعليه الفتوى لدخولها تحت النص وفيه اشعار بانها لو نكح الزانى فانه
جائز بالاجماع (٢) وقال فى الهندية قال ابو حنيفة ومحمد بن جوزان يتزوج امرأة حاملا من
الزناء ولا يطؤها حتى تضع وقال ابو يوسف لا يصح والفتوى على قولهما كذا فى
المحيط (٣)

﴿ نكاح جاريتها الموطوءة قبل النكاح ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن وطى جاريتها ثم زوجها جاز النكاح لانها ليست بفراش
لمولاهما فانها لو جاءت بولد لا يثبت نسبه من غير دعوة الا ان عليه ان يستبرأها صيانة لماله
واذا جاز النكاح فللزواج ان يطأها قبل الاستبراء عند ابى حنيفة و ابى يوسف وقال
محمد لا احب له ان يطأها قبل الاستبراء (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و ابو يوسف و اذا جاز النكاح فللزواج ان يطأها قبل الاستبراء دليل الشيخين

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٣١٦ (٢) مجمع الانهرج ص ٢٢٩

(٣) الهداية ج ١ ص ٢٨٠ (٤) الهداية ج ٢ ص ٣١٢

ان الحكم بجواز النكاح اماراة الفراغ فلا يؤمر بالاستبراء لا استحبابا ولا وجوبا بخلاف
الشراء لانه يجوز مع الشغل وقال محمد لا احب له ان يطأها قبل ان يستبرأها لانه احتمال
الشغل بماء المولى فوجب التنزه كما في الشراء (١)

﴿ موضع الخلاف ﴾

قال العلامة العيني. وهذا الخلاف فيما اذا لم يستبرئ المولى امالوا استبرأها ثم زوجها بزواج
يجوز وطىء الزوج بالاجماع قبل الاستبراء (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال العلامة اكمل الدين البائرتي وقال محمد لا احب له ان يطأها حتى
يستبرأها لانه احتمال الشغل بماء المولى ولو تحقق الاشتغال بماء الغير كان الوطء
حراما فاذا احتمل ذلك ثبت التنزه (٣) وقال العلامة الحصكفي. وصح نكاح
الموطوءة بملك يمين ولا يستبرئها زوجها بل سيدها وجوبا على الصحيح وقال العلامة ابن
عابدين قوله ولا يستبرئها زوجها اي لا استحبابا ولا وجوبا عندهما وقال محمد لا احب ان
يطأها قبل ان يستبرئها لانه احتمال الشغل بماء المولى فوجب التنزه كما في الشراء
هداية وقال ابو الليث قوله اقرب الى الاحتياط وبه تأخذ بناية (٤) وقال العلامة ابن نجيم
المصري. والصحيح انه ههنا يجب الاستبراء واليه مال شمس الانمة السرخسي (٥) وقال
في الهندية وقال الفقيه ابو الليث قول محمد اقرب الى الاحتياط وبه تأخذ كذا في
النهاية (٦)

(١) البناية ج ٢ ص ٥٦٣ (٢) البناية ج ٢ ص ٥٦٣ (٣) العناية ج ٣ ص ١٢٨

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ٣١٤ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ١٨٨ (٦) الهندية ج ١ ص ٢٨٠

﴿ حكم نكاح الموقت ﴾

قال العلامة المرغيناني والنكاح الموقت باطل مثل ان يتزوج امرأة بشهادة شاهدين عشرة ايام وقال زفره هو صحيح لازم (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال علمائنا الثلاثة النكاح الموقت باطل مثل ان يتزوج امرأة بشهادة شاهدين عشرة ايام. دليلهم انه اتى بمعنى المتعة والعبرة في العقد للمعاني ولا فرق بين ما اذا طالت مدة التاقيت او قصرت لان التاقيت هو المعين لجهة المتعة وقد وجد وقال زفر النكاح الموقت هو صحيح لازم لان النكاح لا يطل بالشروط الفاسدة (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام زفر. قال العلامة ابن الهمام ومقتضى النظر ان يترجح قوله (اي قول زفر) (٣) وقال العلامة ابن عابدين في باب النفقة ذكر عشرين مسائل التي يفتى بها بقول زفر قال في نظمه وايضا كما حافيه توقيت مدة يصح وذا التوقيت يجعل مرسلا. وقال ايضا ثم رجح قول زفر بصحة الموقت على معنى انه ينعدم وبداء يلغو التوقيت لان غاية الامر ان الموقت متعة وهو منسوخ لكن المنسوخ معناها الذي كانت الشريعة عليه وهو ما ينتهي العقد فيه بانتها المدة فالغاء شرط التوقيت اثر النسخ واقرب النظر اليه نكاح الشعار وهو ان يجعل بضع كل من المرأتين مهر الاخرى فانه صح النهي عنه وقلنا يصح موجب المهر المثل لكل منهما فلم يلزم منا النهي (٤)

﴿ حكم المهر فيما اذا تزوج امرأتين في عقدة واحدة و احدهما لا يحل له نكاحها ﴾

(١) الهداية ج ٢ ص ٣١٣ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ١٥٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٢٦٤ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ٣١٨

قال العلامة المرغيناني ومن تزوج امرأتين في عقدة واحدة و أحدهما لا يحل له
نكاحها صح نكاح التي حل نكاحها وبطل نكاح الأخرى لان المبطل في أحدهما بخلاف
ما إذا جمع بين حرو وعبد في البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة وقبول العقد في الحر شرط
فيه (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

ثم جميع المسمى للتي حل نكاحها عند أبي حنيفة وعندهما يقسم على مهر مثليهما وهي
مسألة الاصل.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام قوله ثم جميع المسمى للتي يحل
نكاحها عند أبي حنيفة وعندهما يقسم على مهر مثليهما الى ان قال فالمدكور في الاصل ان
لهامهر مثلها بالغامبلغ والالف كلها للمحللة قال في المبسوط وهو الاصح على قول أبي
حنيفة (٢) وقال العلامة الحصكفي. وصح نكاح المضمومة الى محرمة والمسمى كله
لها ولو دخل بالمحرمة فلها مهر المثل وقال العلامة ابن عابدين قوله والمسمى كله لها
للمحللة عند الامام نظر الى ان ضم المحرمة في عقد النكاح لغو الى ان قال قوله
فلها مهر المثل اي بالغامبلغ كما في المبسوط وهو الاصح (٣) وهكذا في البحر (٤)

﴿ حكم النكاح بشهادة الزور ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن ادعت عليه امرأته تزوجها واقامت بينة فجعلها القاضي
امرأته ولم يكن تزوجها وسعها المقام معه وان تدعه يجامعها وهذا عند أبي حنيفة وهو

(١) الهداية ج ٢ ص ١٣ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ١٥٣

(٣) رد المحتار ج ٢ ص ١٨ (٤) البحر الرائق ج ٣ ص ١٨٩

قول ابي يوسف او لا وفي قوله الاخر وهو قول محمد لا يسعه ان يطأها وهو قول الشافعي (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال محمد وهو قول ابي يوسف احرأ وهو قول الشافعي اذا قضى القاضى بنكاحها بينة اقامتها ولم يكن فى نفس الامر تزوجها لا يسعه ان يطأها لان القاضى اخطأ الحجة اذا شهدت كذبة فصار كما اذا ظهر انهم عبيد او كفار وقال الامام ابو حنيفة ان الشهود صدقة عنده وهو الحجة لتعذر الوقوف على حقيقة الصدق بخلاف الكفر والرق لان الوقوف عليهما متيسر واذا اتى القضاء على الحجة وامكن تنفيذه باطنا بتقديم النكاح نفذ قطعاً للمنازعة بخلاف الاملاك المرسلة لان فى الاسباب تراخياً فلا مكان.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين قال العلامة الحصى لوادعى هونكاحها خلافاً لهما وفي الشرنبلالية عن المواهب وبقولهما يفتى ((٢)) وقال العلامة ابن نجيم المصرى وذكر فى فتح القدير ان الاوجه عدم الاشتراط ويدل عليه اطلاق المتون وذكر الفقيه ابو الليث ان الفتوى على قولهما فى اصل المسئلة اعنى عدم النفاذ باطنا فيما ذكر (٣) وقال العلامة شمس الحق افغانى ماده ٣٨٢ ولوقضى بشهادة الزور فيما عدا المذكور كمن اقام بينة زور على امرأه انه تزوجها وادعت امرأه على زوجها انه طلقها ثلاثاً واقامت بينة زور وحكم القاضى بتلك الشهادة فالقضاء ينفذ ظاهر او باطنا عند الامام وقال صاحبان وزفرو الثلاثة ينفذ ظاهر الا باطنا وعليه الفتوى (٤) وهكذا فى الهندية (٥)

(١) هداية ج ٢ ص ٣١٣ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٣١٩

(٣) بحرج ٣ ص ١٩١ (٤) هندية ج ١ ص ٢٨٣ (٥) معين ٢٩

﴿ حكم نكاح الحرة بغير اذن الولي ﴾

قال العلامة المرغيناني. وينعقد نكاح الحرة العاقلة البالغة برضاها وان لم
يعقد عليها وليها بكر ا كانت او ثيبا (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا ينعقد الا بولي
عند محمد بن يعقوب و قوافو قال مالك و الشافعي لا ينعقد النكاح بعبارة النساء اصلا لان
نكاح يراد لمقاصده و التفويض اليهن محل بها الا ان محمد يقول يرتفع الخلل
بجواز الولي و وجه الجواز انها تصرفت في خالص حقها وهي من اهلها
كغيرها عاقلة مميزة و لهذا كان لها التصرف في المال و لها اختيار الازواج و انما يطالب الولي
بشروط كمالها تنسب الى الوقاحة ثم في ظاهر الرواية لا فرق بين الكفو و غير الكفو لكن
يولى الاعتراض في غير الكفو و عن ابي حنيفة و ابي يوسف انه لا يجوز في غير الكفو لانه
كم من واقع لا يرفع و يروي رجوع محمد الى قولهما هو رواية الحسن بن زياد يعني
يجوز النكاح في غير الكفو بغير اذن الولي. قال العلامة ابن الهمام و رواية الحسن عنه ان
عقدت مع كفء جاز و مع غيره لا يصح و اختيرت للفتوى لما ذكر ان كم من واقع لا يرفع
ليس كل ولي يحسن المرافعة و الخصومة (٢) و قال العلامة قاضي خان. و المختار في
سائر الفتوى رواية الحسن قال العلامة الامام شمس الائمة السرخسي رواية الحسن اقرب
في الاحتياط (٣) و قال العلامة الحصكفي. و يفتى في غير الكفو بعدم جوازه اصلا و هو

١ بداية ج ٢ ص ٣١٣ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ١٥٤

٣ حانية ج ١ ص ١٥٤

المختار للفتوى لفساد الزمان وقال العلامة ابن عابدين قوله بعدم جوازه اصلا هذه رواية الحسن عن ابي حنيفة الى ان قال قوله وهو المختار للفتوى وقال شمس الانمة وهذا اقرب الى الاحتياط كذافي تصحيح العلامة قاسم لانه ليس كل ولي يحسن المرافعة والخصومة (١) وقال عبدالله داماد افندي. وروى الحسن عن الامام وهو رواية عن ابي يوسف عدم جوازه اى عدم جواز نكاحها اذا زوجت نفسها بلا ولي في غير الكفو وبه اخذ كثير من مشائخنا لان كم من واقع لا يرفع وعليه الفتوى قاضيخان وهذا اصح واحوط والمختار للفتوى في زماننا (٢) وقال في الهندية والمختار في زماننا للفتوى رواية الحسن وقال العلامة السرخسي رواية الحسن اقرب الى الاحتياط (٣)

﴿ حكم النكاح بالسكوت بخبر الفضولي ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو زوجها فبلغها الخبر فسكت فهو على ما ذكرنا اى ان كان المخبر وليها او رسوله يعتبر السكوت والافلالان وجه الدلالة في السكوت لا يختلف ثم المخبر ان كان فضولا يشترط فيه العداوة عند ابي حنيفة خلافا لهما اى للصاحبين ولو كان رسولا لا يشترط اجماعا وله نظائر (٤) قال العلامة ابن الهمام تحت قوله وله نظائر كاخبار الوكيل بالعزل والماذون بالحجر الى ان قال ووجوب الاحكام على المسلم الذي لم يهاجر في دار الحرب ان كان المخبر رسولا لا يشترط اتفاقا ولو فاسقا او عبدا لانه قائم مقام المرسل فاخباره كاخباره وان كان المخبر فضولا فعلى الخلاف عنده يشترط في لزوم الحكم العداوة الواحدة فلو اخبر

(١) رد المحتار ج ١ ص ٣٢٢ (٢) مجمع الانهرج ج ١ ص ٣٣٢

(٣) الهندية ج ١ ص ٢٩٢ (٤) الهداية ج ٢ ص ٣١٥

غير المهاجر بحكم شرعى لا يثبت فى حقه الا باثنين او عدالة الواحد (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام ابى حنيفة. قال العلامة فخر الدين قاضي خان فان اخبرها فضولى لا بد من العدد او العدالة (٢) وقال العلامة الحصكفى. و اخبرها رسوله او فضولى عدل وقال العلامة ابن عابدين قوله او فضولى عدل الشرط فى الفضولى العدالة او العدد فى كفى اخبار واحد او مستورين عند ابى حنيفة (٣) وقال العلامة ابن نجيم المصرى و علمها به يكون باخبار و ليها و رسوله مطلقا و فضولى عدل او اثنين مستورين عند ابى حنيفة (٤) وقال فى الهندية و ان كان المخبر فضولى بشرط فيه العدد او العدالة عند ابى حنيفة خلافا لهما كذا فى الكافى (٥)

﴿ حكم ازالة البكارة بالزنا ﴾

قال العلامة المرغينانى و اذا زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة او تعليس فهى فى حكم الابكار الى ان قال و لو زالت بكارتها بزنا فهى كذلك عند ابى حنيفة و قال ابو يوسف و محمد و الشافعى لا يكتفى بسكوتها (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و لو زالت بكارتها بزنا فهى فى حكم الابكار و قال ابو يوسف و محمد و الشافعى لا يكتفى بسكوتها لانها ثابتة حقيقة لان مصيبتها عائد اليها و منه المشوبة و المشابة و الشويب. دليل ابى حنيفة ان الناس عرفوها بكارا

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٢٨١ (٢) الخانية ج ١ ص ٣٣٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٣٢٣

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٩٩ (٥) الهندية ج ١ ص ٢٨٤ (٦) الهداية ج ٢ ص ٣١٥

فيعيونها بالنطق فتمتنع عنه فيكتفى بسكوتها كيانا تتعطل عليها مصالحها بخلاف
 ما اذا وطيت بشبهة او نكاح فاسد لان الشرع اظهره حيث علق به احكاما اما الزناء
 فقد ندب الى ستره حتى لو اشتهر حالها لا يكتفى بسكوتها.

◦ القول الرابع ◦

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام والاولى ان الغرض ان الزناء غير مشهور ففي
 الزامها النطق اشاعة له فيعارض دليل الزامها النطق دليل المنع من اشاعة الفاحشة في هذه
 الصورة والمنع يقدم عند التعارض فيعمل دليل نطق الشيب فيما وراء هذه وأيضا الظاهر من
 مراد الشارع من البكر المعتبر سكوتها رضا البكر ظاهر كما هو في امثاله لافي نفس
 الامر ولذا لم يوجب على الولي استكشاف حالها عند استئذانها هي بكر الان ليكتفى
 بسكوتها ام لابل اكتفى بالبناء على الاصل الذي لم يظهر خلافه والكلام هنا في ثبوت بزناء
 لم يظهر فيجب كونها بكر اشرعا ولذا قلنا لو ظهر لا يكفي سكوتها (١) وقال
 العلامة فخر الدين قاضي خان ولو صارت ثيبا بالوثبة او بمبالغة الاستنجاء الى ان قال
 وكذا اذا صارت ثيبا بالزناء في قول ابي حنيفة (٢) وقال العلامة الحصكفي او زنا وهذه فقط
 بكر حكما ان لم يتكرر ولم تحديه وقال العلامة ابن عابد بن قوله ان لم يتكرر ولم تحديه
 هذا معنى قولهم ان لم يشتهر زناها يكتفى بسكوتها لان الناس عرفوها بكر افعيونها بالنطق
 فيكتفى بسكوتها كي لا تتعطل عليها مصالحها وقد ندب الشارع الى ستر الزنا فكانت
 بكر اشرعا بخلاف ما اذا اشتهر زناها (٣) وقال في الهندية وان زالت
 بكارتها بوثبة او حيضة الى ان قال وان زالت بكارتها بزنا فذلك عند ابي حنيفة (٤)

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٤٠ (٢) خانية ج ١ ص ٢٠ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٣٢٨ (٤) الهندية ج ١ ص ٢٩٠

﴿ حكم اليمين في النكاح ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اقام الزوج البينة على سكوته ثبت النكاح لانه نور دعواه بالحجة وان لم تكن له بينة فلا يمين عليها عند ابي حنيفة وهي مسألة الاستحلاف في الاشياء الستة وسيأتيك في الدعوى ان شاء الله (١)

﴿ توضيح العبارة ﴾

قال العلامة العيني في البناية وان لم يقم بينة فلا يمين عليها عند ابي حنيفة وعندهما والشافعي ومالك واحمد تستحلف وهي مسألة الاستحلاف في الاشياء الستة وهي النكاح والرجعة والفيء في الايلاء والاستيلاء والرق والولاء (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام وعندهما عليها فان نكلت بقى النكاح عندهما وهي مسألة الاستحلاف في الاشياء الستة الى ان قال وسيأتي في الدعوى صورها والفتوى على قولهما فيها (٣) وقال العلامة الحصكفي قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكت وقالت رددت النكاح ولا بينة لهما على ذلك ولم يكن دخل بها طوعا في الاصح فالقول قولها بيمينها على المفتي به وقال العلامة ابن عابدين قوله على المفتي به وهو قولهما وعنده لا يمين عليها كما سيأتي في الدعوى في الاشياء الستة بحر (٤) وقال العلامة ابن نجيم ولم يذكر المصنف ان عليها اليمين للاختلاف فعند الامام لا يمين عليها وعندهما عليها اليمين وعليه الفتوى (٥)

(١) الهداية ج ٢ ص ٣١٦ (٢) البناية ج ٢ ص ٥٩٦ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ١٤٢

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ٣٢٩ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٠٦

وهكذا في الهدية (١)

﴿ حكم خيار البلوغ ﴾

قال العلامة المرغيناني وان زوجهما غير الاب والجد فلكل واحد منهما الخيار اذا بلغ ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجد (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد ان كان المزوج غير الاب والجد ولو اما او قاضيا على الصحيح فلكل واحد منهما اي للصغير والصغيرة الخيار اذا بلغ ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ. وقال ابو يوسف لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجد. دليل الطرفين ان قرابة الاخ ناقصة والنقصان يشعر بقصور الشفقة فيتطرق الخلل الى المقاصد عسى والتدارك ممكن بخيار الادراك.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة الحصكفي وان كان المزوج غيرهما اي غير الاب وابه ولو الام او القاضى او وكيل الاب وقال العلامة ابن عابدين قوله غير الاب وابه الاولى ان يزيد والابن والمولى لما مر قوله ولو الام او القاضى هو الاصح لان ولايتهما متأخرة عن ولاية الاخ والعم فاذا ثبت الخيار في الحاجب ففي المحجوب اولى (٣) وقال العلامة كمل الدين البايرتي واطلاق الجواب في غير الاب والجد يتناول الام والقاضى يعنى في اثبات الخيار عند البلوغ وارا دبا لاطلاق قوله فان زوجهما غير الاب والجد فلكل

(١) الهدية ج ١ ص ٢٨٩ (٢) الهداية ج ٢ ص ٣١٤

(٣) رد المحتار ج ٢ ص ٢٣١

واحد منهما الخيار (١) وقال العلامة ابن نجيم المصري ولهما خيار الفسخ بالبلوغ في غير الأب والجد بشرط القضاء الى ان قال ويدخل تحت غير الأب والجد الام والقاضي على الاصح لان ولايتهما متأخرة عن ولاية الاخ والعم فاذا ثبت الخيار في الحاجب ففي المحجوب اولي (٢) وقال في الهندية وان زوج القاضي او الامام يثبت الخيار هو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي (٣)

﴿ ولاية التزويج لغير العصابات ﴾

قال العلامة المرغيناني ولغير العصابات من الاقارب ولاية التزويج عند ابي حنيفة معناه عند العصابات وهذا استحسان وقال محمد لا يثبت وهو القياس وهو رواية عن ابي حنيفة وقول ابي يوسف في ذلك مضطرب والاشهر انه مع محمد (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل صاحبين قوله عليه السلام النكاح الى العصابات ولان الولاية انما تثبت صونا للقرابة عن نسبة غير الكفو اليها والى العصابات الصيانة قال ابو حنيفة ولغير العصابات من الاقارب ولاية التزويج ودليله ان الولاية نظرية والنظر يتحقق بالتفويض الى من هو المختص بالقرابة الباعثة على الشفعة وقال العلامة عبد الله داماد افندي فان لم يكن عصابة فلام ثم للاخت لا بويين ثم للاخت لا ب ثم لولد الام ثم لذوي الارحام الاقرب فالاقرب التزويج عند الامام وهو استحسان (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) العناية على هامش ج ٣ ص ٤٥ (٢) البحر الرائق ج ٣ ص ٢١٢ (٣) الهندي ج ١ ص ٢٨٦

(٤) الهداية ج ٢ ص ٣١٨ (٥) مجمع الأنهر ج ١ ص ٣٣٨

هو قول ابي حنيفة و ابو يوسف معه على الاصح. قال العلامة ابن الهمام وقال في الكافي الجمهور ان ابا يوسف مع ابي حنيفة وفي شرح الكنز و ابو يوسف مع ابي حنيفة في اكثر الروايات (١) وقال العلامة قاضي خان وعند عدم العصابة كل قريب يرث الصغير والصغيرة من ذوى الارحام يملك تزويج الصغير والصغيرة في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله فالولاية للام اي عند الامام ومعه ابو يوسف في الاصح وقال محمد ليس لغير العصابات ولاية انما هي للحاكم والاول الاستحسان والعمل عليه الا في مسائل ليست هذه منها فما قيل من ان الفتوى على الثاني غريب لمخالفته المتون الموضوعية لبيان الفتوى (٣) وقال العلامة عبد الله داماد افندي وفي القهستاني وعندهما وفي رواية عن الامام لا ولاية لغير العصابات وعليه الفتوى كما في المضمرة لكن هو غريب لمخالفته المتون الموضوعية لبيان الفتوى (٤) وقال في الهندية وعند عدم العصابة كل قريب يرث الصغير والصغيرة من ذوى الارحام يملك تزويجهما في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني قول الامام استحسان والاستحسان مقدم في الترجيح على القياس.

﴿ ولاية المجنونة في النكاح لابنها ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اجتمع في المجنونة ابوها وابنها فالولي في انكاحها ابنها في قول ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد ابوها لانه او فرشفقة من الابن (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

.....

(١) فتح القدير ج ٣ ص ١٨٢ (٢) الخانية ج ١ ص ١٢٥ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٢٩

(٤) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٣٨ (٥) الهندية ج ١ ص ٤٨٣ (٦) الهداية ج ٢ ص ٣١٩

قال ابو حنيفة و ابو يوسف ابن المجنونة يقدم على ابيهافى ولاية النكاح وقال محمد يقدم الاب لانه اشفق. دليل الشيخين ان الابن هو المقدم فى العسوبة وهذه الولاية مبنية عليها ولا معتبر بزيادة الشفقة كاب الام مع بعض العصبات اى كابن ابن العم.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام قوله فى وجه قولهما وهذه الولاية مبنية على العسوبة بالنص السابق والابن هو المقدم فى العسوبة شرعا لانفرادها بالاخذ بالعسوبة عند اجتماعه معه ثم اذا زوج المجنونة او المجنون الكبيرين ابوهما او جد هما الا خيار لهما اذا افاقا تمام شفقتهما ولو زوج الرجل المجنون او المرأة ابنتهما فلا روية فيه عن ابى حنيفة وينبغى ان لا يكون لهما خيار لانه يقدم على الاب والجد ولا خيار لهما فى تزويجها فالابن اولى (١) وقال العلامة قاضى خان واختلف اصحابنا فى الاب والابن اذا اجتمعوا للمجنونة قال ابو حنيفة و ابو يوسف الابن احق بتزويجها (٢) وقال العلامة الحصكفى وولى المجنونة والمجنون ولو عارض فى النكاح اما التصرف فى المال فللاب. اتفقا ابنتها وان سفل دون ابها كما مروا لولى ان يأمر الاب به ليصح اتفقا وقال العلامة ابن عابدين قوله دون ابها اى او جدها والمراد انه اذا اجتمع فى المجنونة ابوها او جدها مع ابنتها فالولاية للابن عندهما دون الاب والجد كما فى الفتح (٣) وقال العلامة العيني واذا اجتمع فى المجنونة ابوها وابنتها فالولى فى انكاحها ابنتها فى قول ابى حنيفة و ابى يوسف وبه قال مالك و احمد (٤) وقال فى الهندية والاب اذا جن او عته لا تثبت للابن الولاية فى ماله وفى حق التزويج تثبت عند ابى

(١) فتح القدير ج ٣ ص ١٨٥ (٢) الخانية ج ١ ص ١٢٥

(٣) رد المحتار ج ٢ ص ٣٢٣ (٤) البناية ج ٤ ص ٢١٥

حنيفة و ابي يوسف كذا في الوجيز للكردي وهو الصحيح هكذا في الغياثية (١)

﴿ القريش بعضهم اكفاء بعض بلافضيلة ﴾

قال العلامة المرغيناني. ثم الكفاء تعتبر في النسب لانه يقع به التفاخر فقريش بعضهم اكفاء لبعض والعرب بعضهم اكفاء لبعض والاصل فيه قوله عليه السلام قريش بعضهم اكفاء لبعض بطن بطن والعرب بعضهم اكفاء لبعض قبيلة بقبيلة والموالي بعضهم اكفاء لبعض رجل برجل ولا يعتبر التفاضل فيما بين قريش لماروينا وعن محمد الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة كانه قال تعظيما للخلافة (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة اكمل الدين الباهرتي ولا يعتبر التفاضل فيما بين قريش لماروينا يعني من قوله عليه السلام قريش بعضهم اكفاء لبعض قابل البعض بالعض من غير اعتبار الفضيلة بين قبائلهم الا يرى ان النبي ﷺ زوج ابنته رقية من عثمان وكان من بني عبد الشمس (٣) وقال العلامة قاضيخان وهي النسب فقريش بعضهم اكفاء لبعض كيف كانوا حتى ان القرشي الذي ليس بهاشمي يكون كفو الهاشمي (٤) وقال العلامة الحصكفي وتعتبر الكفاء قلة لزوم النكاح خلافا للمالك نسبا فقريش بعضهم اكفاء بعض وقال العلامة ابن عابدين قوله بعضهم اكفاء بعض اشار به الى انه لا تفاضل فيما بينهم من الهاشمي والنوفلي والتميمي والعدوي وغيرهم ولهذا زوج علي وهو هاشمي ام كلثوم بنت فاطمة لعمر وهو عدوي قهستاني (٥) وهكذا في المجمع (٦)

(١) هندية ج ١ ص ٢٨٣ (٢) هداية ج ٢ ص ٣١٩ (٣) عنابة ج ٣ ص ٩٠ (٤) خانية ج ١ ص ١٦٣

(٥) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٥ (٦) مجمع ٣٣٠

﴿ الكفاء في اسلام الاءاء ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اسلم بنفسه اوله اب واحد في الاسلام لا يكون كفوا لمن له ابوان في الاسلام لان تمام النسب بالاب والجد و ابو يوسف الحق الواحد بالمشي كما هو مذهبه في التعريف (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد ومن اسلم بنفسه اوله اب واحد في الاسلام لا يكون كفوا لمن له ابوان في الاسلام لان تمام النسب بالاب والجد وقال ابو يوسف ومن له اب واحد في الاسلام يكون كفوا لمن كان له ابوان في الاسلام (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة العيني والصحيح ظاهر الرواية والمذكور في الكتاب رواية عنه كما هو مذهبه في تعريف الشخص في الشهادة (٣) وقال العلامة ابن الهمام كان ابو يوسف انما قال ذلك في موضع لا يعد كفر الجد عيبا بعد ان كان الاب ملسما وهما قالا في موضع يعد عيبا والدليل على ذلك انهم قالوا جميعا ان ذلك ليس عيبا في حق العرب لانهم لا يعيرون بذلك وهذا حسن وبه ينتفى الخلاف (٤) وقال العلامة قاضي خان ومن له اب واحد في الاسلام لا يكون كفوا لمن كان له ابوان في الاسلام (٥) وهكذا في رد المحتار (٦)

﴿ الكفاء في الديانة ﴾

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٢٠ (٢) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ٩٩ (٣) البناية ج ٣ ص ٢٢٢

(٤) فتح القدير ج ٣ ص ٩١ (٥) الخانية ج ١ ص ٦٣ (٦) رد المحتار ج ٢ ص ٣٢٢

قال العلامة المرغيناني وتعتبر ايضا في الدين اى الديانة وهذا قول ابي حنيفة و ابي يوسف هو الصحيح لانه من اعلى المفاخر والمرأة تعير بفسق الزوج فوق ماتعير بضعة نسبه وقال محمد لا يعتبر لانه من امور الاخرة فلا تبني احكام الدنيا عليه الا اذا كان يصفع ويسخر منه او يخرج الى الاسواق سكران ويلعب به الصبيان لانه مستخف به (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين . لانه قول المتون لكن افتى الفقهاء بقول محمد لانه موافق باحوال الزمان . قال العلامة ابن الهمام وفي المحيط الفتوى على قول محمد وهو موافق لاختيار السرخسي (٢) وقال العلامة اكمال الدين البابر تى وقال محمد لا تعتبر الكفاءة في الديانة الى ان قال قيل وعليه الفتوى (٣) وقال العلامة قاضي خان قال الشيخ الامام شمس الانمة السرخسي لم ينقل عن ابي حنيفة في ظاهر الرواية في هذا شئ والصحيح ان عند الفسق لا يمنع الكفاءة (٤) وهكذا في الهندية (٥) وقال العلامة ابن عابدين قوله ديانة اى عندهما وهو الصحيح وقال محمد لا تعتبر الا اذا كان يصفع ويسخر منه او يخرج الى الاسواق سكران ويلعب به الصبيان لانه مستخف به هداية ونقل في الفتح عن المحيط ان الفتوى على قول محمد لكن الذى فى التاترخانية عن المحيط قيل وعليه الفتوى وكذا فى المقدسى عن المحيط البرهاني ومثله فى الذخيرة قال فى البحر وهو الموافق لما صححه فى المبسوط وتصحيح الهداية معارض له فالافتاء بما فى المتون اولى (٦)

﴿ الكفاءة فى المال ﴾

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٢٠ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ١٩٢ (٣) العناية ج ٣ ص ١٩٢ (٤) الخانية ج ١ ص ١٦٣

(٥) الهندية ج ١ ص ٢٩١ (٦) رد المحتار ج ٢ ص ٣٣٤

قال العلامة المرغيناني. فاما الكفاء ففي الغنى فمعتبرة في قول ابي حنيفة ومحمد حتى ان الفائقة في اليسار لا يكافئها القادر على المهر والنفقة لان الناس يتفاخرون بالغنى ويتعبرون وقال ابو يوسف لا يعتبر لانه لا ثبات له اذ المال غادورائح (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد امرأة فائقة في اليسار لا يكافئها القادر على المهر والنفقة لان الناس يتفاخرون بالغنى ويتعبرون بالفقر. وقال ابو يوسف ان الكفاء ففي الغنى لا يعتبر لانه لا ثبات له لان المال غادورائح.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام قوله فاما الكفاء ففي الغنى الى ان قال قال معتبرة في قول ابي حنيفة ومحمد لكن صرح السرخسي في مبسوطه وصاحب الذخيرة بان الاصح ان ذلك لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة (٢) وقال العلامة قاضي خان ومنها الكفاء ففي المال والثروة في ظاهر الرواية لا يعتبر ذلك فمن كان قادرا على المهر والنفقة يكون كفو الذات اموال عظيمة (٣) وقال العلامة ابن عابدين قوله بان يقدر على المعجل اى على ما تعارفوا تعجيله من المهر وان كان كله حالا فتح فلا تشترط القدرة على الكل ولا ان يساويها في الغنى في ظاهر الرواية وهو الصحيح زيلى (٤) وهكذا في التبيين (٥) وقال العلامة عبد الله داماد افندي. والقادر عليهما اى المهر والنفقة كفو لذات اموال عظام عند ابي يوسف وهو الصحيح كما في اكثر المعبرات لان المال غادورائح فلا عبرة لكثرتة مع ان الكثرة في الاصل مذموم قال عليه السلام هلك

(١) هداية ج ٢ ص ٣٢١ (٢) فتح ج ٣ ص ٩٣ (٣) خانية ج ١ ص ١٦٣

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ٣٢٨ (٥) تبيين ج ٢ ص ١٣٠

المكثرون الامن قال بماله هكذا وهكذا يعنى تصدق به (١) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. وقول ابى يوسف ارفق للفقراء.

﴿ الكفاء ةفى الصنائع ﴾

قال العلامة المرغينانى وتعتبر فى الصنائع وهذا عند ابى يوسف ومحمد وعن ابى حنيفة فى ذلك روايتان وعن ابى يوسف انه لا يعتبر الا ان يفحش كالحجام والحائك والدباغ وجه الاعتبار ان الناس يتفاخرون بشرف الحرف ويتعبرون بدناءتها. وجه القول الاخر ان الحرفة ليست بلازمة ويمكن التحول عن الخسيصة الى النفيسة منها (٢)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام قيل هذا اختلاف عصر وزمان فى زمن ابى حنيفة لا تعد الدناء ةفى الحرفة منقصة فلا تعتبر وفى زمنهما تعد فتعتبر والحق اعتبار ذلك سواء كان هو المبنى اولا (٣) وقال العلامة قاضيخان فى قول محمد و ابى يوسف واحدى الروايتين عن ابى حنيفة صاحب الحرفة الدنية كالبيطار والحجام والحائك والكناس والدباغ لا يكون كفو اللعطار والبزاز والصراف وهو الصحيح لان الناس يستكفون عنهم (٤) وقال العلامة عبد الله داماد افندى وتعتبر الكفاء ةحرفة هى اسم من الاحتراف اى الاكتساب عندهما فى اظهر الروايتين وبه يفتى اى باعتبار الحرفة كما فى اكثر المعبرات (٥) وقال العلامة ابن نجيم وقد حقق فى غاية البيان ان اعتبار الكفاء ةفى الصنائع هو ظاهر الرواية عن ابى حنيفة وصاحبيه لان الناس يتفاخرون بشرف الحرف و

(١) مجمع الانهرج ١ ص ٣٣٢ (٢) الهداية ج ٢ ص ٣٣١ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ١٩٣

(٤) الخانية ج ١ ص ١٦٣ (٥) مجمع الانهرج ١ ص ٣٣٢

يتعرون بدناءتها وقال في الهندية وفي قول أبي يوسف ومحمد وأحدى الروايتين عن أبي حنيفة صاحب الحرفة الدينية إلى أن قال لا يكون كفوا للعتار والبراز والصراف هو الصحيح (١)

﴿ أن نقصت المهر فللاولياء حق الاعتراض ﴾

قال العلامة المرغيناني وإذا تزوجت المرأة ونقصت عن مهر مثلها فللاولياء الاعتراض عليها عند أبي حنيفة حتى يتم لها مهر مثلها ويفارقها وقال صاحبان ليس لهم ذلك وهذا الوضع إنما يصح على قول محمد على اعتبار قوله المرجوع إليه في النكاح بغير الولي وقد صح ذلك وهذه شهادة صادقة عليه (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال أبو حنيفة ولو تزوجت المرأة ونقصت عن مهر مثلها وللولي أن يفرق إن لم يتم مهر مثلها. وقال صاحبان ليس للولي الاعتراض عليها دليل صاحبين أن ما زاد على العشرة حقها ومن اسقط حقه لا يعترض عليه كما بعد التسمية دليل لأبي حنيفة أن الأولياء يفتخرون بغلاء المهور ويتعرون بنقصانها فاشبه الكفاءة بخلاف الأبراء بعد التسمية لأنه لا يتعير به.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة. قال العلامة قاضي خان. ونقصت من مهرها نقصاناً فاحشاً كان لأولياءها أن يطالبوه بالتبليغ التي تمام مهر المثل أو بالفسخ (٣) وقال العلامة الحصكفي ولو نكحت باقل من مهرها فللولي العصبية الاعتراض حتى يتم مهر

(١) الهندية ج ١ ص ٢٩٢ (٢) الهداية ج ٢ ص ٣٢١ (٣) الخانية ج ١ ص ١٦٣

مثلها او يفرق القاضى بينهما دفعاً للعار وقال العلامة ابن عابدین قوله دفعاً للعار اشار الى الجواب عن قولهما ليس للولى الاعتراض لان ما زاد على عشرة دراهم حقها ومن اسقط حقه لا يعترض عليه ولا بى حنيفة ان الاولياء يفتخرون بغلاء المهور ويتعبرون بنقصانها فاشبه الكفاء ببحر و المتون على قول الامام وقال فى الهندية ولو تزوجت المرأة ونقصت من مهر مثلها فللولى الاعتراض عليها حتى يتم لها مهرها او يفارقها.

﴿ يجوز للاب والجد الزيادة والنقصان فى المهور ﴾

قال العلامة المرغينانى واذ زوج الاب ابنته الصغيرة ونقص من مهرها او ابنه الصغير وزاد فى مهر امرأته جاز ذلك عليهما ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز الحط والزيادة الا بما يتغابن الناس فيه (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو زوج الاب او الجد الصغير والصغيرة بغبن فاحش فى المهر بان زوج البنت ونقص من مهرها او زوج ابنه وزاد على مهر امرأته جاز ذلك. وقال صاحبان لا يجوز الحط والزيادة الا بما يتغابن الناس فيه ومعنى هذا الكلام انه لا يجوز العقد عندهما لان الولاية مقيدة بشرط النظر فعند فواته يبطل العقد وهذا لان الحط عن مهر المثل ليس من النظر فى الشئ كما فى البيع ولهذا لم يملك ذلك غيرهما دليل الامام ان النكاح عقد عمر وهو يشمل على مقاصد واغراض ومصالح باطنة فالظاهر ان الاب مع وفور شفقتة وكمال رأيه ما اقدم على هذا النقص الا لمصلحة تربوا وتزيد عليه هى انفع من القدر الفائت من المال والكفاء بخلاف المال لان المقصود المالية لا غير (٢)

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٢١ (٢) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ٩٤

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال في الهندية أو زوج بغبن فاحش بان زوج البنت ونقص من مهرها أو زوج ابنه وزاد على مهر امرأته جاز وهذا عند ابي حنيفة إلى ان قال والصحيح قول ابي حنيفة كذافي المضمرات (١) وقال العلامة ابن نجيم ولو زوج طفله غير كفواو بغبن فاحش صح ولم يجز ذلك لغير الاب والجد يعنى لو زوج الاب الصاحي ولده الصغيرة او ابنته الصغيرة عبد او زوجة وزاد على مهر المثل زيادة فاحشة او زوجها ونقص عن مهر مثلها نقصا فاحشا فهو صحيح من الاب والجد دون غيرهما عند ابي حنيفة (٢) وقال العلامة قاضي خان. واذ زوج الرجل ابنه امرأة باكثر من مهر مثلها او زوج ابنته الصغيرة باقل من مهر مثلها إلى ان قال جاز في قول ابي حنيفة (٣) وهكذا في التبيين (٤)

﴿ يجوز للاب تزويج الاولاد الى العبيد ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن زوج ابنته وهي صغيرة عبد او زوج ابنه وهو صغيرة فهو جائز قال المصنف وهذا عند ابي حنيفة ايضا لان الاعراض عن الكفاءة لمصلحة تفوقها وعندهما اي الصاحبين هو ضرر ظاهر لعدم الكفاءة فلا يجوز والله اعلم (٥)

﴿ موضع الخلاف ﴾

قال في الهندية والخلاف فيما اذا لم يعرف سوء اختيار الاب مجاناة او فسقا ما اذا عرف

(١) الهندية ج ١ ص ٢٩٣ (٢) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٣٦ (٣) الخانية ج ١ ص ١٦٦

(٤) تبيين الحقائق ج ٢ ص ١٣١ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣٢٢

ذلك منه فالنكاح باطل اجماعاً (١)

القول الراجح ﴿

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضيخان واذا زوج الرجل ابنة امرأه باكثر من مهر مثلها او زوج ابنته الصغيرة باقل من مهر مثلها او وضعها في غير كفوف او زوج ابنة الصغيرة او امرأة له بكفوف له جاز في قول ابي حنيفة (٢) وقال في الهندية ولو زوج ولده الصغير من غير بان زوج ابنة امه او ابنته عبد او زوج بغبن فاحش الى ان قال والصحيح قول ابي حنيفة كذا في المصمرات (٣) وهكذا في البحر (٤)

﴿الواحد لا يصلح فضولي من الجانبين﴾

قال العلامة المرغني نى ومن قال اشهدوا انى قد تزوجت فلانة فبلغها الخبر فاجازت فهو باطل وان قال آخر اشهدوا انى زوجتها منه فبلغها الخبر فاجازت وكذلك ان كانت المرأة هي التى قالت جميع ذلك وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال بويوسف اذا زوجت نفسها غائباً فبلغه فاجاز جاز وحاصل هذا ان الواحد لا يصلح فضولي من الجانبين او فضولي من جانب واصيلاً من جانب عندهما اى الطرفين خلافاً لى لابي يوسف (٥)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال ابو حنيفة ومحمد ان الواحد لا يصلح فضولي من الجانبين او فضولي من جانب واصيلاً من جانب. قول ابي يوسف ودليله انه يقول لو كان وكيل من الجانبين ينعقد وينفذ فاذا كان فضولي ينعقد ويتوقف وصار كالخلع والطلاق والاعتاق. دليل

(١) الهندية ج ١ ص ٢٩٣ (٢) الخانية ج ١ ص ١٢٦ (٣) الهندية ج ١ ص ٢٩٣

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٣٦ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣٢٢

الطرفين. ان الموجود شرط العقد لانه شرط حالة الحضرة فكذا عند الغيبة و شرط العقد لا يتوقف على ما وراء المجلس كما في البيع بخلاف المأمور من الجانبين لانه ينتقل كلامه الى العاقدين وما جرى بين الفضوليين عقد تام وكذا الخلع واختاره لانه تصرف يمين من جانبه حتى يلزم فيتم به (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة ومحمد. قال العلامة ابن الهمام وان الخلاف فيما اذا تكلم بكلام واحد قيده بعضهم قول الهداية والحق الاطلاق وتكلمه بكلامين لا يخرج عن كونه فضوليا من الجانبين (٢) وقال العلامة الحصكفي ليس ذلك الواحد بفضولي ولو من جانب وان تكلم بكلامين على الراجح لان قبوله غير معتبر شرعا لما تقرر ان الايجاب لا يتوقف على قبول غائب (٣) وقال في الهندية اما الواحد فهل يصلح فضوليا من الجانبين او وليا من جانب فضوليا من جانب او اصيلا من جانب فضوليا من جانب او وكيلا من جانب فضوليا من جانب حتى يتوقف العقد على الاجازة عند ابي حنيفة ومحمد لا يصلح كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان (٤) وقال العلامة ابن نجيم المصري وهو الحق خلافا لما ذكر في الحواشي (٥)

﴿ تزويج الوكيل الامة الى الامير ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن امره امير بان يزوجه امرأة فزوجه امة لغيره جاز عند ابي حنيفة

(١) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ٩٨ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٠٠

(٣) الدر المختار ج ٢ ص ٣٥٣ (٤) الهندية ج ١ ص ٢٩٩ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٢٥

رجوعاً الى اطلاق اللفظ وعدم التهمة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز الا ان يزوجه
كفوا (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو امره ان يزوجه امرأة فزوجه امة يصح وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح
الا ان يزوجه كفوا لان المطلق ينصرف الى المتعارف وهو التزوج بالا كفاء (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام قال الاسي جابي قولهما احسن للفتوى واختاره
الفقه ابو الليث الى ان قال اشارة الى اختيار قولهما لان الاستحسان مقدم على غيره الا في
المسائل المعلومة (٣) وقال العلامة الحصكفي امره بتزويج امرأة فزوجه امة جاز وقال ابي
الصاحبان لا يصح وهو استحسان ملتقى بعاللهداية وفي شرح الطحاوي قولهما احسن
للفتوى واختاره ابو الليث واقره المصنف وقال العلامة ابن عابدين فيه اشارة الى
اختيار قولهما لان الاستحسان مقدم على غيره الا في المسائل المعلومة وليس
هذا منها (٤) وقال العلامة ابن نجيم. و ظاهره ترجيح قولهما لان الاستحسان مقدم على
القياس الا في مسائل معدودة ليس هذا منها ولذا قال الاسي جابي قولهما احسن للفتوى
واختاره ابو الليث (٥)

﴿ حكم المهر بعد طلاق المجبوب ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا خلا المجبوب بامرأته ثم طلقها فلها كمال المهر عند ابي حنيفة

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٢٢ (٢) البناء ج ٣ ص ٢٣٣ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٢٠٣

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ٣٥٢ (٥) المحرر الرائق ج ٣ ص ٢٣٤

وقال عليه نصف المهر (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ان خلوة المَجْبُوب خلوة صحيحة فلها هذا يجب المهر التام بالخلوة. وقال
الصاحبان يجب عليه نصف المهر لوجود المانع قطعاً وهو اعجز من المريض بخلاف العنين
لان الحكم ادير على سلامة الالة دليل الامام لان تزوجه للاستمتاع لا للايلاج وقد سلمت
نفسها لذلك فتستحق كل البذل (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام. واعلم ان اصحابنا اقاموا الخلوة الصحيحة مقام
الوطء في حق بعض الاحكام تأكد المهر وثبوت النسب والعدة (٣) وقال العلامة جلال
الدين الخوارزمي وقد حكي الطحاوي اجماع الصحابة في هذه المسئلة وعن الخلفاء
الراشدين ان من اغلق بابا على امرأته او ارخى سترها وطلقها وجب لها الصداق
كاملاً (٤) وقال العلامة قاضي خان وان علم الزوج وهو يقدر على وطئها صحت الخلوة و كان
عليه كل المهر خلوة العنين صحيحة وكذا خلوة المَجْبُوب في قول ابي حنيفة (٥) وقال
العلامة الحصكفي بعد تفصيل المسئلة في ثبوت النسب ولو من المَجْبُوب وفي
تأكد المهر المسمى وقال العلامة ابن عابدين. قوله في ثبوت النسب الذي حققه في
الحرب حثائم رآه منقولاً عن الخصاص ان الخلوة لم تقم مقام الوطء الا في حق
تكميل المهر (٦) وقال في الهندية و خلوة المَجْبُوب خلوة صحيحة عند ابي

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٢٦ (٢) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٥٠ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٣١٨

(٤) الكفاية ج ٣ ص ٢١٨ (٥) الخانية ج ١ ص ١٨٢ (٦) رد المحتار ج ٢ ص ٣٤٠

حنيفة و خلوۃ العنين و الخصى خلوۃ صحیحة كذا فی الذخيرة (١)

﴿ حکم النکاح علی تعلیم القرآن و الخدمة ﴾

قال العلامة المرغینانی و ان تزوج حراً امرأۃ علی خدمته ایها سنة او علی تعلیم القرآن فلها مهر مثلها و قال محمد لها قيمة خدمته (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنیفة و ابو یوسف و لو تزوجها و هو حر علی ان یخدمها سنة او ان یعلمها القرآن كان لها مهر مثلها عجز عن التسليم لمكان المناقضة فصار كالتزوج علی عبد الغیر . دلیل الشيخین ان المشروع انما هو الابتغاء بالمال و التعليم لیس بمال و كذا المنافع علی اصلنا لان الخدمة لیست بمال اذ لا یتحقق فیہ بحال فصار كتسمية الخمر و الخنزیر و هذا لان تقومها بالعقد للضرورة فاذا لم یجب تسلمیه فی العقد لا یظهر تقومه فیبقى الحكم علی الاصل و هو مهر المثل (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخین . قال العلامة قاضی خان و لو تزوجها و هو حر علی ان یخدمها سنة كان لها مهر مثلها فی قول ابی حنیفة و ابی یوسف (٤) و قال العلامة ابن عابدین قوله و فی خدمة زوج حراً یجب مهر المثل عندهما فی جعله المهر خدمته ایها سنة و قال بعد صفحۃ قوله فی تعلیم القرآن ای یجب مهر المثل الی اخره (٥) و قال فی الهندیة المهر انما یصح بكل ما هو مال متقوم و المنافع تصلح مهر اغیر ان الزوج اذا كان حراً و قد تزوجها علی خدمته ایها جاز النکاح و یقضى لها بمهر المثل عند ابی حنیفة و ابی

(١) هندیة ج ١ ص ٣٠٥ (٢) هداية ج ٢ ص ٣٢٤ (٣) بنایة ج ٢ ص ٢٨٣ (٤) خالیة ج ١ ص ٤٢ (٥) رد المحتار ج ٢ ص ٣٢٢ ، ٣٢١

يوسف هكذافي الظهيرية (١) وقال العلامة الحصكفي وفي تعليم القران للنص بالابتغاء
 بالمال وباء زوجتك بمامعك من القران للسببية او للتعليل لكن في النهري ينبغي ان يصح
 على قول المتأخرين وقال العلامة ابن عابدين قوله لكن في النهراصله لصاحب
 البحر حيث قال وسيأتي ان شاء الله تعالى في كتاب الاجارات ان الفتوى على
 جواز الاستنجار لتعليم القران والفقهاء فينبغي ان يصح تسميته مهر الان
 ما جاز اخذ الاجرة في مقابلته من المنافع جاز تسميته صداقا كما قدمنا نقله عن
 البدائع (٢) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. القول الراجح قول الشيخين لكن
 المتأخرين افتوا على جواز الاستنجار على تعليم القران فيصح النكاح على تعليم القران
 عند المتأخرين ولها قيمة الخدمة و اجرة التعليم لا التعليم فقط لانه ليس بمال.

﴿ حكم المهر قبل الدخول فيما لو قبضت خمس مائة ثم وهبت الالف كلها ﴾

قال العلامة المرغيناني. ولو قبضت خمس مائة ثم وهبت الالف كلها المقبوض وغيره
 او وهبت الباقي ثم طلقها قبل الدخول بهالم يرجع واحدهنهما على صاحبه بشيء عند ابي
 حنيفة وقالوا اي الصاحبان يرجع عليها بنصف ما قبضت اعتبار البعض بالكل (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو قبضت النصف من المهر ثم وهبت الكل او الباقي في ذمته ثم طلقها قبل
 الدخول بهالم يرجع واحدهنهما بشيء على صاحبه. وقال الصاحبان يرجع عليها بنصف
 ما قبضت اعتبار البعض بالكل ولان هبة البعض حط فليحق باصل العقد دليل ابي
 حنيفة قوله ان مقصود الزوج قد حصل وهو سلامة نصف الصداق بلا عوض فلا يستوجب

الرجوع عند الطلاق والحط لا يلتحق باصل العقد الا يرى ان الزيادة لا تلتحق حتى
لاتنصف (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام وقال لا يرجع بنصف المقبوض كائنا ما كان من
النسبة (٢) وقال العلامة ابن نجيم المصري المسألة الثانية ما اذا قبضت النصف ثم وهبت
الكل المقبوض وغيره ثم طلقها قبل الدخول بها فانه لا يرجع واحدهما على صاحبه
بشيء عند ابي حنيفة الى ان قال وله ان مقصوده سلامة النصف بالطلاق وقد حصل
والحط لا يلتحق باصل العقد في النكاح كالزيادة ولذا لا تنتصف الزيادة مع الاصل
اتفاقا هكذا في الهداية وغاية البيان والتبيين وكثير من الكتب (٣) وقال في
الهندية ولو قبضت خمسمائة ثم وهبت الالف كلها المقبوض وغيره او وهبت الباقي ثم
طلقها قبل الدخول بهالم يرجع واحدهما بشيء على صاحبه عند ابي حنيفة الى ان قال
كذا في الهداية (٤)

﴿ يرجع الزوج عليها الى تمام نصف المهر ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو كانت وهبت اقل من النصف وقبضت الباقي فعنده اي
عند الامام يرجع عليها الى تمام النصف وعندهما اي صاحبين بنصف المقبوض (٥)

﴿ صورة المسئلة ﴾

قال العلامة اكمل الدين البابر تبي ولو كانت وهبت اقل من النصف وقبضت الباقي مثل

(١) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٥٢ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٢٦ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٤٤

(٤) الهندية ج ١ ص ٣١٦ (٥) الهداية ج ١ ص ٣٢٩

ما اذا تزوجها على الف فوهبت المرأة مائتين وقبضت الباقي فعند ابي حنيفة يرجع عليها بمائة درهم حتى يتم النصف لان عنده ما سلم للزوج معتبر (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبي ولو وهبت اقل من النصف وقبضت الباقي رجع عليها الى تمام النصف عند الامام (٢) وقال العلامة عابدين قوله او قبضت نصفه احتراز عما لو قبضت اكثر من النصف فانه ترد عليه ما زاد على النصف الى ان قال ولو وهبت اقل من نصفه ترد ما زاد على النصف (٣) وقال العلامة ابن نجيم وقيد قبض النصف للاحتراز عما اذا قبضت اكثر من النصف ووهبت الباقي فانه ترد عليه ما زاد على النصف عنده كما لو قبضت ستمائة ووهبت اربعمائة فانه يرجع بمائة (٤) وقال في الهندية ولو كانت وهبت اقل من النصف وقبضت الباقي فعنده يرجع عليها الى تمام النصف كذا في الهداية (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني قول الامام موافق لقول الله عز وجل وان طلقتموهن الى ان فنصف ما فرضتم.

﴿ حكم المهر في النكاح على احد الشرطين ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو تزوجها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان اقام بها فلها الالف وان اخرجها فلها مهر المثل لا يزد على الفين ولا ينقص عن الالف وهذا عند ابي حنيفة وقالوا اي الصاحبان الشرطان جميعا جائز ان حتى كان لها الالف ان قام بها والالف ان اخرجها وقال زفر الشرطان جميعا فاسدان ويكون لها مهر مثلها لا

(١) العناية ج ٣ ص ٢٢٤ (٢) ملتقى الابحراج ١ ص ٣٥٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٣٤٢

(٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٤٨ (٥) الهندية ج ١ ص ٣١٦

ينقص من الف ولا يزداد على الفين واصل المسئلة في الاجارات في قوله ان خطته اليوم
فلك درهم وان خطته غد املك نصف درهم وسببها فيه ان شاء الله تعالى (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال صاحبان الشرطان جائزان جميعا حتى كان لها الالف ان اقام بها والالفان ان
اخرجها. دليل صاحبين ان كل واحد منهما فيه غرض صحيح وقد سمي فيه
بلامعروف ما فصار كالخياطة الفارسية والرومية (٢) قال ابو حنيفة ولو تزوجها على الف ان اقام
بها وعلى الفين ان اخرجها من بلدها فان اقام بها فلها الالف وان
اخرجها فلها مهر المثل. دليل الامام ان الشرط الاول صحيح بالاتفاق فتعلق العقد به
وصحت التسمية التي معه والشرط الثاني غير صحيح لان الجهالة نشأت منه ولانه مناف
لموجب ما صح وهو الشرط الاول لان موجه مهر المثل عند عدم الايفاء ومنافي موجب
ما صح غير صحيح والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة ومهر المثل هو الاصل فوجب
الرجوع اليه (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة فخر الدين قاضي خان. ولو تزوجها على الف ان اقام بها وعلى
الفين ان اخرجها من بلدها وعلى الف ان لم يكن له امرأة وعلى الفين ان كان له امرأة قال
ابو حنيفة الشرط الاول جائزان وافق الشرط كان لها الالف لا غير وان خالف كان
لها مهر المثل لا يزداد على الفين ولا ينقص عن الف (٣) وقال
العلامة الحصكفي او انكحها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان وفي بما

(١) هداية ج ٢ ص ٣٢٩ (٢) الاختبار ج ٣ ص ١٠٦ (٣) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٥٢ (٤) الخانية ج ١ ص ٤٣

شرطه في الصورة الاولى واقام بهافي الثانية فلها الالف الى ان قال والايوف ولم يقيم
فمهر المثل لفوت رضاها بقوات النفع ولكن لايزاد المهر في المسئلة الاخيرة على الفين
ولا ينقص عن الالف لاتفاقهما على ذلك (١) وقال في الهندية او تزوجها على الف ان لم
يخرجها من بلدها وعلى الفين ان اخرجها منها الى ان قال وان لم يقع الوفاء به فان كان
على خلاف ذلك او فعل خلاف ما شرط فلها مهر مثلها لا ينقص من الاقل ولا يزداد على
الاكثر وهذا قول ابي حنيفة (٢) وهكذا في البحر (٣)

﴿ حكم المهر على احد الشيين ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو تزوجها على هذا العبد او على هذا العبد فاذا احدهما او كس
والاخر ارفع فان كان مهر مثلها اقل من او كسهما فلها الاو كس وان كان اكثر من
ارفعهما فلها الارتفاع وان كان بينهما فلها مهر مثلها وهذا عند ابي حنيفة وقالوا اي
الصاحبان لها الاو كس في ذلك كله فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الاو كس في
ذلك كله بالاجماع (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال صاحبان لها الاو كس بكل حال دليلهما ان المصير الى مهر الشل لتعذر ايجاب
المسمى وقد امكن ايجاب الاو كس اذا اقل متقن وصار كاخلع والاعتاق على مال
ه قال ابو حنيفة وان تزوجها على هذا العبد او هذا فلها شبهة من مهر الشل وان كان
مهر المثل يساوي مهر المثل دليل الامام ان المخرج اصل مهر الشل ادهو الا عدل
والعدول عن عدو صحة التمسار عند فسدت تمكن الجهالة بخلاف الخلع والاعتاق لانه

لاموجب له في البدل الا ان مهر المثل اذا كان اكثر من الارتفاع فالمرأة رضية بالحط وان كان انقص من الاوكس فالزوج رضى بالزيادة الواجب في الطلاق قبل الدخول في مثله المتعة ونصف الاوكس يزيد عليها في العادة فوجب لاعترافه بالزيادة.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن عابدين تحت قوله حكم مهر المثل هذا قوله وعندهم لها الاقل والمتون على الاول (١) وقال العلامة قاضيخان ولو اشار الى مالين فقال تزوجتك على هذا العبد او على هذا العبد واحد هما او كس والاخر ارفع قال ابو حنيفة ان كان مهر المثل مثل الاوكس او اقل منه فلها الاوكس وان كان مهر المثل مثل الارتفاع او اكثر من الارتفاع فلها الارتفاع وان كان اكثر من الاوكس واقل من الارتفاع كان لها مهر المثل لا يزداد على الارتفاع ولا ينقص عن الاوكس وان طلقها قبل الدخول بها كان لها نصف الاوكس على كل حال (٢) ومثله في الهندية (٣)

﴿ اذا فسدت التسمية يجب مهر المثل ﴾

قال العلامة المرغيناني فان تزوج امرأة على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر فلها مهر مثلها عند ابي حنيفة وقالوا اي صاحبان لها مثل وزنه خلا (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضيخان ولو تزوجها على هذا العبد فاذا هو خمر او على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر الى ان قال كان لها مهر المثل (٥) ويقبل ترجيحه لانه التزم

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٣٤٦ (٢) خانية ج ١ ص ١٤٣ (٣) هندية ج ١ ص ٣١٠ (٤) هداية ج ٢ ص ٣٣١ (٥) خانية ج ١ ص ١٤٣

تقديم القول المعتمد كما قال في اول فتاواه وفيما كثرت فيه الاقاويل من المتأخرين
 اختصرت على قول او قولين وقدمت ماهو الاظهر وافتتحت بما هو الاشهر (١) وقال
 العلامة ابن نجيم. وعلى ثوب او خمر او خنزير او على هذا الخل فاذا هو خمر او على
 هذا العبد فاذا هو حريجب مهر المثل بيان لثلاث مسائل الحكم فيها واحده هو وجوب
 مهر المثل لفساد التسمية الى ان قال او على هذا الدن الخل فاذا هو خمر فالتسمية فاهدة في
 جميع ذلك ولها مهر المثل في قول ابي حنيفة (٢) وقال في الهندية ان تزوج مسلم
 امرأة على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر فلها مهر مثلها عند ابي حنيفة (٣)

﴿ اذا اجتمعت الاشارة والتسمية في المهر تعتبر الاشارة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان تزوجها على هذا العبد فاذا هو حريجب مهر المثل عند ابي
 حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تجب القيمة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف تجب القيمة دليله انه اطعمها مالا وعجز عن تسليمه فتجب قيمته او مثله ان
 كان من ذوات الامثال كما اذا هلك العبد المسمى قبل التسليم الى الزوجة. قال
 ابو حنيفة ومحمد ولو تزوجها على هذا العبد فاذا هو حريجب مهر المثل. دليل ابي
 حنيفة هو يقول اجتمعت الاشارة والتسمية فتعتبر الاشارة لكونها بلغ في
 المقصود وهو التعرف فكانه تزوج على خمر او حرق قال محمد الاصل ان المسمى اذا كان
 من جنس المشار اليه يتعلق العقد بالمشار اليه لان المسمى موجود في
 المشار ذاتا الوصف يتبعه وان كان من خلاف جنسه يتعلق بالمسمى لان المسمى

(١) خانية ج ٢ ص ٢ (٢) بحر ج ٣ ص ٢٩٠ (٣) هندية ج ١ ص ٣١١ (٤) هداية ج ٢ ص ٣٣٢، ٣٣١

مثل للمشار اليه وليس يتابع له والتسمية ابلغ في التعريف من حيث انها تعرف
 الماهية والاشارة تعرف الذات الاترى ان من اشترى فصاعلى انه ياقوت فاذا هو زجاج
 لا ينعد العقد لاختلاف الجنس ولو اشترى على انه ياقوت
 احمر فاذا هو احضر ينعد العقد لاتحاد الجنس وفي مسألتنا العبد مع الحر جنس
 واحد لقله التفاوت فى المنافع.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام. وصورة الخل
 والخمرو الحر والعبد واحد فاحد الجنس فالعبرة للاشارة فيهما والمشار اليه غير صالح
 فوجب مهر المثل (١) وقال العلامة قاضي خان. ولو تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر الى ان
 قال كان لهامهر المثل (٢) وقال فى الهنديّة وان تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر يجب
 مهر المثل عند ابى حنيفة كذا فى الهداية (٣) وهكذا فى البحر (٤)

﴿ حكم المهر فيما اذا جمع بين حر وعبد ﴾

قال العلامة المرغينانى. فان تزوجها على هذين العبدين فاذا احدهما حر فليس لها الا الباقي
 اذا ساوى عشرة دراهم عند ابى حنيفة لانه مسمى ووجوب المسمى وان قل يمنع وجوب
 مهر المثل. وقال ابو يوسف لها العبد وقيمة الحر لو كان عبدا دليله لانه اطمعها سلامة العبد
 وعجز عن تسليم احدهما فتجب قيمته وقال محمد وهور رواية عن ابى حنيفة لها العبد الباقي
 الى تمام مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر من قيمة العبد لانها لو كانا حرين يجب تمام
 مهر المثل عنده فاذا كان احدهما عبدا يجب

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٢٢٠ (٢) خانية ج ١ ص ١٤٣ (٣) هندية ج ١ ص ٣١١ (٤) بحر ٢٩٠، ٢٨٩

العبد لى تسام مهر المثل (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة التمرتاشى وان امهرها العبدىن والحال ان احدهما حر فمهرها العبد عند الامام ان ساوى اقله اى عشرة دراهم والاكمل لها عشرة دراهم لان وجوب المسمى وان قل يمنع مهر المثل وعند الثانى اى ابى يوسف لها قيمة الحر لو كان عبدا ورجحه الكمال فى الفتح (٢) وقال العلامة ابن عابدين لها قيمة الحر لو كان عبدا الى ان قال ورجحه الكمال و المتون على قول الامام وفى القهستانى عن الخانية انه ظاهر الرواية (٣) وقال العلامة قاضى خان ولو جمع بين مال وغير مال فقال تزوجتك على هذين العبدىن فاذا احدهما حر الى ان قال فى ظاهر الرواية عن ابى حنيفة لها ما هو مال ان كانت تساوى عشرة دراهم وان كان لا يساوى عشرة دراهم يكمل عشرة كانه سمي المال لا غير (٤) وقال فى الهندية ولو تزوج على هذين العبدىن الى ان قال فاذا احدهما حر فلها العبد لا غير عند ابى حنيفة كذا فى محيط السر حسى (٥) وهكذا فى البحر (٦)

﴿دفع تعارض الترجيح﴾

رجح ابن الهمام فى الفتح قول ابى يوسف وما قاضى خان وابن عابدين وغيرهما رجحوا قول الامام قال فى شرح عقود رسم المفتى لو كان احدهما اعلم فانه يختار تصحيحه كما لو كان احدهما فى الخانية والاخر فى البزازية الخ وبالنظر الى

(١) الهداية ج ٢ ص ٣١٢ (٢) شرح تويرج ص ٣٨٠ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٣٨٠ (٤) الخانية ج ١ ص ١٤٣

(٥) الهندية ج ١ ص ٣١١ (٦) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٩٣

قواعد الافتاء يرجح ويقدم ترجيح قاضي خان لانه مجتهد في المسائل في المذهب على غيره (١)

﴿ حكم منع المرأة نفسها اذا كان المهر مؤجلاً ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو كان المهر كله مؤجلاً ليس لها ان تمنع نفسها لاسقاطها حقها بالتاجيل كما في البيع وفيه خلاف ابي يوسف وان دخل بها فكذلك الجواب عند ابي حنيفة وقال اي صاحبان ليس لها ان تمنع نفسها والخلاف فيما اذا كان الدخول برضاها حتى لو كانت مكرهة او كانت صبية او مجنونة لا يسقط حقها في الحبس بالاتفاق وعلى هذا الخلاف الخلوة بها برضاها ويبنى على هذا استحقاق النفقة (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام قال العلامة ابن الهمام وفيه خلاف ابي يوسف فيما رواه المعلى عنه لان موجب النكاح تسليم المهر او لافلما رضى بتاجيله كان راضياً بتأخير حقه لعلمه بموجب العقد بخلاف البيع فان تسليم الثمن او لاليس من موجباته كما في المقائضة واختار الوالوجي الفتوى به (٣) وقال العلامة الحصكفي ان لم يؤجل او يعجل كله فكما شرط لان الصريح يفوق الدلالة الا اذا جهل الاجل جهالة فاحشة فيجب حالاً غاية الا التاجيل لطلاق او موت فيصح للعرف بزازية وعن الثاني لها منعه ان اجله كله وبه يفتى استحساناً والواجية وقال العلامة ابن عابدين قوله وبه يفتى استحساناً لانه لما طلب تاجيله كله فقد رضى باسقاط حقه في الاستمتاع وفي الخلاصة ان الاستاذ

(١) شرح عقود رسم المفتي ص ٨٨ (٢) الهداية ج ٢ ص ٣٣٣ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٢٣٩

ظهير الدين كان يفتى بانه ليس لها الامتناع والصدر الشهيد كان يفتى بان لها ذلك الخ
فقد اختلف الافتاء بحرقلت والاستحسان مقدم فلذا جزم به الشارح (١) وقال
العلامة عبد الله داماد افندي وليس لها ذلك اى المنع لو اجل كله اى المهر وكذا لو اجلته
بعد العقد مدة معلومة لاسقاطها حقها بالتاجيل خلافا لابي يوسف اى قال لها ان تمنع
نفسها اذا كان مؤجلا استحسانا وقال الولوالجي وبه يفتى وقال صدر الشهيد هذا احسن
وبه يفتى لكن فى الخلاصة وغيرها الفتوى على الاول فاختر ما فى الخلاصة (٢) وهكذا فى
البحر (٣) والهندية (٤)

﴿ اذا اختلف فى المهر بعد الطلاق فالقول قول الزوج ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن تزوج امرأة ثم اختلف فى المهر فالقول قول المرأة الى تمام
مهر مثلها والقول قول الزوج فيما زاد على مهر المثل وان طلقها قبل الدخول بها فالقول
قوله فى نصف المهر وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف القول قوله بعد الطلاق
وقبله الا ان ياتى بشيء قليل ومعناه ما لا يتعارف مهرها هو الصحيح (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف القول قوله بعد الطلاق وقبله الا ان ياتى بشيء قليل دليله ان المرأة تدعى
الزيادة والزوج ينكر والقول قول المنكر مع يمينه الا ان ياتى بشيء يكذبه الظاهر فيه
وهذا لان تقوم منافع البضع ضرورى فمتى امكن ايجاب شيء من المسمى لا يصار اليه
قال ابو حنيفة ومحمد اذا اختلف الزوجان فى قدر المهر حال قيام النكاح يحكم مهر

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٣٨٩ (٢) مجمع الانهرج ١ ص ٣٥٩ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٣١٠

(٤) الهندية ج ١ ص ٣١٨ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣٣٥

المثل دليل الطرفين ان القول في الدعاوى قول من يشهد له الظاهر والظاهر شاهد لمن يشهد له مهر المثل لانه هو الموجب الاصلى فى باب النكاح وصار كالصباغ مع رب الثوب اذا اختلف فى مقدار الاجرى حكم فيه قيمة الصبغ ثم ذكر ههنا ان بعد الطلاق قبل الدخول القول قوله فى نصف المهر وهذا رواية الجامع الصغير والاصل وذكروا فى الجامع الكبير انه يحكم متعة مثلها وهو قياس قولهما.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة قاضي خان اذا اختلف الزوجان فى قدر المهر حال قيام النكاح عند ابى حنيفة ومحمد يحكم مهر المثل فان شهدا لحدتهما كان القول قوله مع اليمين الى ان قال وان اختلف فى المهر بعد الطلاق قبل الدخول عند ابى حنيفة ومحمد يحكم بمتعة مثلها الى ان قال فان كانت المتعة بينهما متحالفا فى جواب الجامع الكبير وفى جواب الجامع الصغير القول قول الزوج مع يمينه (١) وقال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة ووجه ما ذكر ان المتعة موجهة بعد الطلاق قبل الدخول فتحكم كمهر المثل وقد يمنع بان المتعة موجهة فيما اذا لم يكن فيه تسمية وهناتفاقا على التسمية فقلنا بقاء ما اتفقا عليه وهو نصف ما اقربه الزوج ويحلف على نفى دعواها الزائد (٢) وقال العلامة ابن عابدين وذكروا فى البحران فى رواية الاصل والجامع الصغير ان القول للزوج فى نصف المهر من غير تحكيم للمتعة وانه صححه فى البدائع وشرح الطحاوى ورجحه فى الفتح (٣) وهكذا فى الهندية (٤) قول الطرفين هو رواية الاصول.

﴿ ان كان الاختلاف بعد الموت فالقول لورثة الزوج ﴾

.....

(١) خانية ج ١ ص ١٨٢ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٥٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٣٩٣ (٤) الهندية ج ١ ص ٣١٩

قال العلامة المرغيناني. ولو كان الاختلاف بعدموتهما في المقدار فالقول قول ورثة الزوج عند أبي حنيفة ولا يستثنى القليل. وعند أبي يوسف القول قول الورثة إلا أن ياتوا بشيء قليل وعند محمد الجواب فيه كالجواب في حالة الحياة أي يحكم بمهر المثل (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة. قال العلامة قاضي خان. وإن ماتا جميعا واختلفت ورثتهما في قدر المسمى قال أبو حنيفة القول قول ورثة الزوج قل أو كثر (٢) وقال العلامة ابن عابد بن القول لورثته فيلزمهم ما اعترفوا به بحر ولا يحكم بمهر المثل لأن اعتباره يسقط عند أبي حنيفة بعدموتهما درر (٣) وقال العلامة ابن نجيم ولو ماتا ولو في القدر فالقول لورثته أي إذا مات الزوجان واختلف ورثتهما فالقول لورثة الزوج (٤) وقال في الهندية وإن مات الزوجان ووقع الاختلاف بين الورثة في مقدار المسمى فالقول قول ورثة الزوج ولا يستثنى المستنكر وهذا عند أبي حنيفة كذا في التبيين (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. إن قول الإمام موافق لأصول الدعوى لأن في الدعوى يعتبر قول المنكر وههنا المنكر ورثة الزوج وورثة المرأة تدعى.

﴿ وإن وقع الاختلاف بين ورثتهما في أصل التسمية كان القول قول المنكر ﴾

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال أبو حنيفة وإن وقع الاختلاف بين ورثتهما في أصل التسمية كان القول قول منكر

.....
القيادية ج ٤ ص ٣٢٤ (٢) الخانية ج ١ ص ١٨٣ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٣٩٣

البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢٠ (٥) الهندية ج ١ ص ٣٢١

التسمية ولا يقضى لها بشيء. دليل الامام ان موتها يدل على انقراض اقرانها فبمهر من يقدر القاضي مهر المثل. قال الصحابان. لورثتها المهر في الوجهين معناه المسمى في الوجه الاول ومهر المثل في الثاني اما الاول فلان المسمى دين في ذمته وقد تاكد بالموت فيقضى من تركته الا اذا علم انها ماتت او لا فيسقط نصيبه من ذلك واما الثاني فوجه قولهما ان مهر المثل صار ديناً في ذمته كالمسمى فلا يسقط بالموت كما اذا مات احدهما (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين. قال العلامة ابن الهمام وان كان في اصل المسمى فعند ابي حنيفة القول لمن انكره ولا يقضى بشيء وعندهما يقضى بمهر المثل وبه قال الشافعي واحمد وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة قاضيخان. وان وقع الاختلاف بين ورثتهما في اصل التسمية كان القول قول منكر التسمية لا يقضى لها بشيء في قول ابي حنيفة وقال لا يقضى بمهر المثل وقالوا والفتوى على قولهما (٣) وقال العلامة الحصكفي وفي الاختلاف في اصله القول لمنكر التسمية لم يقض بشيء ما لم يبرهن على التسمية وقال لا يقضى بمهر المثل كحال حياة وبه يفتى وقال العلامة ابن عابدين قوله وبه يفتى ذكره في الخانية وتبعه في الملتي وبه قالت الائمة الثلاثة (٤) وقال العلامة ابن نجيم بعد تفصيل المسئلة وفي فتاوى قاضيخان الفتوى على قولهما (٥) وهكذا في الهندية (٦)

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٢٤ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٥٣ (٣) الخانية ج ١ ص ١٨٣ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ٣٩٣

(٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢١ (٦) الهندية ج ١ ص ٣٢١

﴿ حكم نكاح النصارى على ميتة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا تزوج النصراني نصرانية على ميتة او على غير مهر وذلك في دينهم جائز ودخل بها او طلقها قبل الدخول بها او مات عنها فليس لها مهر وكذلك الحربيان في دار الحرب وهذا عند ابي حنيفة وهو قولهما في الحربيين واما في الذميمة فلها مهر مثلها ان مات عنها ودخل بها او المتعة ان طلقها قبل الدخول بها وقال زفر لها مهر المثل في الحربيين ايضا (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو نكح النصراني بميتة او غيرها والحال ان ذلك في دينهم جائز فوطئت او طلقت قبل الوطىء او مات الذمي عنها لا مهر عند ابي حنيفة وكذلك الحربيين في دار الحرب اى لا مهر لها عند الامام. قال صاحبان مثل قول الامام في الحربيين واما في الذميمة فلها مهر مثلها ان مات عنها ودخل بها. دليل الصحابين ان اهل الحرب غير ملتزمين بحكام الاسلام وولاية الالزام منقطة لتباين الدار بخلاف اهل الذممة لانهم ائتمروا احكامنا فيما يرجع الى المعاملات كالربو او الزناء وولاية الالزام منقطة لاتحاد الدار. دليل الامام ان اهل الذممة لا يلتزمون احكامنا في الديانات فيما يعتقدون خلافه في المعاملات وولاية الالزام بالسيف او بالمحاجة وكل ذلك منقطع عنهم باعتبار عقد الذممة فاننا امرنا بان نتركهم وما يدينون فصاروا كاهل الحرب بخلاف الزناء لانه حرام في الاديان كلها والربو امستثنى عن عقودهم.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي نكح ذمي او مستأمن ذمية او حربى
 حربية ثمة بميتة او بلا مهر بان سكتاعنه او نفياه والحال ان اذا جاز عندهم فوطنت او خالقت
 قبله او مات عنها فلا مهر لها وقال العلامة ابن عابدين قوله ثمة اى فى دار الحرب قوله
 بميتة المراد بها كل ماليس بمال كالدّم بحر قوله وذا جاز عندهم بان كان لا يلزم عندهم
 مهر المثل بالنفى وبماليس بمال قوله قبله اى قبل الوطاء قوله فلا مهر لها هذا قوله (١) وقال
 العلامة ابن نجيم المصرى ولو نكح ذمي ذمية بميتة او بغير مهر وذا جاز عندهم فوطنت
 او طلقت قبله او مات عنها فلا مهر لها وكذا الحربيان ثم الى ان قال وحاصله ان نكاحهم
 مشروع بغير مهر وبمسمى غير مال حيث كانوا يعتقدونه عند ابي حنيفة لا فرق عنده بين
 اهل الذمة واهل الحرب فى دار الحرب (٢) وهكذا فى الهندية (٣) قال استاذنا المفتى غلام
 قادر النعمانى قول الامام راجح لان قوله قول المتون كما هو الظاهر.

﴿ حكم نكاح اهل الذمة على خمر او خنزير ﴾

قال العلامة المرغينانى فان تزوج الذمي ذمية على خمر او خنزير ثم اسلما او اسلم
 احدهما فلهما الخمر والخنزير ومعناه اذا كانا باعيا نهما والاسلام قبل القبض
 كانا بغير اعيانهما فلهما فى الخمر القيمة وفى الخنزير مهر المثل وهذا عند ابي حنيفة
 ابو يوسف لهما مهر المثل فى الوجهين وقال محمد لها القيمة فى الوجهين (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف لهما مهر المثل فى الحالين وقال محمد القيمة فيهما دليل الصحاح ان

يتأكد بالقبض فاشبه العقد والاسلام مانع منه فصار كما اذا كانا دينين واذا امتنع القبض قال ابو يوسف لو كانا مسلمين عند العقد يجب مهر المثل فكذا عند القبض وقال محمد صحت التسمية وعجز عن التسليم بالاسلام فتجب القيمة كما اذا كان عبدا فهلك قبل القبض. قال ابو حنيفة ان الملك تم بنفس العقد في المعين حتى جاز لها التصرف فيه وبالقبض ينتقل الى ضمانها من ضمانه والاسلام غير مانع من ذلك كما ستر داد الخمر المغصوب وخمر المكاتب الذمي اذا عجزوا والمأذون اذا حجر عليه وفي غير المعين انما يملكه بالقبض والاسلام مانع منه واذا امتنع القبض فالخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم في الخمر لانها تقوم مقامها (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة لان قوله قول المتون. قال العلامة محمود بن صدر الشريعة وان نكحها بخمر او خنزير عين ثم اسلما اي قبل قبض المهر عمدة او اسلم احدهما فلها ذلك وفي غير عين فقيمة الخمر فيها ومهر المثل في الخنزير (٢) وقال العلامة عبد الله بن حمد بن محمود النسفي ولو تزوج ذمي ذمية بخمر او خنزير عين فاسلما او اسلم احدهما لهما الخمر والخنزير وفي غير المعين لهما قيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير (٣) وقال العلامة الحصكفي وان نكحها بخمر او خنزير عين اي مشار اليه ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القبض فلها ذلك الى ان قال ولها في غير عين قيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير اذا اخذ قيمة القيمي كما اخذ عينه (٤)

﴿ حكم مهر نكاح العبد اذا نكح نكاحا فاسدا ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قال لعبدته تزوج هذه الامة فتزوجها نكاحا فاسدا ودخل بها فانه يباع في المهر عند ابي حنيفة وقال ابو حنيفة اذا عتق واصله ان الاذن في النكاح ينتظم الفاسد والجائز عنده فيكون هذا المهر ظاهر افي حق المولى وعندهما ينصرف الى الجائز لا غير فلا يكون ظاهر افي حق المولى فيؤاخذ به بعد العتاق (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة واذن السيد لعبدته بالنكاح مطلقا يشمل جائزة وفاسدة فيباع في المهر لو نكح فاسدا فوطأ ولو لم يطأ لاشيء عليه (٢) وقال صاحبان يشمل الجائز فقط دليلهما ان المقصود من النكاح في المستقبل الاعفاف والتحسين وذلك بالجائز ولهذا لو حلف لا يتزوج ينصرف الى الجائز بخلاف البيع لان بعض المقاصد حاصل وهو ملك التصرفات (٣) دليل الامام ان اللفظ مطلق فيجرى على اطلاقه كما في البيع وبعض المقاصد في النكاح الفاسد حاصل كالنسب ووجوب المهر والعدة على اعتبار وجود الوطء ومسألة اليمين ممنوعة على هذه الطريقة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام فالمعول عليه طريقة الاطلاق ويجاب عن مسألة اليمين بان الايمان مبنية على العرف (٤) وقال العلامة الحصكفي واذنه لعبدته في النكاح ينتظم جائزة وفاسدة فيباع العبد لمهر من نكحها فاسدا بعد اذ فوطئها خلافا لهما (٥) وقال في الهندية والاذن بالنكاح يتناول الفاسد ايضا عند ابي حنيفة

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٣٠ (٢) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٦٥ (٣) العناية ج ٣ ص ٢٢٨

(٤) فتح القدير ج ٣ ص ٢٦٨ (٥) الدر المختار ج ٢ ص ٣٠٦

وقال لا يتناول الا الصحيح كذا في التبيين (١) وقال العلامة ابن نجيم المصري. والاذن في
النكاح يتناول الفاسد ايضا كما يتناول الصحيح وهذا قول ابي حنيفة (٢)

﴿ حكم مهر الامة اذا قتلها مولها ﴾

قال العلامة المرغيناني. ومن زوج امته ثم قتلها قبل ان يدخل بها زوجها فلا مهر لها عند ابي
حنيفة وقالوا اي صاحبان عليه المهر لمولها اعتبارا بموتها حتف انفها (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومن زوج امته ثم قتلها قبل ان يدخل بها الزوج فلا مهر لها وبه قال
الشافعي واحمد (٤) وقال صاحبان عليه المهر لمولها اعتبارا بموتها حتف انفها وهذا لان
المقتول ميت باجله فصار كما اذا قتلها اجنبي. دليل ابي حنيفة انه منع المبدل قبل التسليم
فيجازى بمنع البدل كما اذا ارتدت الحرة والقتل في احكام الدنيا جعل اتلاف حتى وجب
القصاص والدية فكذلك في حق المهر.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام انه منع المبدل قبل التسليم والتسليم فيجازى
بمنع البدل اذا كان من اهل الجمازة كما لو ارتدت الحرة قبل الدخول الى
حره (٥) وهكذا قال العلامة اكمل الدين البارتني (٦) وقال العلامة الحصكفي ولو قتل
مولى امته قبل الوطء وهو مكلف فلو صبيا لم يسقط على الراجح سقط المهر لمنعه
سدا كحرة ارتدت ولو صغيرة وقال العلامة ابن عابدين قوله سقط المهر هذا عنده

مسند ج ١ ص ٣٣٢ (٢) البحر ج ٣ ص ٣٣٩ (٣) الهداية ج ٢ ص ٣٣١ (٤) البناية ج ٢ ص ٤٥٦

صح القدير ج ٣ ص ٢٤١ (٦) العناية ج ٣ ص ٢٤١

خلافهما لانه منع المبدل قبل التسليم فيجازى بمنع البدل وان كان مقبوضا لزمه
رد جميعه على الزوج (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي. وان زوج امته ثم قتلها قبل
الدخول اى الزوج به اسقط المهر عند الامام (٢) وقال العلامة عبد الله داماد افندى. لانه
منع المبدل وهو البضع قبل التسليم فيجازى بمنع البدل وهو المهر كالحرة اذا ارتدت
وذكر شيخ الاسلام هذا اذا كان السيد من اهل المجازاة لانه لو لم يكن منه بان كان
صبيا لا يسقط اتفاقا (٣)

◉ الاذن فى العزل للمولى الامة ◉

قال العلامة المرغينانى. واذا تزوج امة فالاذن فى العزل الى المولى عند ابى حنيفة وعن ابى
يوسف ومحمدان الاذن اليها لان الوطىء حقها حتى ثبت لها ولاية المطالبة وفى العزل
تنقيص حقها فيشترط رضاها كما فى الحرة بخلاف الامة المملوكة لانه
لا مطالبة لها فلا يعتبر رضاها. وجه ظاهر الرواية ان العزل يدخل بمقصود الولد وهو حق المولى
فيعتبر رضاها وبهذا افارق الحرة (٤)

◉ اختلاف الفقهاء ◉

قال ابو حنيفة والاذن فى العزل للمولى الامة وقال صاحبان الاذن اليها دليلهما لان الوطىء
حقها والعزل تنقيص له فيشترط رضاها. دليل ابى حنيفة ان العزل يدخل بحق المولى
وهو حصول الولد الذى هو ملكه فيشترط رضاها بخلاف الحرة لان الولد الوطىء حقها (٥)

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٢١١ (٢) ملتقى الابحار ج ١ ص ٣٦٦ (٣) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٦٦

(٤) الهداية ج ٢ ص ٣٢٢ (٥) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ١١١

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. وقال العلامة ابن الهمام عن ابي يوسف ومحمد وهي
النسخة الصحيحة لانه لم يذكر الخلاف في ظاهر الرواية بل ذكر الجواب في الجامع
الصغير انه لمولاها من غير حكاية خلاف وبقرينة قوله في وجه قول ابي حنيفة وجه
ظاهر الرواية ووجه المروي عنهما ان الوطاء حقها حتى ان لها المطالبة به وفي العزل
تنقيصه فيشترط رضاها به كالحرة وجه الظاهر ان حقها في نفس الوطاء قد تآدى بالجماع
فان قضاء الشهوة به واما سفع الماء فانما فائدته الولد والحق فيه لمولاها لانه عبده
ومستفاده فيشترط اذنه (١) وهكذا في الكفاية (٢) وقال العلامة الحصكفي والاذن في
العزل وهو الانزال من خارج الفرج لمولى الامة لالهالان الولد حقه وقال العلامة ابن
عابدين قوله لمولى الامة ولو مدبرة او ام ولد وهذا هو ظاهر الرواية عن الثلاثة (٣) وقال
العلامة ابن نجيم والاذن في العزل لسيد الامة لانه يدخل بمقصود المولى
وهو الولد فيعتبر رضاه وهذا قول ابي حنيفة وصاحبيه في ظاهر الرواية (٤)

﴿ حكم المهر فيما اذا كانت الامة تحت عبد ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كانت الحرة تحت عبد فقالت لمولاها اعتقه عنى بالف ففعل
فسد النكاح الى ان قال ولو قالت اعتقه عنى ولو تسم ما لالم يفسد النكاح والولاء للمعتق
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هذا هو الاول سواء (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٢٤٣ (٢) الكفاية ج ٣ ص ٢٤٣ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٢١١

(٤) البحر ج ٣ ص ٣٢٨ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣٣٣

قال ابو حنيفة ومحمد وان لم تقل الحره بالف لا يفسد النكاح لعدم الملك والولاء له اى
 للسيد لانه المعتقد (١) قال ابو يوسف هذا هو الاول سواء دليله لانه يقدم التمليك
 بغير عوض صحيحا لتصرفه ويسقط اعتبار القبض كما اذا كان عليه كفارة ظهار فامر غيره
 ان يطعم عنه دليل الطرفين ان الهبة من شرطها القبض بالنص فلا يمكن اسقاطه ولا اثباته
 اقتضاء لانه فعل حسي بخلاف البيع لانه تصرف شرعى وفى تلك المسألة الفقير ينوب
 عن الامر فى القبض اما العبد فلا يقع فى يده شىء لينوب عنه (٢)

◉ القول الراجح ◉

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام وهذا ظاهر اى قول الطرفين وقول ابى اليسر قول
 ابى يوسف اظهر لا يظهر بخلاف ما قاس (٣) وقال العلامة الحصى حرمة متزوجة برقيق
 قالت لمولى زوجها الحر المكلف اعتقه عنى بالف الى ان قال ففعل فسد النكاح الى ان
 قال ولو لم تقل بالف لا يفسد لعدم الملك فقال العلامة ابن عابدين قوله لا يفسد اى
 النكاح (٤) وقال العلامة ابن نجيم وهذا ظاهر اى قول ابى حنيفة ومحمد وقول ابى
 يسر وقول ابى يوسف اظهر لا يظهر (٥) وقال فى الهندية حرمة تحت عبد قالت لسيدة اعتقه
 عنى بالف ففعل عتق العبد وفسد النكاح الى ان قال ولو قالت اعتقه عنى ولم تس
 مالا فاعتقه لم يفسد النكاح والولاء للمعتقد عند ابى حنيفة ومحمد كذا فى الكافى (٦)

◉ باب نكاح اهل الشرك ◉

◉ حكم النكاح فيما اذا تزوج الكافر بغير شهود ◉

(١) مجمع الأنهر ج ١ ص ٣٦٩ (٢) البحر ج ٣ ص ٣٢٠ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٢٨٢

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ١٨ (٥) البحر ج ٣ ص ٣٢٠ (٦) الهندية ج ١ ص ٣٣٤

قال العلامة المرغيناني واذ تزوج الكافر بغير شهود داو في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم اسلما قرا عليه وهذا عند ابي حنيفة وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين الا انه لا يعترض لهم قبل الاسلام والمرافعة الى الحكام وقال ابو يوسف ومحمد في الوجه الاول كما قال ابو حنيفة وفي الوجه الثاني كما قال زفر (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف ومحمد اذا تزوجها في العدة فهو فاسد فان اسلما او احدهما وترافعا ليانفرق بينهما لان نكاح المعتدة حرام بالاجماع وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه وهم التزموا احكامنا ولم يلتزموا بها بجميع الاختلافات. قال ابو حنيفة وان تزوجها بغير شهود داو في عدة كافر اخرج از ان دانوه ولو اسلما قرا عليه. دليل ابي حنيفة انهم غير مخاطبين بفروع الشريعة فلا تثبت الحرمة حقاً للشرع ولا للمطلق لانه لا يعتقدها بخلاف العدة من المسلم لانه يعقدها وحالة المرافعة او الاسلام حالة البقاء والعدة لا تنافيها كالموطوءة بشبهة وكذا الشهادة ليست شرطاً حالة البقاء (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة الحصكفي والثاني ان كل نكاح حرم بين المسلمين لفقد شرطه كعدم شهود يجوز في حقهم اذا اعتقدوه عند الامام ويقرون عليه بعد الاسلام وقال العلامة ابن عابدين قوله كعدم شهود وعدة من كافر قوله عند الامام هو الصحيح كما في المضمرة قهستاني (٣) وقال في الهندية اذا تزوج الكافر في عدة كافر وذا في دينهم جائز ثم اسلما قرا عليه هذا قول ابي حنيفة الى ان قال والصحيح قول ابي حنيفة

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٣٥ (٢) الاختيار ج ٣ ص ١١٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٣١٩

كذافي المصمرات (١)

﴿ حكم تزوج المجوسى بامه او ابنته ﴾

قال العلامة المرغينانى فاذا تزوج المجوسى امه او ابنته ثم اسلما فرق بينهما لان نكاح المحارم له حكم البطلان فيما بينهم عندهما كما ذكرنا فى المعتدق ووجب التعرض بالاسلام فيفرق وعنده له حكم الصحة فى الصحيح الا ان المحرمية تنافى بقاء النكاح فيفرق بخلاف العدة لانها لاتنافيه ثم باسلام احدهما يفرق بينهما و بمرافعة احدهما لا يفرق عند الامام خلافهما والفرق عند الامام ان استحقاق احدهما لا يبطل بمرافعة صاحبه اذ لا يتغير به اعتقاده اما اعتقاد المصر بالكفر لا يعارض اسلام المسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى ولو ترافعا يفرق بالا جماع لان مرافعتهمما كتحكيمهما (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة جلال الدين الخوارزمى ورفع احدهما الى القاضى ومطالبته بحكم الاسلام لا يكون حجة على الاخر فى ابطال الاستحقاق الثابت له باعتقاده بل اعتقاده صار معارضا لاعتقاد الاخر فبقى حكم الصحة على ما كان بخلاف ما اذا اسلم احدهما لان الاسلام يعلو ولا يعلى فلا يكون اعتقاد الاخر معارضا لاسلام المسلم منهما (٣) وقال العلامة الحصكفى وبمرافعة احدهما لا يفرق لبقاء حق الاخر بخلاف اسلامه لان الاسلام يعلو ولا يعلى وقال العلامة ابن عابدين قوله بخلاف اسلامه اى اسلام احدهما جواب عن قولهما بانه يفرق بمرافعة احد الزوجين كما يفرق

(١) الهندية ج ١ ص ٣٣٤ (٢) الهداية ج ٢ ص ٣٣٥ (٣) الكفاية ج ٣ ص ٢٨٥

باسلامه وبيان الجواب على قوله بالفرق وهو انه باسلام احدهما ظهرت حرمة
 الاخر لتغير اعتقاده واعتقاد المصر لا يعارض اسلام المسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه
 بخلاف مرافعة احدهما ورضاه فانه لا يتغير به اعتقاده الاخر (١) وقال في الهندية وان رفع
 احدهما الامر الى القاضى وطلب حكم الاسلام لم يفرق بينهما اذا كان الاخر يابى
 ذلك (٢) وقال العلامة عبدالرحمن داماد افندى وبمرافعة احدهما لا يفرق عند الامام
 اذ مرافعة احدهما لا يبطل حق الاخر لعدم التزامه احكام الاسلام وليس لصاحبه
 ولاية الزامه بخلاف ما اذا اسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه (٣)

﴿ حكم النكاح فيما اذا اسلم احد الزوجين ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا اسلمت المرأة وزوجها كافر عرض القاضى عليه الاسلام فان
 اسلم فهي امراته وان ابى فرق بينهما وكان ذلك طلاقا عند ابى حنيفة ومحمد وان اسلم
 الزوج وتحتته مجوسية عرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امراته وان ابى فرق
 القاضى بينهما ولم تكن الفرقة بينهما طلاقا وقال ابو يوسف لا يكون الفرقة طلاقا فى
 الوجهين (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد واذا اسلمت امرأة الكافر عرض عليه الاسلام فان اسلم فهي امراته
 والافرق بينهما وتكون الفرقة طلاقا وان اسلم زوج المجوسية فان اسلمت والافرق
 بينهما بغير الطلاق (٥) قال ابو يوسف لا يكون الفرقة طلاقا فى الوجهين دليله ان الفرقة

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٣٢٠ (٢) الهندية ج ١ ص ٣٣٤ (٣) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٤٠

(٤) الهداية ج ٢ ص ٣٣٥ (٥) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ١١٣

بسبب يشترك فيه الزو حان فلا يكون طلاقاً كالفرقة بسبب الملك . دليل الطرفين ان
بالاباء امتنع عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فينوب القاضى منابه (اى
الزوج) فى التسريح بالاحسان فيكون قوله كقول الزوج فيكون طلاقاً كما فى العجب
والعنة واما المرأة فليست باهل للطلاق فلا ينوب منابه عند اباء هائم اذا فرق القاضى
بينهما بابائهما فلها المهر ان كان دخل بهالتا كده بالدخول وان لم يكن دخل
بها فللمهر لها لان الفرقة من قبلها والمهر لم يتأكد فاشبه الردة (١)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الطرفين . قال العلامة قاضي خان ذميمة اسلمت فى دار الاسلام يعرض الاسلام على
زوجها فان اسلم والافرق بينهما ويكون طلاقاً فى قول ابى حنيفة ومحمد الى ان قال وان
اسلم الزوج وامراته حربية او مجوسية يعرض الاسلام عليها فان اسلمت والافرق
بينهما ولا يكون طلاقاً (٢) وقال العلامة عبد الله داماد افندى . وبه يفتى كما فى المطلق اى
بقول الطرفين (٣) وقال العلامة الحصكفى واذا اسلم احد الزوجين المجوسيين
او امرأة الكتابى عرض الاسلام على الاخر فان اسلم فيها والابان ابى او سكت فرق بينهما
الى ان قال والفتريق بينهما طلاق ينقص العدد لو ابى لالو ابى لان الطلاق لا يكون من
النساء (٤) وهكذا فى الهندية (٥)

﴿ حكم عدة الحربية بعد الفرقة ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا وقعت الفرقة والمرأة حربية فلا عدة عليها وان كانت هى

(١) البحر ج ٣ ص ٢١١ (٢) الخالية ج ٢ ص ٢٦٨ (٣) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٤١

(٤) الدر المختار ج ٢ ص ٣٢٣ (٥) الهندية ج ١ ص ٣٣٨

المسلمة فكذلك عند أبي حنيفة خلافهما وسيأتيك ان شاء الله تعالى وقال
المصنف بعد اسطر و اذا خرجت المرأة اليها جرة جاز ان تتزوج ولا عدة عليها عند أبي
حنيفة وقال اي صاحبان عليها العدة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و اذا خرجت المرأة اليها جرة لا عدة عليها وقال
الصاحبان عليها العدة دليلهما لان العدة من احكام الاسلام والفرقة وقعت بعد الدخول في
دار الاسلام فليزما حكم الاسلام (٢) دليل ابي حنيفة انها اثر النكاح المتقدم وجبت
اظهار الخطره ولا خطر لملك الحربى ولهذا لا تجب العدة على المسبية وفي الاختيار وله
قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر نزلت في هذه القضية نقلا عن بعض المفسرين
ولانها وجبت اظهار الخطر النكاح ولا خطر لنكاح الحربى ولهذا قلنا لا عدة على
المسبية (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضي خان والمهاجرة لا عدة عليها ولها ان تتزوج للحال في
قول ابي حنيفة الى ان قال وان كانت المهاجرة حاملا لا تتزوج في رواية محمد عن ابي
حنيفة (٤) وقال العلامة الحصكفي ومن هاجرت اليها مسلمة او ذمية حائلا بانت بلا عدة فيحل
تزوجها اما الحامل فمتى تضع على الاظهر لا للعدة بل لشغل الرحم بحق الغير وقال
العلامة ابن عابدين قوله ومن هاجرت اليها المهاجرة التاركة دار الحرب الى دار الاسلام
على عزم عدم العود وذلك بان تخرج مسلمة او ذمية او صارت كذلك الى ان

قال والقصد من هذه انه اذا كانت المهاجرة المرأة ووقعت الفرقة فلا عدة عليها عند ابي حنيفة سواء كانت حاملا او حائلا فتزوج للحال الا الحامل فتتربص لاعلى وجه العدة قبل ليرتفع المانع بالوضع الى ان قال قوله على الاظهر مقابله رواية الحسن انه يصح نكاحها قبل الوضع لكن لا يقربها زوجه حتى تضع كالحبلى من الزناء ورجحها الا قطع لكن الاولى ظاهر الرواية نهرو و صححها الشارحون وعليها الاكثر (١) وهكذا فى الهندية (٢) وقال العلامة محمد ابراهيم الحلبي ومن هاجرت اليها مسلمة او ذمية اى تركت ارض الحرب وهاجرت الى دار الاسلام بان من زوجها ولا عدة عليها عند الامام اذا لم تكن حاملا وان كانت حاملا لا تنكح قبل الوضع وهو الصحيح (٣)

﴿ حكم نكاح المهاجرة اذا كانت حاملا ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كانت اى المرأة الخارجة اليها مهاجرة حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها وعن ابي حنيفة انه يصح النكاح ولا يقربها زوجه حتى تضع حملها كما فى الحبلى من الزناء وجه الاول انه ثابت النسب فاذا ظهر الفراش فى حق النسب يظهر فى حق المنع من النكاح احتياطا (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة ابن الهمام قوله وان كانت يعنى المهاجرة حاملا لم تتزوج حتى تضع وقد مننا انه عند ابي حنيفة لا بطريق العدة الى ان قال ولا يقربها حتى تضع حملها كالحامل من الزناء وجه الظاهر ان حملها ثابت النسب فظهر فى حق المنع احتياطا (٥) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى عن ابي حنيفة انه يصح النكاح ولا يقربها

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٥ (٢) هندية ج ١ ص ٣٣٨ (٣) ملتقى ج ١ ص ٣٤٢ (٤) هداية ج ٢ ص ٣٣٨ (٥) فتح القدير ج ٣ ص ٢٤٦

زوجه حتى تضع حملها لانه لا حرمة للحربي فجرؤه اولى كما في الحبلى من الزناء فانه
لا حرمة لماء الزانى قبل والا اول اصح لانه حمل ثابت النسب (١) وقال العلامة ابن
عابدين تحت قوله على الاظهر مقابله رواية الحسن انه يصح نكاحها قبل الوضع لكن
لا يقربها زوجها حتى تضع كالحبلى من الزناء ورجحها الا قطع لكن الاولى
ظاهر الرواية نهرو و صحها الشارحون وعليها الاكثر (٢) وقال العلامة عبد الرحمن
داماد افندى وان كانت حاملا لا تنكح قبل الوضع وهو الصحيح (٣) وهكذا فى الخانية (٤)

﴿ حكم الفرقة اذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام وقعت الفرقة بغير طلاق
وهذا عند ابى حنيفة و ابى يوسف وقال محمدان كانت الردة من الزوج فهى فرقة بطلاق
هو يعتبر بالاباء والجامع ما بيناه يعنى قوله امتنع عن الامساك بالمعروف
وابو يوسف مر على ما اصلنا له فى الاباء و ابو حنيفة فرق بينهما ووجهه ان
الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع فتعذر ان تجعل طلاقا بخلاف الاباء
لانه يفوت الامساك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان على ما مر ولهدا تتوقف
الفرقة بالاباء على القضاء ولا تتوقف بالردة (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة ابن الهمام وعامة مشايخ بخارى افتوا بالفرقة وجبرها على

(١) العناية ج ٣ ص ٢٩٦ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٥ (٣) مجمع الانهر ج ١ ص ٢٤٢

(٤) الخانية ج ١ ص ١٦٩ (٥) الهداية ج ٢ ص ٢٢٨

الاسلام وعلى النكاح مع زوجها الاول لان الحسم بذلك يحصل ولكل قاض ان
يجدد النكاح بينهما بمهر يسير ولو بدینار رضيت ام لا وتعزر خمسة وسبعين ولا تسترق
المرتدة مادامت في دار الاسلام في ظاهر الرواية (١) وقال العلامة جلال الدين
الخوازمي وعامتهم على انه تقع الفرقة لانها تجبر على الاسلام والنكاح مع
زوجها الاول لان الحسم يحصل بالجبر بالنكاح مع الاول ومشايخ بخاري كانوا على
هذا (٢) وقال العلامة الحصكفي وارتداد احدهما اي الزوجين فسخ فلا ينقص عددا عاجل
بلاقضاء (٣) وقال العلامة ابن نجيم المصري وعامة مشايخ بخاري
افتوا بالفرقة لكنها تجبر على الاسلام والنكاح مع زوجها الاول لان الحسم يحصل
بهذا الجبر فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي (٤) وقال
العلامة الحصكفي وارتداد احد الزوجين فسخ في الحال فلا يتوقف على القضاء ولا ينقص
به عدد الطلاق بلا فرق بين المدخول بها وغيرها وهذا في الرجل ظاهر ولا تجبر المرأة على
النكاح بعد اسلامه واما في المرأة فهو ظاهر الرواية لكنها تجبر على الاسلام وعلى
تجديد النكاح زجر الها بمهر يسير ولو دينار رضيت او ابت هذا هو الصحيح قال الولوالجي
وعليه الفتوى (٥)

﴿ مدة الرضاع ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم مدة الرضاع ثلاثون شهرا عند ابي حنيفة وقالوا اي صاحبان سنتان
وهو قول الشافعي وقال زفر ثلاثة احوال لان الحول حسن للتحول من

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٢٩٤ (٢) الكفاية ج ٣ ص ٢٩٤ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٢٢٥

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٤٣ (٥) الدر المنتقى ج ١ ص ٣٤٢

حال الى حال ولا بد من الزيادة على الحولين لمانيين فتقدر به (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة مدة الرضاع ثلثون شهرا دليله قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا والتمسك به ان الله تعالى ذكر الحمل وفصاله لهما مدة ثلاثين شهرا فتكون المدة لكل واحد منهما كما اذا باعه عبدا وامة الى شهر فان الشهر يكون اجلا لكل واحد منهما (٢) قال ابو يوسف ومحمد سنتان وهو قول الشافعي دليله صاحبين قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وقال تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا الاية (٣) وادنى مدة الحمل ستة اشهر فبقي للفصال سنتان.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة فكان الاصح قولهما وهو مختار الطحاوي (٤) وقال العلامة الحصكفي هو حولان ونصف عنده وحولان فقط عندهما وهو الاصح وبه يفتي (٥) وقال العلامة عبد الله داماد افندي. وعندهما حولان وهو قول الشافعي وعليه الفتوى كما في المواهب وبه اخذ الطحاوي (٦) وقال العلامة ابن حزم المصري والاصح ان العبرة بقوة الدليل ولا يخفى قوة دليلهما (٧)

﴿ لا يعتبر الفطام قبل المدة ﴾

بداية ج ٢ ص ٣٣٩ (٢) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ١١٨ (٣) سورة البقرة الاية ٢٣٣ (٤) فتح

مغيب ج ٣ ص ٣٠٩ (٥) الدر المختار ج ٢ ص ٤٣٤ (٦) مجمع الانهر ج ١ ص ٤٤٤ (٧) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٨٩

قال العلامة المرغيناني ولا يعتبر الفطام قبل المدة الا في رواية عن ابي حنيفة اذا استغنى عنه
ووجهه انقطاع النشوب بتغير الغذاء وهل يباح الارضاع بعد المدة قد قيل لا يباح لان اباحته
ضرورية لكونه جزء الادمى (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة ابن الهمام وفي واقعات الناطقى الفتوى على
ظاهر الرواية انها ثبت ما لم تمض اقامة للمظنة مقام المنة فان ما قبل المدة مظنة عدم
الاستغناء (٢) ومثله في العناية (٣) وقال العلامة الحصكفي ويثبت التحريم في المدة فقط
ولو بعد الفطام والاستغناء بالطعام على ظاهر المذهب وعليه الفتوى فتح وغيره قال في
المصنف كالبحر فما في الزيلعي خلاف المعتمد لان الفتوى متى اختلفت رجح
ظاهر الرواية (٤) وقال العلامة قاضيخان وفي ظاهر الرواية اذا ارضع في مدة الرضاع يثبت به
الحرمة على كل حال (٥) وقال العلامة عبد الله داماد افندي بعد تفصيل المسئلة لكن في
الفتح وغيره الفتوى على ظاهر الرواية وهو ثبوت الحرمة مطلقا فطم او لا وترجح
ظاهر الرواية وهو المذهب اولى خصوصا في مقام الاحتياط (٦)

﴿ اذا اخلط اللبن بالطعام لا يثبت به التحريم ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اخلط بالطعام لم يتعلق به التحريم وان كان اللبن
غالب عند ابي حنيفة (٧)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٥٠ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٣١٠ (٣) العناية ج ٣ ص ٣٠٩ (٤) الدر المختار ج ٢ ص ٣٣٨

(٥) الحانية ج ١ ص ١٩١ (٦) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٤٦ (٧) الهداية ج ٢ ص ٣٥٢

هذا عند أبي حنيفة وقالوا أي صاحبان. إذا كان اللبن غالباً يتعلق به التحريم قال المصنف قولهما فيما إذا لم تمسه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم دليل صاحبين أن العبرة للغالب كما في الماء إذا لم يغيره شيء عن حاله دليل أبي حنيفة أن الطعام أصل واللبن تابع له في حق المقصود وهو التغذي فصار كالمغلوب ولا معتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده هو الصحيح لأن التغذي بالطعام أدهو الأصل.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول أبي حنيفة قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة والصحيح إطلاق عدم الحرمة لأن التغذي حينئذ بالطعام والتغذي مناط التحريم (١) وقال العلامة أكمل الدين البابر تبي. والأصح أنه لا يثبت على كل حال عنده لأن التغذي بالطعام لأنه الأصل دون اللبن والمعتبر لما يقع به التغذي (٢) وقال العلامة قاضي خان. وإذا جعل لبن المرأة في طعام فاطم صبيين أن طبخ الطعام بان طبخ بلبنها رزاً لا يثبت الحرمة بينهما في قولهم جميعاً كان اللبن غالباً ومغلوباً وإن لم يطبخ الطعام باللبن إن كان الطعام غالباً لا يثبت الحرمة به في قولهم قيل هذا إذا كان لا يتقاطر منه اللبن عند رفع القمة وإن كان يتقاطر يثبت الحرمة والأصح أنه لا يثبت وإن كان الطعام مغلوباً باللبن لا يثبت عند أبي حنيفة (٣) وقال العلامة الحصكفي. لا يحرم المخلوط بطعام مطلقاً وقال العلامة ابن عابدين قوله مطلقاً أي سواء كان غالباً ومغلوباً عند الإمام إلى أن قال والأصح عدم اعتبار التقاطر على قوله وقال بعد أسطر عن مجمع الأنهر عن الخانية أنه قيل أنه لا يثبت الحرمة بكل حال واليه مال السرخسي وهو الصحيح كما في أكثر الكتب (٤)

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٣١٦ (٢) العناية ج ٣ ص ٣١٦ (٣) الخانية ج ١ ص ١٩١ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ٣٣٣

﴿ اذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم بهما ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باغلبهما عند ابي يوسف لان الكل صار شينا واحدا فيجعل الاقل تابعا للاكثر في بناء الحكم عليه . وقال محمدوزفر تعلق التحريم بهما لان الجنس لا يغلب الجنس فان الشيء لا يصير مستهلكا في جنسه لاتحاد المقصود وعن ابي حنيفة في هذا روايتان واصل المسئلة في الايمان (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باغلبهما دليله ان منفعة المغلوب لا تظهر في مقابلة الغالب فان قليل الماء اذا وقع في البحر لا يبقى لاجزائه منفعة لكثرة التفرق واذا فاتت المنفعة بسبب الغلبة بقي حكم الرضاع لكثير (٢) وقال محمدوزفر ثبت الحرمة بهما لان الشيء لا يصير مستهلكا بجنسه بل يتقوى به وكل واحد منهما سبب لانيات اللحم وانشاز العظم .

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد . قال العلامة ابن الهمام بعد بسط المسئلة ورجح بعض المشائخ قول محمد ايضا وهو ظاهر (٣) وقال العلامة ابن عابدين قال في البحر وهو رواية عن ابي حنيفة قال في الغاية وهو اظهر واحوط وفي شرح المجموع قيل انه الاصح وفي الشرنبلالية ورجح بعض المشائخ قول محمد واليه مال صاحب الهداية لتأخيره دليل محمد (٤) وقال في الهندية واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باغلبهما عندهما وقال

محمد تعلق بهما كيفما كان وهو رواية عن ابي حنيفة وهو اظهر واحوط هكذا في التبيين
وقيل الاصح قول محمد كذا في شرح مجمع البحرين لابن الملك (١) وهكذا في
البحر (٢)

﴿ لحرمة بالاحتقان ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا احتقن الصبي باللبن لم يتعلق به التحريم وعن محمد انه يثبت
به الحرمة كما يفسد به الصوم ووجه الفرق على الظاهر ان المفسد في الصوم اصلاح
البدن ويوجد ذلك في الدواء فاما المحرم في الرضاع معنى النشؤ ولا يوجد ذلك في
الاحتقان لان المغذى وصوله من الاعلى (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن محمدان الاحتقان ثبت به الحرمة قياسا على فساد الصوم وقال الجمهور ان
المفسد في الصوم التغذى او التداوى وانه حاصل بالاحتقان اما الرضاع انما يثبت بمعنى
النشؤ وانه معدوم في الاحتقان هذا وجه الفرق (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة ابن الهمام ثم الاحتقان باللبن لا يوجب الحرمة من
غير ذكر خلاف بين اصحابنا في كثير من الاصول وهو قول الائمة الاربعة (٥) وقال
العلامة قاضي خان ولا يحصل الرضاع بالاقطار في الاذن والاحليل
والجائفة والامة ولا بالحقنة في ظاهر الرواية (٦) وقال العلامة الحصكفي ولا الاحتقان

(١) الهنديه ج ١ ص ٣٣٣ (٢) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٩٨ (٣) الهداية ج ٢ ص ٣٥٣ (٤) الاختيار ج ٣ ص ١٢٠

(٥) فتح القدير ج ٣ ص ٣١٩ (٦) الخانية ج ١ ص ١٩١

والاقتطار في اذن واحليل وجائفة وامة (١) وقال العلامة ابن نجيم المصري لا الاحتقان اى الاحتقان باللبن لا يوجب الحرمة لانه ليس مما يتغذى به ولذا لا يثبت بالاقتطار في الاحليل والاذن والجائفة والامة (٢) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعماني فائدة يقاس على هذا اذا دخل اللبن في جسم الصبي بابررة الاطباء لا يتعلق به التحريم ولم يثبت الرضاع هذه المسئلة مشهورة.

﴿ كتاب الطلاق ﴾

﴿ تعتبر الشهور بالاهلة في الطلاق والعدة ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم ان كان الطلاق في اول الشهر يعتبر الشهور بالاهلة وان كان في وسطه فبالايام في حق التفريق وفي حق العدة كذلك عند ابي حنيفة وعندهما اى صاحبين يكمل الاول بالخير والمتوسطان بالاهلة وهي مسئلة الاجارات (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. وقال العلامة ابن الهمام وقيل الفتوى على قولهما لانه اسهل وليس بشيء (٤) وقال العلامة ابن عابدين قوله وفي ثلاثة اشهر اى هلالية ان طلقها في اول الشهر وهو الليلة التي روى فيها الهلال الى ان قال وعندهما شهر بالايام وشهران بالاهلة قال في الفتح قيل الفتوى على قولهما لانه اسهل وليس بشيء (٥) وقال العلامة ابن نجيم المصري قالوا ان كان الطلاق في اول الشهر فتعتبر الشهور بالاهلة وان كان في وسطه ففي حق تفريق الطلاق يعتبر كل شهر بالايام وذلك ثلاثون يوما بالاتفاق

(١) الدر المختار ج ٢ ص ٣٣٣ (٢) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٩٩ (٣) الهداية ج ٢ ص ٣٥٦

(٤) فتح القدير ج ٣ ص ٣٣٥ (٥) رد المحتار ج ٢ ص ٣٥٤

وكذلك في حق انقضاء العدة عند ابي حنيفة وعندهما يعتبر شهر واحد بالايام وشهران بالاهلة كذا في المبسوط وفي الكافي الفتوى على قولهما لانه اسهل والمراد باول الشهر الليلة التي روى فيها الهلال (١) ومثله في حاشية منحة الخالق.

﴿ طلاق الحامل ﴾

قال العلامة المرغيناني وطلاق الحامل يجوز عقب الجماع لانه لا يؤدي الى اشتباه وجه العدة وزمان الحمل زمان الرغبة في الوطى لكونه غير معلق او فيها لمكان ولده منها فلا يقل الرغبة بالجماع ويطلقها للسنة ثلاثا يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد لا يطلقها للسنة الا واحدة (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و ابو يوسف و طلاق الحامل يجوز عقب الجماع ويطلقها للسنة ثلاثا يفصل بين كل تطليقتين بشهر. وقال محمد لا تطلق للسنة الا واحدة دليله لان الشهر انما مقام الحيضة في الصغيرة واليسة والحامل ليست في معناهما لانها من ذوات الحيض فصارت كالمتدة طهرها. دليل الشيخين ان الشهر دليل الحاجة لانه زمان تجدد الرغبة على ما عليه الطباع السليمة فصارت في معنى اليسة والباحة بقدر الحاجة فصلاح الشهر دليل بخلاف المتدة طهرها لان دليل تجدد الرغبة الطهر وهو مرجوفى حقها في كل زمان دون الحامل فافتراقا (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام وعلى هذا التقرير سقط ما رجح به شارح قول

٢١٢٢ (٢) ٢١٢٢ (١) ٢١٢٢ (٢) ٢١٢٢ (١) ٢١٢٢ (٢)

٢١٢٢ (٢) ٢١٢٢ (١) ٢١٢٢ (٢) ٢١٢٢ (١) ٢١٢٢ (٢) ٢١٢٢ (١) ٢١٢٢ (٢) ٢١٢٢ (١)

﴿ الحقيقة والجمالية ﴾

(١) وحدة الوجود في الحقيقة والجمالية

وحدة الوجود في الحقيقة والجمالية... وحدة الوجود في الحقيقة والجمالية... وحدة الوجود في الحقيقة والجمالية...

﴿ حقيقة الوجود والجمالية ﴾

(٢) وحدة الوجود في الحقيقة والجمالية

وحدة الوجود في الحقيقة والجمالية... وحدة الوجود في الحقيقة والجمالية... وحدة الوجود في الحقيقة والجمالية... وحدة الوجود في الحقيقة والجمالية...

قال ابو حنيفة ولو قال انت طالق من واحدة الى اثنين او مابين واحدة الى اثنين فهي واحدة وان قال من واحدة الى ثلث او مابين واحدة الى ثلث فهي ثنتان . وقال الصحبان . في صورة الاولى تقع ثنتان وفي الثانية ثلث دليلهما هو الاستحسان ان مثل هذا الكلام متى ذكر في العرف يراد به الكل كما تقول لغيرك خذ من مالي من درهم الى مائة (١) دليل ابي حنيفة ان المراد به اى بمثل هذا الكلام الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر فانهم يقولون سنى من ستين الى سبعين او مابين ستين الى سبعين ويريدون به ما ذكرناه و ارادة الكل فيما طريقه طريق الاباحة كما ذكر اى الصحبان والاصل في الطلاق هو الحظر (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة . قال العلامة ابن الهمام و ابو حنيفة يقول انما وقع كذلك فيما رجعه اباحة كالمثل المذكورة اما ما اصله الحظر حتى لا يباح الالدفع الحاجة فلا و الطلاق منه فكان قرينة على عدم ارادة الكل غير ان الغاية الاولى لا بد من وجودها ليترتب عليها الطلقة الثانية في صورة ايقاعها وهي صورة من واحدة الى ثلاث اذ لا ثانية بلاولى و وجود الطلاق عين وقوعه بخلاف الغاية الثانية وهي ثلاث في هذه الصورة فانه يصح وقوع الثانية بلاثلاثة اما صورة من واحدة الى اثنين فلا حاجة الى ادخالها لانها انما دخلت ضرورة ايقاع الثانية وهو منتف (٣) وقال العلامة الحصكفي ويقع بقوله من واحدة الى اثنين او مابين واحدة الى اثنين بقوله من واحدة او مابين واحدة الى ثلاث ثنتان الاصل فيما اصله الحظر دخول الغاية الاولى فقط عند الامام وفيما رجعه اباحة كخذ من مالي

من مائة الى الف الغايتين اتفاقا وهكذا قال العلامة ابن عابدين (١) وهكذا في الهندية (٢)

﴿ حكم الضرب والحساب في الطلاق ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب اولم تكن له نية فهي واحدة وقال زفر تقع ثنتان لعرف الحساب وهو قول حسن بن زياد ولنا ان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لافي زيادة المضروب وتكثير اجزاء التطبيق لا يوجب تعددها (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قالت الائمة الثلاثة من اصحابنا ولو قال انت طلاق واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب اولم تكن له نية فهي واحدة ودليلهم ان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لافي زيادة المضروب وتكثير اجزاء التطبيق لا يوجب تعددها وقال زفر وحسن بن زياد تقع ثنتان لعرف الحساب وهو قول الائمة الثلاثة (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام زفر. قال العلامة ابن الهمام ان عرف الحساب في التركيب اللفظي كون احد العددين مضعفا بعدد الاخر فان العرف لا يمنع والفرض انه تكلم بعرفهم واراده فصار كما لو وقع بلغة اخرى فارسية او غيرها وهو يدريها (٥) وقال العلامة ابن عابدين في باب النفقة في نظمها وبعد فلا يفتى بما قاله زفر سوى صور عشرين تقسيمها انجلي الى ان قال وزد ضرب حساب اراد مطلق يصح بترجيح الكمال تعدلا معناه قال العلامة الشامي

(١) الدر المختار ج ٢ ص ٤٥ (٢) الهندي ج ١ ص ١٥٣ (٣) الهداية ج ٢ ص ٢٢٣

(٤) الهداية ج ٢ ص ١٥٣ (٥) فتح القدير ج ٣ ص ٢٢٦

اذا قال انت طالق واحدة في ثنتين و اراد الضرب تقع ثنتان عنده و رجحه المحقق الكمال و الاتقانى فى غاية البيان (١) و قال العلامة ابن نجيم قوله و احدة فى ثنتين و احدة ان لم ينوشينا و نوى الضرب و الحساب عالم يعرف الحساب خلافا لفر فى الثانى الى ان قال و رجح فى فتح القدير و التحرير قول زفر بان الكلام فى عرف الحساب فى التركيب اللفظى كون احد العددين مضعفا بعدد الاخر و العرف لا يمنع (٢) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى يدل كلام الشيخ ابن الهمام على ان العرف معتبر فى مسألة الضرب فى باب الطلاق.

﴿ ذكر فى و عدمه فى الظرفية ﴾

قال العلامة المرغينانى و لو قال انت طلاق فى غد و قال نويت اخر النهار دين فى القضاء عند ابى حنيفة و قال اى صاحبان لا يدين فى القضاء خاصة (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و لو قال انت طلاق فى غد و قال نويت اخر النهار دين فى القضاء اى يصدق فى القضاء ايضا كما يصدق ديانة و قال صاحبان يصدق فى القضاء خاصة دليلهما لانه و صفها بالطلاق فى جميع الغد فصار بمنزلة قوله غدا و لهذا يقع فى اول جزء منه عند عدم النية و هذا لان حذف فى اى لفظ فى و اثباته سواء لانه ظرف فى الحالين دليل ابى حنيفة انه نوى حقيقة كلامه لان كلمة فى للظرفية و الظرفية لا تقتضى الاستيعاب و تعيين الجزء الاول ضرورة عدم المزاحم فاذا عين اخر النهار كان التعيين القصدى اولى بالا اعتبار من الضرورى بخلاف قوله غدا لانه يقتضى الاستيعاب حيث و صفها بهذه

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٤٢٦ (٢) البحر اوراق ج ٣ ص ٣٦١ (٣) الهداية ج ٢ ص ٣٦٣

الصفة مضافا الى جميع الغدو نظيره اى الغدا اذا قال والله لا صوم من عمرى فانه يقتضى الاستيعاب ونظير الاول اى فى الغدو والله لا صوم من فى عمرى فانه لا يقتضى الاستيعاب وعلى هذا الدهر وفى الدهر (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. كما ظهر من كلام المحقق ابن الهمام. قال العلامة ابن الهمام ان ذكر لفظه فى يفيد وصل متعلقها بجزء من مدخولها اعم من كونه متصلا بجزء اخر او كله او لا وانما يعرف خصوص احدهما من خارج كما فى صمت فى يوم يعرف الشمول واكملت فى يوم يعرف عدمه لامدلول اللفظ فاذا نوى جزاء من الزمان خاصا فقد نوى حقيقة كلامه لان ذلك الجزء من افراد المتواطى بخلاف ما اذا لم يذكر (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى. وهذا لانه ايقاع الطلاق فى الغد لانه جعل الغد ظرفا والظرفية تليق بالايقاع والظرف لا يقتضى استيعاب المظروف كقولك زيد فى الدار بل يقتضى وجوده فى جزء من اجزاء المظروف غير انه متى لم ينوش شيئا يعين الجزء الاول باعتبار السبق وعدم المعارض ومتى نوى جزاء كان تعيين الجزاء المنوى وهو قصى اولى بالاعتبار من الجزء الاول وهو ضرورى (٣) وقال العلامة الحصكفى وبقوله انت طالق غدا اوفى غديقع عند طلوع الصبح وصح فى الثانى نية العصر اى فى اخر النهار قضاء وصدق فيهما ديانة (٤) وهكذا فى الهندية (٥) والبحر (٦)

﴿ تعليق الطلاق بعدم التطبيق ﴾

(١) البناء ج ٥ ص ٥٢ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٣٤١ (٣) الكفاية ج ٣ ص ٣٤١ (٤) الدر المختار ج ٢ ص ٣٤٨

(٥) الهندية ج ١ ص ٣٢٦ (٦) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٦٤

قال العلامة المرغيناني ولو قال انت طالق اذالم اطلقك او اذالم اطلقك لم تطلق حتى يموت عند ابي حنيفة وقالوا اي الصاحبان تطلق حين سكت (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة وان قال اذالم اطلقك او اذالم اطلقك لم تطلق حتى يموت. وقالوا تطلق حين سكت لان كلمة اذالوقت قال الله تعالى اذالشمس كورت وقال قائلهم شعرو اذاتكون كريهة ادعى لها. واذا يحاس الحيس يدعى جندب. فصار بمنزلة متي ومتي ما اولهذالوقت لامرأته انت طالق اذاشت لا يخرج الامر من يدها بالقيام من المجلس كما في قوله متي شئت. دليل ابي حنيفة ان لفظ اذ يستعمل في الشرط ايضا قال قائلهم شعرو استغن ما اغناك ربك بالغنى. واذا تصبك خصاصة فتجمل. فان اريد به الشرط لم تطلق في الحال وان اريد به الوقت تطلق فلا تطلق بالشك والاحتمال بخلاف مسألة المشية لانه على اعتبار انه للوقت لا يخرج الامر من يدها وعلى اعتبار انه للشرط يخرج والامر صار في يدها فلا يخرج بالشك والاحتمال وهذا الخلاف فيما اذالم تكن له نية اما اذ انوى الوقت يقع في الحال ولو نوى الشرط يقع في اخر العمر لان اللفظ يحتلها (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة الحصكفي وفي ان لم اطلقك لا تطلق بالسكوت بل يمتد النكاح حتى يموت احدهما قبله اي قبل تطليقه فتطلق قبيل الموت لتحقق الشرط. وقال العلامة ابن عابدين قوله حتى يموت احدهما اشار به الى ان موته كموتها

وهو الصحيح (١) وقال في الهندية ولو قال اذالم اطلقك فانت طالق او اذالم اطلقك فانت طالق فانه يرجع الى نيته الى ان قال وان قال نويت به في اخر العمر فهو بمنزلة قوله ان لم اطلقك فانت طالق فان لم تكن له نية فعند ابي حنيفة لا يقع عليها الطلاق حتى يموت احدهما (٢) وهكذا في الخانية (٣) والبحر (٤)

﴿التشكيك في الطلاق﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال انت طالق واحدة او لا فليس بشيء قال المصنف هكذا ذكر في الجامع الصغير من غير خلاف وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف اخر او على قول محمد وهو قول ابي يوسف او لا تطلق واحدة رجعية ذكر قول محمد في كتاب الطلاق من المبسوط فيما اذا قال لامرأته انت طالق واحدة او لا شيء ولا فرق بين المسئلتين ولو كان المذكور ههنا في الجامع الصغير قول الكل فعن محمد روايتان (٥)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال ابو حنيفة وابي يوسف ولو قال انت طالق واحدة او لا فليس بشيء وقال محمد تطلق واحدة رجعية دليله انه ادخل الشك في الواحدة لدخول كلمة او بينها وبين النبي فيسقط اعتبار الواحدة ويبقى قوله انت طالق بخلاف قوله انت طالق او لا لانه ادخل الشك في اصل الايقاع فلا يقع دليل الشيخين ان الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بذكر العدد الا ترى انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا تطلق ثلاثا ولو كان الوقوع بالوصف للغا ذكر الثلث وهذا لان الواقع في الحقيقة انما هو المنعوت المحذوف معناه

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٢٨٢ (٢) هندية ج ١ ص ٣٤٠ (٣) خانية ج ١ ص ٢٢١ (٤) بحر ج ٣ ص ٤٤ (٥) هداية ج ٢ ص ٢٦٤

انت طالق تطليقة واحدة على ما مر و اذا كان الواقع ما كان العدد نعتاله كان الشك
داخلافى اصل الايقاع فلا يقع شىء.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام ان الوصف متى قرن بذكر العدد كان الوقوع
بذكر العدد واستدل على هذا باثار اجماعية منها انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق
ثلاثا تطلق ثلاثا ولو كان الوقوع بالوصف للغا ذكر الثلاث لانها حينئذ بانت بطالق لا الى
عدة فلم تبق محلا لوقوع الزائد (١) وقال العلامة الحصكفى انت طالق واحدة او لا او مع
موتى او مع موتك لغواما الاول فلحرف الشك الخ وقال العلامة ابن عابدين قوله
فلحرف الشك هذا قول الامام والثانى آخر الى ان قال ولهما ان الوصف متى قرن
بذكر العدد كان الوقوع بالعدد بدليل ما اجمعوا عليه (٢) وقال فى الهندية ولو قال لامرأته
انت طالق واحدة او لا او لا شىء لا يقع شىء (٣) وهكذا فى البحر (٤)

﴿ الحكم فيما اذا ملك الزوج امرأته ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا ملك الزوج امرأته او شقصا منها او ملكت
المرأة زوجها او شقصا منه وقعت الفرقة لمنافاة بين الملكين اما ملكها اياه فلا اجتماع بين
المالكية والمملوكية اما ملكه اياها فلان ملك النكاح ضرورى ولا ضرورة مع قيام ملك
ليمين فينتفى ولو اشترها ثم طلقها لم يقع شىء لان الطلاق يستدعى قيام النكاح ولا بقاء
له مع المنافى لامن وجهه ولا من كل وجه وكذا اذا ملكته او شقصا منه لا يقع الطلاق
لما قلنا من المنافاة وعن محمد انه يقع لان العدة واجبة بخلاف الفصل الاول اى

إذا اشترى أهلاً لانه لا عدة هنالك حتى حل وطيهاله (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة فخر الدين قاضي خان رجل اشترى امرأته أو شيئاً منها بطل النكاح فإن طلقها قبل أن يمضي مدة تنقضي فيها العدة لا يقع الطلاق لأن الطلاق لا يقع إلا في النكاح أو في عدة النكاح والمملوك كتحل لمولاها بملك اليمين فلم يكن عليها العدة لالحق المولى ولالحق الشرع ولو اعتقها بعد ما اشترىها ثم طلقها قبل أن يمضي مدة تنقضي فيها العدة يقع طلاقه عليها في قول محمد وأبي يوسف الأول ثم رجع أبو يوسف عن هذا وقال لا يقع وهو قول زفر وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة ابن الهمام قوله وإذا ملك الرجل امرأته أو شقصاً منها أي سهماً بان كان تزوج أمة لغيره ثم اشترىها جميعاً منه أو سهماً منها أو وهبها أو ورثها أو ملكت المرأة زوجها أو شقصاً منه بان تزوجت الحرة عبد الغير ثم اشترته جميعه منه أو سهماً منه أو وهبها أو ورثته وقعت الفرقه بينهما فسخاً للمنافاة بين الملكين ملك الرقبة وملك النكاح (٣) وهكذا في الكفاية (٤) والبحر (٥)

﴿إذا تعارض طلاق الزوج مع تحرير المولى﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال إذا جاء غدفانت طالق ثنتين وقال المولى إذا جاء غدفانت حرة فجاء الغدلم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وعتها ثلث حيض وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد وزوجها يملك الرجعة (٦)

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٦٤ (٢) الخانية ج ٢ ص ٢٦٤ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٣٨٢

(٤) الكفاية ج ٣ ص ٣٨٢ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٩١ (٦) الهداية ج ٢ ص ٣٦٨

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال محمد زوجه يملك الرجعة لان الزوج قرن الايقاع باعتاق المولى حيث علقه بالشرط الذى علق به المولى العتق وانما ينعقد المعلق سببا عند الشرط والعتق يقارن الاعتاق لانه علتة اصله الاستطاعة مع الفعل فيكون التطليق مقارنا للعتق ضرورة فتطلق بعد العتق فصار كالمسئلة الاولى اى اذا قال انت طالق مع عتق مولاك اياك ولهذا يقدر عدتها بثلاث حيض (١) دليل الشيخين انه علق الطلاق بما علق به المولى العتق ثم العتق يصادفها وهى امة فكذا الطلاق والطلقتان تحرمان الامة حرمة غليظة بخلاف المسئلة الاولى لانه علق التطليق باعتاق المولى فيقع الطلاق بعد العتق على ما قررناه وبخلاف العدة لانه يؤخذ فيها بالا احتياط وكذا الحرمة الغليظة يؤخذ فيها بالا احتياط ولا وجه الى ما قال محمد لان العتق لو كان يقارن الاعتاق لانه علتة فالطلاق يقارن التطليق لانه علتة فيقتربان اى الطلاق والعتق.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة جلال الدين الخوارزمي ولهما انه اذا ثبت المقارنة بين العتق والطلاق والعتق يصادفها وهى امة فيكون الطلاق مصادفا لامة ايضا والطلقتان تحرمان الامة حرمة غليظة الى ان قيل اولانه لما وقع التعارض بين دليل الحرمة رجحنا المحرم حذبا لا احتياط وانما تعد بثلاث حيض احتياط ايضا على ان العدة وجبت بعد الطلاق (٢) وقال العلامة اكمل الدين البايرتي بعد تفصيل المسئلة واعلم ان دليل حذبا على ما ذكره فى الكتاب ليس بصحيح ولا يقبل الاصلاح (٣) وقال العلامة

الحصكفَى ولو علق بالبناء للمجهول عتقها وطلاقها بمجىء الغد فجاء الغد لا رجعة له
لتعلقهما بشرط واحد وعدتها في المسئلتين ثلاث حيض احتياطاً وقال العلامة ابن
عابدين قوله احتياطاً متعلقاً بالمسئلة الثانية فقط يعنى ان التعليل بالاحتياط لوجوب
الاعتداد بثلاث حيض خاص بالشائنة الى ان قال وجبت العدة بثلاث حيض
للاحتياط (١) وهكذا في الهندية (٢)

﴿ توصيف الطلاق بالشدة والزيادة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة كان بائناً مثل ان
يقول انت طالق بائن او البتة الى ان قال وكذا اي يقع بائناً اذا قال طلاق الشيطان او طلاق
البدعة لان الرجعي هو السنة فيكون البدعة وطلاق الشيطان بائناً وعن ابي يوسف في قوله
انت طالق للبدعة انه لا يكون بائناً الا بالنية لان البدعة قد تكون من حيث الايقاع في
حالة حيض فلا بد من النية وعن محمد بن اذ قال انت طالق للبدعة او طلاق الشيطان يكون
رجعياً لان هذا الوصف قد يتحقق بالطلاق في حالة الحيض فلا يثبت
البنونة بالشك وكذا اذا قال كالجبل او قال مثل الجبل لان التشبيه به يوجب
زيادة لا محالة وذلك باثبات زيادة الوصف وقال ابو يوسف يكون رجعياً لان الجبل شئ
واحد فكان تشبيهه في تو حده (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن عابدين فعلم ان ما ذكره اولاً قول الامام وعبد
المتون (٤) وقال العلامة قاضي خان ولو قال انت طالق مثل الاساطين او مثل الجبال او مثل

البحار يقع واحدة بائنة في قول ابي حنيفة وزفر (١) وقال في الهندية ولو قال انت طالق بائن او البتة او افحش الطلاق او طلاق الشيطان او البدعة او اشد الطلاق او كالجبل او تطبيقه شديدة او عريضة او طويلة فهي واحدة بائنة ان لم ينو ثلاثا (٢)

﴿ تشبيه الطلاق بشيء آخر ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال لها انت طالق اشد الطلاق او كالف او ملء البيت فهي واحدة بائنة الا ان ينوى ثلاثا اما الاول فلانه وصفه بالشدة وهو البائن لانه لا يحتمل الارتفاع والاستفاض اما الرجعي فيحتمله وانما تصح نية الثلث لذكره المصدر واما الثاني فلانه قد يراد بهذا التشبيه في القوة تارة وفي العدد اخرى يقال هو الف رجل ويراد به القوة فيصح نية الامرين وعند فقد انها ثبت اقلهما وعن محمدانه يقع الثلث عند عدم النية لان الف عدد فيراد به التشبيه في العدد ظاهر افسار كما اذا قال انت طالق كعدد الف (٣) ثم الاصل عند ابي حنيفة انه متى شبه الطلاق بشيء يقع بانناى شيء كان المشبه به ذكر العظم او لم يذكر لما مر ان التشبيه يقتضى زيادة وصف. وعند ابي يوسف ان ذكر العظم يكون بائنا و الا فلاى شيء كان المشبه به لان التشبيه قد يكون في التوحيد على التجريد من العظمة اما ذكر العظم فللزيادة لا محالة وعند زفر ان كان المشبه به مما يوصف بالعظم عند الناس يقع بائنا و الا فهو رجعي وقيل محمد مع ابي حنيفة وقيل مع ابي يوسف (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة ابن الهمام قوله ولو قال لها انت طالق اشد الطلاق او كالف

او ملء البيت فهي واحدة بئنة الا ان ينوى ثلاثا ما لا اول وهو قوله اشد الطلاق فلانه وصفه
بالشدة فان قيل بل بالاشدية فيجب وقوع الثلاث وكذا كل ما كان مثله مثل اقبح الطلاق
اجيب بان افعال يراد به ايضا الوصف كقولهم الاقبح والناقص اعدا لابي مروان اي
عادلاهم فلا يحمل على الثلاث بالاحتمال ولا يخفى ان الاعتبار للظاهر ولذا ثبت البائن
كالجبل مع احتمال ارادة كون وجه التشبيه الوحدة والاوجه ان هذا الاحتمال يجعل
ظاهر الحرمة الثلاث فيصار الى الواحدة البائنة وتتوقف الثلاث على النية (١) وقال
العلامة قاضي خان رجل قال لامرأته انت طالق كالف ان نوى ثلاثا فثلاث وان لم ينو
شيئا فهي واحدة في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر (٢) وقال العلامة الحصكفي ويقع
بقوله انت طالق بائن الى ان قال او كالف او ملء البيت او تطلقه شديدة الى ان قال
واحدة بئنة في الكل لانه وصف الطلاق بما يحتمله ان لم ينو ثلاثا في الحرة وثنتين في
الامة فيصح لما مر (٣) وهكذا في الهندية (٤)

﴿ توصيف الطلاق بالعريضة وطويلة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال انت طالق تطلقه شديدة او عريضة او طويلة فهي
واحدة بئنة لان ما لا يمكن تداركه يشترط عليه وهو البائن وما يصعب تداركه يقال
لهذا الامر طول وعرض. وعن ابي يوسف انه يقع بهار جعية لان هذا الوصف لا يليق
فيلغو ولنوى الثلاث في هذه الفصول صحت نيته لتنوع البيونة على ما مر والواقع
بها بائن (٥)

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٢٩٠ (٢) الخانية ج ٢ ص ٢١٨ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٢٨٤

(٤) الهندية ج ١ ص ٣٤٢ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣٤١

﴿ توضيح المقام ﴾

قال في الهندية. الاصل انه متى وصف الطلاق ان كان وصفا لا يوصف به الطلاق
يلغو الوصف ويقع رجعي امثل ان يقول انت طالق طلاقا لم يقع عليك او على اني
بالخيار. ومتى وصف بصفة يوصف بها الطلاق فلا يخلو اما ان لا تبني عن زيادة كقوله
احسن الطلاق او افضله الى ان قال او تبني عن زيادة كقوله اشد الطلاق ونحوه فالاول
رجعي والثاني بائن على اصولهم (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام قوله ولو قال انت طالق
تطبيقا شديدا او عريضة او طويلة فهي واحدة بانئنه الى ان قال وفي الكافي للحاكم لو قال
انت طالق طول كذا او عرض كذا كذا فهي واحدة بانئنه (٢) وقال
العلامة الحصكفي. ويقع الى ان قال تطبيقا شديدا او طويلة او عريضة الى ان قال
واحدة بانئنه في الكل لانه وصف الطلاق بما يحتمله وقال العلامة ابن عابدين قوله
او تطبيقا شديدا الخ لان ما يصعب تداركه يشتد عليه ويقال فيه لهذا الامر طول وعرض
وهو البائن الخ وقال قيل هذا فعل ان ما ذكره او لا قول الامام وعليه المتون (٣) وقال
العلامة ابن نجيم. قوله انت طالق بائن الى ان قال او تطبيقا شديدا او طويلة او عريضة فهي
واحدة بانئنه ان لم ينو ثلاثا بيان للطلاق البائن بعد بيان الرجعي وانما كان بائنا في هذه لان
وصف الطلاق بما يحتمله وهو البينونة (٤) وهكذا في الهندية (٥)

(١) الهندية ج ١ ص ٢٤٣، فتح القدير ج ٣ ص ٣٩١، رد المحتار ج ٢ ص ١٤٠.

(٢) البحر الرائق ج ٣ ص ٥٠٠ (٥) الهندية ج ١ ص ٢٤٣.

﴿ فصل في الطلاق قبل الدخول ﴾

﴿ الحكم فيما اذا قال انت طالق واحدة مع واحدة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال انت طالق واحدة مع واحدة او معها واحدة تقع ثنتان لان كلمة مع للقران وعن ابي يوسف في قوله معها واحدة تقع واحدة لان الكناية تقتضي سبق المكنى عنه لامحالة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد ولو قال انت طالق واحدة مع واحدة او معها واحدة تقع ثنتان وقال ابو يوسف في قوله معها واحدة تقع واحدة دليله لان الكناية تقتضي سبق المكنى عنه لامحالة دليل الطرفين لان كلمة مع للقران فتوقف الاولى على الثانية تحقيقا المراد به فوقتاما (٢) وقال في الحاشية ان الكناية تقتضي سبق المكنى عنه قلنا نعم لكن في الذكر لا في الجود ١٢ الهداد (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام قلنا وقد وجدوهي واحدة التي هي مرجع الضمير اذ قد سبق لفظها غير انه يجب التوقف لاتصال المغير وهو المعية المانعة من انفراد السابق الحكم الذي هو مقتضاه من حيث هو منفرد لفظا وان عنى سبق وجوده فممنوع (٤) وقال العلامة الحصكفي وفي انت طالق واحدة بعد واحدة او قبلها واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان وقال العلامة ابن عابدين قوله ثنتان لانه في واحدة بعد واحدة جعل البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٤٢ (٢) العناية ج ٣ ص ٣٩٤ (٣) حاشية الهداية ج ٢ ص ٣٤٢ (٤) فتح القدير ج ٣ ص ٣٩٢

الثانية قبلها لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال لامتناع الاستناد الى الماضي فيقترنان فتقع ثنتان وكذا في واحدة قبلها واحدة لانه جعل القبليّة صفةً للثانية فاقتضى ايقاعها قبل الاولى فيقترنان (١) وقال في الهندية يقع ثنتان وكذا اذا قال واحدة مع واحدة او معها واحدة (٢) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني (اذا كان مع الامام واحدا من صاحبيه فقولهما راجح)

﴿ اذا عطف الطلاق على الطلاق ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال لهان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت وقعت عليها واحدة عند ابي حنيفة وقالوا اي صاحبان تقع ثنتان ولو قال لهانت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار فدخلت طلقت ثنتين بالاجماع (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو قال لهان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت وقعت عليها واحدة دليله ان الجمع المطلق يحتمل القران والترتيب فعلى اعتبار الاول يقع ثنتان وعلى اعتبار الثاني لا يقع الا واحدة كما اذا انجز بهذه اللفظة فلا يقع الزائد على الواحدة بالشك بخلاف ما اذا اُخِرَ الشرط لانه يغير صدر الكلام فيتوقف الاول عليه فيقع جملة (٤) قال صاحبان تقع ثنتان دليلهما ان حرف الواو بينهما للجمع المطلق فتعلق جملة اذا اُخِرَ الجزاء او قدمه لانه تعليق بحرف الجمع (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٣٩٦ (٢) الهندية ج ١ ص ٣٤٣ (٣) الهداية ج ٢ ص ٣٤٢

(٤) الناية شرح الهداية ج ٥ ص ١٠٢ (٥) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ١٣٢

هو قول الصحيبين. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة وقولهما رجح (١) وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله وتقع واحدة ان قدم الشرط هذا عنده وعندهما اثنتان ايضا ورجحه الكمال واقره في البحر (٢) وقال العلامة بدر الدين العيني وقولهما قال الشافعي وهو اختيار القاضي ابو الطيب وهو قول مالك واحمد وربيعة والليث بن سعد وابن ابي ليلى (٣)

◉ باب تفويض الطلاق ◉

◉ تفويض الاختيار الى الزوجة ◉

قال العلامة المرغيناني ولو قال لها اختارى اختارى فقالت اخترت الاولى والوسطى والاخيرة طلقت ثلاثا فى قول ابي حنيفة ولا يحتاج الى نية الزوج. وقال تطلق واحدة وانما لا يحتاج الى نية الزوج لدلالة التكرار عليه اذا الاختيار فى حق الطلاق هو الذى يتكرر (٤)

◉ اختلاف الفقهاء ◉

قال ابو حنيفة ولو قال لها اختارى اختارى فقالت اخترت الاولى والوسطى والاخيرة طلقت ثلاثا. وقال الصحابان تقع واحدة دليلهما ان ذكر الاولى وما يجرى مجراه ان كان لا يفيد من حيث الترتيب ولكن يفيد من حيث الافراد فيعتبر فيما يفيد. دليل ابي حنيفة ان هذا وصف لغولان المجتمع فى الملك لا ترتيب فيه كالمجتمع فى المكان والكلام للترتيب والافراد من ضروراته فاذا العافى حق الاصل لعافى حق البناء (٥)

(١) الفتح القدير ج ٣ ص ٢٩٦ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٣٩٢ (٣) البناية ج ٥ ص ١٠٢ (٤) الهداية ج ٢ ص ٣٤٤

(٥) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ١٣٥

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام قوله ولا يحتاج الى نية الزوج ولا الى ذكر نفسها ذكره في الداربية لان في لفظه ما يدل على ارادة الطلاق وهو التعدد وهو انما يتعلق بالطلاق لا باختيار الزوج وهذا يفيد عدم الاحتياج اليها في القضاء حتى لو قال لم انولم يلتفت اليه ويفرق بينهما لا عدم الاحتياج اليها في الوقوع فيما بينه وبين الله تعالى حتى يصير كالصريح الى ان قال وما في البدائع لو قال اختارى اختارى فاختارت نفسها فقال نويت بالاولى طلاقا وبالباقيتين التأكيد لم يصدق لانه لما نوى بالاولى الطلاق كان الحال حال مذاكرة الطلاق فكان الباقي طلاقا ظاهرا ومثله في المحيط ظاهر (١) قال العلامة ابن عابدين تحت قوله فقد افاد الخ فيه ان قول الامام مشى عليه اصحاب المتون واخر دليله في الهداية فكان هو المرجح عنده على عادته واطال في الفتح وغيره في توجيهه ودفع ما يرد عليه وتبعه في البحر والنهر فكان هو المعتمد لاصحاب المتون والشروح فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي (٢) وهكذا في الهندية (٣) والبحر (٤) ولكن قال العلامة الحصكفي وفي الحاوي القدسي وبه تأخذ انتهى فقد افاد ان قولهما هو المفتى به لان قولهم وبه تأخذ من الالفاظ المعلم بها على الافتاء وقال في الهندية وعندهما تطلق واحدة هو المختار كما في الدرر وغيره المرجع السابقة وقال العلامة ابن نجيم المصري ولذا اختار الطحاوي قولهما المرجع السابقة قال استاذنا المفتى غلام قادر النعماني مقتضى الكلام ترجيح قول صاحبين لان المسئلة في غير المدخول بها والزوج ذكر ثلاثة الفاظ منفردة لا جملة

وايضاً ان المرأة اختارت على الترتيب منفردة دون جملة فاذا وقعت الاولى لم يبقى
للتانية والثالثة محل فلغتنا.

﴿ فصل في المشية ﴾

اذ قال لها طلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاث ، قال العلامة المرغيناني ولو قال
لها طلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يقع شيء عند ابي حنيفة وقال لا يقع
واحدة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو قال واحدة فطلقت ثلاثا لم يقع شيء وقال صاحبان تقع
واحدة لانها ملك الواحدة وقد اتت بالزيادة عليها فتلغو كما اذا قال لها انت طالق اربع افاته
يقع الثلاث ويلغو الزائد (٢) دليل ابي حنيفة ان الواحدة غير الثلاث لفظا ومعنى فقد اتت
بغير ما ملكها فكان كلاما مبتدأ فلا يقع بخلاف الزوج لانه يملك الثلاث فيتصرف
فيها بحكم الملك والزائد عليها لغو فبطل.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام. ولا يبي حنيفة انها اتت بغير ما فوض
اليها مبتدئة فيتوقف على اجازة الزوج وبهذا يخرج الجواب عما بعد الاولى من
الصور لا مثالها ابتداء ثم المخالفة بما بعده فلا تعتبر (٣) وقال العلامة اكمل الدين
البا برتي ولا يبي حنيفة انها اتت بغير ما فوض اليها ومن فعلت كذلك كانت
مبتدئة كما لو قال لها طلقى نفسك فطلقت ضربتها فيتوقف على اجازته وكلامه فيه

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٨١ (٢) الاختيار ج ٣ ص ١٣٨ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٢٣١

ظاهر (١) وقال العلامة الحصكفي قال لهاطلقى نفسك ثلاثا وثنتين وطلقت
واحدة وقعت لانها بعض ما فوضه و كذا الوكيل ما لم يقل بالف لا يقع شيء في عكسه
وقالا واحدة (٢) وقال في الهندية ولو قال لهاطلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع
في قول ابي حنيفة (٣)

﴿ فوض اليها واحدة واختارت ثلاث ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال لهاطلقى نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا فكذلك
اى لم يقع شيء عند ابي حنيفة لان مشية الثلاث ليست بمشية للواحدة كايقاعها وقال لا يقع
واحدة لان مشية الثلث مشية للواحدة كما ان ايقاعها ايقاع للواحدة فوجد الشرط (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضيخان. ولو قال طلقى نفسك واحدة ان شئت فقالت
قد شئت ثلاثا لا يقع شيء في قول ابي حنيفة (٥) وقال العلامة الحصكفي. طلقى نفسك
ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة وكذا عكسه لا يقع فيهما لا بشرط الموافقة لفظا لما في تعليق
الخانبة (٦) وقال العلامة عبد الله داماد افندى. وفي طلقى نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت
واحدة لا يقع شيء وكذا في عكسه يعنى لو قال لهاطلقى نفسك واحدة ان شئت وطلقت
ثلاثا لا يقع عند الامام لان مشية الثلاث ليست مشية الواحدة كايقاعها فلم
يوجد الشرط (٧) وقال في الهندية ولو قال لهاطلقى نفسك واحدة ان شئت فطلقت
نفسها ثلاثا لم يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما تقع واحدة كذا في الكافي (٨)

(١) العناية ج ٣ ص ٣٣١ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٥٢٩ (٣) الهندية ج ١ ص ٣٠٢ (٤) الهداية ج ٢ ص ٣٨٢

(٥) الخانية ج ٢ ص ٢٣١ (٦) الدر المختار ج ٢ ص ٥٢٩ (٧) مجمع الأنهر ج ١ ص ٣١٣ (٨) الهندية ج ١ ص ٣٠٣

﴿ توصيف الطلاق بالكيفية ﴾

قال العلامة المرغيثاني. وان قال لهانت طالق كيف شئت طلقت تطليقة يملك الرجعة معناه قبل المشية فان قالت قد شئت واحدة بائنة او ثلاثا وقال الزوج ذلك نويت فهو كما قال لان عند ذلك تثبت المطابقة بين مشيتها و ارادته اما اذا ارادت ثلاثا و الزوج اراد واحدة بائنة او على القلب تقع واحدة رجعية لانه لغاتصر فيها لعدم الموافقة فبقى ايقاع الزوج وان لم تحضره النية يعتبر مشيتها فيما قالوا اجرا على موجب التحيير قال قال محمد في الاصل هذا قول ابي حنيفة وعندهما لا يقع ما لم توقع المرأة فتشاء رجعية او بائنة او ثلاثا وعلى هذا الخلاف العتاق (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة. ولو قال لهانت طالق كيف شئت وقعت واحدة رجعية وان لم تشأ فان شئت بائنة او ثلاثا و قد اراد الزوج ذلك وقع وان اختلف مشيتها و ارادته فواحدة رجعية وقال الصحابان لا يقع شيء ما لم توقع المرأة فتشأ ثلاثا و واحدة رجعية او بائنة. دليل ابي حنيفة ان كلمة كيف للاستيصال فتقضى ثبوت اصل الطلاق ويكون التفويض اليها في الصفة عملا بحقيقة كلمة كيف (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة جلال الدين الخوارزمي و ما قاله اولي لان اثبات الموصوف وان كان فيه تخصيص بعض الاوصاف عن التعليق ليصح الاستيصال اولي من تعليق اصل الطلاق بالمشية و تعميم الاوصاف وفيه ابطال الاستيصال لان

الكلام يحتمل التخصيص دون التعليل (١) وقال العلامة ابن الهمام والنظر في ترجيح الأول لأن تخصيص العام أغلب من اعتبار المنجز معلقاً لأنه لا يكاد يثبت وأما ما رجح به في الكافي من أن بتقدير قولهما يبطل الاستيصال والكلام يحمل على التخصيص دون التعليل فإنما يتم لو كان كيف في التركيب للاستيصال (٢) وقال العلامة الحصكفي وفي كيف شئت يقع في الحال رجعية فإن شئت بانه أو ثلاثاً وقع ماشئته مع نيته والأفرجعية لوموطوأة (٣) وقال العلامة ابن نجيم المصري والحق قوله أي قول الإمام لانتقاض قاعدتهما كما بيناه في شرح المنار (٤) وهكذا في الهندية (٥)

﴿ ان قال لها طلقى نفسك من ثلث ماشئت ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قال لها طلقى نفسك من ثلث ماشئت فلها ان تطلق نفسها واحدة أو اثنتين ولا تطلق ثلاثاً عند أبي حنيفة وقالوا أي الصاحبان تطلق ثلاثان شئت (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال أبو حنيفة ولو قال لها طلقى نفسك من ثلاث ماشئت فليس لها ان تطلق ثلاثاً وتطلق ما دونها وقال لها ان تطلق ثلاثان شئت دليلهما لأن ما للعموم ومن تستعمل للتمييز فيحمل على تميز الجنس كقوله كل من طعامي ماشئت او طلق من نسائي من شئت. دليل أبي حنيفة أن كلمة من حقيقة للتبعيض وما للتعميم فيعمل بهما فجعلنا المفروض اليها بعض الثلاث لكن بعضه عموم وهو ثنتان وانما ترك التبعيض

(١) الكفاية ج ٣ ص ٣٣٨ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٣٣٨ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٥٣٢

(٤) المحرر الرائق ج ٣ ص ٥٩١ (٥) الهندية ج ١ ص ٥٩١ (٦) الهداية ج ٢ ص ٣٨٣

فى النظر لدلالة الحال وهو اظهار السماحة والكرم او لعموم الصفة وهى المشية حتى لو قال من شئت كان على الخلاف المذكور بين الامام وصاحبيه (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام. قال العلامة الحصكفى لو قال لها طلقى نفسك من ثلاث ماشئت تطلق مادون الثلث لان من تبعية وقال ابيانية فتطلق الثلاث والاول اظهر (٢) وقال العلامة ابن نجيم المصرى وفى طلقى من ثلاث ماشئت تطلق مادون الثلاث يعنى ليس لها ان تطلق الثلاث عند الامام خلافا لهما نظرا الى ان مال للعموم ومن للبيان وله ان من للتبعض ووجهه فى التحرير (٣) وقال فى الهندية ولو قال لها طلقى نفسك من ثلاث ماشئت واختارى من ثلاث ماشئت فلها ان تطلق نفسها واحدة او اثنتين وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا عند ابي حنيفة (٤) وهكذا فى التبيين (٥) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. ولو حملت هذه المسئلة على العرف والعادة لكان انسب لان العوام لا يميزون بين التبعض والبيان بل يتكلمون على عاداتهم ومحاوراتهم

﴿هو يهدم الزوج الثانى مادون الثلاث﴾

قال العلامة المرغينانى. وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها اثنتين وتزوجت زوجها اخرج ودخل بهائم عادت الى الاول فدخلت الدار طلقت ثلاثا عند ابي حنيفة وروى يوسف وقال محمدى طالق ما بقى من الطلقات وهو قول زفر واصله اى اصل الاختلاف ان الزوج الثانى يهدم مادون الثلاث عندهما اى عند الشيخين فتعود اليه

(١) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ١٣٨ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٥٢٣

(٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٥٩٢ (٤) الهندية ج ١ ص ٣٠٤ (٥) تبين الحقائق ج ٢ ص ٢٣١

بالثلاث وعند محمد وزفر لا يهدم مادون الثلاث فتعود اليه بما بقى وسنين من بعد ان شاء
الله تعالى (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة شيخ الاسلام في باب الرجعة وذكر هذا الاختلاف بقوله واذا طلق
الحرقة تطليقة او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزواج اخر ثم عادت الى الزوج الاول
عادت بثلاث تطليقات ويهدم الزوج الثاني مادون الثلاث كما يهدم الثلث وهذا عند ابي
حنيفة وابي يوسف وقال محمدا لا يهدم مادون الثلاث لانه غاية للحرمة بالنص فيكون
منهيا ولا انتهاء للحرمة قبل الثبوت ولهما اي للشيخين قوله عليه السلام لعن الله المحلل
والمحلل له سماه محلا وهو المثبت للحل (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام فظهر ان القول ما قاله محمد وباقي
الائمة الثلاثة (٣) وقال العلامة الحصكفي وعند محمد وباقي الائمة بما بقى وهو الحق فتح
واقره المصنف كغيره وقال العلامة ابن عابدين قوله وهو الحق ليس هذا في عبارة الفتح
بل ذكره في التحرير الى ان قال وقوله اقره المصنف كغيره اي كصاحب
البحر والنهر والمقدسي والشربلالي والرملي والحموي (٤) وهكذا في العناية (٥)

﴿ حكم المهر فيما اذا علق الطلاق بالجماع ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال لامرأته اذا جامعتك فانت طالق ثلاثا فجامعها فلما التقى

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٨٨ (٢) الهداية ج ٢ ص ٣٠٠ (٣) فتح القدير ج ٢ ص ٣٤ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ٥٨٩

(٥) العناية على هامش الفتح ج ٢ ص ٣٦

الختانان طلقت ثلثاوان لبث ساعة لم يجب عليه المهر وان اخرجه ثم ادخله وجب عليه المهر وكذا اذا قال لامته اذا جامعتك فانت حرة. وعن ابي يوسف انه اوجب المهر في الفصل الاول ايضا الى ان قال ولو كان الطلاق رجعيان قال اذا جامعتك فانت طالق واحدة وباقي المسئلة بحالها يصير مراجع باللبث اي بالمكث عند ابي يوسف خلافا لمحمد لوجود المساس ولو نزع ثم اولج صار مراجعا بالاجماع لوجود الجماع (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول امام محمد. وقال العلامة الحصكفي. علق الثلاث او العتق لامته بالوطء حت بالتقاء الختانين ولم يجب عليه العقر في المسئلتين باللبث بعد الايلاج لان اللبث ليس بوطء ولذلك يصريه مراجع في الطلاق الرجعي الا اذا اخرج ثم اولج ثانيا حقيقة او حكما بان حرك نفسه فيصير مراجعا بالحرارة الثانية ويجب لعقر لا الحد لاتحاد المجلس وقال العلامة ابن عابدين. قوله لم يصريه مراجع اي عند محمد لانه فعل واحد فليس لاخره حكم فعل على حدة الى ان قال قال في البحر وحرره المصنف بقول محمد دليل على انه المختار (٢) قال العلامة ابن نجيم. وحرره المصنف بقول محمد دليل على انه المختار (٣) وقال العلامة داماد افندي. وهذا عند محمد وهو مختار اصحاب المتون (٤) ولكن قال العلامة ابن عابدين بعد اسطر وينبغي تصحيح قول ابي يوسف لظهور دليله. قال استاذنا المفتي علام قادر النعماني. ايضا مناه على الاحتياط فينبغي ان يعول عليه وفي

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٨٩ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٥٥١ (٣) البحر ج ٣ ص ٣٦ (٤) مجمع الانهر ج ١ ص ٢٢٥

قول ابي يوسف اظهار لشرف المحل وقلمايو جدا لجماع بالتقاء الختانيين فقط .

﴿باب طلاق المريض﴾

﴿الاقرار بالدين والوصية في مرض الموت﴾

قال العلامة المرغيناني وان قال لها في مرض موته كنت طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك فصدقته ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك اي الدين او الوصية ومن الميراث عند ابي حنيفة . وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اقراره ووصيته وان طلقها ثلاثا في مرضه بامر هام اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث في قولهم جميعا الا على قول زفر فان لها جميع ما اوصى وما اقر به لان الميراث لما بطل بسواها زال المانع من صحة الاقرار والوصية (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة . قال العلامة الحصكفي تصادقا اي المريض مرض الموت والزوجة على ثلاث في الصحة وعلى مضي العدة ثم اقر لها بدين او عين او اوصى لها بشيء فلها الاقل منه مما اقر او اوصى ومن الميراث للثمة وتعد من وقت اقراره به يفتى الى ان قال كمن طلق ثلاثا بامر هام في مرضه ثم اوصى لها او اقر فان لها الاقل (٢) وقال العلامة ابن نجيم المصري . في ترجيح قول الامام هذا حاصل ما في الهداية وقرره الشارحون من غير تعقب وهو ظاهر (٣) وهكذا في الهندية (٤)

﴿اذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض﴾

قال العلامة المرغيناني واما اذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض ان كان الفعل

مما لها منه بد فلا اشكال انه لاميراث لها وان كان مما لا بد لها منه فكذلك الجواب
عند محمد وهو قول زفر لانه لم يوجد من الزوج صنع بعد ما تعلق حقها بماله وعند ابي
حنيفة و ابي يوسف تراث لان الزوج الجأها الى البمباشرة فينتقل الفعل اليه كأنها التله
كما في الاكراه (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و ابو يوسف وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم تراث وان
علقه بفعالها ولها منه بد لم تراث على كل حال وان لم يكن لها منه بد كالصلاة وكلام
الاقارب و اكل الطعام واستيفاء الدين وراثت. وقال محمد اذا كان التعليق في
الصحة لا تراث دليله لانه لا صنع له في ابطال الشرط فلم يقصد ابطال حقها (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة الحصكفي او علق بفعالها ولا بد لها منه طبعاً او شرعاً كما كل وكلام
ابوين وهم في المرض او الشرط فيه فقط وقال العلامة ابن عابدين قوله او الشرط فيه فقط
فيه خلاف محمد فعنده اذا كان التعليق في الصحة فلا ميراث لها مطلقاً قال في
البحر و صحوا قول محمد ونقل في النهر تصحيحه عن فخر الاسلام (٣) وقال العلامة
الهمام. وفي مبسوط فخر الاسلام الصحيح ما قاله محمد (٤) وقال العلامة عبد
داماد افندي. قال فخر الاسلام وهو الصحيح لكن مختار اصحاب المتون هو الاول اي قول
الشيخين (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر العماني. وحينئذ تعارض

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٩٣ (٢) الاختيار لتعليق المختار ج ٣ ص ١٤٥ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٥٦٩

(٤) فتح القدير ج ٣ ص ١١ (٥) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٣١

بين ترجيح الصريح والالتزامي واذا تعارض بين الترجيح الصريح والالتزامي يقدم الصريح على الالتزامي كما يعلم من اصول الفتوى (١)

﴿ حكم الميراث فيما اذا قذف امرأته في الصحة ولا عن في المرض ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قذف امرأته وهو صحيح ولا عن في المرض ورثت وقال محمد لا ترث وان كان القذف في المرض ورثته في قولهم جميعا وهذا ملحق بالتعليق بفعل لا بدلها منه اذ هي ملجأة الى الخصومة لدفع عار الزناء عن نفسها وقدينا الوجه فيه (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة وابو يوسف ومن قذف امرأته وهو صحيح ولا عن في المرض ورثت وقال محمد لا ترث. دليل الشيخين ان الفرقه وان كانت تقع بلعانها الا انها مضطرة في ذلك لاستدفاع العار عن نفسها وكان ملحقا بفعل لا بدلها منه وقدينا الوجه فيه اي في الفعل الذي لا بدلها منه وهو قوله لانها مضطرة في المباشرة (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي. ومن لاعنها في مرضه او آلى منها مريضاً كذلك اي ترثه لم امر وقال العلامة ابن عابدين قوله ومن لاعنها في مرضه اطلقه فشمّل ما اذا كان القذف في الصحة او في المرض (٤) وقال في الهندية وان كان القذف في الصحة واللعان في المرض ورثت في قول ابي حنيفة وابي يوسف كذا في البدائع (٥) وقال العلامة ابن نجيم. واطلقه فشمّل ما اذا كان القذف في الصحة او في

(١) شرح عقود ٢٩٥ (٢) هداية ج ٢ ص ٣٩٢ (٣) عناية ج ٢ ص ١٢ (٤) الدر المختار ج ٢ ص ٥٦٨ (٥) هندية ج ١ ص ٢٢٢

المرض لان العبرة لكون اللعان في المرض (١)

﴿ باب الرجعة ﴾

﴿ حكم الرجوع فيما اذا قال راجعتك فقالت مجيبة قد انقضت عدتي ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت مجيبة له قد انقضت عدتي لم يصح الرجعة عند ابي حنيفة وقالوا اي صاحبان تصح الرجعة (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة وان قال لهاراجعتك فقالت مجيبة له انقضت عدتي فلا رجعة. وقالوا اي صاحبان تصح الرجعة لان الرجعة لا تتوقف على قبولها فلا مقال راجعتك صحت الرجعة لان الظاهر بقاء العدة ولهذا لو قال طلقك فقالت قد انقضت عدتي وقع الطلاق فصار كما اذا سكنت ساعة ثم قالت (٣) دليل الامام انها صادفت حالة الانقضاء لانها امينة في الاخبار عن الانقضاء فاذا اخبرت دل ذلك على سبق الانقضاء واقرب احواله حال قول الزوج ومسئلة الطلاق على الخلاف ولو كانت على الاتفاق فالطلاق يقع باقراره بعد الانقضاء والمراجعة لا يثبت به.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال في الهنديه ذكر في شرح الطحاوي لو قال لهاراجعتك فقالت المرأة موصولا بكلام الزوج انقضت عدتي لم تصح الرجعة في قول ابي حنيفة الى ان قال والصحيح قول ابي حنيفة كذا في المضمرات (٤) وفاق العلامة في الهمام. و ابو حنيفة يمنع قيامها حال كلامه لانها امينة في الاخبار شرعا فوجب قبول

(١) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٩ (٢) الهداية ج ٢ ص ٣٩٦ (٣) الاختيار ج ٣ ص ١٢٨ (٤) الهنديه ج ١ ص ٣٤٠

اخبارها واقرب زمان يحال عليه خبرها زمان تكلمه فتكون الرجعة مقارنة لانقضاء العدة فلا تصح (١) وقال العلامة الحصكفي قوله لهار اجعتك يريد الانشاء فقالت على الفور مجيبة له قدمضت عدتي فانها لا تصح عند الامام لمقارنتها لانقضاء العدة (٢)

﴿ اذا تعارض كلام المولى مع الامة في العدة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها وصدقته المولى وكذبت الامة فالقول قولها عند ابي حنيفة وقال ابي الصاحبان القول قول المولى (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة واذا قال زوج الامة راجعتها في العدة وصدقته المولى وكذبت الامة او بالعكس فلا رجعة. وقال الصاحبان اذا صدقه المولى صحت الرجعة لانه اقر له بما هو خالص حقه فصار كما اذا اقر عليها بالنكاح (٤) دليل الامام هو يقول حكم الرجعة بيتي على العدة والقول في العدة قولها فكذا فيما بيتي عليها (٥) وقال في الهندية. والقول قول الامين مع اليمين وهنا ايضا الامة امينة فيقبل قولها مع اليمين (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال في الهندية اذا قال الزوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتك وصدقته المولى وكذبت الامة فالقول قولها عند ابي حنيفة الى ان قال والصحيح قول ابي حنيفة كذا في المضمرة ولو كان على القلب بان كذبه المولى وصدقته الامة فالقول

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٢٠ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٥٤٤ (٣) الهداية ج ٢ ص ٣٩٦ (٤) الاختيار ج ٣ ص ١٢٨

(٥) فتح القدير ج ٣ ص ٢٠ (٦) الهداية ج ٢ ص ٣٩٦

قول المولى ولا تثبت الرجعة اجماعا فى الصحيح كذا فى التبيين (١) وقال العلامة الحصى قال زوج الامة بعد ماى العدة راجعتها فيها فصدقه السيد وكذبت الامة ولا بينة او قالت مضت عدتى وانكر الزوج والمولى فالقول لها عند الامام لانها امينة (٢)

﴿ مدت انتهاء العدة من الحيضة الثالثة ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقطعت الرجعة وان لم تغتسل وان انقطع لاقبل من عشرة ايام لم ينقطع الرجعة حتى تغتسل او يمضى عليها وقت صلوة كامل الى ان قال وتنقطع الرجعة اذا تيممت وصلت عند ابى حنيفة و ابى يوسف وهذا استحسن. وقال محمدا اذا تيممت انقطعت وهذا قياس (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و ابو يوسف وتنقطع الرجعة اذا تيممت وصلت دليلهما انه ملوث غير مطهر وانما اعتبر طهارة ضرورة ان لا تتضاعف الواجبات وهذه الضرورة تتحقق حال اداء الصلاة لا فيما قبلها من الاوقات والاحكام الثابتة ايضا ضرورة اقتضائية. قال محمدا تنقطع الرجعة اذا تيممت وان لم تصل لان التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به من الاحكام ما يثبت بالاغتسال فكان بمنزلة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمدا. قال العلامة ابن الهمام وقول محمدا فى الرجعة احسن من قولهما للضعف الكائن فى طهارة التيمم لم يظهر قط له اثر فى شىء من الاحكام عندنا فعلمنا انه

شيء له في نفسه فيجوز اقتداء المتوضى به وتنقطع به الرجعة خصوصاً الاحتياط في ذلك واجب (١) وهكذا في الكفاية (٢) وقال العلامة الحصكفيّ. وعند محمد تنقطع بالتيمم وان لم تصل ورجحه في الفتح ولا يحل لها التزوج بالاتفاق احتياطاً (٣) وقال العلامة ابن عابدين. وقال محمد تنقطع بمجرد التيمم وهو القياس لانه طهارة مطلقة ورجحه في الفتح واقره في البحر والنهر (٤) وقال قبله هكذا افاده في فتح القدير بحثاً وهو وان خالف ظاهر المتون لكن المعنى يساعده والقواعد لا تأباه وقال العلامة ابن نجيم المصريّ لكن محمد اعمل بالاحتياط فيهما وقد رجح في فتح القدير قولهما في الامامة وقوله في الرجعة (٥)

﴿ فصل فيما تحل به المطلقة ﴾

﴿ حكم النكاح بشرط التحليل ﴾

قال العلامة المرغينانيّ واذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروه فان طلقها بعد وطئها حلت للاول لوجود الدخول في نكاح صحيح اذ النكاح لا يبطل بالشرط وعن ابي يوسف انه يفسد النكاح لانه في معنى الموقت فيه ولا يحلها على الاول لفساده وعن محمد انه يصح النكاح لما بيناه وان النكاح لا يبطل بالشرط ولا يحلها على الاول لانه استعجل ما اخره الشرع فيجازى بمنع مقصوده كما في قتل المورث (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) فتح القدير ج ٤ ص ٢٣ (٢) الكفاية ج ٣ ص ٢٣ (٣) الدر المنقى ج ١ ص ٢٣٥

(٤) رد المحتار ج ٢ ص ٥٤٩ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٥٣ (٦) الهداية ج ٢ ص ٢٠٠

قال ابو يوسف النكاح فاسد لانه كالموقت ولا تحل للاول لفساده وقال محمد بن ابي
بشروط الجواز ولا تحل للاول لانه عجل ما اخره الشرع فيعاقب بالمنع كقتل المورث
قال ابو حنيفة قوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له ومراده النكاح بشرط
التحليل فيكره للحديث وتحل للثاني لانه عليه السلام سماه محللا وهو الميثب للحل
او نقول وجد الدخول في نكاح صحيح لان النكاح لا يفسد بالشرط فتحل للاول
ولو تزوجها بقصد التحليل ولم يشترطه حلت للاول بالاجماع (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام قوله بشرط التحليل الى ان قال قال الزيلعي في
التحريم المصنف استدل بهذا الحديث على كراهة النكاح المشروط به التحليل وظاهره
التحريم كما هو مذهب احمد لكن يقال لما سماه محللا دل على صحة النكاح لان
المحلل هو الميثب للحل فلو كان فاسدا لما سماه محللا انتهى (٢) وقال
العلامة الحصكفي وكره التزوج للثاني تحريما للحديث لعن المحلل والمحلل له بشرط
التحليل كتزوجتك على ان احللك وان حلت للاول لصحة النكاح وبطلان الشرط
فلا يجبر على الطلاق كما حققه الكمال (٣) وقال في الهندية رجل تزوج امرأة ومن نية
التحليل ولم يشترط ذلك تحل للاول بهذا ولا يكره وليست النية بشيء ولو شرط يكره
وتحل عند ابي حنيفة وزفر كذا في الخلاصة وهو الصحيح هكذا في المصنوعات (٤)

﴿ باب الايلاء ﴾

﴿ يصح الحلف بحج وصوم في الايلاء ﴾

(١) الاختيار ج ٣ ص ١٥١ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٣ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٥٨٦ (٤) الهندية ج ١ ص ٤٥

قال العلامة المرغيناني ولو حلف بحج او بصوم او بصدقة او عتق او طلاق فهو مول لتحقق المنع عن القربان باليمين وهو ذكر الشرط والجزاء وهذه الاجزية مانعة لما فيها من المشقة وصورة الحلف بالعتق ان يعلق بقربانها عتق عبده وفيه خلاف ابي يوسف فانه يقول يمكنه البيع ثم القربان فلا يلزمه شيء من الكفارة وهما يقولان اي الطرفان لان البيع موهوم فلا يمنع المانعية من القربان في الايلاء (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة واذا كان موهوما فلا يمنع المانعية الكائنة في الجزاء وهو عتق العبد بالقربان (٢) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى البيع الموهوم يعنى لان الاصل عدم ما يحدث فلا يمنع المانعية فيه اي في الايلاء ولكن ان باع العبد سقط الايلاء عنه لانه صار بحال يملك قربانها من غير ان يلزمه شيء فان اشتراه لزمه الايلاء من وقت الشراء لانه صار بحال لا يملك قربانها الا بالعتق (٣) وقال العلامة الحصكفي والمولى هو الذى لا يمكنه قربان امرأته الا بشيء مشق يلزمه الا لمانع (٤)

﴿المعتبر فى الفاظ الظهارنية الزوج ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا قال لامرأته انت على حرام سئل عن نيته فان قال اردت الكذب فهو كما قال لانه نوى حقيقة كلامه وقيل لا يصدق فى القضاء لانه يمين ظاهر وان قال اردت الطلاق فهي تطلقه بائنة الا ان ينوى الثلاث وقد ذكرناه فى الكنايات وان قال اردت الظهار فهو ظهار وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٠٣ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٥٢ (٣) العناية ج ٣ ص ٥٢ (٤) الدر المختار ج ٢ ص ٥٩٢

ليس بظهار لانعدام التشبيه بالمحرمة وهو الركن فيه (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة وابو يوسف واذا قال لامرأته انت على حرام سئل عن نيته وان اراد الظهار فهو ظهار. وقال محمد لا يكون ظهار لعدم التشبيه بالمحرمة. دليل الشيخين لان في الظهار نوع حرمة وقد نواه بالمطلق فيصدق لانه من باب المجاز (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام وان قال اردت الظهار فهو ظهار وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف كذا ذكره القدوري وليس مذكور في ظاهر الرواية ولذا لم يذكر الحاكم الشهيد ولا الطحاوي وانما نقله شمس الائمة عنهما من النوادر خلافا لمحمد الى ان قال وفي جوامع الفقه نقل عن محمد انه ظهار اذ انوى به الظهار على ما عرف النقل به عنه (٣) وقال العلامة الحصكفي وان نوى بذلك ظهارا فظهارا كذا في الجوامع الفقه (٤) وقال العلامة ابن عابدين. قوله وظهار ان نواه لان في الظهار حرمة فاذا نواه صح لانه محتملة درر (٥) وقال العلامة ابن نجيم قوله وظهار ان نواه اي الظهار وهذا عندهما الى ان قال وفي الظهار نوع حرمة والمطلق يحتمل المقيد كذا في الهداية تبعا للقدوري وشمس الائمة وليس الخلاف مذكور في ظاهر الرواية ولذا لم يذكره الحاكم الشهيد في مختصره ولا الطحاوي (٦) وهكذا في الهندية (٧)

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٠٣ (٢) الاختيار ج ٣ ص ٥٦ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٥٦

(٤) الدر المنقى ج ١ ص ٣٣٦ (٥) رد المحتار ج ٢ ص ٦٠٠ (٦) البحر الرائق ج ٣ ص ٦٨ (٧) الهندية ج ١ ص ٣٨٤

﴿ باب الخلع ﴾

﴿ قالت طلقني ثلاث على الف فطلقها واحدة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قالت طلقني ثلاثا على الف فطلقها واحدة فلا شيء عليها عند ابي حنيفة ويملك الرجعة وقال ابي صاحبان هي واحدة بائنة بثلاث الالف (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو قالت طلقني ثلاثا على الف فطلقها واحدة فلا شيء عليها وهي رجعية. وقال ابي حنيفة واحدة بائنة بثلاث الالف لان كلمة على بمنزلة الباء في المعاوضات حتى ان قولهم احمل هذا الطعام بدرهم او على درهم سواء دليل الامام ان كلمة على للشرط قال الله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا ومن قال لامرأته انت طالق على ان تدخل الدار كان شرطا وهذا لانه للملزم حقيقة واستعير للشرط لانه يلزم الجزاء واذا كان للشرط فالمشروط لا يتوزع على اجزاء الشرط بخلاف الباء لانه للعوض على مامرو اذا لم يجب المال كان مبتدأ ا فوق الطلاق ويملك الرجعة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة ثم نقل ما في المبسوط انها للشرط حقيقة وهو ممكن هنا اذا الطلاق مما يتعلق به فيجب اعتباره فيه اذ لا يعدل الى المجاز مع امكان الحقيقة الى آخر المسئلة (٢) وهكذا في الكفاية (٣) وقال العلامة الحصكفي قالت طلقني ثلاثا بالف او على الف فطلقها واحدة وقع في الاول بائنة بثلاثة الالف ان طلقها في مجلسه والاف مجانا الى ان قال وفي الثانية رجعية

(١) الهداية ج ٢ ص ٦٠٦ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٤١ (٣) الكفاية ج ٣ ص ٤٠

مجانا لان على للشرط الخ وقال العلامة ابن عابدين قوله لان على للشرط والمشروط لا يتوزع على اجزاء الشرط (١) وهكذافي الهندية (٢) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. لكن عرف زماننا يؤيد قول الصحبين لان العوام لا يميزون بين على وبافي محاوراتهم وخصوصا الافغانيون.

﴿ حكم الالف فيما اذا قال انت طالق و عليك الف ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال لامرأته انت طالق و عليك الف فقبلت او قال لعبدته انت حر و عليك الف فقبل عتق العبد و طلقت المرأة و لاشيء عليهما عند ابي حنيفة و كذا اذا لم يقبل او قال اي الصحبان على كل واحد منهما الالف اذا قبل المال و اذا لم يقبل لا يقع الطلاق و العتاق (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو قال لها انت طالق و عليك الف فقبلت او قال لعبدته انت حر و عليك الف فقبل عتق العبد و طلقت المرأة و لاشيء عليهما و كذا اذا لم يقبل او قال الصحبان على كل واحد منهما الالف اذا قبل المال و اذا لم يقبل لا يقع الطلاق و العتاق دليلهما ان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة فان قولهم احمل هذا المتاع و لك درهم بمنزلة قولهم بدرهم. دليل الامام قال العلامة اكمل الدين البابر تبي و لابي حنيفة ان قوله و عليك الف جملة تامة من مبتداء و خبر و كل ما هو كذلك لا يرتبط بما قبله الا بدليل اذا اصل في الجملة التامة الاستقلال و لا دليل ههنا لان الطلاق و العتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع و الاجارة لانهما لا يوجدان دونه (٤)

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٦١١ (٢) الهندية ج ١ ص ٩٦ (٣) الهداية ج ٢ ص ٤٠٤ (٤) العناية ج ٢ ص ٤٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام والاصل في الجملة التامة ان تستقل بنفسها فلا يعتبر فيها ما اعتبر فيما قبلها من القيود (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله اذا اصل فيها الاستقلال الا ترى انه اذا قال ان دخل فلان هذه الدار فانت طالق وضررتك طالق تطلق ضررتها في الحال لا فرادها بالخبر فصارت مستقلة بنفسها (٢) وهكذا في العناية (٣) وقال العلامة الحصكفي انت طالق و عليك الف اوانت حر و عليك الف طلقت وعتق مجانا وان لم يقبل لان قوله و عليك الف جملة تامة وقال العلامة ابن عابدين قوله وان لم يقبل مبالغة على قوله طلقت وعتق لانه عند القبول تطلق ويعتق بالاولى لانه متفق عليه فالمبالغة اشارة الى رد قولهما الى ان قال قوله جملة تامة اي فلا تربط بما قبلها لادلالة الحال اذا اصل في الجملة الاستقلال ولا دلالة هنا لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه درر (٤) ولكن قال العلامة الحصكفي وقالوا ان قبلاصح ولزم المال عملا بان الواو للحال وفي الحاوي بقولهما يفتى (٥)

﴿ حكم خيار الشرط في الطلاق ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال انت طالق على الف على اني بالخيار او على انك بالخيار ثلثة ايام فقبلت فالخيار باطل اذا كان للزوج وهو جائز اذا كان للمرأة فان ردت الخيار في الثلث بطل اي الطلاق وان لم ترد طلقت ولزمها الالف وهذا عند ابي حنيفة

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٤٢ (٢) الكفاية ج ٣ ص ٤٣ (٣) العناية ج ٣ ص ٤٣

(٤) رد المحتار ص ٢١٢ (٥) الدر المختار ج ٢ ص ٢١٢

وقال الخيار باطل في الوجهين والطلاق واقع وعليها الف درهم (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال الصحاح الخيار باطل في الوجهين والطلاق واقع وعليها الف درهم لا الخيار للفسخ بعد الانعقاد لا للمنع من الانعقاد والتصرفان لا يَحْتَمِلَانِ الفسخ من الجانبين لانه في جانبه يمين ومن جانبها شرطها. ودليل الامام ان الخلع في جانبها بمنزلة البيع حتى يصح رجوعها ولا يتوقف على ما وراء المجلس فيصح اشتراط الخيار فيه اما في جانب يمين حتى لا يصح رجوعه ويتوقف على ما وراء المجلس ولا خيار في الايمان ورجوع العبد في العتاق مثل جانبها في الطلاق.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام ولا خيار في الايمان فبطل خياره ويصح في البيع فيصح خيارها (٢) وقال العلامة ابن نجيم والحق ما قاله الامام اطلقه فشمّل الخلع والعتاق والبيع على مال (٣) وقال في الهنديّة قال لامرأته انت طالق على الف على اني بالخيار ثلاثة ايام فقبلت بطل الخيار ووقع الطلاق ولو قال لامرأته انت طالق على الف على اني بالخيار ثلاثة ايام فقالت قبلت ان ردت الطلاق في الايام الثلاثة بطل الطلاق وان حيدرت الطلاق في الايام الثلاثة وقع الطلاق ويجب الالف للزوج كذا في الكافي (٤) وهو كسر العناية (٥)

﴿ المبارأة كالخلع ﴾

(١) الهداية ج ٢ ص ٨٠٨ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٤٣ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٨٥

(٤) الهنديّة ج ١ ص ٩٩ (٥) العناية ج ٢ ص ٤٣

قال العلامة المرغيناني والمباراة كالخلع كلاهما يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح عند أبي حنيفة وقال محمد لا يسقط فيهما إلا ما سمياه وأبو يوسف معه في الخلع ومع أبي حنيفة في المباراة (١)

﴿ معنى المباراة ﴾

والمباراة بفتح الهمزة جعل كل منهما بريناً للآخر من الدعوى وبعبارة أخرى المباراة أن يبارأ شريكه أي أبرأ كل واحد منهما صاحبه (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال أبو حنيفة والمباراة كالخلع يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح وقال محمد لا يسقط فيهما إلا ما سمياه وأبو يوسف معه في الخلع ومع شيخه في المباراة دليل محمد أنه تعدد العمل بحقيقة اللفظين على ما يأتي فجعل كناية عن الطلاق على ما لا يجب إلا ما سمياه دليل الإمام أن الخلع ينبنى عن الفصل ومنه خلع النعل وخلع العمل وهو مطلق كالمباراة فيعمل باطلاقهما في النكاح واحكامه وحقوقه (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الإمام قال العلامة ابن الهمام يسقطان كل حق إلى آخره مقيد بالمهر والنفقة الماضية إذا كانت مفروضة إلى أن قال واطلاق جواب المسئلة يقتضي سقوط المهر في جميع الصور سواء سميا شيئاً في الخلع أو لا إلى أن قال فإن لم يسميا شيئاً ففيه ثلاث روايات أحدها لا يبرأ الزوج عن المهر حتى تأخذه إن لم يكن

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٠٨ (٢) مجمع الأنهر ج ١ ص ٥٢ (٣) البناية ج ٥ ص ٣١٨

مقبوضا والثانية يبرأ كل منهما عنه وعن دين آخر سواه والثالثة يبرأ كل منهما عن
المهر لا غير فلا يطالب به احدهما الاخر وهو الصحيح على قول ابي حنيفة سواء كان قبل
الدخول او بعده مقبوضا كان اولاً (١) وقال العلامة ابن عابدين وفي متن الملتقى
والمباراة كالخلع يسقط كل منهما كل حق لكل واحد من الزوجين على الاخر مما يتعلق
بالنكاح فلا تطالب بمهر ولا نفقة ماضية مفروضة الي ان قال اقول وبه علم ان المذكور في
الفتاوى رواية اربعة والصحيح ما نقلناه عن هذه الشروح والمتون من براءة كل
منهما مطلقا بل الرجوع لاحد على الاخر بشيء من المهر (٢) وهكذا في
البحر (٣) ورد المختار (٤)

﴿ باب الظهار ﴾

﴿ حكم لفظ مثل وغيره في الظهار ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال انت على مثل امي او كامي يرجع الى نيته لينكشف حكم
وان قال اردت الطلاق فهو طلاق بائن لانه تشبيه بالام في الحرمة فكانه قال انت على
حرام ونوى الطلاق وان لم يكن له نية فليس بشيء عند ابي حنيفة وابي يوسف لا حمل
الحمل على الكرامة وقال محمد يكون ظهار الان التشبيه بعضو منها لما كان ظهارا قالت
بجميعها اولي (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة وابي يوسف وان لم يكن له نية فليس بشيء وقال محمد هو ظهار لانه تشبيه

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٤٦ (٢) منحة الخالق ج ٣ ص ٨٨ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٨٨

(٤) رد المختار ج ٢ ص ٦١٣ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣١٠

حقيقة والتشبيه بالعضوظهار فالتشبيه بالكل اولى دليل الشيخين. لانه كناية يحتمل
وجوها فلا يتعين احدها الا بمرجح (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام وان لم يكن له نية فليس بشيء عندهما الى ان قال
والحمل على الظهار حمل على المعصية ولا يجوز الزام المسلم المعصية من
غير قصد اليها ولا لفظ صريح فيها (٢) وقال العلامة قاضي خان وان لم ينو شيئا لا يلزمه شيء
في قول ابي حنيفة الى ان قال وعن ابي يوسف في رواية لا يلزمه شيء كما قال
ابو حنيفة (٣) وقال العلامة الحصكفي وان نوى بانث على مثل امي او كامي وكذا لو حذف
على خانية برا او ظهار او طلاق صحت نيته ووقع مانواه لانه كناية والاي نوشينا او حذف
الكاف لغاوتعين الادنى اي البريعنى الكرامة (٤) وقال في الهندية. ولو قال لها انت على
مثل امي او كامي ينوى فان نوى الطلاق وقع بانثا وان نوى الكرامة او الظهار فكمانوى
هكذا في فتح القدير وان لم تكن له نية فعلى قول ابي حنيفة لا يلزمه شيء حملا للفظ على
معنى الكرامة كذا في الجامع الصغير والصحيح قوله هكذا في غاية البيان (٥) قال
استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. وما شاع في زماننا على السنة العوام ام واخت ان فعل
كذا فهي كذا فان نوى فيها فهو على مانوى وان لم يكن له نية يحمل على الطلاق البائن
وذلك لدلالة العرف لان العوام يقولون مثل هذه الالفاظ في مواضع الايمان
تأكيد الايمان ويظنون ان مثل هذه الالفاظ تحرم المرأة.

(١) الاختيار ج ٣ ص ٦٣ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٩١ (٣) الخانية ج ٢ ص ٢٦٣

(٤) الدر المختار ج ٢ ص ٦٤٦ (٥) الهندية ج ١ ص ٥٠٤

﴿ الحكم فيما اذا جمع بين لفظ الحرام والتشبيه ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال انت على حرام كامى ونوى ظهار او طلاق فهو على مانوى
لانه يحتمل الوجهين الظهار لمكان التشبيه والطلاق لمكان التحريم والتشبيه
تاكيد له وان لم تكن له نية فعلى قول ابى يوسف ايلاء وعلى قول محمد ظهار والوجهان
بينهما (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال محمد وان لم تكن له نية يكون ظهار او قال ابو يوسف هو ايلاء ليكون الثابت به ادنى
الحرمتين ودليل امام محمد لان كاف التشبيه يختص به (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول امام محمد قال العلامة قاضى خان اذا قال لها انت على حرام كامى ونوى به
الطلاق او الظهار او الايلاء فهو على مانوى وان لم ينوشينايكون ظهار فى قول
محمد وهو رواية عن ابى حنيفة الى ان قال وذكر الخصاص الصحيح من مذهب ابى
حنيفة ما قال محمد (٣) وقال العلامة الحصكفى وبانت على حرام كامى صح مانواه من
ظهار او طلاق وتمنع ارادة الكرامة لزيادة لفظ التحريم وان لم ينو ثبت الادنى
وهو الظهار فى الاصح وقال العلامة ابن عابدين قوله فى الاصح لانه تحريم موكد بالتشبه
كما مر قال فى الخانية وفى رواية عن ابى حنيفة يكون ايلاء والصحيح الاول (٤) وقال
العلامة ابن نجيم المصرى قوله وبانت على حرام كامى ظهارا او طلاقا فكما نرى
لانه لما زاد على المثال الاول لفظة التحريم امتنع ارادة الكرامة

(١) الهداية ج ٢ ص ٣١٠ (٢) البناية ج ٥ ص ٣٣١ (٣) الخانية ج ٢ ص ٢٦٣ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٤، ٢٢٦

وصحت نية الظهار والطلاق ولم يبين ما اذا لم ينوشينا للاختلاف فمحمد حمله
 ظهار او ابو يوسف ايلاء والاول اوجه (١)

﴿الحكم فيما اذا جمع بين لفظ الحرام والظهار﴾

قال العلامة المرغيناني وان قال انت على حرام كظهر امي ونوى به طلاقا وايلاء لم يكن
 الاظهار عند ابي حنيفة وقال ابي صاحبان هو على مانوى لان التحريم يحتمل كل ذلك
 على ما بينا غير ان عند محمد اذا نوى الطلاق لا يكون ظهارا وعند ابي يوسف يكونان
 جميعا وقد عرف في موضعه ولا يبي حنيفة انه صريح في الظهار فلا يحتمل غيره ثم
 هو محكم في رد التحريم اليه (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال ابو حنيفة رجل قال لامرأته انت على حرام كظهر امي ولم ينوشينا ونوى به الطلاق
 او التحريم او الظهار يكون ظهارا او قال هو على مانوى دليل الامام ان قوله انت على حرام
 كظهر امي صريح في الظهار ولهذا لا يحتاج في الدلالة عليه الى النية فلا يحتمل غيره من
 الطلاق والايلاء ثم هو محكم لعدم احتمال الغير (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام ولا يبي حنيفة انه اي لفظ كظهر امي صريح في
 الظهار محكم فيه ولفظ حرام متحمل فيرد اليه اذا قرن معه (٤) وقال العلامة قاضي
 خان والرابعة اذا قال لها انت على حرام كظهر امي فانه يكون ظهارا (٥) وقال العلامة

(١) البحر الرائق ج ٣ ص ٩٩ (٢) الهداية ج ٢ ص ١١١ (٣) العناية ج ٣ ص ٩٢

(٤) فتح القدير ج ٣ ص ٩٢ (٥) الخانية ج ٢ ص ٢٦٣

جلال الدين الخوارزمي قوله ولا بى حنيفة انه صريح فى الظهار فلا يحتمل غيره لان معنى قوله انت على كظهر امى انت على حرام كظهر امى فيكون الحرام تفسير للظهار والشىء لا يتغير بتفسيره كذافى ميسوط الاسلام (١) وهكذافى العناية (٢) وقال العلامة الحصكفى وبانت على حرام كظهر امى ثبت الظهار لا غير لانه صريح (٣) وهكذافى الهندية (٤) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. والحاصل ان لفظة الظهار مختص بالظهار لا يحتمل غيره وان نوى.

﴿ فصل فى الكفارة ﴾

﴿ اعتاق العبد المشترك فى الكفارة ﴾

قال العلامة المرغينانى فان اعتق نصف عبد مشترك وهو موسر وضمن قيمة باقيه لم يجز عند ابى حنيفة ويجوز عندهما اى عند الصحابين (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال فى الهندية قال ابو حنيفة ولو كان عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه عن كفارة لا يجوز عنها عند ابى حنيفة سواء كان موسرا او معسرا (٦) قال الصحابان ان كان موسرا اجزاه لانه يملك نصيب شريكه بالضمنان و كان معتقا كل العبد عن الكفارة وهو ملكه بخلاف ما اذا كان المعتق معسرا لا يجزيه لان السعاية وجبت للشريك فى نصيبه فلم يوجد منه عتق الجميع (٧) دليل الامام ان نصيب صاحبه ينتقض على ملكه ثم يتحول اليه بالضمنان ومثله يمنع الكفارة.

(١) الكفاية ج ٣ ص ٩٢ (٢) العناية ج ٣ ص ٩٢ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٢٤٤ (٤) الهندية ج ١ ص ٥٠٤

(٥) الهداية ج ٢ ص ٣١٣ (٦) الهندية ج ١ ص ٥١٠ (٧) الاختيار ج ٣ ص ١٦٥

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام وعنده يتجزأ فانما اعتق نصيبه في الابتداء ونصف الرقبة ليس رقبة وقد تمكن النقصان في الرق في النصف الاخر لتعذر استدامة الرق فيه فصار كام الولد بل اشد لان عتقها متعلق بالموت بخلاف هذا وهذا النقصان وقع في ملك شريكه ثم بالضمان ملكه ناقصا ومثله يمنع التكفير كالتدبير كانه اعتق عبد الاشياء منه (١) ومثله في الكفاية (٢) وقال العلامة الحصكفي ولايجزى الى ان قال واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقيه بعد ضمانه لتمكن النقصان (٣) وقال العلامة ابن نجيم المصري قوله ان حرر نصف عبد مشترك وضمن باقيه الى ان قال لايجزى عن الكفارة اما الاول فلان نصيب صاحبه قد انتقص على ملكه لتعذر باقيه لاستدامة الرق فيه ثم يتحول اليه بالضمان ومثله يمنع الكفارة كالتدبير الخ (٤)

﴿ اعتاق العبد بكلامين ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم اعتق باقيه عنها جاز لانه اعتقه بكلامين والنقصان متمكن على ملكه بسبب الاعتاق بجهة الكفارة ومثله غير مانع كمن اضع شاة للافح فاصاب السكين عينها بخلاف ما تقدم لان النقصان متمكن على ملك الشريك وهذا على اصل ابي حنيفة في تجزى الاعتاق عنيا (٥) اما عندهما الاعتاق لايجزى فاعتاق النصف اعتاق الكل فلا يكون اعتاقا بكلامين (٥)

(١) فتح القدير ج ٣ ص ١٠٠ (٢) الكفاية ج ٣ ص ١٠١ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٢٣٠

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ١٠٣ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣١٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة داماد افندي وكذا صح لو حرر نصف عبده عنهاى الكفارة ثم باقيه قبل الوطىء من ظاهر منها استحسانا عند الامام (١) وقال العلامة الحصكفى واعتاق نصف عبده ثم باقيه عنها استحسانا وقال العلامة ابن عابدين قوله استحسانا الى ان قال وجه الاستحسان ان هذا النقصان من آثار العتق الاول بسبب الكفارة فى ملكه ومثله غير مانع (٢) وقال العلامة ابن الهمام بخلاف المسئلة التى بعده فانه اعتق نصفه ثم نصفه بعد كون الكل على ملكه فتمكن النقصان على ملكه بسبب الاعتاق بجهة الكفارة فيجوز (٣) وقال فى الهنذية اذا اعتق نصف الرقبة ثم اعتق نصفها الاخر قبل اى يجمعها جاز عن الكفارة (٤)

﴿ اذا وقع الجماع فى خلال الاعتاق ﴾

قال العلامة المرغينانى وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التى ظاهر منها ثم اعتق باقيه لم يجز عند ابي حنيفة لان الاعتاق يتجزى عنده وشرط الاعتاق ان يكون قبل المسيس بالنص واعتاق النصف حصل بعده وعندهما اعتاق النصف اعتاق الكل فحصل الكل قبل المسيس (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة وان اعتق نصف عبده ثم جامعها ثم اعتق باقيه لم يجزه . وقال الصاحبان يجزيه لانه لما اعتق نصفه كان اعتاق الجميع فحصل الكل قبل المسيس دليل

(١) مجمع الانهرج ١ ص ٣٥٩ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٩ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ١٠٠

(٤) الهنذية ج ١ ص ٥٠٩ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣١٣

الامام لان عتق باقى العبد وقع بعد الميسيس و المامور به هو العتق قبل الميسيس فالعتق
يجتزى عنده (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة ابن الهمام قلنا انما يجوز لانه اعتاق رقبة كاملة قبل الميسيس
الثانى وبطل اعتاق ذلك النصف لان الشرط للحل مطلقا اعتاق كل الرقبة قبل الميسيس
ولم يوجد فتقرر الاثم بذلك الميسيس ثم لم يكن اعتبار ذلك النصف من الشرط حتى
يكفى معه عتق النصف لان المجموع حينئذ ليس قبل الميسيس فليس هو الشرط فتبقى
الحرمة بعد المجموع كما كانت الى ان يوجد الشرط وهو عتق مجموع بجميع
رقبة (٢) وقال العلامة الحصكفى ونصف عبده عن تكفيره ثم باقيه بعد و طء من
ظاهر منها للامر به قبل التماس وقال العلامة ابن عابدين قوله للامر به قبل التماس فالشرط
للحل مطلقا اعتاق كل الرقبة قبل التماس ولم يوجد فتقرر الاثم بذلك الوطاء ثم لم يمكن
اعتبار ذلك النصف من الشرط حتى يكفى معه عتق النصف الباقي لان المجموع
حينئذ ليس قبل التماس بل بعضه قبله وبعضه بعده فليس هو الشرط فتبقى
الحرمة بعد المجموع كما كانت (٣) وهكذا فى البحر (٤)

﴿ الجماع فى خلال الشهرين ﴾

قال العلامة المرغينانى فان جامع التى ظاهر منها فى خلال الشهرين
ليلا عامدا او نهارا ناسيا استأنف الصوم عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يستأنف لانه
لا يمنع التتابع اذ لا يفسد به الصوم وهو الشرط وان كان تقديمه على الميسيس

(١) مجمع الانهرج ١ ص ٥٩ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ١٠١ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٦٣٠ (٤) البحر الرائق ج ٣ ص ١٠٣

شرطاً في ما ذهبنا إليه تقديم البعض وفيما قلتم تأخير الكل عنه. ولهما إى للطرفين أن الشرط في الصوم أن يكون قبل المسيس وأن يكون خالياً عنه ضرورةً بالنص وهذا الشرط يعدم به فيستأنف (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال أبو يوسف أن جامع ليلاً عامداً ونهاراً ناسياً لم يستأنف لأن ذلك لا يمنع التتابع حتى لا يفسد به الصوم (٢) قال أبو حنيفة ومحمد لوجامع امرأته التي ظاهر منها بالنهار ناسياً وبالليل عامداً وناسياً فإنه يستقبل الصوم (٣) دليل الطرفين أن النص شرط كونه قبل المسيس وأنه يعدم المسيس فيستأنف.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة داماد أفندي. والصحيح قولهما إى الطرفين لأن المأمورية صيام شهرين متتابعين لا مسيس فيهما (٤) وقال العلامة ابن نجيم قوله فان وطى فيهما ليلاً أو يوماً ناسياً أو افطر استأنف الصوم إى وطى المظاهر منها عند أبي حنيفة ومحمد إى أن قال والصحيح قولهما (٥) وقال العلامة الحصكفي أو بغيره أو وطئها إى والمظاهر منها أو مالو وطى غيرهما أو طأ غير مفطر إى أن قال فيهما إى الشهرين مطلقاً ليلاً ونهاراً عامداً وناسياً كما في المختار وغيره وقال العلامة ابن عابد بن قوله وغيره كالبدائع والتحفة وغاية البيان (٦) وقال في الهندي لوجامع امرأته التي ظاهر منها بالنهار ناسياً وبالليل عامداً وناسياً فإنه يستقبل الصوم عند أبي حنيفة ومحمد إى

(١) الهداية ج ٢ ص ٣١٣ (٢) الاختيار ج ٣ ص ١٢٥ (٣) الهندي ج ١ ص ٥١٢

(٤) مجمع الأنهر ج ١ ص ٣٦٠ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ١٠٦ (٦) رد المحتار ج ٢ ص ٢٣١

ان قال كذا في شرح الطحاوى (١)

﴿ اذا اطعم عن ظهارين ستين مسكينا ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا اطعم عن ظهارين ستين مسكينا لكل مسكين صاعا من بر لم يجزه الا عن واحد منهما عند ابى حنيفة و ابى يوسف وقال محمد بن جزيه عنهما وان اطعم ذلك عن افطار و ظهار اجزاه عنهما بالا جماع (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و ابو يوسف و ان اطعم ستين مسكينا كل مسكين صاعا من بر عن كفارتين لم يجزه الا عن واحد و قال محمد بن جزيه عنهما و هذا لان بالمودى و فاء بهما و المصروف اليه محل لهما فيقع عنهما كما لو اختلف السبب او فرق فى الدفع. دليل الشيخين ان النية فى الجنس الواحد لغو و فى الجنسين معتبرة و اذا لغت النية و المودى يصلح كفارة و واحدة لان نصف الصاع ادنى المقادير فيمنع النقصان دون الزيادة فيقع عنها كما اذا نوى اصل الكفارة بخلاف ما اذا فرق فى الدفع لانه فى الدفعة الثانية فى حكم مسكين اخر هذا جواب او فرق فى الدفع حاصله ان قياسه على هذا غير صحيح و وجه يظهر عن المتن (٣)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة الحصكفى اطعم ستين مسكينا كلا صاعا بدفعة واحدة عن ظهارين كما مر صح عن واحد كذا فى نسخ الشرح و نسخ المتن لم يصح عنهما و قال العلامة ابن عابدين قوله صح عن واحد لان النقصان عن العدد لا يجوز قالوا يجب فى

الظهارين اطعام مائة وعشرين فلا يجوز صرف الواجب الى الاقل كما لو اطعم ثلاثين مسكينا لكل واحد صاعا فانه لا يكفي عن ظهار واحد (١) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى ولهما ان النية فى الجنس الواحد لغو لان النية للتمييز بين الاجناس المختلفة والفرض عدمها فلغت النية واذ لغت والمودى يصلح كفارة واحدة لان نصف الصاع ادنى المقادير والمقادير تمنع النقصان دون الزيادة فيقع عنها كما اذا نوى اصل الكفارة فانه يقع عن واحداهما بالاتفاق (٢) وقال فى الهدية لو اطعم ستين مسكينا كل مسكين صاعا من بر عن ظهارين فى امرأة او امرأتين لم يجز الا عن احدهما عند ابى حنيفة و ابى يوسف كذا فى الكافى (٣) وهكذا فى البحر (٤)

﴿ باب اللعان ﴾

﴿ حكم الفرقة فى اللعان ﴾

قال العلامة المرغينانى وتكون الفرقة تطليقة بائنة عند ابى حنيفة ومحمد لان فعل القاضى انتسب اليه كما فى العين وهو خاطب اذا كذب نفسه عندهما اى الطرفين وقال ابو يوسف هو تحريم مؤبد لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدانص على التايد ولهما اى دليل الطرفين ان الاكذاب رجوع والشهادة بعد الرجوع لاحكم لها ولا يجتمعان مادام متلاعنين ولم يبق التلاعن ولا حكمه بعد الاكذاب فيجتمعان (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال الامام ابو حنيفة ومحمد فاذا التعانق الحاكم بينهما فاذا فرق بينهما كانت تطليقة

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٢٣٣ (٢) العناية ج ٣ ص ١٠٨ (٣) الهدية ج ١ ص ٥١٣

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ١١٠ (٥) الهدية ج ٢ ص ١٨

بأنه لأنه كفل الزوج كما في الجب والعنة وقال أبو يوسف هو تحريم مؤبد وثمرته إذا كذب نفسه حده القاضي وعاد خاطبا وعنده لا لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا. دليل الطرفين أنه إذا كذب نفسه لم يصر متلاعنين ولا يبقى حكمه ولما أوجب عليه الحد بالكذب ولأن اللعان شهادة وهي تبطل بتكذيب الشاهد نفسه فلم يبق للمتلاعنين لا حقيقة ولا حكما فلم يتناولهما النص (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام ولا يجتمعان مادام متلاعنين ولم يبق التلاعن ولا حكمه يعني أن الحكم في هذه القضية بعدم الاجتماع بشرط وصفية الموضوع فهي القضية المسماة بالمشروطة ولم يبقا بمجرد الفراغ من اللعان متلاعنين فلم يبق اللعان حقيقة ولا حكما بالكذب لنفسه لثبوت النسب إن كان القذف بنفى الولد ولزوم الحد وحكمه عدمه فقد انتفت اللوازم الشرعية وذلك يستلزم انتفاء ملزومها شرعا فينتفى الحكم المذكور وهو عدم حل الاجتماع فثبت نقيضه (٢) وقال العلامة قاضي خان ومادام المتلاعنان على اللعان ليس له أن يتزوجها فإن كذب المتلاعن نفسه بعد اللعان كان له أن يتزوجها في قول أبي حنيفة ومحمد (٣) وقال في الهندية قال أبو حنيفة ومحمد الفرقة الواقعة في اللعان فرقة بتطبيقه بانه فيزول ملك النكاح وتثبت حرمة الاجتماع والتزوج مادام على حالة اللعان كذا في البدائع (٤) وقال العلامة محمد إبراهيم الحلبي وهو أي التفريق طلقه بانه على الصحيح فيجب العدة مع

(١) الاختيار ج ٣ ص ١٦٩ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ١٢١ (٣) الخانية ج ٢ ص ٢٦٩ (٤) الهندية ج ١ ص ٥١٦

النفقة والسكنى وهذا عند الطرفين (١) وهكذا فى البحر (٢)

﴿ تذكرة نفى الولد فى اللعان ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قذفها بالنزى ونفى الولد ذكر فى اللعان الامرين ثم ينفى القاضى نسب الولد ويلحقه بامه لما روى ان النبى ﷺ نفى ولداً امرأة هلال بن امية عن هلال والحقه بها ولان المقصود من هذا اللعان نفى الولد فيؤفر عليه مقصوده فيتضمنه القضاء بالتفريق وعن ابى يوسف ان القاضى يفرق ويقول قد الزمته امه واخرجته من نسب الاب لانه ينفك عنه فلا بد من ذكره (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى يوسف قال العلامة ابن الهمام قوله لا بد من ذكره حتى لو لم يقله لا ينتفى النسب عنه قال شمس الائمة هذا صحيح (٤) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى قوله وعن ابى يوسف ان القاضى يفرق ويقول قد الزمته امه واخرجته من نسب الاب حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفى النسب عنه وهذا صحيح (٥) وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله نفى نسبه اى لا بد ان يقول قطعت نسب هذا الولد عنه بعدما قال فرقت بينكما كما روى عن ابى يوسف وفى المبسوط هذا هو الصحيح (٦) وهكذا فى البحر (٧)

﴿ اللعان بنفى الحمل ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا قال الزوج ليس حملك منى فللعان وهذا قول ابى حنيفة وزفر لانه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يصرقا ذفا وقال ابو يوسف ومحمد اللعان يجب

(١) ملتقى الابحرج ص ٢٦٦ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ١١٤ (٣) الهداية ج ٢ ص ٢١٩

(٤) فتح القدير ج ٣ ص ٢٣ (٥) الكفاية ج ٣ ص ٢٣ (٦) رد المحتار ج ٢ ص ٢٣٠ (٧) البحر الرائق ج ٣ ص ١١٩

بنفى الحمل اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر وهو معنى ما ذكر فى الاصل لاننا نيقنا بقيام
الحمل عنده فيتحقق القذف قلنا اذا لم يكن قذافى الحال يصير كالمعلق بالشرط
فيصير كانه قال ان كان بك حمل فليس منى والقذف لا يصح تعليقه بالشرط (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة وزفر واذا قال ليس حملك منى فللعان وقال الصحبان ان ولدت لاقل من
ستة اشهر من يوم القذف يجب العان لاننا نيقنا بقيام الحمل يومئذ (٢) دليل الامام انه
يومئذ لم يتقن بقيام الحمل فلم يصرف قذفا واذا لم يكن قاذفا فى الحال يصير كانه قال ان
كان بك حمل فليس منى ولا يثبت حكم القذف اذا كان معلقا بالشرط.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة وزفر. قال العلامة ابن الهمام قوله وهذا قول ابى حنيفة وزفر وبه قال
احمد والثورى والحسن البصرى والشعبى وابن ابى ليلى وابو ثور (٣) وقال العلامة قاضى
خان وان جاءت به لاقل من ستة اشهر فكذلك فى قول ابى حنيفة (٤) وقال العلامة ابن
نجيم قوله لا ينفى الحمل لانه لا يتقن بقيامه عند القذف لاحتمال انه انتفاخ ولو تيقنا بقيامه
وقته بان ولدت لاقل من ستة اشهر صار كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس منى
والقذف لا يصح تعليقه بالشرط وهذا قول الامام (٥) وقال فى الهندية اذا قال الزوج ليس
حملك منى فللعان وهذا قول ابى حنيفة وزفر الى ان قال وان جاءت لاكثر فللعان
وهو الصحيح هكذا فى المضمرة وهكذافى المتن (٦)

(١) الهداية ج ٢ ص ٩١ (٢) الاختيار ج ٣ ص ٤٠ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٢٣٦

(٤) الحانية ج ٢ ص ٢٢٨ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٢١ (٦) الهداية ج ١ ص ٥١٨

﴿ اللعان بنفى الولد بعد الولادة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذ نفى الرجل ولدا امرأته عقيب الولادة وفي الحالة التي تقبل التهنئة وتبتاع آلة الولادة صح نفيه ولا عن به وان نفاه بعد ذلك لا عن ويشب النسب هذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يصح نفيه في مدة النفاس (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال في الهندية قال أبو حنيفة واذ نفى الرجل ولدا امرأته عقيب الولادة وفي الحال التي يقبل التهنئة ويبتاع آلة الولادة صح نفيه ولا عن به وان نفاه بعد ذلك لا عن ويشب النسب ولو كان غائبا عن امرأته ولم يعلم بالولادة حتى قدم له النفي (٢) وقال صاحبان يصح نفيه في مدة النفاس لان النفي يصح في مدة قصيرة ولا يصح في مدة طويلة ففصلنا بينهما بمدة النفاس لانه اثر الولادة دليل الامام انه لا معنى للتقدير لان الزمان للتأمل واحوال الناس فيه مختلفة فاعتبرنا ما يدل عليه وهو قبوله التهنئة او سكوتة على التهنئة او ابتياعه متاع الولادة او مضى ذلك الوقت وهو ممتنع عن النفي ولو كان غائبا ولم يعلم بالولادة ثم قدم تعتبر المدة التي ذكرناها على الاصلين (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة قال العلامة علاء الدين الحصكفي والصحيح قول الامام (٢) وقال العلامة ابن الهمام والمختلف فيه ان يقع اعنى النفي في زمان التهنئة عادة وابتياع آلة الولادة عند أبي حنيفة ولو وقع بعده ان كان لم يقبل تهنئة لا ينتفى الي ان قال وقال لا معنى لتعيين مدة اصلا لانها للتأمل والناس مختلفون فيه والاحوال ايضا تختلف في

افادته فاعتبرنا ما يدل عليه وهو قبول التهنة وهو ذكر ما يدل على القبول مثل احسن الله (١) وقال العلامة الحصكفي نفي الولد الحي عند التهنة ومدتها سبعة ايام عادة وعند الاتباع الة الولادة صح وبعده لا لاقراره به دلالة (٢) وهكذا في البحر (٣) والهندية (٤)

﴿ باب العين وغيره ﴾

﴿ يعتبر التاجيل بالسنة الشمسية ﴾

قال العلامة المرغيناني والخصي يوجل كما يوجل العين لان وطيه مرجو واذا اجل العين سنة الى ان قال وفي التاجيل تعتبر السنة القمرية هو الصحيح ويحتسب بايام الحيض وشهر رمضان لوجود ذلك في السنة ولا يحتسب بمرضه ومرضها لان السنة قد تخلو عنه (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو غير ظاهر الرواية يعني انه يوجل سنة شمسية قال العلامة ابن الهمام قوله هو الصحيح صححه ايضا صاحب الوقعات احتراز عما اختاره شمس الائمة السرخسي وقاضيخان وظهر الدين من اعتبارها شمسية وهي رواية الحسن عن ابي حنيفة وما ضربت السنة الا للتوصل الى صلاح الطبع ورفع المانع فيجوز ان يوافق طبعه على زيادة السنة الشمسية على القمرية فوجب اعتبارها (٦) وقال العلامة قاضيخان وتكلموا انه يوجل سنة قمرية او شمسية قال العلامة المعروف

١ فتح القدير ج ٣ ص ٢٦١ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٢٣١ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ١٢١

(٤) الهندية ج ١ ص ٥١٩ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣٢٢ (٦) فتح القدير ج ٣ ص ١٣٢

بخوارزمي زادته لم يذكر محمد هذا في الكتاب وروى ابن سماعه عن محمد في النوادر انه
يوجله سنة شمسية بالايام وهكذا قال الامام شمس الائمة السرخسي والناطقي رجاء ان
يوافقه العلاج في الايام التي يقع التفاوت فيها بين الشمسية والقمرية (١) وقال
العلامة جلال الدين الخوارزمي واختيار شمس الائمة السرخسي في المبسوط
واختيار الامام قاضي خان والامام ظهير الدين في التاجيل انه
يقدر بسنة شمسية اخذ بالاحتياط (٢) وقال العلامة الحصكفي وقيل شمسية بالايام وهي
ازيد باحد عشر يوما قيل وبه يفتي وقال العلامة ابن عابدين قوله شمسية اختاره شمس
الائمة السرخسي وقاضي خان وظهير الدين وهي رواية الحسن عن ابي حنيفة (٣) وقال في
الهنديّة روى الحسن عن ابي حنيفة انه تعتبر سنة شمسية وهي تزيد على القمرية بياض
وذهب شمس الائمة السرخسي في شرح الكافي الى رواية الحسن اخذ بالاحتياط
وكذلك صاحب التحفة وهذا هو المختار عندي كذا في غاية البيان وهو اختيار شمس
الائمة في المبسوط واختيار الامام قاضي خان والامام ظهير الدين في التاجيل انه
يقدر بسنة شمسية اخذ بالاحتياط كذا في الكفاية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة قال في
المحيط وعليه اكثر المشايخ (٤)

﴿ حكم الخيار فيما اذا كان بالزوج جنون او مرض ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كان بالزوج جنون او برص او جذام فلا خيار لها عند ابي
حنيفة وابي يوسف وقال محمد لها الخيار دفعا للضرر عنها كما في الجب والعنة بخلاف
جانبه لانه متمكن من دفع الضرر بالطلاق (٥)

(١) بحال ج ١ ص ٨٨ (٢) كفاية ج ٢ ص ١٢٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٦٢٦ (٤) هنديّة ج ١ ص ٥٢٣ (٥) هداية ج ٢ ص ٢٢٢

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و ابو يوسف و لا خيار لها ان وجدت المرأة به اى بالزوج جنونا و جدا ما او برصا. قال محمد لها الخيار دفع الضرر عنها كما فى الجب و العنة بخلاف جانبه لانه متمكن من دفع الضرر بالطلاق. دليل الشيخين ان الاصل عدم الخيار لما فيه من ابطال حق الزوج و انما يثبت فى الجب و العنة لانهما يخلان بالمقصود المشروع له النكاح و هذه العيوب غير مخللة به فافترقا.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة قاضى خان و ان وجدت المرأة بزوجهما جنونا و جدا ما او برصا قال ابو حنيفة و ابو يوسف ليس لها حق الفرقة (١) و قال العلامة ابن الهمام الحاصل انه ليس لواحد من الزوجين خيار فسخ النكاح بعيب فى الاخر كائنا من كان عند ابى حنيفة و ابى يوسف و هو قول عطاء و النخعى و عمر بن عبد العزيز الى ان قال و فى المبسوط انه مذهب على و ابن مسعود و قال بعد صفحة قوله لانهما يخلان بالمقصود الى ان قال اجيب بان الوطاء له جهتان جهة كونه مقصودا باعتبار القصد الذى شرع له النكاح و هو التوالد فانه لا يحصل الا به و جهة كونه ثمرة حيث يصح نكاحه الرضية و الايسة فلو كان مقصودا لم يجز نكاح هؤلاء كما لم يجز استئجار الجحش للحمل و الركوب فاعتبرنا جهة لثمره فيما اذا كانت هذه العيوب بها ولم يثبت له خيار الفسخ جريا على الاصل (٢) و قال العلامة جلال الدين الخوارزمى بعد تفصيل المسئلة و انما تقل رغبتها فيه و تتأذى بالصحة و العشرة معه و ذلك

غير مثبت لها الخيار كما لو وجدته سىء الخلق او مقطوع اليدين (١) وقال العلامة الحصكفي ولا يتخير احدهما اى الزوجين بعيب الاخر فاحشا كجنون و جذام و برص و رتق و قرن و خالف الائمة الثلاثة فى الخمسة وقال العلامة ابن عابدين قوله ولا يتخير اى ليس لواحد من الزوجين خيار فسخ النكاح بعيب فى الاخر عند ابي حنيفة و ابي يوسف و هو قول عطاء و النخعي و عمر بن عبد العزيز و ابي زياد و ابي قلاب و ابي ابى ليلى و الاوزاعى و الثورى و الخطابى و داود الظاهرى و اتباعه و فى المبسوط انه مذهب على و ابن مسعود (٢) لكن فى الهندية قال محمدان كان الجنون حادثا يؤجله سنة كالعنة ثم يخير المرأة بعد الحول اذالم يبرء و ان كان مطبقا فهو كالجب و به نأخذ كذا فى الحاوى القدسى (٣)

﴿ باب العدة ﴾

﴿ عدة المطلقة التى ورثت فى المرض ابعدا الاجلين ﴾

قال العلامة المرغينانى و اذا ورثت المطلقة فى المرض فعدتها ابعدا الاجلين و هذا عند ابي حنيفة و محمد و قال ابو يوسف ثلاث حيض و معناه اذا كان الطلاق بائنا او ثلثا اما اذا كان رجعا فعليها عدة الوفاة بالا جماع (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و محمد و اذا ورثت المطلقة فى المرض فعدتها ابعدا الاجلين و هذا عند الطرفين و قال ابو يوسف ثلث حيض و معناه اذا كان الطلاق بائنا او ثلثا دليله النكاح قد انقطع قبل الموت بالطلاق و لزمته اثلث حيض و انما تجب عدة الوفاة اذا زال

(١) الكفاية ج ٢ ص ١٣٥ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٣٨ (٣) الهندية ج ١ ص ٥٢٦ (٤) الهداية ج ٢ ص ٢٢٣

النكاح في الوفاة الا انه بقى في حق الارث لافى حق تغير العدة بخلاف الرجعى لان النكاح باق من كل وجه. دليل الطرفين. انه لما بقى في حق الارث يجعل باقيا في حق العدة احتياطاً فيجمع بينهما لان العدة مما يحتاط فيها فيجب ابعدا الاجلين (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة قاضي خان والمتوفى عنها زوجها قد طلقها زوجها ان كانت تراث زوجها المطلق تعتد بابعدا الاجلين. وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري وان كان بائنا او ثلاثان كانت لا تصير عدة الوفاة فان ورثت بالفرار جمعت بين الحيض والاشهر (٢) وقال العلامة الحصكفي وفي حق امراة الفار من الطلاق البائن ان مات وهي في العدة ابعدا الاجلين من عدة الوفاة وعدة الطلاق احتياطاً بان تتربص اربعة اشهر وعشر امن وقت الموت فيها ثلاث حيض من وقت الطلاق شمئى وفيه قصور لانها لو لم ترفيها حيضات معتد بعدا بثلاث حيض حتى لو امتد طهرها تبقى عدتها حتى تبلغ سن الاياس (٣) وهكذا في الهندية (٤)

﴿ حكم العدة فيما اذا مات الصبي عن امراة حامل ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا مات الصغير عن امرأته وبها حمل فعدتها ان تضع حملها وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف عدتها اربعة اشهر وعشر وهو قول الشافعي لان الحمل ليس بثابت النسب منه فصار كالحادث بعد الموت (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الخانية ج ٢ ص ٢٤٠ (٢) خلاصة الفتاوى ج ٢ ص ١١٤ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٦٥٤

(٤) الهندية ج ١ ص ٥٣٠ (٥) الهداية ج ٢ ص ٢٢٥

قال ابو حنيفة ومحمد اذا مات الصغير عن امرأته وبها حمل فعدتها ان تضع حملها. وقال ابو يوسف عدتها اربعة اشهر وعشر. دليل الطرفين. اطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن الاية (١) ولانها مقدرة بمدة وضع الحمل في اولات الاحمال قصرت المدة او طالت لا للتعرف عن فراغ الرحم لشرعها بالا شهر مع وجود الاقراء لكن لقضاء حق النكاح وهذا المعنى يتحقق في الصبي وان لم يكن الحمل منه بخلاف الحمل الحادث لانه وجبت العدة بالشهور فلا تتغير بحدوث الحمل وفيما فيه كما وجبت مقدرة بمدة الحمل فافترقا ولا يلزم امرأة الكبير اذا حدث لها الحمل بعد الموت لان النسب يثبت منه فكان كالقائم عند الموت حكما.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة قاضي خان صبي مات عن امرأة حامل ظهر حملها كانت عدتها بوضع الحمل استحسانا (٢) وقال العلامة ابن الهمام قوله وقال ابو يوسف عدتها اربعة اشهر وعشر وهذه رواية عن ابي يوسف اذ لم يحك في الظاهر خلاف ولم يذكر محمد ولا جامع كلامه الحاكم وقول فخر الاسلام وهذا يعنى الاعتداد بوضع الحمل استحسانا من علمائنا يدل عليه فانما هي رواية عنه وكذا قال شمس الانمة (٣) وقال في الهندية لومات الصبي عن امرأته فظهر بها حمل بعد موته اعتدت بالاشهر ولومات وهي حامل تعتد بوضع استحسانا كذا في محبت السرخسي (٤) وهكذا في البحر (٥)

(١) سورة الطلاق جز ٢٨ الاية ٤ (٢) الخالية ج ٢ ص ٢٤٠ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ١٢٩

(٤) الهندية ج ١ ص ٥٣٠ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ١٢١

﴿ حكم المهر والعدة فيما اذا تزوجها في عدتها ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا طلق الرجل امرأته طلاقاً بائناً ثم تزوجها في عدتها وطلقها قبل الدخول بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقلة وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد عليه نصف المهر وعليها تمام العدة الأولى (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال أبو حنيفة وأبو يوسف وان نكح معتدته من طلاق بائن ثم طلقها قبل الدخول لزم مهر كامل وعدة مستأنفة (٢) وقال محمد عليه نصف المهر وعليها تمام العدة الأولى دليله لان هذا طلاق قبل المسيس فلا يوجب كمال المهر ولا استيناف العدة واكمال العدة الأولى انما يجب بالطلاق الأول الا انه لم يظهر حالة التزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه كما لو اشترى ام ولده ثم اعتقها (٣) دليل الشيخين لانها مقبوضة في يده حقيقة بالوطية الأولى وقد بقي اثره وهو العدة فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة تاب ذلك القبض عن القبض المستحق في هذا النكاح كالغاصب يشتري المغصوب الذي في يده يصير قابضاً بمجرد العقد فوضح بهذا انه طلاق بعد الدخول.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي نكح نكاحاً صحيحاً معتدته ولو من فاسد وطلقها قبل الوطاء ولو حكماً وجب عليه مهر تام وعليها عدة مبتدأة لانها مقبوضة في يده بالوطاء الأول لبقاء اثره وهو العدة. وقال العلامة ابن عابدين قوله لانها مقبوضة في

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٢٦ (٢) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٤٨ (٣) البناية ج ٥ ص ٣٣٠

يده اى فينوب عن القبض المستحق بالعقد الثانى كالغاصب اذا اشترى المغصوب الذى
 فى يده يصير قابضاً بمجرد العقد فكان طلاقاً بعد الدخول لا يقال الطلاق بعد الدخول
 يملك به الرجعة ولا رجعة له هنا لانه لا يلزم من اقامته مقام الوطء فى العقد الثانى فى حق
 المهر والعدة ان يقوم مقامه فى حق الرجعة كالخلوة اقيمت مقام الوطء فى حقهما ولم تقم
 مقام ملك الرجعة وتماهه فى المنح قلت وايضاً فان الطلاق الاول بائن كما صرح حوايه
 فكيف يملك الرجعة فى عدته وان كان الثانى رجعيًا (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله
 ولو نكح معتدته وطلقها قبل الوطء وجب مهر تمام وعدة مبتدأة وهذا عندهما (٢) وقال
 العلامة اكمل الدين البابر تى واذا طلق الرجل امرأته طلاقاً باناً قال فى النهاية هذه من
 المسائل المعروفة التى ذكرها فى التتمة والذخيرة وغيرهما وهى كلها مبنية على اصل
 واحد وهو ان الدخول فى النكاح الاول هل يكون دخولا فى النكاح الثانى
 او لا فعند محمد لا يكون وعندهما يكون وصورة المسئلة المذكورة فى الكتاب ظاهرة (٣)

﴿ فصل فى الحداد ﴾

﴿ حكم العدة فيما اذا طلقها فى الحيض ﴾

قال العلامة المرغينانى وان كانت مسيرة ثلاثة ايام ان شئت رجعت وان شئت مضت
 سواء كان معها ولى او لم يكن الى ان قال الا ان يكون طلقها او مات عنها زوجها فى
 مصر فانها لا تخرج حتى تعتد ثم تخرج ان كان لها محرم وهذا عند ابى حنيفة. وقال
 ابو يوسف ومحمد ان كان معها محرم فلا بأس بان تخرج من المصر قبل ان تعتد (٤)

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢٦ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ١٣٨ (٣) العناية ج ٢ ص ٥٦ (٤) الهداية ج ٢ ص ٣٣٠

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة وان كان ذلك اى الطلاق او الموت فى مصر لا تخرج منه مالم تعتدتم تخرج ان كان لها محرم. وقال الصحابان ان كان معها محرم فلا بأس به بان تخرج من المصر قبل ان تعتد. دليل الصحابين ان نفس الخروج مباح دفعا لاذى الغربية ووحشة الوحدة وهذا عذر وانما الحرمة للسفر وقدرت فاعت بالمحرم. دليل ابى حنيفة ان العدة تمنع من الخروج من المحرم فان للمرأة ان تخرج الى مادون السفر بغير محرم وليس للمعتدة ذلك فلما حرم عليها الخروج الى السفر بغير المحرم فى العدة اولى.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة. قال العلامة ابن الهمام فان كان معها محرم لم تخرج عند ابى حنيفة فى العدة وقال تخرج وهو قول ابى حنيفة اولا وقوله الاخر اظهر (١) وقال العلامة الحصى او كانت فى مصر او قرية تصلح للاقامة تعتد ثمة ان لم تجد محرما اتفقا وكذا ان وجدت عند الامام (٢) وقال فى الهندية وان كان معها محرم لم تخرج عند ابى حنيفة وقال تخرج وهو قول ابى حنيفة اولا وقوله الاخر اظهر (٣) وهكذا فى البحر (٤) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. والان سب ان يفتى بقول الصحابين وذلك لفساد الزمان لان العدة فى السفر بغير محرم لا تخلو عن مفسدة لان الفساق اليوم اذا اطلعوا على امرأة ليس معها محرم لا يتركوها الا وهم يزنون معها.

﴿ باب ثبوت النسب ﴾

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٢٩١ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٢٤٦ (٣) الهندية ج ١ ص ٥٣٦ (٤) البحر الرائق ج ٣ ص ١٥٥

﴿ حكم النسب فيما اذا جاءت الصغيرة بولد ﴾

قال العلامة المرغيناني فان كانت المبتوتة صغيرة يجمع مثلها فجاءت بولد تسعة اشهر لم يلزمه حتى تاتي به لاقل من تسعة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد. وقال ابو يوسف يثبت النسب منه الى سنتين (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد وان كانت المبانة مراهقة فان اتت بالولد لاقل من تسعة اشهر يثبت نسبه والا فلا. قال ابو يوسف يثبت النسب منه الى سنتين دليله لانها معتدة يحتمل ان تكون حاملا ولم تقرب انقضاء العدة فاشبهت الكبيرة. دليل الطرفين ان لانقضاء عدتها جهة معينة وهو الاشهر فبمضيها يحكم الشرع بالانقضاء وهو في الدلالة فوق اقرارها لانه لا يحتمل الخلاف والاقرار يحتمله وان كانت مطلقة طلاقا رجعيًا فكذلك الجواب عندهما.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام وجه قولهما وهو الفرق ان لانقضاء عدة الصغيرة جهة واحدة في الشرع فبمضيها يحكم الشرع بالانقضاء وهو في الدلالة فوق اقرارها بالانقضاء لانه لا يحتمل الخلف وعدم المطابقة بخلاف اقرارها فغاية الامر ان يجعل انقضائها بمنزلة اقرارها الى ان قال فلزم ان لا يثبت حتى تاتي به لاقل من تسعة اشهر (٢) وقال العلامة الحصكفي ويثبت النسب ولد المطلقة ولو رجعيًا المراهقة والمدخول بها وكذا غير المدخولة ان ولدت لاقل من

الاقبل غير المقررة بانقضاء عدتها وكذا المقررة ان ولدت لذلك من وقت الاقرار اذالم تدع
 حبالها فلو ادعتة فكبالغة لاقبل من تسعة اشهر مذطلقها لكون العلوق في العدة والالالكونه
 بعدها الخ وقال العلامة ابن عابدين قوله الا لاى وان لم يكن لاقبل بل ولدت
 لتسعة اشهر فاكثر فانه لا يثبت نسبه لانه حمل حادث بعد العدة (١) وهكذا في
 الهندية (٢) والبحر (٣)

﴿ثبوت نسب ولد المعتدة﴾

قال العلامة المرغيناني واذا ولدت المعتدة ولدالم يثبت نسبه عند ابي حنيفة الا ان
 يشهد بولادتها رجلا او رجلا او امرأتان الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل
 الزوج فثبت النسب من غير شهادة وقال ابو يوسف ومحمد يثبت في الجميع
 بشهادة امرأة واحدة (٤)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال ابو حنيفة ولا يثبت نسب ولد المعتدة الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين او حبل
 ظاهر او اعتراف الزوج او تصديق الورثة (٥) وقال صاحبان يثبت
 بشهادة امرأة واحدة دليلهما لان الفراش قائم بقيام العدة وهو ملزم للنسب والحاجة الى
 تعيين الولد انه منها فيتعين بشهادتها كما في حال قيام النكاح. دليل ابي حنيفة ان
 العدة تنقضي باقرارها بوضع الحمل والمنقضى ليس بحجة فمست الحاجة الى اثبات
 النسب ابتداء فيشترط كمال الحجة بخلاف ما اذا كان ظهر الحبل او صدر الاعتراف من

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٦٤٩ (٢) الهندية ج ١ ص ٥٣٤ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ١٥٩

(٤) الهداية ج ٢ ص ٣٣٢ (٥) الاختيار لتعليل المختار ج ٣ ص ١٨٠

الزوج لان النسب ثابت قبل الولادة والتعين يثبت بشهادتها.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضي خان وان جحدت الورثة الولادة لا يثبت
الولادة ولا النسب الا بشهادة رجلين او رجل او امرأتين في قول ابي حنيفة (١) وقال
العلامة الحصكفي ويثبت نسب ولد المعتدة بموت او طلاق ان جحدت
ولادتها بحجة تامة واكتفيا بالقابلة قيل وبرجل او حبل ظاهر الى ان قال او اقرار الزوج به
بالحبل وقال العلامة ابن عابدين قوله بحجة تامة متعلق يثبت اي بشهادة رجلين او رجل
وامرأتين الى ان قال قوله قيل وبرجل اي على قولهما وعبر عنه بقيل تبعالفتح وغيره
اشارة الى ضعفه (٢) وقال في الهندية وان كانت معتدة من طلاق بائن او من وفاة فجاءت
بولد الى سنتين فانكر الزوج الولادة والورثة بعد وفاته الى ان قال لا يثبت النسب
الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين في قول ابي حنيفة (٣) وهكذا في البحر (٤)

﴿ حكم الطلاق فيما اذا علق طلاقها بالولادة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت طالق فشهدت امرأة على
الولادة لم تطلق عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تطلق (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو قال لها ان ولدت فانت طالق فشهدت امرأة على الولادة لم تطلق. وقال
الصاحبان تطلق لقوله عليه السلام شهادة النساء جائزة فيما لا يطلع عليه الرجال فكانت

(١) الخانية ج ٢ ص ٢٤٣ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٨٠ (٣) الهندية ج ١ ص ٥٣٨

(٤) البحر الرنق ج ٣ ص ١٢٠ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣٣٣، ٣٣٢

شهادتها حجة في الولادة فتكون حجة فيما يتنى عليه وهو الطلاق. دليل ابي حنيفة انها ادعت على زوجها الحنث فلا يثبت الابينة كاملة وشهادتها ضرورية في الولادة فلا تتعدى الى الطلاق لانه ينفك عنها (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام ولا يبي حنيفة انها ادعت الحنث وزوال ملكه الثابت فلا بد من حجة تامة وشهادة المرأة الواحدة ليست حجة كذلك الا في موضع الضرورة (٢) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى. وانما دعواها حنثه في يمينه والحنث ليس من ضرورات الولادة فلا يثبت الا بحجة كاملة (٣) وقال في الهندية ولو قال لامرأته اذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت وكذبت الزوج ولم يكن الزوج اقربا بالحبل وكان الحبل ظاهرا وشهدت القابلة على الولادة عند ابي حنيفة لا يقضى بشهادة القابلة الى ان قال كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان في باب ما يثبت به النسب وما لا يثبت (٤) وقال العلامة حسن بن عمار الشرنبلالية منها اذا قال ان ولدت ولدتا فانت طالق وكذبت الزوج في القياس ان لا تصدق ولا يقع الطلاق واخذوا فيها بالقياس (٥)

﴿ حكم الطلاق فيما اذا علق بولادتها وقد اقربا بالحبل ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كان الزوج قد اقربا بالحبل طلقت من غير شهادة عند ابي حنيفة. وعندهما تشترط شهادة القابلة لانه لا بد من حجة لدعواها الحنث وشهادتها حجة فيه على ما بينا وله اى لابي حنيفة ان الاقرار بالحبل اقرار بما يقضى اليه

(١) الاختيار ج ٣ ص ١٨٠ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ١٨٠ (٣) العناية ج ٣ ص ١٤٩

(٤) الهندية ج ١ ص ٣٢٣ (٥) مراقى الفلاح ص ٢٦٤

وهو الولادة ولأنه أقرب كونها موتمنة فيقبل قولها في رد الأمانة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال أبو حنيفة وإن اعترف بالحبل تطلق بمجرد قولها وقال صاحبان لا بد من شهادة امرأة تشهد بالولادة لأنها ادعت فلا بد من حجة (٢) دليل أبي حنيفة أنه أقرب بالحبل فيكون إقرارها بالولادة لأنه يفضى إليه ولأنه أقرب كونها مينة فيقبل قولها في رد الأمانة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام وله أن الإقرار بالحبل إقرار بما يفضى إليه وهو الولادة للعلم بان الحبل يلد بعده ولأنه أقرب بانها موتمنة في أخبارها بالولادة حيث أقرب بانها حامل فيقبل قولها في رد الأمانة (٣) وهكذا في الكفاية (٤) وقال العلامة الحصكفي ولو أقر المعلق مع ذلك بالحبل أو كان ظاهر اطلقت بالولادة بلا شهادة لإقراره بذلك وقال العلامة ابن عابدين قوله بلا شهادة أي أصلاً وعندهما تشترط شهادة القابلة بحر قوله لإقراره بذلك أي حكماً لأن إقراره بالحبل إقرار بما يفضى إليه وهو الولادة (٥) وقال العلامة ابن نجيم قوله وإن كان أقرب بالحبل طلقت بلا شهادة أي بلا شهادة أحد أصلاً عند أبي حنيفة (٦)

﴿ باب حضانة الولد ومن أحق به ﴾

﴿ مدة حق حضانة الأم والجدة ﴾

قال العلامة المرغيناني والأم والجدة أحق بالجارية حتى تحيض لأن بعد الاستغناء تحتاج

.....

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٣٣ (٢) الاختيار ج ٣ ص ١٨١ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ١٨٠

(٤) الكفاية ج ٣ ص ١٨٠ (٥) رد المحتار ج ٢ ص ٢٨٣ (٦) البحر الرائق ج ٣ ص ١٦٣

الى معرفة اداب النساء والمرأة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقوى واهدى وعن محمد انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة ومن سوى الام والجدة احق بالجارية حتى تبلغ حد اشتهاى وفي الجامع الصغير حتى تستغنى لانها لاتقدر على استخدامها ولهذا اتواجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقد رتهما عليه شرعا (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال العلامة ابن الهمام قوله وعن محمد انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة وهى رواية هشام عنه وفي غياث المغتنى الاعتماد على رواية هشام عن محمد لفساد الزمان (٢) وهكذا فى الكفاية. وقال العلامة ابن نجيم وعن محمد انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة قال فى النقاية وهو المعتبر لفساد الزمان وفى نفقات الخصاف وعن ابى يوسف مثله وفى التبيين وبه يفتى فى زماننا لكثرة الفساد الى ان قال واختلف فى حد الشهوة فقدره ابو الليث بتسع سنين وعليه الفتوى (٣) وقال العلامة الحصكفى عن محمد ان الحكم فى الام والجدة كذلك وبه يفتى لكثرة الفساد زيلعى وقال العلامة ابن عابدين قوله وبه يفتى قال فى البحر بعد نقل تصحيحه والحاصل ان الفتوى على خلاف ظاهر الرواية (٤) وقال العلامة عثمان بن على الزيلعى وفى نوادر هشام عن محمد اذا بلغت حد الشهوة فالاب احق بها وهذا صحيح لما ذكرنا من الحاجة الى الصيانة وبه يفتى فى زماننا لكثرة الفساق

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٣٥ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ١٨٨ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٤٠ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ٢٩٢

الى ان قال وقدره ابو الليث بتسع سنين وعليه الفتوى (١) وهكذا في المجمع
الانهر (٢) والهندية (٣)

﴿ باب النفقة ﴾

﴿ نفقة الزوجة على الزوج وقت المرض ﴾

قال العلامة المرغيناني وان مرضت في منزل الزوج فلها النفقة والقياس ان
لانفقة لها اذا كان مرضا يمنع من اجماع لفوات الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان
ان الاحتباس قائم فانه يستأنس بها ويمسها وتحفظ البيت والمانع بعارض فاشه
الحيض (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي يوسف انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت تجب النفقة لتحقق التسليم ولو مرضت
ثم سلمت لا تجب لان التسليم لم يصح قالوا هذا حسن وفي لفظ الكتاب ما يشير اليه.

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة ابن الهمام ورواية عن ابي يوسف وليس الفتوى عليه
ظاهر الرواية وهو الاصح تعليقها بالعقد الصحيح الى ان قال والمختار وجوب النفقة لتحقق
الاحتباس لاستيفاء ما هو من مقاصد النكاح من الاستئناس والاستمتاع بالدواعي
وهو ظاهر الرواية قال في الاصل نفقة المرأة واجبة على الزوج وان مرضت او حث
او اصابها بلاء يمنع عن الجماع او كبر حتى لا يستطيع جماعها (٥) وقال

(١) تبين الحقائق ج ٣ ص ٢٩ (٢) مجمع الانهر ج ١ ص ٣٩٠ (٣) الهندية ج ١ ص ٥٢٣

(٤) الهداية ج ٢ ص ٢٣٩ (٥) فتح القدير ج ٢ ص ١٩٩

العلامة الحصكفيّ او مرضت في بيت الزوج فان لها النفقة استحسانا لقيام الاحتباس
وكذا لو مرضت ثم اليه نقلت او في منزلها بقيت ولنفسها ما منعت وعليه الفتوى كما حرره
في الفتح وقال العلامة ابن عابدين قوله وكذا لو مرضت الخ الى ان قال لكن حقق في الفتح
ان هذا مبني على قول البعض من اشتراط التسليم لوجوب النفقة وقد علمت انه خلاف
المفتي به من تعلقها بالعقد الصحيح لا بالتسليم فالمختار وجوب النفقة لقيام
الاحتباس (١) وقال العلامة ابن نجيم وحاصله ان المنقول في ظاهر الرواية وجوب
النفقة للمريضة سواء كان قبل النقلة او بعدها وسواء كان يمكنه جماعها او لا كان
معها زوجها او لا حيث لم تمنع نفسها كما صرح به في البدائع والخلاصة
والدخيرة وغاية البيان معزيا الى كافي الحاكم والمبسوط والشامل وشرح الطحاوي
فكان هو المذهب وصححه في فتح القدير وقال ان الفتوى عليه وذكر ان القائلين بعدمه
فرعوه على اشتراط التسليم حقيقة وهو مروى عن ابي يوسف وليس هو المختار (٢) وقال
العلامة داماد افندي ذكر ان ما استحسنه في الهداية مختار بعضهم وليس الفتوى عليه بل
ظاهر الرواية وهي الاصح (٣) وهكذا في الهندية (٤)

﴿ من حقوق الزوجية نفقة خادم او خادمين لها ﴾

قال العلامة المرغيناني وتفرض على الزوج اذا كان موصرا نفقة خادمها الى ان قال ووجهه
ان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامها اذ لا بد لها منه ولا تفرض لاكثر من نفقة خادم
واحد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تفرض نفقة الخادمين (٥)

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٤٠١ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ١١٨٣ (٣) مجمع الانهرج ١ ص ٢٩٨

(٤) الهندية ج ١ ص ٥٣٦ (٥) الهداية ج ٢ ص ٢٣٩

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد وي فرض لهانفقة خادم واحد وقال ابو يوسف يفرض لخادمين لانها تحتاج الى احدهما لمصالح البيت والى الاخر لمصالح الخارج دليل الطرفين ان الواحد يقوم بالامرين فلا ضرورة الى اثنين ولانه لو تولى كفايتها بنفسه كان كافيا فكذا اذا اقام الواحد مقام نفسه.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام قوله وقال ابو يوسف تفرض لخادمين وهكذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند ووجه الدفع ظاهر من الكتاب الى ان قال وعن ابي يوسف في رواية اخرى اذا كانت فائقة في الغنى زفت اليه مع خدم كثير استحققت نفقة الكفاية عليه وهي رواية هشام عن محمد واختارها الطحاوي (١) وقال العلامة الحصكفي في السراجية ويفرض عليه نفقة خادمها وان كانت من الاشراف فرض نفقة خادمين وعب الفتوى وقال العلامة ابن عابدين وفي الظهيرية والولو اجية المرأة اذا كانت من بنات الاشراف ولها خدم يجبر الزوج على نفقة الخادمين اه فالحاصل ان المدعي الاقتصار على واحد مطلقا والمأخوذ به عند المشائخ قول ابي يوسف (٢) وقال العلامة نجيم وفي الظهيرية والولو اجية المرأة اذا كانت من بنات الاشراف ولها خدم يجبر الزوج على نفقة خادمين اه فالحاصل ان المدعي الاقتصار على واحد مطلقا والمأخوذ به عند المشائخ قول ابي يوسف (٣)

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٢٠١ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ١٢٤ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ١٨٣

﴿ حكم نفقة المعجل بعد الموت والطلاق ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اسلفها نفقة السنة اى عجلها ثم مات لم يسترجع منها بشيء وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد يحتسب لها نفقة ماضى ومابقى للزوج وهو قول الشافعي وعلى هذا الخلاف الكسوة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و ابو يوسف ولو عجل الزوج او ابوه لها النفقة او الكسوة لمدة ثم مات احدهما قبل تمامها فلا رجوع عليها اى لا يسترد شيء منها. وقال محمد يحتسب لها نفقة ماضى ومابقى للزوج. دليله لانها استعجلت عوضا عما تستحقه عليه بالا احتباس وقد بطل الاستحقاق بالموت فيبطل العوض بقدره كرزق القاضى وعطاء المقاتلة. دليل الشيخين انه صلة وقد اتصل به القبض ولا رجوع فى الصلات بعد الموت لانتهاه حكمها كما فى الهبة ولهذا لو هلكت من غير استهلاك لا يسترد شيء منها بالا جماع.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام والفتوى على قولهما الخ (٢) وقال العلامة الحصكفى ولا ترد النفقة والكسوة المعجلة بموت او طلاق عجلها الزوج او ابوه ولو قائمة به يفتى وقال العلامة ابن عابدين قوله عجلها الزوج او ابوه لمافى الولو الجية وغيرها ابو الزوج اذا دفع نفقة امرأه ابنة مائة ثم طلقها الزوج ليس للاب ان يسترد ما دفع لانه لو اعطاءها الزوج والمسئلة بحالها لم يكن له ذلك عند ابي يوسف

وعليه الفتوى (١) وقال العلامة قاضي خان رجل خاصته المرأة الى القاضي في النفقة فقال
 اب الزوج اذا اعطيك النفقة فاعطاها مائة درهم ثم طلقها الزوج لم يكن لاب ان
 يسترد منها ما اعطاها الى ان قال ولو عجل الابن النفقة ثم طلقها لم يكن له ان
 يسترد منها ما عجل (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله لا ترد المعجلة اي
 لا ترد النفقة المعجلة بموت احدهما ونحوه بان عجل لها نفقة شهر الى ان قال والفتوى على
 قولهما وجعله الولو الجي واصحاب الفتاوى قول ابي يوسف قالوا والفتوى عليه (٣) وقال
 العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري ولو عجل نفقة ست اشهر ثم ماتت لم يسترد الزوج
 شيئا من ذلك كما في الرجوع في الهبة ينقطع بالموت وهذا عند ابي حنيفة وابي
 يوسف الى ان قال وكذلك لو اعطاها اب الزوج مائة درهم للنفقة ولو هلك في
 يدها لا يسترد بالاجماع والفتوى على قول ابي يوسف (٤) قال استاذنا المفتي غلام
 قادر النعماني لا يستبرء الزوج شيئا من ذلك لان النفقة صلة ولا رجوع في الصلاة
 بعد الموت كما في الهبة وليست باجرة التي تحتسب بالايام والشهور.

﴿ نفقة زوجة الغائب في ماله ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل يعترف به وبالزوجية فرض
 القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب وولده الصغار ووالديه وكذا اذا علم القاضي
 ذلك ولم يعترف به الى ان قال وكذا اذا كان المال في يده مضاربة وكذا الجواب في
 الدين وهذا كله اذا كان المال من جنس حقها دراهم او دنانير او طعاما او كسوة من جنس
 حقها اما اذا كان من خلاف جنسه لا تفرض النفقة فيه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال

(١) رد المحتار ج ٢ ص ٤١٤ (٢) الخانية ج ١ ص ١٩٨ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ١٩١

(٤) خلاصة الفتاوى ج ٢ ص ٥٤

الغائب بالاتفاق (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

اما عند ابي حنيفة فلانه لا يباع على الحاضر وكذا على الغائب واما عندهما فلانه ان كان يقضى على الحاضر لانه يعرف امتناعه لا يقضى على الغائب لانه لا يعرف امتناعه.

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضي خان ولا يبيع القاضي عروضه وفي النفقة والدين في قول ابي حنيفة وقال في موضع اخر ولا يباع على الزوج الحاضر عروضه في الدين والنفقة في قول ابي حنيفة لان ذلك حجر وهو لا يرى الحجر (٢) وقال العلامة ابن الهمام لا يبيع عليه القاضي بل يأمره ان يبيع هو ويقضى فان لم يفعل حبسه ابد حتى يبيع لان البيع عليه حجر عليه ولا يحجر على العاقل البالغ (٣) وقال العلامة اكمال الدين البابر تى اما عند ابي حنيفة فلانه لا يباع على الحاضر لان البيع عليه انما يكون بطريق الحجر والحجر على الحر العاقل البالغ عنده غير صحيح فكذا على الغائب بل بطريق الاولى (٤) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخارى اما في العروض فالقاضي لا يأمر ببيعها عند الكل (٥) وهكذا في الهندية (٦)

﴿ اخذ كفيل النفقة من الزوج الغائب ﴾

قال العلامة المرغينانى وبأخذ اى القاضى منهاى المرأة كفيلا بالنفقة نظر للغائب لانها ربما استوفت النفقة او طلقها الزوج وانقضت عدتها فرق بين هذا وبين الميراث اذا

(١) الهندية ج ٤ ص ٣٣٢ (٢) الخانية ج ١ ص ١٩٩، ٢٠٠ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٢١٠

(٤) العناية ج ٣ ص ٢١٠ (٥) خلاصة الفتاوى ج ٢ ص ٢١ (٦) الهندية ج ١ ص ٥٥٢

قسم بين ورثة حضور بالبينة ولم يقولوا لانعلم له وارثا اخر حيث لا يؤخذ منهم الكفيل (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

عند ابي حنيفة لان هناك اى فى مسألة الميراث المكفول له مجهول وههنا معلوم وهو الزوج ويحلفه بالله ما اعطاها النفقة نظر اللغاب.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام امرأة قالت ان زوجى يطيل الغيبة عنى فطلبت كفيلا بالنفقة قال ابو حنيفة ليس لها ذلك وقال ابو يوسف اخذ كفيلا بنفقة شهر واحد استحسانا وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة الحصكفى ولها اخذ كفيل بنفقة شهر فاكتر خوفا من غيبته عند الثانى وبه يفتى وقال العلامة ابن عابدين قوله ولها اخذ كفيل الى ان قال ابو يوسف اخذ كفيلا بنفقة شهر واحد استحسانا وعليه الفتوى (٣) وقال العلامة طاهر بن عبدالرشيد البخارى وفى الفتاوى امرأة قالت ان زوجى يريد ان يغيب عنى وطلبت كفيلا بالنفقة قال ابو حنيفة ليس لها ذلك وقال ابو يوسف اخذ كفيلا بنفقة شهر واحد استحسانا وعليه الفتوى (٤) وهكذا فى البحر (٥) والهندية (٦)

﴿ نفقة العبيد والدواب على المالك ﴾

قال العلامة المرغينانى (فصل) وعلى المولى ان ينفق على امته وعبده فان امتنع وكان

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٣٢ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢١٤ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٤٠٦

(٤) خلاصة الفتاوى ج ٢ ص ٦٢ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ١٩٤ (٦) الهندية ج ١ ص ٥٥٣

لهما كسب اكتسابا وانفقالان فيه نظر اللجانين حتى يبقى المملوك حيا ويبقى فيه ملك
 المالك وان لم يكن لهما كسب بان كان عبدا زمتا او جارية لا يواجر مثلها اجبر المولى
 على بيعهما بخلاف سائر الحيوانات حيث لا يجبر على الانفاق عليها لانها ليست من اهل
 الاستحقاق فلا يجبر على نفقتها الا انه يؤمر به فيما بينه وبين الله تعالى لانه عليه السلام
 نهى عن تعذيب الحيوان وفيه ذلك ونهى عن اضاعه المال وفيه اضاعته وعن ابي
 يوسف انه يجبر والاصح ما قلنا (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام وعن ابي يوسف انه يجبر في الحيوان وهو قول
 الشافعي ومالك واحمد الى ان قال والحق ما عليه الجماعة (٢) يعنى على
 اجبار النفقة وقال العلامة ابن عابدين قوله والكمال قال والحق ما عليه الجماعة لان
 غاية ما فيه ان يتصور فيه دعوى حسبة فيجبره القاضى على ترك الواجب ولا بدع فيه
 واقره في البحر والنهر والمنح (٣) وقال العلامة ابن نجيم ورجح الطحاوى رواية ابي
 يوسف قال وبه نأخذ (٤) وقال العلامة الحصكفى دابة مشتركة بين اثنين امتنع احدهما من
 الانفاق اجبره القاضى لن لا يتضرر شريكه جوهره وفيها اثر مراما بالبيع واما بالانفاق على
 بهائمه ديانة لا قضاء على ظاهر المذهب للنهى عن تعذيب الحيوان واضاعه المال وعن
 الثانى يجبر ورجحه الطحاوى والكمال وبه قالت الائمة الثلاثة (٥)

﴿ كتاب العتاق ﴾

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٢٩ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٢٣١ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٤٣٨

(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٢١٨ (٥) الدر المختار ج ٢ ص ٤٣٨

﴿ عتق الغلام فيما اذا قال هذا ابني ﴾

قال العلامة المرحوم هينان^١ وان قال لغلام لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق عند ابى حنيفة^٢ وقالوا اي
الصاحبان لا يعتق وهو قول الشافعي^٣ وقال بعد اسطر ولو قال هذا ابني او امي ومثله
لا يولد لمثله فهو على هذا الخلاف بين الامام وصاحبيه لما بينا (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة^٢ ولو قال لغلام لا يولد مثله لمثله هذا ابني او ابى او امي عتق وقال
الصاحبان^٣ والشافعي^٤ لا يعتق. دليلهم انه كلام محال بحقيقته فيرد ويلغو كقوله اعتقتك
قبل ان اخلق او قبل ان تخلق. دليل ابى حنيفة^٥ انه كلام محال بحقيقته لكنه صحيح
بمجازه لانه اخبار عن حرите من حين ملكه وهذا لان البنوة في المملوك سبب لحرية
اما جماعا او صلة للقراية واطلاق السبب و ارادة المسبب مستجاز في اللغة تجوز اولان
الحرية لازمة للبنوة في المملوك والمشابهة في وصف لازم من طرق المجاز على ما عرف
فيحمل عليه تحرز اعن الالغاء بخلاف ما استشهد به لانه لا وجه له في المجاز فتعين
الالغاء.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة^٦. قال العلامة اكمل الدين البابر^٧ وقوله هذا ابني كلام صحيح في محله
من مبتدأ وخبر وهو ملزوم لقوله هذا حرم من حين ملكت لان البنوة اذا ثبتت في المملوك
كان حراما من حين العلوق وذكر الملزوم و ارادة اللازم هو المجاز فصار كانه قال هذا حرم من
حين ملكته وذلك يوجب العتق لامحالة (٢) ومثله في الكفاية (٣) وقال

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٥٢ (٢) العناية ج ٣ ص ٢٣١ (٣) الكفاية في صدر الفتح ج ٣ ص ٢٣٢

العلامة الحصكفي ويصح ايضاً بهذا ابني او بنتي للاصغر سناً من المالك
والاكبر وكذا هذا ابني او جدى او هذه امي وان لم يصلحوا لذلك ولم ينو العتق
لانها صرائح لا كناية ولذا جاء بالباء (١) وقال العلامة قاضيخان وان كان العبد لا يصلح
ولداله لا يثبت النسب ويعتق العبد في قول ابى حنيفة وقال صاحباه لا يعتق (٢) وهكذا في
البحر (٣) وقال في الهنديه وهو الصحيح كذا في الزاد (٤)

﴿ باب العبد يعتق بعضه ﴾

﴿ اعتاق حصه من العبد ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اعتق المولى بعض عبده عتق ذلك القدر ويسعى في
بقية قيمته لمولاه عند ابى حنيفة وقالوا اي صاحبان يعتق كله واصله ان الاعتاق يتجزى
عنده فيقتصر على ما اعتق وعندهما لا يتجزى وهو قول الشافعي فاضافته الى البعض
كإضافة الى الكل فلهذا يعتق كله (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومن اعتق بعض عبده عتق وسعى في بقية قيمته لمولاه وقال صاحبان يعتق
كله لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فإضافة العتق الى بعضه كإضافته الى كله كما في
الطلاق (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة الحصكفي وقال من اعتق بعضه عتق كله والصحيح قول

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٤ (٢) الخانية ج ٢ ص ٢٨٥ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٢٣

(٤) الهنديه ج ٢ ص ٦ (٥) الهداية ج ٢ ص ٣٥٦ (٦) الاختيار ج ٣ ص ٢٣

الامام قهستاني عن المضممرات والخلاف مبنى على ان الاعتاق يوجب زوال الملك عنده وهو منجز وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله والصحيح قول الامام وكذا نقل العلامة قاسم تصحيحه عن ائمة التصحيح وايده في فتح القدير بالمعنى وبالسمع ومنه حديث الصحيحين من اعتق شرك كاله في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل فاعطى شركاء حصصهم وعتق العبد عليه والافقد عتق منه ما عتق افاد تصور عتق البعض فقط (١) وقال العلامة ابن الهمام والوجه منتهض لابي حنيفة اما المعنى فلان تصرف الانسان يقتصر على حقه وحقه الملك اما الرق فحق الله او حق العامة على ما تقدم فيلزم ان الثابت بالاعتاق زوال الملك الى ان قال واما السمع فمافى الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عمر (٢) ومثله في الكفاية (٣) وقال العلامة ابن نجيم والحاصل ان من اعتق بعض عبده عتق منه ذلك القدر اى زال ملكه عن ذلك القدر وبقي الرق فيه بتمامه واذا لزم شرعا ان لا يبقى فى الرق لزم ان يسعى العبد فى باقى قيمته لاحتباس مالية الباقي عنده (٤) وقال فى الهندية لم يعتق كله عند الامام وقال يعتق ويسعى فيما بقى من قيمته لمولاه عنده كذا فى النهر الفائق والصحيح قول ابي حنيفة هكذا فى المضممرات (٥)

◉ اعتاق العبد المشترك ◉

قال العلامة المرغينانى واذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق فان كان مؤسرا فشريكه بالخيار ان شاء اعتق وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه وان شاء استسعى

(١) رد المحتار ج ٣ ص ١٦٢ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٥٤ (٣) الكفاية ج ٣ ص ٢٥٦

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٣٣ (٥) الهندية ج ٢ ص ٩

العبدان ضمن رجوع المعتق على العبد والولاء للمعتق وان اعتق واستسعى فالولاء بينهما وان كان المعتق معسرا فالشريك بالخيار ان شاء اعتق وان شاء استسعى العبد والولاء بينهما في الوجهين اى صورة الاعتاق وصورة الاستسعاء وهذا عند ابي حنيفة. وقال اى الصاحبان ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار ولا يرجع المعتق على العبد والولاء للمعتق وهذه المسئلة تبتنى على حرفين احدهما تجزى الاعتاق وعدمه على ما بيناه والثانى ان يسار المعتق لا يمنع سعاية العبد عنده وعندهما يمنع (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفى ولو اعتق شريك نصيبه فلشريكه ست خيارات بل سبع امان يحرر الى ان قال او يستسعى العبد كما مر والولاء لهما لانهما المعتقان او يضمن المعتق لو موسرا وقد اعتق بلا اذنه فلو به استسعاء على المذهب ويرجع بما ضمن على العبد والولاء كله له لصدور العتق كله من جهته حيث ملكه بالضمان (٢) وقال العلامة ابن نجيم ان اعتق نصيبه فلشريكه ان يحرر او يستسعى والولاء لهما او يضمن لو موسرا ويرجع به على العبد والولاء له وهذا عند ابي حنيفة (٣) وهكذا فى الهندية (٤) حكم العتق اذا شهد كل واحد من الشريكين على صاحبه بالعتق قال العلامة المرغينانى ولو شهد كل واحد من الشريكين على صاحبه بالعتق سعى العبد لكل واحد منهما فى نصيبه موسرين كانا ومعسرين عند ابي حنيفة وكذا اذا كان احدهما موسرا والاخر معسرا. وقال ابو يوسف ومحمدان كانا

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٤ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ٤٤ (٣) البحر ج ٣ ص ٢٢٢ (٤) الهندية ج ٢ ص ٩

موسرين فلاسعاية عليه لان كل واحد منهما يبرأ عن سعايته بدعوى الضمان على صاحبه
لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام وقال شارح هذا كله اى تعين
استسعايتهمما العبد الخ بعد ان يحلف كل منهما على دعوى صاحبه لان كلا يدعى على
الاخر الضمان والضمان مما يصح بذله فيستحلف عليه وهو اوجه فيجب فى الجواب
المذكور وهو لزوم استسعاء كل منهما للعبد (٢) وقال فى الهنذية وان شهد كل
واحد منهما على صاحبه وانكر الاخر يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه
واذا تحالفا سعى العبد لكل واحد منهما فى نصف قيمته فى قول ابي حنيفة ولا فرق عند ابي
حنيفة بين حال الاعسار واليسار كذا فى البدائع وهو الصحيح كذا فى المصمرات والولاء
لهما كذا فى الهداية (٣) وقال العلامة الحصكفى ولو شهد كل من الشريكين بعق
الاخر حظه وانكر كل سعى لهما ما لم يحلفهما القاضى فحينئذ يسترق او يسعى فى
حظهما الى ان قال والولاء لهما وقال العلامة ابن عابدين والحاصل انهما ان حلفا لا يسترق
بل يسعى لهما (٤) وهكذا فى البحر (٥)

﴿ اذا علق الشريكان العتق بالشرطين المتناقضين ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قال احد الشريكين ان لم يدخل فلان هذه الدار غدا فهو حر وقال
الاخر ان دخل فهو حر فمضى الغد ولا يدري دخل ام لا عتق النصف

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٥٩ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٦٤ (٣) الهنذية ج ٢ ص ١٦

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ١٨، ١٩ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٣٦

و سعى لهما في النصف وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يسعي في جميع قيمته (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ولو علق أحدهما من الشريكين عتقه بفعل غدو الآخر بعدمه فيه فمضى الغدو لم يدر أنه دخل أم لا عتق نصفه أي العبد مجانا للتيقن بحنث أحدهما وسعى في نصفه لهما. وقال محمد يسعي في جميع قيمته لأن المقضى عليه بسقوط السعاية مجهول ولا يمكن القضاء على المجهول فصار كما إذا قال لغيره لك علي أحدنا ألف درهم فإنه لا يقضى بشيء للجهالة كذا هذا. دليل الشيخين. إننا تيقنا بسقوط نصف السعاية لأن أحدهما حانث بيقين ومع التيقن بسقوط النصف كيف يقضى بوجوب الكل والجهالة ترتفع بالشيوع والتوزيع كما إذا عتق أحد عبديه لا بعينه أو بعينه ونسيه ومات قبل التذكار أو البيان.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي ولو علق أحدهما عتقه بفعل غدا مثلا كان دخل فلان الدار غدا فانت حر وعكس الشريك الآخر فقال إن لم يدخل فمضى الغدو جهل شرطه أدخل أم لا عتق نصفه لحنث أحدهما بيقين وسعى في نصفه لهما مطلقا والولاء لهما وقال العلامة ابن عابدين قوله وسعى في نصفه هذا عندهما إلى أن قال قوله مطلقا أي موسرين أو معسرين أو مختلفين (٢) وقال في الهندية ولو علق أحد الشريكين عتق العبد المشترك بينهما بفعل فلان غدا إلى أن قال ويسعى العبد في نصف قيمته للشريكين

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٦٠ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ١٩٠، ٢٠

وهذا عند أبي حنيفة سواء كانا موسرين او معسرين او احدهما موسرا والآخر معسرا وكذا عند أبي يوسف ان كانا معسرين كذا في العيني شرح الكنز (١) وقال العلامة ابن نجيم ولو علق احدهما عتقه بفعل فلان غدا وعكس الاخر ومضى الى ان قال ويسعى العبد في نصف قيمته للشريكين وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف (٢)

﴿ حكم شراء نصف الابن ﴾

قال العلامة المرغيناني اذا اشترى الرجلان ابن احدهما عتق نصيب الاب لانه ملك شقص قريبه وشراؤه اعتاق على مامرو ولا ضمان عليه علم الاخر انه ابن شريكه او لم يعلم وكذلك اذا ورثاه والشريك بالخيار ان شاء عتق نصيبه وان شاء استسعى العبد وهذا عند أبي حنيفة. وقال اي صاحبان في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا يسعى الابن في نصف قيمته لشريك ابيه وعلى هذا الخلاف اذا ملكاه بهبة او صدقة او وصية (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومن ملك ابنه مع شخص اخر بشراء او هبة او صدقة او وصية عتق حظه ولا يضمن الاب لشريكه ولو موسرا. وقال صاحبان في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا يسعى الابن في نصف قيمته لشريك ابيه دليلهما انه ابطل نصيب صاحبه بالاعتاق لان شراء القريب اعتاق. دليله وله انه رضى بافساد نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن له باعتاق نصيبه صريحا ودلالة ذلك انه شاركه فيما

(١) الهمدية ج ٢ ص ١٣ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٤ (٣) الهمدية ج ٢ ص ٢٦٠

هو علة العتق وهو الشراء لان شراء القريب اعتاق حتى يخرج به عن عهدة الكفارة عندنا.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ومن ملك قربه بسبب مامع رجل اخر عتق حظه بلا ضمان علم الشريك بقرايته او لا على الظاهر لان الحكم يدار على السبب ولشريكه ان يعتق او يستسعى وقال العلامة ابن عابدين قوله بلا ضمان اى لقيمة نصيب شريكه لو موثر انهر الى ان قال قوله على الظاهر اى ظاهر الرواية وهو مرتبط بقوله بسبب ما وبقوله علم الشريك بقرايته او لا وهذا قول الامام (١) وقال العلامة قاضي خان ولكن ملك الولد بذهب او شراء او نحو ذلك عتق الولد ويسعى للاخر فى نصيبه ولا ضمان عليه فى قول ابي حنيفة (٢) وقال العلامة ابن الهمام قوله واذا اشترى الرجلان ابن احدهما يعقدوا احدهما بائنا خاطب البائع الاب والآخر معا بان قال بعثكما هذا العبد بكذا فقبلا الى ان قال وهذا عند ابي حنيفة واجمعوا انهما لو ورثاه لا يضمن الاب وكذا فى كل قريب يعتق وهو قول الشافعي ومالك واحمد لعدم الصنع منه (٣) وهكذا فى الهندية (٤)

﴿ اذا اشترى الاجنبى نصف العبد ثم اشترى الاب نصف الباقي ﴾

قال العلامة المرغينانى وان بداء الاجنبى فاشترى نصفه ثم اشترى الاب نصفه الاخر وهو موثر فالاجنبى بالخيار ان شاء ضمن الاب لانه مارضى بافساد نصيبه وان شاء استسعى الابن فى نصف قيمته لاحتباس ماليته عنده اى الابن وهذا عند ابي حنيفة لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وقال اى الصاحبان لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢٠ (٢) الخانية ج ٢ ص ٢٨٢ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٢٦٩ (٤) الهندية ج ٢ ص ١٣

لان يسار المعنى يمنع السعاية عندهما (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام قوله وان بدأ الاجنبى فاشترى نصفه ثم اشترى الاب النصف الاخر وهو موسر فالاجنبى بالخيار ان شاء ضمن الاب قيمة نصيبه لانه مارضى فافساد نصيبه لان دلالة ذلك ما كان الا قبوله البيع معه وهو منتف هنا فلذا وقع اتفاقهم هنا انه يضمه وان شاء استسعى الابن فى نصف قيمته لاحتباس ماليته عنده وهذا عند ابي حنيفة وحده بناء على ما تقدم من ان يسار المعنى لا يمنع السعاية عنده (٢) وقال العلامة الحصكفى وان اشترى نصفه اجنبى ثم القريب باقيه فله ان يضم المشتري موسرا ويستسعى العبد وقال العلامة ابن عابدين قوله او يستسعى العبد لان يسار المعنى لا يمنع السعاية عنده (٣) وقال فى الهندية وان بدأ الاجنبى فاشترى نصفه ثم اشترى الاب نصفه الاخر وهو موسر فالاجنبى بالخيار ان شاء ضمن الاب وان شاء استسعى الابن فى نصف قيمته وهذا عند ابي حنيفة كذا فى الهداية (٤) وهكذا فى البحر (٥)

﴿ تدبير العبد المشترك ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا كان العبد بين ثلاثة نفر فدبر احدهم وهو موسر ثم اعتقه الاخر وهو موسر فارادوا الضمان فللساكت ان يضم المدبر ثلث قيمته قنا ولا يضم المعنى وللمدبر ان يضم المعنى ثلث قيمته مدبر او لا يضمه الثلث الذى ضمن وهذا

(١) الهداية ج ٤ ص ٢٦١ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٤١ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢١

(٤) الهندية ج ٢ ص ١٣ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٣٩، ٢٣٨

عند ابى حنيفة. وقال اى الصاحبان العبد كله للذى دبیره اول مرة ويضمن ثلثى قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا واصل هذا ان التدبير يتجزى عند ابى حنيفة خلافا لهما كالاتاق (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابى حنيفة. قال العلامة الحصى عبد بين ثلاثة دبیره واحدا وبعده اعتقه اخر وهم موسران ضمن الساكت الذى لم يدبر ولم يحرر مدبره ان شاء ثلث قيمته قناور جمع بها على العبد لا معتقه لان التدبير ضمان معاوضة وهو الاصل. وقال العلامة ابن عابدين قوله لان التدبير الخ على حذف مضاف اى ضمان التدبير والحاصل ان التدبير لما كان متجزأ عنده اقتصر على نصيب المدبر وفسد به نصيب الاخرين حيث امتنع بيعه وهبته فلكل منهما الخيارات المارة فاذا اختار احدهما التعلق تعين حقه فيه فتوجه للساكت سببا ضمان تدبير المدبر واعتاق المعتق غير ان له تضمين المدبر ليكون ضمان معاوضة اذ هو الاصل فى المضمونات عندنا الى ان قال ولهذا يضمن المدبر وهذا عنده (٢) وقال العلامة ابن الهمام قوله واذا كان العبد بين ثلاثة نفر دبیره احدهم وهو موسر ثم اعتقه الاخر وهو موسر فاراد كل من الساكت وهو الذى لم يعتق ولم يدبر والمدبر الضمان الى ان قال وللمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمنه الثلث الذى ضمن اعنى ثلثه قناور هذا كله عند ابى حنيفة (٣) وقال العلامة ابن نجيم وفى الهداية وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا على ما قالوا فلو كانت قيمته قنا سبعة وعشرين دينار اضمن له ستة دنانير لان ثلثها وهو قيمة المدبر ثمانية عشر وثلثها وهو

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٦١ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢١ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٢٤٢

المضمون ستة والمدبر يضمن للساكت تسعة وانما كان كذلك لان الانتفاع بالروطء والسعاية والبدل وانما زال الاخير فقط واليه مال الصدر الشهيد وعليه الفتوى (١) وقال في الهندية وان كان العبد بين ثلاثة نفر فدبره احدهم ثم اعتقه الثاني وهماموسران عند ابي حنيفة تدبير المدبر يقتصر على نصيبه والاعتاق من الثاني صحيح ثم للساكت ان يضمن المدبر ثلث قيمته وليس له ان يضمن المعتق وان شاء استسعى العبد في ثلث قيمته وان شاء اعتقه واذا ضمن المدبر فللمدبر ان يرجع بذلك البعد فيسعى له فيه كذا في المبسوط لشمس الائمة السرخسي (٢)

﴿ جارية بين رجلين زعم احدهما انها ام ولد لصاحبه ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كانت جارية بين رجلين زعم احدهما انها ام ولد لصاحبه وانكر ذلك الاخر فهي موقوفة يوما ويوما تخدم للمنكر عند ابي حنيفة. وقال ان شاء المنكر استسعى الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لاسبيل عليها للمقر بالاستسعاء (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو قال لشريكه هي ام ولدك وانكرت خدمه يوما وتوقف يوما اي لا تخدم احدا يوما ولا سعاية عليها للمنكر ولا سبيل عليها للمقر (٤) وقال صاحبان ان شاء المنكر استسعى الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لاسبيل عليها. وقال العلامة ابن نجيم ونص الحاكم في الكافي على ان ابا يوسف رجع الى قول ابي حنيفة فالمخالف فيها محمد فقط (٥)

(١) بخرج ٣ ص ٢٣٠ (٢) هندية ج ٢ ص ١٢ (٣) هداية ج ٢ ص ٢٦٢ (ملتقى ج ١ ص ٥٢٩) (٤) البحر ج ٣ ص ٢٣١

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام واذا كانت جارية بين رجلين فزعم احدهما انها ام ولد لصاحبه وانكر الاخر فعند ابي حنيفة و ابي يوسف هي موقوفة يوم اى لا تخدم فيه احد او يوم ما تخدم المنكر (١) وقال العلامة الحصكفي ولو قال هي ام ولد لشريكى وانكر شريكه ولا بينة تخدمه يوم ما وتوقف بلا خدمة يوم ما عملاً باقراره وقال العلامة ابن عابد بن قوله بلا خدمة اى لا تخدم احد او لا سعاية عليها للمنكر ولللمقر لانه يتبرأ منها ويدعى الضمان على شريكه وهذا عند ابي حنيفة وهو قول الثانى اخر اكمافى الاصل (٢) وقال فى الهندية امة بين اثنين زعم احدهما انها ام ولد لصاحبه وانكر ذلك صاحبه فهي موقوفة يوم ما وتخدم للمنكر يوم ما ولا سعاية عليها للمنكر ولا سبيل للمقر عليها كذا فى الكافى (٣) وقال العلامة ابراهيم ولو قال لشريكه هي ام ولدك وانكر تخدمه يوم ما وتوقف يوم ماى لا تخدم احد او يوم ما ولا سعاية عليها للمنكر ولا سبيل عليها للمقر وهذا عند الامام لان المقر اقران لاحق له عليها فيؤخذ باقراره والمنكر يزعم انها كما كانت فلاحق له الا فى نصفها ولو مات المنكر وتسعى فى نصف قيمتها الورثة المنكر (٤)

﴿ ام ولد بين الشريكين فاعتقها احدهما وهو موسر ﴾

قال العلامة المرغينانى وان كانت ام ولد بينهما فاعتقها احدهما وهو موسر فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة. وقال اى الصاحبان يضمن نصف قيمتها لان ماليتها ام الولد غير متقومة عنده ومتقومة عندهما وعلى هذا الاصل تبتنى عدة من المسائل اوردها فى كفاية المنتهى (٥)

(١) فتح ج ٣ ص ٢٤٤ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢ (٣) هندية ج ٢ ص ١٦ (٤) ملتنقى ج ٥٢٩١ (٥) هداية ج ٢ ص ٢٢٣

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة اذا كانت امة بين رجلين فولدت ولد افادعيها فصارت له
ولدهما فاعتقها احدهما وهو موسر لا يضمن حصة شريكه بناء على عدم تقومها (١) وقال
الصاحبان يضمن نصف قيمتها لان ماليتها ام الولد متقومة عندهما.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضي خان الجارية المشتركة اذا ولدت ولد افادعيها
مع التصيرام ولدهما فان اعتقها احدهما او مات عتق كلها في قولهم
ولا سعاية عليها ولا ضمان على المعتق في قول ابي حنيفة (٢) وقال
العلامة الحصكفي وبقول الامام قال الجمهور (٣) وقال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل
المسئلة والادمي وان صار مالا متقوما بعد ان لم يكن في الاصل مالا لانه خلق لان يكون
مالا كاللحم ولكن ذلك اذا احزر للتمول وام الولد اذا احرزها واستولدها كان احرازة
لها بالنسب لا للتمول وان كان اول تملكها كان للتمول لكن عندما استولدها تحول
صفتها عن المالية الى ملك مجرد عنها فصارت محرزة لما ذكرناه وهذه المقدمة تقبل
المنع (٤) وهكذا في الكفاية (٥)

﴿ حكم من له ثلاثة اعبد دخل عليه اثنان فقال احد كما حر ﴾

قال العلامة ومن كان له ثلاثة اعبد دخل عليه اثنان فقال احد كما حر ثم خرج واحد ودخل
اخر فقال احد كما حر ثم مات ولم يبين عتق من الذي اعيد عليه القول ثلاثة ارباعه ونصف
كل واحد من الاخرين اى الداخل والخارج عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد

(١) مجمع ج ١ ص ٥٢٩ (٢) خالية ج ١ ص ٢٨٢ (٣) الدر المنقى ج ١ ص ٥٢٩ (٤) فتح ج ٢ ص ٢٨٠ (٥) كفاية ج ٢ ص ٢٤٩

كذلك الافى العبد الاخرى الداخلة فانه يعتق ربه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة ابن الهمام وان مات المولى قبل البيان فهي مسئلة الكتاب واتفقوا فيها على عتق الخارج وثلاثة ارباع الثابت واختلف في الداخل ومذهب ابي حنيفة وابي يوسف انه يعتق نصفه ايضا (٢) وقال العلامة الحصكفي ولو قال لعبد من عنده من ثلاثة اعبد له احد كما حرف فخرج واحد ودخل اخر فاعاد قوله احد كما حرف فمادام حيا يؤمر بالبيان وان مات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلاثة ارباعه نصفه بالاول ونصف نصفه بالثاني وعتق من كل من غيره نصفه لثبوته بطريق التوزيع والضرورة فلم يتعد وقال العلامة ابن عابدين قوله عتق ممن ثبت ثلاثة ارباعه ومن كل من غيره نصفه الخارج فلان الايجاب الاول دائر بينه وبين الثابت فاوجب عتق رقبة بينهما فيصيب كلاهما النصف اذ لا مرجح وكذا الايجاب الثاني بينه وبين الداخل غير ان نصف الثابت شاع في نصفه فما اصاب منه المستحق بالاول لغا (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي رجل له ثلاثة اعبد قال في صحته لاثنين عنده احد كما حرف فخرج احدهما ودخل الاخرى الثالث فاعاد القول ثم مات المولى من غير بيان عتق ثلاثة ارباع الثابت عند المولى وسعى في ربه ونصف الخارج بالاجماع وكذا يعتق نصف الداخل عند الشيخين (٤)

﴿ قال لامتيه احد كما حرة ثم جامع واحدا همالم يعتق الاخرى ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال لامتيه احد كما حرة ثم جامع احدا همالم يعتق الاخرى عند ابي حنيفة وقال يعتق لان الوطى لا يحل الافى الملك واحداهما حرة فكان بالوطى

مستبقيا الملك في الموطوءة فتعنت الاخرى لزواله بالعتق كما في في الطلاق وله ان
الملك قائم في الموطوءة لان الايقاع في المنكرة وهي معينة فكان وطئها حلالا فلا يجعل
بيانا ولهذا حل وطئهما على مذهبه الا انه لا يفتى به ثم يقال العتق غير نازل قبل البيان لتعلقه
به او يقال نازل في المنكرة فيظهر في حق حكم تقبله والوطئ يصادف معينة بخلاف
الطلاق (١)

﴿ القول الرجح ﴾

هو قول الصحيبين قال العلامة الحصكفي في حق عتق مبهم كقوله احد كما حرر فمعل
ما ذكر تعين الاخر الى ان قال لا يكون الوطاء ودواعيه بيانا فيه وقال هو بيان حلت
اولا وعليه الفتوى لعدم حله الا في الملك وقال العلامة ابن عابدين قوله وعليه الفتوى
قال في البحر والحاصل ان الرجح قولهما وانه لا يفتى بقول الامام كما في
الهداية وغيرهما فيه من ترك الاحتياط مع ان الامام ناظر الى الاحتياط في
اكثر المسائل وفي الفتح الحق انه لا يحل وطئهما كما لا يحل بيعهما (٢) وقال العلامة
الهمام بعد تفصيل المسئلة لا يفتى به لترك الاحتياط فالحق انه لا يحل
وطئهما كما لا يصح بيعهما وقد وضع في الاصول مسئلة (٣) وقال العلامة
نجيم والحاصل ان الرجح قولهما وانه لا يفتى بقول الامام كما في الهداية لمافيه من ترك
الاحتياط مع ان الامام ناظر الى الاحتياط في اكثر المسائل (٤)

﴿ حكم الشهادة على اعتناق احد عبديه ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا شهد رجلان على رجل انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٦٢ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٥ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٢٩١ (٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٨

عند ابى حنيفة الا ان يكون فى وصية استحسانا ذكره محمد فى العتاق وان شهد انه طلق
احدى نساائه جازت الشهادة ويوجب الزوج على ان يطلق احدهن وهذا بالاجماع وقال
ابو يوسف ومحمد الشهادة فى العتق مثل ذلك اى الطلاق واصل ههنا ان الشهادة على
عتق العبد لا تقبل من غير دعوى العبد عند ابى حنيفة وعندهما تقبل والشهادة على عتق
الامة وطلاق المنكوح مقبولة من غير دعوى بالاتفاق (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو شهد انه اعتق احد عبديه او احدى امتيه فهى باطلة وقال صاحبان تقبل
ويجب على ايقاعه على احدهما (٢) وقال العلامة ابن نجيم وفرق الامام بينهما اى بين
الاعتاق والطلاق اما فى عتق العبد فالفرق ان الشهادة على عتق العبد لم تقبل من
غير دعوى العبد ولم يتحقق ههنا لان الدعوى من المجهول لا يتحقق فلا تقبل الشهادة (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

ههنا قول ابى حنيفة قال العلامة ابن الهمام قوله واصل هذا اى اصل هذا الخلاف ان
الشهادة على عتق العبد لا تقبل عند ابى حنيفة من غير دعوى العبد مطلقا لافى حرية الاصل
ولافى الحرية العارضة على ما هو الصحيح (٤) وقال العلامة الحصى شهدا بعتق
احد مملوكيه ولو امتيه لغت عند ابى حنيفة لكونها على عتق مبهم الا ان تكون شهادتهما فى
وصية ومنها التدبير فى الصحة والعتق فى المرض وقال العلامة ابن عابدين قوله ولو امتيه
اتى بالمبالغة لان عتق الامة لا يتوقف على الدعوى اجماعا لما فيه

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٢٦ (٢) الاختيار ج ٣ ص ٢٤ (٣) البحر ج ٣ ص ٢٥١ (٤) فتح القدير ج ٣ ص ٢٩٣

من تحريم فرجها على المولى وهو خالص حقه تعالى فاشبه الطلاق لكن لم تقبل الشهادة هنا لانها على عتق مبهم وهو لا يحرم الفرج عنده لكونها على عتق مبهم اى فلم تصح الدعوى لجهالة من له الحق (١) وقال فى الهنديّة واذ اشهد رجلان على رجل انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلّة عند ابى حنيفة ولو شهد انه اعتق احدى امتيه لا تقبل عند ابى حنيفة (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبيّ فلو شهدا على زيد بعتق احد عبديه بغير عين او امتيه لا تقبل شهادتهما عند الامام الا ان يكون فى وصية فتقبل استحسانا (٣)

﴿ حكم من اعتق عبده على خدمته اربع سنين ثم مات من ساعته ﴾

قال العلامة المرغينانيّ ومن اعتق عبده على خدمته اربع سنين فقبل العبد عتق ثم مات من ساعته فعليه قيمة نفسه فى ماله عند ابى حنيفة و ابى يوسف وقال محمد قيمة خدمته اربع سنين اما العتق فلانه جعل الخدمة فى مدة معلومة عوضا فيتعلق العتق بالقبول وقد وجد ولزمته خدمة اربع سنين لانه يصلح عوضا فصار كما اذا اعتقه على الف درهم ثم مات العبد الى بعد القبول فالخلافية فيه بناء على خلافة اخرى وهى ان من باع نفس العبد منه بجارية بعينها ثم استحققت الجارية او هلكت يرجع المولى على العبد بقيمة نفسه عندهما و بقيمة الجارية عنده اى محمداً وهى معروفة ووجه البناء انه كما يتعذر عليه الجارية بالهلاك والاستحقاق يتعذر الوصول الى الخدمة بموت العبد وكذا بموت المولى فصار نظيرها (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال العلامة الحصكفى. وعند محمد تجب قيمة خدمته وبه نأخذ حاوى

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢٥٥ (٢) الهنديّة ج ٢ ص ٢٥٥ (٣) ملنقى الابحراج ص ٥٣٣ (٤) الهداية ج ٢ ص ٢٤١

وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله حاوى المراد به الحاوى القدسى نقله عنه فى البحر والنهر واقراه (١) وايضا اقراه العلامة ابن عابدين الشامى. وقال العلامة ابن نجيم. وعلى قول محمد عليه قيمة خدمته ثلاث سنين كذا فى شرح الطحاوى وفى الحاوى القدسى وبقول محمدناخذ (٢)

﴿ وان زوجها فجاءت بولد فهو فى حكم امه ﴾

قال العلامة المرغينانى. وان زوجها فجاءت بولد فهو فى حكم امه الى ان قال والنسب يثبت من الزوج الى ان قال واذامات المولى عتقت من جميع المال الى ان قال ولا سعاية عليها فى دين المولى للغرماء لماروينا ولا نهالست بمال متقوم حتى لا تضمن بالغصب عند ابى حنيفة فلا يتعلق بها حق الغرماء كالقصاص بخلاف المدبر لانه ملك متقوم (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة ابن الهمام فان زوجها المولى فجاءت بولد يعنى من الزوج فهو فى حكم امه حتى لا يجوز للسيد بيعه ولا هبته ولا رهنه ويعتق بموته من كل المال ولا يسعى لاحد وقال بعد صفحة قوله اذامات المولى عتقت يعنى ام الولد من جميع المال لحديث سعيد بن المسيب ان النبى ﷺ امر بعتق امهات الاولاد وان لا يعن فى دين ولا يجعلن من الثلث الى ان قال وان لا يعن على عدم وجوب السعاية لان عدم جواز البيع يدل على عدم المالية (٤) وهكذا فى العناية (٥) وقال العلامة الحصكفى. انها تعتق بموته من كل ماله والمدبرة من ثلثه من غير سعاية وقال

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٢ (٢) بحر ج ٣ ص ٢٦١ (٣) هداية ج ٢ ص ٤٤٥ (٤) فتح ج ٣ ص ٣٣٢ (٥) عناية ج ٣ ص ٢٢٣

العلامة ابن عابدين. اعلم ان ام الولد تخالف المدبر في ثلاثة عشر حكماً لا تضمن بالغصب وبالاعتاق والبيع ولا تسعى لغريم وتعق من جميع المال الى اخره (١) وقال العلامة ابن نجيم. قوله وعتقت بموته من كل ماله ولم تسع لغريمه لحديث سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بعق امهات الاولاد الى ان قال ولانها ليست بمال متقوم حتى لا تضمن بالغصب عند ابي حنيفة فلا يتعلق بها حق الغرماء كالقصاص (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وتعق بعدموته اي موت السيد من جميع ماله ولا تسعى اي ام الولد لدينه للغريم شيئا (٣)

﴿ نسب ولد الجارية المشتركة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه منه لانه لما ثبت النسب في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزى لمان سببه لا يتجزى وهو العلوق اذ الولد الواحد لا يتعلق من مائين وصارت ام ولد له لان الاستيلاء لا يتجزى عندهما وعند ابي حنيفة يصير نصيبه ام ولد له ثم يملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للملك ويضمن نصف عقرها لانه وطى جارية مشتركة اذ الملك يثبت حكماً للاستيلاء فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة والحاصل ان الاتفاق على انه لا يستقر تجزئها في حق الامومة بل التجزى في الابتداء ثم يتم لكل عنده وعندهما صارت ام ولد من اول الامر ثم لا يخفى ان تعليل تملك نصيب شريكه بانه قابل

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٣١ (٢) البحار الرائق ج ٣ ص ٢٤١ (٣) ملتنقى ج ١ ص ٥٣٣ (٤) هداية ج ٢ ص ٢٤٤، ٢٤٦

للملك تعليل بعدم المانع وهو لا يصلح للتعليل (١)

وقال العلامة اكمل الدين البابر تى قوله فيتعقبه الملك فى نصيب صاحبه الى ان قال
واقول يجوز ان يكون مراده بالتعقب التعقب الذاتى دون الزمانى وحينئذ يكون واردا على
الاصح من المذهب (٢) وقال العلامة الحصكفى فان ادعى ولدامة مشتركة ولو مع ابنه ثبت
نسبه منه ولو كافر او مريضا او مكاتبا لکنه ان عجز فله بيعها وهى ام ولده وضمن يوم
العلوق نصف قيمتها ونصف عقرها ولو معسرا. وقال العلامة ابن عابدين قوله ثبت نسبه منه
لان النسب اذا ثبت منه فى نصفه لمصادفته ملكه ثبت فى الباقي ضرورة انه لا يتجزأ المان
سببه وهو العلوق لا يتجزأ اذا ولد الواحد لا يعلق من مائين درر (٣) وهكذا فى
البحر (٤) والهندية (٥)

﴿ كتاب الايمان ﴾

﴿ باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ﴾

﴿ حكم اليمين بلفظ الحق ﴾

قال العلامة المرغينانى وقال ابو حنيفة اذا قال وحق الله فليس بحالف وهو قول
محمد. واحدى الروايتين عن ابى يوسف وعنه اى عن ابى يوسف رواية اخرى انه يكون
يمينا (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد ولو قال وحق الله ليس بيمين وروى عن ابى يوسف انه يمين دليله

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٣٢٠ (٢) العناية ج ٣ ص ٣٣٩ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٤٣ (٥) الهندية ج ٢ ص ٣٨ (٦) الهداية ج ٢ ص ٣٨٠

لان الحق من صفات الله تعالى وهو حقيقته كانه قال والله الحق ولان الحلف به معتاد وهو المختار اعتبار اللعرف كذافي الاختيار (١) دليل الطرفين انه يراد به طاعة الله تعالى اذ الطاعات حقوقه فيكون حلقا بغير الله.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. وقال العلامة ابن الهمام قوله ولهما انه اى حق الله يراد به طاعة الله اذ الطاعات حقوقه وصار ذلك متبادرا شرعا وعرفا حتى كانه حقيقة حيث لا يتبادر سواء اذ يعلم انه لا خطر من ذكر وجوده وثبوت ذاته والحلف بالطاعات حلف بغيره وغير صفته فلا يكون يمينا والمعدود من الاسماء الحسنى هو الحق المقرون باللام وبهذا الوجه من التقرير اندفع ترجيح بعضهم القول بانه يمين (٢) وقال فى الهندية. ولو قال وحق الله لا يكون يمينا عند ابى حنيفة ومحمد وهو احدى الروايتين عن ابى يوسف وهو الصحيح (٣) وقال العلامة طاهر بن عبدالرشيد البخارى. وفى التجريد وحق الله لا يكون يمينا عند ابى حنيفة ومحمد وهو احدى الروايتين عن ابى يوسف وهو الصحيح (٤) وقال العلامة ابن عابدين. وقد اعترض فى الفتح على ما فى الاختيار بان التعارف يعتبر بعد كون الصفة مشتركة فى الاستعمال بين صفة الله و صفة غيره ولفظ حق لا يتبادر منه ما هو صفة الله تعالى بل ما هو من حقوقه ثم قال ومن الاقوال الضعيفة ما قال البلخى ان قوله بحق الله يمين لان الناس يحلفون به وضعفه لما علمت انه مثل وحق الله (٥) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. وحاصل اختلاف الايمان انه اذا اختلف الفقهاء فالعبرة لما وافق العرف لان مبنى الايمان على

(١) الاختيار ج ٣ ص ٥٢٠ (٢) فتح ج ٣ ص ٣٥٨ (٣) هندية ج ٢ ص ٥٢ (٤) خلاصة ج ٢ ص ٢٢٦ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢

العرف وان ما اختلف فيه الفقهاء فلاختلاف العرف واختلاف احوال الزمان واختلاف اصطلاحات البلدان وليس اختلاف الادلة والاصول.

﴿ حكم الاضافة في الايمان ﴾

قال العلامة البصرغيناني ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد ما ذون له مديون او غير مديون لم يحنث هذا عند ابي حنيفة الا انه اذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وان نوى لانه لا ملك للمولى فيه عنده وان كان الدين غير مستغرق او لم يكن عليه دين لا يحنث ما لم ينوه لان الملك فيه للمولى لكنه يضاف الى العبد عرفا وكذا شرعا قال عليه السلام من باع عبدا وله مال فهو للبائع الحديث فتختل الاضافة الى المولى فلا بد من النية وقال ابو يوسف في الوجوه كلها يحنث اذا نواه لاختلال الاضافة وقال محمد بن يحيى وان لم ينو لا اعتبار حقيقة الملك اذا الدين لا يمنع وقوعه للسيد عندهما (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة والظاهر ان ابا حنيفة اسعد بالعرف هنا فانه يقال هذه دابة عبد فلان وتلك دابة سيده فينصرف اليمين الى ما يضيفه العرف اليه لا الى ما يضيفه الملك اليه مع اضافة العرف اياه الى غيره واقل ما يجب اذا صارت هذه الدابة تضاف الى كل منهما ان لا ينعقد عليها الا بقصد ها لانه ان نظر الى اضافتها اليه انعقدت عليها وان نظر الى اضافتها الى غيره لم تنعقد عليه فلا ينعقد عليها (٢) وقال العلامة ابن عابد بن قوله مركب العبد الماذون يعني لو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده فانه يحنث بشرطين الاول ان ينويها الثاني ان

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٨٤ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٣٩٣

لا يكون عليه دين مستغرق؛ ما إذا كان عليه دين مستغرق لا يحنت وان نوى لانه لا ملك للمولى فيه عند ابي حنيفة وان كان الدين غير مستغرق او لم يكن عليه دين لا يحنت ما لم ينولان الملك فيه للمولى لكنه يضاف للبعد عرفا وكذا شرعا (١) وهكذا في الهندية (٢) والبحر (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. قد يكون المقصود باليمين المضاف وقد يكون المضاف اليه فالعبرة لما هو المقصود باليمين.

﴿ حكم الثمرة المذنبة ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن حلف لا يأكل رطبا او بسر او حلف لا يأكل رطبا ولا بسر افاكل مذنب احنت عند ابي حنيفة وقالوا اي الصاحبان لا يحنت في الرطب يعني بالبسر المذنب ولا في البسر بالرطب المذنب (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو اكل مذنب بعد ما حلف لا يأكل بسر احنت و كذا لو اكله اي المذنب بعد ما حلف لا يأكل رطبا. وقال الصاحبان لا يحنت في الرطب يعني بالبسر المذنب ولا في البسر بالرطب المذنب يسمى بسر افسار كما اذا كان اليمين على الشراء. دليل ابي حنيفة ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على عكسه فيكون اكله اكل البسر والرطب وكل واحد مقصود في الاكل بخلاف الشراء لانه يصادف الجملة فيتبع القليل فيه الكثير (٥) وقال العلامة ابن الهمام واكثر كتب الفقه المعتمدة مثل المبسوط وشروحه وكافي الحاكم وشرح الطحاوي للاسيجاني وشروح

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٩٣ (٢) الهندية ج ٢ ص ٨١ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٣١٢

(٤) الهداية ج ٢ ص ٣٨٨ (٥) البناء ج ٢ ص ٤٤

الجامعين و الايضاح و الاسرار و المنظومة و غيرها مما يغلب ظن خطأ خلافه ذكر فيها قول
محمد بن ميمون بن حنيفة .

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام . حث عند ابي حنيفة وقال لا يحنث
هكذا ذكر المصنف الخلاف و اكثر كتب الفقه المعتبرة مثل المبسوط و شروحه و كافي
الحاكم و شرح الطحاوي للاسيدي الى ان قال ذكر فيها محمد بن ميمون بن حنيفة (١) و قال
العلامة الحصكفي ولو حلف لا يأكل رطبا و بسرا و حلف لا يأكل رطبا و لا بسرا حث باكل
المدن بكسر النون لا كله المحلوف عليه و قال العلامة ابن عابدين و في بعضها مع الامام
وهو الموافق لما في اكثر الكتب (٢) و قال العلامة ابن نجيم . و في اكثر الكتب المعتبرة ان
محمد بن ميمون بن حنيفة (٣) و هكذا في الهندية (٤) قال استاذنا المفتي غلام
قادر النعماني . لا يعرف الناس الثمرة المدنبة في بلادنا بل يقال في البشتو (داغ منه) و تعد من
الثمرات الردية .

﴿ يتقيد الشحم بشحم البطن ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو حلف لا يأكل او لا يشتري شحما لم يحنث الا في شحم البطن
عند ابي حنيفة و قال الاي صاحبان يحنث في شحم الظهر ايضا (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة و في حلفه لا يأكل شحما يتقيد بشحم البطن فلا يحنث و هو قول مالك

(١) فتح القدير ج ٣ ص ٣٩٨ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٩٨ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢٠

(٤) الهندية ج ٢ ص ٨٢ (٥) الهداية ج ٢ ص ٢٨٩

والشافعي في الاصح بشحم الظهر وهو الذي خالطه لحم (١) وقال صاحبان يحنث في شحم الظهر ايضا وهو لحم السمين لو جرد خاصية الشحم فيه وهو الذوب بالنار. دليل ابي حنيفة انه لحم حقيقة الا ترى انه ينشأ من الدم ويستعمل استعماله ويحصل به قوته ولهذا يحنث باكله في اليمين على اكل اللحم ولا يحنث ببيعه في اليمين على بيع الشحم. هذا اذا حلف بالعربية وان حلف بالفارسية فاكل شحم الظهر قالوا لا يحنث لان اسم به لا يتناول شحم الظهر كذا في الكافي (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام. ولذا صحح غير واحد قول ابي حنيفة وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة وهو قول مالك والشافعي في الاصح (٣) وقال في الهندية. ولو حلف لا يأكل شحما فاكل شحم البطن حنث وان اكل شحم الظهر وهو الذي خالطه لحم لم يحنث عند ابي حنيفة وهو الصحيح كذا في الكافي (٤) وقال العلامة الحصكفي. ولا يحنث بشحم الظهر وهو اللحم السمين في حنثه لا يأكل شحما خلا فالهما (٥)

﴿ الفاكهة يشمل جميع الفواكه بحكم العرف ﴾

قال العلامة المرغيناني وان حلف لا يأكل فاكهة فاكل عنباً او رماناً او رطباً او قناراً او خياراً يحنث وان اكل تفاحاً او بطيخاً او مشمشاً حنث وهذا عند ابي حنيفة وقيل ابو يوسف ومحمد حنث في العنب والرطب والرمان ايضا والاصل ان الفاكهة اسم لما

(١) ملتنقى الابحرج ١ ص ٥٦٤ (٢) البناية ج ٥ ص ٨٣ (٣) فتح القدير ج ٤ ص ٣٠٠

(٤) الهندية ج ٢ ص ٨٣ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ١٠٠

يتفكه به قبل الطعام وبعده اى يتنعم به زيادة على المعتاد والرطب واليابس فيه سواء بعدان يكون التفكه به معتادا حتى لا يحث بيابس البطيخ وهذا المعنى موجود فى التفاح و اخواته فيحث بها وغير موجود فى القثاء والخيار لانهما من البقول بيعاوا كالا فلا يحث بهما (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة وتقع الفاكهة على التفاح والبطيخ والمشمش (٢) وقال صاحبان وهو قول الائمة الثلاثة تقع الفاكهة على العنب والرطب والرمان ايضا كما تقع على الثلاثة المذكورة ولا تقع على القثاء والخيار اتفاقا. دليلهما ان معنى التفكه موجود فيها فانها اعز الفواكه والتنعم بها يفوق التنعم بغيرها.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن عابدين واما عندهما فهى فاكهة نظر الاصل وعليه الفتوى (٣) وقال فى الهنذية قال الفقيه ابو الليث بقولهما نأخذ للفتوى لانه اظهر (٤) وقال العلامة داماد افندى. ان العبرة فى جميع ذلك العرف فما يؤكل على سبيل التفكه عادة ويعد فاكهة فى العرف يدخل تحت اليمين وما لا فلا (٥) وقال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. والعرف فى زماننا موافق لقولهما فالفتوى على قولهما فى زماننا. قال العلامة ابن نجيم وتغير العرف فى زمانهما وفى عرفنا ينبغى ان يحث بالاتفاق (٦)

﴿ الادام ما يؤكل مع الخبز غالبا ﴾

١- الهداية ج ٢ ص ٣٩٠ (٢) ملتنقى ج ١ ص ٥٤٠ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ١٠٣ (٤) الهنذية ج ٢ ص ٨٨

٥- مجمع الانهر ج ١ ص ٥٤٠ (٦) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢٣

قال العلامة المرغيناني ولو حلف لا يأتمم فكل شيء اصطبغ به ادم والشواء ليس بادم والملح ادم وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف . وقال محمد كل ما يؤكل مع الخبز غالباً فهو ادم وهو رواية عن ابي يوسف لان ادم من المواد ادمية وهي الموافقة وكل ما يؤكل مع الخبز موافق له كاللحم والبيض ونحوه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد . قال العلامة ابن الهمام وقال محمد ما يؤكل مع الخبز غالباً فهو ادم وهو رواية عن ابي يوسف الى ان قال ويقول محمد اخذ الفقيه ابو الليث (٢) وقال العلامة الحصكفي . وقال محمد هو ما يؤكل مع الخبز غالباً به يفتى الخ . وقال العلامة عابدين قوله به يفتى وبه اخذ الفقيه ابو الليث قال في الاختيار وهو المختار عملاً بالعرف وفي المحيط وهو الاظهر (٣) وقال في الهندية وقال محمد ما يؤكل مع الخبز غالباً فهو ادم وهو رواية عن ابي يوسف كذا في فتح القدير ويقول محمد اخذ الفقيه ابو الليث قال في الاختيار وهو المختار عملاً بالعرف وفي المحيط وهو الاظهر قال القلانسي في تهذيبه وعليه الفتوى كذا في النهر الفائق (٤) وقال العلامة فخر الدين قاضي خان وقال محمد وهو رواية عن ابي يوسف في الامالي هي ادم وبه اخذ الفقيه ابو الليث (٥) وهكذا في البحر (٦)

﴿ حكم من حلف ان لا يشرب من دجلة فشرب بالكراع ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء لم يحنث حتى

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٩١ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٠٢ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ١٠٢

(٤) الهندية ج ٢ ص ٨٨ (٥) الخاتبة ج ٢ ص ٣١٢ (٦) بحر ج ٣ ص ٣٢٥

يكرع منها كرع عند ابي حنيفة وقال اى صاحبان اذا شرب منها باناء يحنث لانه المتعارف
المفهوم (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة فلو حلف لا يشرب من دجلة او من الفرات لا يحنث حتى يكرع
منها كرع عايشا شر الماء بفيه وقال صاحبان اذا شرب منها باناء يحنث اصله انه متى كان
لليمين حقيقة مستعملة ومجاز مستعمل فعند ابي حنيفة العبرة للحقيقة خاصة لانه
لا يجوز اهدار الحقيقة الا عند الضرورة وعندهما العبرة للمجاز والحقيقة جميعا لكان
الاستعمال والعرف (٢) دليل ابي حنيفة ان كلمة من للتبعض وحقيقته فى الكرع وهى اى
الحقيقة مستعملة ولهذا يحنث بالكرع اجماعا فمنعت الحقيقة المصير الى المجاز وان
كان متعارفا.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضي خان ولو حلف ان لا يشرب من الفرات فشراب منه
كرعا كان حانثا فى قولهم وان اخذ الماء بأنية او اغترف او سقاه غيره لا يحنث فى قول
ابى حنيفة (٣) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى قوله وله ان كلمة من للتبعض
وحقيقة فى الكرع اى حقيقة فى ان يضع فاه على بعض الدجلة وفى الكرع ذلك
ولا ابتداء الغاية وذلك فى ان يكون ابتداء شربه من دجلة والحقيقة مستعملة عرفا
وشرعا ما عرف فافظاهروا ما شرعوا فلانه جاء فى الحديث ان النبى صلى الله عليه وسلم قال لقوم نزل
عندهم هل عندكم ماء باق فى الشن والاكراعنا فى الوادى

الحقيقة مراده هنا ولهذا يحتج بالكرع اجماعا فمنعت المصير الى المجاز وان كان متعارفا فان قيل لانسلم ان الحنث في الكرع باعتبار الحقيقة بل باعتبار العمل بعموم المجاز الى ان قال قلنا الكرع من الفرات مستعمل والحكم يترتب على الحقيقة دون المجاز اذا كانت مستعملة بخلاف قوله لا يضع قدمه في دار فلان (١) وهكذا في العناية (٢) وقال العلامة الحصكفي حلف لا يشرب من شيء يمكن فيه الكرع نحو دجلة فيمينه على الكرع منه حتى لو شرب من نهر اخذ منه لم يحنث (٣) وهكذا في البحر (٤) والهندية (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. وحاصله ان الحلف قد يكون على النهر وقد يكون على مائها فلو كان على النهر يحنث بالكرع ولا يحنث بشرب الماء بالاناء ولو كان على مائها يحنث بشرب ماء النهر باى طريق كان وفي اى موضع والله اعلم.

﴿ الحلف على شرب ماء الكوز ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قال ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طهر وليس في الكوز ماء لم يحنث فان كان فيه ماء فاهريق قبل الليل لم يحنث وهذا عند حنيفة ومحمد. وقال ابو يوسف يحنث في ذلك كله اى فيما كان فيه الماء وفيما لم يكن يعنى اذا مضى اليوم وعلى هذا الخلاف اذا كان اليمين بالله تعالى واصله ان من شرب ان عقاد اليمين وبقائه التصور اى تصور البئر عندهما خلافا لابي يوسف لان البئر انما تعقد للبئر فلا بد من تصور البئر ليتمكن ايجابه. دليل ابي يوسف انه امكن القول بان عقاد

(١) الكفاية ج ٤ ص ٣١١ (٢) العناية ج ٣ ص ٣١١ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ١٠٨

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢٨ (٥) الهندية ج ٢ ص ٩٥

موجب البر على وجه يظهر في حق الخلف أي خلف البر وهو الكفارة. قلنا لا بد من تصور الأصل أي البر لينعقد في حق الخلف ولهذا لا ينعقد الغموس موجباً للكفارة (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة الحصكفي في حلفه لا شرب من ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه أو كان فيه ماء وصب ولو بفعلة أو بنفسه في يومه قبل الليل أو أطلق يمينه عن الوقت ولا ماء فيه لا يحنث سواء علم وقت الحلف أن فيه ماء أو لا في الأصح لعدم إمكان البر (٢) وقال في الهندية. من قال أن لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق وليس في الكوز ماء لم يحنث فإن كان فيه ماء فاهريق قبل الليل لم يحنث وهذا عند أبي حنيفة ومحمد سواء علم وقت الحلف أن فيه ماء أو لم يعلم (٣) وهكذا في البحر (٤). قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. اعلم أن تصور وجود المحلوف عليه شرط براءة اليمين وقت الحلف عند الطرفين وقالوا الحنث خلف عن البراءة ولا بد للخلف من وجود الأصل وإذا لم يتصور الأصل فكيف يتصور الخلف وأما عند أبي يوسف فالحلف لا يخلو عن أحد الشينين أما البرائة أو الحنث ولا يشترط لصحة اليمين تصور المحلوف عليه. والله اعلم.

﴿ الاذن لا يتحقق الا بالسمع ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم بالاذن حتى كلمه حنث لان الاذن مشتق من الاذن الذي هو الاعلام او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسمع (٥)

(١) هداية ج ٢ ص ٢٩٣ (٢) الدر ج ٣ ص ١٠٩ (٣) هندية ج ٢ ص ٩٥ (٤) بحر ج ٣ ص ٣٢٩ (٥) هداية ج ٢ ص ٢٩٣

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف لا يحنت لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن كالرضاء قلنا الرضاء من اعمال القلب فيتم بالراضى ولا كذلك الاذن على ما امر.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة اكمل الدين البابر تى واما فى اليمين فلما حرم كلامه باليمين الا عند الاذن صار الاذن مشتملا باحة الكلام للحالف فلا بد من الاعلام بدلا وهو مبنى على تخصيص العلة وامره واضح عند الاصولى (١) وقال العلامة الحصى. او حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم بالاذن فكلمه حنت لاشتقاق الاذن من الاذان فيشترط العلم بخلاف لا يكلمه الا برضاه فرضى ولم يعلم لان الرضاء من اعمال القلب فيتم به الكلام وقال العلامة ابن عابدين. قوله لاشتقاق الاذن اى اشتقاقا كبيرا كما فى النهر من الاذن وهو الاعلام قلت وفيه نظريعلم مما قدمناه فى الوضو قوله فيشترط العلم ظاهرة لا يكتفى بمجرد السماع بل لابد معه من العلم بمعناه احتراز اعمال الوخاطب بلغة لا يفهما كما قدمنا نظيره فى حلفه لا تخرجى الا باذنى (٢) وقال فى الهندية ولو حلف لا يكلم الا باذنه فاذن له ولم يعلم بالاذن حتى كلمه حنت كذا فى الكافى (٣)

﴿ اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد اذ به مطلق الوقت ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قال يوم اكلم فلانا فامرأته طالق فهو على الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد اذ به مطلق الوقت قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ نكرا والكلام لا يمتد وان عنى النهار خاصة دين فى القضاء لانه مستعمل فيه ايضا وعن ابى

.....

يوسف أنه لا يدين في القضاء لأنه خلاف المتعارف (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام وان عنى النهار خاصة أى بلفظ اليوم دين أى صدق في القضاء لأنه مستعمل فيه أى لأنه حقيقة مستعملة كثيرًا فيقبله القاضى وان كان فيه تحفيف على نفسه أو هو مشترك بين النهار ومطلق الوقت الى ان قال والمتعارف فى مثل هذا الكلام انه انما يقصد به الوقت لا الجمع بين الايام والليالى وليس هذا بشىء لان الواقع قد يكون ان الحرب دامت بينهم اياما ولياليها وهذا كثير الوقوع فاراد ان يخبر باواقع فعبر عنه بما يفيد ولا دخل لذلك فى خصوص العرف (٢) وقال العلامة الحصكفى. حلف لا يكلم فلانا اليوم فعلى الجديدين لقرا انه اليوم بفعل لا يمتد فعم فان نوى النهار صدق لانه الحقيقة وقال العلامة ابن عابدين قوله صدق أى ديانة وقضاء (٣) وقال العلامة ابن نجيم. قوله فان النوى النهار صدق لانه نوى حقيقة كلامه وهو مستعمل فيه ايضا اطلق فى تصديقه فشمّل الديانة والقضاء (٤) وقال العلامة اداما دافندى. وفى حلفه يوم اكلمه لمطلق الوقت لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد اذ به مطلق الوقت والكلام لا يمتد وقد مر فى الطلاق وتصح نية النهار فقط بالاجماع ديانة وقضاء لارادة الحقيقة (٥) وهكذا فى الهندية (٦)

﴿ اليمين باقية قبل الغاية ومنتهية بعدها ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قال ان كلمت فلانا الا ان يقدم فلان او قال حتى يقدم فلان او

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٩٣ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٣٢٣ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ١١٢

(٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٣٥ (٥) مجمع الانهر ج ١ ص ٥٤٠ (٦) الهندية ج ٢ ص ١٠٦

قال الا ان يأذن فلان او حتى يأذن فلان فامرأته طالق فكلمه قبل القدوم والاذن حنث ولو كلمه بعد القدوم والاذن لم يحنث لانه غاية واليمين باقية قبل الغاية ومنتهية بعدها فلا يحنث بالكلام بعد انتهاء اليمين وان مات فلان سقطت اليمين خلافا لابي يوسف لان الممنوع عنه اى عن الحالف كلام ينتهى بالاذن والقدوم ولم يبق بعد الموت متصور الوجود فسقطت اليمين وعنده اى عند ابي يوسف التصور ليس بشرط فعند سقوط الغاية يتأبد اليمين (١)

• القول الرابع •

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام قوله ان مات فلان سقطت اليمين خلافا لابي يوسف لان الممنوع منه كلام ينتهى المنع منه بالاذن والقدوم ولم يبق الاذن ولا القدوم بعد موت من اليه الاذن والقدوم متصور الوجود فلم يبق البر متصور الوجود وبقاء تصوره شرط لبقاء اليمين المؤقتة عند ابي حنيفة ومحمد على ما مر وهذه اليمين مؤقتة بوقت الاذن والقدوم اذ بهما يتمكن من البر اذ يتمكن من الكلام بلا حنث فيسقط تصور البر (٢) وقال العلامة الحصكفى ان كلمته اى عمر الا ان يقدم زيدا وان يأذن او حتى يأذن فكذا فكلمه قبل قدومه او قبل اذنه حنث ولو بعدهما لا يحنث لجعله القدوم والاذن غاية لعدة الكلام (٣) وقال فى الهندية. ولو قال ان كلمت فلانا فانت طالق الا ان يقدم فلان او حتى يقدم فلان او قال الا ان يأذن فلان فكلمه قبل القدوم او قبل الاذن حنث ولو كلمه بعد القدوم او الاذن لا يحنث الى ان قال وان مات فلان سقطت اليمين عند ابي حنيفة ومحمد كذا فى الكافى (٤)

(١) الهداية ج ٢ ص ٩٣ (٢) فتح القدير ج ٣ ص ٢٢٣ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ١١٥ (٤) الهنديه ج ٢ ص ١٠٦

﴿ اليمين على عبد منكروا امرأة منكورة ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن حلف لا يكلم عبد فلان ولم ينو عبد بعينه او امرأة فلان او صديق فلان فباع فلان عبده او بابت منه امرأته او عادي صديقه فكلهم لم يحنث لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان اما اضافة ملك كما في عبد فلان او اضافة نسبة كما في امرأة فلان او صديق فلان ولم يوجد فلا يحنث قال المصنف هذا في اضافة الملك بالاتفاق (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وفي اضافة النسبة عند محمد بن حنث كالمرأة والصديق قال في الزيادات لان هذه الاضافة اي اضافة النسبة للتعريف لان المرأة والصديق مقصودان بالهجران فلا يشترط دوامها فيتعلق الحكم بعينه كما في الاشارة ووجه ما ذكره هنا يعني عدم الحنث وهو رواية الجامع الصغير انه يحتتمل ان يكون غرضه هجرانه لاجل المضاف اليه ولهذا لم يعينه فلا يحنث بعد زوال الاضافة بالشك.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة ابن الهمام. وروى ان هشاما اخبر ان محمدا رجع الى قول ابي حنيفة وقال لا يحنث هذا اذا لم يعينه فلم يذكر الاشارة (٢) وقال العلامة داماد افندي. وفي غيره اي غير المعين بان قال لا اكلم امرأة فلان او صديق فلان بغير اشارة لا يحنث الا في رواية عن محمد والمعتد الاول فلا يفتى على قول محمد (٣) وقال العلامة الحصكفي. وفي حلفه لا يكلم عبده اي عبد فلان او عرسه او

صديقه او لا يدخل داره الى ان قال ان زالت اضافته ببيع او طلاق او عداوة و قوله لم
يحدث في العبد ونحوه مما يملك كالدار اشارة اليه بهذا ولا على المذهب الى ان قال وان
لم يشر ولم يعين لا يحدث وقال العلامة ابن عابد بن تحت قوله وان لم يشر ولم يعين
لا يحدث الا في رواية عن محمد والمعتد الا اول شرح الملتقى (١) وقال العلامة قاضي
خان رجل حلف ان لا يكلم صديق فلان او زوجة فلان او ابن فلان او نحوهم ممن يضاف
لابحكم الملك فتزوج فلان امرأة بعد اليمين او ولد له ولو بعد اليمين فكلمه الحالف
لا يحدث وان كلم امرأته بانها فلان بعد يمينه او كلم رجلا عاذاه فلان بعد يمينه لا يحدث
الحالف في قول ابي حنيفة و ابي يوسف (٢) وهكذا في الهندية (٣) قال استاذنا المفتي
غلام قادر النعماني. فالحاصل ان المقصود في الحلف المضاف فقط ويذكر المضاف اليه
للتعريف وقد يكون المقصود في الحلف المضاف اليه ويذكر المضاف لاجل المضاف
اليه فان كان الاول فالمسئلة كما قال محمد وان كان الثاني فالمسئلة كما قال الشيخان.

◊ ان كان الحلف على عبد بعينه او امرأة بعينها ◊

◊ قال العلامة المرغيناني وان كانت يمينه على عبد بعينه بان قال عبد فلان هذا امرأة فلان
بعينها او صديق فلان بعينه لم يحدث في العبد وحدث في المرأة والصديق.

◊ اختلاف الفقهاء ◊

هذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد يحدث في العبد ايضا وهو قول زفر وان حلف
لا يدخل دار فلان هذه فباعها ثم دخلها فهو على هذا الاختلاف. وجه قول محمد وزفر ان

الاضافة للتعريف والاشارة ابلغ منها لكونها قاطعة للشركة بخلاف الاضافة فاعتبرت
الاشارة ولغت الاضافة وصار كالصديق والمرأة. دليل الشيخين ان الداعى الى اليمين
مضى فى المضاف اليه لان هذه الاعيان لاتهجرو ولا تعادى لذواتها وكذا العبد لسقوط
منزله بل لمعنى فى ملاكها فتقيد اليمين بحال قيام الملك بخلاف ما اذا كانت
الاضافة اضافة نسبة كالصديق والمرأة لانه يعادى لذاته فكانت الاضافة للتعريف والداعى
لمعنى فى المضاف اليه غير ظاهر لعدم التعيين بخلاف ما تقدم (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة الحصكفى وفى حلفه لا يكلم عبده اى عبد فلان او عرسه
او صديقه او لا يدخل داره الى ان قال وكلمه لم يحث فى العبد ونحوه مما يملك
كالدار اشار اليه بهذا ولا على المذهب لان العبد ساقط الاعتبار عند الاحرار كالثوب
والدار (٢) وقال العلامة ابن نجيم ولم يذكر المصنف العبد للاختلاف فالمذهب انه
كالدار لانه لا يقصد بالمعاداة (٣) وقال فى الهندية قال لا اكلم عبد فلان هذا باع عبده
فكلم الحالف لا يحث فى قول ابى حنيفة وابى يوسف هكذا فى شرح الجامع
الصغير لقاضي خان (٤) والتفصيل فى فتح القدير (٥)

﴿ حكم الحلف على الحين والزمان ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن حلف لا يكلم حينا او زمانا او الحين او الزمان فهو ستة اشهر الى
ان قال وكذلك الدهر عندهما اى عند الصاحبين وقال ابو حنيفة الدهر لا ادرى ما هو وهذا

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٩٥ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ١١٤ (٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٣٤

(٤) الهندية ج ٢ ص ٩٨ (٥) فتح القدير ج ٣ ص ٣٢٥

الاختلاف في المنكر هو الصحيح اما المعروف بالالف والام يراد به الابد عرفا. دليل
الصاحبين ان دهر استعمل استعمال الحين والزمان يقال ما رأيتك منذ حين
ومنذ دهر بمعنى. و ابو حنيفة توقف في تقديره لان اللغات لا تدرك قياسا والعرف لم
يعرف استمراره لاختلاف في الاستعمال (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصاحبين قال العلامة الحصكفي وفي حلقه لا يكلمه الدهر او الابد هو العمري
مدة حياة الحالف عند عدم النية و دهر منكر لم يدرو وقالوا هو كالحين وغير خاف انه اذا لم
يرد عن الامام شيء في مسألة وجب الافتاء بقوله مانهر وفي السراج توقف الامام في اربع
عشرة مسألة (٢) وقال العلامة ابن عابدين وحيث لم يوجد له اختيار. فقول يعقوب
هو المختار ثم محمد فقوله الحسن (٣) وقال العلامة ابن نجيم. واما الدهر منكر فقد قال
ابو حنيفة لا ادري ما هو وقالوا هو كالحين وهذا هو الصحيح (٤) وقال العلامة ابن عابدين. قوله
توقف الامام في اربع عشرة مسألة منها لفظ دهر (٥) وهكذا في الهدية (٦)

﴿ اذا ذكر الجمع في حمل على ثلاثة ايام ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو حلف لا يكلم اياما فهو على ثلاثة ايام لانه اسم جمع
ذكر منكر ايتناول اقل الجمع وهو الثلث ولو حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة وقالوا اي صاحبان على الاسبوع ولو حلف لا يكلمه الشهر فهو على

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٩٦ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ١١٨ (٣) شرح عقود ص ٢٩

(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٣٣٩ (٥) رد المختار ج ٣ ص ١١٨ (٦) الهدية ج ٢ ص ١٠٥

عشرة اشهر عنده وعندهما على اثني عشر شهر الا انه يدور عليها. دليل ابي حنيفة انه جمع
معرف فيصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ الجمع وذلك عشرة (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة اكمال الدين البابر تى بعد تفصيل المسئلة والاصل ان حرف
التعريف اذا دخل على اسم الجمع ينصرف الى اقصى ما ينطلق عليه اسم الجمع عند ابي
حنيفة وهو العشرة (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله عشرة من كل صنف هذا عنده الى ان
قال وهو يقول ان اكثر ما يطلق عليه اسم الجمع عشرة و اقله ثلاثة فاذا دخلت عليه ال
استغرق الجمع وهو العشرة لان الكل من الاقل بمنزلة العام من الخاص والاصل فى العام
العموم فحملناه عليه (٣) وقال العلامة داماد افندى. وان عرف اى قال لا اكلمه الايام
او الشهور او السنين فعلى عشرة كايام كثيرة لانه جمع معرف فيصرف الى اقصى
ما يذكر من الجمع وهو العشرة عند الامام هو الصحيح (٤) وهكذا فى
الهندية (٥) والبحر (٦)

﴿ اذا وصف الايام بالكثرة فيحمل على عشرة ايام ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن قال لعبداه ان خدمتنى اياما كثيرة فانت حرف الايام
الكثيرة عند ابي حنيفة عشرة ايام لانه اكثر ما يتناوله اسم الايام وقالا اى صاحبان سبعة ايام
لان ما زاد عليها تكرار وقيل لو كان اليمين بالفارسية ينصرف الى سبعة ايام لانه
يذكر فيها بلفظ الفرد دون الجمع (٧)

(١) الهداية ج ٢ ص ٣٩٦ (٢) العناية ج ٣ ص ٣٤٩ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ١١٩

(٤) مجمع الانهر ج ١ ص ٥٤٤ (٥) الهندية ج ٢ ص ١٠٦ (٦) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٣١، ٣٣٠

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن نجيم المصري واما الجمع المنكر فذكر المصنف انه ان وصفه بالكثرة فهو كالمعرف كقوله لا اكلمه اياما كثيرة لانه لما وصفه بالكثرة علم انه لم يرد به الاقل وهو الثلث فيصرف الى المعهود كالمعروف باللام فعنده للعشرة (١) وقال العلامة الحصكفي وايام كثيرة والشهور والسنون والجمع والازمنة والاحايين والدهور عشرة من كل صنف لانه اكثر ما يذكر بلفظ الجمع (٢) وقال العلامة ابن الهمام في الفتح قال ابو اليسر اما بلساننا فلا يجيء هذا الاختلاف بل يصرف الى ايام الجمعة بالاتفاق الى ان قال وهذا حسن (٣)

﴿ باب اليمين في العتق والطلاق ﴾

﴿ ولو قال اذا ولدت ولد فهو حر فهذا يختص بالحي ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال اذا ولدت ولد فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم اخرج حيا عتق الحي وحده عند ابي حنيفة وقال اي صاحبان لا يعتق واحدهنهما (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ولو قال اذا ولدت ولد فهو حر فولدت ميتا ثم حيا عتق الحي. وقال صاحبان لا يعتق لان اليمين انحلت لوجود الشرط وهو ولادة الولد الميت لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية (٥) دليل ابي حنيفة ان مطلق اسم الولد مقيد بوصف الحيوة لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي قوة حكمية تظهر في دفع تسلط الغير ولا تثبت في الميت فيتقيد بوصف الحيوة فصار كما اذا قال اذا ولدت ولد حيا.

(١) بحرج ص ٣٤٠ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ١١٩ (٣) فتح ج ٣ ص ٣٣٢ (٤) هداية ج ٢ ص ٣٩٤ (٥) الاختيار ج ٣ ص ٤٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام ولا يبي حنيفة ان الشرط ليس الا الولد الحي
 مما بخلاف ما قبله وهذا لانه جعل الجزاء وصف للموصوف بالشرط
 وهو الولد وهذا الوصف الخاص وهو الحرية لا يكون الا في الحي فتقيد الموصوف بالشرط
 بالحياة والالفى الكلام (١) وهكذا في الكفاية (٢) وقال العلامة الحصكفي بخلاف
 فهو حرف ولدت ميتا ثم اخر حيا عتق الحي وحده لبطان الرق بالموت وقال العلامة ابن
 عابدين قوله عتق الحي وحده اي عند الامام الى ان قال وله ان مطلق الاسم تقيد بوصف
 الحياة لانه قصد اثبات الحرية له (٣) وقال العلامة ابن نجيم ولا يبي حنيفة ان مطلق الاسم
 قد تقيد بوصف الحياة لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي قوة حكمية تظهر في دفع تسليط
 الغير فلا يثبت في الميت في تقيد بوصف الحياة (٤) وقال العلامة ابراهيم ولو قال لامته
 اذا ولدت ولدا فهو حرف ولدت ميتا ثم اخر حيا عتق الحي عند الامام خلافا لهما والراجح
 الاول لان الحرية قوة حكمية فتختص بوصف الحياة (٥)

﴿ حكم ما اذا قال اخر عبدا شتره فهو حر ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قال اخر عبدا شتره فهو حر فاشترى عبدا ومات لم يعتق لان
 الاخر لفرد لاحق ولا سابق له فلا يكون لاحقا ولو اشترى عبدا ثم مات عتق
 الاخر لانه فرد لاحق فاتصف بالاخيرية ويعتق يوم اشتراه لا من بعد الموت (٦)

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٢٣٣ (٢) الكفاية ج ٢ ص ٣٣٣ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٣ (٤) البحر الرائق

ج ٢ ص ٣٣٢ (٥) ملتقى الابحار ج ١ ص ٥٤٨ (٦) الهداية ج ٢ ص ٢٩٤

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند أبي حنيفة حتى يعتبر من جميع المال وقالوا أي صاحبان. يعتق يوم مات حتى يعتبر من الثلث لأن الأخرية لا تثبت إلا بعدم شراء غيره بعده وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر عليه. دليل أبي حنيفة أن الموت معرف فاما تصافه بالأخرية من وقت الشراء فيثبت مستندا.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام ولا يرى حنيفة أن الموت معرف للشرط وليس بشرط وإنما الشرط اتصافه بالأخرية وهذه الصفة حصلت له من وقت الشراء إلا أن هذه الصفة بعرضية الزوال بان يشتري بعده غيره فاذا مات ولم يشتري غيره كان إخراج من وقت الشراء فتبين به أنه عتق من ذلك الوقت إلى أن قال وإن العدم لا يتحقق إلا بالموت صحيح لكنه لم يجعل الشرط عدم الشراء بل أمر آخر لا يتحقق ظهوره إلا به فلا يقع عنده مقتصر إلا لو كان هو نفس الشرط فاذا كان المظهر لتحقق الشرط ثبت عنده مستندا (١) ومثله في الكفاية (٢) وقال العلامة الحصكفي. فلو اشترى الحالف المذكور عبدا ثم مات الحالف عتق الثاني مستندا إلى وقت الشراء فيعتبر من كل المال لو اشترى في الصحة. وقال العلامة ابن عابدين قوله مستندا إلى وقت الشراء هذا عنده إلى أن قال وله أن الموت معرف فاما تصافه بالأخرية فمن وقت الشراء فيثبت مستندا (٣) وهكذا في البحر (٤) قول أبي حنيفة هو المختار عند صاحب الهداية حيث أخرج دليله وهذا دليل ما هو المختار عنده.

(١) فتح القدير ج ٤ ص ٣٣٦ (٢) الكفاية ج ٣ ص ٣٣٦ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٢ (٤) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٣٣

﴿باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك﴾

﴿حكم ما اذا قالت المرأة لزوجها تزوجت علي فقال كل امرأة لي طالق﴾

قال العلامة المرغيناني واذا قالت المرأة لزوجها تزوجت علي فقال كل امرأة لي طالق
ثلاث طلقت هذه التي حلفته في القضاء.

﴿اختلاف الفقهاء﴾

وعن ابي يوسف انها اي ان التي حلفته لا تطلق لانه اخرج جوابا فينطبق عليه ولان غرضه
ارضائها وهو بطلاق غيرها فيتقيد به اي بطلاق الغير. ووجه الظاهر عموم الكلام
وقد زاد على حرف الجواب فيجعل مبتدئا وقد يكون غرضه ايحاشها حين اعترضت عليه
فيما حله الشرع ومع التردد لا يصلح مقيدا وان نوى غيرها يصدق ديانة لا قضاء لانه
تخصيص العام (١)

﴿القول الراجح﴾

هو رواية ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام وذكره عن ابي يوسف في شروح الجامع
صغير انها لا تطلق واختاره شمس الائمة وكثير من المشائخ لان الكلام خرج
جوابا فينطبق على السؤال فكانه قال كل امرأة لي غيرك طالق دلالة (٢) وقال
العلامة الحصكفي. قالت له امرأته تزوجت علي فقال كل امرأة لي طالق طلقت
محلقة بكسر اللام وعن الثاني لا اي ابي يوسف وصححه السرخسي وفي جامع
شيخان وبه اخذ عامة مشائخنا. وقال العلامة ابن عابدين قوله صححه السرخسي وفي
شرح التلخيص قال البزدوي في شرحه ان الفتوى عليه (٣) وهكذا في البحر (٤)

﴿ باب أو البر من التبيين ﴾

(٢) (٢) ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (٢) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)
ابن جرير (٢) ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (٢) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)
ابن جرير (٢) ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (٢) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)
ابن جرير (٢) ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (٢) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)
ابن جرير (٢) ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (٢) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (٢) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)

﴿ باب أو البر من التبيين ﴾

(١) (١) ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (١) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)
ابن جرير (١) ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (١) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)
ابن جرير (١) ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (١) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)
ابن جرير (١) ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (١) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)
ابن جرير (١) ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (١) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)

﴿ باب أو البر من التبيين ﴾

ابن جرير (١) ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٧٢ ص ٢١٢ المشي (١) ٢٥٦ ص ٢٢٢ المختار (١) ١٥٠٥ ص ٢٢٢ المختار (١) (التهذيب)

﴿ حكمة ما إذا قال علي المشي ﴾

﴿ باب أو البر من التبيين ﴾

قال العلامة ابن الهمام واختلفوا فيما اذا قال لله على المشى الى الحرم او الى المسجد الحرام قال ابو حنيفة لا يلزمه شيء وقال صاحبه يلزمه احد النسكين والوجه في ذلك ان يحمل على انه تعورف بعدابي حنيفة ايجاب النسك بهما فقالا به كما تعورف بالمشى الى الكعبة ويرتفع الخلاف (١) وهكذا قال العلامة ابن عابدين (٢)

﴿ حكم ما اذا شهد الشاهدان على وجود الشرط وقد انكر الحالف ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قال عبدى حران لم احج العام فقال حججت وشهد شاهدان على انه ضحى العام بالكوفة لم يعتق عبده.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد يعتق لان هذه شهادة قامت على امر معلوم وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج فيتحقق الشرط دليل الشيخين انهاى شهادة قامت على النفى لان المقصود منها نفي الحج لا اثبات التضحية لانه لا مطالب لها فصار كما اذا شهدوا انه لم يحج غاية الامر ان هذا النفي مما يحيط علم الشاهد به ولكنه لا يميز بين نفي ونفى تيسيرا (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة اكمل الدين البارتى ومن قال عبدى حران لم احج العام ظاهر وقوله لكن لا يميز بين نفي ونفى تيسيرا الى ان قال ولكنه ليس مختار المصنف لافضائه الى الحرج (٤) ومثله في الكفاية (٥) وقال العلامة ابن عابدين بعد تفصيل

فتح القدير ج ٢ ص ٢٥٣ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ١٣٤ (٣) الهداية ج ٢ ص ٥٠٢

العناية ج ٣ ص ٢٥٣ (٥) الكفاية ج ٣ ص ٢٥٣

المسئلة بخلاف التضحية بالكوفة ليست ضد للحج على انه يمكن ان يكون ذلك كرامة له وهي جائزة كما قالوا في المشرقى والمغربية فتأمل (١) وقال العلامة ابن عابدين (في منحة الخالق) قوله وتعقبه في فتح القدير الخ قال المقدسى في شرحه الرمز اقول الشهادة بعدم الدخول اولت بالخروج الذى هو وجودى الى ان قال بخلاف التضحية بالكوفة ليست ضد للحج على انه يمكن ان يكون ذلك كرامة له وهي جائزة (٢) لكن رجح المحقق ابن الهمام قول محمد وقال محمد يعنى لان هذه شهادة قامت على امر مشاهد وهو التضحية وكيف لا يقبل ومن ضرورته انتفاء الحج ذلك العام فيتحقق الشرط فيعتق (٣) وقال العلامة الحصكفى لا يعتق عبد قيل له ان لم احج العام فانت حرثم قال حججت وانكر العبد واتى بشاهدين فشهد ابن حره لاضحيته بكوفة لم تقبل لقيامها على نفي الحج اذا التضحية لا تدخل تحت القضاء وقال محمد يعنى ورجحه الكمال (٤) وهكذا قال العلامة ابن نجيم بعد تفصيل المسئلة وان كان غير مدعى به لتضمنه المدعى به كذلك يجب قبول شهادة التضحية المتضمنة لنفي المدعى به فقول محمد اوجه (٥) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى . ويمكن التوفيق بين الترجيحين بان يحمل قول الشيخين على عدم الدعوى للشهادة وقول محمد على وجود الدعوى من العبد للشهادة.

﴿باب اليمين فى لبس الثياب والحلى وغير ذلك﴾

﴿اذا قال الزوج ان لبست من غزلك﴾

(١) رد المحتار ج ٣ ص ١٣٤ (٢) منحة الخالق ج ٣ ص ٣٥٦ (٣) فتح القدير ج ٣ ص ٥٣

(٤) الدر المختار ج ٣ ص ١٣٤ (٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٥٦

قال العلامة المرغيناني ومن قال لامرأته ان لبست من غزلك فهو هدى فاشترى قطناً فغزلته ففسجته فلبسه فهو هدى.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند أبي حنيفة وقالوا أي صاحبان ليس عليه ان يهدي حتى تغزل من قطن ملكه يوم حلف ومعنى الهدى التصديق به بمكة لأنه اسم لما يهدى اليها. لهما أي دليل صاحبين ان النذر انما يصح في الملك او مضافا الي سبب الملك ولم يوجد لان اللبس وغزل المرأة ليسا من اسباب ملكه. دليل أبي حنيفة ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد وذلك سبب لملكه ولهذا يبحث اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر لان القطن لم يصرمذ كورا (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام والواجب في ديارنا ان يفتى بقولهما لان المرأة لا تغزل الا من كتان نفسها وقطنها فليس الغزل سببا لملكه للمغزول عادة فلا يستقيم جواب أبي حنيفة (٢) وقال العلامة ابن عابدين وبحث في كل منهما نوح افندي بانه في حيز المنع فان بعض نساء مصر تغزل من كتان الزوج وبعض نساء الروم بالعكس لاسيما نساء الجنود الذين يغيبون عنهن سنين فالاولى اعتبار الغالب (٣) وقال العلامة الحصكفي ان لبست من مغزولك فهو هدى أي صدقة تصدق به بمكة فملك الزوج قطناً بعد الحلف فغزلته ونسج ولبس فهو هدى عند الامام وله التصديق بقيمته بمكة لا غير وشرطا لملكه يوم حلف ويفتى بقولهما في ديارنا (٤) وقال العلامة ابن نجيم

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٠٣ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٥٤٤ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ١٠١ (٤) الدر المختار ج ٣ ص ١٠١

والواجب في ديارنا ان يفتى بقولهما (١) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعماني. والاولى العمل بماقاله ابن عابدين حيث قال فالاولى اعتبار الغالب.

﴿ كتاب الحدود ﴾

﴿ لا يضرب الرأس في الحدود ﴾

قال العلامة المرغيناني وان لم يكن محصنا وكان حرافحه مائة جلدة الى ان قال الاراس ووجه فرجه لقوله عليه السلام للذي امره بضرب الحدائق الوجه والمذاكير والفرج مقتل والرأس مجمع الحواس وكذا الوجه وهو مجمع المحاسن ايضا فلا يؤمن فوات شيء منها بالضرب وذلك اهلاك معنى فلا يشرع حدا (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال ابو يوسف يضرب الرأس ايضا رجوع اليه وانما يضرب سوط القول ابي بكر اضربوا الرأس فان فيه شيطانا قلنا في جواب استدلال ابي يوسف تأويله انه قال ذلك فيمن اباح قتله ويقال انه ورد في حربي كان من دعاة الكفرة والاهلاك فيه مستحق.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة قاضيخان ويفرق الضرب على الاعضاء في الحد ما خلا الوجه والرأس وقال بعد صفحتين ويفرق الضرب على الاعضاء الا الرأس والفرج والوجه في قول ابي حنيفة ومحمد (٣) وقال العلامة ابن الهمام وقال ابو يوسف يضرب الرأس ضربة واحدة رجوع اليه بعد ان كان اولا يقول لا يضرب كما

(١) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٦٠ (٢) الهداية ج ٢ ص ٥١٥ (٣) الخانية ج ٢ ص ١٤٢

المذهب (١) وقال العلامة الحصكفي. وفرق جلده على بدنه خلا رأسه ووجهه وفرجه
(٢) وقال في الهندية ويضرب متفرقا على جميع أعضائه أما خلا الفرج والوجه والرأس
كذافي العتابية (٣)

﴿ من شرائط الاحسان الاسلام ﴾

قال العلامة المرغيناني واحسان الرجم ان يكون حرا عقلا بالغامس لما قد تزوج
امرأة فكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحسان الى ان قال والشافعي يخالفنا في
اشتراط الاسلام وكذا ابو يوسف في رواية لهما اي دليلهما) ماروى ان النبي صلى الله عليه وسلم رجم
يهوديين قد زنيا قلنا كان ذلك بحكم التوراة ثم نسخ يؤيده قوله عليه السلام من اشرك
بالله فليس بمحصن الى ان قال و ابو يوسف يخالفنا في الكافرة والحجة عليه ما ذكرناه
يعنى قوله ولا ايتلاف مع الاختلاف في الدين. وقوله عليه السلام لا تحصن المسلم
اليهودية ولا النصرانية ولا الحر الامة ولا الحررة العبد (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي فالمتقدمون يقولون شرائطه سبع
العقل والبلوغ والحرية والنكاح الصحيح والدخول بالنكاح وان يكون كل واحد من
الزوجين مثل الاخر في صفة الاحسان والاصح ان يقول شرط الاحسان على
الخصوص اثنان الاسلام والدخول بالنكاح الصحيح بامرأة هي مثله (٥) وقال
العلامة قاضي خان. وشرائط الاحسان ستة اسلام الزوجين وبلوغهما وعقلهما وحريةهما

(١) فتح القدير ج ٥ ص ١٩ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ١٦١ (٣) الهندية ج ٢ ص ١٣٦ (٤) الهداية ج ٢ ص ٥١٢

(٥) الكفاية ج ٥ ص ٢٣

والدخول بالمنكوحه بالنكاح الصحيح في القبل انزل اولم ينزل الى ان قال واحصان كل واحد من الزوجين شرط عندنا لصير الاحربه محصنا في قول ابي حنيفة ومحمد وظاهر قول ابي يوسف (١) وقال العلامة الحصكفي وشرائط احصان الرجم سبعة الحرية والتكليف عقل وبلوغ والاسلام والوطء وكونه بنكاح صحيح حال الدخول وكونهما بصفة الاحصان المذكورة وقت الوطء فاحصان كل واحد منهما شرط لصيرورة الاخر محصنا وتفصيل الشرائط في رد المحتار (٢) وهكذا في البحر (٣)

﴿ يؤخر الحد عن الام الى ان يستغنى ولدها ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا زنت الحامل لم تحد حتى تضع حملها كيلا يؤدى الى هلاك الولد وهو نفس محترمة وان كان حدها الجلد لم يجلد حتى تتعالى من نفاسها اي ترتفع يريد به تخرج منه لان النفاس نوع مرض فيؤخر الى زمان البشر بخلاف الرجم لان التأخير لاجل الولد وقد انفصل.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي حنيفة انه يؤخر الى ان يستغنى ولدها عنها اذالم يكن احديهم بتربيته لان في التأخير صيانة الولد عن الضياع وقد روى انه عليه السلام قال للغامدية بعدما وضعت ارجعي حتى يستغنى ولدك (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن عابدين هذه رواية عن الامام اقتصر عليها صاحب

(١) الحانية ج ٤ ص ٣١٠ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ١٢٣ (٣) البحر الرائق ج ٥ ص ١٠٠ (٤) الهداية ج ٢ ص ٥١٣

المختار قال في البحر وظاهره انها هي المذهب وفي النهرو وعمري انها من الحسن
بمكان (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله وقد روى انه عليه السلام قال
للغامدية ارجعي حتى يستغني ولدك فقالت اني اخاف ان اموت قبل ان احدث فقال رجل
انا اقوم بتربيته ولدها فامر رسول الله ﷺ برجمها فدل ان الحكم هو التأخير عن هذا الزمان
اذالم يكن لولدها مرب كذا في المبسوط فخر الاسلام (٢) وقال العلامة كمال الدين
البايرتي ان الحكم هو التأخير عن هذا الزمان اذالم يكن لولدها مرب (٣) وقال
العلامة قاضي خان ويقام الرجم في احوال كلها الا الرجم على الحامل (٤) وقال
العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري امرأة ثبت عليها الزناء وهي حامل لا يحد في الحال
حتى تضع الحمل الى ان قال ابو حنيفة يترك الولد معها ولا ترجم حتى يستغني الصبي
عنها. وهكذا في الهندية (٥)

﴿ باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ﴾

﴿ لا حد على من زفت اليه غير امرأته ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن زفت اليه غير امرأته وقالت النساء انها زوجتك
فوطئها لا حد عليه وعليه المهر قضى بذلك على وبالعدة ولانه اعتمد دليله وهو الاخبار في
موضع الاشتباه اذا الانسان لا يميز بين امرأته وبين غيرها في اول
الوهلة فصار كالمغرور ولا يحد قاذفه الا في رواية عن ابي يوسف لان الملك منعدم
حقيقة (٦)

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٦٣ (٢) الكفاية ج ٥ ص ٣٠ (٣) العناية ج ٥ ص ٣٠

(٤) الحانية ج ٣ ص ١١١ (٥) خلاصة الفتاوى ج ٣ ص ٣٢٦ (٦) الهداية ج ٢ ص ٥١

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام قوله ومن زفت اى بعثت اليه غير امراته وقال النساء هي زوجتك فوطنها لاحد عليه وعليه المهر وهذه اجتماعية الى ان قال واجيب بانه لماتين خلاف الظاهر بقى الظاهر معتبرا فى ايراث الشبهة (١) وقال العلامة قاضي خان رجل زفت اليه غير امراته ولم يكن رها قبل ذلك فوطنها كان عليه المهر ولا حد عليه (٢) وقال العلامة ابن عابدين بعد تفصيل المسئلة ورأيت فى الخانية رجل زفت اليه غير امراته ولم يكن رها قبل ذلك فوطنها كان عليه المهر ولا حد عليه اه الى ان قال واظهر منه ما فى الكافى الحاكم الشهيد رجل تزوج فزفت اليه اخرى فوطنها لاحد عليه ولا على قاذفه (٣) وهكذا فى الهندية (٤)

تنبيه. قد ذكر فى جميع كتب الفقه من المتون والفتاوى والشروح هذه المسئلة مطلقة من غير خلاف صاحب الهداية.

﴿ حكم من تزوج امرأة من محارمها ﴾

قال العلامة المرغينانى. ومن تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فوطيها لا يجب عليه الحد.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابى حنيفة لكنه يوجب عقوبة اذا كان علم بذلك وقال ابو يوسف ومحمد والشافعى عليه الحد اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فيلغو كما اذا اضيف الى الذكور وهذا لان محل التصرف ما يكون محلا لحكمه وحكمه الحل وهى من المحرمات (٥)

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٣٩ (٢) خانية ج ٢ ص ٣٠٨ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٤٠ (٤) هندية ج ٢ ص ٥٠ (٥) هداية ج ٢ ص ٢١٦

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحيبين. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة لكن فى الخلاصه قال الفتوى على قولهما (١) وقال العلامة الحصكفى ولا حد ايضا بشبهة العقداى عقد النكاح عنده اى الامام كوطء محرم نكحها وقال ان علم الحرمة حدو عليه الفتوى خلاصة الى ان قال لكن فى القهستانى عن المضمرة على قولهما الفتوى وحرر فى الفتح انها من شبهة المحل (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله لكن فى القهستانى الى ان قال اذا تزوج بمحرمة يحد عندهما و عليه الفتوى (٣) وقال فى الهندية و عندهما يحدان علم بالحرمة وان لم يعلم فلا حد عليه كذا فى الكافى وبه اخذ الفقيه ابو الليث و عليه الفتوى كذا فى المضمرة (٤)

﴿ حكم من عمل عمل قوم لوط ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اتى امرأ فى الموضوع المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابى حنيفة ويعزرو وقال فى الجامع الصغير ويودع فى السجن. وقال اى الصحبان هو كالزنا فى حدوه هو احد قولى الشافعى وقال فى قول يقتلان بكل حال لقوله عليه السلام اقتلوا الفاعل والمفعول ويروى فارجموا الاعلى والاسفل. دليل ابى حنيفة انه ليس بزنا لاختلاف الصحابة فى موجه من الاحراق بالنار وهدم الجدار والتكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار وغير ذلك ولا هو فى المعنى الزنا لانه

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٣٢ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ٦٩ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٦٩ (٤) الهندية ج ٢ ص ١٣٨

ليس فيه اضاءة الولد واشتباه الانساب و كذا هو اندرو وقوعا لانعدام الداعى فى احد الجانبين والداعى الى الزناء من الجانبين ومارواه محمول على السياسة او على المستحيل الا انه يعزر عنده لمابينا (١)

◉ القول الراجح ◉

هو قول الامام ابى حنيفة قال العلامة داماد افندى. وفى المنح والصحيح قول الامام وفى الفتح انه يودع فى السجن حتى يتوب او يموت ولو اعتاد اللواط قتلته الامام محصنا كان او غير محصن سياسة (٢) وقال العلامة ابن الهمام ومن اتى امر اقاى اجنبية فى الموضوع المكروه اى دبرها او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابى حنيفة ولكنه يعزر ويسجن حتى يموت او يتوب ولو اعتاد اللواط قتلته الامام محصنا كان او غير محصن سياسة وقال بعد صفحة ولا بى حنيفة انه ليس بزنا ولا معناه فلا يثبت فيه حد وذلك لان الصحابة اختلفوا فى موجبه فمنهم من اوجب فيه التحريق بالنار ومن قال يهدم عليه الجدار ومنهم من يلقيه من مكان مرتفع مع اتباع الاحجار الى ان قال وهم اهل اللسان ادل دليل على انه ليس من مسمى لفظ الزناء لغة ولا معناه (٣) وقال العلامة قاضى خان ولو جامع اجنبية فى دبرها او غلاما فى دبره قال ابو حنيفة يعزر اشد التعزير ولا حد عليه (٤) وقال العلامة ابن عابدين قوله بنحو الاحراق الخ متعلق بقوله يعزر وعبارة الدرر فعند ابى حنيفة يعزر بامثال هذه الامور الى ان قال ولا يحد عند الامام الا اذا تكرر فيقتل على المفتى به (٥) وهكذافى الهندية (٦)

(١) الهندية ج ٢ ص ٥١٦ (٢) مجمع الانهرج ا ص ٦٠٣ (٣) فتح القدير ج ٢ ص ٢٢

(٤) حانية ج ٢ ص ٤٠٨ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ١٤١ (٦) الهندية ج ٢ ص ١٥٠

﴿ حكم المستأمن الزاني ﴾

قال العلامة المرغيناني وإذا دخل حربى دارنا بامان فزنى بدمية او زنى ذمى بحربية يحد الذمى والدمية.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

عند ابى حنيفة ولا يحد الحربى والحربية وهو قول محمد فى ذمى يعنى اذا زنى بحربية فاما اذا زنى الحربى بدمية لا يحدان عند محمد وهو قول ابى يوسف او لا وقال ابو يوسف يحدون كلهم وهو قوله الاخر لابي يوسف (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة قاضي خان والحربى المستأمن اذا زنى فى دارنا بمسلمة او ذمية قال ابو حنيفة لا يحد الرجل وتحد المرأة ولو كانت المرأة حربية مستأمنة فزنى بها مسلم قال ابو حنيفة يحد الرجل ولا تحد امرأة (٢) وقال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة والاصل ان عند ابى حنيفة ومحمد لا يجب على الحربى حد من الحد وسوى حد القذف فلا يجب عليه حد زنا ولا سرقة ولا شرب خمر (٣) وقال العلامة ابن عابدين والحاصل ان الزانيين امام مسلمان او ذميان او مستأمنان او الرجل مسلم والمرأة ذمية او مستأمنة او بالعكس الى ان والحد واجب عند الامام فى الكل الا فى ثلاث اذا كانا مستأمنين او احدهما (٤)

﴿ لا حد على المكره ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اكرهه غير السلطان حد عند ابى حنيفة وقالواى الصاحبان

١- القيداية ج ٢ ص ٤٥١ (٢) خالية ج ٢ ص ٤٠٤ (٣) فتح القدير ج ٢ ص ٢٨٨ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ٤٠٤

لا يحدلان الاكراه عندهما قد يتحقق من غير السلطان لان المؤثر خوف الهلاك وانه يتحقق من غيره دليل ابي حنيفة ان الاكراه من غيره لا يدوم الا نادر التمكنه من الاستعانة بالسلطان او بجماعة المسلمين وتمكنه دفعه بنفسه بالسلاح والنادر لاحكم له فلا يسقط به الحد بخلاف السلطان لانه لا يمكنه الاستعانة بغيره ولا الخروج بالسلاح عليه فافترقا (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحيبين قال العلامة ابن الهمام فيفتى بقولهما وعليه مشى صاحب الهداية في الاكراه حيث قال والسلطان وغيره سيات عند تحقق القدرة على ايقاع ما توعد به (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي وفي زماننا ظهرت القوة ايضا لكل متغلب فيفتى بقولهما (٣) وقال العلامة ابن عابدين واطلق فشملا الاكراه من غير السلطان على قولهما المفتى به (٤) وقال العلامة قاضي خان والرجل اذا اكره على الزنا قال ابو حنيفة اخر او هو قول صاحبيه لاحد عليه (٥) وهكذا في الهندية (٦)

﴿ حكم من زنى بجارية فقتلها ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن زنى بجارية فقتلها فانه يحدو عليه القيمة معناه قتلها بفعل الزناء لانه جنى جنايتين فيوخر على كل واحد منهما حكمه.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي يوسف انا لا يحدلان تقرر ضمان القيمة سبب لملك الامة فصار كما اذا اشتراها

(١) الهداية ج ٢ ص ٥١٩ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٥٢ (٣) الكفاية ج ٥ ص ٥٢

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ١٤٢ (٥) الخانية ج ٣ ص ٤٠٤ (٦) هندية ج ٢ ص ١٥٠

بعد ما زنى بها وهو على هذا الاختلاف واعتراض سبب الملك قبل اقامة الحديد وجب سقوطه كما اذا ملك المسروق قبل القطع. دليل الطرفين. انه ضمان قتل فلا يوجب الملك لانه ضمان دم ولو كان يوجبه فانما يوجبه هي العين كما في هبة المسروق لا في منافع البضع لانها استوفيت والملك يثبت مستندها فلا يظهر في المستوفى لكونها معدومة وهذا بخلاف ما اذا زنى بها فاذهب عينها يجب عليه قيمتها ويسقط الحد لان الملك هنالك يثبت في الجثة العمياء وهي عين فاورثت شبهة (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام وعن ابي يوسف انه لا يحد ذكره بلفظ عن ليفيد انه ليس ظاهر المذهب عنه فان محمدا لم يذكر فيها خلافة في الجامع الصغير وعادته اذا كان خلافة ثابتا ذكره وكذا الحاكم الشهيد لم يذكر في الكافي خلافا الى ان قال وبالوجه الذي قررناه يتضح حسن اتصال (٢) وقال العلامة قاضي خان وقال ابو يوسف عليه القيمة ولا حد عليه وهو الصحيح (٣) لكن قال العلامة ابن عابدين قلت وصح في الخانية قول ابي يوسف لكن المتون والشروح على الاول بل ما ذكر عن ابي يوسف هو رواية عنه لا قوله وهي خلاف ظاهر الرواية عنه كما اوضحه في الفتح (٤) وقال العلامة الحصكفي وفي قتل امة بزناها الحد بالزنا والقيمة بالقتل (٥)

﴿ باب الشهادة على الزناء والرجوع عنها ﴾

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٢٠ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٥٢ (٣) الخانية ج ٢ ص ٢٠٨

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ١٤٣ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ١٤٣

اختلف اليهود هل كانت الزنا بالاكراه او بالمطوعة قال العلامة المرغيناني وان
شهادتان انه زنى بفلانة فاستكرهها واخران انها طوعته درئى الحد عنهما جميعا.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة وهو قول زفر وقال اى الصاحبان يحد الرجل خاصة لا تفاهما على
الموجب وتفردا حدهما بزيادة جنائية وهو الاكراه بخلاف جانبها لان طواعيتها شرط تحقق
الموجب فى حقها ولم يثبت لاختلافهما اى فريقين. دليل ابي حنيفة انه اختلف
المشهود عليه لان الزنا فعل واحديقوم بهما اى بالرجل والمرأة ولا شاهدى
الطواعية صار اقا ذفين لهما وانما يسقط الحد عنهما بشهادة شاهدى الاكراه لان زنا
هما مكرهة يسقط احصانها فصار اخصمين فى ذلك (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة وعليه اقتصر فى الكافى فقال
وله ان المشهود به اختلف وليس على احدهما اى على احد الوجهين اللذين
بهما الاختلاف نصاب الشهادة فلا يجب شىء وهذا لان الزنا فعل واحديقوم
بهما وقد اختلف فى جانبها فيكون مختلفا فى جانبه ضرورة يعنى ان الزنا
بطاعة غير الزنا بمكرهة وشهادتهم بزنا دخل فى الوجود والشاهدان بزناه بطاعة ينفيان
زناه بمكرهة واخران ينفيان زناه بطاعة فلم يتحقق على خصوص الزنا المتحقق فى
الحارج شهادة اربعة (٢) وقال العلامة قاضى خان ولو شهد اربعة على رجل انه زنى به
المرأة وشهد اثنان منهم انه استكرهها وشهد اخران انها طوعته لا حد على الرجل ولا على

المرأة في قول أبي حنيفة (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله كاختلافهم في طوعها بان
شهادتين انه اكرهها واخران انها طاعتها لم يحدوا عنده (٢) وقال في الهندية وقال
محمد في الاصل اربعة شهدوا على رجل بالزنا فشهادتان انه استكرهها وشهادتان
انها طاعتها قال ابو حنيفة ادرا عنهم الحد جميعا يعني الرجل والمرأة والشهود (٣)

﴿ حكم ما اذا حد الرجل ثم وجد الشهود عبدا او محدودين ﴾

قال العلامة المرغيناني وان شهدا بربعة على رجل بالزنا فضرب بشهادتهم ثم وجد احدهم
عبدا او محدودا في قذف فانهم يحدون لانهم قذفه اذا الشهود ثلثة وليس عليهم ولا على
بيت المال ارش الضرب وان رجم فديته على بيت المال.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة. وقال اي صاحب ارش الضرب ايضا على بيت المال قال
العبد الضعيف معناه اذا كان جرحه وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب وعلى
هذا اذا رجع الشهود لا يضمنون عنده وعندهما يضمنون. دليل ابي حنيفة ان الواجب
هو الجلد وهو ضرب مولم غير جارح ولا مهلك فلا يقع جارحا ظاهرا الا للمعنى في
الضارب وهو قلة هدايته فاقصر عليه الا انه لا يجب عليه الضمان في الصحيح كيلا يمتنع
الناس عن الاقامة مخافة الغرامة (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام ولا يقع جارحا الا لخرق الضارب وقلة هدايته

(١) الخانية ج ٣ ص ٣٠٩ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٤٤٣ (٣) الهندية ج ٢ ص ١٥٣

(٤) الهداية ج ٢ ص ٥٢٢

وترك احتياطه فاقصر عليه فلم يتعد الى الشهود ولا القاضى بخلاف الرجم فانه مضاف الى قضاء القاضى لانه قضى به ابتداء ثم ظهر خطؤه ومصلحة عمله للعامة فيكون موجب ضرر خطئه عليهم فى مالهم لان الغرم بالغنم اما الجلد الجارح فلم يقض به فلا يلزمه فيكون فى بيت المال بل يقتصر على الجلاد (١) وقال العلامة اكمال الدين البارتى فصار كالرجم والقصاص يعنى اذا شهد الشهود فرجم المشهود عليه او قتل ثم رجعوا يضمنون الدية ووجه قول ابى حنيفة ظاهر (٢) وقال العلامة قاضى خان ولو شهدوا على رجل بالزنا وهو غير محصن فضربه الامام فجرحته السياط او مات ثم رجع الشهود او ظهر واعيد الاشياء على احد فى قول ابى حنيفة (٣) وقال العلامة الحصكفى. ولو شهدوا بالزنا ولكن هم عميان او محدودون فى قذف او ثلاثة او احدهم محدود او عبدا او وجاهد احدهم كذلك بعد اقامة الحد حدو اللقذف ان طلبه المقذوف وارش جلده وان مات منه هدر (٤)

﴿ حكم حد القذف فيما اذا رجع احد الشهود عن الشهادة ﴾

قال العلامة المرغينانى فان لم يحد المشهود عليه حتى رجع واحد منهم **حدوا** جميعا وسقط الحد عن المشهود عليه وقال محمد الحد الراجع خاصة لان الشهادة تأكدت بالقضاء فلا يفسخ الا فى حق الراجع كما اذا رجع بعد الامضاء. دليل الشيخين ان الامضاء من القضاء فصار كما اذا رجع واحد منهم قبل القضاء ولهذا سقط الحد عن المشهود عليه ولو رجع واحد منهم قبل القضاء حدوا جميعا وقال زفر الحد الراجع خاصة لانه لا يصدق على غيره ولنا ان كامهم قذف فى الاصل وانما يصير

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٦٤ (٢) العناية ج ٥ ص ٦٤ (٣) الخانية ج ٤ ص ١٠ (٤) الدر المختار ج ٣ ص ١٤٥

شهادة باتصال القضاء به فاذا لم يتصل بقي قذف في حدون (١)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابراهيم الحلبي ولورجع واحد بعده اى القضاء قبل الحد فكذلك اى حدوا كلهم عند الشيخين ولا رجم اتفاقا لان الامضاء من القضاء فى باب الحدود (٢) وقال العلامة قاضي خان ولو شهد اربعة بالزنا والاحصان ثم رجع واحد ان رجع قبل القضاء حد الراجع فى قولهم حد القذف ويحد الباقيون عندنا (٣) وقال العلامة الحصكفى وان رجع قبله اى الرجم حدو اللقذف وقال العلامة ابن عابدين قوله وان رجع قبله اى الرجم سواء كان قبل القضاء او بعده قوله حدو اللقذف اى حد الشهود كلهم اما اذا كان قبل القضاء فهو قول علمائنا الثلاثة لانهم صاروا قذفة واما بعده فهو قولهما (٤) وهكذا فى الهندية (٥) والبحر (٦)

﴿ حكم ما اذا رجع شهود التزكية ﴾

قال العلامة المرغينانى وان شهد اربعة على رجل بالزنا فرجما فاذ الشهود دمجوس او عيىد فالبديية على المزكين .

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابى حنيفة معناه اذا رجعوا عن التزكية وقال ابو يوسف ومحمد هو على بيت المال وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا التزكية مع علمنا بحالهم . دليل الصاحبين . انهم اثنوا على شهود خير افسار كما اذا اثنوا على المشهود عليه خير ابا ن شهدوا على احصانه

(١) الهندية ج ٢ ص ٥٢٥ (٢) ملقى الابحرج ص ١٠٨ (٣) الخاتبة ج ٢ ص ١٠٠

(٤) والمحتار ج ٣ ص ٦٤ (٥) الهندية ج ٢ ص ١٥٥ (٦) البحر الرائق ج ٥ ص ٢٣

فلا يضمنون شيئا دليل ابي حنيفة ان الشهادة انما تصير حجة عاملة بالتركية فكانت
التركية في معنى علة العلة فيضاف الحكم اليها بخلاف شهود الاحصان لانه محض الشرط
ولا فرق بينهما اذا شهدوا بلفظة الشهادة او اخبروا او هذا اذا اخبروا بالحرية والاسلام
اما اذا قالوا هم عدول وظهروا عبيدا لا يضمنون لان العبد قد يكون عدلا (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضي خان ولو لم يرجع المزكرون عن التركية ولكن ظهر ان
الشهود كانوا عبيدا او كفارا قال ابو حنيفة تجب الدية على المزكين في اموالهم (٢) وقال
العلامة ابن الهمام ولا يبي حنيفة ان الشهادة بالزنا انما تصير حجة موجبة للحكم بالرحم
على الحاكم بالتركية فكانت التركية في معنى علة العلة للاتلاف
لانها موجبة موجبة الشهادة للحكم به وعلة العلة كالعلة في اضافة الحكم اليها على ما عرفت
بخلاف الاحصان الى ان قال واعلم انه وقع في المنظومة قوله على المزكين ضمان من
رحم ان ظهر الشاهد عبدا او علم (٣) وهكذا في العناية (٤) وقال العلامة الحصكفي وضمن
المزكي دية المرجوم ان ظهر واغبر اهل الشهادة عبيدا او كفارا (٥)

﴿ باب حد الشرب ﴾

﴿ لا عبرة لذهاب الرائحة في حد الخمر ﴾

قال العلامة المرغيناني فان اقر بعد ذهاب رائحتها لم يحد عند ابي حنيفة و ابي يوسف

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٢٥ (٢) الخانية ج ٣ ص ١٠٣ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٤١

(٤) العناية ج ٥ ص ٤٢ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ١٤٦

وقال محمد بن حديد وكذلك اذا شهدوا عليه بعد ما ذهب ريحها عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد بن حديد فالتقادم يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير انه مقدر بالزمان عنده اعتبار لحد الزناء وهذا لان التأخير يتحقق بمضى الزمان والرائحة قد تكون من غيره كما قيل شعري يقولون لي انك شربت مدامة فقلت لهم لا بل اكلت السفرحلا. وعند الشيخين يقدر بزوال الرائحة لقول ابن مسعود فيه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ولان قيام الاثر من اقوى دلالة على الشرب وانما يصار الى التقدير بالزمان عند تعذر اعتباره والتميز بين الروائح ممكن للمستدل وانما يشتهى على الجهال واما الاقرار فالتقادم لا يبطله عند محمد كما في حد الزناء على ما مر تقريره وعندهما لا يقام الحد الا عند قيام الرائحة (١)

القول الراجح

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام فقول محمد هو الصحيح (٢) وقال العلامة عبد الله داماد افندي ورجح في غاية قول محمد قال فالمدى في الاقرار ما قاله محمد (٣) وقال العلامة ابن عابدين قوله لاحتمال التقادم هذا مبنى على قول محمد بان التقادم مقدر بالزمان وهو شهران قال ورجح في غاية البيان قوله وفي الفتح انه صحيح قال في البحر والحاصل ان المذهب قولهما الا ان قول محمد ارجح من جهة المعنى (٤) وقال العلامة قاضي خان ويثبت الشرب باقراره او بالنية الا ان يتقادم والتقادم مقدر بشهر من يوم شرب الخمر في ظاهر الرواية فلا يشترط وجود الرائحة عند التقادم (٥) وقال في الهندية اختلفوا في حد التقادم عن محمد انه قدره

١ اهداية ج ٢ ص ٥٢٤ (٢) فتح ج ٥ ص ٤٨٠ (٣) مجمع ج ١ ص ٢٦١ (٤) رد المحتار ج ٣ ص ١٨٠ (٥) حاشية ج ١ ص ١٥١

بشهر وهو رواية عن ابي حنيفة و ابي يوسف وهو الاصح كذا في الهداية (١)

﴿ يثبت الشرب بالاقرار مرة واحدة ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اقر بشرب الخمر او السكر ثم رجع لم يحدلانه خالص حق الله تعالى ويثبت الشرب بشهادة شاهدين ويثبت بالاقرار مرة واحدة

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي يوسف انه يشترط الاقرار مرتين وهو نظير الاختلاف في السرقة وسببها هناك ان شاء الله (٢) وقال العلامة الشيخ الاسلام في كتاب السرقة ويجب القطع باقراره مرة واحدة هذا عند ابي حنيفة ومحمد. وقال ابو يوسف لا يقطع الا بالاقرار مرتين ويروى عن انهما في مجلسين مختلفين لانه احدى الحجتين فتعتبر بالاخري. دليل الطرفين ان السرقة قد ظهرت بالاقرار مرة فيكفي به كفاي القصاص وحد القذف ولا اعتبار بالشهادة لان الزيادة تفيد فيها تقليل تهمة الكذب ولا تفيد في الاقرار شيئا لانه لا تهمة وباب الرجوع في حق الحد لا يفسد بالتكرار والرجوع في حق المال لا يصح اصلا لان صاحب المال يكذبه واشتراط الزيادة في الزناء بخلاف القياس فيقتصر على مورد الشرع (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة قاضي خان ولو اقر بشرب الخمر مرة واحدة يحد في قول ابي حنيفة ومحمد (٤) وقال العلامة الحصكفي او يثبت باقراره مرة واحدة ثمانين سوطا. وقال العلامة ابن عابدين قوله مرة واحدة قول ابي يوسف انه لا بد من اقراره مرتين (٥) وهكذا قال في

(١) هندية ج ٢ ص ٥٨ (٢) هداية ج ٢ ص ٤٨ (٣) ايضا ص ٥٣٨ (٤) خانية ج ٢ ص ١٥ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ١٠٠

الهندية يثبت الشرب بشهادة شاهدين وبالإقرار مرة واحدة (١)

﴿ لا يحد السكران بإقراره ولا تبين منه زوجته ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يحد السكران بإقراره على نفسه لزيادة احتمال الكذب في إقراره فيحتال لدرئه لأنه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف لأن فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته ولو ارتد السكران لا تبين منه امرأته لأن الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وفي ظاهر الرواية تكون ردة (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام قوله ولو ارتد السكران لا تبين منه امرأته لأن الكفر من باب الاعتقاد والاستخفاف وباعتبار الاستخفاف حكم بكفر الهازل مع عدم اعتقاده لما يقول ولا اعتقاد للسكران ولا استخفاف لأنهما فرع قيام الإدراك وهذا يقتضي أن السكران الذي لا تبين امرأته هو الذي لا يعقل منطقاً كقول أبي حنيفة في حده والظاهر أنه كقولهما ولذلك ينقل خلاف في أنه لا يحكم بكفر السكران بتكلمه مع أنهم لم يفسر السكران بغير ما تقدم عنهما فوجهه أن أبا حنيفة إنما اعتبر عدم الإدراك في السكران احتياطاً للدراء الحد ولا شك أنه يجب أن يحتاط في عدم تكفير المسلم حتى قالوا إذا كان في المسئلة وجوه كثيرة توجب التكفير ووجه واحد يمنع على المفتي أن يميل إليه ويبنى عليه فلو اعتبر في اعتبار عدم رده بالتكلم بما هو كفر أقصى السكر كان احتياطاً للتكفير لأنه يكفر في جميع ما قبل تلك الحالة هذا في حق الحكم (٣) وقال

(١) الهندية ج ٢ ص ١٥٩ (٢) الهداية ج ٢ ص ٥٢٩ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٨٨

العلامة قاضي خان ولا يصح طلاقه ولا اعتاقه ولا بيعه ولا نكاحه ولا اقراره ولا رده وقال العلامة الحصكفي ولو ارتد السكران لم يصح فلا تحرم عرسه وقال العلامة ابن عابدين قوله وهذه يعني ان حكم السكران من محرم كالصاحي الا في سبع لا تصح رده ولا اقراره (١) وهكذا في البحر (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ولو ارتد السكران لا تبين امراته منه اي لا يعتبر ارتداده لعدم القصد والاعتقاد قضاء اما ديانة فان كان في الواقع قصد التكلم به ذاكر المعناه كفر والا فلا كما في المنح (٣)

﴿ باب حد القذف ﴾

﴿ يطالب حد القذف من يقع القذف في نسبه ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القذف في نسبه بقذف وهو الوالد والولد لان العار يلحق به لمكان الجزئية فيكون القذف متناو لاله معنى وعند الشافعي يثبت حق المطالبة لكل وارث لان حد القذف يورث عنده على ما بين. وعندنا ولاية المطالبة ليس بطريق الارث بل لما ذكرناه ولهذا يثبت عندنا للمحرور عن الميراث بالقتل ويثبت لولد البنت كما يثبت لولد الابن.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

خلافا لمحمد ويثبت لولد الوالد حال قيام الولد خلافا لفر (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة قاضي خان رجل قذف ميتا فلولده ولولد ولده ووالده يأخذ القاذف بحدده وولد الابن وولد البنت فيه سواء في ظاهر الرواية الى ان قال ويجوز

(١) الخانية ج ٢ ص ١٥١ (٢) البحر الرائق ج ٥ ص ٢٨ (٣) الهداية ج ٢ ص ٥٣٠

للابعدان يطالبه بالخدم بقاء الاقرب فيكون لابن الابن ان يطالبه بالحدوان كان الابن حيا عندنا (١) وقال العلامة ابن الهمام ولا يطالب بحد القذف للميت الامن يقع القدح في نسبه بقذفه وهو والدوان علا والولدوان سفل لان العار يلتحق بهما للجزئية الى ان قال وفي فتاوى قاضي خان رجل قذف ميتا فلو لده وولدو لده ووالده ان يأخذ القاذف ويحده وولد الابن وولد البنت سواء في ظاهر الرواية (٢) وقال العلامة الحصكفي (قذفه) اي الميت وهم الاصول والفروع وان علوا وسفلوا ولو كان الطالب محجوبا او محروما من الميراث بقتل اوراق او كفر او ولد بنت ولومع وجود الاقرب. وقال العلامة ابن عابدين قوله او ولد بنت فله المطالبة بقذف جده وعن محمد خلافة والمذهب الاول لان الشين يلحقه اذ النسب ثابت من الطرفين بحراى طرف الاب وطرف الام (٣) وقال في الهندية وولد الابن وولد البنت سواء في ظاهر الرواية (٤) وهكذا في البحر (٥)

﴿ ان قال القاذف اردت غير معنى الزنا ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قال لغيره زناة في الجبل وقال عنيت صعود الجبل حد.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف. وقال محمد لا يحد دليله لان المهموز منه للصعود حقيقة قالت امرأة من العرب وارق الى الخيرات زناء في الجبل وذكر الجبل يقرره مرادا. دليل الشيخين انه يستعمل في الفاحشة مهموز ايضا لان من العرب من يهمز الملين كما يملين المهموز وحالة الغضب والسباب تعين الفاحشة مرادا بمنزلة ما اذا قال

(١) الخانية ج ٣ ص ٢١٣ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٩٣ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ١٨٨

(٤) الهندية ج ٢ ص ١٦٥ (٥) البحر الرائق ج ٥ ص ٣٥

يازائى او قال زنأت و ذكر الجبل انما يعين الصعود مراد اذا كان مقرونا بكلمة على
اذ هو المستعمل فيه. ولو قال زنأت على الجبل قيل لا يحد لما قلنا وقيل يحد للمعنى الذى
ذكرناه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة وقيل يحد للمعنى الذى
ذكرناه وهو حالة الغضب والسباب وهو الاوجه (٢) وقال العلامة قاضى خان. ولو قال زنأت
فى الجبل وقال عنيت به الصعود حذفى قول ابى حنيفة و ابى يوسف (٣) وقال
العلامة داماد افندى. ولو قال زنأت على الجبل قيل لا يحد وقيل يحد وفى الغاية والمذهب
عندى اذا كان هذا الكلام خرج على وجه الغضب والسباب يحدو الافلا وفى فتح
القدير وهو الاوجه (٤) وقال العلامة ابن عابدين قوله بالهمزة فلو اتى بالياء
المثناة حد اتفاقا الى ان قال و جزم فى المبسوط بانه يحد قال فى الفتح وهو الاوجه الى ان
قال وفى البحر عن غاية البيان وهو المذهب عندى (٥) وقال العلامة ابن نجيم وبهذا ترجح
قولهما فى المغرب من ان زناء فى الجبل بمعنى صعد فقول محمد اظهر ليس
بظاهر وقيد بقوله وعنى الصعود لانه لو لم يعن الصعود يحد اتفاقا. (٦) وهكذا فى
الهندية (٧)

﴿ الوطى الحرام مع قيام الملك لا يكون زناء ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قذف رجلا و طى امته وهى مجوسية او امرأته وهى حائض او

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٣٢ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ١٠١ (٣) الخانية ج ٣ ص ١١٢

(٤) مجمع الانهر ج ١ ص ٢١٥ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ١٨٥ (٦) البحر الرائق ج ٥ ص ٣٤ (٧) الهندية ج ٢ ص ١٢٢

مكاتبته له فعليه الحد لان الحرمة مع قيام الملك وهي مؤقتة فكانت الحرمة لغيره فلم يكن زنا.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي يوسف ان وطى المكاتبه يسقط الاحصان وهو قول زفر لان الملك زائل في حق الوطى ولهذا يلزمه العقرب الوطى ونحن نقول ملك الذات باق والحرمة لغيره اذ هي مؤقتة اى الى فسخ الكتابة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة قاضي خان رجل قال لمن وطى امرأته الحائض او امته المجوسية يازانى كان عليه الحد (٢) وقال العلامة ابن الهمام لان الحرمة في كل من هذه التقادير مؤقتة مع قيام الملك فكانت فيها لغيره فلم يكن زنا لان الزنا ما كان بلا ملك قال تعالى الاعلى ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين الى ان قال ونحن نقول ان قلت ان ملك الذات انتفى من وجه كالمشتركة فممنوع وان عنيت ان ملك الوطى انتفى سلمناه ولا يستلزم ثبوت الحد كالامة المجوسية فثبت ان الحرمة لغيره اذ هي مؤقتة ووجوب العقرب لا يدل على سقوط الاحصان كالراهن اذا وطى امرأته المرهونة وهي بكر يلزمه العقرب ولا يسقط الاحصان ذكره فى المبسوط (٣) وهكذا فى العناية (٤) وقال العلامة الحصكفى وحد قاذف واطى عرسه حائضا وامة مجوسية ومكاتبته وقال العلامة ابن عابد بن فان الحرمة فى هذه المذكورات مؤقتة ومثل الحائض المظاهر منها والصائمة صوم فرض ومثل الامة المجوسية الامة المزوجة (٥)

(١) هداية ج ٢ ص ٥٣٣ (٢) حانية ج ٣ ص ١١٢ (٣) فتح ج ٥ ص ١٠٦ (٤) عناية ج ٥ ص ١٠٦ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ١٩٢

﴿ التعزير اكثره تسعة وثلثون سوطا ﴾

قال العلامة المرغيناني والتعزير اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلث جلدات .

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال ابو يوسف يبلغ التعزير خمسا وسبعين سوطا والاصل فيه قوله عليه السلام من بلغ حدافى غير حدفه من المعتمدين واذا تعذر تبليغه حدا . فابو حنيفة ومحمد نظر الى ادنى الحد وهو حد العبد فى القذف فصرفاه اليه وذلك اربعون فنقصا منه سوطا . و ابو يوسف اعتبر اقل الحد فى الاحرار اذا الاصل هو الحرية ثم نقص سوطا فى رواية عنه وهو قول زفر وهو القياس وفى هذه الرواية نقص خمسة وهو مأثور عن على فقلده ثم قدر الادنى فى الكتاب بثلث جلدات لان مادونها لا يقع به الزجر و ذكر مشائخنا ان ادناه على ما يراه الامام يقدر بقدر ما يعلم انه ينزجر لانه يختلف باختلاف الناس وعن ابى يوسف انه على قدر عظم الجرم وصغره وعنه انه يقرب كل نوع من بابيه فيقرب للمس والقبلة من حد الزناء والقذف بغير الزناء من حد القذف (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين . قال العلامة ابن الهمام قوله اكثره تسعة وثلثون سوطا عند ابى حنيفة ومحمد الى ان والاصل فى نقصه عن الحدود الى ان قال واذا لزم ان لا يبلغ به حداف ابو حنيفة ومحمد نظر الى صرافة عموم النكرة فى النفى فصرفاه اليه فنقصاه عن الحد الارقاء لان الاربعين يصدق عليها حد فلا يبلغ اليهما بالنص المذكور خصوصا والمحل محل احتياط فى الدرء (٢) وهكذا فى العناية (٣) وقال

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٣٦ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ١١٥ (٣) العناية ج ٥ ص ١١٥

العلامة الحصكفي مع ضربه اذا احتيج لزيادة تأديب و ضربه اشد لانه خفف عدد افلا يحفف
وصفا وقال العلامة ابن عابدين قوله و ضربه اشد من ضرب حد الزنا و يؤخذ من
التعليل ان هذا فيما اذا عزر بمادون اكثره و الافتسعة و ثلاثون من اشد الضرب فوق
ثمانين (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله فعلم ان الاصح قول ابي يوسف يمكن ان يقال ان
قوله و به ناخذ ترجيح لرواية خمسة و سبعين المرويتين عن ابي يوسف لان الاولى
منهما هي ظاهر الرواية عنه و لا يلزم من ذلك ان يكون هذا ترجيحاً لقوله على قول الامام
الذي عليه متون المذهب (٢) و هكذا في الهندية (٣)

﴿ كتاب السرقة ﴾

﴿ لاحد في سرقة صليب الذهب ﴾

قال العلامة المرغيناني و لا الصليب من الذهب و لا الشطرنج و لا الترد لانه يتأول من
اخذها الكسر نهياً عن المنكر بخلاف الدراهم الذي عليه التمثال لانه
ما عدل للعبادة فلا يثبت شبهة اباحة الكسر.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

و عن ابي يوسف انه ان كان الصليب في المصلى لا يقطع لعدم الحرز و ان كان في بيت
اخر يقطع لكمال المالية و الحرز (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام قوله و لا صليب من الذهب او الفضة و لا الشطرنج
ولو كان من ذهب الى ان قال نهياً عن المنكر فلا يجب الاضمان ما فيه من المالية

(١) رد المحتار ج ٣ ص ١٩٩ (٢) البحر ج ٥ ص ٣٤ (٣) الهندية ج ٢ ص ٦٤ (٤) الهداية ج ٢ ص ٥٣٠

والصليب ماهو بهيئة خطين متقاطعين الى ان قال وجوابه ما ذكرنا من تأويل
 الاباحة وهو عام لا يخص غير الحرز وهو المسقط (١) هكذا في العناية (٢) وقال في
 الهندية لا قطع في صليب الذهب والفضة وكذا الصنم من الذهب والفضة واما الدرهم التي
 عليها التماثيل فانه يقطع فيها لانها ليست معدة للعبادة كذا في الجوهرة النيرة (٣) وقال
 العلامة الحصكفي وصليب ذهب او فضة وشطرنج ونرد لتأويل الكسر نهيا عن
 المنكر (٤) وهكذا في البحر (٥)

﴿ ولا قطع على سارق الصبي الحر وان كان عليه حلى ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا قطع على سارق الصبي الحر وان كان عليه حلى لان الحر ليس
 بمال وما عليه من الحلى تبع له ولانه يتأول في اخذه الصبي اسكاته او حملة الى مرضعته.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال ابو يوسف يقطع اذا كان عليه حلى هو نصاب لانه يجب القطع بسرقة وحده فكذا مع
 غيره وعلى هذا اي الخلاف المذكور اذا سرق انا فضة فيه نبيذ او ثريد والخلاف في صبي
 لا يمشى ولا يتكلم كيلا يكون في يد نفسه (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة اكمل الدين البابر تى وما عليه من الحلى تابع لا يقال يجوز ان
 يكون مقصوده من الاخذ هو الحلى فلا يكون تابعا لانه لو كان ذلك مقصوده لاخذ

(١) فتح القدير ج ٥ ص ١٣٣ (٢) العناية ج ٥ ص ١٣٣ (٣) الهندية ج ٢ ص ١٤٤ (٤) الدر المختار ج ٣ ص ٢١٤

(٥) البحر الرائق ج ٥ ص ٥٢ (٦) الهداية ج ٢ ص ٥٢٠

الحلى وترك الصبي (١) وقال العلامة محمد إبراهيم الحلبي كتب علم ومصحف وصبي حرو لو كان عليهما حلية من الذهب والفضة قدر النصاب اى لا يقطع عند الطرفين (٢) وقال فى الهندية ولو سرق اثناء فضة قيمته مائة وفيه نبيذ او طعام لا يبقى اولين لا يقطع وانما ينظر الى اما فى الاناء ولا يقطع على سارق الصبي الحرو ان كان عليه حلية وهذا قولهما (٣)

﴿ تقطع فى سرقة العبد الصغير ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يقطع فى سرقة العبد الكبير لانه غصب او خداع ويقطع فى سرقة العبد الصغير لتحققها بحدها الا اذا كان يعبر عن نفسه لانه هو و البالغ سواء فى اعتبار يده وقال ابو يوسف لا يقطع وان كان صغير الا يعقل ولا يتكلم استحسانا لانه ادمى من وجه مال من وجه (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف ولا يقطع فى سرقة العبد صغيرا كان او كبير الا انه ادمى من وجه مال من وجه (٥) وقال الطرفان يقطع فى العبد الصغير لانه مال لكونه منتفعا به او بعرضية الانتفاع لانه خداع او غصب وليس سرقة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام ويقطع فى سرقة العبد الصغير الذى ليس كذلك بالاجماع لانه مال متقوم هكذا حكى الاجماع ابن المنذر (٦) وقال العلامة

(١) العناية ج ٥ ص ١٢٣ (٢) ملتقى الابحرج ١ ص ٦٢٥ (٣) الهندية ج ٢ ص ١٤٤ (٤) الهداية ج ٢ ص ٥٢١

(٥) الاحتيار ج ٣ ص ١٠٨ (٦) فتح القدير ج ٥ ص ١٣٣

الحصكفَى. وعبد كبير يعبر عن نفسه الى ان قال بخلاف العبد الصغير ودفاتر الحساب
وقال العلامة ابن عابدين قوله بخلاف العبد الصغير لانه مال منتفع به ان كان يمشى ويعقل
او بعرضية ان يصير كذلك ان كان بخلافه وتمامه في النهر (١) وقال في الهندية ويقطع
في سرقة العبد الصغير الذي ليس بمميز ولا معبر عن نفسه بالا جماع كذافي فتح
القدير (٢) وهكذافي البحر (٣)

﴿ لا قطع ولا ضمان على متلف الات لهو ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا قطع في دف ولا طبل ولا بربط ولا مزمارة لان عندهما اي
عند الصاحبين لا قيمة لها ولهذا لا يجب الضمان على من استهلكها وعند ابي
حنيفة اخذها يتأول الكسرفيها (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصاحبين. قال العلامة الحصكفي والات لهو ولو طبل الغزاة في الاصح وقال
العلامة ابن عابدين قوله والات لهو بلا خلاف لعدم تقومها عندهما حتى لا يضمن
متلفها الى ان قال اخذها للنهي عن المنكر (٥) وقال العلامة ابن نجيم المصري قوله ودف
طبل وربط ومزمار لانها عندهما لا قيمة لها وعليه الفتوى فلا ضمان من كسرها (٦) وقال
في الهندية ولا قطع في الطبور والدف والمزمار وكل شيء للملاهي كذافي السراج
الوهاج لا قطع في الطبل والربط هذا اذا كان طبل لهو واما اذا كان طبل الغزاة فقد اختلف
الدشائخ الى ان قال واختار الصدر الشهيد انه لا يجب القطع كذافي

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢١٨ (٢) الهندية ج ٢ ص ٤٤ (٣) البحر الرائق ج ٥ ص ٥٢

(٤) الهداية ج ٢ ص ٥٢١ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٤١٤ (٦) البحر الرائق ج ٥ ص ٥٥

المحيط وهو الاصح وفي الوالوجية وهو المختار كذا في النهر الفائق (١)

﴿ لا قطع على النباش ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا قطع على النباش وهذا عند ابي حنيفة ومحمد.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال ابو يوسف والشافعي عليه القطع لقوله عليه السلام من نبش قطعناه ولانه مال متقوم محرز بحرزمثله فيقطع فيه دليل الطرفين قوله عليه السلام لا قطع على المختفى وهو النباش بلغة اهل المدينة ولان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وقد تمكن الخلل في المقصود وهو الانزجار لان النجاية في نفسها نادرة الوجود ومارواه غير مرفوع او هو محمول على السياسة وان كان القبر في بيت مقفل فهو على الخلاف في الصحيح لما قلنا وكذا اذا سرق من التابوت في القافلة وفيه الميت لما بينا (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة الحصكفي ونبش لقبور ولو كان القبر في بيت مقفل في الاصح او كان الثوب غير الكفن وكذا لو سرقه من بيت فيه قبر او ميت لتأوله الخ وقال العلامة ابن عابدين قوله نبش اي لا قطع على النباش الى ان قال فمافى القنية من انه لو سرق المدفون بالمفازة قطع ضعيف مقدسي (٣) وقال في الهندية ولا قطع على النباش هذا عند ابي حنيفة ومحمد الى ان قال اختلف مشائخنا فيما اذا كان القبر في بيت مقفل والاصح انه لا يقطع سواء نبش الكفن او سرق ما لاخر من ذلك البيت وكذا اذا سرق

الكفن من تابوت في القابلة لا يقطع في الاصح كذا في الكافي (١) وقال العلامة ابن الهمام لا يقطع على المختفى قال وهو النباش بلغة اهل المدينة اى بعرفهم الى ان قال وحينئذ لا شك في ترجيح مذهبننا من جهة الاثار الى ان قال والجواب اولاً منع الحرز لانه حفرة في الصحراء ماذون للعموم في المرور به ليلاً او نهاراً ولا غلق عليه ولا حارس متصل لحفظه فلم يبق الى مجرد الدعوى انه حرز تسمية ادعائية بلا معنى الى ان قال واما الثانى فلان شرع الحد للانزجار والحاجة اليه لما يكثر وجوده فاما ما يندر فلا يشرع فيه لوقوعه في غير محل الحاجة لان الانزجار حاصل طبعاً كما قلنا في عدم الحد بوطء البهيمة الى ان قال وهذا في القبر الكائن في الصحراء بلا خلاف عندنا اما لو كان القبر في بيت مفقل فقيل يقطع به لوجود الحرز والصحيح انه على الخلاف فلا يقطع عندنا الى ان قال وكذا اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه الميت لما بينا من تحقق الخلل في المالية وما بعدها هذا (٢) وهكذا في الكفاية (٣) والبحر (٤)

﴿ لا يقطع في سرقة مال لاستيفاء حقه ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن له على اخر دراهم فسرق منه مثلها لم يقطع لانه استيفاء لحقه وان سرق منه عروضا قطع لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه الا ببيع بالتراضى (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي يوسف انه لا يقطع لان له ان يأخذه عند بعض العلماء قضاء من حقه او رهنا من حقه قلنا هذا قول لا يستند الى دليل ظاهر فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعى

(١) الهدية ج ٢ ص ٤٨ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ١٣٨ (٣) الكفاية ج ٥ ص ١٣٨

(٤) البحر الرائق ج ٥ ص ٥٥ (٥) الهداية ج ٢ ص ٥٣٢

ذلك درى عنه الحد لانه ظن فى موضع الخلاف ولو كان حقه دراهم فسرق منه دنانير قيل يقطع لانه ليس له حق الاخذ وقيل لا يقطع لان النقود جنس واحد.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن نجيم المصرى. وفى المجتبى ان ابن ابي ليلى والشافعى يطلقان اخذ خلاف جنس حقه للمجانسة فى المالية وما قالاه هو الاوسع ويجوز الاخذ به وان لم يكن مذهبا فان الانسان يعذر فى العمل به عند الضرورة انتهى (١) وقال العلامة ابن عابدين والفتوى اليوم على جواز الاخذ عند القدرة من اى مال كان لاسيما فى ديارنا المداومتهم للعقوق شعر عفاء على هذا الزمان فانه زمان عقوق لازمان حقوق. وكل رفيق فيه غير مرافق. وكل صديق فيه غير صدوق (٢). وقال العلامة الحصكفى ومثل دينه ولو دينه مؤجلا او زائدا عليه او اجود لصيرورته شريكا اذا كان من جنسه ولو حكما الى ان قال واطلق الشافعى واخذ خلاف الجنس للمجانسة فى المالية قال فى المجتبى وهو اوسع فى العمل به عند الضرورة (٣) وقال العلامة عثمان بن على الزيلعى. ومثل دينه اى لا يجب عليه القطع اذا سرق من مدينه قدر دينه من جنسه الى ان قال وان كان الدين مؤجلا يقطع قياسا لانه لا يباح له اخذه فصار كاخذه من غيره ولا يقطع استحسانا لان دينه ثابت فى ذمته وكذا اذا سرق زيادة على حقه لانه بمقدار حقه يصير شريكا فيه فيصير شبهة وان سرق من خلاف جنس حقه فان كان نقدا لا يقطع فى الصحيح (٤)

﴿ فصل فى الحرز والاعذمة ﴾

(١) البحر الرائق ج ٥ ص ٥٦ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٠ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٢٢٠ (٤) تبیین ج ٣ ص ٢١٨

﴿من سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع﴾

قال العلامة المرغيناني ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع لانه محرز بالحافظ لان المسجد مابني لاحتراز الاموال فلم يكن المال محرز بالمكان بخلاف الحمام والبيت الذي اذن للناس في دخوله حيث لا يقطع لانه بني للاحتراز فكان المكان محرز اذ لا يعتبر الاحتراز بالحافظ (١)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال في الهندية وعن ابي حنيفة ان سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام يقطع كما لو سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده (٢) قال ابن الهمام قوله وفي المحرز بالمكان لا يعتبر الاحتراز بالحافظ هو الصحيح احتراز عما في العيون ان على قول ابي حنيفة يقطع السارق من الحمام في وقت الاذان اي في وقت دخولها اذا كان ثمة حافظ (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول صاحبين قال العلامة ابن الهمام وقال ابو يوسف ومحمد لا يقطع وبه اخذ ابو الليث والصدر الشهيد وفي الكافي وعليه الفتوى وهو ظاهر المذهب وجه الصحيح (٤) وقال العلامة الخوارزمي وعن ابي حنيفة ان سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام يقطع كما لو سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده وعنهما انه لا يقطع وهو ظاهر المنع وعليه الفتوى (٥) وقال في الهندية وعندهما لا يقطع وهو ظاهر

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٣٥ (٢) الهندية ج ٢ ص ١٤٩ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ١٣٥ (٤) ايضا (٥) الكفاية ج ٥ ص ١٤٤

المذهب وعليه الفتوى كذا في الكافي (١)

﴿ حكم نقب اللص البيت ﴾

قال العلامة المرغيناني واذ نقب اللص البيت فدخل واخذ المال وناوله اخر خارج البيت فلا قطع عليهما لان الاول لم يوجد منه الاخراج لا اعتراض يدمعبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي يوسف ان اخرج الداخل يده وناولها الخارج فالقطع على الداخل وان ادخل الخارج يده فتناولها من يد الداخل فعليهما القطع وهي بناء على مسألة تأتي بعده ان شاء الله تعالى قال في الكفاية هي مسألة نقب البيت وقال المصنف بعد اسطر ومن نقب البيت وادخل يده فيه واخذ شيئاً لم يقطع وعن ابي يوسف في الاملاء انه يقطع (حاشية الهداية) دليل الطرفين ان هتك الحرز يشترط فيه الكمال تحرز عن شبهة العدم والكمال في الدخول وقدامكن اعتباره والدخول هو المعتاد بخلاف الصندوق لان الممكن فيه ادخال اليد دون الدخول وبخلاف ما تقدم من حمل البعض المتاع لان ذلك هو المعتاد (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة داماد افندي. وكذا لا يقطع لو نقب بيتا وادخل يده فيه واخذ شيئاً لانه لم يهتك الحرز وهو الصحيح (٣) وقال العلامة ابن الهمام. وعلل الاطلاق الذي هو ظاهر المذهب بقوله لا اعتراض يدمعبرة على المال المسروق وقال بعد صفحة

(١) الهندية ج ٢ ص ١٤٩ (٢) الهداية ج ٢ ص ٥٢٦ (٣) مجمع الانهرج ١ ص ٢٣٠

قوله ومن نقب البيت وادخل يده فاخذ شيئاً لم يقطع وهذا ظاهر الرواية عن الكل ولذلك يذكر الحاكم خلافاً (١) وقال العلامة الحصكفي او سرق شيئاً ولم يخرج منه من الدار لشبهة عدم الاخذ وقال العلامة ابن عابدين قوله لشبهة عدم الاخذ لان الدار وما فيها في يد صاحبها فتح وفيه ايضاً ان المحرز بالمكان لا يجب القطع فيه الا بالاجراء لقيام يد المالك قبل الاجراء من داره فلا يتحقق الاخذ الا بالاجراء و ذلك بالاجراء من رزه (٢) وهكذا في الكفاية (٣) والبحر (٤)

﴿ حكم سرقة الصرة من الكم ﴾

قال العلامة المرغيناني وان طر صرة خارجة من الكم لم يقطع وان ادخل يده في الكم يقطع لان في الوجه الاول الرباط بين خارج فبالطريق يتحقق الاخذ من الظاهر فلا يوجد متك المحرز وفي الثاني الرباط من داخل فبالطريق يتحقق الاخذ من المحرز وهو الكم ولو كان مكان الطرح الرباط ثم الاخذ في الوجهين ينعكس الجواب لانعكاس العلة.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي يوسف انه يقطع على كل حال لانه محرز اما بالكم او بصاحبه قلنا المحرز هو الكم لانه يعتمد عليه وانما قصده قطع المسافة او الاستراحة فاشبهه الجوالق (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام قلنا بل المحرز هنا ليس الا الكم لان صاحب الدار يعتمد الكم او الجيب لا قيام نفسه فصار الكم كالصندوق وهذا لان المطرور كونه اماناً

(١) فتح ج ٥ ص ١٥٠ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٢٣ (٣) كفاية ج ٥ ص ١٥٠ (٤) بحر ج ٥ ص ٦٠ (٥) هداية ج ٢ ص ٢٦٢

حال المشى او فى غيره فمقصوده فى الاول ليس الا قطع المسافة لاحفظ المال وان كان
الثانى فمقصوده الاستراحة عن حفظ المال وهو يشغل قلبه بسر اقبلته فانه متعب للنفس
فيربطه ليريح نفسه من ذلك فانما اعتسد الربط والمقصود هو المعترف فى هذا الباب
الاترى ان من شق الجوالق على جمل يسير فاحذمافيه قطع لان صاحب المال
اعتسد الجوالق فكان السارق منه هاتكالحرز فيقطع ولو اخذ الجوالق بمافيه
لايقطع (١) وقال العلامة الحصكفى او طراى شق صرة حار جمل من نفس الكم فلور داخله قطع
وفى الحل بعكسه وتفصيل المسئلة فى رد المحتار على نهج الفتح كما قال فى اخره
وتمام تحقيقه فى الفتح (٢) وقال فى الهندية واذ اطر صرة حار جمل من الكم واخذ الدرهم لم
يقطع وان ادخل يده فى الكم فطرها قطع ولو حل الرباط يقطع فى الوجه الاول وفى الوجه
الثانى لايقطع كذا فى الكافى (٣) وهكذا فى العناية (٤)

◦ فصل فى كيفية القطع والاثبات ◦

◦ حكم الخطأ فى القطع ◦

قال العلامة المرعيتانى واذ قال الحاكم للحداد اقطع يمين هذا فى سرقة سرقتها فقطع
يساره عمدا او خطأ فلا شىء عليه .

◦ اختلاف الفقهاء ◦

هذا عند ابى حنيفة وقالواى صاحبان لاشىء عليه فى الخطأ ويضمن فى العمد وقال
زفر يضمن فى الخطأ ايضا وهو القياس والمراد بالخطأ هو الخطأ فى الاجتهاد اما الخطأ فى
معرفة اليمين والسيار لا يجعل عفو او قيل يجعل عذر ايضا له انه قطع يدا معصومة والخطأ

(١) فتح القدير ج ٥ ص ١٥١ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٣ (٣) الهندية ج ٢ ص ١٨١ (٤) العناية ج ٥ ص ١٥١

فى حق العباد غير موضوع فى ضمنها. قلنا انه خطأ فى اجتهاده اذ ليس فى النص تعيين اليمين والخطأ فى الاجتهاد موضوع اى شرعا. دليل ابى حنيفة انه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه فلا يعد اتلافا كما من شهد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجع وعلى هذا لوقطعه غير الحداد لا يضمن ايضا هو الصحيح (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام. وقال العلامة الحصكفى والصحيح قول الامام ولكنه يؤدب وكذا لوقطع غير الحداد فى الاصح (٢) وقال العلامة ابن الهمام اقطع يمين هذا فى سرقة سرقها فقطع يساره عمدا او خطأ فلا شىء عليه عند ابى حنيفة ولكن يؤدب وبه قال احمد الى ان قال ولا بى حنيفة انه وان اتلف بلا حق ظلما لكنه اخلف من جنسه ما هو خير له وهى اليمين فانها لا تقطع بعد قطع اليسرى وهى خير لان قوة البطش بها اتم فلا يضمن شيئا (٣) وقال العلامة الحصكفى ولا يضمن قاطع اليد اليسرى ولو عمدا فى الصحيح نهر اذا امر بخلافه لانه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه وكذا لوقطعه غير الحداد فى الاصح. وقال العلامة ابن عابدين قوله فى الصحيح ظاهره انه تصحيح لقول الامام فى شموله العمدا والخطأ الى ان قال نعم ظاهر الرواية وغيرها اعتماد قول الامام وهو ظاهر اطلاق المتون الى ان قال والحاصل ان القاضى اذا امر الحداد بقطعه فقطع اليسرى الحداد او غيره لا يضمن قوله فى الاصح قال فى الفتح احتراز عما ذكره الاسيبى فى شرحه لمختصر الطحاوى حيث قال هذا كله اذا قطع الحداد بامر السلطان ولو قطع يساره غيره ففى العمدا القصاص وفى الخطأ الدية (٤) وقال فى الهنديه اذا قال الحاكم

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٢٨ (٢) الدر المنقى ج ١ ص ٦٣٣ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٥٤ (٤) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٤

للحداد اقطع يمين هذا السارق في سرقة سرقتها فقطع يساره عمدا فلا شيء عليه عند ابي حنيفة ولكن يؤدب الى ان قال ولو قطع غير الحداد يساره لا يضمن ايضا هو الصحيح (١) وهكذا في البحر (٢)

﴿ اذا اقر العبد على سرقة يقطع وترد السرقة الى المالك ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اقر العبد المحجور عليه بسرقة عشرة دراهم بعينها فانه يقطع وترد السرقة الى المسروق منه.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يقطع والعشرة للمولى وقال محمد لا يقطع والعشرة للمولى وهو قول زفر ومعنى هذا اذا كذبه المولى ولو اقر بسرقة مال مستهلك قطعت يده ولو كان العبد ما ذوناله يقطع في الوجهين اي فيما اذا كان المال بعينه وفيما اذا كان مستهلكا وقال زفر لا يقطع في الوجوه كلها (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام وقال الطحاوي سمعت استاذي ابن ابي عمران يقول الاقوال الثلاثة كلها عن ابي حنيفة فقوله الاول اخذ به محمد ثم رجع وقال كما قال ابو يوسف ثم رجع الى القول الثالث واستقر عليه (٤) وقال العلامة الحصكفي ولو اقر العبد المأذون بسرقة قطع ورددت الى المسروق منه وكذا المحجور عند الامام (٥) وقال العلامة اكمل الدين البابر تبي ان القطع اصل او المال

(١) الهندي ج ٢ ص ١٨٣ (٢) البحر الرائق ج ٥ ص ٦٢ (٣) الهداية ج ٢ ص ١٥١

(٤) فتح القدير ج ٥ ص ٦٨ (٥) الدر المنقى ج ١ ص ٢٣٣

قال أبو حنيفة القطع أصل و المال تابع بدليل انه يبطل بالتقادم و بدليل انه لو قال ابغى المال و لا ابغى القطع لم يسقط القطع (١) قال استاذنا السفتي غلام قادر النعماني فثبت من التنصيص ترجيح قول أبي حنيفة كما في أصول الفتوى كما قال العلامة ابن عابدين. اذا كان في المسئلة خلاف بين الأسماء فان كان صاحبه متفقين على جهة واحدة و الامام على جهة اخرى فالسفتي بالخيار و اذا كان بين الصاحبين ايضا خلاف فالمختار للفتوى قول أبي حنيفة. و قال العلامة الحصكفي و لو اقر عبد مكلف بسرقة قطع و ترد السرقة الى المسروق منه لو قاسمه و قال العلامة ابن عابدين قوله و لو اقر عبد مكلف الخ امالو كان صغيرا لم يقطع و يرد المال لو قاسم و كان ما ذونا و ان هالك ابضن و ان كان محجورا او صدقه المولى يرد المال الى المسروق منه لو قاسم الى ان قال قوله قطع لان اقرار العبد على نفسه و بالحدود و القصاص صحيح من حيث انه ادمى لانه لا تهمة فيه (٢) و هكذا في الهندية (٣)

• يكفي القطع الواحد لسرقات •

قال العلامة المرغيناني و من سرق سرقات فقطع في احدها فهو لجميعها و لا يضمن شيئا.

• اختلاف الفقهاء •

هذا عند أبي حنيفة. و قالوا اي الصاحبان يضمن كلها الا التي قطع لها و معنى المسئلة اذا حضر احدهم فان حضروا جميعا و قطعت يده لخصومتهم لا يضمن شيئا بالاتفاق في السرقات كلها. لهما اي دليل الصاحبين. ان الحاضر ليس بنائب عن

(١) العناية ج ٥ ص ١٢٦ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣٠ (٣) الهندية ج ٢ ص ١٨٢

العانب ولا بد من الخصومة لتظهر السرقة فلم تظهر السرقة من الغائب فلم يقع القطع لها بقيت اموالهم معصومة له اى دليل ابي حنيفة ان الواجب بالكل قطع واحد فقال الله تعالى لان مبنى الحدود على التداخل والخصومة شرط الظهور عند القاضى اما الوجوب بالجناية فاذا استوفى فالمستوفى كل الواجب الا ترى انه يرجع نفعه الى الكل وهو الا نرجار فيقع عن الكل وعلى هذا الخلاف اذا **كلمت** النصب كلها لواحد فخاصم فى البعض (١)

• القول الراجح •

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام وله ان الواجب بالكل قطع فقال الله تعالى لان مبنى الحدود على التداخل والخصومة شرط للظهور عند الحاكم فاذا كان الحكم الشرعى الثابت فى نفس الامر هو التداخل ومعناه وقوع الحد الواحد عن كل الاسباب السابقة وقد وجد لزوم وقوعه عنها وهو ملزوم سقوط ضمانها كلها فى نفس الامر علم القاضى بها ولم يعلم ولا اثر لعدم علمه بها فى نفي الحكم الثابت شرعا عند القطع وهو وقوعه عن كل الاسباب وهو يستلزم سقوط ضمانها فكان سقوط الضمان ثابتا وهو المطلوب (٢) وقال العلامة الحصكفى ولو قطع لبعض السرقات لم يضمن شيئا وقال العلامة ابن عابد بن قوله ولو قطع الخ اى لو سرق سرقات فقطع فى احدها بخصومة صاحبها وحده فهو اى ذلك القطع بجميعها ولا يضمن شيئا لارباب تلك السرقات عنده (٣) وهكذا فى الهندية (٤)

• باب ما يحدث السارق فى السرقة •

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٥٣ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٤٢ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣١ (٤) الهندية ج ٢ ص ١٨٥

﴿التغيير فى المسروق لا يمنع القطع﴾

قال العلامة المرغينانى ومن سرق ثوبا فشقّه فى الدار بنصفين ثم اخرجّه وهو يساوى عشرة دراهم قطع.

﴿اختلاف الفقهاء﴾

وعن ابى يوسف انه لا يقطع لان له فيه سبب الملك وهو الخرق الفاحش فانه يوجب القيمة وتملك المضمون وصار كالمشترى اذا سرق مبيعاً فيه خيار للبائع. ولهما اى دليل الطرفين. ان الاخذ وضع سبباً للضمان لا للملك وانما الملك يثبت ضرورة اداء الضمان كيلا يجتمع البدلان فى ملك واحد ومثله لا يورث الشبهة كنفس الاخذ كما اذا سرق البائع مبيعاً باعه بخلاف ما ذكر جواب عن قياس ابى يوسف لان البيع موضوع لافادة الملك وهذا الخلاف اى بين الطرفين وابى يوسف فيما اذا اختار تضمين النقصان واخذ الثوب فان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه لا يقطع بالاتفاق لانه ملكه مستند الى وقت الاخذ فصار كما اذا ملكه بالهبة فاورث شبهة وهذا كله اذا كان النقصان فاحشاً فان كان يسيراً يقطع بالاتفاق لانعدام سبب الملك اذ ليس له اختيار تضمين كل القيمة (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام واختلفت العبارات فى افادة قول ابى يوسف فى بعضهما ما يفيدانه رواية عنه وان الظاهر من قوله كقولهما وهى كلام الهداية وفخر الاسلام البزدوى والصدر الشهيد والعتابى حيث قالوا وعن ابى يوسف وكذا قول الاسبيجى

ذكر الطحاوي قول ابي يوسف مع محمد وقول محمد مع ابي حنيفة في الظاهر (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله قطع الخ اي عندهما خلافا لابي يوسف ومحل الخلاف ما اذا شقه فاحشا وهو ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة على الاصح واختار المالک تضمين النقصان واخذ الثوب قطع عندهما (٢) وهكذا في الهندية (٣) والبحر (٤)

﴿ التغيير في الذهب والفضة لا يمنع القطع ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن سرق ذهبا وفضة يجب فيه القطع فصنعه دراهم او دنانير قطع فيه ويرد الدرهم والدنانير الى المسروق منه .

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة وقال لا سبيل للمسروق منه عليهما واصله في الغصب فهذه صنعة متقومة عندهما خلافا له ثم وجوب الحد لا يشكل على قوله لانه لا يملكه وقيل على قولهما لا يجب لانه ملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا اخر فلم يملك عينه (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام . قال العلامة ابن الهمام ومن سرق ذهبا وفضة يجب فيه القطع بان كانت نصابا فصنعه دراهم او دنانير قطع فيه عند ابي حنيفة وهو قول الائمة الثلاثة ويرد الدرهم والدنانير على المسروق منه الى ان قال وله ان هذه الصنعة في الذهب والفضة ولو تقومت وبدلت الاسم لم تعتبر موجودا شرعا بدليل انه لم يتغير بها حكم الرباء

(١) فتح القدير ج ٥ ص ١٤٣ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣١ (٣) الهندية ج ١٨٥

(٤) البحر الرائق ج ٥ ص ٦٦ (٥) الهداية ج ٢ ص ٥٥٢

حتى لا يجوز بيع انية وزنها عشرة فضة باحد عشر فضة وقلبه فكانت العين كما كانت
 حكما فيقطع وتوخذ للمالك على ان الاسم باق وهو اسم الذهب والفضة وانما حدث
 اسم احرم مع ذلك الاسم (١) وقال العلامة عبد الله النسفي ولو صنع المسروق دراهم
 وديناتير قطع وردها (٢) وقال العلامة عبد الله بن مسعود بن تاج الشريعة ومن جعل ما سرق
 دراهم او ديناتير قطع وردها وهذا عند ابي حنيفة (٣) (وقول الامام قول المتون)

◦ حكم ما اذا سرق ثوبا فصبغه ◦

قال العلامة المرعيني فان سرق ثوبا فصبغه احمر قطع ولم يؤخذ منه الثوب ولم يضمن
 فيسدة الثوب .

◦ اختلاف الفقهاء ◦

وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف . وقال محمد بن حنبل في الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه
 اعتبارا بالغصب والجامع بينهما كون الثوب اصلا قائما وكون الصبغ تابعا . دليل
 الشيخين ان الصبغ قائم صورة ومعنى حتى لو اراد اخذه مصبوغا يضمن ما زاد الصبغ فيه
 وحق المالك في الثوب قائم صورة لا معنى الا ترى انه غير مضمون على السارق بالهلاك
 فرجحنا جانب السارق بخلاف الغصب لان حق كل واحد منهما قائم صورة ومعنى
 فاستويامن هذا الوجه فرجحنا جانب المالك لما ذكرنا اي من كون الثوب اصلا (٤)

◦ القول الراجح ◦

هو قول الشيخين . قال العلامة ابن الهمام ومن سرق ثوبا فصبغه احمر يقطع به باجماع
 العلماء ثم لا يؤخذ منه الثوب عند ابي حنيفة و ابي يوسف الى ان قال ولهما ان الصبغ قائم

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٤٥ (٢) كنز ج ٢ ص ١٨٢ (٣) شرح الوفاية ج ٢ ص ٩٤ (٤) الهداية ج ٢ ص ٥٥٣

صورة وهو ظاهر وقوله ومعنى اى من حيث القيمة حتى لو اراد المسروق منه ان يأخذ الثوب
 يضمن له قيمة الصبغ وحق المالك قائم صورة لانه لو هلك او استهلك
 عند السارق لا يضمن فكان حق السارق احق بالترجيح (١) وقال
 العلامة الحصكفى ولو صبغه احمر او طحن النخطة اولت السويق فقطع لارد ولا ضمان
 وقال العلامة ابن عابن قوله لارد اى حال قيامه ولا ضمان اى حال استهلاكه الى ان قال
 ولهما ان الصبغ قائم صورة ومعنى بدليل ان المسروق منه لو اخذ الثوب يضمن الصبغ
 وحق المالك قائم صورة لانه غير مضمون على السارق (٢) وهكذا فى
 البحر (٣)

﴿ ان صبغ السارق الثوب اسود ﴾

قال العلامة المرغينانى وان صبغه اى السارق اسود اخذ منه فى المذهبين يعنى عند ابى
 حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف هذا اى الحكم فى الصبغ بالسواد والاول سواء اى
 والحمرة سواء وهوانه لا يؤخذ من السارق لان السواد زيادة عنده
 كالحمرة وعند محمد زيادة ايضا كالحمرة ولكنه لا يقطع حق المالك وعند ابى
 حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام وان صبغه اى السارق اسود ثم قطع او قطع فصبغه
 اسود يؤخذ منه عند ابى حنيفة ومحمد (٥) وقال العلامة الحصكفى ولو صبغه اسود

(١) فتح القدير ج ٥ ص ١٤٦ (٢) رد المختار ج ٣ ص ٢٣٢ (٣) البحر الرائق ج ٥ ص ٢٦

(٤) الهداية ج ٢ ص ٥٥٥ (٥) فتح القدير ج ٥ ص ١٤٦

رده لان السوادنقصان خلافالثنانى وهو اختلاف زمان لابرهان (١) وهكذافى
الهنديةنقلعن الفتح (٢)

﴿ تطبيق بين الروايات ﴾

قال العلامة ابن الهمام وهذا يختلف عصر وزمان لاهجة وبرهان فان الناس كانوا لا يلبسون
السواد فى زمنه ويلبسونه فى زمنهما وهكذافى ردالمحتار قال استاذنا المفتى غلام
قادر النعمانى. قول ابى يوسف اوفق بهذا الزمان لان الناس يلبسون
السواد فالسواد والحمرة سواء يعنى لا ير دالى المالک.

﴿ حکم القطاع اذا قتلوا واخذوا المال ﴾

قال العلامة المرغينانى والربعة اذا قتلوا واخذوا المال فالامام بالخيار ان شاء قطع ايديهم
وارجلهم من خلاف وقتلهم او صلبهم وان شاء قتلهم وان شاء صلبهم.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند الشيخين. وقال محمد يقتل او يصلب ولا يقطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين
ولان مادون النفس يدخل فى النفس فى باب الحد كحد السرقة والرجم. دليل
الشيخين ان هذه عقوبة واحدة تغلظت لتغلظ سبها وهو تفويت الامن على التناهى بالقتل
واخذ المال ولهذا كان قطع اليد والرجل معافى الكبرى اى قطع الطريق حدا واحدا وان
كان فى الصغرى حدين والتداخل فى الحد ودلا فى حد واحد (٣) (تنبيه) قال فى فتح
القدير وفى عامة الروايات من المباسيط وشروح الجامع الصغير ذكر ابى يوسف مع
محمد (٤)

(١) ردالمحتار ج ٣ ص ٢٣٢ (٢) الهندية ج ٢ ص ١٨٦ (٣) الهداية ج ٢ ص ٥٥٦ (٤) فتح القدير ج ٥ ص ١٤٩

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة البارتسي ولهما اي لابي حنيفة وابي يوسف وهو ظاهر الرواية (١) وقال العلامة قاضيخان ان اخذ المال وقتل قال ابو حنيفة تقطع يده ورجله من خلاف ثم يصلب حيا ويطعن تحت يده اليسرى حتى يموت (٢) وهكذا في البحر (٣) والهندية (٤)

﴿ ان كان من القطاع صبي او مجنون سقط الحد عن الباقي ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كان من القطاع صبي او مجنون او ذورحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقي فالمدكور في الصبي والمجنون الخ.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قول ابي حنيفة وزفر. وعن ابي يوسف انه لو باشر العقلاء يحد الباقيون وعلى هذا السرقة الصغرى دليل ابي يوسف ان المباشراصل والردء تابع ولاخلل في مباشرة العاقل ولا اعتبار بالخلل في التبع وفي عكسه ينعكس المعنى والحكم. دليل ابي حنيفة وزفر. ولهما انه جنائية واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقيين بعض العلة وبه لا يثبت الحكم فصار كالحايطي مع العامد واما ذور الرحم المحرم فقد قيل تاويله اذا كان المال مشتركين المقطوع عليهم والاصح انه مطلق لان الجنائية واحدة على ما ذكرناه فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق الباقيين (٥)

العناية ج ٥ ص ١٨٠ (٢) الخانية ج ٢ ص ١٥٣ (٣) البحر الرائق ج ٥ ص ٦٦

الهندية ج ٢ ص ١٨٦ (٥) الهداية ج ٢ ص ٥٥٤

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة وزفر. قال العلامة ابن الهمام قيل كان الوجه ان يقول وقال ابو يوسف بعد ان قال المذكور في الصبي والمجنون قول ابي حنيفة وزفر او يقول المذكور ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن ابي يوسف كما قال القدوري الى ان قال والاصح انه مجرى على الاطلاق وانهم لا يحدون بكل حال لان مال جميع القافلة في حق قطاع الطريق كشيء واحد لانه محرز بحرزه واحد وهو القافلة (١) وهكذا في العناية (٢) وقال العلامة الحصكفي او كان منهم غير مكلف او احرس او كان ذورحم محرم من احد المارة او شريك مفاوض وقال العلامة ابن عابدين قوله او كان منهم غير ملكف اي صبي او مجنون الى ان قال قوله او كان ذورحم محرم كان تاممة وذو فاعل والمراد به احد القطاع وقوله من احد المارة متعلق بمحرم المحرم وما اذا آخذوا منه او من غيره فلا يحدون في الاصح كما في النهر وغيره (٣) وهكذا في البحر (٤)

﴿ حكم القطاع في المصر ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قطع الطريق ليلا او نهارا في المصر او بين الكوفة والحيرة فليس بقطاع الطريق استحسانا وفي القياس يكون قطاع الطريق وهو قول الشافعي لو جرد حقيقة.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وعن ابي يوسف انه يجب الحد اذا كان خارج المصر وان كان بقربه لانه لا يلحقه العتق وعنه اي عن ابي يوسف ان قاتلوا نهارا بالسلح او ليلا به اي بالسلح او بالخشب

(١) فتح القدير ج ٥ ص ١٨٢ (٢) العناية ج ٥ ص ١٨٢ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣٥ (٤) البحر الرائق ج ٥ ص ٦٩

فهم قطاع الطريق لان السلاح لا يلبث والغوث يبطل بالليلالى (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة فى شرح الطحاوى الفتوى على قول ابي يوسف (٢) وقال العلامة الحصكى او قطع شخص الطريق ليلا او نهارا فى مصر او بين مصرين وعن الثانى ان قصده ليلا مطلقا او نهارا بسلاح فهو قاطع وعليه الفتوى بحر ودرره المصنف وقال العلامة ابن عابدين قوله اقر المصنف وكذا فى الزيلعى والقهستاني عن الاختيار والفتح عن شرح الطحاوى (٣) وقال العلامة الزيلعى وعن ابي يوسف انهم ان قصدوا فى المصر بالسلاح تجرى عليهم احكام قطاع الطريق الى ان قال واستحسن المشائخ هذه الرواية وبه يفتى (٤) وقال العلامة ابن نجيم وعن ابي يوسف اعتبار الشرط الاول فقط فيتحقق فى المصر ليلا وعليه الفتوى لمصلحة الناس (٥)

﴿ باب الموادعة ومن يجوز امانه ﴾

﴿ فصل فى بيان احكام الامان ﴾

﴿ لا يصح امان العبد المحجور ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا يجوز امان العبد المحجور عند ابي حنيفة الا ان يأذن له مولاه فى قتال وقال محمد يصح وهو قول الشافعى و ابو يوسف معه فى رواية ومع ابي حنيفة فى رواية دليل ابي حنيفة انه محجور عن القتال فلا يصح امانه لانهم لا يخافونه فلم يلاق

العبدية ج ٤ ص ٥٥٨ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ١٨٥ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣٥

بين الحقائق ج ٥ ص ٢٣٠ (٥) البحر الرائق ج ٥ ص ٦٤

الامان محله بخلاف الماذون له فى القتال لان الخوف منه متحقق ولانه انما لا يملك المسابقة لمانه تصرف فى حق المولى على وجه لا يعرى عن احتمال الضرر فى حقه والامان نوع قتال وفيه ما ذكرناه لانه قد يخطىء بل هو الظاهر وفيه سد باب الاستغناء بخلاف الماذون لانه رضى به والخطأ نادر لمباشرة القتال وبخلاف المؤبد لانه خلف عن الاسلام فهو بمنزلة الدعوة اليه ولانه مقابل بالجزية ولانه مفروض عند مسئلتهم ذلك واسقاط الفرض نفع فافترقا (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام قال العلامة ابن الهمام وفى خطته سد باب الاستغناء على مولاه وعلى المسلمين فلم يعر عن احتمال الضرر احتمالا راجحا (٢) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى وفيه سد باب الاستغناء اى على المسلمين وذلك ضرر فى حقهم فاذا كان ممنوعا عن الضرر للمولى فكيف يصح منه ما يضر المولى والمسلمين (٣) وقال القاضى خان ولا امان العبد الذى يكون مع المولى للخدمة (٤) وقال العلامة الحصكفى وبطل امان ذمى الا اذا امره به مسلم شمنى واسروا جروصى وعبد محجورين عن القتال (٥)

﴿ باب الغنائم وقسمتها ﴾

﴿ حكم الفداء بالاسارى ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا يفادى بالاسارى عند ابي حنيفة وقال اى صاحبان يفادى

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٦٥ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٢١٢ (٣) العناية ج ٥ ص ٢١٢

(٤) الخانية ج ٣ ص ٢٦١ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٢٥٠

بهم اسارى المسلمين وهو قول الشافعى لان فيه تخليص المسلم وهو اولى من قتل الكافر والانتفاع به دليل ابي حنيفة. وله ان فيه معونة الكفرة لانه يعود حربا علينا ودفع شر حربه خير من استنقاذ الاسير المسلم لانه اذا بقى فى ايديهم كان ابتلاء فى حقه غير مضاف اليه والاعانة بدفع اسيرهم اليهم مضاف اليه (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام. قال العلامة الحصكفى والصحيح قول ابي حنيفة كما فى الزاد ونقله الباقرى عن الاسيحاى قال واعتمده النسفى وغيره (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله حرم فداؤهم الخ اى اطلاق اسيرهم باخذ بدل منهم اماما او اسير مسلم فالاول لا يجوز الى ان قال والثانى فلا يجوز عنده ويجوز عندهما والاول صحيح كما فى الزاد (٣) وقال فى الهندية ولا تجوز مفاداة اسراهم باسار انا عند ابي حنيفة كذا فى الكافى وهكذا فى المتون والصحيح قول ابي حنيفة كذا فى الزاد (٣)

﴿ ترجيح قول الصحابين ﴾

وقال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة وروى انه عليه السلام فعل ذلك وهذه رواية السير الكبير قيل وهو اظهر الروايتين عن ابي حنيفة (٥) وقال العلامة ابن عابدين لكن فى المحيط انه يجوز فى ظاهر الرواية وتمامه فى القهستانى وذكر الزيلعى ايضا عن سير الكبير ان الجواز اظهر الروايتين عن ابي حنيفة وذكر فى الفتح انه قولهما وقول حمة الثلاثة الى اخره (٦)

١ الهداية ج ٢ ص ٥٦٤ (٢) الدر المنقى ج ١ ص ٦٣٩ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٥١

٢ الهندية ج ٢ ص ٢٠٦ (٥) فتح القدير ج ٥ ص ٢٢٠ (٦) رد المحتار ج ٣ ص ٢٥١

﴿ الخلاصة ﴾

قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني . ما نقل العلامة ابن الهمام من صحيح قول
الصاحبين . اليق بهذا الزمان لان اسارى الكفار عند المسلمين تكون بعزة واطمئنان وعدل
واما اسارى المسلمين عند الكفار فهم فى ظلم وعدوان وزلة مع ان اكثر الكفار لا يبالون
باسارهم كما شاهدنا اليوم فى معركة افغانستان من الظلم والعدوان مع المجاهدين حتى
اخرجوا من زمرة الانسانية وادخلوا فى زمرة الحيوانية والله اعلم .

﴿ اذا اسلم حربى و كان ماله مفصوبا فى يدي مسلم ﴾

قال العلامة برهان الدين المرغيناني وما كان غصبا فى يدي مسلم او ذمى فهو فى .

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابى حنيفة . وقال محمد لا يكون فينا قال العبد الضعيف كذا ذكر محمد الاختلاف
فى السير الكبير و ذكر و فى شرح الجامع الصغير قول ابى يوسف مع قول محمد دليل
الصاحبين لهما ان المال تابع للنفس وقد صارت معصومة بالاسلام فيتبعها ماله فيها
العصمة . دليل ابى حنيفة وله انه مال مباح فيملك بالاستيلاء والنفس لم
تصر معصومة بالاسلام الا ترى انها ليست بمتقومة الا انه محرم التعرض فى الاصل لكونه
مكلفا و اباحة التعرض بعارض شره اى بسب الكفر وقد اندفع بالاسلام بخلاف المال لان
خلق عرضة للامتهان اى للابتدال فكان محلا للملك وليست فى يده حكما فلم تثبت
العصمة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة و ابا حة التعرض كان يعارض
 شره فلما اندفع بالاسلام عاد الاصل بخلاف المال فانه خلق عرضة للامتهان في
 يد احد الى ان قال فلم تثبت العصمة فكان مباحا (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله
 او او دعه معصوما قيد بالوديعة لان ما كان غصبا في يد مسلم او ذمى فهو فيء عند ابي
 حنيفة الى ان قال ومن ثم قال الزيلعي هناك ان حكم المسنلتين واحد وبه ظهر ان
 تقييد البحر بقوله ولم يخرج الينا غير صحيح (٢) وهكذا في الهندية (٣)

﴿ فصل في كيفية القسمة ﴾

﴿ للفارس سهمان وللراجل سهم ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم للفارس سهمان وللراجل سهم .

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة وقال اى الصاحبان للفارس ثلاثة اسهم وهو قول الشافعي لما روى ابن
 عمران النبي ﷺ اسهم للفارس ثلاثة اسهم وللراجل سهمان لان الاستحقاق بالغناء و غناؤه
 على ثلاثة امثال الراجل لانه للكر و الفرو و الثبات و الراجل للثبات لا غير دليل ابي
 حنيفة ما روى ابن عباس ان النبي ﷺ اعطى الفارس سهمين و الراجل سهما فتعارض فعلاه
 فيرجع الى قوله وقد قال عليه السلام للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقد روى عن
 ابن عمران النبي ﷺ قسم للفارس سهمين و للراجل سهما و اذا تعارضت روايتاه ترجح
 رواية غيره و لان الكرو و الفر من جنس واحد فيكون غناؤه مثلى غناء الراجل فيفضل عليه
 بسهم و لانه تعذر اعتبار مقدار الزيادة لتعذر معرفته فيدار الحكم على سبب

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٢٣٣ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٥٥ (٣) الهندية ج ٢ ص ٢١٢

ظاهر وللفرس سببان النفس والفرس وللراجل سبب واحد فكان استحقاقه على
ضعفه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضيخان واذا اراد الامام قسمة الغنائم بين الغانمين يضرب
للفارس سهمين سهم له وسهم لفرسه العربيات والبراذين فيه سواء وهو قول ابي
حنيفة وزفر (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله استحق سهمين سهم لنفسه وسهم لفرسه
وهذا عنده الى ان قال وحمله ابو حنيفة على التنفيل توفيقا بين الروايات ملتقى وشرحه
الى ان قال والقول بان الاول اصح تحكم لانقول به مع ان الجمع وان كان احدهما اقوى
اولى من ابطال الاخر (٣) وهكذا في البحر (٤)

﴿ ولا يسهم الالفرس واحد ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يسهم الالفرس واحد وقال ابو يوسف يسهم لفرسين لماروي ان
النبي ﷺ اسهم لفرسين ولان الواحد قد يعى فيحتاج الى الاخر، دليل الطرفين لهما ان
البراء بن اوس قاذ فرسين ولم يسهم رسول الله ﷺ الالفرس واحد لان القتال لا يتحقق
بفرسين دفعة واحدة فلا يكون السبب الظاهر مفضيا الى القتال عليهما فيسهم
لواحد ولهذا لا يسهم لثلاثة فراس. ومارواه محمود على التنفيل كما اعطى سلمة بن
الاكوع سهمين وهو راجل (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٤٣ (٢) الخانية ج ٢ ص ٣٦٣ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٥٦

(٤) البحر الرائق ج ٥ ص ٨٨ (٥) الهداية ج ٢ ص ٥٤٣

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام ولم يذكر الخلاف في ظاهر الرواية عن ابي يوسف وانما هو في رواية الاملاء عنه (١) وقال العلامة قاضي خان في قول ابي حنيفة وزفر لا يسهم لاكثر من فرس واحد (٢) وقال في الهندية. قال الاسي جابي في شرح الطحاوي ولا يسهم الا للفرس واحدا في ظاهر الرواية ويستوى الفرس العربي والنجيب والبرذون (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. فرواية يسهم لفرسين غير ظاهر الرواية والراجح هو ظاهر الرواية.

﴿ فصل في التنكيل ﴾

﴿ السلب لا يصح في الجارية ﴾

قال العلامة المرغيناني حتى لو قال الامام من اصاب جارية فهي له فاصابها مسلم واستبرأه لم يحل له وطها وكذا لا يبيعهها.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف. وقال محمد له ان يطأها ويبيعها لان التنكيل يثبت به الملك عنده كما يثبت بالقسمة في دار الحرب وبالشراء من الحربى ووجوب الضمان بالاتلاف قد قيل على هذا الاختلاف اى فيضمن عند محمد لا عندهما (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة قاضي خان ولو قال من اصاب جارية فهي له فاصاب رجل منهم جارية واستبرأها بحيضة في دار الحرب لا يحل له وطؤها في قول ابي حنيفة (٥) وقال العلامة ابن الهمام ولهما ان السبب الملك في النفل ليس الا القهر كما في

(١) فتح ج ٥ ص ٢٣٨ (٢) الخانية ج ٢ ص ٢٦٣ (٣) هندية ج ٢ ص ٢١٢ (٤) هندية ج ٢ ص ٥٨٠ (٥) خانية ج ٢ ص ٢٦٣

الغنيمة ولا يتم الا بعد الاحراز بدار الاسلام لانه مادام في دار الحرب
مقهور دار او قاهر يدا فيكون السب ثابتا في حقه من وجه دون وجه ولا اثر للتفيل في اثبات
القهر الى ان قال واعلم ان كون الملك يتم بالقسمة في دار الحرب عند ابي حنيفة فيه
خلاف الى ان قال وجعل الاظهر في الميسر عدم الحل فلا يتم القياس عليه
لمحمد (١) وقال العلامة الحصكفي فلو قال الامام من اصاب جارية فهي له فاصابها مسلم
فاستبرأهالم يحل له وطؤها ولا يبيعها كما لو اخذها المتلصص ثمة واستبرأهالم يحل له
اجماعا (٢)

◉ باب استيلاء الكفار ◉

◉ اذا بق عبد مسلم الى دار الحرب لم يملكوه ◉

قال العلامة المرغيناني واذا بق عبد مسلم لمسلم فدخل اليهم فاخذوه لم يملكوه.

◉ اختلاف الفقهاء ◉

هذا عند ابي حنيفة وقالوا اي صاحبان يملكونه لان العصمة لحق المالك لقيام يده
وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه. دليل ابي حنيفة انه ظهرت يده على نفسه
بالخروج من دارنا لان سقوط اعتبارها لتحقق يد المولى عليه تمكينه من الانتفاع
وقد زالت يد المولى فظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك
بخلاف المتردد لان يد المولى باقية لقيام يده اهل الدار فمنع ظهور يده واذا لم يثبت
الملك لهم عند ابي حنيفة يأخذ المالك القديم بغير شيء موهبا كان او مشترى
او مغنوما قبل القسمة وبعد القسمة يؤدي عرضه من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة

لتفرق الغانمين وتعذر اجتماعهم وليس له على المالك جعل الابق لانه عامل لنفسه
اذفى زعمه انه ملكه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي وهو الصحيح اي قول الامام كما في القهستاني
عن المضمرة (٢) وقال العلامة قاضي خان ولو ابق مملوك المسلم الى دار الحرب ثم
ظهر المسلمون عليهم فان المالك القديم يأخذه قبل القسمة وبعدها بغير شيء في قول
ابي حنيفة (٣) وقال العلامة ابن الهمام ولا يبي حنيفة ان العبد ظهرت يده على نفسه
وهذا لانه ادمى مكلف فله يد على نفسه ولهذا لو اشترى نفسه لغيره من مولاه لم يكن
لمولاه حبسه بالثمن لانه صار مقبوضا بمجرد عقده وانما سقط اعتبار يده لتحقق يد المولى
عليه تمكينا للمولى من الانتفاع وقد زالت يد المولى بمجرد دخوله دار الحرب (٤)

﴿ لا يملك الحربى العبد الابق ويملك الاموال ﴾

قال العلامة المرغيناني فان ابق عبد اليهم وذهب معه بفرس ومتاع فاخذه المشركون
ذلك كله واشترى رجل ذلك كله واخرجه الى دار الاسلام فان المولى
يأخذ العبد بغير شيء والفرس والمتاع بالثمن.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يأخذ العبد وما معه بالثمن ان شاء اعتبار الحالة الاجتماع
بحالة الانفراد وقد بينا الحكم في كل فرد اي عند قوله واذا غلبوا على اموالنا (٥) فائدة قال

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٨٣ (٢) الدر المنقى ج ١ ص ٢٢٢ (٣) خاتبة ج ٣ ص ٢٢٣ (٤) فتح ج ٥ ص ٢٢٢ (٥) الهداية ج ٢ ص ٥٨٣

في الهندية اعلم ان دار الحرب تصير دار الاسلام بشرط واحد وهو اظهار حكم الاسلام فيها. قال محمد في الزيادات انما تصير دار الاسلام دار الحرب عند ابي حنيفة بشروط ثلاثة. احدها اجراء احكام الكفار على سبيل الاشتهار وان لا يحكم فيها بحكم الاسلام. والثاني ان تكون متصلة بدار الحرب لا يتخلل بينهما بلد من بلاد الاسلام والثالث ان لا يبقى فيها مؤمن ولا ذمي امنابامانه الاول الذي كان ثابتا قبل الاستيلاء الكفار للمسلم باسلامه وللذمي بعقد الذمة (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ولو ابق ومعه فرس او متاع فاشترى رجل ذلك كله منهم اخذ المالك العبد مجانا المامر انهم لا يملكونه واخذ غيره بالثمن لانهم ملكوه وقال العلامة ابن عابدين قوله واخذ غيره بالثمن مجانا اي عند الامام الى ان قال ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء الكفار على مامعه لقيام الرق المانع للملك بالاستيلاء (٢) وهكذا في البحر (٣)

﴿ اذا اشترى الحربى عبدا مسلما عتق ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا دخل الحربى دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة وقال لا يعتق لان الازالة كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقى في يده عبدا. دليل ابي حنيفة ان تخلص المسلم عن

ذل الكافر واجب في مقام الشرط وهو تبائن الدارين مقام العلة وهو الاعتاق تخليصه
كما يقام معنى ثلث حيض مقام التفريق فيما اذا سلم احد الزوجين في دار الحرب (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام قال العلامة ابراهيم الحلبي حيث قال وان اشترى حربى مستأمن في
دارنا عبدا مسلما وادخله دارهم عتق عند الامام (٢) وقال العلامة ابن الهمام ولا يبي حنيفة ان
الجبر على البيع في دار الاسلام ما كان الا لوجوب تخليص المسلم عن اذلال
الكافر فهو الواجب بالذات اجماعا ووجوبا للجبر على البيع ليتوصل اليه غيره انه تعين
اخرجه بعوض بيعا طريقا حال قيام امانه تحرز عن الغدر باختمه له ولولا لاه لا اعتقناه عليه
فاذا زال امانه وسقطت عصمة ماله لوجوده في دار الحرب يجب التخليص بالاعتاق عليه
غير ان اعتاق القاضى قد تعذر بحلوله في دار الحرب اذ لا ينفذ قضاءه على من هناك
فاقيم شرط زوال عصمة ماله وهو دخوله في دار الحرب مقام علة عتقه وهو اعتاق
القاضى (٣) وقال العلامة الحصكفى وعتق عبد مسلم او ذمى لانه يجبر على بيعه ايضا يلغى
شراؤه مستأمن ههنا وادخله دارهم اقامة لتبائن الدارين مقام الاعتاق. وقال العلامة ابن
عابدين قوله اقامة لتبائن الدارين الخ هذا وجه الامام الى ان قال وله ان تخليص المسلم
عن ذل الكافر واجب في مقام الشرط وهو تبائن الدارين مقام العلة وهو الاعتاق تخليصه
كما يقام معنى الثلاث حيض مقام التفريق (٤) وهكذا في البحر (٥) والهندي (٦)

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٨٣ (٢) ملتقى الابحرج ١ ص ٢٢٣ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٢٦٢

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ٢٦٩ (٥) البحر الرائق ج ٥ ص ٩٨ (٦) الهندي ج ٢ ص ٢٣١

﴿ باب المستأمن ﴾

﴿ حكم ما اذا قتل احدا للاسيرين المسلمين الاخر ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا دخل مسلمان دار الحرب بامان فقتل احدهما صاحبه عمدا او خطأ فعلى القاتل الدية في ماله اى القاتل دون العاقلة وعليه الكفارة في الخطأ الى ان قال وان كانا اسيرين اى المسلمان الداخلان دارهم اسرهما الكفار من دارنا فقتل احدهما صاحبه او قتل مسلم تاجر اسير افلا شيء على القاتل الا الكفارة في الخطأ.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة وقال اى الصاحيين في الاسيرين الدية في الخطأ والعمد دليل الصاحبان لان العصمة لا تبطل بعرض الاسر كما لا تبطل بعرض الاستيمان على ما بيناه وامتناع القصاص لعدم المنعة ويجب الدية في ماله لما قلنا. دليل ابي حنيفة ان بالاسر صار تبعالهم بصيرورته مقهورا في ايديهم ولهذا يصير مقيما باقامتهم ومسافر اسفرهم فيبطل به الاحراز اصلا و صار كالمسلم الذى لم يهاجر اليه وخص الخطأ بالكفارة لانه لا كفارة في العمد عندنا (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام ولا يبي حنيفة وهو الفرق بين الاسيرين والمستأمنين ان بالاسر صار تبعالهم لصيرورته مقهورا في ايديهم حتى يصير مقيما باقامتهم ومسافر اسفرهم فيبطل به الاحراز اصلا لان الاصل غير معصوم فكذا تبعه (٢) وقال العلامة الحصكفي وفي قتل احدا للاسيرين الاخر كفر فقط لما مر بلادية

في الخطأ ولا شيء في العمداً أصلاً لأنه بالأسر صار تبعاً لهم فسقطت عصمته المقومة لا المؤثمة فلذا يكفر في الخطأ (١) والتفصيل في رد المحتار. وقال في الهندية. وان كانا أسيرين فقتل أحدهما صاحبه أو قتل مسلم تاجر الأسير أفلا شيء على القاتل إلا الكفارة في الخطأ عند أبي حنيفة كذا في الكافي (٢)

﴿باب العشر والخراج﴾

﴿العشر والخراج في الأرض يعتبر بقربها﴾

قال العلامة المرغيناني ومن أحيار ضامو أتا فهي عند أبي يوسف معتبرة في حيزها فإن كانت من حيز أرض الخراج ومعناه بقربه فهي خراجية وإن كانت من حيز أرض العشر فهي عشرية والبصرة عنده كلها عشرية باجماع الصحابة لأن حيز الشيء يعطى له حكمه كقضاء الدار يعطى له حكم الدار حتى يجوز لصاحبها الانتفاع به وكذا لا يجوز أخذ ما قرب من العامر وكان القياس أي عند أبي يوسف في البصرة أن تكون خراجية لأنها من حيز أرض الخراج إلا أن الصحابة وظفوا عليها العشر فترك القياس لأجماعهم وقال محمدان أحياء بئر حفرها أو بعين استخراجها أو ماء دجلة والفرات والأنهار العظام التي لا يملكها أحد فهي عشرية وكذا إن أحياء بماء السماء. وإن أحياء بماء الأنهار التي احتفرها إلا عجم مثل نهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية لما ذكرنا من اعتبار الماء أذهب سبب للنماء (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول أبي يوسف. قال العلامة الحصكفي وإن أحيى موات يعتبر بقربه عند أبي يوسف

لان ما قارب الشيء يعطى له حكمه ويعتبر ماؤه عند محمد وبالاول يفتى وهذا في حق المسلم اما الكافر فالخراج مطلقا اتفاقا (١) وقال العلامة ابن الهمام فان كانت من حيز ارض الخراج اى بقربه فخراجية وارض العشر فعشرية لان القرب من اسباب الترجيح فترجح كونها خراجية بالقرب من ارض الخراج وعشرية كذلك (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله اعتبر قربه اى قرب ما احياه ان كان الى ارض الخراج اقرب كانت خراجية وان كان الى العشر اقرب فعشرية نهروان كانت بينهما فعشرية مراعاة لجانب المسلم عند ابي يوسف واعتبر محمد الماء فان احياها بماء الخراج فخراجية والافعشرية بحر وبالاول يفتى درمنتي (٣) وقال في الهندية من احيا ارضا موثاقا كانت من حيز ارض الخراج فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشريه وهذا اذا كان المحيي لها مسلما (٤)

﴿باب الجزية﴾

﴿تؤخذ الجزية من الراهبين والقسيسين﴾

قال العلامة المرغيناني ولا توضع على عبدة الاوثان من العرب ولا المرتدين الى ان قال قال ولا زمن ولا اعمى وكذا المفلوج والشيخ الكبير لما بينا اى قوله لا يقتلان ولا يقاتلان عناية وعن ابي يوسف انه تجب اذا كان له مال لانه يقتل في الجملة اذا كان له رأى الى ان قال ولا توضع على الرهبان الذين لا يخالطون الناس كذا ذكره هنا اى القدوري وذكر محمد عن ابي حنيفة انه توضع عليهم اذا كانوا يقدرون العمل وهو قول ابي يوسف (٥)

(١) الدر المنقى ج ١ ص ٦٤٣ (٢) فتح ج ٥ ص ٢٨١ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٨٣ (٤) الهندية ج ٢ ص ٢٣٤ (٥) هداية ج ٢ ص ٥٩٦

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة قاضيخان وتؤخذ الجزية من الراهبين والقسيسين في ظاهر الرواية (١) وقال العلامة الحصكفي ولا على راهب لا يخالط لانه لا يقتل والجزية لا سقاطه وجزم الحدادي بوجوبها وقال العلامة ابن عابدين تحت قوله وجزم الحدادي وجوبها اي اذا قدر على العمل حيث قال قوله ولا على الرهبان الذين لا يخالطون الناس هذا محمول على انهم اذا كانوا لا يقدرون على العمل اما اذا كانوا يقدرون فعليهم الجزية لان القدرة فيهم موجودة وهم الذين ضيعوها فصار كتعطيل ارض الخراج اه وبه جزم في الاختيار ايضا كما في الشرنبلالية قال في النهرو جعله في الخانية ظاهرا (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ولا جزية على صبي وامرأة ومملوك ومكاتب وشيخ كبير ووزن وعمى ومقعده وفقير لا يكتسب ولا راهب لا يخالط ولو كان قادرا على العمل لانه لا يقتل وعن الامام انه توضع الجزية اذا قدر على العمل وهو قول ابي حنيفة (٣)

﴿يصح التداخل في الجزيتين﴾

قال العلامة المرغيناني وان اجتمعت عليه الحولان تداخلت الجزيتان وفي الجامع الصغير ومن لم يؤخذ منه خراج رأسه حتى مضت السنة وجاءت سنة اخرى لم يؤخذ.

﴿اختلاف الفقهاء﴾

وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يؤخذ منه وهو قول الشافعي وان مات عند تمام السنة لم يؤخذ منه في قولهم جميعا وكذلك ان مات في بعض السنة. امامسئلة

الموت فقد ذكرناها وقيل خراج الارض على هذا الخلاف وقيل لاتداخل فيه بالاتفاق (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن نجيم المصري. والاصح انه اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب بابتداء الحول بخلاف خراج الارض فانه باخره لسلامة الانتفاع (٢) وقال العلامة الحصكفي واذا اجتمع عليه حولان تداخلت والاصح سقوط جزية السنة الاولى بدخول السنة الثانية زيلعي لان الوجوب باول الحول بعكس خراج الارض ويسقط الخراج بالموت في الاصح حاوي وبالتداخل كالجزية وقيل لا يسقط كالعشر وينبغي ترجيح الاول (٣) وقال العلامة قاضي خان قال ابو حنيفة لا يطالب بجزية السنين الماضية وجزية السنة التي فيها ايضا حتى تمضي هذه السنة (٤) وهكذا في الهندية (٥) وقال العلامة ابن عابد بن ولدا ذكر في الخانية هذه في المسئلة في باب العشر بدونه ولم يذكر ايضا القول الثاني فاقتضى كلامه اعتماد قول الامام انه لا يؤخذ بخراج السنة الاولى لكن في الهندية عن المحيط ذكر صدر الاسلام عن ابي حنيفة روايتين والصحيح انه يؤخذاه وجزم به في الملتقى كما قدمناه وبه ظهر ان كلام القولين مروى عن صاحب المذهب والمصرح بتصحيحه عدم السقوط فكان هو المعتمد ولذا جزم به في متن الملتقى (٦)

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٩٦ (٢) البحر الرائق ج ٥ ص ١١٢ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٢٩٥ (٤) الخانية ج ٣ ص ٢٤٦

(٥) الهندية ج ٢ ص ٢٣٦ (٦) رد المحتار ج ٣ ص ٢٩٦

﴿ يؤخذ الجزية من نساء بني تغلب ﴾

قال العلامة المرغيناني ونصاري بنى تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكوة لان عمر صالحهم على ذلك بمحض من الصحابة ويؤخذ من نساءهم ولا يؤخذ من صبيانهم لان الصلح وقع على الصدقة المضاعفة والصدقة تجب عليهن دون الصبيان فكذا المضاعف.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال زفر لا يؤخذ من نساءهم ايضا وهو قول الشافعي لانه جزية في الحقيقة على ما قال عمر هذه جزية فسموها ما شتم ولها تصرف مصارف الجزية ولا جزية على النسوان. ولنا انه مال وجب بالصلح والمرأة من اهل وجوب مثله عليها والمصرف مصالح المسلمين لانه مال بيت المال وذلك لا يختص بالجزية الا ترى انه لا يراعى فيه شرائطها (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة ابن الهمام وقال اصحابنا هو وان كان جزية في المعنى فهو واجب بشرائط الزكاة واسبابها اذا صلح وقع على ذلك ولهذا لا يراعى فيه شرائط الجزية من وصف الصغار فيقبل من النائب ويعطى جالسا ان شاء ولا يؤخذ بتلبيبه الى ان قال والمرأة من اهله ومن اهل ما يجب من المال بالصلح ويؤخذ منها بخلاف الصبي والمجنون (٢) وقال العلامة الحصكفي ويؤخذ من مال بالغ تغلبي وتغلبية لا من طفلهم

(١) الهداية ج ٢ ص ٥٩٩ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٣٠٥

الاخراج ضعف زكاتها بحكامها مما تجب فيه الزكاة المعهودة بيننا لان الصلح وقع
كذلك (١)

﴿ يوضع على مولى التغلبي الخراج ﴾

قال العلامة المرغيناني ويوضع على مولى التغلبي الخراج اي الجزية وخراج الارض
بمنزلة القرشي وقال زفر يضاعف لقوله عليه السلام ان مولى القوم منهم الا ترى ان مولى
الهاشمي يلحق به في حق حرمة الصدقة ولنا ان هذا تخفيف والمولى لا يلحق بالاصل فيه
ولهذا توضع الجزية على مولى المسلم اذا كان نصرانيا بخلاف حرمة الصدقة لان
الحرمان تثبت بالشبهات فالحق مولى بالهاشمي في حقه (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة ابن الهمام ولنا ان هذا اي وضع الصدقة المضاعفة تخفيف
اذ لم يكن فيه وصف الصغار والذلة برغبتهم في ذلك واستشقا قههم ما سواه والمولى
لا يلحق بالاصل فيه اي في التخفيف ولا ترى ان الاسلام اعلى اسباب التخفيف ولو كان
لمسلم مولى نصراني وضعت عليه الجزية ولم يتعد اليه التخفيف الثابت بالاسلام فلان
لا يتعدى التخفيف الثابت بوصف التغلبي او لى (٣) وقال العلامة الحصكفي ويؤخذ من
مولاه اي معتق التغلبي في الجزية والخراج كمولى القرشي (٤)

﴿ باب احكام المرتد ﴾

﴿ يزول ملك المرتد عن امواله ﴾

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٣٠٢ (٢) الهداية ج ٢ ص ٥٩٩ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٣٠٥ (٤) الدر المختار ج ٣ ص ٣٠٦

قال العلامة المرغيناني ويؤول ملك المرتد عن امواله برده زوالا مراعى فان اسلم عادت الى حالها.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قالواى المشايخ هذا عند ابي حنيفة وعندهما اى صاحبين لا يزول ملكه لانه مكلف محتاج فالى ان يقتل بقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص دليل ابي حنيفة انه حربى مقهور تحت ايدينا حتى يقتل ولاقتل الا بالحرب فهذا يوجب زوال ملكه ومالكه غير انه مدعو الى الاسلام بالايجاب عليه ويرجى عوده اليه فتوقفنا فى امره اى قلنا ملكه موقوف فان اسلم جعل هذا العارض كان لم يكن فى حق هذا الحكم وصار كان لم يزل مسلما ولم يعمل السبب وان مات او قتل على رده او لحق بدار الحرب وحكم بلحاظه استقر كفره فيعمل السبب عمله وزوال ملكه (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة داماد افندى ويؤول ملكه اى المرتد بالردة عن ماله زوالا موقوفا الى ان يتبين حاله لانه ميت حكما والموت يزول الملك عن الحي وهذا عند الامام وهو الصحيح فان اسلم عاد ملكه اليه كما كان (٢) وقال العلامة ابن الهمام ولا بى حنيفة انه كافر حربى مقهور تحت ايدينا الى ان قال والملك عبارة عن القدرة والاستيلاء على التصرف فى المال ولا يكون ذلك الا بالعصمة وكونه حربيا الى ان قال وان ثبت منه احدا قلنا عمل عمله من وقت وجوده ولا يخفى ان الحراية لا توجب انتفاء الملك بل زوال العصمة فان الحربى يملك غير ان مملوكه

لا عصمة له فاذا استولى عليه زال ملكه فيكون المرتد حربيا قصارى ما يقتضى زوال
عصمة ماله ونفسه تبعاً وهو لا ينفى قيام الملك في الحال فلا يوجب الحكم بالزوال
مستنداً ولهذا اذ قوله مقهور اتحت ايدينا فيكون ماله مستولى عليه (١) وقال
العلامة الحصكفي ويزول ملك المرتد عن ماله زوالاً موقوفاً فان اسلم عاد ملكه وقال
العلامة ابن عابدين قوله ويزول ملك المرتد الخ اي خلافاً لهما وفي البدائع لا خلاف انه
اذا اسلم فامواله باقية على ملكه (٢)

﴿ ما اكتسبه المرتد في حال رده فيء ﴾

قال العلامة المرغيناني وان مات او قتل على رده انتقل ما اكتسبه في اسلامه الى ورثته
المسلمين و كان ما اكتسبه في حال رده فيئا.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة وبه قال زفر والحسن وقال ابو يوسف ومحمد كلاهما لورثته وقال
الشافعي كلاهما فيء لانه مات كافراً والمسلم لا يرث الكافر ثم هو مال حربى لا امان له
فيكون فيئا. دليل صاحبين ان ملكه في الكسبين بعد الرد باق على ما بيناه فينتقل بموته
الى ورثته ويستند الى ما قيل رده اذ الرد سبب الموت فيكون تورث المسلم من
المسلم. دليل ابي حنيفة انه يمكن الاستناد في كسب الاسلام لوجوده قبل الرد ولا يمكن
الاستناد في الكسب الرد لعدمه قبلها ومن شرطه اي شرط اسناد التورث ووجوده اي
وجود الكسب قبل الرد (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٣١٣ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٢٨ (٣) الهداية ج ٢ ص ٢٠١

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضي خان ويرث المسلم من المرتد ما اكتسبه في حالة الاسلام عندنا الى ان قال وما اكتسب في حالة الردة عند ابي حنيفة هو بمنزلة الفىء يوضع ذلك في بيت المال (١) وقال العلامة الحصكفي وان مات او قتل على رده او حكم بلحاظه وورث كسب اسلامه وارثه المسلم ولو زوجته بشرط العدة الى ان قال وكسب رده فيء بعد قضاء دين رده . وقال العلامة ابن عابدين قوله وورث كسب اسلامه وارثه المسلم اشار الى ان المعتبر وجود الوارث عند الموت او القتل او الحكم باللحاق وهو رواية محمد عن الامام وهو الاصح الى ان قال وكسب رده فيء اي للمسلمين فيوضع في بيت المال قهستاني والمراد ما اكتسبه قبل اللحاق (٢) وقال في الهندية وان مات او قتل على رده وورث اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه وكسب رده فيء بعد قضاء دين رده وهذا عند ابي حنيفة (٣)

﴿ تنفيذ الاحكامات على المرتدان لحق بدار الحرب او حكم الحاكم ﴾

قال العلامة المرغيناني وان لحق بدار الحرب مرتدا او حكم بلحاظه عتق مدبره وامهات اولاده وحلت الديون التي عليه ونقل ما اكتسبه في حال الاسلام الى ورثته من المسلمين وقال الشافعي يبقى ماله موقوفا كما كان لانه نوع غيبة فاشبه الغيبة في دار الاسلام ولنا انه صار مرتدا باللحاق من اهل الحرب وهم اموات في حق احكام الاسلام لانقطاع ولاية الالزام كما هي منقطعة عن الموتى فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضى لاحتمال العود اليه فلا بد من القضاء واذ اتقرر موته ثبت الاحكام المتعلقة وهي ما ذكرناها كما في الموت الحقيقي .

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

ثم يعتبر كونه وارثاً عند لحاقه في قول محمد لأن اللحاق هو السبب والقضاء لتقرره لقطع الاحتمال. وقال ابو يوسف وقت القضاء لانه يصير موتاً بالقضاء والمرتدة اذا حقت بدار الحرب فهي على هذا الخلاف (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال العلامة ابن عابدين وفي شرح السير الكبير في ظاهر الرواية يعتبر من كان وارثاً له يوم لحاقه ثم قال وفي رواية اخرى عن ابي حنيفة يعتبر من كان وارثاً له يوم قضاء القاضى بلحاقه والاصح ما ذكر في ظاهر الرواية (٢) وقال العلامة الحصكفى وان حكم القاضى بلحاقه عتق مدبره من ثلث ماله وام ولده من كل ماله وحل دينه وقسم ماله وقال العلامة ابن عابدين قوله وان حكم بلحاقه كان الاولى للمصنف ان يذكر الحكم باللحاق اولا كما عبر الشارح ويقول وعتق مدبره عتقا على ورث لئلا يوهم اختصاص العتق بالحكم باللحاق الى ان قال قوله من ثلث ماله الظاهر ان المراد به كسب الاسلام وبه جزم بناء على ما مر من الصحيح (٣) وهكذا في الهندية (٤) والبحر (٥)

﴿ تقضى الديون من مال المرتد اولا ﴾

وقال العلامة المرغينانى وتقضى الديون التى لزمته فى حال الاسلام مما اكتسبه فى حال الاسلام وما لزمته فى حال رده من الديون تقضى مما اكتسبه فى حال رده.

(١) الهداية ج ٢ ص ٦٠٢ (٢) حاشية منحة ج ٥ ص ١٣١ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٢٩

(٤) الهندية ج ٢ ص ٢٥٣ (٥) البحر الرائق ج ٥ ص ١٣٣

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العبد الضعيف عصمه الله هذه رواية عن ابي حنيفة رواها زفر عنه كما في العناية. وعنه اي عن الامام انه يبدأ بكسب الاسلام وان لم يف بذلك يقضى من كسب الردة هي رواية الحسن بن زياد عنه وعنه اي عن الامام علي عكسه وهو ان يبدأ في قضاء الدين بكسب الردة هي رواية ابي يوسف عنه (حاشية الهداية) وقال ابو يوسف ومحمد تقضى ديونه من الكسبين لانهما جميعا ملكه حتى يجرى الارث فيهما والله اعلم (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو رواية الحسن بن زياد. قال العلامة الكاساني والصحيح رواية الحسن لان دين الانسان يقضى من ماله لا من مال غيره (٢) وقال العلامة قاضي حان وفي بعض الروايات يجب ذلك في كسب الاسلام فان لم يف ذلك يؤخذ الباقي من كسب رده (٣) وقال العلامة ابن عابدين وروى الحسن عنه انه من كسب الاسلام الا ان لا يفى فيقضى الباقي من كسب الردة قال في البدائع والولو الجية وهو الصحيح (٤) وهكذا في الهندية (٥)

﴿ حكم تصرفات المرتد ﴾

قال العلامة المرغيناني وما باعه اي المرتد او اشتراه او اعتقه او وهبه او رهنه او تصرف فيه من امواله في حال رده فهو موقوف فان اسلم صحت عقوده وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٠٣ (٢) بدائع الصنائع ج ٤ ص ٣٩ (٣) الخانية ج ٣ ص ٢ - ٢

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٩ (٥) الهندي ج ٢ ص ٢٥٥

وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يجوز ما صنع في الوجهين أي يريد باحدهما إلا
سلام وبالثاني الموت والقتل والحقاق. اعلم ان تصرفات المرتد على اقسام نافذ بالاتفاق
كالاستيلاء والطلاق لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك وتمام الولاية وباطل
بالاتفاق. كالنكاح والذبيحة لانه يعتمد الملة ولا ملة له وموقوف بالاتفاق
كالمفوضة لانه لا يعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرد ما لم يسلم ومختلف في
توقفه. وهو ما عددناه من بيعه وشراؤه وعتقه وغيره (١)

القول الرابع

هو قول أبي حنيفة قال العلامة ابن الهمام ولا يبي حنيفة انه حربي مقهور تحت ايدينا على
مناقرناه في توقف الملك الى عودته لما حررناه من ان المراد انه يزول ملكه برذته ثم
يعود بعوده الى الاسلام من انه حربي مقهور نفسه وماله تحت ايدينا وتوقف التصرفات
بناء عليه فان التصرفات الشرعية المذكورة توجب املا كما لمن قامت به وزوال املاك
مثلا البيع يوجب ان يملك المبيع وان يخرج من ملكه الثمن والاجارة كذلك والفرص
ان ليس من الردة ملك فامتنع افادة هذه التصرفات احكامها في الحال فان اسلم افادته
حين وقعت وهذا معنى التوقف (٢) وقال العلامة قاضي خان ومنها ما اختلفوا فيه في توقفه
كالبيع والشراء والاجارة والاعتاق والتدبير والكتابة والوصية وقضاء الدين عند أبي
حنيفة ان هذه التصرفات موقوفة فان اسلم نفذت وان مات او قتل او قضى بلحاظ
بدار الحرب تبطل (٣) وقال العلامة الحصكفي ويتوقف منه عند الامام وينفذ عندهما كل
ما كان مبادلة مال بمال او عقد تبرع كالمبايعات والصرف والسلم

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٠٣ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٣٢٠ (٣) الخليل ج ٣ ص ١٠٠

والعتق والتدبير الى ان قال ان اسلم نفذوا ان هلك بموت او بقتل او لحق بدار الحرب او حكم بلحاظه بطل ذلك كله وقال العلامة ابن عابدين قوله ويتوقف منه عند الامام بناء على زوال الملك كما سلف نهر الى ان قال قوله بطل ذلك كله الاشارة ترجع الى المتوقف اتفاقا والمتوقف عند الامام (١) وهكذا في الهندية (٢)

❖ اذا قتل المرتد رجلا خطأ لم يحق بدار الحرب ❖

قال العلامة المرغيناني واذا قتل المرتد رجلا خطأ لم يحق بدار الحرب او قتل على رده فالدية في مال اكتسبه في حال الاسلام خاصة.

❖ اختلاف الفقهاء ❖

هذا عند ابي حنيفة وقالوا اي صاحب الدية فيما اكتسبه في الاسلام والردة جميعا لان العواقب لا تعقل المرتد لانعدام النصره فيكون في ماله وعندهما الكسبان جميعا ماله لنفوذ تصرفاته في الحالين ولهذا يجري الارث فيهما عندهما وعند ابي عند الامام ماله المكتسب في الاسلام لنفاذ تصرفه فيه دون المكسوب في الردة لتوقف تصرفه ولهذا كان الاول اي كسب الاسلام ميراثا عنه والثاني اي كسب الثاني فينا عنده (٣)

❖ القول الراجح ❖

هو قول الامام قال العلامة الحصكفي وقوله ارجح اي قول الامام ارجح (٤) وقال العلامة قاضي خان واذا جنى المرتد جنایة خطأ كان ارش الجنایة في ماله لا على العاقلة وفي بعض الروايات يجب ذلك في كسب الاسلام فان لم يف ذلك يؤخذ الباقي من كسب

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٠ (٢) الهندية ج ٢ ص ٢٢٢ (٣) الهداية ج ٢ ص ٢٠٥ (٤) الدر المنقى ج ١ ص ٢٩٢

ردته (١) وقال العلامة الحصكفي مرتد قتل رجلاً خطأ فلحق أو قتل فديته في كسب الإسلام ان كان والاففي كسب الردة بحر عن الخانية وقال العلامة ابن عابدين قوله فديته في كسب الإسلام هذا بناء على رواية الحسن المصححة كما قدمناه من ان دين المرتد يقضى من كسب اسلامه (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله فان قتل مرتد رجلاً خطأ ولحق أو قتل فالدية في كسب الإسلام خاصة الى ان قال والصواب ان الدية في كسب الردة لانها كالدين وقدمنا عن ابي حنيفة في الدين ثلاث روايات الى ان قال وفي رواية يقضى من كسب الردة الا ان لا يقضى فمن كسب الإسلام وفي رواية عكسه وهي الصحيحة الى ان وقال الامام تستوفي من كسب الإسلام اولاً فان فضل شيء استوفى الفضل من كسب الردة (٣) وهكذا في الهندية (٤)

﴿ الخلاصة ﴾

قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. فالحاصل ان الدية يجب في كسب الإسلام فان لم يف ذلك يؤخذ الباقي من كسب رده.

﴿ اذا قطعت يد المسلم عمداً فارتد ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا قطعت يد المسلم عمداً فارتد العياذ بالله ثم مات على رده من ذلك اولحق بدار الحرب ثم جاء مسلماً فمات من ذلك فعلى القاطع نصف الدية في ماله للورثة الى ان قال فان لم يلحق واسلم ثم مات فعليه الدية كاملة.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف. وقال محمد وزفر في جميع ذلك نصف الدية لان

(١) الخانية ج ٢ ص ٢٤٢ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٢ (٣) البحر الرائق ج ٥ ص ١٣٦ (٤) الهندية ج ٢ ص ٢٥٥

اعتراض الردة اهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان كما اذا قطع يدمرتد فاسلم
 دليل الشيخين ان الجناية ووردت على محل معصوم وتمت فيه فيجب ضمان النفس
 كما اذا لم يتحلل الردة وهذا لانه لا معتبر بقيام العصمة في حال بقاء
 الجناية وانما المعتبر قيامها في حال انعقاد السبب وفي حال ثبوت الحكم وحالة البقاء
 بمعزل من ذلك كله وصار كقيام الملك في حال بقاء اليمين (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة ابن الهمام فعند ابي حنيفة و ابي يوسف على القاطع
 دية كاملة استحسنانا (٢) وقال العلامة افندي . و قولهما اي قول الشيخين ارجح لعصمته
 وقت سراية القطع (٣) وقال العلامة قاضي خان مسلم قطع يدمسلم ثم ارتد المقطوعة يده ثم
 مات من ذلك القطع قال ابو حنيفة و ابو يوسف عليه جميع دية النفس (٤) هكذا في
 البحر (٥)

﴿ يعتبر ارتداد الصبي العاقل و اسلامه ﴾

قال العلامة المرغيناني و ارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد يعنى اذا ارتد يصير مرتدا .

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة و محمد و يجبر على الاسلام و لا يقتل و اسلامه اسلام لا يرت ابو به ان
 كانا كافرين وقال ابو يوسف ارتداده ليس بارتداد و اسلامه اسلام . وقال
 زفر و الشافعي اسلامه ليس باسلام و ارتداده ليس بارتداد (٦)

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٠٦ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٣٢٥ (٣) مجمع الانهر ج ١ ص ٢٩٢

(٤) الخانية ج ٣ ص ٣٤٢ (٥) البحر الرائق ج ٥ ص ١٣٤ (٦) الهداية ج ٢ ص ٢٠٤

◉ القول الراجح ◉

هو قول الطرفين لان قولهما قول الممتون. قال العلامة عبد الله بن احمد بن محمود النسفي وارتداد الصبي العاقل صحيح كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل (١) وقال العلامة محمود بن صدر الشريعة وضح ارتداد صبي يعقل و اسلامه ويجبر عليه ولا يقتل ان ابي (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي. و اسلام الصبي العاقل صحيح اتفاقا فلا يرث ابويه الكافرين لان المسلم لا يرث الكافر وكذا ارتداده عند الطرفين (٣) وقال العلامة ابن الهمام قوله وارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد عند ابي حنيفة ومحمد اى يصح فلومات له قريب مسلم بعد رده لا يرث منه وبه كان يقول ابو يوسف ثم رجع وقال ليس بارتداد و اسلامه اسلام باتفاق الثلاثة (٤)

◉ باب البغاة ◉

◉ توريث العادل من الباغي ◉

قال العلامة المرغيناني و اذا قتل رجل من اهل العدل باغيا فانه يرثه فان قتله الباغي وقال قد كنت على حق وانا الان على حق ورثه وان قال قتلتها وانا اعلم انى على الباطل لم يرثه

◉ اختلاف الفقهاء ◉

وهذا عند ابي حنيفة ومحمد. وقال ابو يوسف لا يرث الباغي فى الوجهين وهو قول الشافعي. واصله اى اصل هذا الخلاف ان العادل اذا تلف نفس الباغي او ماله لا يضمن ولا ياثم لانه مامور بقتالهم دفعالشرهم والباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان عندنا و ياثم وقال الشافعي فى القديم انه يجب وعلى هذا الخلاف اذا تاب المرتد وقد

(١) كنز ص ١٩٦ (٢) شرح الوقاية ج ٢ ص ٣٣٠ (٣) ملحقى ح ١ ص ٢٩٥ (٤) فتح القدير ج ٥ ص ٣٢٨

اتلف نفسا ومالا (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة الحصكفي وان قتل عادل باغيا ورثه مطلقا وبالعكس اذا قال الباغي وقت قتله انا على باطل لا يرثه اتفاقا لعدم الشبهة وان قال انا على حق في الخروج على الامام واصر على دعواه ورثه اما لورجع تبطل ديانتها فلا يرث ابن كمال (٢) وتفصيل المسئلة في الفتح (٣) ورد المختار (٤)

﴿ كتاب اللقطة ﴾

﴿ القول في اللقطة للملتقط ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اقرانه اخذه لنفسه يضمن بالاجماع لانه اخذ مال غيره بغير اذنه وبغير اذن الشرع وان لم يشهد الشهود عليه اى عند الالتقاط وقال الاخذ اخذته للمالك وكذبه المالك يضمن.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة ومحمد. وقال ابو يوسف لا يضمن والقول قوله لان الظاهر شاهده لاختياره الحسبة دون المعصية (٥) وقال العلامة العيني. وقال ابو يوسف لا يضمن وبه قال الشافعي ومالك واحمد لان الاشهاد غير واجب بل مستحب (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة الحصكفي فيضمن عندهما وعند ابي يوسف القول

(١) الهداية ج ٢ ص ٦١٠ (٢) رد المختار ج ٣ ص ٣٢٢ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٣٥٠

(٤) ايضا (٥) الهداية ج ٢ ص ٦١٣ (٦) النباية ج ٢ ص ٦٨

للملتقط بيمينه فلا يضمن والاوّل الصحيح كما في القهستاني عن المضمّرات قلت لكن في المنع عن الحاوي القدسي انه رجع قول ابي يوسف حيث قال وبه نأخذ انتهى فليحفظ (١) وقال العلامة ابن نجيم ورجح الحاوي القدسي قول ابي يوسف قال وبه نأخذ (٢) وقال العلامة الحصكفي فلولم يشهد مع التمكن منه اولم يعرفها ضمن ان انكر ربها اخذه للرد وقيل الثاني قوله بيمينه وبه نأخذ حاوي واقره المصنف وغيره وقال العلامة ابن عابدين قوله وبه نأخذ وكذا ذكر الطحاوي كما في النهر عن الاتقاني (٣)

﴿ دفع التعارض بين التصحيحين ﴾

قد جاء التعارض في تصحيح المسئلة في الظاهر. ذكر تصحيح قول الطرفين قهستاني عن المضمّرات ونقله في الدر المنقّي فقط دون سائر الكتب ولكن نقل تصحيح قول ابي يوسف عن الحاوي في اكثر الكتب كما ذكرنا انفاً وايضاً قال العلامة ابن عابدين في شرح عقود رسم المفتي ان لفظ وبه نأخذ أقوى من اللفظ هو الصحيح فلها يرجح قول ابي يوسف (٤)

﴿ كتاب الاباق ﴾

﴿ من رد ابقاف جعله على مولاة ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن رد ابقاف على مولاة من مسيرة ثلاثة ايام فصاعداً فله عليه جعله اربعون درهماً وان رده لاقل من ذلك اي من مدة السفر بحسابه الي ان قال وان كانت قيمته اقل من اربعين يقضى له بقيمته الا درهماً.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الدر المنقّي ج ١ ص ١٣٤ (٢) بحر ج ٥ ص ١٥١ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٥٠ (٤) شرح عقود رسم المفتي ص ٣١

قال المصنف وهذا قول محمد وقال ابو يوسف له اربعون درهما لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها ولهذا اي لكون الاربعين منصو صالا يجوز الصلح على الزيادة بخلاف الصلح على الاقل لانه حط منه (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن عابدين والذي عليه المتون مذهب ابي يوسف كما لا يخفى فينبغي ان يعول عليه لموافقته للنص والله تعالى اعلم منح (٢) وقال العلامة الحصكفي وان لم يعد لها عند الثاني لثبوتها بالنص فلذا عول عليه ارباب المتون (٣) وقال في الهندية فله اربعون درهما وان كانت قيمته اقل من اربعين وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف (٤) وهكذا في التبيين (٥)

﴿ حكم الاشهاد على اللقطة ﴾

قال العلامة المرغيناني وينبغي اذا اخذه ان يشهد انه يأخذه ليرده فالاشهاد حتم فيه عليه اي على الاخذ.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

يعنى الاشهاد حتم فيه على قول ابي حنيفة ومحمد و عند ابي يوسف والائمة الثلاثة الاشهاد ليس بواجب (حاشية الهداية) حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ لا جعل له عندهما لان الاشهاد اماراة انه اخذه لنفسه وصار كما اذا اشتراه من الاخذ واتهبه او ورثه فرده على مولاه لا جعل له لانه رده لنفسه

(١) الهداية ج ٢ ص ٦١٩ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٥٨ (٣) الدر المنقى ج ١ ص ٤١٨

(٤) الهندية ج ٢ ص ٢٩٦ (٥) تبيين الحقائق ج ٣ ص ٣٠٨

الا اذا شهدانه اشتراه ليرده فيكون له الجعل وهو متبرع في اداء الثمن (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين كما يعلم من قواعد الفتوى و كما قال العلامة قاضيخان في اول فتواه فان كان مع ابي حنيفة احد صاحبيه يؤخذ بقوله لهما لو فور الشرائط واستجماع ادلة الصواب فيهما (٢) وقال العلامة ابن الهمام فالاشهاد حتم فيه اى فى اخذ الا ببق عليه اى على الاخذ على قول ابي حنيفة ومحمد وتفسير بعضهم حتم بانه واجب تساهل والا يلزم بتركه استحقاق العقاب والقطع بانه اذا اخذه بقصد الرد الى المالك واتفق انه لم يشهد لا اتم عليه وانما الاشهاد شرط عندهما خلافا لابي يوسف لاستحقاق الجعل ولسقوط الضمان ان مات عنده او ابق لان ترك الاشهاد اماراة انه اخذه لنفسه فصار كما لو اشتراه الراد من الاخذ واتهبه منه فرده على مولاه لا جعل له لانه رده لنفسه لانه بالشراء او الاتهاب فاصد لتملكه ظاهر افيكون غاصبا فى حق سيده فرده لاسقاط الضمان عن نفسه وهذا معنى قوله رده لنفسه (٣) وهكذا فى البحر (٤)

﴿ كتاب المفقود ﴾

﴿ الفتوى على قول مالك فى تبين امرأة المفقود ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يفرق بينه وبين امرأته وقال مالك اذا مضى اربع سنين يفرق القاضى بينه وبين امرأته وتعتد عدة الوفاة ثم تزوج من شأت الى ان قال واذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته قال وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وفى ظاهر المذهب يقدر بموت الاقران وفى المروى عن ابي يوسف بمائة سنة وقدره بعضهم

(١) هداية ج ٢ ص ٢١٩ (٢) الخانية ج ٥ ص ٢ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٣٦٦ (٤) بحر ج ٥ ص ١٦٢

بتسعين والاقيس ان لا يقدر بشيء والارفق ان يقدر بتسعين واذا حكم بموته اعتدت امرأته عدة الوفاة من ذلك الوقت وقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت (١)

القول الراجح

الفتوى على مذهب الامام مالك بن انس قال العلامة الحصكفي نعم مذهب مالك والقديم من مذهب الشافعي تقديره باربع سنين لكن في حق عرسه لا غير فتكح بعدها كما في النظم فلو افتى به في موضع الضرورة ينبغي ان لا بأس به على ما ظن كذا في القهستاني شعر عن مالك والشافعي قديمه . باربعة في العروس لا غير يزيد (٢) وقال العلامة ابن عابدین عن القهستاني لو افتى به في موضع الضرورة اى على مذهب مالك في المفقود لا بأس به على ما ظن (٣) وقال العلامة شمس الحق افغانى ماده (٥٠٢) قال القهستاني لو افتى بقول مالك في موضع الضرورة لا بأس به على ما ظن (من المحل المزبور) (٤) وهكذا في البشرى لارباب الفتوى (٥) والمصباح في رسم المفتى (٦)

كتاب الشركة

حكم الشركتين المسلم والكافر

قال العلامة المرغيناني فاما الشركة المفارضة فهي ان يشترك الرجلان في تساوي في مالهما وتصرفهما ودينهما الى ان قال ولا تنعقد الا بلغة السفارضة الى ان قال فيجوز بين الحرين الكبيرين مسلمين او ذميين لتحقيق التساوي وان كان احدهما كتابيا والاخر

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٢٢ (٢) الدر المنقى ج ١ ص ٢٢٢ (٣) رة المحتار ج ٣ ص ٢١٢

(٤) معين القضاة ص ١٨٨ (٥) البشرى لارباب الفتوى ص ١٥ (٦) الصباح في رسم المفتى ج ٢ ص ٢٠١

مجوسيا يجوز ايضا لما قلنا اي لتحقيق التساوى اذ الكفر ملة واحدة ولا يجوز بين
الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ قال ولا بين المسلم والكافر.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا قول ابي حنيفة ومحمد. وقال ابو يوسف يجوز للتساوى بينهما اي بين المسلم
والكافر في الوكالة والكفالة ولا معتبر بزيادة تصرف يملكه احدهما كالمفاوضة بين
الشفعوى والحنفى فانها جائزة ويتفاوتان في التصرف في متروك التسمية الا انه يكره
لان الذمى لا يهتدى الى الجائز من العقود. دليل الطرفين. انه لا تساوى في التصرف فان
الذمى لو اشترى برأس المال خمورا او خنازير صح ولو اشترى اها مسلم لا يصح (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. يعنى لا يجوز الشركة بين المسلم والكافر. قال العلامة قاضي خان وان
فاوض المسلم الحر مرتدا او ذميا لا تصح المفاوضة (٢) وقال العلامة الحصكفى لا يخفى
ان التساوى في التصرف يستلزم التساوى في الدين واجازها ابو يوسف مع اختلاف
الملة مع الكراهة فلا تصح المفاوضة. وقال العلامة ابن عابدين. قوله يستلزم التساوى في
الدين لان الكافر اذا اشترى خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه وكالة من جهته فيفوت
شرط التساوى في التصرف ابن كمال (قوله مع الكراهة) لان الكافر لا يهتدى الى
الجائز من العقود (٣) وقال فى الهندية. الباب الثانى فى المفاوضة الى ان قال
اماتفسيرها فهى ان يشترك الرجلان في تساويان في مالهما وتصرفهما ودينهما الى ان قال
وان فاوض المسلم الحر مرتدا او مرتدا او ذميا لا تصح المفاوضة (٤)

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٤٦ (٢) الخالية ج ٣ ص ٣٩٣ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٤٠ (٤) الهندية ج ٢ ص ٣٠٤

﴿ حكم كفالة احد المتفاوضين عن اجنبى ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو كفل احدهما اى احد المتفاوضين بمال عن اجنبى لزم صاحبه

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة. وقال لا يلزمه لانه تبرع ولهذا لا يصح من الصبى والعبد المأذون والمكاتب ولو صدر من المريض اى فى مرض الموت يصح من الثلث وصار كالاقرض والكفالة بالنفس. دليل ابي حنيفة انه تبرع ابتداء ومعاوضة بقاء لانه يستوجب الضمان بما يودى على المكفول عنه اذا كانت الكفالة بامره فبالنظر الى البقاء يتضمنه المتفاوضة وبالنظر الى الابتداء لم تصح ممن ذكره وهو الصبى والعبد المأذون الخ ويصح من الثلث من المريض بخلاف الكفالة بالنفس لانه تبرع ابتداء وانتهاء واما الاقرض فعن ابي حنيفة انه يلزم صاحبه ولو سلم فهو اعادة فيكون لمثلها حكم عينها لا حكم البديل حتى لا يصح فيه الاجل فلا يتحقق معاوضة ولو كانت بغير امره لم تلزم صاحبه فى الصحيح لانعدام معنى المتفاوضة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام ولا يبي حنيفة انه اى عقد الكفالة عقد تبرع ابتداء ومعاوضة بقاء كالهبة بشرط العوض لانه اى الكفيل المدلول عليه بالكفالة يستوجب الضمان على المكفول عنه بما يودى عنه اذا كفل بامره فيلزم شريكه بعدم التزم عليه (٢) وقال العلامة قاضيخان وان اقر احدهما بدين الى ان قال او كفل لرجل بمال من ثمن بيع او مهر او نفقة فرضها الحاكم او متعة او جنابة فللذى وجب له الحق ان يطالبه

ويطالب شريكه وقال ابو يوسف ومحمد ما كفل به احدهما لا يلزم الاخر (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله وكفالة بمال بامر هذاقول الامام الى ان قال وله انها تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء لان للكفيل تضمين المكفول عنه لو كانت بامر به بخلاف كفالة النفس لانها تبرع ابتداء وانتهاء (٢) وقال في الهندية ان اقر احد المتفاوضين بمال لمن تقبل شهادته له يؤخذ به صاحبه وصاحب الحق مخير في مطالبة كل واحد منهما على حدة وعلى سبيل الاجتماع كذا في المصمرات (٣)

﴿ تصح الشركة بالفلوس النافقة ﴾

قال العلامة المرعيني واما الفلوس النافقة تروج رواج الاثمان فالحقت بها قالوا هذاقول محمد لانها ملحقه بالنقد عنده الى ان قال اما عند ابي حنيفة وابي يوسف لا يجوز الشركة والمضاربة بها لان ثمنيتها تبدل ساعة فساعة وتصير سلعا ويروي عن ابي يوسف مثل قول محمد والاول اقيس واظهر وعن ابي حنيفة صحة المضاربة بها (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام ولذا قال الاسي جابي الصحيح ان عقد الشركة على الفلوس يجوز على قول الكل لانها صارت ثمنا باصطلاح الناس الى ان قال وعلى ما ذكر من مبسوط الاسي جابي يجب ان يكون قول الكل الان على جواز الشركة والمضاربة بالفلوس النافقة (٥) وقال العلامة الحصكفي ولا تصح مفاوضة

(١) الخانية ج ٣ ص ٣٩٥ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٤١ (٣) الهندية ج ٢ ص ٣٠٩

(٤) الهداية ج ٢ ص ٢٤٨ (٥) فتح القدير ج ٥ ص ٣٩١

وعنان ذكر فيهما المال والافهما تقبل ووجوه غير النقدين والفلوس
النافقة والتبر والنقرة. وقال العلامة ابن عابدين قوله والفلوس النافقة اي الرانجة وكان يغنى
عنه ما بعده من التقييد بحربان التعامل والجواز بها هو الصحيح لانها اثمان باصطلاح الكل
فلا تبطل ما لم يصطلح على ضده نهر (١)

﴿حكم ما اذا هلك مال الشركة قبل ان يشترى شيئاً﴾

قال العلامة المرغيناني واذا هلك مال الشركة او احد المالكين قبل ان يشترى شيئاً بطلت
الشركة. وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر قبل الشراء فالمشترى بينهما على
ما شرط لان الملك حين وقع وقع مشترك كايتهما لقيام الشركة وقت الشراء
فلا يتغير الحكم بهلاك مال الاخر بعد ذلك.

﴿اختلاف الفقهاء﴾

ثم الشركة عقد عند محمد خلافاً للحسن بن زياد حتى ان ايهما باع جاز بيعة
عند محمد لان الشركة قد تمت في المشتري فلا ينتقض بهلاك المال بعد تمامها (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول محمد. قال العلامة ابن عابدين وظاهر كلام كثير ترجيح قول محمد كما في
النهر (٣) وقال في الهندية وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر فالمشترى
بينهما على ما شرط الى ان قال ثم هذه الشركة في المشتري شركة عقد عند محمد فلكل
منهما ان يتصرف فيه كذا في النهر الفائق وهو الصحيح اي قول محمد كذا في محيط
السرخسي (٤) وقال العلامة الحصكفي وان اشترى احدهما بماله وهلك بعده مال الاخر

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٣٤٢ (٢) الهداية ج ٢ ص ٢٣١ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٤٢ (٤) الهندي ج ٢ ص ٣٢٠

قبل ان يشتري به شيئاً فالمشترى بالفتح بينهما شركة عقد على ما شرطاً (١)

﴿ حكم الشركة في الاحتطاب والاصطياد ﴾

قال العلامة المرغيناني فصل في الشركة الفاسدة. ولا يجوز الشركة في الاحتطاب والاصطياد وما اصطاده كل واحد منهما واحتطبه فهو له دون صاحبه وعلى هذا الاشتراك في اخذ كل شيء مباح لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في اخذ المال المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه بدون امره فلا يصلح نائب عنه وانما يثبت الملك لهما بالاخذ واحراز المباح فان اخذه معافيهو بينهما نصفان لاستوائهما في سبب الاستحقاق وان اخذه احدهما ولم يعمل الاخر شيئاً فهو للعامل وان عمل احدهما واعانه الاخر في عمله بان قلعه احدهما وجمعه الاخر او قلعه وجمعه وحمله الاخر فللمعين اجر المثل بالغامابغ.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند محمد. وعند ابي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك وقد عرف في موضعه اى في باب الاجارة الفاسدة وقال الانزاري اى في كتاب الشركة من المبسوط (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال العلامة اكمال الدين البابر تى وكذا تقديم دليل ابي يوسف على دليل محمد في المبسوط دليل على انهم اختاروا قول محمد (٣) وقال العلامة ابن عابدين. قال في العناية وكذا تقديم دليل ابي يوسف على دليل محمد في المبسوط دليل على انهم اختاروا قول محمد اى لان الدليل المتأخر يتضمن الجواب عن الدليل المتقدم

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٣٤٢ (٢) الهداية ج ٢ ص ٢٣٥ (٣) العناية ج ٥ ص ٣١١

وهذه عادة صاحب الهداية ايضا انه يؤخر دليل القول المختار الى ان قال ونقل عن الحموى عن المفتاح ان قول محمد هو المختار للفتوى (١) وقال العلامة الحصكفي. وما حصله احدهما باعانة صاحبه فله ولصاحبه اجر مثله بالغاماباغ عند محمد وعند ابى يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك قيل تقديم قول محمد يوزن باختياره نهر وعناية (٢)

﴿ ليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الاخر الا باذنه ﴾

قال العلامة المرغيناني. وليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الاخر الا باذنه لانه ليس من جنس التجارة فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدي زكوة فادى كل واحد منهما فالثاني ضامن ان علم باداء الاول اولم يعلم.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابى حنيفة. وقال اى صاحبان لا يضمن اذا لم يعلم وهذا اذا ادى على التعاقب اما اذا ادى معا ضمن كل واحد منهما نصيب صاحبه وعلى هذا الاختلاف المأمور باداء الزكوة اذا تصدق على الفقير بعد ما ادى الامر بنفسه (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام لان قول الامام قول المتون. قال العلامة التمر تاشي ولم يترك احدهما مال الاخر بغير اذنه فان اذن كل واحد منهما ضمن كل نصيب صاحبه وان ادى متعاقبا كان الضمان على الثاني علم باداء صاحبه او لا كالمأمور باداء الزكوة اذا دفع للفقير بعد اداء الامر بنفسه (٣) وقال العلامة محمود بن صدر الشريعة ولم يترك احدهما مال الاخر بلا اذنه

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٣٨٣ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ٣٨٣ (٣) هداية ج ٢ ص ٥٣٦ (٤) تنوير ج ٣ ص ٣٨٥

فان اذن كل واحد صاحبه فاديا ولاء اى على التعاقب ضمن الثانى وان جهل باداء الاول وان اديا معاضمن كل قسط الاخر (١) وقال العلامة ابو البركات النسفى ولم يرك مال الاخر بلا اذنه فان اذن كل واديا معاضمن ولو متعاقبا ضمن الثانى (٢) وقال العلامة ابن عابدين قلت حاصله ان اصحاب الممتون التزموا وضع القول الصحيح فيكون ما فى غيرهما مقابل الصحيح ما لم يصرح بتصحيحه فيقدم عليها لانه تصحيح صريح فيقدم على التصحيح الالتزامى وفى شهادات الخيرية فى جواب سوال المذهب الصحيح المفتى به الذى مشى عليه اصحاب الممتون الموضوع لنقل الصحيح من المذهب الذى هو ظاهر الرواية (٣)

﴿ اذا اشترى احد المتفاوضين الجارية باذن الاخر ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا اذن احد المتفاوضين لصاحبه ان يشتري جارية فيطأها ففعل فهي له بغير شيء.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابى حنيفة وقالوا اى الصاحبان يرجع عليه اى الامر على المأمور بنصف الثمن لانه ادى دينا عليه خاصة من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بنصيبه كما فى شراء الطعام والكسوة وهذا لان الملك واقع له خاصة والثمن بمقابلة الملك. وله ان الجارية دخلت فى الشركة على البتات جريا على مقتضى الشركة اذ هما لا يملكان تغييره فاشبه حال عدم الاذن غير ان الاذن يتضمن هبة نصيبه منه لان الوطى لا يحل الا بالملك ولا وجه الى اثباته بالبيع لما بيناه انه يخالف مقتضى الشركة فاثبتناه بالهبة الشابتة فى ضمن الاذن

بخلاف الطعام والكسوة حيث يقع للمشتري خاصة لان ذلك مستثنى عنها للضرورة فيقع الملك له خاصة بنفس العقد وكان مؤديا دينا عليه من مال الشركة وفي مسنلتنا قضى دينا عليهما لما بينا من انها دخلت في الشركة (١)

القول الراجح

هو قول الامام قال العلامة ابن الهمام قوله ان الجارية دخلت في الشراء على الشركة جريا على موجب المفاوضة اذ لا يملك ان يغيره فكان كحال عدم الاذن ثم الاذن له بالوطء يتضمن هبة نصيبه منه اذ لا يحل الا في ملك ولا يمكن اثباته بالبيع الصادر من البائع لاحد الشريكين لما بينا من عدم ملكهما تغيير مقتضى العقد ولا من الشريك لعدم تعيين الثمن فكان هبة وان كان شاعرا (٢) وقال العلامة الحصكفي اشترى احد المتفاوضين امة باذن الاخر صريحا فلا يكفي سكوتها ليطأها فهي له لا للشركة بلاشئ لتضمن الاذن بالشراء للوطء الهبة اذ لا طريق لحله الا بهالحرمة ووطء المشتركة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة وقال العلامة ابن عابدين قوله وقال يلزمه نصف الثمن لانه ادى دينا عليه خاصة من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بنصيبه بحرر المتون على قول الامام (٣) وقال العلامة ابو البركات النسفي وان اذن احد المتفاوضين بشراء امة ليطأ ففعل فهي له بلاشئ (٤)

كتاب الوقف

معنى الوقف شرعا

قال العلامة المرعيني والوقف لغة هو الحبس بقول وقفك الدابة ووقفها بمعنى وهو في

(١) الهداية ج ٢ ص ٦٣٦ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ١٤١ (٣) المسحاح ج ٣ ص ٩٥ (٤) كنز ص ٢٠٣

الشرع عند أبي حنيفة حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية ثم قيل المنفعة معدومة فالتصدق بالمعدوم لا يصح فلا يجوز الوقف أصلاً عنده أي عند أبي حنيفة وهو المملفوظ في الأصل والأصح أنه جائز عنده إلا أنه غير لازم بمنزلة العارية وعندهما أي الصحابين حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى على وجه تعود منفعته إلى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث واللفظ ينتظمهما والترجيح بالدليل (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحابين قال العلامة ابن الهمام والحق ترجيح قول عامة العلماء بلزومه لأن الأحاديث والآثار متظاهرة على ذلك إلى قال فلذا ترجح خلافه وذكر بعض المشائخ أن الفتوى على قولهما (٢) وقال العلامة الخوارزمي بعد تفصيل المسئلة وقيل الفتوى على قولهما (٣) وقال العلامة الحصكفي وعندهما هو حبسها على حكم ملك الله تعالى وصرف منفعتها على من أحب ولو غنيا فيلزم فلا يجوز له إبطاله ولا يورث عنه وعليه الفتوى ابن الكمال وابن الشحنة (٤) وقال في الهندية وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى على وجه تعود منفعته إلى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث وفي العيون واليتمة أن الفتوى على قولهما (٥) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري وعندهما الوقف لازم إلى أن قال والناس لم يأخذوا بقول أبي حنيفة في هذه الآثار المشهورة وتعامل الناس (٦)

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٣٤ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٣٢٣ (٣) الكفاية ج ٥ ص ٣٢١ (٤) رد المحتار ج ٣ ص ٣٩٢

(٥) الهندية ج ٢ ص ٣٥٠ (٦) خلاصة الفتاوى ج ٣ ص ٢٠٨

﴿الوقف يتم بالقول ولا يحتاج الى حكم الحاكم﴾

قال العلامة المرغيناني في الكتاب لا يزول ملك الواقف الا ان يحكم به الحاكم او يعلنه بموته وهذا في حكم الحاكم صحيح لانه قضاء في مجتهديه اما في تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا انه تصدق بمنافعه مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزم والمراد بالحكم المولى فاما المحكم ففيه اختلاف المشائخ ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزمه عند ابي حنيفة وعندهما اي صاحبين يلزمه الا انه يعتبر من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال واذا كان الملك يزول عندهما يزول بالقول عند ابي يوسف وهو قول الشافعي بمنزلة الاعتاق لانه اسقاط الملك وعند محمد لا بد من التسليم الى المتولى (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام ان قول ابي يوسف اوجه عند المحققين وفي المنية الفتوى على قول ابي يوسف (٢) وقال العلامة الحصكفي واكتفى ابو يوسف بلفظ موقوفة فقط قال الشهيد ونحن نفتي به للعرف وقال العلامة ابن عابدين. قال الصدر الشهيد ومشائخ بلخ يفتون بقول ابي يوسف ونحن نفتي به ايضا لكان العرف اذا كان يصرفه الى الفقراء كالتصيص عليهم (٣) وقال في الهدية واذا كان الملك يزول عندهما يزول بالقول عند ابي يوسف وهو قول الائمة الثلاثة وهو قول اكثر اهل العلم وعلى هذا مشائخ بلخ وفي المنية وعليه الفتوى كذا في... الفتح وعليه الفتوى كذا في السراج الوهاج وقال محمد لا يزول حتى يجعل للوقف وليا ويسلم اليه

(١) الهداية ج ٢ ص ٦٣٨ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٢٢٣ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٩٣

وعليه الفتوى كذافي السراجية (١) وقال العلامة ابن نجيم فالحاصل ان الترجيح قد اختلف والاخذ بقول ابي يوسف احوط واسهل ولذا قال في المحيط ومثانخنا اخذوا بقول ابي يوسف ترغيبا للناس في الوقف (٢)

﴿ وقف المشاع جائز ﴾

قال العلامة المرغيناني ووقف المشاع جائز عند ابي يوسف لان القسمة من تمام القبض والقبض عنده ليس بشرط فكذا تمته وقال محمد لا يجوز لان اصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به وهذا اي الخلاف المذكور فيما يحتمل القسمة فاما فيما لا يحتمل القسمة فيجوز مع الشيوع عند محمد ايضا (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ما دام اذنا في وفي الدرر وبعض مشايخ زماننا افتوا بقول ابي يوسف وبه يفتى (٤) وقال العلامة قاضي خان اما فصل المشاع ارض بين الشريكين ووقف احدهما نصيبه مشاعا جاز في قول ابي يوسف وبه اخذ مشايخ بلخ ولا يجوز في قول محمد (٥) وقال في الهندية ووقف المشاع المحتمل للقسمة لا يجوز عند محمد به اخذ مشايخ بخارى وعليه الفتوى كذافي السراجية والمتأخرون افتوا بقول ابي يوسف انه يجوز وهو المختار كذافي خزانة المفتين (٦) وقال العلامة ابن عابدين قال به او كان استحسانا. او زاد للاقاف نفعا بانا الى ان قال الثامن ما اذا كان احدهما نفع للوقف لمباصر حوايه في الحاوي القدسي وغيره من انه يفتى بما هو نفع للوقف فيما

(١) الهندية ج ٢ ص ٣٥١ (٢) البحر الرائق ج ٥ ص ١٩٤ (٣) الهداية ج ٢ ص ٢٣٨

(٤) مجمع الانهر ج ١ ص ٤٣٣ (٥) الخانية ج ٣ ص ٣٠٣ (٦) الهندية ج ٢ ص ٢٦٥

اختلف العلماء فيه (١) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني . قدم العلامة قاضي خان قول
ابي يوسف على قول محمد فهذا هو دليل الترجيح ايضا .

﴿ جاز الوقف وان سمي فيه جهة تنقطع ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يتم الوقف عند ابي حنيفة ومحمد حتى يجعل اخره
بجهة لا تنقطع ابدأ وقال ابو يوسف اذا سمي فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وان لم
يسمهم . دليل الطرفين ان موجب الوقف زوال الملك بدون التمليك وانه يتأبد كالعتق
فاذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه مقتضاه فلهذا كان التوقيت مبطلاله
كالتوقيت في البيع دليل ابي يوسف ان المقصود هو التقرب الى الله تعالى وهو موفر عليه
لان التقرب تارة يكون في الصرف الى جهة تنقطع ومرة بالصرف الى جهة تتأبد فيصح في
الوجهين (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف . قال العلامة ابن الهمام قول ابي يوسف اوجهه عند المحققين (٣) وقال
العلامة الحصكفي . واختلف الترجيح والافتاء والاخذ بقول ابي يوسف احوط واسهل
كما في المنح عن البحر وبه يفتي كما في الدرر و صدر الشريعة وفي الفتح القدير انه
اوجه (٤) وقال العلامة ابن نجيم . فالحاصل ان الترجيح قد اختلف والاخذ بقول ابي
يوسف احوط واسهل (٥) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري وقال
الصدر الشهيد ومشايع بلخ يفتون بقول ابي يوسف ونحن نفتي

(١) شرح عقود ص ٨٩ (٢) الهداية ج ٢ ص ٦٣٩ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٢٢٢

(٤) الدر المنقى ج ١ ص ٤٢٢ (٥) البحر الرائق ج ٥ ص ١٩٤

بقوله (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله واختلف الترجيح مع التصريح في كل منهما بان الفتوى عليه لكن في الفتح ان قول ابي يوسف اوجه عند المحققين (٢)

﴿ يصح وقف المنقولات ﴾

قال علامة المرغيناني ويجوز وقف العقار لان جماعة من الصحابة وقفوه ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول قال وهذا على الارسال قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة ببقرها واكرتها وهم عبيده جاز وكذا سائر الات الحرائث لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود وهو الغلة وقد ثبت من الحكم تبعام لا يثبت مقصودا كالشرب في البيع والبناء في الوقف ومحمد معه اى مع ابي يوسف فيه لانه لما جاز افراد بعض المنقول بالوقف عنده فلان يجوز الوقف فيه تبع اولى (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة الحصكفي ولو وقف العقار ببقرة واكرته صح استحسانا (٤) وقال العلامة ابن الهمام ومحمد مع ابي يوسف فيه يعنى فلامعنى لافراد ابي يوسف لانه لما جاز افراد بعض المنقولات بالوقف عنده اى عند محمد فتجوز به تبع للعقار اولى (٥) وقال العلامة قاضيخان رجل وقف بستانا بما فيه من البقر والغنم والرقيق فانه يجوز (٦) وقال العلامة ابن عابدين قوله صح استحسانا فانه قد ثبت من الحكم تبعام لا يثبت مقصودا كالشرب في البيع والبناء في الوقف وهذا قول ابي يوسف ومحمد معه لانه اجازه افراد بعض المنقول بالوقف فالتبع اولى (٧) وهكذا فى

(١) خلاصة ج ٢ ص ٣٢١ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٠١ (٣) الهداية ج ٢ ص ٦٣٠ (٤) الدر المختار ج ٣ ص ٣٠٨

(٥) فتح القدير ج ٥ ص ٣٣٠ (٦) الخانية ج ٣ ص ٣٠٩ (٧) رد المحتار ج ٣ ص ٣٠٨

﴿جاز جعل غلة الوقف لنفسه﴾

قال العلامة المرغيناني وإذا جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية إليه جاز

﴿اختلاف الفقهاء﴾

هذا عند أبي يوسف قال المصنف ذكر فصلين شرط الغلة لنفسه وجعل الولاية إليه أما الأول أي جعل الغلة لنفسه فهو جائز عند أبي يوسف ولا يجوز على قياس قول محمد وهو قول هلال الرازي وبه قال الشافعي وقيل إن الاختلاف بينهما بناء على الاختلاف في اشتراط القبض والإفراز وقيل هي مسألة مبتدأة (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول أبي يوسف قال العلامة ابن الهمام فقد ترجح قول أبي يوسف قال الصدر الشهيد والفتوى على قول أبي يوسف ونحن أيضاً نفتي بقوله ترغيباً للناس في الوقف واختاره مشايخ بلخ وكذا ظاهر الهداية (٣) وقال العلامة داماد أفندي. وصح جعل غلة الوقف أو بعضها والولاية لنفسه أي صح للواقف أن يشترط انتفاعه من وقفه وتوليته لنفسه عند أبي يوسف لأن شرط الواقف معتبر في راعي كالتص وعليه الفتوى ترغيباً للناس في الوقف كما في أكثر المعبرات (٤) وقال العلامة ابن نجيم المصري. وفي فتح القدير فقد ترجح قول أبي يوسف إلى أن قال وفي الحاوي القدسي المختار للفتوى قول أبي يوسف (٥) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي. أما الأول وهو جعل الغلة لنفسه

(١) خلاصة ج ٣ ص ٤٢١ (٢) الهداية ج ٢ ص ٦٢٢ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٢٣٩

(٤) مجمع الأنهر ج ١ ص ٢٢٣ (٥) البحر الرائق ج ٥ ص ٢٢٠

جائز عند أبي يوسف وعليه مشائخ بلخ وذكر الصدر الشهيدان الفتوى على قول أبي يوسف ترغيباً للناس في الوقف (١) وقال العلامة الحصكفي وجاز جعل غلة الوقف أو الولاية لنفسه عند الثاني وعليه الفتوى. وقال العلامة ابن عابدين قوله وعليه الفتوى كذا قاله الصدر الشهيد وهو مختار أصحاب المتون ورجحه في الفتح واختار مشائخ بلخ وفي البحر عن الحاوي أنه المختار للفتوى ترغيباً للناس في الوقف وتكثير للخير (٢)

﴿ ولو شرط استبدال أرض الوقف جاز ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو شرط الواقف أن يستبدل به أي بوقفه أرضاً أخرى إذا شاء ذلك فهو جائز

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند أبي يوسف وعند محمد الوقف جائز والشرط باطل ولو شرط الخيار لنفسه في الوقف ثلاثة أيام جاز الوقف والشرط عند أبي يوسف. وعند محمد الوقف باطل وهذا بناء على ما ذكرنا أي إشارة إلى أن جعل غلة الوقف لنفسه جائز عند أبي يوسف فإنه لما جاز أن يستثنى الواقف غلة الوقف لنفسه مادام الواقف حياً فكذلك يجوز اشتراط الخيار خلاف محمد. وأما فصل الولاية فقد نص فيه أي القدوري على قول أبي يوسف وهو قول هلال أيضاً وهو ظاهر المذهب وذكر هلال في وقفه وقال أقوام إن شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له وإن لم يشترط لم تكن له ولاية قال مشائخنا إلا شبه إن يكون هذا قول محمد (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) الكفاية ج ٥ ص ٣٣٤ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٢٣ (٣) الهداية ج ٢ ص ٦٣٣

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام ولو شرط ان يستبدل بها رضا اخرى تكون وقفا مكانه فهو جائز عند ابي يوسف وهلال والخصاف وهو استحسان الى ان قال وفي فتاوى قاضيخان قول هلال و ابي يوسف هو الصحيح (١) وقال العلامة قاضيخان رجل قال ارضى هذه صدقة موقوفة لله تعالى ابداء على ان ابيعها واشترى بثمنها رضا اخرى فيكون وقفا على شروط الاولى قال هلال وهو قول ابي يوسف الوقف والشرط جائزان الى ان قال وقال بعضهم هما فاسدان والصحيح قول هلال و ابي يوسف (٢) وقال العلامة ابن عابد بن قوله حينئذ كان الفتوى على قول ابي يوسف الى ان قال وفرع في الهداية على الاختلاف بين الشيخين شرط والاستبدال لنفسه فجوزه ابو يوسف وابطله محمد وفي الخانية الصحيح قول ابي يوسف (٣) وقال في الهندية اذا شرط في اصل الوقف ان يستبدل به ارضا اخرى اذا شاء ذلك فتكون وقفا مكانها فالوقف والشرط جائزان عند ابي يوسف وكذا لو شرط ان يبيعها ويستبدل بثمنها مكانها وفي واقعات القاضي الامام فخر الدين قول هلال مع ابي يوسف وعليه الفتوى (٤) وهكذا في البحر (٥)

﴿ متى يزول ملك الواقف اذا بنى مسجدا ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا بنى مسجدا لم يزول ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه وياذن للناس بالصلوة فيه فاذا صلى فيه واحذال عند ابي حنيفة عن ملكه اما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الابنه وما للصلوة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابي حنيفة ومحمد

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٣٣٩ (٢) الخانية ج ٢ ص ٣٠٥ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٣

(٤) الهندية ج ٢ ص ٣٩٩ (٥) البحر ج ٥ ص ٢٢٥

ويشترط تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلوة فيه او لانه لماتعذر القبض يقام تحقق المقصود مقامه ثم يكتفى بصلوة الواحد فيه في رواية عن ابي حنيفة وكذا عن محمد بن لان فعل الجنس متعذر فيشترط ادناه وعن محمد بن انه يشترط الصلوة بالجماعة لان المسجد بنى لذلك في الغالب وقال ابو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لان التسليم الى المتولى عنده ليس بشرط لانه اسقاط لملك العبد فيصير خالصا لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالاعتاق وقد بيناه من قبل (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة الحصكفي وعند ابي يوسف كالاعتاق ويزول ملكه بمجرد القول ايضا مطلقا و قدم في التنوير والدرر والوقاية وغيرها قول ابي يوسف وعلمت ارجحيته في الوقف والقضاء ولم يرد انه لا يزول بدونه لما عرفت انه يزول بالفصل ايضا بخلاف (٢) وقال العلامة ابن عابدين اما لو تمت المسجدية اى بالقول على المفتى به او بالصلوة فيه على قولهما (٣) وقال العلامة ابن الهمام و ابو يوسف مر على اصله من زوال الملك بمجرد القول اذن في الصلاة او لم يأذن ويصير مسجدا بلا حكم لانه اسقاط كالاعتاق وبه قالت الائمة الثلاثة وينبغي ان يكون قول ابي يوسف ان كلام من مجرد القول والاذن كما قالوا موجب لزوال الملك و صيرورته مسجدا لما ذكرنا من العرف (٤) وقال العلامة قاضي خان وعلى قول ابي يوسف التسليم ليس بشرط لافي المسجد ولا في غيره من الاوقاف فاذا قال جعلت هذا مسجدا واذن الناس بالصلوة فيه يتم ذلك (٥) وهكذا في البحر (٦)

(١) هداية ج ٢ ص ٦٤٣ (٢) الدر المنقى ج ١ ص ٤٥٦ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٠٢ (٤) فتح ج ٥ ص ٢٢٢ (٥) خانية ج ٣ ص ٢٩٦ (٦) بحر ج ٥ ص ٢٢٨

﴿ المسجد يبقى مسجداً ابداً ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو خرب ما حول المسجد واستغنى عنه يبقى مسجداً عند أبي يوسف لأنه اسقاط منه فلا يعود إلى ملكه وعند محمد عاد إلى ملك الباني أو إلى وارثه بعدموته لأنه عينه لنوع قرية وقد انقطعت فصار كحصير المسجد وحشيشه إذا استغنى عنه إلا أن أبي يوسف يقول في الحصار والحشيش أنه ينقل إلى مسجداً آخر (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي يوسف. قال العلامة ابن الهمام فالأوجه أنه بعد تحقق سقوط الملك فيه لا يعود كالمعتق كما لا يعود إذا زال إلى مالك من أهل الدنيا إلا بسبب يوجب تجديد الملك فماله يتحقق لم يعد (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله عند الإمام والثاني فلا يعود ميراثاً ولا يجوز نقله ونقل ماله إلى مسجداً آخر سواء كانوا يصلون فيه أو لا وهو الفتوى حاوي القدسي وأكثر المشايخ عليه مجتبي وهو الوجه (٣) وقال العلامة الحصكفي ولو خرب ما حوله واستغنى عنه يبقى مسجداً عند الإمام والثاني ابداً إلى قيام الساعة وبه يفتى حاوي القدسي (٤) وقال العلامة ابن عابدين وعلي هذا حصير المسجد وحشيشه إذا استغنى عنهما يرجع إلى مالكه عند محمد وعند أبي يوسف ينقل إلى مسجداً آخر وصرح في الخانية بان الفتوى على قول محمد قال في البحر وبه علم أن الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى قول أبي يوسف في تآبيد المسجده والمراد بالآلات المسجد نحو القنديل والحصير (٥) وقال العلامة ابن زعيم

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٣٥ (٢) فتح ج ٥ ص ٣٢٦ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٠٦

(٤) الدر المختار ج ٣ ص ٣٠٦ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٣٠٤

المصريّ. وقال ابو يوسف هو مسجد ابد الى قيام الساعة لا يعود دمير اثار ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد اخر الى ان قال وهو الفتوى الى ان قال واكثر المشائخ على قول ابي يوسف ورجح في فتح القدير قول ابي يوسف بانه الاوجه (١) وهكذا في الخلاصة (٢)

﴿ يزول ملكه بالقول في الوقف ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن بنى سقاية للمسلمين او خاناً يسكنه بنو السبيل او رباطاً او جعل ارضه مقبرة لم يزول ملكه عن ذلك حتى يحكم به الحاكم.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة لانه لم ينقطع عن حق العبد الا ترى ان له ان ينتفع به فيسكن في الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم او الاضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يبق له حق الانتفاع به فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم وعند ابي يوسف يزول ملكه بالقول كما هو اصله اذ التسليم عنده ليس بشرط والوقف لازم وعند محمد اذ استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك لان التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك بما ذكرناه ويكتفى بالواحد لتعذر فعل الجنس كله (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة قاضي خان ناخذ في ذلك بقول ابي يوسف (٣) وقال العلامة ابن نجيم. وعند ابي يوسف يزول ملكه بالقول كما هو اصله اذ التسليم عنده ليس

(١) البحر الرائق ج ٥ ص ٤٥١ (٢) خلاصة الفتاوى ج ٣ ص ٣٢٣ (٣) الهداية ج ٢ ص ٦٣٦ (٤) الخانية ج ٣ ص ٢٩٦

بشرط والوقف لازم وفي فتاوى قاضيخان وناخذفي ذلك بقول ابي يوسف (١) وقال في
الهندية ذكر في المبسوط ان الفتوى على قولهما في هذه المسائل وعليه اجماع
الامة كذا في المضمرات (٢) تم المجلد الثاني بحمد الله سبحانه وتعالى بيوم
الجمعة ثمانية عشر خلون من ذي قعدة سنة ١٢٢٢ من الهجرة

صورت انضمام الذهب والفضة باعتبار الاجزاء

نصاب الذهب عشرون مثقالاً ومقداره باعتبار الوزن الباكستاني سبعة ونصف تولجة "١/٢" و
ونصاب الفضة مائتي درهم ومقداره باعتبار الوزن الباكستاني اثنان وخمسون ونصف تولجة

نصاب الفضة	نصاب الذهب
٥٢ ١/٢ تولجة	١/٢ تولجة
٣ ١/٢ تولجة تساوي نصاباً	٢ تولجة اذا كان معه
٤ تولجة تساوي نصاباً	٦ ١/٢ تولجة اذا كان معه
١٠ ١/٢ تولجة تساوي نصاباً	٦ تولجة اذا كان معه
١٣ تولجة تساوي نصاباً	٥ ١/٢ تولجة اذا كان معه
١٤ ١/٢ تولجة تساوي نصاباً	٥ تولجة اذا كان معه
٢١ تولجة تساوي نصاباً	٣ ١/٢ تولجة اذا كان معه
٢٣ ١/٢ تولجة تساوي نصاباً	٣ تولجة اذا كان معه
٢٨ تولجة تساوي نصاباً	٣ ١/٢ تولجة اذا كان معه
٣١ ١/٢ تولجة تساوي نصاباً	٣ تولجة اذا كان معه
٣٥ تولجة تساوي نصاباً	٢ ١/٢ تولجة اذا كان معه
٣٨ ١/٢ تولجة تساوي نصاباً	٢ تولجة اذا كان معه
٣٣ تولجة تساوي نصاباً	١ ١/٢ تولجة اذا كان معه
٣٥ ١/٢ تولجة تساوي نصاباً	١ تولجة اذا كان معه
٣٩ تولجة تساوي نصاباً	١/٢ تولجة اذا كان معه

بسم الله الرحمن الرحيم

محتوى الجزء الأول

كتاب الطهارة

- ١ فرائض الوضوء دخول المرفقين والكعبين فى الغسل
 - ١ سنن الوضوء
 - ١ تخليل اللحية
 - ٣ نواقض الوضوء
 - ٣ حكم القيء
 - ٤ ما لا يكون حدثا لا يكون نجسا
 - ٥ حكم قيء البلغم
 - ٦ حكم قيء الدم
 - ٨ حكم ماء النفطة
 - ٨ حكم خروج المنى من غير شهوة
- باب الماء الذى يجوز به الوضوء وما لا يجوز به
- ١٠ الغدير العظيم
 - ١١ موضع الوضوء من الغدير
 - ١٢ حكم ماء المستعمل
 - ١٣ حقيقة الماء المستعمل
 - ١٥ الجنب اذا انغمس فى البئر
 - ١٦ نجاسة البير

- ١٧ التداوى بالحرام
- ١٨ نجاسة البئر وطريق طهارته
- ١٩ وقوع الفارة في البئر

فصل في الأسار

- ٢١ سؤر الهرة طاهر مكروه
- ٢٢ حكم سؤر الهرة وقت اكل الفارة
- ٢٣ سؤر الحمار والبغل
- ٢٤ الوضوء بنبيذ التمر

باب التيمم

- ٢٥ التيمم عند خوف القتل وزيادة المرض
- ٢٦ التيمم بالصعيد
- ٢٧ التيمم على الحجر
- ٢٨ التيمم على الغبار
- ٣٠ حكم نية التيمم
- ٣٠ تيمم غير المسلم
- ٣١ نواقض التيمم
- ٣٢ اذا حدث الامام في صلوة العيد
- ٣٤ المسافر اذا نسي الماء في رحله
- ٣٥ طلب الماء للوضوء من الغير

باب المسح على الخفين

جواز المسح على الجوربين ٣٦

باب الحيض

مدة اقل الحيض ثلاثة ايام ٣٧

الوان دم الحيض ٣٧

حكم الطهر المتخلل ٣٨

حكم وضوء المعذروين ٣٩

مقدار وضوء المعذور ٤١

فصل فى النفاس

النفاس بعد خروج اكثر الولد ٤٢

النفاس من الولد الاول ٤٣

باب الانجاس وتطهيرها

حكم تطهير الانجاس بالمائعات ٤٤

حكم تطهير البدن من النجاسة بما سوى الماء ٤٥

تطهير الخف بالدك ٤٦

تطهير الخف من النجاسة الرطبة ٤٧

حكم تطهير المنى بالفرك ٤٨

حكم جواز الصلوة مع النجاسة الخفيفة ٤٩

حكم الصلوة فى الثوب الذى اصابه الروث والخثاء ٥١

حكم نجاسة بول الفرس ٥٢

٥٢ حكم بول ما يؤكل لحمه

٥٤ حكم خبز الطيور

٥٥ حكم دم السمك ولعاب البغل والحمار

٥٦ حكم اعتبار موضع الاستنجاء في النجاسة

كتاب الصلوة

٥٧ اوقات الصلوة

٥٧ وقت الظهر

٥٩ وقت المغرب

٦١ وقت الوتر

باب الاذان

٦٢ حكم النداء للامير بعد الاذان

٦٤ مقدار الفصل بين الاذان والاقامة

٦٥ حكم الاذان قبل دخول الوقت

باب شروط الصلوة

٦٦ ستر العورة

٦٧ حكم الصلوة مع النجاسة حين عدم المزيل

٦٨ وقت رفع اليدين عند التحريمة

٦٩ حكم تبديل لفظ التكبير

٧١ حكم القراءة بالفارسية

٧٢ كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه

٧٣ مقدار الثناء عند التكبير

٧٤ محل الاستعاذة

٧٥ محل التسمية

٧٧ التسمية عند كل سورة

٧٧ حكم التسميع والتحميد للامام والمقتدى والمنفرد

٧٨ حكم القومة والجلسة والطمأنينة

٨٠ حكم الاقتصار على الأنف في السجود

٨١ نية الامام وقت السلام

فصل في القراءة

٨٣ اذا ترك القراءة في الاوليين هل يقضى في الاخرين

٨٤ مقدار القراءة المفروضة في الصلوة

٨٥ حكم تطويل ركعة الاولى

٨٦ قراءة المقتدى خلف الامام

باب الامامة

٨٧ الاحق بالامامة

٨٨ مقام المقتدى الواحد عند الامام

٨٩ تقدم الامام على الاثنيين

٩٠ اقتداء الرجل بالصبي والمرأة

٩١ حكم حضور النساء للجماعة

٩٢ امامة المتيمم المتوضئين

٩٢ تجاوز صلوة القائم خلف القاعد

٩٣ اقتداء القارى بالامى

باب الحدث فى الصلوة

٩٤ العجز عن القراءة

٩٦ وجود العوارض بعد التشهد

٩٧ حكم المسبوق حين قهقهة الامام بعد التشهد

٩٨ حكم نسيان الترتيب فى اركان الصلوة

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

١٠٠ حكم البكاء وغيره فى الصلوة

١٠١ الجواب فى الصلوة بذكر الله

١٠٢ حكم القراءة من المصحف فى الصلوة

١٠٣ عد الايات فى الصلوة

باب صلوة الوتر

١٠٤ الوتر واجب ام سنة

١٠٥ القنوت فى صلوة الفجر

باب النوافل

١٠٦ عدد ركعات النفل بتسليمة واحدة

١٠٧ الافضل فى النوافل الاربع

فصل فى القراءة

١٠٨ لزم النفل بالشروع

- ١٠٩ حكم من ترك القراءة في جميع ركعات النفل
- ١١٠ حكم ترك القراءة في إحدى الركعتين
- ١١١ حكم ترك القراءة في النفل
- ١١٢ حكم القعود في النفل بعد الافتتاح قائماً
- ١١٣ حكم النفل على الدابة
- ١١٤ حكم الصلوة النافلة راكباً ونازلاً

باب ادراك الفريضة

- ١١٥ ترتيب سنن الظهر
- ١١٦ قضاء سنة الفجر

باب قضاء الفوائت

- ١١٨ الترتيب بين الفائتة
- ١١٩ عود الترتيب في مادون الخمسة
- ١٢٠ حكم صلوة الوقت قبل الفائتة
- ١٢١ فساد الصلوة قسمان
- ١٢٣ الترتيب بين الوتر والفجر
- ١٢٤ حكم الوتر قبل صلوة العشاء

باب السهو

- ١٢٥ حكم الصلوة بترك القعدة الأخيرة
- ١٢٦ وقت بطلان الفرض بترك القعدة الأخيرة
- ١٢٧ حكم الاقتداء بعد قيام الامام الى الخامسة

١٢٨ حكم صلوة المقتدى بعد فسادها حين الاقتداء في الخامسة

١٢٩ حكم الاقتداء عند سجدة السهو

باب صلوة المريض

١٣٠ الايماء بالعين والقلب والحاجبين في الصلوة

١٣١ حكم الصلوة التي صح المريض فيه

١٣٢ حكم القعود في وسط التطوع

١٣٣ الصلوة في السفينة

١٣٥ حكم صلوة المغمى عليه

باب في سجدة التلاوة

١٣٦ قراءة المأموم آية السجدة خلف الامام

١٣٧ نية الاقامة في بلاد اهل البغي

١٣٨ حكم اقامة اهل الاخبية

باب صلوة الجمعة

١٣٩ تعريف المصر

١٤٠ صلوة الجمعة بمنى

١٤١ مقدار خطبة الجمعة

١٤٢ تعداد افراد الجمعة

١٤٣ ان نفر الناس في الجمعة قبل سجود الامام

١٤٥ السعي الى الجمعة بعد اداء الظهر

١٤٦ متى يدرك المسبوق صلوة الجمعة

١٤٧..... الانصات عند خروج الامام

باب العيدين

١٤٨..... التكبيرات فى طريق المصلى

١٤٩..... رفع اليدين فى تكبيرات العيدين

١٥٠..... فصل فى تكبيرات التشريق

١٥٠..... ايام التكبيرات

١٥١..... حكم تكبيرات العيد بعد الصلوة

باب صلوة الكسوف

١٥٢..... القراءة فى صلوة الكسوف

باب الاستسقاء

١٥٣..... الجماعة فى الاستسقاء

١٥٤..... الخطبة فى الاستسقاء

١٥٥..... قلب الرداء فى الاستسقاء

باب صلوة الخوف

١٥٥..... مشروعية صلوة الخوف

باب الجنائر

١٥٧..... حكم تكبيرة الافتتاح للمسبوق

١٥٧..... موضع اقامة الامام عند الجنائز

باب الشهيد

١٥٨..... غسل الجنب

١٥٩ حكم الارتثاث

كتاب الزكوة

١٦٠ الزكوة على الصبي والمجنون

١٦١ دين الزكوة مانع حال بقاء النصاب

١٦٢ حكم الزكوة في الدين

١٦٣ متى يصير الاموال للتجارة

١٦٤ هل يسقط الزكوة بهبة بعض النصاب

فصل في البقر

١٦٥ نصاب البقر

فصل في الغنم

١٦٦ زكوة الغنم

فصل في الخيل

١٦٧ حكم الزكوة في الخيل

١٦٨ حكم زكوة العجاجيل والحملان

١٦٩ الزكوة في ما زاد على النصاب

باب زكوة المال

١٧٠ حكم ما زاد على نصاب الفضة

١٧١ حكم ما زاد على نصاب الذهب

فصل في العروض

١٧٢ يعتبر بقيمة بالنصاب الذي هو انفع للفقير

- المعتبر في الانضمام النصابين القيمة ١٧٣
- حكم عشر الخمر والخنزير من الذمي ١٧٤
- حكم خمس معدن الدار ١٧٥
- حكم خمس معدن الارض المملوكة ١٧٦
- الحكم في الزبيق ١٧٧
- الزكوة في اللؤلؤ والعنبر ١٧٨
- الزكوة في الزروع والثمار ١٧٩
- الزكوة في العسل ١٨٠
- اخذ العشر من ارض تغلبي ١٨١
- الخراج على ارض غير ملسم ١٨٢
- الفرق بين الماء العشري والخراجي ١٨٣
- باب من يجوز دفع الصدقات اليه ومن لا يجوز
- الفرق بين الفقير والمسكين ١٨٣
- مصداق قوله تعالى وفي سبيل الله ١٨٥
- اعطاء زكوة احد الزوجين الى الاخر ١٨٦
- زكوة المولى الى المملوك ١٨٦
- الخطأ في مصارف الزكاة ١٨٧
- حكم صدقة الفطر على الصغير ١٨٨
- صدقة فطر العبد المشترك ١٨٩
- مقدار صدقة الفطر ١٩٠

- ١٩١المعتبر في القدر الوزن
١٩٢القيمة افضل من البر
١٩٣مقدار الصاع

كتاب الصوم

- ١٩٤حكم تعيين النية في رمضان
١٩٥اذا ثبت رمضان بشهادة واحد يجوز الفطر به

باب ما يوجب القضاء والكفارة

- ١٩٦اكل ما بين الاسنان
١٩٧الدوام في الصوم
١٩٨اقتار الدواء في الاحليل والفرج
١٩٩حكم النذر بالصوم حالت المرض
٢٠٠اذا افاق المجنون في شهر رمضان
٢٠١لا فرق بين الجنون الاصلى والعارضى في عدم توجه الخطاب
٢٠٢حكم من اصبح غير ناول للصوم
٢٠٣حكم من اكل ظانا بفساد الصوم
٢٠٤اذا نوى اليمين في النذر يكون نذرا ويميننا

باب الاعتكاف

- ٢٠٥الاعتكاف التطوع ساعة
٢٠٥الخروج من المسجد في الاعتكاف

كتاب الحج

- ٢٠٦ وجوب الحج على الفور
٢٠٧ وجوب الحج على الاعمى
٢٠٨ الحج على المفلوج والزمن

باب الاحرام

- ٢٠٩ استلام الركن اليماني
٢١٠ من شرائط الجمع بين الصلوتين في عرفات الجماعة
٢١٠ من شرائط الجمع بين الصلوتين اتحاد الامام
٢١٢ حكم صلوة المغرب في طريق المزدلفة
٢١٢ وقت الرمي في اليوم الرابع
٢١٣ الاحرام عن المفمى عليه

باب التمتع

- ٢١٣ اشعار البدنة
٢١٤ اذا عاد التمتع الى بلده بعد العمرة
٢١٥ من اعتمر في اشهر الحج ثم رجع الى بلده
٢١٧ حكم التمتع لاهل مكة

باب الجنائيات

- ٢١٧ حكم تطيب المحرم اقل من عضو
٢١٨ حكم الخضاب للمحرم
٢١٩ حكم الادهان عند الاحرام

- ٢٢٠ حكم لبس الثوب المخيط
- ٢٢٠ القاء القباء على الكمين
- ٢٢١ تغطية الرأس فى الاحرام
- ٢٢٢ حلق الابط
- ٢٢٢ حلق المحاجم
- ٢٢٣ حكم قلم الاظفار
- ٢٢٣ حكم قلم الاظفار المختلفة
- ٢٢٤ حكم لبس وتطيب
- ٢٢٥ حكم الجماع فى احد السبيلين
- ٢٢٥ حكم الطواف على غير طهارة
- ٢٢٧ دم ترك الجمار
- ٢٢٧ حكم تأخير الحلق وطواف الزيارة
- ٢٢٨ حكم الحلق فى غير الحرم
- ٢٢٩ حكم الحلق قبل الذبح
- ٢٣٠ جزاء الصيد
- ٢٣١ التخير فى اجزاء الصيد
- ٢٣٢ حكم صفار النعم فى جزاء الصيد
- ٢٣٣ حكم مااكل المحرم من جزاء الصيد
- ٢٣٤ ضمان الصيد اذا اصابه حلال ثم احرم
- ٢٣٥ اذارجع المحرم الى الميقات بعد ما جاوزه بغير احرام

- ٢٣٦.....حكم من احرم للعمرة ثم احرم للحجة قبل تمام العمرة
- ٢٣٧.....حكم احرام على احرام الحج
- ٢٣٨.....زمان ذبح دم الاحصار
- ٢٣٩.....حكم من احصر بمكة

باب الحج عن الغير

- ٢٤٠.....دم الاحصار في الحج عن الغير
- ٢٤٠.....دم الاحصار في الحج عن الميت
- ٢٤١.....دم الاحصار حين مات المأمور في الطريق

محتوى الجزء الثانى

كتاب النكاح

- ٢٤٣.....نكاح المسلم بذمية بشهادة ذميين
- ٢٤٤.....تزوج الامة على الحرية فى العدة
- ٢٤٥.....حكم نكاح مع الحبل من الزنا
- ٢٤٦.....نكاح جاريتة المطوقة قبل النكاح
- ٢٤٨.....حكم نكاح الموقت
- ٢٤٨.....حكم المهر فيما اذا تزوج امرأتين فى عقدة واحدة واداهما لا يحل له نكاحها
- ٢٤٩.....حكم النكاح بشهادة الزور
- ٢٥١.....حكم نكاح الحرية بغير اذن الولى
- ٢٥٢.....حكم النكاح بالسكوت بخبر الفضولى
- ٢٥٣.....حكم ازالة البكارة بالزنا

- ٢٥٥ حكم اليمين في النكاح
- ٢٥٦ حكم خيار البلوغ
- ٢٥٧ ولاية التزويج لغير العصابات
- ٢٥٨ ولاية المجنونة في النكاح لابنها
- ٢٦٠ القریش بعضهم اكفاء بعض بلافضيلة
- ٢٦١ الكفاءة في اسلام الاءاء
- ٢٦١ الكفاءة في الديانة
- ٢٦٢ الكفاءة في المال
- ٢٦٤ الكفاءة في الصنائع
- ٢٦٥ ان نقصت المهر فللاولياء حق الاعتراض
- ٢٦٦ يجوز للاب والجد الزيادة والنقصان في المهور
- ٢٦٧ يجوز للاب تزويج الاولاد الى العبيد
- ٢٦٨ الواحد لا يصلح فضوليا من الجانبين
- ٢٦٩ تزويج الوكيل الامة الى الامير
- ٢٧٠ حكم المهر بعد طلاق المجهود
- ٢٧٢ حكم النكاح على تعليم القران والخدمة
- ٢٧٣ حكم المهر قبل الدخول فيما لو قبضت خمس مائة ثم وهبت الالف كلها
- ٢٧٤ يرجع الزوج عليها الى تمام نصف المهر
- ٢٧٥ حكم المهر في النكاح على احد الشرطين
- ٢٧٧ حكم المهر على احد الشئئين

- ٢٧٨ اذا فسدت التسمية يجب مهر المثل
- ٢٧٩ اذا اجتمعت الاشارة والتسمية فى المهر تعتبر الاشارة
- ٢٨٠ حكم المهر فيما اذا جمع بين حرو عبد
- ٢٨٢ حكم منع المرأة نفسها اذا كان المهر مؤجلا
- ٢٨٣ اذا اختلف فى المهر بعد الطلاق فالقول قول الزوج
- ٢٨٤ اذا كان الاختلاف بعد الموت فالقول لورثة الزوج
- ٢٨٥ وان وقع الاختلاف بين ورثتهما فى اصل التسمية كان القول قول المنكر
- ٢٨٧ حكم نكاح النصارى على مية
- ٢٨٨ حكم نكاح اهل الذمة على خمر او خنزير
- ٢٨٩ حكم مهر نكاح العبد اذا نكح نكاحا فاسدا
- ٢٩١ حكم مهر الامة اذا قتلها مولها
- ٢٩٢ الاذن فى العزل لمولى الامة
- ٢٩٣ حكم المهر فيما اذا كانت الامة تحت عبد
- باب نكاح اهل الشرك
- ٢٩٤ حكم النكاح فيما اذا تزوج الكافر بغير شهود
- ٢٩٦ حكم تزوج المجوسى بامه او ابنته
- ٢٩٧ حكم النكاح فيما اذا اسلم احد الزوجين
- ٢٩٨ حكم عدة الحربية بعد الفرقة
- ٣٠٠ حكم نكاح المهاجرة اذا كانت حاملا
- ٣٠١ حكم الفرقة اذا ارتدت احد الزوجين عن الاسلام

- ٣٠٢مدة الرضاع
- ٣٠٣لا يعتبر الفطام قبل المدة
- ٣٠٤إذا اختلط اللبن بطعام لا يثبت به التحريم
- ٣٠٦إذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم بهما
- ٣٠٧لا حرمة بالاحتقان

كتاب الطلاق

- ٣٠٨تعتبر الشهود بالاهلة في الطلاق والعدة
- ٣٠٩طلاق الحامل
- ٣١٠حكم دخول الغاية في مسألة الطلاق
- ٣١٢حكم الضرب والحساب في الطلاق
- ٣١٣ذكر في وعده في الظرفية
- ٣١٤تعليق الطلاق بعدم التطليق
- ٣١٦التشكيك في الطلاق
- ٣١٧الحكم في ما إذا ملك الزوج امرأته
- ٣١٨إذا تعارض طلاق الزوج مع تحرير المولى
- ٣٢٠توصيف الطلاق بالشدة والزيادة
- ٣٢١تشبيه الطلاق بشيء آخر
- ٣٢٢توصيف الطلاق بالعريضة والطويلة

فصل في الطلاق قبل الدخول

- ٣٢٤الحكم فيما إذا قال أنت طالق واحدمع واحدة

٣٢٥ اذا عطف الطلاق على الطلاق

باب ت ف وي ض ال ط لاق

٣٢٦ تفويض الاختيار الى الزوجة

فصل فى المشية

٣٢٨ اذا قال لها طلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاث

٣٢٩ فوض اليها واحدة واختارت ثلاثا

٣٣٠ توصيف الطلاق بالكيفية

٣٣١ ان قال لها طلقى نفسك من ثلث ماشئت

٣٣٢ هل يهدم الزوج الثانى مادون الثلاث

٣٣٣ حكم المهر فيما اذا علق الطلاق بالجماع

باب طلاق المريض

٣٣٥ الاقرار بالدين والوصية فى مرض الموت

٣٣٥ اذا كان التعليق فى الصحة والشرط فى المرض

٣٣٧ حكم الميراث فيما اذا قذف امرأته فى الصحة ولا عن فى المرض

باب الرجعة

٣٣٨ حكم الرجوع فيما اذا قال راجعتك فقالت مجيبة قد انقضت عدتى

٣٣٩ اذا تعارض كلام المولى مع الامة فى العدة

٣٤٠ مدت انتهاء العدة من الحيضة الثالثة

فصل فيما تحل به المطلقة

٣٤١ حكم النكاح بشرط التحليل

باب الايلاء

- ٣٤٢ يصح الحلف بحج وصوم في الايلاء
٣٤٣ المعتبر في الفاظ الظهارنية الزوج

باب الخلع

- ٣٤٥ قالت طلقني ثلاثا على الف فطلقها واحدة
٣٤٦ حكم الالف فيما اذا قال انت طالق و عليك الف
٣٤٧ حكم خيار الشرط في الطلاق
٣٤٨ المبارأة كالخلع

باب الظهار

- ٣٥٠ حكم لفظ مثل وغيره في الظهار
٣٥٢ الحكم فيما اذا جمع بين لفظ الحرام والتشبيه
٣٥٣ الحكم فيما اذا جمع بين لفظ الحرام والظهار

فصل في الكفارة

- ٣٥٤ اعتاق العبد المشترك في الكفارة
٣٥٥ اعتاق العبد بكلامين
٣٥٦ اذا وقع الجماع في خلال الاعتاق
٣٥٧ الجماع في خلال الشهرين
٣٥٩ اذا اطعم عن ظهارين ستين مسكينا

باب اللعان

- ٣٦٠ حكم الفرقة في اللعان

تذكرة نفى الولد فى اللعان ٣٦٢

اللعان بنفى الحمل ٣٦٢

اللعان بنفى الولد بعد الولادة ٣٦٤

باب العينين وغيره

يعتبر التاجيل بالسنة الشمسية ٣٦٥

حكم الخيار فيما اذا كان بالزوج جنون او مرض ٣٦٦

باب العدة

عدة المطلقة التى ورثت فى المرض ابعدا لاجلين ٣٦٨

حكم العدة فيما اذا مات الصبى عن امرأة حامل ٣٦٩

حكم المهر والعدة فيما اذا تزوجها فى عدتها ٣٧١

فصل بالحداد

حكم العدة فيما اذا اطلقها فى السفر ٣٧٢

باب ثبوت النسب

حكم النسب فيما اذا جاءت الصغيرة بولد ٣٧٤

ثبوت نسب ولد المعتدة ٣٧٥

حكم الطلاق فيما اذا علق طلاقها بالولادة ٣٧٦

حكم الطلاق فيما اذا علق بولادتها وقد اقر بالحبل ٣٧٧

باب حضانة الولد ومن احق به

مدة حق حضانة الام والجد ٣٧٨

نفقة الزوجة على الزوج وقت المرض ٣٨٠

- ٣٨١ من حقوق الزوجة نفقة خادم او خادمين لها
- ٣٨٣ حكم النفقة المعجلة بعد الموت والطلاق
- ٣٨٤ نفقة زوجة الغائب في ماله
- ٣٨٥ اخذ كفيل النفقة من الزوج الغائب
- ٣٨٦ نفقة العبيد والدواب على المالك
- كتاب العتاق
- ٣٨٨ عتق الغلام فيما اذا قال هذا ابني
- باب العبيد يعتق بعضه
- ٣٨٩ اعتاق حصة من العبد
- ٣٩٠ اعتاق العبد المشترك
- ٣٩١ حكم العتق اذا شهد كل واحد من الشريكين على صاحبه بالعتق
- ٣٩٢ اذا علق الشريكان العتق بالشرطين المتناقضين
- ٣٩٤ حكم شراء نصف الابن
- ٣٩٥ اذا اشترى الاجنبي نصف العبد ثم اشترى الاب نصف الباقي
- ٣٩٦ تدبير العبد المشترك
- ٣٩٨ جارية بين رجلين زعم احدهما انها ام ولد لصاحبه
- ٣٩٩ ام ولد بين الشريكين فاعتقها احدهما وهو موسر
- ٤٠٠ حكم من له ثلاثة اعبد دخل عليه اثنان فقال احدهما حر
- ٤٠١ قال لامتيه احدهما حر ثم جامع احدهما لم يعتق الاخرى
- ٤٠٢ حكم الشهادة على اعتاق احد عبديه

- ٤٠٤ حكم من اعتق عبده على خدمته اربع سنين ثم من ساعته
٤٠٥ وان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم امه
٤٠٦ نسب ولد الجارية المشتركة

كتاب الايمان

- ٤٠٧ باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا
٤٠٧ حكم اليمين بلفظ الحق
٤٠٩ حكم الاضافة في الايمان
٤١٠ حكم الثمرة المذنبه
٤١١ يتقيد الشحم بشحم البطن
٤١٢ الفاكهة يشمل جميع الفواكه بحكم العرف
٤١٣ الادام ما يوكل مع الخبز غالبا
٤١٤ حكم من حلف ان لا يشرب من دجلة فشرب بالكراع
٤١٦ الحلف على شرب ماء الكوز
٤١٧ الاذن لا يتحقق الا بالسمع
٤١٨ اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد اذ به مطلق الوقت
٤١٩ اليمين باقية قبل الغاية و متهية بعدها
٤٢١ اليمين على عبد منكر و امرأة منكرة
٤٢٢ ان كان الحلف على عبد بعينه او امرأة بعينها
٤٢٣ حكم الحلف على الحين والزمان
٤٢٤ اذا ذكر الجمع فيحمل على ثلاثة ايام

٤٢٥ اذا وصف الايام بالكثرة فيحمل على عشرة ايام

باب اليمين في العتق والطلاق

٤٢٦ لو قال اذا ولدت ولد افهو حر فهذا يختص بالحي

٤٢٧ حكم ما اذا قال اخر عبدا شتره فهو حر

٤٢٩ باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك

٣٢٩ حكم ما اذا قالت المرأة لزوجها تزوجت على فقال كل امرأة لى طالق

باب اليمين في الحج والصلوة والصوم

٤٢٩ حكم ما اذا قال على المشى الى الحرم

٤٣٠ حكم ما اذا شهد الشاهدان على وجود الشرط وقد انكر الحالف

باب اليمين في لبس الثياب والحلى وغير ذلك

٤٣٢ اذا قال الزوج ان ليست من غزلك

كتاب الحدود

٤٣٤ لا يضرب الرأس في الحدود

٤٣٥ من شرائط الاحصان الاسلام

٤٣٦ يؤخر الحد عن الام الى ان يستغنى ولدها

باب الوطى الذى يوجب الحدود الذى لا يوجبه

٤٣٧ لا حد على من زفت اليه غير امرأته

٤٣٨ حكم من تزوج امرأة من محارمها

٤٣٩ حكم من عمل عمل قوم لوط

٤٤١ حكم المستأمن الزانى

٤٤١ لا حد على المكره

٤٤٢ حكم من زنى بجارية فقتلها

باب الشهادة على الزناء والرجوع عنها

٤٤٤ اختلف الشهود هل كانت الزناء بالاكراه او بالمطاوعة

٤٤٥ حكم ما اذا حد الرجل ثم وجد الشهود عبيدا او جحدودين

٤٤٦ حكم حد القذف فيما اذا رجع احد الشهود عن الشهادة

٤٤٧ حكم ما اذا رجع شهود التزكية

باب حد الشرب

٤٤٨ لا عبرة لذهب الرائحة في حد الخمر

٤٥٠ يثبت الشرب بالاقرار مرة واحدة

٤٥١ لا يحد السكران باقراره ولا تبين منه زوجته

باب حد القذف

٤٥٢ يطالب حد القذف من يقع القذف في نسبه

٤٥٣ ان قال القاذف اردت غير معنى الزناء

٤٥٤ الوطى الحرام مع قيام الملك لا يكون زناء

٤٥٦ التعزير اكثره تسعة وثلثون سوطا

كتاب السرقة

٤٥٧ لا حد في سرقة صليب الذهب

٤٥٨ ولا قطع على سارق الصبي الحروان كان عليه حلى

٤٥٩ تقطع في سرقة العبد الصغير

٤٦٠ لاقطع ولاضمان على متلق الات لهو

٤٦١ لاقطع على النباش

٤٦٢ لاقطع فى سرقة مال لاىستيفاء حقه

فصل فى الحزر والاخذ منه

٤٦٤ من سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع

٤٦٥ حكم نقب اللص البيت

٤٦٦ حكم سرقة الصرة من الكم

فصل فى كيفية القطع والاثبات

٤٦٧ حكم الخطأ فى القطع

٤٦٩ اذا اقر العبد على سرقة يقطع وترد السرقة الى المالك

٤٧٠ يكفى القطع الواحد لسرقات

باب ما يحدث السارق فى السرقة

٤٧٢ التغيير فى المسروق لا يمنع القطع

٤٧٣ التغيير فى الذهب والفضة لا يمنع القطع

٤٧٤ حكم ما اذا سرق ثوبا فصبغه

٤٧٥ ان صبغ السارق الثوب اسود

٤٧٦ حكم القطار اذا قتلوا واخذوا المال

٤٧٧ ان كان من القطار صبي او مجنون سقط الحد عن الباقيين

٤٧٨ حكم القطار فى المصر

باب الموادة ومن يجوز امانه

فصل فى بيان احكام الامان
لا يصح امان العبد المحجور..... ٤٧٩

باب الغنائم وقسمتها

حكم الفداء بالاسارى..... ٤٨٠
اذا اسلم حربى وكان ماله مغبوبافى يدمسلم..... ٤٨٢

فصل فى كيفية القسمة

للفارس سهمان وللراجل سهم..... ٤٨٣
ولا يسهم الالفرس واحد..... ٤٨٤

فصل فى التنفيل

السلب لا يصح فى الجارية..... ٤٨٥

باب استيلاء الكفار

اذا بق عبد مسلم الى دار الحرب لم يملكوه..... ٤٨٦
لا يملك الحربى العبد الا بق ويمك الاموال..... ٤٨٧
اذا اشترى الحربى عبدا مسلما عتق..... ٤٨٨

باب المستأمن

حكم ما اذا قتل احدا لاسيرين المسلمين الاخر..... ٤٩٠

باب العشروالخراج

العشروالخراج فى الارض يعتبر بقربها..... ٤٩١

باب الجزية

- ٤٩٢..... تؤخذ الجزية من الراهبين والقسيسين
- ٤٩٣..... يصح التداخل في الجزيتين
- ٤٩٥..... يؤخذ الجزية من نساء بني تغلب
- ٤٩٦..... يوضع على مولى التغلبي الخراج

باب احكام المرتد

- ٤٩٦..... يزول ملك المرتد عن امواله
- ٤٩٨..... ما اكتسبه المرتد في حال رده فيء
- ٤٩٩..... تنفيذ الاحكامات على المرتدان لحق بدار الحرب او حكم الحاكم
- ٥٠٠..... تقضى الديون من مال المرتداولا
- ٥٠١..... حكم تصرفات المرتد
- ٥٠٣..... اذاقت المرتد رجلا خطأ ثم لحق بدار الحرب
- ٥٠٤..... اذا قطعت يد المسلم عمدا فارتد
- ٥٠٥..... يعتبر ارتداد الصبي العاقل واسلامه

باب البغاة

- ٥٠٦..... توريث العادل من الباغي

كتاب اللقطة

- ٥٠٧..... القول في اللقطة للملتقط

كتاب الاباق

- ٥٠٨..... من رد ابقا ف جعله على مولاه

- ٥٠٩ حكم الاشهاد على اللقطة
- كتاب المفقود
- ٥١٠ الفتوى على قول مالك في تبين امرأة المفقود
- كتاب الشركة
- ٥١١ حكم الشركة بين المسلم والكافر
- ٥١٣ حكم كفالة احد المتفاوضين عن اجنبى
- ٥١٤ تصح الشركة بالفلوس النافقة
- ٥١٥ حكم ما اذاهلك مال الشركة قبل ان يشتري شيئاً
- ٥١٦ حكم الشركة فى الاحتطاب والاصطياد
- ٥١٧ ليس لاحد الشريكين ان يودى زكوة مال لآخر الا باذنه
- ٥١٨ اذا اشترى احد المتفاوضين الجارية باذن الاخر
- كتاب الوقف
- ٥١٩ معنى الوقف شرعاً
- ٥٢١ الوقف يتم بالقول ولا يحتاج الى حكم الحاكم
- ٥٢٢ وقف المشاع جائز
- ٥٢٣ جاز الوقف وان سمي فيه جهة تنقطع
- ٢٤ يصح وقف المنقولات
- ٥٢٥ جاز جعل غلة الوقف لنفسه
- ٥٢٦ ولو شرط استبدال ارض الوقف جاز
- ٥٢٧ متى يزول ملك الواقف اذا بنى مسجداً

المسجد يبقى مسجدا ابدا ٥٢٩

يزول ملكه بالقول فى الوقف ٥٣٠



ترجيح الرأى بالرواية

في مسائل الهداية

يعني بكيان

القول السراج

في المسائل الاختلافية في المذهب الحنفي

المرصها الشيخ برهان الدين المرعشي الثاني

في كتابه المسمى بالهداية

تحقيق

المفتي علام قادر النعماني حفظه الله

الأستاذ بكلية التخصص في الفقه والافتاء

بجامعة دار العلوم الحنافية كوروجتك

ترتيب: شركاء التخصص في الفقه

ترجميم الراجم بالرواية

في مسائل الهداية

يعني بكيان

القول السراج

الجزء الثاني

في المسائل الإخلاقية (في المذهب الحنفي)

التدريسيها الشيخ برهان الدين المرعيتاني

في كتابه المسمى بالهداية

تحقيق:

المفتي غلام قادر النعماني حفظه الله

الأستاذ بكلية التخصص في الفقه والافتاء

بجامعة دار العلوم الحنافية كوره ختك

ترتيب: شركاء التخصص في الفقه

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

﴿ الجزء الثالث ﴾

﴿ كتاب البيوع ﴾

﴿ حكم بيع صبرة الطعام ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند أبي حنيفة إلا أن يسمى جملة قفزاتها أو قال لا يجوز في الوجهين.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

له أي لأبي حنيفة أنه تعذر الصرف إلى الكل لجهالة المبيع والثلث فيصرف إلى الأقل وهو معلوم إلا أن تزول الجهالة بتسمية جميع القفزات أو بالكيل في المجلس وصار هذا كما لو أقر وقال لفلان على كل درهم فعليه درهم واحد بالاجماع. لهما أي للصاحبين. أن الجهالة بيدهما أو لهما أو مثلها غير مانع كما إذا باع عبدا من عبدين على أن المشتري بالخيار (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن نجيم المصري وظاهر ما في الهداية ترجيح قولهما لتأخير دليلهما كما هو عادته وقد صرح في الخلاصة في نظيره بأن الفتوى على قولهما (٢) وقال العلامة ابن عابدين. قوله وبه يفتى غزاه في الشرنبلالية إلى البرهان وفي النهر عن العيون وبه يفتى لالضعف دليل الإمام بل تيسير أعلى الناس وفي البحر وظاهر الهداية ترجيح قولهما لتأخير دليلهما كما هو عادته قلت لكن رجح في

الفتح قوله وقوى دليله على دليلهما ونقل ترجيحه ايضا العلامة قاسم عن الكافي
 والمحبوبى والنسفى وصدر الشريعة ولعله من حيث قوة الدليل فلا ينافى ترجيح
 قولهما من حيث التيسير ثم رأيت في شر الملتقى افاد ذلك وظاهره ترجيح التيسير على
 قوة الدليل (١) وقال العلامة الحصكفى وظاهر الهداية ترجيح قولهما التأخير
 دليلهما كما هو دأبه لكن فى شرح الملتقى وفى المحيط وغيره وعليه الفتوى كما فى
 القهستانى وفى الشرنبلالية عن البرهان والنهر عن العيون وبه يفتى لالضعف دليل الامام
 بل تيسير اعلى الناس (٢) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. العرف يؤيد قول
 الصحابين فى هذا الزمان.

﴿ حكم بيع قطع الغنم ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن باع قطع غنم كل شاة بدرهم فسد البيع فى جميعها عند ابى
 حنيفة وكذلك من باع ثوباً مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان وكذا كل
 معدود متفاوت وعندهما يجوز فى الكل لما قلنا وعنده ينصرف الى الواحد لما بينا غير ان
 بيع شاة من قطع وذراع من ثوب لا يجوز لل تفاوت وبيع قفيز من صبرة يجوز لعدم التفاوت
 فلا تفضى الجهالة الى المنازعة فيه وتفضى اليها فى الاول فوضح الفرق بينهما (٣)

﴿ توضيح العبارة ﴾

قال العلامة ابن الهمام لما ذكر الصورة السابقة فى المثليات ذكر نظيرها فى القيميات
 فاذا اضاف البيع على الوجه المذكور فى الحيوانات بان قال بعتك هذا القطيع كل شاة

بدرهم او هذا الثوب كل ذراع بدرهم ولم يبين عدد الغنم ولا الذرعان ولا جملة الثمن فسدى الكل عند ابي حنيفة^١ اما اذا سمى احدهما فيصح بالاتفاق للعلم بتمام الثمن مطابقة او التزاما فيما اذا اقتصر على بيان عدد القطيع وعندهما يجوز في الكل لما قلنا.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليلهما ان الجهالة بيدهما ازالتها. ودليله اي لابي حنيفة^٢ انه تعذر الصرف الى الكل لجهالة كل الثمن (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام قال الفقيه والفتوى على قولهما تيسير الامر على الناس انتهى وتفريع الصدر الشهيد اوجه (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله وصحاه فيهما في الكل اي وصحح الصحابان العقد في الثلثة (القطيع) والصبرة في كل الغنم وكل الاقفرة سواء علم في المجلس اولا والاولى ارجاع الضمير فيهما الى المثلى والقيمي ليشمل المذروع وكل معدود متفاوت واجازاه في الكل الى ان قال وعليه الفتوى كما في المحيط وغيره (٣) وقال العلامة ابن نجيم قال الفقيه ابو الليث والفتوى على قولهما تيسير الامر على المسلمين (٤)

﴿ بيع مبيع غير المعلوم ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى عشرة اذرع من مائة ذراع من دار او حمام فالبيع فاسد عند ابي حنيفة^٥ وقالوا هو جائز وان اشترى عشرة اسهم من مائة سهم جاز في قولهم جميعا (٥)

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٤٥ (٢) ايضا ٤٦ (٣) رد المحتار ج ٤ ص ٣٣ (٤) بحرج ٥ ص ٢٨٥ (٥) هداية ج ٣ ص ٢٣

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما ان عشرة اذرع من مائة ذراع عشر الदार فاشبه عشرة اسهم. وفي العانية كعشرة اسهم
من مائة سهم في كونها عشر اختصاص الجواز باحد هاتين (١) فقا سامسئلة الذراع
على مسئلة السهم. له (لابي حنيفة) ان الذراع اسم لما يذرع به واستعير لما يحله الذراع
وهو المعين دون المشاع وذلك غير معلوم بخلاف السهم ولا فرق عند ابي حنيفة بين
ما اذا علم جملة الذرعان او لم يعلم هو الصحيح خلافا لما يقوله الخصاف لبقاء الجهالة. قال
العلامة ابن الهمام ومبنى الخلاف على ان المودى من عشرة اذرع من مائة ذراع معين
او شائع فعندهما شائع كانه باع عشر مائة وبيع الشائع جائز اتفاقا كما في بيع عشرة اسهم
من مائة سهم وعنده موداة قدر معين والجوانب مختلفة الجودة فتقع المنازعة في تعيين
مكان العشرة ففسد البيع فلو اتفقوا على ان مودى عشرة اذرع من مائة من هذه الدار شائع
لم يختلفوا (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين لان قولهما استحسان والفقهاء يترجحون الاستحسان على القياس. قال
العلامة شهاب الدين احمد شبلبي على حاشية التبيين وقول الصحابين استحسان وقول ابي
حنيفة من قبيل القياس. قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. القول الراجح هو قول
الصحابين لكن الفتوى على قول ابي حنيفة في زماننا ليق في هذه المسئلة (بيع
الدار والحمام) لاسيما في الاسواق الكيرة والبلدان لان
جوانبها متفاوتة قيمة والفساد والنزاع في هذا الزمان اكثر قال ابن عابدين قلت ووجه كون

(١) العانية في شرح الوقاية ج ٣ ص ٢٤٩ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٢٤٩، ٢٤٨

الموضع مجهولا انه لم يبين انه مقدم الدار ومن مؤخرها وجوابها متفاوت قيمة فكان المعقود عليه مجهولا لجهالة مفضية الى النزاع فيفسد كبيع بيت الدار كذا في الكافي.

﴿حكم البيع اذا كان المبيع مجهولا﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اشترى عدلا على انه عشرة اثواب فاذا هو تسعة او احد عشر فسد البيع لجهالة المبيع او الثمن ولو بين لكل ثوب ثمانا جاز في فصل النقصان بقدره وله الخيار ولم يجز في الزيادة لجهالة العشرة المبيعة (١) قال العلامة الحصكفي وان زاد ثوبا فسد البيع لجهالة المزيد ولو رد الزائد او عزله هل يحل له الباقي خلاف قال العلامة ابن عابدين تحت قوله لجهالة المزيد فتقع المنازعة في تعيين العشرة المبيعة من الاحد عشر كما في النهر وتحت قوله ولو رد الزائد الى البائع ان كان حاضرا وقوله او عزله اي افرزه وابقاه عنده ان كان البائع غائبا قوله خلاف مذكور في الشرح والنهر لم يذكر في النهر خلافا وانما ذكره في شرح المصنف وعبارته قلت وفي البرازية اشترى عدلا على انه كذا فوجد منه ازيد او البائع غائبا يعزل الزائد ويستعمل الباقي لانه ملكه و كانه استحسان والافالبيع فاسد لجهالة المزيد (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول محمد. قال العلامة الطحطاوي في شرح الدر المختار وقد صرح في الخانية والقنية بان محمد اقال فيه استحسان ان يعزل ثوبا من ذلك ويستعمل الباقي وفيما قبله اشترى شيئا فوجد منه ازيد فدفع الزيادة فالباقي حلال له في المثليات وفي ذوات القيم لا يحل له حتى يشتري منه الباقي الا اذا كانت تلك الزيادة مما لا تجرى فيه الصنف

فحينئذ يعزل انتهى قال في النهرو قال البرازي لانه ملكه اى بالقبض وان كان فاسدا وفي
 الخانية فان غاب البائع قالوا يعزل المشتري من ذلك الثوب ويعتعمل الباقي
 وهذا استحسان اخذ به محمد بن نظر للمشتري انتهى وظاهره ترجيح الكل عند العزل في
 غيبة البائع واما اذارده عليه فالامر ظاهر (١) وقال العلامة ابن عابدين لانه عند غيبة البائع
 يلزم الضرر على المشتري بعدم الانتفاع بالمبيع الى حضور البائع وربما لا يحضر او تطول
 غيبته فلذا استحسن محمد بن عزل ثوب واستعمال الباقي نظر للمشتري وهذا لا يجري في
 صورة حضور البائع لا يمكن تجديد العقد معه فالظاهر بقاءه على القياس (٢) وهكذا في
 الخانية (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني فالحاصل يجوز البيع في صورة الزيادة ان
 كان البائع غائبا وان كان حاضرا يلزم التجديد لرفع الجهالة والنزاع.

﴿ لو اشترى ثوبا واحدا على انه عشرة اذرع ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اشترى ثوبا واحدا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم
 فاذا هو عشرة ونصف او تسعة ونصف قال ابو حنيفة في الوجه الاول يأخذه بعشرة من
 غير خيار وفي الوجه الثاني يأخذه بتسعة ان شاء وقال ابو يوسف في الوجه الاول يأخذه
 باحد عشر ان شاء وفي الثاني يأخذه بعشرة ان شاء وقال محمد في الاول يأخذه
 بعشرة ونصف ان شاء وفي الثاني بتسعة ونصف ويخير لان من ضرورة مقابلة الذراع
 بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجوز عليه حكمها (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجوز عليه

(١) الطحطاوى على الدر المختار ج ٣ ص ٢٠ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٦ (٣) خانية ج ٢ ص ١٥٩ (٤) هداية ج ٣ ص ٢٣

حكمها. ودليل ابي يوسف انه لما فرد كل ذراع ببديل نزل كل ذراع منزلة ثوب
 على حدة وقد انتقص ودليل ابي حنيفة عليه ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم
 المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاد الحكم الى الاصل.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد. قال العلامة علاء الدين الطرابلسي وفي البحر معزيا الى الذخيرة قول الامام
 اصح ومن المشائخ من اختار قول محمد وهو اعدل الاقوال كما لا يخفى (١) وقال
 العلامة ابن نجيم وفي الذخيرة قول ابي حنيفة اصح ومن المشائخ من اختار قول
 محمد وهو اعدل الاقوال كما لا يخفى (٢) وقال العلامة الحصكفي وفي الطحطاوي
 وهو اعدل الاقوال قال الاتقاني وبقول محمد نأخذ انتهى وقال الكمال ثم من السارحين
 من اختار قول محمد وفي الذخيرة قول ابي حنيفة اصح انتهى وذكر تحت قوله فعليه
 الفتوى فيه ان الفتوى قد تكون على الصحيح لا الاصح او على غير ما في المتن لما فيه
 من السير او جريان التعامل فلا يتم هذا التفرع وقد علمت ما قاله الاتقاني (٣) وقال
 العلامة ابن عابدين قوله وهو اي قول محمد اعدل الاقوال قال الاتقاني وفي غاية البيان وبه
 نأخذ (٤) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني الرابع قول محمد كما قال الاتقاني لان
 في زماننا ينقسم الثمن باعتبار حصص الذراع.

﴿ حكم ما اذا بيعت الارض وقد بذر فيها صاحبها ﴾

قال العلامة المرغيناني واما اذا بيعت الارض وقد بذر فيها صاحبها ولم ينبت بعد لم يدخل
 فيه لانه مودع فيها كالمستاع ولو نبت ولم تصر له قيمة فقد قيل لا يدخل فيه وقد قيل يدخل

(١) سكب الانهر ج ٢ ص ١٣ (٢) البحر الرائق ج ٥ ص ٢٩٣ (٣) الدر المختار ج ٢ ص ٣٦ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ٣٦

فيه وكان هذا بناء على الاختلاف في جواز بيعه قبل ان يناله المشافر (جمع مشفر معناه قم
الابل) والمناجل (اسنان الحيوانات) (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو دخول النبات في البيع. قال العلامة الحصكفي اذ نبت ولا قيمة له فيدخل في الاصح
شرح المجمع (٢) وقال العلامة ابن عابدين وذكر صاحب الهداية في التجنيس ان الصواب
الدخول كمانص عليه القدوري والاسيجابي وقال العلامة الشيخ الطحطاوي وفي
الهندية بذرارضه وباعها الى قوله ولونبت ولم يصر له قيمة ذكر الفقيه و ابو الليث انه
لا يدخل فيه والصواب انه يدخل كذا في الظهيرة (٣) وقال العلامة ابن عابدين ان الذي
نبت ولم قيمة فالصحيح عدم دخوله كما هو ظاهر اطلاق المتن والهداية والذي نبت ولم
تصر له قيمة فالصواب انه يدخل واما ما لم ينبت فظاهر الهداية ترجيح عدم الدخول
مطلقا وهو اختيار ابي الليث كما قدمناه عن الفتح و ظاهر الذخيرة يقتضى الترجيح الدخول
اذ لم يصر له قيمة يعنى اذا عفن (٤)

﴿ حكم بيع الثمرة بدو الصلاح ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها وقد بد جاز البيع الى ان قال وعلى
المشترى قطعها في الحال تفريعا لملك البائع هذا الجواز اذا اشترها مطلقا وبشرط
القطع وان شرط تركها على النخيل فسد البيع الى ان قال واستحسنه محمد (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٦ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢١ (٣) الطحطاوي على الدر المختار ج ٣ ص ٢٢، الهندية ج ٣ ص ٣٣

(٤) منحة الخالق ج ٥ ص ٢٩٨ (٥) الهداية ج ٣ ص ٢٦

قال ابو حنيفة و ابو يوسف لا يجوز وقال محمد بن جوز دليل الشيخين لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة في صفقة وهو اعاره او اجارة في بيع وكذا بيع الزرع بشرط الترك لما قلنا وكذا اذا تناهى عظمها عند ابي حنيفة و ابي يوسف لما قلنا دليل محمد للعادة قال العلامة اكمال الدين البابر تى قوله للعادة اى للعرف الناس بذلك والجواب انا لانسلم ان التعامل جرى فى اشتراط الترك لكن المعتاد فى مثله الاذن فى تركه بلا شرط فى العقد (١) وقال العلامة الطحاوى محمد يقول استحسنت ان لا يفسد بشرط الترك للعادة بخلاف ما اذا لم يبناه لانه شرط فيه الجزاء المعدوم وهو ما يزداد فى الارض والشجر (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام ويجوز عند محمد استحسانا وهو قول الائمة الثلاثة واختاره الطحاوى لعموم البلوى (٣) وقال العلامة الحصكفى وبه يفتى (بقول محمد) بحر عن الاسرار لكن فى القهستاني عن المضمرة انه على قولهما الفتوى فيه. وقال العلامة ابن نجيم. وفى الاسرار الفتوى على قول محمد وبه اخذ الطحاوى وقال العلامة القهستاني. وشرط تركها على الشجر والارض به يفسد البيع عندهما وعليه الفتوى كما فى النهاية ولا يفسد عند محمد ان بدأ صلاح بعض وقرب صلاح الباقي وعليه الفتوى كما فى المضمرة وقال العلامة ابن عابدين وما نقله القهستاني عن المضمرة مخالفا لما فى الهداية والفتح والبحر وغيرهما من حكاية الخلاف فى الذى تناهى صلاحه فانه صريح فى تناهى صلاح لافى بدوه وايضا

المتبادر منه صلاح الكل تأمل قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. والعرف في زماننا يقتضي ترجيح قول محمد.

﴿ حكم بيع الثمرة واستثناء ابطال ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجوز ان يبيع ثمرة ويستثنى منها ابطال معلومة الى قوله قالوا هذا رواية الحسن وهو قول الطحاوي اما على ظاهر الرواية ينبغي ان يجوز (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي حنيفة لرواية الحسن عن الامام لان الباقي بعد الاستثناء مجهول ودليل ظاهر الرواية لان الاصل ان ما يجوز ايراد العقد عليه بانفراده يجوز استثناءه من العقد.

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية ذكر صاحب الهداية دليل ظاهر الرواية اخر او هذا يشير الى اختياره وترجيحه كما هو دأبه. قال العلامة الحصكفي ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناءه منه (٢) وقال العلامة داماد افندي ولوباع ثمرة واستثنى منها ابطال معلومة صح وقيل لا يصح (٣) وقال العلامة ابن عابدين واجاب عنه في النهر فراجع (٤) وقال العلامة عبد القادر الرافعي قال في الفتح وعدم الجواز اقيس بمذهب الامام في بيع صبرة كل قفيز بدرهم فانه افسد البيع لجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم في استثناء الارطال معلومة مما على الاشجار وليس كل ما لا يفضى اليها يصح معها الى ان قال يمكن ان يجاب عنه بما قدمناه من الفساد عنده في بيع الصبرة بناء على جهالة الثمن اذ المبيع معلوم بالاشارة وفيها لا يحتاج الى معرفة المقدار والثمن فيما نحن فيه معلوم (٥)

(١) هداية ج ٣ ص ٢٨ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ٣٥ (٣) مجمع ج ٢ ص ٢٠ (٤) رد المحتار ج ٣ ص ٣٥ (٥) تقريرات ج ٢ ص ١١٨

﴿ اجرة الكيال على المشتري ﴾

قال العلامة المرغيناني واجرة الكيال وناقدا الثمن على البائع اما الكيل فلا بد منه للتسليم وهو على البائع ومعنى هذا اذابيع مكايلة وكذا اجرة الوزان والذراع والعداد واما النقد فالمذكور في المتن رواية ابن رستم عن محمد بن علي ان قال وفي رواية ابن سماعة عن محمد بن علي المشتري لانه يحتاج الى تسليم الجيد.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

رواية ابن رستم عن محمد بن علي دليله لان النقد يكون بعد التسليم الا ترى انه يكون بعد الوزن والبائع هو المحتاج اليه ليميز ما تعلق به حقه من غيره او ليعرف المعيب ليرده وفي رواية ابن سماعة ودليله لانه يحتاج الى تسليم الجيد المقدر والجودة تعرف بالنقد كما يعرف القدر بالوزن فيكون عليه (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو رواية ابن سماعة قال العلامة ابن الهمام وبه كان يفتي الصدر الشهيد الى ان قال وفي الخلاصة الصحيح انه على المشتري (٢) وهكذا في العناية (٣) وقال العلامة فخر الدين قاض خان والصحيح انها تكون على المشتري على كل حال (٤) وقال العلامة ابن نجيم وهو ظاهر الرواية كما في الخانية وبه كان يفتي الصدر الشهيد قال وبه يفتي (٥) وقال العلامة ابن عابدين واما الثاني فهو ظاهر الرواية وبه كان يفتي الصدر الشهيد وهو الصحيح كما في الخلاصة (٦) وهكذا في الخلاصة (٧) والهندية (٨)

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٩ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٣٩٦ (٣) العناية ج ٥ ص ٣٩٦ (٤) الخانية ج ٢ ص ٣٩٨

(٥) البحر الرائق ج ٥ ص ٣٠٦ (٦) رد المحتار ج ٣ ص ٣٦ (٧) خلاصة الفتاوى ج ٢ ص ٩١ (٨) الهندية ج ٣ ص ٢٨

﴿باب خيار الشرط﴾

﴿مدة خيار الشرط﴾

قال العلامة المرغيناني خيار الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري ولهما الخيار ثلاثة ايام
فمادونها الى ان قال ولا يجوز اكثر منها عند ابي حنيفة وهو قول
زفر والشافعي وقال لا يجوز اذا سمي مدة معلومة.

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليلهما حديث ابن عمر انه اجاز الخيار الى شهرين ولان الخيار انما شرع للحاجة الى
التروى ليندفع الغبن وقد تمس الحاجة الى الاكثر فصار كالتاجيل في الثمن. دليله ان
شرط الخيار يخالف مقتضى العقد وهو اللزوم وانما يجوز ناه بخلاف القياس بما روينا من
النص فيقتصر على المدة المذكورة فيه وانتفت الزيادة لانه اذا اجاز في الثلاث
جاز عند ابي حنيفة خلافا لزالفر. ودليل ابي حنيفة من النص ما روى ان حبان بن منقذ بن
عمرو الانصاري كان يغبن في البياعات فقال له النبي ﷺ اذا بايعت فقل لا خلاصة ولى
الخيار ثلاثة ايام (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة الحصكفي. والصحيح قول الامام كما في القهستاني
وغيره (٢) وقال العلامة ابن عابدين. اعلم ان الخيار في العقود كلها لا يجوز اكثر من ثلاثة ايام
الا في الكفالة في قول الامام زاد في البزازية ولللمحتال وكذا في الوقف لان جوازه على
قول الثاني وهو غير مقيد عنده بالثلاث (٣) وقال العلامة فخر الدين قاضيخان

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٠ (٢) الدر المنقح ج ٢ ص ٢٣ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٥٢

وهو موقت بثلاثة ايام او اقل وان شرط اكثر من ثلاثة ايام فسد البيع في قول ابي حنيفة (١) وقال في الهندية والصحيح قول الامام كذا في جواهر الاخلاطى (٢) وقال العلامة القهستاني لا يجوز اكثر منها عنده وهو الصحيح الا انه بشرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام يجوز ويرتفع التوقف او الفساد عنده على تخريج الخراسانية والعراقية والاول وجه كما في النهاية (٣) وقال العلامة ابن الهمام وقال مشايخ خراسان والامام الرخسى وفخر الاسلام وغيرهما من مشايخ ما وراء النهر هو موقوف وبالاسقاط قبل الرابع ينعقد صحيحا (٤) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعماني والوجه ان يقال ان كانت المبيعة مما يعلم حالها في ثلاثة ايام او اقل فالعمل على قول ابي حنيفة وان كانت المبيعة مما لا يعلم حالها في ثلاثة ايام بل تحتاج الى اكثر من ذلك فالعمل على قول صاحبين.

﴿ لو اشترى على انه لم ينقد الثمن فلا بيع بينهما ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اشترى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما جازو الى اربعة ايام لا يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد بن جوز الى اربعة ايام او اكثر فان نقد في الثلث جاز في قولهم جميعا والاصل فيه ان هذا في معنى اشتراط الخيار اذ الحاجة مست الى الانفساخ عند عدم النقد تحرز عن المماطلة في الفسخ فيكون ملحقا به.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقدم ابو حنيفة على اصله في الملحق به خيار الشرط ونفى الزيادة على الثلاث وكذا

(١) الخانية ج ٢ ص ٣٥٨ (٢) الهندية ج ٣ ص ٣٨ (٣) جامع الرموز ج ٣ ص ١٣ (٤) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠١

محمدّاي مرعلى اصله فى الملحق والملحق به فى تجويز الزيادة و ابو يوسف اخذ فى الاصل بالاثرو فى هذا بالقياس وفى هذه المسئلة قياس اخر و اليه مال زفرالى ان قال ووجه الاستحسان ما بينا (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. لا يصح الى اربعة ايام. قال العلامة ابن الهمام و الى اربعة ايام لم يجز عند ابى حنيفة و ابى يوسف فان نقد المثل قبل مضى الثلاثة تم البيع وان لم ينقده فيها فسد البيع و لا يفسخ نص عليه ظهير الدين و قال لا بد من حفظ هذه المسئلة (٢) و قال العلامة ابن عابدين (لا يصح) و الخلاف السابق فى انه فاسدا و موقوف ثابت هنا نهر عن الذخيرة (٣)

﴿ و خيار المشتري يمنع دخول المبيع فى ملك المشتري ﴾

قال العلامة المرغينانى و خيار الشرط للمشتري لا يمنع خروج المبيع عن ملك البائع الى ان قال الا ان المشتري لا يملكه عند ابى حنيفة و قال لا يملكه اذا كان الخيار للمشتري.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحبين. لانه لما خرج عن ملك البائع فلولم يدخل فى ملك المشتري يكون زائلا الى مالك و لا عهد لنا به فى الشرع و دليل ابى حنيفة انه لما لم يخرج الثمن عن ملكه فلولم يملكه يدخل المبيع فى ملكه لا اجتماع البدلان فى ملك رجل و احد حكم للمعاوضة و لا اصل له فى الشرع لان المعاوضة يقتضى المساواة و لان الخيار شرع نظر للمشتري ليتروى فيقف على المصلحة و لو ثبت الملك ربما يعتق عليه

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٠ (٢) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٥٣

من غير اختياره بان كان قريبه فيفوت النظر (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة فخر الدين قاضي خان ولو كان الخيار للمشتري لا يخرج الثمن عن ملكه في قولهم ويخرج المبيع عن ملك البائع ولا يدخل في ملك المشتري في قول ابي حنيفة وعندهما يدخل (٢) (ولما ذكر العلامة فخر الدين قاضي خان قول ابي حنيفة اولا في الاختلاف فهو راجح عنده) وقال في الهندية واذا كان الخيار مشروطا للمشتري فالثمن لا يزول عن ملكه بالاتفاق والمبيع يخرج عن ملك البائع بالاتفاق وهل يدخل المبيع في ملك المشتري على قول ابي حنيفة لا يدخل (٣)

﴿ حكم النكاح فيما اذا اشترى منكوحته بشرط الخيار ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى امرأته على انه بالخيار ثلاثة ايام لم يفسد النكاح لانه لم يملكها لماله من الخيار وان وطئها له ان يرد هالان الوطئ بحكم النكاح الا اذا كانت بكر الان الوطئ حينئذ ينقصها وهذا عند ابي حنيفة وقال يفسد النكاح.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي حنيفة لانه لم يملكها لماله من الخيار ودليل الصحابين لانه ملكها وان وطئها لم يرد هالان وطئها بملك اليمين فيمتنع الرد وان كانت ثيبا ولهذه المسئلة اخوات كلهن اتبني على وقوع الملك للمشتري بشرط الخيار وعدمه منها عتق المشتري على المشتري اذا كان قريبا له في مدة الخيار (٢)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة فخر الدين قاضي خان ولو كانت زوجته لا يفسد النكاح بينهما لانهما لم تدخل في ملكه في قول ابي حنيفة (١) قوله ومن اشترى الخ هذه مسائل ترتب على اصل المقدم ذكره وهو ان الخيار اذا كان للمشتري يخرج المبيع عن ملك البائع ولا يدخل في ملك المشتري عند ابي حنيفة وعندهما يدخل. قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. وفي الاصل المقدم الراجح قول الامام ابي حنيفة النعمان.

﴿ حكم فسخ البيع بغير حضرة صاحبه ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن شرط له الخيار فله ان يفسخ في مدة الخيار وله ان يجيز فان اجاز بغير حضرة صاحبه جاز وان فسخ لم يجز الا ان يكون الاخر حاضر عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز وهو قول الشافعي والشرط هو العلم وانما كني بالحضرة عنه.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد لا يجوز فسخ البيع بغير حضرة صاحبه وقال ابو يوسف يجوز. دليل ابي يوسف انه مسلط على الفسخ من جهة صاحبه فلا يتوقف على علمه كالاجازة ولهذا لا يشترط رضاه وصار كالوكيل بالبيع ودليل الطرفين انه تصرف في حق الغير وهو العقد بالرفع ولا يعرى عن المضرة لانه عساه يعتمد تمام البيع السابق فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة بالهلاك فيما اذا كان الخيار للبائع او لا يطلب لسعته مشترياً في ما اذا كان الخيار للمشتري وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه وصار كعزل الوكيل بخلاف الاجازة لانه لا الزام فيه (٢)

(١) الخانية ج ٢ ص ٣٥٩، حاشية الهداية (٢) الهداية ج ٣ ص ٣٢

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة والحاصل قياسان تعارض قياس ابي يوسف على تصرف الوكيل وقياسهما على عزل الوكيل ثم في قياسهما امور طردية لا معنى لها (١) وقال العلامة ابن عابدين وقال ابو يوسف يصح وهو قول الائمة الثلاثة الى ان قال ورجح قوله في الفتح نهر (٢) وهكذا في التبيين (٣)

﴿ حكم اشتراط الخيار لغيره ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى شيئا وشرط الخيار لغيره فايهما اجاز جازوايها منقض انتقض واصل هذا ان اشتراط الخيار لغيره جائز استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل زفر لان الخيار من موجب العقد واحكامه فلا يجوز اشتراطه لغيره كاشتراط الثمن على غير المشتري ولنا ان الخيار لغير العاقد لا يثبت الا بطريق النيابة عن العاقد فيقدر الخيار له اقتضاء ثم يجعل هو نائبا عنه تصحيحا لتصرفه (٤) وقال العلامة المرغيناني ولو خرج الكلامان منهما معا يعتبر تصرف العاقد في رواية وتصرف الفاسخ في اخرى.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وجه الاول ان تصرف العاقد اقوى لان النائب يستفيد الولاية منه وجه الثاني ان الفسخ اقوى لان المجاز يلحقه الفسخ والمفسوخ لا تلحقه الاجازة ولما ملك كل واحد منهما

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٥١٢ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٦١ (٣) تبيين خ ٣ ص ١٨ (٤) الهداية ج ٣ ص ٣٣

التصرف رجحنا بحال التصرف وقيل الاول قول محمد والثاني قول ابي يوسف.

﴿ القول الرابع في مسألة المتن ﴾

هو قول الجمهور قال العلامة ابن الهمام وبقولنا قال مالك واحمد وهو الاصح من مذهب الشافعي وزفر (١) وقال العلامة الحصكفي ولو شرط المشتري او البائع كما يفيد كلام الدرر وبه جزم البهنسي الخيار لغيره عاقدا كان او غيره صح استحسانا وقال العلامة ابن عابدين قوله صح استحسانا والقياس ان لا يصح وهو قول زفر (٢)

﴿ القول الخامس في مسألة الشرح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام قال شمس الائمة الصحيح ما ذكر في الماذون وذكر قبله والتصرف الذي هو الفسخ في اخرى هي رواية كتاب الماذون (٣) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي وذكر الامام قاضي خان والصحيح ما ذكر في الماذون (٤) وقال اكمل الدين الباهرتي قيل والثاني اصح لان النقص اقوى من الاجازة (٥) وقال العلامة الحصكفي ولو كانا معا فالفسخ احق في الاصح زيلعي (٦) وقال العلامة ابن عابدين قوله في الاصح صححه قاضي خان معزيا للمبسوط (٧)

﴿ خيار التعيين في الاثواب ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى ثوبين على ان يأخذ ايها ما شاء بعشرة وهو بالخيار ثلاثة ايام فهو جائز وكذلك الثلاثة فان كانت اربعة اثواب فالبيع فاسد والقياس ان يفسد البيع في الكل لجهالة المبيع وهو قول زفر والشافعي.

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٥١٦ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٥١٨

(٤) الكفاية ج ٥ ص ٥١٨ (٥) العناية ج ٥ ص ٥١٨ (٦) الدر المختار ج ٣ ص ٢٣ (٧) رد المحتار ايضا

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وجه الاستحسان ان شرع الخيار للحاجة الى دفع الغبن ليختار ما هو الارفق والاوفق والحاجة الى هذا النوع من البيع متحققة لانه يحتاج الى اختيار من يثق به او اختيار من يشتريه لاجله ولا يمكنه البائع من الحمل اليه الا بالبيع فكان في معنى ماورد به الشرع (١) وجه القياس ان يفسد البيع في الاثني والثلاثة فساده في الاربعة احد الاثواب غير معين فهو مجهول جهالة الى النزاع لتفاوتها في نفسها وما كان كذلك فهو مفسد للبيع (٢) قال العلامة الحصكفي وصح خيار التعيين في القيميات لافي المثليات لعدم تفاوتها قال العلامة ابن عابدين قوله لافي المثليات اي التي من جنس واحد بحر (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الجمهور. يجوز للمشتري خيار التعيين استحسانا وايضا العرف والعادة يؤيدان الاستحسان. (مفتي غلام قادر النعماني.)

﴿ هل يشترط خيار الشرط مع خيار التعيين ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم قيل يشترط ان يكون في هذا العقد خيار الشرط مع خيار التعيين وهو المذكور في جامع الصغير وقيل لا يشترط وهو المذكور في الجامع الكبير فيكون ذكره على هذا الاعتبار وفاقا لشرطه واذا لم يذكر خيار الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلث عنده بمدة معلومة ايتها كانت عندهما ثم ذكر في بعض النسخ اشترى ثوبين وفي بعضها اشترى احد الثوبين وهو الصحيح لان المبيع في الحقيقة احدهما والاخر امانة (٤)

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٣ (٢) العناية ج ٥ ص ٥٤١ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٦٥ (٤) الهداية ج ٣ ص ٣٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول عدم اشتراط خيار الشرط مع خيار التعيين. وقال العلامة ابن الهمام وصححه فخر الاسلام فقال الصحيح عندنا انه ليس بشرط (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي في الجامع الصغير والصحيح انه عندنا ليس بشرط الى ان قال وذكر الكرخي في مختصره انه يجوز استحسانا (٢) وقال الحصكفي ولا يشترط معه خيار شرط في الاصح فتح القدير وقال العلامة ابن عابدین قوله ولا يشترط معه خيار الشرط في الاصح غير انهما ان تراضياعلى خيار الشرط فيه ثبت حكمه وهو جواز رد كل من الثوبين ال ثلاثة ايام ولو بعد تعيين الثوب الذي فيه البيع ولورد احدهما كان بحكم خيار التعيين ويثبت البيع في الاخر بخيار الشرط ولو مضت الثلاثة قبل رد شيء وتعيينه بطل خيار الشرط وانبرم البيع في احدهما وعليه ان يعين (٣)

﴿ خيار المشتريين في صفقة واحدة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اشترى الرجلان غلاما على انهما بالخيار فرضى احدهما فليس للاخر ان يردده عند ابي حنيفة وقال له ان يردده وعلى هذا الخلاف خيار العيب وخيار الرؤية (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال صاحبان ان اثبات الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما فلا يسقط باسقاط صاحبه لهما فيه من ابطال حقه وعند ابي حنيفة ان المبيع خرج عن ملكه غير معيب بعيب الشركة فلورده احدهما رده معيبه وفيه الزام ضرر زائد وليس من ضرورة اثبات الخيار

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٥٢٢ (٢) الكفاية ج ٥ ص ٥٢٣ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٦ (٤) الهداية ج ٣ ص ٣٥

لهما الرضاء بردا حدهما لتصور اجتماعهما على الرد.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام كما هو ظاهر من دأب المصنف. قال العلامة ابن الهمام وله ان المبيع خرج عن ملكه غير معيب بعيب الشركة فلورده احدهما رده معيبا به وفيه الزام ضرر زائد فان البائع كان بحيث ينتفع به متى شاء كيف شاء فصار بحيث لا يقدر على ذلك الا بطريق المهياة والخيار ما شرع لدفع الضرر عن احدهما بالحاق الضرر بالآخر (١) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. واذ رضى احدهما ورد الاخر بعد رضا صاحبه ففيه ضررين على البائع لان البائع ماضى بتفريق الصفقة ولا بالشركة مع احدهما من المشتريين.

﴿ لا بد من رؤية داخل الدار ونشر الثوب ﴾

قال العلامة المرغيناني وان رأى صحن الدار فلا خيار له وان لم يشاهد بيوتها وكذا اذا رأى خارج الدار او رأى اشجار البستان من خارج وعند زفر لا بد من دخول البيوت (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة ابن الهمام دليل ائمتنا الثلاثة لان النظر الى جميع اجزائها متعذر اذ لا يمكن النظر الى ماتحت السرور الى ما بين الحيطان من الجدوع فيكتفى برؤية المقصود منها (٣) قال المصنف والاصح ان جواب الكتاب على وفق عادتهم في الابنية فان دورهم لم تكن متفاوتة يومئذ الى ان قال ودليل زفرة فلا بد من الدخول داخل الدار لتفاوت الدور بكثرة المرافق وقتها وللتفاوت في مالية الدور بقلتها وكثرتها

فانظر الى الظاهر وصحتها لا يوقع العلم بالباطن ولا يصير معلوما وهو الصحيح كما في الفتح
والعناية وهذه نكتة زفرقة وتمامه في الفتح وغيره (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول زفر قال العلامة الحصكفي لا بد من رؤية داخل الدار والبيوت وهو الصحيح وعليه
الفتوى جوهرية وهذا اختلاف زمان لابرهان (٢) وقال العلامة ابن الهمام واما في
ديارنا فلا بد من الدخول داخل الدار كما قال زفر (٣) وقال
العلامة الحصكفي وعند زفر لا بد من مشاهدة البيوت وعليه الفتوى اليوم وهكذا في
المجمع (٤) وقال العلامة الحصكفي ورؤية ظاهر ثوب مطوى وقال زفر لا بد من نشره كله
وهو المختار كما في اكثر المعبرات (٥) وقال العلامة ابن عابدين قوله وقال زفر قال في
النهر قيل هذا قول زفر وهو الصحيح وعليه الفتوى (٦)

﴿ نظر الرسول لا يكون كنظر المشتري ﴾

قال العلامة المرغيناني ونظر الوكيل كنظر المشتري حتى لا يرده الا من عيب ولا يكون
نظر الرسول كنظر المشتري وهذا عند ابي حنيفة وقالاهما سواء وله ان يرده قال معناه
الوكيل بالقبض فاما الوكيل بالشراء فرؤيته تسقط الخيار بالاجماع (٧)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

للساحين انه توكيل بالقبض دون اسقاط الخيار فلا يملك مالم يتوكل به
وصار كخيار العيب والشرط والاسقاط قصدا وله ان القبض نوعان تام وهو ان يقبضه

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٥٣٨ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ٤٢ (٣) فتح القدير ج ٥ ص ٥٣٨

(٤) در المنتقى ج ٢ ص ٣٤ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ٤٢ (٦) رد المحتار ج ٢ ص ٤٢ (٧) الهداية ج ٣ ص ٣٤

وهو يراه وناقص وهو ان يقبضه وهو مستور وهذا لان تمام الصفقة ولا تتم مع بقاء خيار الرؤية والموكل ملكه بنوعيه فكذا الوكيل ومتى قبض الموكل وهو يراه سقط الخيار فكذا الوكيل لا تطلق التوكيل واذا قبضه مستورا انتهى التوكيل بالناقص منه فلا يملك اسقاطه قصدا بعد ذلك وايضاله فرق بين الوكيل والمشتري.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة كما يظهر من دأب صاحب الهداية. وقال العلامة الزيلعي ولا يبي حنيفة انه وكله بالقبض واقامه مقام نفسه فيه والقبض على نوعين قبض تام وهو ان يقبضه وهو يراه وناقص وهو ان يقبضه مستورا لانه اذا قبضه مستورا فخياره باق على حاله الى ان قال وبخلاف الرسول لانه لا يملك شيئا وانما اليه تبليغ الرسالة ولهذا لا يملك القبض والتسليم اذا كان رسولا في الشراء او المبيع (١)

﴿ خيار الرؤية للاعمى ﴾

قال العلامة المرغيناني وبيع الاعمى وشراءه جائز وله الخيار اذا اشترى لانه اشترى ما لم يره وقد قررناه من قبل ثم يسقط خياره بجسه المبيع اذا كان يعرف بالجس وبشمه اذا كان يعرف بالشم وبذوقه اذا كان يعرف بالذوق كما في البصير ولا يسقط خياره في العقار حتى يوصف له لان الوصف يقام مقام الرؤية كما في السلم وعن ابي يوسف انه اذا وقف في مكان لو كان بصيرا لراه وقال قدر ضيت سقط خياره الخ وقال الحسن يوكل وكيلا يقبضه وهو يراه وهذا شبه بقول ابي حنيفة (٢)

﴿ توضيح العبارة ﴾

قال العلامة فخر الدين الزيلعيّ اما صحة عقده فلانه مكلف محتاج
فصار كالبصير واما سقوط خياره بما ذكره فلان هذه الاشياء تفيد العلم لمن استعملها على
ما بينا في البصير وقوله يسقط خياره بحبس المبيع الخ محمول على ما اذا وجد الجس منه
قبل الشراء واما اذا اشترى قبل ان يجس لا يسقط خياره به بل يثبت باتفاق الروايات
لما روينا ويمتد الى ان يوجد منه ما يدل على الرضاء من قول او فعل في الصحيح على
ما بينا (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة فخر الدين الزيلعيّ لابي حنيفة لانه لاسبيل له الى معرفته الابيه والوصف قديقوم
مقام الرؤية في حق البصير كما في السلم حتى لا يكون له خيار الرؤية فيه بعدما وصف له
فكذافي حقه قال العلامة المرغيناني ولا يبي يوسف ان التشبيهه يقام مقام الحقيقة في موضع
العجز كتحرريك الشفتين يقام مقام القراءة في حق الاخرس في الصلوة و اجراء الموسى
مقام الحلق في حق من لا شعر له في الحج ودليل الحسن لان رؤيته رؤية الموكل على
ما مر انفا (٢)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة اكمل الدين البا برتي قال الفقيه وهذا احسن الاقاويل وبه
نأخذ (٣) وقال العلامة فخر الدين قاضيخان قال السرخسي الاشبه في هذا بقول ابي
حنيفة ان يوكل بصيرا بالقض فاذا قبضه الوكيل وهو ينظر اليه بطل خياره (٤) وقال
العلامة الزيلعيّ وان ابصر بعد الوصف وبعدهما وجد منه ما يدل على الرضاء فلا خيار له لان

(١) تبين ج ٣ ص ٢٨ (٢) الهداية ج ٣ ص ٣٨ (٣) العناية ج ٥ ص ٥٣٢ (٤) الخانية ج ٢ ص ٢٦٥

العقد قد تم به وانبرم فلا ينتقض بعد ذلك الا برضايهما (١) قال استاذنا المفتي غلام
قادر النعماني. الوكيل البصير للاعماء في البيع والشراء احسن في هذا الزمان لوجه
غلبة الفسق والمنافقة في البيوعات.

﴿ لا يعود خيار الرؤية بعد سقوطه ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى عدل زطى ولم يره فباع منه ثوبا او وهبه وسلمه لم
يرد شيئا منها الا من عيب وكذلك خيار الشرط لانه تعذر الرد فيما خرج عن ملكه وفي
رد ما بقي تفريق الصفقة قبل التمام لان خيار الرؤية والشرط يمنعان تمامها بخلاف
خيار العيب لان الصفقة تتم مع خيار العيب بعد القبض وان كانت لا تتم قبله وفيه وضع
المسئلة فلو عاد اليه بسبب هو فسخ فهو على خيار الرؤية كذا ذكره شمس
الائمة السرخسي وعن ابي يوسف انه لا يعود بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه
اعتمد القدوري (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله فلو عاد اليه بسبب هو فسخ
بان يرد المشتري الثاني بالعيب بقضاء القاضى وعن ابي يوسف انه
لا يعود خيار الرؤية بعد سقوطه وفي فتاوى قاضي خان وهو الصحيح (٣) وقال
العلامة فخر الدين قاضي خان ولو باع بعد القبض قبل الرؤية ثم رد عليه بعيب بقضاء قاض
او بما هو فسخ من كل وجه الى ان قال لا يعود خيار الرؤية هو الصحيح (٤) وقال العلامة ابن
عابد بن وعن ابي يوسف لا يعود لان الساقط لا يعود كخيار الشرط الاسبب

(١) تبين الحقائق ج ٢ ص ٢٩ (٢) الهداية ج ٣ ص ٣٩ (٣) الكفاية ج ٥ ص ٥٣٦ (٤) الخانية ج ٢ ص ٣٦٢

جديد وصححه قاضي خان وعليه اعتماد القدوري (١)

﴿باب خيار العيب﴾

﴿مدة خيار العيب في الامة﴾

قال العلامة المرغيناني فلو كانت الجارية بالغة لا تحيض او هي مستحاضة فهو عيب الى ان قال ويعتبر في الارتفاع اقصى غاية البلوغ وهو سبع عشرة سنة فيها عند ابي حنيفة ويعرف ذلك بقول الامة فتردا اذا انضم اليه نكول البائع قبل القبض وبعده هو الصحيح (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

عند ابي حنيفة يعتبر في الارتفاع اقصى غاية البلوغ هو سبعة عشر سنة وعند ما يعتبر خمسة عشر. دليل ابي حنيفة ان ارتفاع الدم واستمراره علامة الداء لان العادة في التي خلقت على السلامة الحيض في او انه والمعاودة على وجه لا يدوم فاذا تجاوزت اقصى العدد وهو سبع عشرة سنة ولم تحض او حاضت ولم ينقطع كان ذلك لداء في بطنها والداء عيب قوله ويعرف ذلك بقول الامة فتردا اذا انضم اليه نكول البائع قبل القبض وبعده دليل ظاهر الرواية لان شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال مقبولة في توجه الخصومة فقط لانه لا طريق الا ذلك وعن ابي يوسف انها ترد قبل القبض بقول الامة وبشهادة النساء لان العقد قبل القبض لم يتأكد فجاز ان يفسخ بشهادتهن (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول صاحبين قال العلامة ابن عابدين واقصى غاية البلوغ عند صاحبين خمسة

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٤٨ (٢) الهداية ج ٣ ص ٣١ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٨٥

عشر وبقولهما يفتى (١)

﴿ الرجوع بالعيب عندهلاك المبيع ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى عبدا فاعتقه او مات عنده ثم اطلع على عيب رجع
بقتضائه اما الموت فلان الملك ينتهي به والامتناع حكمي لا بفعله واما الاعتاق فالقياس
فيه ان لا يرجع لان الامتناع بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان العتق انتهاء
الملك لان الادمي ما خلق في الاصل محلا للملك وانما ثبت الملك فيه مؤقتا الى
الاعتاق (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

عندناي حنيفة لا يرجع وهو القياس وعندهما يرجع وهو الاستحسان.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن نجيم المصري بعد مسائل متعددة وفي الواقعات الفتوى
على قولهما في الاكل فكذا هنا (٣) وقال العلامة الحصكفي. او مات العبد المراد هلاك
المبيع عند المشتري او اعتقه او دبر او استولد او وقف قبل علمه بعيبه او كان المبيع
طعاما فاكله الى ان قال فانه يرجع بالنقصان استحسانا عندهما وعليه الفتوى وقال
العلامة ابن عابدين بعد تفصيل المسئلة والحاصل انهما قولان مصححان ولكن
صحوا قولهما بان عليه الفتوى ولفظ الفتوى اكد الفاظ التصحيح (٤)

﴿ الرجوع بالعيب اذا كان الاعتاق على مال ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اعتقه على مال لم يرجع بشيء لانه حبس بدله وحبس البدل

كحبس المبدل وعن ابي حنيفة انه يرجع لانه انهاء للملك وان كان بعوض (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الصحيبين. يظهر من الهداية ترجيح قول ابي حنيفة لكن الظاهر من باقى الكتب ان ظاهر الرواية راجح. وقال العلامة الحصكفى ولو اعتقه على مال او كاتبه او قتله او ابق الى ان قال لا يرجع بشيء لامتناع الرد بفعله وقال العلامة ابن عابدين قوله لو اعتقه على مال اى لا يرجع لانه حبس بدله وحبس البديل كحبس المبدل (٢) وقال العلامة طاهر بن عبدالرشيد البخارى. وكذا لو اعتقه على مال لا يرجع بالنقصان (٣)

﴿الرجوع بالعيب فى قتل المشتري فى العبد﴾

قال العلامة المرغينانى فان قتل المشتري العبد او كان طعاما فاكله لم يرجع بشيء عند ابي حنيفة اما القتل فالمدكور ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يرجع (٤)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال ابو حنيفة ان القتل لا يوجد الا مضمونا لقوله عليه السلام ليس فى الاسلام دم مفرج اى مبطل وانما يسقط الضمان ههنا باعتبار الملك فيصير كالمستفيد به عوضا وقال ابو يوسف يرجع لان قتل المولى عبده لا يتعلق به حكم دنياوى فصار كالموت حتف انفه فيكون انهاء.

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة يعنى ظاهر الرواية عن اصحابنا قال العلامة ابن الهمام اما القتل فالمدكور من عدم الرجوع فيه ظاهر الرواية عن اصحابنا (٥) وقال العلامة اكمل الدين

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٢ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٩٣ (٣) خلاصة ج ٣ ص ٤٠ (٤) الهداية ج ٣ ص ٣٣ (٥) فتح ج ٦ ص ١٦

ابرتى وان قتل المشتري العبد المبيع ثم اطلع على عيب لم يرجع بنقصان العيب في ظاهر الرواية (١) وقال العلامة ابن عابدين او قتله هو ظاهر الرواية عن اصحابنا (٢)

﴿ الرجوع بالعيب في الطعام بعدما اكل الطعام ﴾

قال العلامة المرغيناني واما الاكل فعلى الخلاف عندهما يرجع وعنده لا يرجع استحسانا وعلى هذا الخلاف اذا لبس الثوب حتى تخرق (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

للساحبين انه صنع في المبيع ما يقصد بشرائه ويعتاد فعله فيه فاشبه الاعتاق وله انه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فاشبه البيع والقتل ولا معتبر بكونه مقصودا الا ترى ان البيع مما يقصد بالشراء ثم هو يمنع الرجوع.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الساحبين. قال العلامة الحصكفي فانه يرجع بالنقصان استحسانا عندهما وعليه الفتوى بحر وقال العلامة ابن عابدين الذي في الهداية والعناية وغيرهما ان الاستحسان عدم الرجوع وهو قول الامام فليحرر قلت ما ذكره الشارح من ان الاستحسان قولهما ذكره في الاختيار وتبعه في البحر وكذا نقله عنه العلامة قاسم ونبه على انه عكس ما في الهداية وسكت عليه فلذا مشى عليه المصنف في متنه وذكره في الفتح عن الخلاصة ان عليه الفتوى وبه اخذ الطحطاوي لكن قال في الفتح بعده ان جعل الهداية قول الامام استحسانا مع تاخيرها وجوابه عن دليلهما يفيد مخالفتها في كون الفتوى على قولهما الى اخره قلت ويؤيده انه في الكنز والملقى وغيرهما مشوا على قول

الامام وفي الذخيرة ولولبس الثوب حتى تحرق من اللبس او اكل الطعام لا يرجع عنده هو الصحيح خلافاً لهما (١) وقال العلامة ابن نجيم وفي الواقعات الفتوى على قولهما في الاكل (٢) وقال العلامة ابن عابدين. والحاصل انهما قولان مصححان ولكن صحواً قولهما بان عليه الفتوى ولفظ الفتوى اكد الفاظ التصحيح ولا سيما هو ارفق بالناس كما يأتي فلذا اختاره المصنف في مثله (٣) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري ولو اشترى سمنزاً ثبافاً كله ثم اقر البائع ان الفارة وقعت فيها وماتت له ان يرجع بنقصان العيب عند ابي يوسف ومحمد وعليه الفتوى (٤)

﴿ ولو قبض العبدان ثم وجد باحدهما عيباً ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قبضهما ثم وجد باحدهما عيباً يرده خاصة خلافاً لفر هو يقول فيه تفريق الصفقة ولا يعرى عن ضرر (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل زفر لان العادة جرت بضم الجيد الى الردى فاشبه ما قبل القبض وخيار الرؤية والشرط. ولنا انه تفريق الصفقة بعد التمام لان بالقبض تتم الصفقة في خيار العيب وفي خيار الرؤية والشرط لا يتم به على ما مر ولهذا الواجب استحق احدهما ليس له ان يرد الاخر.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الجمهور كما هو ظاهر من دأب المصنف. قال العلامة ابن الصمام والتفريق بعد

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٩٣ (٢) البحر الرائق ج ٦ ص ٥٣ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٩٣

(٤) خلاصة الفتاوى ج ٣ ص ٩٦ (٥) الهداية ج ٣ ص ٣٦

التمام جائز شرعاً بدليل انه لو استحق احدهما بعد القبض ليس له ان يرد الاخر بل يرجع بحصة المستحق على البائع مع انه تفريق الصفقة على المشتري (١) وقال العلامة الحاصكفي ولو قبضهما رد المعيب بحصته سالما وحده لجواز التفريق بعد التمام (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله لو قبضهما ثم وجد باحدهما عيبا رد المعيب وحده لكونه تفريقا بعد التمام لان بالقبض تتم الصفقة في خيار العيب (٣)

﴿ خيار العيب فيما اذا اشترى المكيلى والموزونى فى وعائين ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اشترى شيئا مما يكال او يوزن فوجد ببعضه عيبا رده كله او اخذه كله ومراده بعد القبض وقيل هذا اذا كان فى وعاء واحد وان كان فى وعائين فهو بمنزلة عبدين حتى يرد الوعاء الذى وجد فيه العيب دون الاخر (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل المتن ان المكيلى اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد الا ترى انه يسمى باسم واحد وهو الكرو ونحوه ودليل قيل ان المكيلى والموزون بمنزلة اشياء مختلفة فكان الحكم فيه ما هو الحكم فى العبدى والثوبين ونحو ذلك

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية عن اصحابنا قال العلامة جلال الدين الخوارزمى وحكى عن الفقيه ابى جعفر انه قال الى ان و كان يفتى به و يزعم انه رواية عن اصحابنا وقالوا لافرق بين ما اذا كان فى وعاء واحد او عية ليس له ان يرد البعض بالعيب و اطلاق محمد فى الكتب

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٣١ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ١٠٣ (٣) البحر الرائق ج ٦ ص ٦٣ (٤) الهداية ج ٣ ص ٤٤

يدل عليه وبه كان يقول شمس الائمة السرخسي^(١) وقال العلامة الحصكفي^٢ بعد تفصيل المسئلة لكنه خلاف الاظهر كما افاده الاكمل في العناية وخلاف الاصح كما افاده الشرنبلالي معزي البرهان وقد افاده المصنف الملتقى الابحر حيث حكاه بقليل فتنبه^(٢) وقال العلامة ابن عابدين^٣ نقل العلامة قاسم في تصحيحه عن الذخير^٤ ان من المشائخ من قال لافرق بين الوعاء والاوعية ليس له ان يرد البعض بالعيب واطلاق محمد في الاصل يدل عليه وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي^٥ ثم قال العلامة قاسم والاول اقيس وارفق^(٣) وقال العلامة اكمل الدين البابر^٦ تفريق الصفقة لا يجوز اذا كان قبل القبض في سائر الاعيان وبعده يجوز في غير المكيل والموزون واما فيهما فلا يجوز اذا كان الجنس واحدا سواء كان في وعاء واحدا وفي وعائين على اختيار المشائخ^(٤)

﴿ من اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به ﴾

قال العلامة المرغيناني^٧ ومن اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به فقطع عند المشتري له ان يردده وياخذ الثمن عند ابي حنيفة^٨ وقال لا يرجع بما بين قيمته سارقا الى غير سارق وعلى هذا الخلاف اذا قتل بسبب وجد في يد البائع والحاصل انه بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما^(٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما ان الموجود في يد البائع سبب القطع والقتل وانه لا ينافي المالية فنقد العقد فيه لكنه

(١) الكفاية ج ٦ ص ٣٢ (٢) الدر المنقى ج ٢ ص ٥٠ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٩٣

(٢) العناية ج ٦ ص ٣١ (٥) الهداية ج ٣ ص ٢٤

متعيب فيرجع بنقصانه عند تعذر رده وصار كما اذا اشترى جارية حاملا فماتت في يده بالولادة فإنه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا الى غير حامل له ان سبب الجوب في يد البائع والوجوب يقضى الى الوجود فيكون الوجود مضافا الى السبب السابق وصار كما اذا قتل المفصوب وقطع بعد الرد بجناية وجرت في يد الغاصب وما ذكر من المسئلة ممنوعة.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام فقطع عند المشتري فله ان يرده على بائعه ويأخذ الثمن كله منه عند ابي حنيفة هكذا في عامة شروح الجامع الصغير الى ان قال وعند ابي حنيفة يرجع بنصف الثمن بان القطع كان مستحقا بسبب كان عند البائع ويد الادمي نصفه فينتقض قبض المشتري في النصف فيثبت للمشتري الخيار ان شاء رجع بنصف الثمن وان شاء رده ما بقى ورجع بجميع الثمن كما لو قطعت يده عند البائع ولما ثبت الخيار بين رده وامساكه كان قول من قال يأخذ الثمن كله منصرفا الى اختياره رد العبد المقطوع (١) وقال العلامة الحصكفي قتل العبد المقبوض او قطع بسبب كان عند البائع كقتل او رد العبد المقطوع او امسكه ورجع بنصف ثمنه مجمع واخذ ثمنهما اي ثمن المقطوع والمقتول (٢) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني ثبت من هذه العبارات ان خيار العيب ثبت للمشتري فقول الامام راجح.

﴿ لو سرق في يد البائع ثم في يد المشتري ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو سرق في يد البائع ثم في يد المشتري فقطع بهما عندهما يرجع

بالنقصان كما ذكرنا وعنده لا يرد بدون رضا البائع للعيب الحادث ويرجع برربع الثمن
وان قبله البائع فثلثة الارباع (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحابين المذكور قبله في المسئلة السابقة انفاو دليل ابي حنيفة لان اليدين الادمى
نصفه وقد تلفت بالجنايتين وفي احدهما الرجوع فينتصف.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام ابي حنيفة (وقدم بيانه)

﴿ لو تداولته الايدي ثم قطع في يدا الاخير ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو تداولته الايدي ثم قطع في يدا الاخير رجع الباعة بعضهم على
بعضهم عنده كما في الاستحقاق وعندهما يرجع الاخير على بائعه ولا يرجع بائعه على
بائعه لانه بمنزلة العيب وقوله في الكتب ولم يعلم المشتري يفيد على مذهبهم لان العلم
بالعيب رضاء به ولا يفيد على قوله في الصحيح (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

له ان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع بمنزلة العيب ولا رجوع في العيب.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام رجع الباعة بعضهم على بعض بالثمن كما في
الاستحقاق عند ابي حنيفة لانه اجراه مجرى الاستحقاق ولا يخفى ان
هذا اذا اختار الرد لانك علمت ان حكم المسئلة عنده انه بالخيار بين ان يرده ويرجع

بالكل او يمسكه ويرجع بنصف الثمن فيرجع بعضهم على بعض بنصف الثمن (١) وقال العلامة ابن عابدین رجع الباعة بعضهم على بعض بكل الثمن كما في الاستحقاق عند ابي حنيفة لانه اجراه مجرى الاستحقاق وهذا ان اختار الرد فان امسكه يرجع بنصف الثمن فيرجع بعضهم على بعض بنصف الثمن (٢) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. ولان العيب وجد في يد البائع الاول فالرجوع بنقصان العيب ثابت.

﴿ومن باع مبيعا وشرط البراءة من كل عيب﴾

قال العلامة المرغيناني ومن باع عبدا وشرط البراءة من كل عيب فليس له ان يرده بعيب وان لم يسم العيوب بعددها الى ان قال ويدخل في هذه البراءة العيب الموجود والحادث قبل القبض في قول ابي يوسف وقال محمدا لا يدخل فيه الحادث وهو قول زفر (٣)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل محمدان البراءة تناول الثابت حال البراءة لان ما يحبس مجهول لا يعلم ايحدث ام لا واي مقدار يحدث (٤) دليل ابي يوسف ان الغرض من البراءة الزام العقد باسقاط حقه عن صفقة السلامة وذلك بالبراءة عن الموجود والحادث. مهمه. ليس العبد بقيد فان البيع بشرط البراءة من كل عيب صحيح في الحيوان وغيره (٥)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام اوردانه ذكر في شرح الطحاوي انه لو صرح بالبراءة من العيب الحادث لم يصح بالاجماع فكيف يصح من ابي يوسف ادخال

(١) فتح القدير ج ١ ص ٣٨ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ١٠٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٣٨

(٤) العناية على هامش الفتح ج ٦ ص ٣٠ (٥) فتح القدير ج ٦ ص ٣٠

الحادث بلا تنصيص وهو مع التنصيص عليه يبطله اجيب بمنع انه اجماع بان في الذخيرة اذا باع بشرط البرأق من كل عيب وما يحدث بعد البيع قبل القبض يصح عند ابي يوسف خلافاً لمحمد وذكر في المبسوط . في موضع اخر لارواية عن ابي يوسف فيما اذا نص على البرأق من كل عيب حادث ثم قال وقيل ذلك صحيح عنده باعتبار انه يقيم السبب وهو العقد مقام العيب الموجب للرد ولئن سلمنا فالفرق ان الحادث يدخل تبعا لتقرير عرضهما وكم من شيء لا يثبت مقصودا ويثبت تبعا وهكذا في العناية وهكذا نقل العلامة ابن عابدين عن الفتح وغيره (١)

﴿ باب البيع الفاسد ﴾

﴿ حكم ما اذا هلك المبيع في يد المشتري في البيع الباطل ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو هلك المبيع في يد المشتري فيه يكون امانة عند بعض المشائخ الى ان قال وعند البعض يكون مضمونا وقيل الاول قول ابي حنيفة والثاني قولهما كما في بيع ام الولد والمدبر على ما بينه ان شاء الله تعالى (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الاول ان العقد غير معتبر فبقى القبض باذن المالك فيكون امانة ودليل الثاني اي يكون مضمونا لانه لا يكون ادنى حالا من المقبوض على سوم الشراء .

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين . قال العلامة اكمال الدين البابر تبي يكون مضمونا لانه لا يكون ادنى حالا من المقبوض على سوم الشراء لو وجود صورة العلة هنادون المقبوض على سوم

.....

الشراء وفيه القيمة فكذلك ههنا والمقبوض سوم الشراء هو ان يسمى الثمن فيقول اذهب بهذا فان رضيته اشتريته بعشرة اما اذا لم يسم الثمن فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه ابو الليث في العيون قيل وعليه الفتوى (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله فلو هلكوا عند المشتري لم يضمن لبطلان البيع فكان امانة الى ان قال واختار شمس الائمة السرخسي وغيره الضمان بالثمن او بالقيمة وقيل الاول قوله والثاني قولهما كذا في فتح القدير وفي القنية والسير انه يضمن لكونه قبضه لنفسه فشابه الغصب وهو الصحيح (٢) وقال العلامة الحصكفي. والبيع الباطل حكمه عدم ملك المشتري اياه اذا قبضه فلا ضمان لو هلك المبيع عنده لانه امانة وصحح في القنية ضمانه قيل وعليه الفتوى وهو الصحيح على ما ذكره السرخسي وحكاه قاضيخان وهكذا نقله العلامة ابن عابدين (٣)

﴿ ضمان ام الولد والمدير اذا مات في يد المشتري ﴾

قال العلامة المرغيناني وان ماتت ام الولد او المدير في يد المشتري فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وقالوا عليه قيمتهما وهو رواية عنه .

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

للساحبين انه مقبوض بجهة البيع فيكون مضمونا عليه كسائر الاموال وهذا لان ام الولد والمدير يدخلان تحت البيع حتى يملك ما يضم اليهما في البيع بخلاف المكاتب لانه في يد نفسه فلا يتحقق في حقه القبض وهذا الضمان بالقبض ولل امام ان جهة البيع

(١) العناية ج ٦ ص ٣٣ (٢) البحر الرائق ج ٦ ص ٤٢ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ١١٨

انما تلحق بحقيقته في محل يقبل الحقيقة وهما لا يقبلان حقيقة البيع فصار كالمكاتب (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحيبين. قال العلامة ابن نجيم واختار شمس الأئمة السرخسي وغيره الضمان بالمثل او بالقيمة وقيل الاول قوله والثاني قولهما كذا في فتح القدير وفي القنية والسيرانه يضمن لكونه قبضه لنفسه فشابه الغصب وهو الصحيح (بعد اسطر) وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان ومشائخنا صاحبوا هذه الرواية وقد منافي العتاق ان قيمة المدبر نصف قيمته لو كان قنابوه يفتى وفي السراج الوهاج هنا ان قيمة المدبر ثلثا قيمته قناعا على الاصح وعليه الفتوى وما ذكرناه من الافتاء بالنصف منقول في الفتاوى الصغرى وصرح به في البناية وفتح القدير (٢)

﴿ بيع نحل العسل ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجوز بيع النحل وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد بن جوز اذا كان محرزا وهو قول الشافعي (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعا فيجوز بيعه وان كان لا يوكل كالبعل والحمار والفرس. ودليل الشيخين انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير والانتفاع بما يخرج منه لا بعينه فلا يكون منتفعا به قبل الخروج حتى لو باع كوارق فيها عسل بما فيها من النحل يجوز تبعا كذا ذكره الكرخي.

(١) الهداية ج ٣ ص ٥٠ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٤٢ (٣) الهداية ج ٣ ص ٥٢

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد قال العلامة الحصكفي والنحل المحرز وهو دود العسل وهذا عند محمد وبه قالت الثلاثة وبه يفتي عيني وابن مالك وخلاصة وغيرها وجوز أبو الليث بيع العلق وبه يفتي للحاجة مجتبي (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله والنحل أي لم يجز بيعه وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يجوز إذا كان محرزاً إلى أن قال وسيأتي أن الفتوى على قول محمد (٢) وقال في الهندية بيع النحل يجوز عند محمد وعليه الفتوى كذا في الغياثية (٣) وفي فتح المعين أقول إن الخلاف فيما إذا لم يكن معه العسل وأما إن كان فيجوز اتفاقاً (٤)

﴿ بيع دود القز وبيضه ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجوز بيع دود القز عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف يجوز إذا ظهر فيه القز تبعاً له وعند محمد يجوز كيف ما كان ولا يجوز بيع بيضه عند أبي حنيفة وعندهما يجوز (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل أبي حنيفة لأنه من الهوام وبيضه لا ينتفع به فاشبهه الخنافس والوزغات وبيضها (٦) وفي فتح المبين أما الدود فلأنه من الهوام وأما البيضة فلأنها غير منتفع به باعتبار ذاته بل باعتبار غيره وذلك الغير معدوم (٧) ودليل أبي يوسف ما ظهر من القز منتفع به في المستقبل فكان بمنزلة المهر بخلاف النحل وبيضه مطلقاً المكان الضرورة (٨)

(١) الدر المختار ج ٤ ص ١٢٣ (٢) البحر الرائق ج ٦ ص ٤٨ (٣) الهندية ج ٣ ص ١١٣ (٤) فتح المعين ج ٢ ص ٥٤١

(٥) الهداية ج ٣ ص ٥٤ (٦) زيلعي ج ٣ ص ٣٩ (٧) حاشية أبي سعود ج ٢ ص ٥٤٢ (٨) كفاية ج ٢ ص ٥٨

ودليل محمد لكونه منتفعا به ولمكان الضرورة في بيعه ولانه يتولد منه ما هو منتفع به فيصح
كبزر البطيخ (١)

﴿ القول الرابع. في المسئلة الاولى ﴾

هو قول محمد. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة وفي الخلاصة في بيعهما قال
الفتوى على قول محمد (٢) وقال العلامة اكمال الدين البارتى وجاز عند محمد لكونه
منتفعا به ولمكان الضرورة في بيعه قيل وعليه الفتوى وقال العلامة الحصكفى وبيع
دود القزاي الابرسم وبيضة اى بزره وهو بزر الفليق الذى فيه الدود الى ان قال
وهذا عند محمد وبه قالت الثلاثة وبه يفتى (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول صاحبين. وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى قوله عندهما يجوز يعنى بيع
البيضة لمكان الضرورة وقال الامام المحبوبى وعليه الفتوى (٤) وقال فى الهندية وبيع
بذر القز وهو بيع بذر الفليق يجوز عند ابى يوسف ومحمد وعليه الفتوى (٥) وقال
العلامة الحصكفى وبيع دود القزاي الابرسم وبيضة الى ان قال وبه يفتى (٦)

﴿ بيع العبد الآبق ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا يجوز بيع الآبق لنهى النبى ﷺ الا ان يبيعه من رجل زعم انه
عنده الى ان قال وعن ابى حنيفة انه يتم العقد اذا لم يفسخ (٧)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الكفاية ج ٦ ص ٥٨ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٥٨ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ١٢٣ (٤) الكفاية ج ٦ ص ٥٩

(٥) الهندية ج ٣ ص ١١٣ (٦) الدر المختار ج ٣ ص ١٢٣ (٧) الهداية ج ٣ ص ٥٥، ٥٣

دليل ظاهر الرواية دليل النقلى فى الفتح عن ابى سعيد الخدرى ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن شراء مافى بطون الانعام حتى تضع وعن بيع مافى ضرورها وعن بيع العبد وهو الاقب (١) ودليل ابى حنيفة لان العقد انعقد بقيام المالية والمانع قد ارتفع وهو العجز عن التسليم كما اذا ابق بعد البيع وهكذا يروى عن محمد.

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة داماد افندى فان عاد قبل الفسخ لا ينقلب صحيحا وهو ظاهر الرواية وبه كان يفتى ابو عبد الله البلخى لكونه وقع باطلا (٢) وقال العلامة الحصكفى وقيل لا يتم على القول ببطلانه وهو الاظهر من الرواية واختاره فى الهداية وغيرها وبه كان يفتى البلخى وغيره بحر (٣) وقال العلامة ابن نجيم والاول ظاهر الرواية وبه كان يفتى ابو عبد الله البلخى كما فى الذخيرة واولواتلك الرواية (٤) وقال فى الهندية وروى عنه اى محمد رواية اخرى انه لا يجوز ذلك البيع ويحتاج الى بيع جديد وبه اخذ جماعة من مشائخنا وبه كان يفتى ابو عبد الله البلخى وهكذا ذكر شيخ الاسلام فى شرح كتاب البيوع الى ان قال هكذا فى المحيط قالوا والمختار هذا (٥)

﴿ حكم بيع لبن المرأة ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا بيع لبن امرأة فى قدح اه ولا فرق فى ظاهر الرواية بين لبن الحرة والامة وعن ابى يوسف انه يجوز بيع لبن الامة (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٦٠ (٢) مجمع الانهر ج ٢ ص ٥٨ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ١٢٦

(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٤٩ (٥) الهندية ج ٣ ص ١١٢ (٦) الهداية ج ٣ ص ٥٥

دليل ابي يوسف لانه يجوز ايراد العقد على نفسها فكذا يجوز على جزئها ودليلنا الرق قد حل في نفسها فاما اللبن فلارق فيه لانه يختص بمحل يتحقق فيه القوة التي هي ضده وهو الحي ولا حياة في اللبن.

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية قال العلامة ابن الهمام ولا فرق في ظاهر الرواية بين لبن الحر ولبن الامة وعن ابي يوسف انه يجوز في لبن الامة الى ان قال قلنا الجواز يتبع المالية ولا مالية للانسان الا ما كان محل للرق (١) وقال العلامة اكمال الدين الباهرتي ولا فرق بين لبن الحر والامة الى ان قال والجواب انه اعتبار مع وجود الفارق فلا يجوز وبينا ان الرق حل نفسها وما حل فيه الرق جازيعة واما اللبن فلارق فيه (٢) وقال العلامة ابن نجيم اطلقه فشمّل لبن الحر والامة وهو ظاهر الرواية (٣) وقال العلامة الحصكفي ولبن امرأة ولو في وعاء ولو امة على الاظهر لا يجوز وقال العلامة ابن عابدين قوله على الاظهر اى ظاهر الرواية الى ان قال وان اهل الطب يشتون نفع اللبن البنت للعين وهي من افراد مسئلة الانتفاع بالمحرم للتداوى كالخمر (٤)

﴿ بيع شعر الخنزير ونجاسة الماء به ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجوز بيع شعر الخنزير الى ان قال ويجوز الانتفاع به للخزير للضرورة الى ان ولو وقع في الماء القليل افسده عنده اى عند ابي يوسف وعند محمد لا يفسده (٥)

.....

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٦١ (٢) العناية ج ٦ ص ٦١ (٣) البحر الرائق ج ٦ ص ٨٠

(٤) الدر المختار ج ٣ ص ١٢٦ (٥) الهداية ج ٣ ص ٥٥

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لان اطلاق الانتفاع به دليل طهارته ودليل ابي يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا تظهر الا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع في الماء تغايرها.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام وقد كان ابن سيرين لا يلبس خفا خرز بشعر الخنزير فعلى هذا لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به الى ان قال قال ابو يوسف انه لو وقع في ماء قليل افسده وعند محمد لا ينجس به لان حل الانتفاع به دليل طهارته والصحيح قول ابي يوسف (١) وقال العلامة اكمل الدين البارتى وكان المصنف اختار قول ابي يوسف حيث اخره قيل هذا اذا كان متوفيا واما المجزوز فظاهر كذا في التمر تاشى وقاضى خان (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى والصحيح قول ابي يوسف (٣) وقال العلامة الحصكفى وشعر الخنزير لنجاسة عينه الى ان قال ويفسد الماء على الصحيح (٤)

﴿ بجوز بيع الفيل ﴾

قال العلامة المرغينانى والفيل كالخنزير نجس العين عند محمد وعندهما بمنزلة السباع حتى يباع عظمه وينتفع به (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لانه بمنزلة الخنزير فى حق تناول اللحم وغيره فكان نجس العين كالخنزير

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٢٢ (٢) العناية ج ٦ ص ٢٢ (٣) الكفاية ج ٢ ص ٢٢

(٤) الدر المختار ج ٣ ص ١٢٤ (٥) الهداية ج ٣ ص ٥٦

وعندهما بمنزلة السباع لانه منتفع به حقيقة فكان منتفعا به شرعا اعتبارا بسائر السباع
هذا هو الاصل الا اذا قام الدليل بخلافه (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام قيل روى ان النبي ﷺ اشترى لفاطمة سوارين من
عاج (العاج سن الفيل) وظهر استعمال الناس له من غير نكير ومنهم من حكى اجماع
العلماء على جواز بيعه وفي البخارى قال الزهرى فى عظام الميتة نحو الفيل وغيره
ادركت ناسا من سلف العلماء يمتشطون بها ويدهنون فيها لا يرون بأسا وقال ابن سيرين
وابراهيم لابأس بتجارة العاج الى ان قال وروى الحسن عنه انه يجوز بيعه
وهو المختار (٢) وقال العلامة ابن نجيم والفيل كالخنزير نجس العين
عند محمد وعندهما بمنزلة السباع حتى يباع عظمه وينتفع به ويجوز بيع القرى على
المختار (٣) وقال العلامة ابن عابدين ونقل السائحانى من الهداية ويجوز بيع
سائر الحيوانات سوى الخنزير وهو المختار وعليه مشى فى الهداية وغيرها (٤)

﴿ حكم التوكيل ببيع الخمر والخنزير ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا امر المسلم نصرانيا ببيع خمر او بشرائها ففعل ذلك
جاز عند ابى حنيفة وقال لا يجوز على المسلم وعلى هذا الخلاف الخنزير وعلى هذا توكيل
المحرم غيره ببيع صيده (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الكفاية ج ٢ ص ٢٣ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٢٣ (٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٨١

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ١٢٥ (٥) الهداية ج ٣ ص ٥٨

لهمان الموكل لا يليه فلا يوليه غيره ولان ما يثبت للوكيل ينتقل الى الموكل فصار كانه
باشره بنفسه فلا يجوز. ولابي حنيفة ان العاقد هو الوكيل باهليته وولايته وانتقال الملك
الى الامر حكيم فلا يمتنع بسبب الاسلام كما اذا ورثهما ثم ان كان خمري خلعها وان
كان خنزير ايسيه.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصاحبين. قال العلامة حسن بن عمار الشرنبلالي اي
قالا لا يجوز هو الاظهر والمراد بنفي الجواز البطلان لما قال في البرهان (١) وقال
العلامة الحصكفي وقال لا يصح وهو الاظهر شرنبلالية عن البرهان (٢) وقال العلامة ابن
نجيم نحو هكذا (٣)

﴿ لو اعتق المشتري بعدما اشترى بشرط العتق ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن باع عبدا على ان يعتقه المشتري او يدبره او يكاتبه او امة على
ان يستولدها فالبيع فاسد لان هذا بيع وشرط وقد نهى عليه السلام عن بيع وشرط ثم
جملة المذهب فيه ان يقال كل شرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري لا يفسد
العقد لثبوته بدون الشرط وكل شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين
او للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق يفسده الى ان قال فلواعتقه المشتري
بعدهما اشتراه بشرط العتق صح البيع حتى يجب عليه الثمن عند ابي حنيفة وقال لا يبقى
فاسدا حتى يجب عليه القيمة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الشرنبلالية ج ٢ ص ٤٣ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ١٣٥ (٣) البحر الرائق ج ٦ ص ٨٣ (٤) الهداية ج ٣ ص ٥٩٠، ٦٠

لهما ان البيع قد وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا كما اذا تلف بوجه اخر لابي حنيفة ان شرط العتق من حيث ذاته لا يلايم العقد على ما ذكرناه ولكن من حيث حكمه يلائمه لان منه للملك والشئ بانتهائه يتقرر ولهذا لا يمنع العتق الرجوع بنقصان العيب فاذا تلف من وجه اخر لم يتحقق الملائمة فيتقرر الفساد واذا وجد العتق تحققت الملائمة فترجح جانب الجواز فكان الحال قبل ذلك موقوفا.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة لانه استحسان كما في الدر المنتقى مع مجمع الانهر (١) وقال في الهندية ولو قبضه ثم اعتقه ينقلب العقد جائزا استحسانا في قول ابي حنيفة حتى يلزمه الثمن (٢) وقال العلامة الشبلي قوله لو اعتقه المشتري جاز البيع يعني لو باع عبدا بشرط ان يعتقه المشتري لا يجوز فلو اعتقه المشتري ينقلب البيع جائزا عند ابي حنيفة (٣)

﴿ حكم البيع الى اجل مجهول ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو باع الى هذه الاجال ثم تراضيا باسقاط الاجل قبل ان يأخذ الناس في الحصاد والدياس وقبل قدوم الحاج جاز البيع ايضا وقال الامام زفر لا يجوز البيع (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل زفر لانه وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا و صار كاسقاط الاجل في النكاح الى اجل. ولنا ان الفساد للمنازعة وقد ارتفع قبل تقرر هذه الجهالة في شرط زائد لافي صلب العقد فيمكن اسقاطه بخلاف ما اذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الزائد لان

(١) الدر المنتقى ج ٢ ص ٢٣ (٢) الهندية ج ٣ ص ١٣ (٣) حاشية الزيلعي ج ٣ ص ٥٤ (٤) الهداية ج ٣ ص ٦١

الفساد في صلب العقد بخلاف النكاح الى اجل لانه متعة وهو عقد غير عقد النكاح وقوله في الكتب ثم تراضيا خرج وفاقالان من له الاجل يستبد باسقاطه لانه خالص حقه

﴿ القول الرابع ﴾

هو قولنا قال العلامة ابن الهمام ان هذه الجهالة مانع من لزوم العقد وليس في صلب العقد بدل في اعتبار امر خارج هو الاجل و صلب العقد البدلان مع وجود المقتضى للصحة وهو مبادلة المال بالمال على وجه التراضي فاذا زال المانع قبل وجود ما يقتضى سبب الفساد وهو المنازعة عند المطالبة الكائنة عند مجيء الوقت ظهر عمل المقتضى وهو معنى انقلابه صحيحا بخلاف ما قاس عليه (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله او اسقط المشتري الاجل وجه الصحة ان الفساد كان للتنازع وقدارتفع قبل تقررره وافادان من له الحق يستبد باسقاطه لانه خالص حقه واما قول القدوري تراضيا على اسقاطه فهو قيد اتفاهي كما في الهداية (٢) وهكذا قال العلامة اكمل الدين البابر تي (٣)

﴿ بيع شاة ذكية وميتة بعقد واحد ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن جمع بين حر وعبدا وشاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمدان سمي لكل واحد منهما ثمننا جاز في العبد والشاة الذكية وان جمع بين عبدا ومدبرا وعبده وعبده غيره صح البيع في العبد بحصته من الثمن عند علمائنا الثلاثة وقال زفر فسد فيهما او متروك التسمية عامدا كالميتة والمكاتب وام الولد كالمدير (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٨٨ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ١٣٣ (٣) العناية ج ٦ ص ٨٨ (٤) الهداية ج ٣ ص ٦٢

دليل زفرًا لا اعتبار بالفصل الأول اذ محلية البيع منتفية بالاضافة الى الكل. لهما ان الفساد بقدر المفسد فلا يتعدى الى القن كمن جمع بين اجنبية واخته في النكاح بخلاف ما اذا لم يسم ثمن كل واحد لانه مجهول ولا بى حنيفة وهو الفرق بين الفصلين ان الحر لا يدخل تحت العقد اصلا لانه ليس بمال والبيع صفقة واحدة فكان القبول شرطاً في الحر للبيع في العبد وهذا شرط فاسد بخلاف النكاح لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة كما ظهر من داب المصنف. قال العلامة ابن الهمام وبقول ابي حنيفة قال مالك (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله بطل البيع مسمى لكل واحد منهما ثمننا ولم يسم عند ابي حنيفة وفي المبسوط بلفظ الفساد فيهما حيث قال فاذا احدهما حر فالبيع فاسد فيهما (٢)

﴿ فصل في احكامه ﴾

﴿ حكم بناء المشتري في بيع فاسد ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن باع دارا بيعا فاسدا فبناها المشتري فعليه قيمتها عند ابي حنيفة رواه يعقوب عنه في الجامع الصغير ثم شك بعد ذلك في رواية وقال لا ينقض البناء وترد الدار والغرس على هذا الاختلاف (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما ان حق الشفيع اضعف من حق البائع حتى يحتاج فيه الى القضاء ويبطل بالتاخير بخلاف حق البائع ثم اضعف الحقين لا يبطل بالبناء فاذا هما اولي وله ان البناء

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٨٩ (٢) الكفاية ج ٢ ص ٨٩ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٥

والغرس مما يقصد به الدوام وقد حصل بتسليط من جهة البائع فينقطع حق الاسترداد كالبيع بخلاف حق الشفيع لانه لم يوجد منه التسليط ولهذا لا يبطل بهبة المشتري وبيعه فكذا بينائه وشك يعقوب في حفظه الرواية عن ابي حنيفة وقد نص محمد علي الاختلاف في كتاب الشفعة فان حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبناء وثوته على الاختلاف ..

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام وفيه تقرير للفساد فاولى ان يجب نقضهما لحق البائع وهو اقوى الى ان قال وقولهما اوجه (١) وقال العلامة الحصكفي وقال ينقضهما ويرد المبيع ورجحه الكمال (٢)

﴿ تفريق الصغير من الكبير في بيع العبدین ﴾

قال العلامة المرغيناني فان فرق كره له ذلك وجاز العقد وعن ابي يوسف انه لا يجوز في قرابة الولادة ويجوز في غيرها وعنه انه لا يجوز في جميع ذلك لماروينا فان الامر بالادراك والرد لا يكون الا في البيع الفاسد ولهما ان ركن البيع صدر من اهله في محله وانما الكراهة لمعنى مجاور فشابه كراهة الاستيام (٣) توضيحه. من فرق بين مملوكين صغيرين بينهما قرابة محرمة فهذا مكروه وان كان العقد جائزا سواء كان التفريق بالبيع او القسمة في الميراث او الغنائم او الهبة او غير ذلك كما في العناية (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

عن ابي يوسف انه لا يجوز في قرابة الولادة لقوتها وضعف غيرها وعنه لا يجوز في جميع

(١) فتح القدير ج ٦ ص ١٠٣ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ١٣٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٨ (٤) العناية ج ٦ ص ١١٢

ذلك لما روينا من قوله عليه السلام لعلي ادرك ادرك ولزيد بن حارثة اردد اردد فان الامر بالادراك والرد لا يكون الا في البيع الفاسد. ولهما ان ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله والكراهة لمعنى مجاور وهو الوحشة الحاصلة بالتفريق فكان كالبيع وقت النداء وهو مكروه لافاسد كالاتيم والجواب عن الحديث انه محمول على طلب الاقالة او بيع الاخر ممن باع منه اخر احدهما.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين كما ظهر من دأب المصنف.

﴿ باب الاقالة ﴾

﴿ الاقالة جائزة بمثل الثمن الاول ﴾

قال العلامة المرغيناني الاقالة جائزة في البيع بمثل الثمن الاول فان شرط اكثر منه او اقل فالشرط باطل ويرد مثل الثمن الاول والاصل ان الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما الا ان لا يمكن جعله فسخا فيبطل وهذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف وعند محمد هو فسخ الا اذا تعذر جعله فسخا فيجعل بيعا الا ان لا يمكن فيبطل (١)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الامام قال العلامة ابن عابدين والصحيح قول الامام ابي حنيفة كما في صحيح العلامة قاسم (٢) وقال في الهندية قال ابو حنيفة هي فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما الا ان لا يمكن جعلها فسخا بان ولدت المبيعة فيبطل كذا في الكافي (٣)

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٩ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ١٦٣ (٣) الهندي ج ٣ ص ١٥٦

﴿باب المراجعة والتولية﴾

﴿الخيانة في المراجعة والتولية﴾

قال العلامة المرغيناني فان اطلع المشتري على خيانة في المراجعة فهو بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه وان اطلع على خيانة في التولية اسقطها من الثمن وقال ابو يوسف يحط فيهما وقال محمد بن خير فيهما.

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل محمدان الاعتبار للتسمية لكونه معلوما والتولية والمراجعة ترويج وترغيب فيكون وصف امر غوبافيه كوصف السلامة فيتخير بفواته ولا يبي يوسف ان الاصل فيه كونه تولية ومراجعة ولهذا ينعقد بقوله وليتك بالثمن الاول او بعتك مراجعة على الثمن الاول اذا كان ذلك معلوما فلا بد من البناء على الاول وذلك بالحط غير انه يحط في التولية قدر الخيانة من راس المال وفي المراجعة منه ومن الربح ولا يبي حنيفة انه لو لم يحط في التولية لا تبقى تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيتغير التصرف فتعين الحط وفي المراجعة لو لم يحط تبقى مراجعة وان كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف فامكن القول بالتخير فلو هلك قبل ان يردده او حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه جميع الثمن في الروايات الظاهرة لانه مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لانه مطالبة بتسليم الفائت فيسقط ما يقابله عند عجزه (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابن عابدين تحت قوله اخذه بكل ثمنه الخ ولاحظ هنا

بخلاف التولية وهذا عنده وقال ابو يوسف يحط فيهما وقال محمد بن خير فيهما والمتون على قول الامام (١) وقال العلامة النسفي. فان خان في مباحة اخذ بكل ثمنه او رده (٢) وقال ابو الحسن القدوري فان اطلع المشتري على خيانة في المباحة فهو بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده وان اطلع على خيانة في التولية اسقطها من الثمن (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر العماني. ولا يخفى على المفتي ان الفتوى على ما اتفق عليه المتون كما في شرح عقود رسم المفتي ان المتون مقدم على الشروح والشروح مقدم على الفتاوى.

﴿ حكم الربح في مبيع واحد مرتين ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى ثوبا فباعه بربح ثم اشتراه فان باعه مباحة طرح عنه كل ربح كان قبل ذلك فان كان استغرق الثمن لم يبعه مباحة وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يبعه مباحة على الثمن الاخير صورته اذا اشترى ثوبا بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه يبعه مباحة بخمسة ويقول قام على بخمسة ولو اشتراه بعشرة وباعه بعشرين مباحة ثم اشتراه بعشرة لا يبعه مباحة اصلا وعندهما يبعه مباحة على العشرة في الفصلين (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهمان العقد الثاني عقد متجدد منقطع الاحكام عن الاول فيجوز بناء المباحة عليه كما اذا تخلل ثالث. ولا يبي حنيفة ان شبهة حصول الربح بالعقد الثاني ثابتة لانه يتأكد به بعدما كان على شرف السقوط بالظهور على عيب والشبهة كالحقيقة في بيع المباحة

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٤٢ (٢) كنز الدقائق ص ٣٢٣ (٣) القدوري ص ٤٣ (٤) الهداية ج ٣ ص ٤٢

احتياطاً ولهذا لم تجز المرابحة فيما اخذ بالصلح لشبهة الحطيطة فيصير كأنه اشترى خمسة وثوباً بعشرة فيطرح خمسة بخلاف ما اذا تخلل ثالث لان التاكيد حصل بغيره.

﴿ توضيح المقام ﴾

قال العلامة ابن عابدين تحت قوله فان ربح . ظاهر دليل الامام يقتضى انه لا فرق بين بيعه مرابحة او تولية والمتون كلها مقيدة بالمرابحة وظاهرها جواز التولية على الثمن الاخير والظاهر الاول كما لا يخفى بحروبه جزم في النهر (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين قال العلامة ابن نجيم وفي المحيط ما قاله ابو حنيفة اوثق وما قاله ارفق (٢) وقال العلامة الحصكفي قول صاحبين ارفق وقول الامام اوثق بحر وقال العلامة ابن عابدين قوله بحر عن المحيط ومعنى كون قول الامام اوثق اى احوط لما علمت من ان الشبهة كالحقيقة هنا للتحرز عن الخيانة (٣) وقال العلامة الشبلي في حاشية الزيلعي واخذ ابو الليث في شرح الجامع الصغير بقولهما اه غاية (٤) وهكذا في الهندية (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني . وقولهما اوفق باحوال الزمان .

﴿ ربح المضارب من رب المال ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كان مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى ثوباً بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف لان هذا البيع وان قضى بجوازه عند عدم الربح خلافاً للزفر (٦)

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٤٣ (٢) البحر الرائق ج ٦ ص ١١١ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٤٣

(٤) حاشية شهاب الدين ج ٣ ص ٤٦ (٥) الهندية ج ٣ ص ٦٣ (٦) الهداية ج ٣ ص ٤٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول علمائنا الثلاثة. قال العلامة ابن الهمام خلافاً لزرارة أنه اشترى ماله بماله وهو وجه المنع لزرارة لكوننا جزناه لمافيه من فائدة استفادة ولاية التصرف وهو المقصود بعدما كانت منتفية لانقطاع ولاية التصرف عنه (١) وان شئت تفصيل هذه المسئلة فعليك بمطالعة منحة الخالق (٢)

﴿ الاعورار عيب في المبيع ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى جارية فاعورت او وطئها وهي ثيب يبيعها مرابحة ولا يبين الى ان قال وعن ابي يوسف في الفصل الاول انه لا يبيع من غير بيان كما اذا احتبس بفعله وهو قول الشافعي (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ظاهر الرواية اي المجهور فلانه لم يحتبس عنده شيء يقابله الثمن لان الاوصاف تابعة لا يقابلها الثمن ولهذا الوفاتت قبل التسليم لا يسقط شيء من الثمن وكذا منافع البضع لا يقابلها الثمن والمسئلة فيما اذا لم ينقصها الوطى قال العلامة داماد افندي وعن ابي يوسف يجب البيان لاجل النقصان في صورة الاعورار لانها قد تغيرت عن حالها التي اشتراها (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام وبه نأخذوا اختياره هذا حسن لان مبني المرابحة على عدم الخيانة وعدم ذكره انها انتقصت ايها للمشتري ان الثمن المذكور

.....

(١) فتح القدير ج ٦ ص ١٣١ (٢) منحة الخالق ج ٦ ص ١١٣ (٣) الهداية ج ٣ ص ٤٣ (٤) مجمع الانهرج ٢ ص ٤٨

كَانَ لَهَا نَاقِصَةٌ وَالغَالِبُ أَنَّهُ لَوْ عَلِمَ أَنَّ ذَلِكَ ثَمَنُهَا صَحِيحَةٌ لَمْ
يَأْخُذْهَا مَعِيَّةَ الْإِبْحَاطِ (١) وَقَالَ الْعَلَامَةُ الْحَصَكْفِيُّ فَتَعَيَّبَ عِنْدَهُ بِالتَّعْيِيبِ
بِإِفَادَةِ سَمَاوِيَّةٍ أَوْ بِصَنْعِ الْمِيعِ وَوُطِئَ الثَّيْبُ وَلَمْ يَنْقُصْهَا الْوُطِئُ كَقَرَصِ فَارٍ وَحَرَقِ
نَارٍ لِثَوْبٍ الْمَشْتَرَى وَقَالَ أَبُو يَوْسُفَ وَزَفَرٌ وَالثَّلَاثَةُ لَا بَدَمَنَ بَيَانِهِ قَالَ أَبُو الْيَثِ وَبِهِ
نَأْخُذُ وَرَجَحَهُ الْكَمَالُ وَأَقْرَهُ الْمَصْنَفُ (٢) وَهَكَذَا فِي الْبَحْرِ (٣)

﴿ بِجُوزِ بَيْعِ الْعَقَارِ قَبْلَ الْقَبْضِ ﴾

قَالَ الْعَلَامَةُ الْمَرْغِينَانِيُّ وَبِجُوزِ بَيْعِ الْعَقَارِ قَبْلَ الْقَبْضِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يَوْسُفَ وَقَالَ
مُحَمَّدٌ لَا يَجُوزُ (٤)

﴿ اخْتِلَافُ الْفُقَهَاءِ ﴾

دَلِيلُ مُحَمَّدٍ لِإِطْلَاقِ حَدِيثِ النَّهْيِ عَنِ بَيْعِ مَا لَمْ يَقْبُضْ وَقِيَاسُ عَلِيِّ الْمَنْقُولِ وَعَلَى
الْإِجَارَةِ وَلَهُمَا أَنْ رُكْنَ الْبَيْعِ صَدْرُ مَنْ أَهْلَهُ فِي مَحَلِّهِ وَلَا غَرْرَ فِيهِ لِأَنَّ الْهَلَاكَ فِي
الْعَقَارِ نَادِرٌ بِخِلَافِ الْمَنْقُولِ وَالغَرْرُ الْمَنْهَى غَرْرُ انْفِسَاخِ الْعَقْدِ وَالْحَدِيثُ مَعْلُولٌ بِهِ
عَمَلًا بِدَلَائِلِ الْجَوَازِ وَالْإِجَارَةِ قِيلَ عَلَى هَذَا الْإِخْتِلَافِ وَلَوْ سَلِمَ فَالْمَعْقُودُ عَلَيْهِ فِي
الْإِجَارَةِ الْمَنَافِعَ وَهَلَاكُهَا غَيْرُ نَادِرٍ وَهُوَ الصَّحِيحُ كَذَا فِي الْفَوَائِدِ الظَّهْرِيَّةِ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى
كَذَا فِي الْكَافِي وَهَكَذَا فِي الْفَتْحِ (٥) وَالنَّادِرَةُ لَا عَبْرَةَ بِهِ الْخَفْتِحُ وَالْبَحْرُ وَهُوَ مُقِيدٌ بِمَا إِذَا كَانَ
لَا يَخْشَى أَهْلَاكَه أَمَا فِي مَوْضِعٍ لَا يُؤْمَنُ عَلَيْهِ ذَلِكَ فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ كَالْمَنْقُولِ (٦)

﴿ الْقَوْلُ الرَّاجِحُ ﴾

(١) فَتْحُ الْقَدِيرِ ج ٦ ص ١٣٢ (٢) رَدُّ الْمُحْتَارِ ج ٣ ص ١٤٦ (٣) الْبَحْرُ الرَّائِقُ ج ٦ ص ١١٣

(٤) الْهَدَايَةُ ج ٣ ص ٤٣ (٥) الْبَحْرُ الرَّائِقُ ج ٦ ص ١١٦ (٦) الْمَرْجِعُ الْمَذْكُورُ فَتْحُ الْقَدِيرِ

هو قول الشيخين^١ قال العلامة ابن الهمام^٢ فإن هلاك العقار نادر لا عبرة به ولا يبنى الفقه
 باعتباره فلا يمنع الجواز (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي والحديث معلول به قيل
 هذا تعليل في موضع النص وهو ما روى انه عليه السلام نهى عن بيع مالم يقبض وانه عام
 قلنا الحديث دخله خصوص في بيع المهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمدة والميراث قبل
 القبض يصح اتفاقا لمانه لا يتوهم انفساخ العقد بالهلاك وكذا لا يتوهم الانفساخ
 ههنا فيخص بالقياس لان مثل هذا العام بجواز تخصيصه بالقياس (٢) وقال
 العلامة الحصكفي صح بيع عقار لا يخشى هلاكه قبل قبضه من بائعه لعدم
 الغرر لندرته هلاك العقار (٣)

﴿ الحط والزيادة في الثمن والمبيع يلتحقان باصل العقد ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز للمشتري ان يزيد للبائع في الثمن ويجوز للبائع ان يزيد في
 المبيع للمشتري ويجوز ان يحط عن الثمن ويتعلق الاستحقاق بجميع ذلك فالحط
 والزيادة يلتحقان باصل العقد عندنا وعند زفر^٣ والشافعي لا يصحان على اعتبار الالتحاق بل
 على اعتبار ابتداء الصلة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما انه لا يمكن تصحيح الزيادة ثمنا لانه يصير ملكه فلا يلتحق باصل العقد وكذلك
 الحط لان كل الثمن صار مقابلا بكل المبيع فلا يمكن اخراجه
 فصار برامبتداء. ولنا انهما بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع الى وصف
 مشروع وهو كونه رابحا وخاسرا وللعاقدين ولاية الرفع فاولى ان يكون لهما ولاية

.....

(١) فتح القدير ج ٦ ص ١٣٨ (٢) الكفاية ج ٦ ص ١٣٩، ١٣٨ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ١٨١ (٤) هداية ج ٣ ص ٤٥، ٤٦

التغيير وصار كما اذا اسقط الخيار او شرطاه بعد العقد ثم اذا صح يلتحق باصل العقد.

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الجمهور قال العلامة الحصكفي والزيادة والحط يلتحقان باصل العقد بالاستناد (١) وقال العلامة ابن نجيم ويتعلق الاستحقاق بكله اى بكل ما وقع العقد عليه الى اخره (٢)

﴿ باب الربو ﴾

﴿ يعتبر العرف فى المكيلى والموزونى ﴾

قال العلامة المرغينانى وكل شىء نص رسول الله ﷺ على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكيل ابدأ وان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل ما نص عليه السلام على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون ابدأ وان ترك الناس الوزن فيه مثل الذهب والفضة لان النص اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى وما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس لانها دالقة وعن ابي يوسف انه يعتبر العرف على خلاف المنصوص عليه ايضا الى ان قال فعلى هذا لو باع الحنطة بجنسها متساويا وزنا والذهب بجنسه متماثلا كيلا لا يجوز عندهما وان تعارفا ذلك (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف لان النص على ذلك فى ذلك الوقت انما كان للعادة فيه فكان المنظور اليه هو العادة فى ذلك الوقت (٤) دليل الطرفين لتوهم الفضل على ما هو المعيار فيه

(١) الدر المختار ج ٢ ص ١٨٦ (٢) البحر ج ٢ ص ١٤١ (٣) الهداية ج ٣ ص ٨٠ (٤) العناية ج ٢ ص ١٥٤

كما ذاباع مجازفة لكن يجوز الاسلام في الحنطة.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة الحصكفي وعن الثاني اعتبار العرف مطلقاً ووجه الكمال وقال العلامة ابن عابد بن بعد تفصيل المسئلة وملخصه ان النص معلول بالعرف فيكون المعبر هو العرف في اى زمن كان ولا يخفى ان هذا فيه تقوية لقول ابي يوسف فافهم (١) وقال العلامة ابن الهمام لانهاى العادة دلالة على الجواز فيما وقعت عليه لقوله عليه السلام ما رآه المسلمون حسناً الحديث ومن ذلك دخول الحمام وشرب ماء السقاء لان العرف بمنزلة الاجماع عند عدم النص (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله لانها دالة على العادة يرجع اليها لانها مبنية على عقولهم والعقل حجة من حجج الله تعالى كالنص ولهذا قال عليه السلام ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن (٣) وقال العلامة خالد الاتاسي استعمال الناس حجة يجب العمل بها هذه القاعدة مؤداها ومؤدى التي قبلها واحدي عنى ان عادة الناس اذا لم تكن مخالفة للشرع حجة ودليل يجب العمل بها لان العادة محكمة الى ان قال اذا تعارض العرف مع الشرع قدم عرف الاستعمال خصوصاً في الايمان (٤)

﴿ حكم بيع الفليس بالفلسين ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز بيع الفليس بالفلسين باعيانهما عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد لا يجوز (٥)

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٢٠٢ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ١٥٤ (٣) الكفاية ج ٦ ص ١٥٤

(٤) شرح المجلة ج ١ ص ٨٤، ٨٦ (٥) الهداية ج ٣ ص ٨١

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لان الثمنية ثبت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذ ابقيت
 الثمانا لاتتعين فصار كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين. ولهما ان
 الثمنية في حقهما ثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما فتبطل باصطلاحهما واذ ابطلت
 الثمنية تتعين بالتعيين ولا يعود وزني بالبقاء الاصطلاح على العدا في نقضه في حق
 العدا فساد العقد فصار كالجوزة بالجوزتين بخلاف النقود لانها للثمنية خلقة وبخلاف
 ما اذا كانا بغير اعيانهما لانه كالي بالكالي وقد نهى عنه وبخلاف ما اذا كان احدهما بغير عينه
 لان الجنس بانفراده يحرم النساء.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. لان جميع المعاملات في
 هذا الزمان على الثمن العرفي ولا يعرف العوام الثمن الشرعي بل هو من البضاعة في
 هذا الزمان ولو جاز بيع الفلوس بالفلسين لانفتح باب الربو.

﴿ حكم بيع الدقيق بالسويق ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز بيع الدقيق بالدقيق متساويا كيلا تحقق الشرط وبيع الدقيق
 بالسويق لا يجوز عند ابي حنيفة متفاضلا ولا متساويا لانه لا يجوز بيع الدقيق الى ان قال
 وعندهما يجوز (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي حنيفة لانه لا يجوز بيع الدقيق بالمقلية ولا بيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائهما

لقيام المجانسة من وجه ودليلهما لانهما جنسان مختلفان لاختلاف المقصود.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة برهان الدين المرغيناني قلنا معظم المقصود هو التغذي يشملهما ولا يبالى بفوات البعض كالمقلية مع غير المقلية والعلكة بالمسوسة قال العلامة ابن الهمام وبيع الدقيق بالسويق لا يجوز اى لا يوزع دقيق نوع من الحنطة او الشعير بسويق ذلك النوع عند ابي حنيفة متفاضلا ولا متساويا (١) وقال العلامة الحصكفي لا يجوز بيع البر بالدقيق او بالسويق هو المجروش ولا يبيع دقيق بسويق مطلقا ولو متساويا لعدم المساوى في حرم لشبهة الربا خلافا لهما وقال العلامة ابن عابدين بعد تفصيل المسئلة وكذا اقتصر على ذكر الخلاف في هذه المسئلة في الهداية وغيرها وفي شرح درر البحار ومنع اتفاقا ان يباع البر باجزائه كدقيق (٢) وهكذا في الزيلعي (٣)

﴿ يجوز بيع اللحم بالحيوان ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد اذا باعه بلحم من جنسه لا يجوز الا اذا كان اللحم المفروزا اكثر ليكون اللحم بمقابلة ما فيه من اللحم والباقي بمقابلة السقط (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد اذ لم يكن كذلك يتحقق الربو من حيث زيادة السقط ومن حيث زيادة اللحم

فصار كالحل بالسهم لهما انه باع الموزون بماليس بموزون الى بخلاف تلك
المسئلة لان الوزن في الحال يعرف قدر الدهن اذا ميز بينه وبين الشجيرة ويوزن الشجيرة

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين. كما يظهر من دأب المصنف وقال العلامة الحصكفي كما جاز بيع
الحيوان بلحم ولو من جنسه لانه بيع موزون بماليس بموزون فيجوز كيف ما كان بشرط
التعيين اما سيئة فلا و شرط محمد بن زياد المجانس (١) وقال العلامة ابن نجيم ولو باع
شاة مذبوحة بشاة حية يجوز عند الكل (٢) وقال العلامة ابن الهمام ولو باع
شاة مذبوحة بشاة حية يجوز عند الكل اما عندهما فظاهر لانه لو اشترى اها باللحم
جاز كيفما كان فكذلك اذا اشترى اها بشاة مذبوحة (٣)

﴿ حكم بيع الرطب بالتمر ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل عند أبي حنيفة وقال لا يجوز لقوله
عليه السلام حين سئل عنه (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحابين. الحديث المذكور انفاوله ان الرطب تمر لقوله عليه السلام حين اهدى
اليه رطباً او كل تمر خبير هكذا سماه تمر او بيع التمر بمثله جائز لماروينا يعني اذا اختلف
النوعان فبيعوا كيف شئتم ومدار ماروياه على زيد بن عياش وهو ضعيف عند النقلة.

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الصحابين قال العلامة ابن الهمام وقال ابو يوسف ومحمد ومالك والشافعي واحمد

(١) الدر المنخار ج ٣ ص ٢٠٥ (٢) البحر ج ٢ ص ١٣٢ (٣) فتح القدير ج ٦ ص ١٦٤ (٤) الهداية ج ٣ ص ٨٣

لا يجوز فقد تفرّد أبو حنيفة بالقول بالجواز (١) وقال العلامة ابن عابدين خلافاً لهما راجع لقوله أو بتمر وبقولهما قالت الأئمة الثلاثة (٢) وقال في طلوع النيرين أن العلامة العيني والمحقق ابن الهمام يرجحان قول الصحابين وميلانها اليها (٣)

﴿ حكم بيع الحنطة الرطبة واليابسة ﴾

قال العلامة المرغيناني وكذا بيع الحنطة الرطبة أو المبلولة بمثلها أو باليابسة أو التمر أو الزبيب المنقع بالمنقع منهما مماثلة عند أبي حنيفة وأبي يوسف يجوز وقال محمد لا يجوز جميع ذلك لأنه يعتبر المساواة في عدل الأحوال وهو المال (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقال العلامة ابن عابدين الأصل أن محمدًا اعتبر المماثلة في عدل الأحوال وهو المال عند الجفاف (٥) ودليل الشيخين أنهما يعتبران المساواة في الحال لا إطلاقاً ما روينا وهو بإطلاقه يتناول الحنطة والتمر والشعير على أي صفة كان إلا أن أبي يوسف ترك هذا الأصل في بيع الرطب بالتمر حتى منعه بما روينا من حديث زيد (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي وكذا كل ثمرة تجف كتين ورمان يباع رطبها برطبها وبيابسها كبيع بررطبها ومبلولاً بمثله وباليابس وكذا بيع تمر أو زيت منقوع بمثله أو باليابس منهما خلافاً لمحمد زيلعي وفي العناية كل تفاوت خلقي كالرطب والتمر والجيد والردى فهو ساقط الاعتبار وكل تفاوت بصنع العباد كالحنطة بالدقيق

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٢٨ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٠٦ (٣) طلوع النيرين ج ١ ص ٣٣٥

(٤) الهداية ج ٣ ص ٨٣ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٢٠٦ (٦) تبين الحقائق ج ٣ ص ٩٣

والحنطة المقلية بغيرها يفسد الخ وقال العلامة ابن عابدين قوله فهو ساقط الاعتبار يعني
فيجوز البيع بشرط التساوي (١)

﴿يجوز استقراض الخبز عددا﴾

قال العلامة المرغيناني ولا خير في استقراض الخبز عددا ووزنا عند أبي حنيفة إلى أن قال
وعند محمد يجوز بهما إلى أن قال وعند أبي يوسف يجوز وزنا ولا يجوز عددا (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل أبي حنيفة لأنه يتفاوت بالخبز والخباز والتور والتقدم والتأخير ودليل محمد للتعامل
ولأبي يوسف للتفاوت في أحاده وقال في الزيلعي لأن أحاده تتفاوت بالعدد دون
الوزن (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام ومحمد يقول قداهدر الجيران تفاوته وبينهم يكون
إلى أن قال وجعل المتأخرون الفتوى على قول أبي يوسف وانا ترى أن قول
محمد أحسن (٤) وقال العلامة ابن عابدين قوله عليه الفتوى وهو المختار لتعامل الناس
وحاجاتهم إليه إلى أن قال وجعل المتأخرون الفتوى على قول أبي يوسف وانا ترى أن قول
محمد أحسن (٥) وقال العلامة ابن نجيم وفي شرح المجمع الفتوى على قول محمد وفي
فتح القدير وانا ترى أن قول محمد أحسن (٦) وقال الحصكفي ويستقرض
الخبز وزنا وعددا عند محمد وعليه الفتوى ابن ملك واستحسنه الكمال واختاره

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢٠٦ (٢) الهداية ج ٣ ص ٨٦ (٣) الزيلعي ج ٣ ص ٩٥

(٤) فتح القدير ج ٦ ص ١٤٤ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٢٠٩ (٦) البحر الرائق ج ٦ ص ١٣٥

المصنف تيسيراً (١) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعماني قول محمد آرفق للناس واليق
بهذا الزمان.

﴿باب الحقوق﴾

﴿حكم شراء منزل فوق منزل﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى منزلاً فوقه منزل فليس له الأعلى إلا ان يشترطه بكل
حق هوله او بمرافقه او بكل قليل وكثير هو فيه او منه ومن اشترى بيتاً فوقه بيت بكل حق
هوله لم يكن له الأعلى ومن اشترى داراً بحدودها فله العلو والكنيف جمع بين المنزل
والبيت والدار وقيل في عرفنا يدخل العلو في جميع ذلك الى آخره (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل الجمهور فاسم الدار يتناول العلو لانه اسم لما ادير عليه الحدود والعلو من توابع
الاصل واجزائه فيدخل فيه. والبيت اسم لما ييات فيه والعلو مثله والشئ لا يكون
تبعاً لمثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص عليه والمنزل بين الدار والبيت لانه يتأتى فيه مرافق
السكنى مع ضرب قصور اذ لا يكون فيه منزل الدواب فلشبهه بالدار يدخل العلو فيه
تبعاً عند ذكر التوابع ولشبهة بالبيت لا يدخل فيه بدونه ودليل قيل لان كل مسكن يسمى
بالفارسية خانة ولا يخلو عن علو و كما يدخل العلو في اسم الدار يدخل الكنيف لانه
ايضاً من توابعه.

﴿القول الراجح﴾

هو قول صاحب قيل كما في سائر الكتب الفقهية. قال العلامة ابن الهمام ما في عرفنا

يدخل العلوم غير ذكر في الصور كلها سواء كان المبيع بيتا فوقه علو او منزلا كذلك لان كل مسكن يسمى خانة في بلاد العجم وله علو سواء كان صغيرا كالبيت او غيره الادار السلطان سمي سراي (١) قال العلامة ابن عابدين هذا عرف في اهل الكوفة اما في عرفنا يدخل العلوم غير ذكر في الصور كلها سواء كان المبيع بيتا فوقه علو او منزلا كذلك لان كل مسكن يسمى خانة في العجم ولو علوا سواء كان صغيرا كالبيت او غيره الادار الملك فتسمى سراي اه وهو ما خود من الفتح ولكن قوله ولو علوا صوابه وله علو كما في عبارة الفتح وعبارة الهداية ولا يخلو عن علو قلت وحاصله ان كل مسكن في عرف العجم يسمى خانة الادار الملك تسمى سراي والخانة لا يخلو عن علو فلذا دخل العلو في الكل وظاهره ان البيع يقع عندهم بلفظ خانة لكن في البحر عن الكافي وفي عرفنا يدخل العلو في الكل سواء باع باسم البيت او المنزل او الدار والاحكام تبني على العرف فيعتبر في كل اقليم وكل عصر عرف اهله قلت وحيث كان المعتبر العرف فلا كلام سواء كان باسم خانة او غيره (٢) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. والاولى الفرق بين الدار والدار لان الدار كان انما هو بيت مخصوص للبيع والشراء فلا يدخل فيه واما الدار فهو عبارة عن جميع ما يدخل في حدودها.

﴿ لا يدخل الظلة في البيع الا بذكر ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يدخل الظلة الا بذكر ما ذكرنا عند ابي حنيفة وعندهما ان مفتحه في الدار يدخل من غير ذكر شيء مما ذكرنا (٣)

(١) فتح القدير ج ٦ ص ١٨٠ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢١١ (٣) الهداية ج ٣ ص ٨٤، ٨٦

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي حنيفة لانه على هواء الطريق فاخذ حكمه وعندهما لانه من توابعه فشابه الكنيف توضيح العبارة. قوله ولا تدخل الظلة الى ان قال وهو الساباط الذي يكون احد طرفيه على الدار المبيعة والاخر على الدار الاخرى او على الاسطوانات في السكة ومفتحها في الدار وذكرفى العرب وقول الفقهاء ظلة الدار يريدون به السدة التى هى فوق الباب (١) وقال العلامة ابن عابدين وادعى فى ايضاح الاصطلاح ان هذا وهم بل هى الساباط الذى احد طرفيه على الدار والاخر على الدار الاخرى او على الاسطوانات فتح (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة الشبلى لا تدخل الظلة فى البيع فى قولهم الابذكر الظلة (٣) وجعل هذا فى البحر تفصيل قولهما حيث قال العلامة ابن نجيم وعندهما ان كان مفتحا فى الدار تدخل مطلقا لانهما من توابعها كالكنيف انتهى (٤) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. الاولى الافتاء بقول ابي حنيفة لان قوله ادفع للنزاع وخصوصا فى هذا الزمان.

﴿ باب الاستحقاق ﴾

﴿ هل يدخل الولد فى القضاء تبعاً بالام ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اشترى جارياً فولدت عنده فاستحقها رجل بيينة فانه يأخذها وولدها وان اقربها لرجل لم يتبعها ولدها الى ان قال ثم قيل الولد يدخل فى القضاء

(١) الكفاية ج ٢ ص ١٨٠ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢١١ (٣) حاشية الشبلى ج ٣ ص ٩٨ (٤) البحر الرائق ج ٢ ص ١٣٤

بالام تبعاً وقيل يشترط القضاء بالولد (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الاول لانه تابع لها فيدخل في الحكم عليها (٢) قال العلامة ابن الهمام ودليل الثاني لانه اصل يوم القضاء لانفصاله واستقلاله فلا بد من الحكم به وهو الاصح من المذهب (٣) تفصيل المقام. قال العلامة ابن عابدين تحت قوله فلو استحقت مبيعة ولدت يشمل الدابة اذا ولدت عند المشتري او لاداكما في نور العين عن جامع الفتاوى الى ان قال قوله يتبعها ولدها وكذا ارشها فتح قال ولا خصوصية للولد بل زوند المبيع كلها على التفصيل اى التفصيل بين كون الاستحقاق بالبينة او بالاقرار وبين دعوى المقر له الزوائد وعدمها وسيد كر الشارح الزوائد اخر لانه اصل يوم القضاء الى اخره فتح واليه تشير المسائل فان القاضى اذا لم يعلم بالزوائد قال محمداً لا تدخل الزوائد في الحكم وكذا الولد اذا كان في يد غيره لا يدخل تحت الحكم بالام تبعاً. والظاهر ان الارش لا يدخل تبعاً (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول القيل. (يعنى القول الثانى) قال العلامة ابن الهمام يشترط القضاء بالولد ايضا لانه اصل يوم القضاء لانفصاله واستقلاله فلا بد من الحكم به وهو الاصح من المذهب (٥) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى فلا بد من الحكم به قيل وهو الاصح لان المسائل تشير الى ذلك (٦) وقال العلامة فخر الدين الزيلعى وقيل يشترط القضاء له بالولد

(١) الهداية ج ٣ ص ٨٤ (٢) مجمع الانهر ج ٢ ص ٩٢ (٣) فتح القدير ج ٦ ص ١٨٣

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ٢١٤ (٥) فتح القدير ج ٦ ص ١٨٣ (٦) العناية على هامش الفتح ج ٦ ص ١٨٢

وهو الاصح (١) وقال العلامة الحصكفي يتبعها ولدها بشرط القضاء به اي بالولد في الاصح
 زيلعي وكلام البرازي يفيد تقييده بما اذا سكت الشهود دفلو بينا انه لذي اليد او قالوا لا ندري
 لا يقضى به (٢)

﴿ حكم من اشترى عبدا فاذا هو حر ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى عبدا فاذا هو حر وقد قال العبد للمشتري اشترني فاني
 عبده فان كان البائع حاضرا او غائبا غيبة معروفة لم يكن على العبد شيء وان كان البائع
 لا يدري اين هو يرجع المشتري على العبد ويرجع هو على البائع وان ارتهن
 عبدا مقرابا لعبدية فوجده حرا لم يرجع عليه على كل حال وعن ابي يوسف انه لا يرجع
 فيهما (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف لان الرجوع بالمعاوضة او بالكفالة والموجود ليس
 الا الاخبار كاذبا فصار كما اذا قال الاجنبي ذلك او قال العبد ارتهنني فاني عبده هي
 المسئلة الثانية ولهما ان المشتري شرع في الشراء معتمدا على امره واقرارته اني
 عبدا اذا القول له في الحرية فيجعل العبد بالامر بالشراء ضامنا للثمن له عند تعذر رجوع
 البائع دفعا للضرر والغرور (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن الهمام ولهما ان المشتري شرع في الشراء معتمدا على

(١) تبين ج ٣ ص ١٠٠ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ٢١٤ (٣) الهداية ج ٣ ص ٨٨ (٤) فتح القدير ج ٦ ص ١٨٥، ١٨٣

امره واقراراه فكان مغروراً من جهته والتفريز في المعاوضات التي تقتضى سلامة العوض
تجعل سبباً للضمنان دفع الضرر بقدر الامكان فكان بتفرره ضامناً وهكذا في
الدر المختار (١) وظهر ترجيح قولهما من دأب المصنف.

﴿ الاشكال على قول ابي حنيفة ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم في وضع المسئلة ضرب اشكال على قول ابي حنيفة لان
الدعوى شرط في حرية العبد عنده والتناقض يفسد الدعوى وقيل ان كان الوضع في
حرية الاصل فالدعوى فيها ليس بشرط عنده وقيل هو شرط (٢)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول (بدعوى العبد شرط) قال العلامة ابن الهمام والصحيح انه دعوى العبد شرط
عند ابي حنيفة في حرية الاصل (٣)

﴿ فصل في بيع الفضولى ﴾

﴿ حكم بيع الفضولى ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن باع ملك غيره بغير امره فالملك بالخيار ان شاء اجاز البيع
وان شاء فسخ. قال وله الاجازة اذا كان المعقود عليه باقياً والمتعاقدان بحالهما ولو هلك
المالك لا ينفذ باجازه الوارث في الفصلين ولو اجاز المالك في حياته ولا يعلم حال
المبيع جاز البيع في قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد ثم رجع ابو يوسف وقال لا يصح
حتى يعلم قيامه عند الاجازة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٢٢١ (٢) الهداية ج ٣ ص ٨٨ (٣) فتح القدير ج ٦ ص ١٨٦ (٤) الهداية ج ٣ ص ١٨

دليل ابي يوسف ومحمدًا اولان الاصل بقاء ه ودليل ابي يوسف لان الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف . قال العلامة الحصكفي وبيع الفضولي لوله مجيز حال وقوعه كما مر اذا كان البائع والمشتري والمبيع قائما بان لا يتغير المبيع بحيث يعد شيئا اخر لان اجازته كالبيع حكما (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله بان لا يتغير المبيع علم منه حكم هلاكه بالاولى فان لم يعلم حاله جاز البيع في قول ابي يوسف اولاهو قول محمدلان الاصل بقاء ه ثم رجع ابو يوسف وقال لا يصح حتى يعلم قيامه عند الاجازة لان الشك وقع في الاجازة فلا يثبت مع الشك فتح ونهر ولو اختلفافي وقت الهلاك فالقول للبائع انه هلك بعد الاجازة لالمشتري انه هلك قبلها كما في جامع الفصولين (٢) وقال العلامة الرافعي قوله ولو اختلفافي وقت الهلاك فالقول للبائع انه هلك لان الحادث يضاف الى اقرب اوقاته (٣) وقال العلامة اكمل الدين البارتى فان قيل الشك هو ما استوى طرفاه وههنا طرف البقاء راجح اذا اصل البقاء مالم يتيقن بالمزيل وههنا لم يتيقن اجيب بان الاستصحاب حجة دافعة لامثبته ونحن ههنا تحتاج الى ثبوت الملك في المعقود عليه لمن وقع له الشراء فلا يصلح فيه حجة (٤)

﴿ اعتاق العبد المغصوب ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن غصب عبدا فباعه واعتقه المشتري ثم اجاز المولى البيع فالعتق جائز استحسانا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز (٥)

(١) الدر المختار ج ٣ ص ١٥٦ (٢) رد المحتار ايضا (٣) تقريرات ج ٢ ص ١٢٨ (٤) عناية ج ٦ ص ١٩٣ (٥) هداية ج ٣ ص ٨٩

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. (لان قولهما استحسن) قال العلامة ابن الهمام قوله ومن غصب
عبدافباعه فاعتقه المشتري ثم اجاز مولى العبد البيع فالعتق جائز الى ان قال وقول ابي
حنيفة استحسن (١) وقال العلامة الحصكفي اشترى من غاصب عبدافباعه المشتري
او باعه فاجاز المالك بيع الغاصب او ادى الغاصب الضمان الى المالك على الاصح
هداية (٢) وهكذافي العناية (٣)

﴿ باب السلم ﴾

﴿ حكم السلم في الدراهم والدنانير ﴾

قال العلامة المرغيناني وهو جائز في المكيلات والموزونات الى اخره
والمراد بالموزونات غير الدراهم والدنانير لانهما اثمان والمسلم فيه لا بد ان يكون
متمنا فلا يصح السلم فيهما ثم قيل يكون باطلا وقيل ينعقد ببيع ائتمن مؤجل (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل صاحب القيل الاول وهو عيسى ابن ابان لان تصحيح العقد انما يكون في المحل
الذي اوجب المتعاقدان العقد فيه لافي غيره وهمالم يوجباه الافي الدراهم ولا يمكن
تصحيح العقد باعتبار هابل باعتبار الثوب ولم يوجباه فيه كان في غير محله (٥) دليل قيل
الثاني وهو ابوبكر الاعمش تحصيلا لمقصود المتعاقدين بحسب الامكان والعبرة في
العقد للمعاني.

(١) فتح القدير ج ٦ ص ١٩٣ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ١٥٩ (٣) العناية ج ٦ ص ١٩٣

(٤) الهداية ج ٣ ص ٩٢ (٥) فتح القدير ج ٦ ص ٢٠٦ س

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول عيسى ابن ابان قال العلامة ابن عابدين قوله لم يجز فيها السلم لكن اذا كان راس المال دراهم او دنانير ايضا قال كان العقد باطلا اتفاقا وان كان غيرها كثوب في عشرة دراهم لا يصح سلما اتفاقا وهل ينعد بيعا في الثوب بثمن مؤجل قال ابوبكر ينعدو قال عيسى لا ينعدو وهو الاصح نهر و صححه في الهداية ورجح في الفتح الاول واقره في البحر و اعترضه في النهر بما هو ساقط جدا كما وضحته فيما علقته على البحر (١) ان شئت التفصيل فارجع الى منحة الخالق على البحر الرائق.

﴿ حكم السلم في المعدودات ﴾

قال العلامة المرغيناني وكذا (يجوز السلم) في المعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض الى ان قال وعن ابى حنيفة انه لا يجوز في بيض النعامة (٢) وقال العلامة ابن الهمام وهو خلاف ظاهر الرواية (٣)

﴿ اختلاف ظاهر الرواية وغيرهم ﴾

دليل ظاهر الرواية والعددي المتقارب معلوم مضبوط الوصف ودليل غير ظاهر الرواية وهو رواية الحسن عن الامام لا يجوز لتفاوت احاده لانه يتفاوت احاده في المالية (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة يجب ان يعمل بظاهر الرواية في جوز ان كان العرض من ذلك العرف (٥) وقال العلامة ابن عابدين والوجه

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٦ (٢) هداية ج ٣ ص ٩٢ (٣) فتح ج ٦ ص ٢٠٨ (٤) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٦ (٥) فتح ايضا

ان ينظر الى الغرض فى عرف الناس فان كان الغرض منه الاكل فقط كعرف اهل البوادرى
 وجب العمل بالاول او القشر ليتخذ فى سلاسل القناديل كما فى مصر وغيرها وجب
 العمل بالرواية الاخرى ووجب مع ذكر العدد تعيين المقدار واللون من نقاء البياض
 واهداره افاده فى الفتح وقال قبل ذلك قوله ببيض ظاهر الرواية ان ببيض النعامة من
 المتقارب (١)

﴿ حكم السلم فى الفلوس ﴾

قال العلامة المرغينانى وكذا فى الفلوس عدد اوقيل هذا عند ابى حنيفة و ابى
 يوسف وعند محمد لا يجوز (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لانها اثمان والسلم فى الاثمان لا يجوز (٣) دليل الشيخين ان الثمنية فى حق
 المتعاقدين ثابتة باصطلاحهما لعدم ولاية الغير عليهما فلهما ابطالهما
 باصطلاحهما فاذا بطلت الثمنية صار مثنى مثنى بالتعيين فجاز السلم وقد ذكرناه فى باب
 الربا فى مسألة بيع الفلوس بالفلسين.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام قوله وكذا فى الفلوس عدد اوقيل يجوز السلم فى
 الفلوس عدد اوقيل ذكره محمد فى الجامع من غير ذكر الخلاف فكان
 هذا ظاهر الرواية عنه (يعنى الجواز) (٤) وقال العلامة ابن نجيم والفلس لانه عددى يمكن
 ضبطه فيصح السلم فيه وقيل لا يصح عند محمد لانه ثمن مادام يروج وظاهر الرواية عن

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٦ (٢) الهداية ج ٣ ص ٩٣ (٣) العناية ج ٢ ص ٢٠٩ (٤) فتح القدير ج ٢ ص ٢٠٨

الكل الجواز (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله وفلس الاولى وفلوس لانه مفرد لا اسم جنس قيل وفيه خلاف محمد لمتعه بيع الفلس بالفلسين الا ان ظاهر الرواية عنه كقولهما (٢) وهكذافي الهندية (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. لكن عرف زماننا يؤيد قول محمد لان الفلوس من الاثمان العرفية وتستعمل استعمال الشرعية وذلك لاتحاد الجنس اذا الاثمان العرفية كلها في حكم جنس واحد الا ان يكون الاثمان العرفية في مقابلة الاثمان الشرعية فحينئذ يفتى بقول الشيخين وذلك لاختلاف الجنس.

﴿ السلم في لحم السمك ﴾

قال العلامة المرغيناني وعن ابي حنيفة انه لا يجوز في لحم الكبار منها اي من السمك وهي التي تقطع الخ (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة البابر تبي وجه رواية ابي حنيفة اعتبار ابا السلم في اللحم في الاختلاف بالسمن والهزال ووجه الرواية الاخرى ان السمن والهزال ليس بظاهر فيه فصار كالصغار (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحيين. قال العلامة ابن عابدين والمختار الجواز وهو قولهما لان السمن والهزال غير معتبر فيه عادة وقيل الخلاف في لحم الكبار منه كذا في الاختيار وفي الفتح وعن ابي حنيفة في الكبار التي تقطع كما يقطع اللحم لا يجوز السلم في لحمها اعتبارا ابا السلم في اللحم (٦) وقال العلامة ابن الهمام بعد بسط المسئلة وكفى

(١) البحر الرائق ج ٢ ص ١٥٦ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٤ (٣) الهندية ج ٣ ص ١٨١ (٤) الهداية ج ٣ ص ٩٣

(٥) العناية على هامش الفتح ج ٢ ص ٢١٥ (٦) رد المحتار ج ٣ ص ٢٢٨

بدلك حجة للفقهاء (١) وهكذافي العناية (٢)

﴿يجوز السلم في اللحم﴾

قال العلامة المرغيناني ولاخير في السلم في اللحم عند ابي حنيفة وقال اذا وصف من اللحم موضع معلوم ما بصفة معلومة جاز السلم (٣)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل الصحابين. لانه موزون مضبوط الوصف ولهذا يضمن بالمثل ويجوز استقراره وزنا ويجرى فيه ربو الفضل بخلاف لحم الطيور لانه لا يمكن وصف موضع منه وله انه مجهول للفتاوت في قلة العظم وكثرته او في سمته وهزاله على اختلاف فصول السنة وهذه الجهالة مفضية الى المنازعة الى اخره.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الصحابين. وفي الحقائق والعيون الفتوى على قولهما وهذا على الاصح من ثبوت الخلاف بينهم (٤) وقال العلامة الحصكفي ولحم ولو منزوع عظم وجوزاه اذا بين وصفه وموضعه لانه موزون معلوم وبه قالت الائمة الثلاثة وعليه الفتوى بحر وشرح مجمع (٥) وقال العلامة ابن عابدين قوله ولو منزوع عظم هو الاصح هداية وهو رواية ابن شجاع عن الامام وفي رواية الحسن عنه جواز منزوع عظم كما في الفتح وقال لا يجوز اذا بين جنسه ونوعه وسنه وصفته وموضعه وقدره كشاة خصي ثني سمين من الجنب او الفخذ مائة رطل ولعله الشارح اراد بالوصف جميع ما ذكر قوله وعليه

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٢١٥ (٢) العناية ج ٦ ص ٢١٥ (٣) الهداية ج ٣ ص ٩٢

(٤) فتح القدير ج ٦ ص ٢١٦ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ٢٢٨

الفتوى نقل ذلك في البحر والفتح عن الحقائق والعيون وفي العيني في البحر عن الظهيرية واقراض اللحم عندهما يجوز كالسلم وعنه روايتان وهو مضمون بالقيمة في ضمان العدو ان لو مطبوخا جماعا ولو نيئا فكذلك هو الصحيح وذكر في الفتح عن الجامع الكبير والمنتقى ان اللحم مضمون بالقيمة واختار الاسي جابي ضمانه بالمثل وهو الوجه لان جريان ربا الفضل فيه قاطع بانه مثلي فيفرق بين الضمان والسلم بان المعادلة في الضمان منصوص عليها وتمامها بالمثل لانه مثل صورة ومعنى والقيمة مثل معنى فقط وتمام الكلام فيه (١) وقال العلامة حسن بن عمار الشرنبلالي قوله اللحم اطلقه فشمّل منزوع العظم وفيه روايتان اصحهما المنع عند ابي حنيفة و اجازاه مطلقا كالا لية والشحم والسمك وزنا وبه يفتى كما هو مذهب الرحمن وشرح المجمع وقال في المحيط لو اسلم في منزوع العظم جاز في رواية عنه وهو الاصح فصار الفتوى على قول الامام لهذه الرواية موافقة لقولهما (٢) وفي القهستاني ولو قضى بصحة السلم في اللحم جاز اجماعا (٣)

﴿ مقدار الاجل في السلم ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجوز السلم الا مؤجلا الى ان قال ولا يجوز الا باجل معلوم لماروينا وقال والاجل ادناه شهر وقيل ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة البابر تي دليل الاول وهو رواية عن محمد استدل بالامسئلة كتاب الايمان حلف ليقضين دينه عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر بر في يمينه فاذا كان مادون الشهر في

حكم العاجل كان الشهر وما فوقه في حكم الاجل دليل الثاني هو ما ذكره احمد بن ابي عمران البغدادي استاذ الطحاوي عن اصحابنا اعتبار ابي خيار الشرط استدلالا بمدة خيار الشرط وهو ثلاثة ايام دليل الثالث لان المعجل ما كان مقبوضا في المجلس والمؤجل ما يتأخر قبضه عن المجلس ولا يبقى المجلس بينهما في العادة اكثر من نصف يوم وبه قال ابو بكر الرازي (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو ان الاجل ادناه شهرا. قال العلامة ابن الهمام والاجل ادناه شهر الى اخره الى ان قال واختلف الروايات عنهم والاصح ما روى عن محمد بن ابي بكر الشهر لانه ادنى الاجل واقصى العاجل الى ان قال فالشهر وما فوقه اجل قالوا وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي والاجل ادناه شهر وهو الاصح وعليه الفتوى (٣) وقال العلامة الحصكفي واجل واقله في السلم شهر به يفتى وقال العلامة ابن عابد بن قوله وبه يفتى وقيل ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم الى ان قال والاول اى ما في المتن اصح وبه يفتى زيلعي (٤) وقال العلامة ابن نجيم قوله واقله شهر اى اقل الاجل شهر روى ذلك عن محمد بن ابي ان قال وما في الكتاب هو الاصح وبه يفتى الى ان قال فقد اختلف التصحيح لكن المعتمده ما في الكتاب (٥) وهكذا في الزيلعي (٦)

﴿ معرفة مقدار الرأس ومكان الايفاء ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يصح السلم عند ابي حنيفة الا بسبع شرائط الى ان قال ومعرفة

(١) العناية ج ٦ ص ٢١٨ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٢١٩ (٣) الكفاية ج ٦ ص ٢١٩ (٤) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣٠

(٥) البحر الرائق ج ٦ ص ١٦٠ (٦) الزيلعي ج ٣ ص ١١٥

مقدار رأس المال اذا كان يتعلق العقد على مقداره كالمكيل والموزون
والمعدود وتسمية المكان الذي يوفيه فيه اذا كان له حمل ومؤنة وقال الصحبان لا يحتاج
الى تسمية رأس المال اذا كان معيناً ولا الى مكان التسليم ويسلمه في موضع العقد فهاتان
مسئلتان (١)

﴿ القول الرابع في الاولى ﴾

هو قول الامام قال العلامة ابن عابدين واجمعوا على ان رأس المال اذا كان
حيواناً او ثوباً يصير معلوماً بالاشارة الدرر (٢) وعليه المتون وسائر الكتب. وقال
العلامة النسفي وقدر رأس المال في المكيل والموزون والمعدود (٣) وقال في
الهندية والرابع بيان قدر رأس المال وان كان مشار إليه فيما يتعلق العقد على مقداره
كالمكيل والموزون والمعدود (٤)

﴿ القول الرابع في الثانية ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن عابدين فعنده يشترط بيان مكان الايفاء وهو الصحيح
الخ نهر وايضا قال بعد سطر والمختار قول الامام الاعظم كما في الدر المنتقى عن
القهستاني (٥) وقال العلامة فخر الدين قاضي خان وضرب لذلك اجلا يصير سلماً في قول
ابي حنيفة حتى يشترط فيه شرائط السلم من بيان مكان الايفاء (٦) وهكذا في الكنز (٧)

﴿المعتبر المكان المعين﴾

قال العلامة المرغيناني ولو عيناً مكاناً فيما لا حمل له قيل لا يتعين وقيل يتعين (٨)

(١) الهداية ج ٣ ص ٩٥ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٢٣٠ (٣) كنز ص ٢٣١ (٤) الهندية ج ٣ ص ٤٨

(٥) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣١ (٦) الخانية ج ٢ ص ٣٣٢ (٧) كنز ص ٢٣١ (٨) الهداية ج ٣ ص ٩٤

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة البارتى^١ دليل الاول لانه لا يفيد حيث لا يلزم بنقله مؤنة ولا تختلف ماليته باختلاف الامكنة دليل الثانى لانه يفيد رب السلم سقوط خطر الطريق (١)

﴿ القول الراجع ﴾

هو القول الثانى (يعنى التعين) قال العلامة اكمال الدين البارتى وقيل يتعين وهو الاصح وقال العلامة ابن الهمام^٢ وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق وهو الاصح (٢) وقال العلامة الحصكفى^٣ ولو عين فيما ذكر مكاناتعين فى الاصح فتح لانه يفيد سقوط خطر الطريق (٣) وقال العلامة ابن نجيم^٤ ولو عين مكانا قيل لا يتعين وقيل يتعين وهو الاصح كذا فى الفتح وصحح فى المحيط (٤)

﴿ حكم كيل المسلم اليه وقت غيبوبة رب السلم ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اسلم فى كرفا مررب السلم ان يكيه المسلم اليه فى غرائر رب السلم ففعل وهو غائب لم يكن قضاء الى ان قال فصار مستهلكا عند ابى حنيفة فينتقض البيع وهذا الخلط غير مرضى به من جهته لجواز ان يكون مراده البداية بالعين وعندهما هو بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه فى المخلوط (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وجه قول ابى حنيفة^٦ لانه خلطه بملكه قبل التسليم فصار مستهلكا وعندهما ان الخلط ليس باستهلاك. صورة المسئلة. رجل اسلم فى كرحنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كرحنطة بعينها ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه ليجعل الكر

(١) العناية ج ٦ ص ٢٢٦ (٢) فتح ج ٦ ايضا (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٢٣١ (٤) بحر ج ٦ ص ٦٢ (٥) هداية ج ٣ ص ٩٩

المسلم فيه والكرالمشترى في ذلك الظرف (١)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابي حنيفة كما ظهر من دأب المصنف و اصول الفتوى .

﴿ اذا اختلفا في شروط السلم ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اسلم الى رجل دراهم في كرحنطة فقال المسلم اليه شرطت رديا وقال رب السم لم تشترط شيئا فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم متعنت في لنكاره الصحة لان المسلم فيه يربو اعلى رأس المال في العادة وفي عكسه قالوا يجب ان يكون القول لرب السلم عند ابي حنيفة وعندهما القول قول للمسلم اليه ان قال فالقول لمدعى الصحة عنده وعندهما للمنكر وان انكر الصحة (٢)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابي حنيفة . كما هو ظاهر من اصول الافتاء الذي ذكره العلامة ابن عابدين في شرح العقود رسم المفتى (٣) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعماني . وانما يعتبر قول مدعى الصحة لان قوله موافق لشرائط السلم فاصول السلم يؤيد مدعى الصحة .

﴿ خيار الشرط في الاستصناع ﴾

قال العلامة المرغيناني وان استصنع شيئا من ذلك بغير اجل جاز استحصانا الى ان قال وهو بالخيار اي المستصنع اذا رآه انشاء اخذه وانشاء تركه ولا خيار للصانع وعن ابي حنيفة ان له اي للصانع الخيار وايضا عن ابي يوسف انه لا خيار لهما (٤)

﴿ القول الراجع ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة اكمل الدين البابر تى ولا خيار للصانع كذا ذكره فى المبسوط فيجبر على العمل الى ان قال ومن هو كذلك لا خيار له وهو الاصح بناء على جعله بيعا لعدة (١) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى والخذعة فى هذا الزمان من عادة الصانعين فلذا ثبت الخيار للمشتري لكن ان صنع على وصف مباشر المشتري فلا خيار له.

﴿ حكم الاجل فى الاستصناع ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا يجوز فيما لاتعامل فيه للناس كالثياب لعدم المجوز وفيما فيه تعامل انما يجوز اذا امكن اعلامه بالوصف ليتمكن التسليم وانما قال بغير اجل (فى اول مسنده الاستصناع) لانه لو ضرب الاجل فيما فيه تعامل يصير سلما عند ابى حنيفة خلافا لهما ولو ضربه فيما لاتعامل فيه يصير سلما بالاتفاق (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة. قال العلامة ابن عابدين وله انه دين يحتمل السلم وجواز السلم باجماع لا شبهة فيه وفى تعاملهم الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى هداية (٣) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى قوله لانه لو ضرب الاجل فيما فيه تعامل يصير سلما عند ابى حنيفة فيشترط فيه شرائط السلم من قبض رأس المال فى المجلس وعدم الخيار لرب السلم اذا اتى بالمصنوع على الوصف الذى وصفه (٤)

﴿ مسائل منثورة ﴾

﴿ حكم بيع الكلب العقور ﴾

(١) العناية ج ٦ ص ٢٣٢ (٢) الهداية ج ٣ ص ١٠١ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣٤ (٤) الكفاية ج ٦ ص ٢٣٣

قال العلامة المرغيناني ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع المعلم وغير المعلم في ذلك سواء وعن ابي يوسف انه لا يجوز بيع الكلب العقور وقال الشافعي لا يجوز بيع الكلب اصلا مطلقا (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليلنا انه عليه السلام نهى عن بيع الكلب الا كلب صيدا او ماشية ولانه منتفع به حراسة واصطيادا فكان مالا فيجوز بيعه. دليل ابي يوسف لانه غير منتفع به ولانه ^{عَلَيْهِ السَّلَامُ} نهى عن امساكه وامر بقتله (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة الحصكفي صح بيع الكلب ولو عقورا او الفهد والفيل والقرود والسباع بسائر انواعها حتى الهرة وكذا الطيور علمت او لاسوى الخنزير وهو المختار للانتفاع بها وبجلدها كما قدمناه في البيع الفاسد (٣) وقال العلامة ابن عابدين علمت او لاتصريح بما فهم من عبارة محمد في الاصل وبه صرح في الهداية ايضا لکن في البحر عن المبسوط انه لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم في الصحيح من المذهب ويصطاد به يجوز بيعه والافلاو الفهد والبازي يقبلان التعليم فيجوز بيعهما على كل حال قال في الفتح فعلى هذا لا يجوز بيع النمر بحال لانه لشره لا يقبل التعليم وفي بيع القرود وايتان وجه رواية الجواز وهو الاصح زيلعي (يعنى جواز بيع القرود) انه يمكن الانتفاع بجلده ووجه ما في المتن ايضا وصحح في البدائع عدم الجواز لانه لا يشتري للانتفاع بجلده عادة بل للتلهي به وهو حرام بحرقلت وظاهره

انه لو لا قصد التلهي به لجاز بيعه ثم انه يرد عليه ما ذكره الشارح عن شرح الوهبانية من ان هذا لا يقتضى عدم صحة البيع بل كراهته والحاصل ان المتون على جواز بيع ماسوى الخنزير مطلقا وصحح السرخسى التقييد بالمعلم منها (١) وقال العلامة فخر الدين الزيلعى وفى رواية ابي يوسف عنه انه لا يجوز لانه (اعنى القرودة) للتلهي وهو محذور والصحيح هو الاول (٢) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى والاحوط فى هذه المسئلة قول السرخسى يعنى التقييد بالمعلم منها.

﴿ حكم البيع فيما اذا غاب المشتري قبل قبض المبيع ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اشترى عبدا فغاب والعبد فى يد البائع واقام البائع البيعة على انه باعه اياه فان كانت غيبته معروفة لم يبع فى دين البائع الى ان قال فان كان المشتري اثنين فغاب احدهما فللحاضر ان يدفع الثمن كله ويقبضه واذا حضر الاخر لم يأخذ نصيبه حتى ينقد شريكه الثمن وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اذا دفع الحاضر الثمن كله لم يقبض الا نصيبه وكان متطوعا بما ادى عن صاحبه (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف لانه قضى دين غيره بغير امره فلا يرجع عليه وهو اجنبى عن نصيب صاحبه فلا يقبضه ودليلهما انه مضطرب فيه لانه لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة وله حق الحبس ما بقى شىء منه والمضطرب يرجع كمعير الرهن واذا كان له ان يرجع عليه كان له الحبس الى ان قال يستوفى حقه كالكيل بالشراء اذا قضى الثمن من مال نفسه.

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣٩ (٢) تبين الحقائق ج ٣ ص ٢٣ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٠٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام بعد تفحص بل المسئلة ولهما انه مضطرفيه اى فى دفع حصة الغائب لانه لا يمكنه الانتفاع بملكه الا باداء الجميع لان البيع الصادر اليهما من البائع صفقة واحدة والمضطرف يرجع وله حق الحبس وصار كمعير الرهن اذا افلس الراهن وهو المستعير او غاب فان المعير اذا افتكه بدفع الدين رجع على الراهن لانه مضطرفيه وصار كصاحب العلو اذا سقط بسقوط السفل كان له ان يبنى السفل (١) وقال العلامة الحصكفى وان اشترى اثنان شيئا وغاب واحد منهما فللحاضر دفع كل ثمنه ويجبر البائع على قبول الكل ودفع الكل للحاضر وله قبضه وحبسه عن شريكه اذا حضر حتى ينقد شريكه الثمن الخ وقال العلامة ابن عابدين قوله وان اشترى اثنان شيئا اى اشترى اعبدا صفقة واحدة كما عبر فى الجامع الصغير لقاضى خان (٢)

﴿ حكم اذا ادى المشتري زيوا فامكان الجياد ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن له على اخر عشرة دراهم جياد فقضاه زيوا فهو لا يعلم فانفقها او هلكت فهو قضاء عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يرد مثل زيوفه ويرجع بدراهمه (٣)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابى يوسف. قال العلامة ابن الهمام قول ابى يوسف هو الاستحسان (٤) وقال العلامة الحصكفى وقال ابو يوسف اذا لم يعلم يرد مثل زيوفه ويرجع بجيده استحسانا كما

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٢٥٣ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣٤ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٠٣ (٤) فتح القدير ج ٢ ص ٢٥٦

لو كانت مستوقة او بنهرجة واختاره للفتوى ابن كمال قلت ورجحه في
البحر والنهر والشرب لالية فيه يفتى وقال العلامة ابن عابدين قوله استحسانا وقوله ما قياس
كما ذكره فخر الاسلام وغيره وظاهره ترجيح قول ابي يوسف بحر (١) وقال العلامة ابن
نجيم ان قولهما قياس وقول ابي يوسف هو الاستحسان فظاهره ترجيح قول ابي
يوسف (٢) وقال العلامة الطحطاوى واختاره للفتوى ابن كمال في الحقائق نقلا عن
العيون ما قاله ابو يوسف حسن دفعا للضرر فاخترناه للفتوى انتهى (٣) وقال
العلامة الشبلى وقولهما هو القياس وقول ابي يوسف استحسان (٤)

﴿ كتاب الصرف ﴾

﴿ حكم ما اذا اشترى الدراهم سلعة فكسدت ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اشترى بها سلعة فكسدت وترك الناس المعاملة بها بطل البيع
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم البيع وقال محمد قيمتها اخر ما تعامل الناس
بها (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

ليمان العقد قد صح الا انه تعذر التسليم بالكساد وانه لا يوجب الفساد كما اذا اشترى
بالرطب فانقطع واذا بقى العقد وجبت القيمة لكن عند ابي يوسف وقت البيع لانه مضمون
به وعند محمد يوم الانقطاع لانه او ان الانتقال الى القيمة ولا يبي حنيفة ان الثمن يهلك
بالكساد لان الثمنية بالاصطلاح بخلاف النقدين فان ماليتهما بالخلقة لا

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢٣٣ (٢) البحر الرائق ج ٦ ص ١٤٤ (٣) الطحطاوى ج ٣ ص ١٢٩

(٤) حاشية الشبلى ج ٣ ص ١٠٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٠٩

بالاصطلاح ومابقى فيبقى بيعا بلا ثمن فيبطل واذا بطل البيع يجب رد المبيع ان كان قائما وقيمه ان كان هالكا كما في بيع الفاسد (١)

• القول الرابع •

هو قول محمد قال العلامة ابن الهمام وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي واحمد لا يبطل ثم اختلفوا فقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم البيع قال في الذخيرة وعليه الفتوى لانه مضمون بالبيع وهو نظير قوله في المغصوب اذا هلك ان عليه قيمته احرما تعامل الناس بهاء هو يوم الانقطاع لانه او ان الانتقال الى القيمة وفي المحيط والتممة والحقائق به يفتى رفق بالناس (٢) وقال العلامة الحصكفي ووجب محمد قيمتها يوم الكساد وعليه الفتوى بزازية وقال العلامة ابن عابدين قوله وعليه الفتوى بزازية وكذا في الخانية والفتاوى الصغرى رفق بالناس (٣)

• حكم ما اذا اشترى بالفلوس سلعة فكسدت •

قال العلامة المرغيناني ويجوز البيع بالفلوس الى ان قال واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت بطل البيع عند ابي حنيفة خلافا لهما وهو نظير الاختلاف الذي بيناه (٤)

• القول الخامس •

هو قول محمد كما مر في تفصيل المسئلة السابقة.

• حكم ما اذا كسدت فلوس القرض •

قال العلامة المرغيناني ولو استقرض فلوسا نافقة فكسدت عند ابي حنيفة يجب عليه مثلها

(١) فتح القدير ج ١ ص ٢٤٤ (٢) فتح القدير ايضا (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٢٤٠ (٤) الهداية ج ٣ ص ١١٠

وعندهما يجب عليه قيمتها (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحبين قال العلامة ابن الهمام وقولهما انظر للمقرض من قول ابي حنيفة لان في رد المثل اضرار ابيه ثم قول ابي يوسف انظر له ايضا من قول محمد الى ان قال وقول ابي يوسف ايسر لان القيمة يوم القبض معلومة ظاهرة لا يختلف فيها بخلاف ضبط وقت الانقطاع فانه عسر فكان قول ابي يوسف ايسر في ذلك (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي وفي فتاوى قاضيخان قال محمد عليه قيمتها في اخر يوم كانت رائجة وعليه الفتوى وقول ابي يوسف ايسر للمفتي او القاضي (٣) وقال العلامة الحصكفي ويجب على المستقرض رد مثل افلس القرض اذا كسدت ووجب محمد قيمتها يوم الكساد وعليه الفتوى بزازية وفي النهروان صاحب الهداية دليلهما ظاهر في احتيار قولهما وقال العلامة ابن عابدين وعليه الفتوى بزازية وكذا في الخانية والفتاوى الصغرى رفقا بالناس بحر الى ان قال وقولهما انظر للمقرض من قوله لان رد المثل اضرار ابيه وقول ابي يوسف انظر له ايضا من قول محمد (٤)

﴿ يصح البيع بقوله بدرهم او بدرهمين فلوس ﴾

قال العلامة المرعيني ولو قال بدرهم فلوس او بدرهمين فلوس فكذلك اي يجوز عند ابي يوسف وعن محمد انه لا يجوز بالدراهم ويجوز فيما دون الدرهم (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ١١٠ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٢٨٠ (٣) الكفاية ج ٢ ص ٢٨٠

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ٢٤٠ (٥) الهداية ج ٣ ص ١١٠

وجه قول ابي يوسف لان ما يباع بالدرهم من الفلوس معلوم وهو المراد لا وزن الدرهم من الفلوس ووجه قول محمدان في العادة المبيعة بالفلوس فيما دون الدرهم فصار معلوما بحكم العادة ولا كذلك الدرهم.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. كما قاله المصنف هو اصح لاسيما في ديارنا وقال العلامة اكمل الدين البابر تى قالوا والاصح قول ابي يوسف لاسيما في ديارنا على عدم المنازعة لكونه معلوما ولا اشتراك العرف (١) وقال العلامة الحصكفى جاز عند الثاني اى ابي يوسف وهو الاصح للعرف كافي (٢) وقال العلامة ابن نجيم المصرى قيد بمادون الدرهم لانه لو اشترى بدرهم فلوس او بدرهمين فلوس لا يجوز عند محمد لعدم العرف وجوزه ابو يوسف فى الكل للعرف وهو الاصح كذا فى الكافى والمجتبى (٣)

﴿ حكم ما اذا قال اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصف الاحبة ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اعطى صير فيادرهما وقال اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصف الاحبة جاز البيع فى الفلوس وبطل فيما بقى عندهما الى ان قال وعلى قياس قول ابي حنيفة بطل فى الكل (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليلهما لان بيع نصف الدرهم بالفلوس جائز وبيع النصف بنصف الاحبة ربوا فلا يجوز ودليله لان الصفقة متحدة والفساد قوى فيشيع وقدم نظيره. وهو ما اذا جمع بين حرو عبد وباعهما صفقة واحدة فلولم يبين ثمن كل

(١) العناية ج ٢ ص ٢٨٠ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ٢٤٠ (٣) البحر ج ٢ ص ٣٠٣ (٤) الهداية ج ٣ ص ١١١

سهما واحدي شييع الفساد في الكل بالاجماع وان بين يشيع على قول ابي حنيفة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام وعلى قياس قول ابي حنيفة بطل في الكل لان
الصفة متحدة والفساد قوي مقارن للعقد في شييع وقد مر نظيره يعنى في باب البيع الفاسد في
مسئلة الجمع بين العبد والحر اذا لم يفصل الثمن يشيع الفساد اتفاقا واذا فصل لا يشيع
عندهما وعنده يشيع (٢) وهكذا في العناية (٣)

﴿ كتاب الكفالة ﴾

﴿ اذا شرط التسليم في مجلس القضاء لا يبرأ بالتسليم في السوق ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كفل على ان يسلمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق
يرىء لحصول المقصود وفي زماننا قيل لا يبرأ (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ظاهر المذهب لحصول المقصود وهو القدرة على المحاكمة لان المقصود من
الكفالة يحصل بذلك وهو قدرة المخاصمة. دليل المتأخرين من مشيخنا قالوا هذا بناء
على عاداتهم في ذلك الوقت اما في زماننا اذا شرط التسليم في مجلس القضاء لا يبرأ
بالتسليم في غير ذلك المجلس لان الظاهر المعاونة على الامتناع لغلبة اهل الفسق
والفساد لا على الاحضار والتقييد بمجلس القاضي مفيد فكان مفيدا (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

١ حاشية الهداية ج ٣ ص ١١١ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٢٨١ (٣) العناية ج ٦ ص ٢٨١ (٤) الهداية ج ٣ ص ١١٢

٥ فتح القدير ج ٦ ص ٢٨٨، ٢٨٩

هو قول المتأخرين ويجب ان يفتى به . قال العلامة ابن الهمام وحين اختلف الزمان رأى المشائخ انه لا يبرأ بذلك لان البرأة كانت باعتبار انه يقدر على ايصاله الى حضرة القاضي بمعاونة الناس الى ان قال روى عن ابي يوسف نسا وقال لان الناس لا يعينونه للاحضار وقيل يجب ان يفتى بهذا ولو شرط تسليمه عند الامير فسلمه عند القاضي او عزل ذلك القاضي وولى غيره فدفعه عند الثاني جاز ذكره فى الخلاصة (١) وقال العلامة ابن نجيم قوله ولو شرط تسليمه فى مجلس القاضي سلمه ثم الى ان قال فان سلمه فى السوق لم يبرأ وهو قول زفر وبه يفتى فى زماننا لتهاون الناس فى اقامة الحق (٢) وقال العلامة البارتى . وقال شمس الائمة السرخسى المتأخرون من مشائخنا قالوا هذا بناء على عادتهم فى ذلك الوقت اما فى زماننا اذا شرط التسليم فى مجلس القضاء لا يبرأ بالتسليم فى غير ذلك المجلس (٣) وقال العلامة الحصكفى به يفتى فى زماننا لتهاون الناس فى اعانة الحق ولو سلمه عند الامير او شرط تسليمه عند هذا القاضي فسلمه عند قاضى اخر جاز ولو سلمه فى السجن لو سجن هذا القاضي جاز ايضا وقول زفر كذابه يفتى (٤)

◦ اذا كفل فى مجلس القضاء وسلمه فى برية لم يبرأ ◦

قال العلامة المرغينانى وان سلمه فى برية لم يبرأ وكذا اذا سلمه فى سواد لعدم قاض يفصل الحكم فيه ولو سلم فى مصر اخر غير المصر الذى كفل فيه براء عند ابي حنيفة وعندهما لا يبرأ لانه قد يكون شهوده فيما عينه (٥)

◦ اختلاف الفقهاء ◦

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٢٨٩ (٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٢١١ (٣) العناية ج ٢ ص ٢٨٨

(٤) الدر المختار ج ٢ ص ٢٨٦ (٥) الهداية ج ٣ ص ١١٢

دليله للقدره على المخاصمة فيه لان المخاصمة تتحقق عند كل قاض فصار التسليم في البلدين سواء وعندهما لانه قديكون شهوده فيما عنيه فالتسليم لا يفيد المقصود (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحيبين قال العلامة ابن الهمام وقولهما اوجه (٢) وقال العلامة ابن نجيم وقولهما اوجه قيل انه اختلاف عصر وزمان لاحجة وبرهان (٣) وقال العلامة ابن عابدين وقولهما اوجه كما في الفتح وقيل انه اختلاف عصر وزمان لاحجة وبرهان وبيانه في تزيلى واحترز به عمالوسلمه فى برية اوسواد وتماه فى النهر (٤) وقال فى الهنديه ولو كفل به فى مصر فسلم فى مصر اخر برء عند ابى حنيفة وعندهما لا يبرأ كذا فى الهداية وقولهما اوجه كذا فى فتح القدير (٥)

﴿ حكم الكفالة قبل بيان الدين ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن ادعى على اخر مائة دينار بينهما ولم يبينها حتى تكفل بنفسه رجل على انه ان لم يوافق به غدا فعليه المائة فلم يوافق به غدا فعليه المائة عند ابى حنيفة و ابى يوسف وقال محمدان لم يبينها حتى تكفل به رجل ثم ادعى بعد ذلك لم يثبت الى دعواه (٦)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الشيخين قال فى سكب الانهر على هامش مجمع الانهر وقولهما اصح. وقال العلامة الحصكفى ادعى على اخر مائة دينار ولم يبينها فقال رجل للمدعى دعه فانا كفيل

(١) العناية ج ٦ ص ٢٨٨ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٢٨٩ (٣) البحر ج ٦ ص ٢١١ (٤) رد المحتار ج ٣ ص ٢٩٦

(٥) الهنديه ج ٣ ص ٢٥٩ (٦) الهداية ج ٣ ص ١١٣، ١١٤

بنفسه وان لم او افك به غدا فعليه اى فعلى المائة فلم يواف الرجل به غدا فعليه
المائة. وقال العلامة ابن عابدين قوله فعليه المائة هذا قول الامام والثاني اخرا (١)

﴿ لا يجوز الكفالة بالنفس فى الحدود والقصاص ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا يجوز الكفالة بالنفس فى الحدود والقصاص عند ابى حنيفة معناه
لا يجبر عليها عنده وقال لا يجبر فى حد القذف (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليلهما لان فيه حق العبد وفى القصاص ايضا بخلاف الحدود والخالصة لله تعالى للابى
حنيفة قوله عليه السلام لا كفالة فى حد من غير فصل ولان مبنى الكل على الدرء فلا يجب
فيها الاستيثاق بخلاف سائر الحقوق لانها لاتندرز بالشبهات فيليق بها الاستيثاق كما فى
التعزير.

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابى حنيفة اذ من عادة المصنف ان يؤخر القوى عند ذكر الادلة على الاقوال
المختلفة ليقع المؤخر بمنزلة الجواب عن المقدم وعادة صاحب المنتقى ان يقدم القوى
كما ذكر فى هذه المسئلة قول الامام قبل قول صاحبين (٣) وقال فى الهنذية وجازت
الكفالة بالنفس فى القصاص وحد القذف والسرقة عند ابى حنيفة ولكن لا يجبر الى ان قال
هكذا فى محيط السرخسى (٤)

﴿ حكم ما اذا قال الدائن للكفيل برئت ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن قال لكفيل ضمن له ما لا قد برئت الى من المال رجع الكفيل

على المكفول عنه معناه بما ضمن له بامرہ لان البرائة التي ابتداءها من المطلوب وانتهاء
ها الى الطالب لا يكون الا بالايفاء فيكون هذا اقرارا بالاداء فيرجع وان قال ابرائك لم
يرجع الكفيل على المكفول عنه لانه برائة لا تنتهي الى غيره وذلك بالاسقاط فلم يكن
اقرارا بالايفاء ولو قال برئت قال محمد هو مثل الثاني وقال ابو يوسف هو مثل الاول (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة اكمل الدين الباهرتي وقال ابو يوسف هو مثل ان يقول برئت
الى لانه اقرب برائة ابتداءها من المطلوب فانه ذكر حرف الخطاب وهو التاء وذلك
انما يكون بفعل يضاف اليه على الخصوص (٢) وقال العلامة الحصكفي وفي قوله للكفيل
برئت بلا الى او ابرئتك لارجوع كقوله انت في حل لانه ابراء لا اقرار بالقبض خلافا لابي
يوسف في الاول اي برئت فانه جعله كالاول اي قيل وهو قول الامام واختاره في
الهداية وهو اقرب الاحتمالين فكان اولي نهر (٣) وقال في الهندية وقيل ابو حنيفة مع ابي
يوسف في هذه المسئلة وهو مختار صاحب الهداية وهو اقرب الاحتمالين فالمصير اليه
اولي كذا في الاختيار شرح المختار (٤)

﴿ ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له في المجلس ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له في المجلس وهذا عند ابي
حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز اذا بلغه فاجاز ولم يشترط في بعض النسخ
الاجازة والخلاف في الكفالة بالمال والنفس جميعا (٥)

(١) الهداية ج ٣ ص ١١٩ (٢) العناية ج ٦ ص ٣١٠ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٣٠٤

(٤) الهندية ج ٣ ص ٢٦٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٢١

• القول الراجح •

هو قول الطرفين. قال العلامة الحصكفي وجوزها الثاني بلا قبول وبه يفتى درر ويزازية واقره في البحر وبه قالت الائمة الثلاثة لكن الفتوى على قولهما واختاره الشيخ قاسم (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله واختاره الشيخ قاسم حيث نقل اختيار ذلك عن اهل الترجيح كالمحبوبى والنسفى وغيرهما واقره الرملى وظاهر الهداية ترجيحه لتأخيره دليلهما وعليه المتون (٢) وقال العلامة حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن اليزاز الكردرى واجاز الطالب وهو حاضر جازوان قبل عن الغائب فى المجلس قابل يوقف وان لم يقبل عنه قابل بطل عندهما وفى بعض الكتب ان الفتوى فيه على قول الثانى (٣) وقال العلامة ابن نجيم وفى اليزازية الفتوى على قول الثانى وقال العلامة ابن عابدين قال الرملى وفى انفع الوسائل الى ان بان الفتوى على قولهما (٤) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى قد اختلف الفتوى والانسب للفتوى قول الطرفين لان فيه قطع المنازعات وخصوصا فى زماننا.

• حكم الكفالة من المريض مع غيبة الغرماء •

قال العلامة المرغينانى الافى مسئلة واحدة وهى ان يقول المريض لو ارثته تكفل عنى بما على من الدين فكفل به مع غيبة الغرماء جاز ولو قال المريض ذلك لاجنبى اختلف المشائخ فيه (٥) فمنهم من قال بالجواز ومنهم بعدمه (٦) توضيح العبارة: فى العبارة استثناء من قوله لا تصح الا بقبول المكفول له فى المجلس فان هذه المسئلة

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٢٩٩ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٢٩٩ (٣) جامع الوجيز ج ٢ ص ٢

(٤) البحر ج ٢ ص ٢٣١. منحة ج ٢ ص ٢٣١ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٢١ (٦) بحر ج ٢ ص ٣٢٣

صحت من غير قبول في المجلس ولا قبول فضولي عنه وقال العلامة الخوارزمي الاستثناء من قوله لا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له في مجلس العقد لكن هو جواب الاستحسان واما في جواب القياس فلا يجوز على قولهما في هذه المسئلة ايضا لان الطالب غير حاضر فلا يتم الضمان الا بقبوله ولان الصحيح لو قال هذا الورثة او لغيرهم لم يصح ادخلوه فكذلك ههنا (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول المجوزين والمصححين. قال العلامة ابن الهمام ومنهم قال يصح من الاجنبي وينزل المريض بمنزلة الطالب لحاجته لتضييق الحال عليه كما ذكرنا في الوارث وهو اوجه (٢) وقال العلامة الحصكفي وفي الفتح الصحة اوجه وقال العلامة ابن عابدين قوله الصحة اوجه ايده في الحواشي السعدية بان الوارث حيث كان مطالب بالدين في الجملة كان فيه شبهة الكفالة عن نفسه في الجملة فكان ينبغي ان لا تجوز كفالته فاذا جازت لما مر في الوجهين فكفالة الاجنبي وهي سالمة عن هذا المانع اولى ان تصح واقره في النهر قال العلامة الحصكفي وحقق الكفالة لكن يرد عليه توقفها على المال وقال العلامة ابن عابدين وبني عليه صحتها من الاجنبي لكن يرد عليه الغاء احد وجهي الاستحسان واذا مشينا على ما قلنا من اعمال الوجهين وتوفير الشبهين بالوصية والكفالة لم يضرنا لان الاجنبي يصح كونه وصيا وكونه كفيلا (٣) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي وقال بعضهم يصح هذا الضمان لان المريض قصد به النظر لنفسه والاجنبي اذا قضى الدين بامر يراجع به في تركته فيصح هذا من المريض

(١) الكفاية ج ٢ ص ٣١٥ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٣١٦ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٣٠٠

على ان يجعل قائما مقام الطالب لتضييق الحال عليه لكونه على شرف الهلاك ومثل ذلك لا يوجد في الصحيح فيؤخذ به بالقياس (١)

﴿ الكفالة عن الميت ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا فتكفل عنه رجل للغرماء لم تصح عند ابي حنيفة وقالوا تصح (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام كما ظهر من داب المصنف وايضا من صنع صاحب الملتقى (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. ولا اولى ان يقال هذه الكفالة غير لازمة ولو ادى ذلك الدين الكفيل فهو متبرع والتبرع يصح من كل واحد.

﴿ حكم ما اذا قبض الكفيل المال وربح فيه ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو كانت الكفالة بكرة حنطة فقبضها الكفيل فباعها وربح فيها فالربح له في الحكم لما بينا انه ملكه واحب الي ان يردده على الذي قضاه الكفو ولا يجب عليه في الحكم وهذا عند ابي حنيفة في رواية الجامع الصغير وقال ابو يوسف ومحمد هو له ولا يردده على الذي قضاه وهو رواية عنه وعنه انه يتصدق به (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما انه ربح في ملكه على الوجه الذي بيناه فيسلم له وله انه تمكن الخبز مع الملك اما لانه بسبيل من الاسترداد بان يقضيه بنفسه او لانه رضى به على اعتبار قضاء الكفيل فاذا قضاه بنفسه لم يكن راضيا به وهذا الخبز يعمل فيما يتعين فيكون سبيله التصديق في

(١) الكفاية ج ٦ ص ٤٣١ (٢) الهداية ج ٣ ص ١٤٢ (٣) مجمع الانهرج ج ٢ ص ١٣٦ (٤) الهداية ج ٣ ص ١٢٣، ١٢٢

رواية ويرده عليه في رواية لان الخبث لحقه وهذا اصح لكنه استحباب لاجبر لان الحق له.

﴿ القول الرابع ﴾

هو ان الرد على الاصل مندوب. قال العلامة ابن عابدين قوله ندب رده الى ان قال وربح الكفيل فيها فانه يندب رد الربح الى الاصيل قال في النهرو هذا هو احد الروايات عن الامام وهو الاصح (١) والتفصيل في الفتح والعناية (٢)

﴿ بيع العينة مكروه ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن كفل عن رجل بالف عليه بامر فامر الاصيل ان يتعين عليه حرير افعل فالشراء للكفيل والربح الذي ربحه البائع فهو عليه ومعناه الامر ببيع العينة مثل ان يستقرض من تاجر عشرة فيتابى عليه ويبيع منه ثوبين ساوي عشرة بخمسة عشرة مثلاً رغبة في نيل الزيادة ليبيعه المستقرض بعشرة ويتحمل عليه خمسة سمي به لما فيه من الاعراض عن الدين الى العين وهو مكروه لما فيه من الاعراض عن جرة الاقراض مطاوعة لمذموم البخل ثم قيل هذا ضمان لما يخسر المشتري نظر الى قوله علي وهو فاسد وليس بتوكيل وقيل هو توكيل فاسد وكيف ما كان فالشراء للمشتري وهو الكفيل والربح اي الزيادة عليه لانه هو العاقد (٣) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي. قوله ومعناه الامر ببيع العينة اي النسيئة والعينة السلف ويقال باعه بعينة اي نسيئة كذا في المغرب اي معنى قوله يتعين عليه حرير اشترى حرير بعينة ثم بعه بالنقد باقل منه واقض ديني قوله مثل ان يستقرض من تاجر عشرة هذه صورة بيع العينة

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٣١٠ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٣٢٢ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٢٣، ١٢٤

فيقول له ابيعك هذا الثوب وقيمته عشرة باثنى عشر لتبيعه في السوق بعشرة فيحصل لى
 ربح درهمين وفيه صورة اخرى وهو ان يجعل المستقرض والمقرض بينهما ثالثا في هذه
 الصورة فيبيع صاحب الثوب الثوب باثنى عشر من المستقرض ثم المستقرض يبيعه من
 الثالث بعشرة ويسلم الثوب اليه ثم يبيع الثالث الثوب من المقرض بعشرة ويدفعها الى
 المستقرض فتندفع حاجته وانما خللا بينهما ثالثا تحرز عن شراء ما باع باقل مما باع قبل
 نقد الثمن وبيع العينة مكروه ذميم اخترعه اكلة الربوا وقد ذمهم رسول الله ﷺ بذلك فقال
 اذا تبايعتم بالعين واتبعتم اذئاب البقر ذللتم وظهر عليكم عدوكم وقيل اياك
 والعينة فانها العينة (١) وقال العلامة اكمال الدين الباهرتى وهو مكروه لان فيه الاعراض عن
 مبرأة الاقراض مطاوعة للبخل الذى هو مذموم وكان الكره حصل من المجموع فان
 الاعراض عن الاقراض ليس بمكروه والبخل الحاصل من طلب الربح فى التجارات
 كذلك والالكانت المرابحة مكروهة والالزم الربح للكفيل دون الاصيل. لكن قال فى
 فتح القدير ورد المختار العينة خلاف الاولى وتفصيله هناك فليطلع (٢) قال العلامة ابن
 الهمام ثم ذموا البياعات الكائنات الان اشد من بيع العينة حتى قال مشائخ بلخ منهم
 محمد بن سلمة يبلغ للتجار ان العينة التى جاءت فى الحديث خير من بياعاتكم
 وهو صحيح فكثير من البياعات كالزيت والعسل والشيرج وغير ذلك استقر الحال
 فيها على وزنها مظروفة ثم اسقاط مقدار معين على الظرف وبه يصير البيع فاسدا ولا شك
 ان البيع الفاسد بحكم الغصب المحرم فاين هو من بيع العينة الصحيح المختلف فى
 كراهته ثم الذى يقع فى قلبى ان ما يخرج الدافع ان فعلت صورة يعود فيها اليه هو او

.....

بعضه كعود الثوب او الحرير في صورة الاولى و كعود العشرة في صورة اقراض
 الخمسة عشر فمكروه و الافلاكراهة الاخلاف الاولى على بعض الاحتمالات كان
 يحتاج المديون فيابى المسئول ان يقرض بل ان يبيع مايساوى عشرة بخمسة عشر الى
 اجل فيشترية المديون ويبيعه في السوق بعشر حالة ولا باس في هذا فان الاجل قابله قسط
 من الثمن والقرض غير واجب عليه دائمابل هو مندوب فان تركه لمجرر غبة عنه الى
 زيادة الدنيا فمكروه او لعارض يعذره فلا وانما يعرف ذلك في خصوصيات المواد وما لم
 ترجع اليه العين التي خرجت منه لاسمى بيع العينة لانه من العين المسترجعة لا العين
 مطلقا و الافكل بيع بيع العينة (١)

﴿ فصل في الضمان ﴾

﴿ حكم كفالة الخراج والنائب ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن ضمن عن اخر خراجيه ونوابه وقسمته فهو جائز اما النائب فان
 اريد بها ما يكون بحق ككرى النهر المشترك واجر الحارس والموظف لتجهيز الجيش
 وفداء الاسارى وغيرها جازت الكفالة بها على الاتفاق وان اريد بها ما ليس بحق
 كالجبايات في زماننا فيه اختلاف المشايخ وممن يميل الى الصحة الامام البزدوى
 واما القسمة فقد قيل هي النائب بعينها او حصة منها والرواية باو وقيل هي
 النائبة الموظفة الراتبية والمراد بالنائب ما ينوبه غير راتب والحكم ما بيناه (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة البارتني دليل عدم صحة الضمان لان الكفالة شرعت لالتزام المطالبة بما على

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٣٢٣، رد المحتار ج ٣ ص ٣١٠ (٢) الهداية ج ٣ ص ١٢٥، ١٢٣.

الاصيل شرعا ولا شىء عليه ههنا شرعا. ودليل المصححين وممن يميل اليه الامام
البرزدوى يريد فخر الاسلام لان صدر الاسلام ممن مال الى عدم صحتها قال فخر الاسلام
صحت الكفالة بها لانها ديون في حكم توجه المطالبة بها والعبرة في
الكفالة للمطالبة لانها شرعت لالتزامها الى آخره (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول المصححين يعنى صحت الضمان. قال العلامة الحصكفى وكذا النوائب
ولو بغير حق كجبايات زماننا فانها في المطالبة كالديون بل فوقها حتى لو اخذت من
الاكارفله الرجوع على مالك الارض وعليه الفتوى. وقال العلامة ابن عابدين قوله وعليه
الفتوى هذا راجع لقوله ولو بغير حق وفي البحر وظاهر كلامهم ترجيح الصحة اي في
كفالة النوائب بغير حق ولذا قال في ايضاح الاصلاح والفتوى على الصحة وفي
الخانية الصحيح الصحة ويرجع على المكفول عنه ان كان بامرّه وعليه مشى في
الاختيار والمختار والملقى وغيرها الى ان قال قلت غاية الامر انها قولان مصححان
ومشى على الصحة بعض المتون وهو ظاهر اطلاق الكنز وغيره لفظ النوائب فكان
ارجح (٢) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى وقال بعضهم يصح وممن يميل اليه الامام
البرزدوى يريد فخر الاسلام الى ان قال واما النوائب فهي ما يلحقه من جهة السلطان من حق
او باطل او غير ذلك مما ينوبه صحة الكفالة بها لانها ديون في حكم توجه
المطالبة بها والعبرة في الكفالة للمطالبة لانها شرعت لالتزامها ولهذا قلنا ان من قام بتوزيع
هذه النوائب على المسلمين بالقسط والعدالة كان ماجورا (٣) وهكذا في البحر (٤)

(١) العناية ج ٦ ص ٢٣٣ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣١٣ (٣) العناية ج ٦ ص ٣٣٢ (٤) البحر الرائق ج ٦ ص ٢٣٨، ٢٣٠

﴿ حكم الكفالة بالدرك ﴾

قال العلامة المرغيناني^١ ومن اشترى جارية فكفل له رجل بالدرك فاستحقت لم يأخذ الكفيل حتى يقضى له بالثمن على البائع لان بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع على ظاهر الرواية ما لم يقض له بالثمن على البائع فلم يجب له على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل بخلاف القضاء بالحرية وعن ابي يوسف^٢ انه يبطل البيع بالاستحقاق فعلى قياس قوله يرجع بمجرد الاستحقاق وموضعه اوائل الزيادات في ترتيب الاصل (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة الخوارزمي^٣ دليل ظاهر الرواية لان بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع لان الاستحقاق لا ينقي ابتداء البيع فاولى ان لا ينفي البقاء (٢) قال ابن الهمام دليل ابي يوسف لان الضمان توجه على البائع ووجب للمشتري مطالبته فكذلك على الكفيل (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي^٤ هذا جواب ظاهر الرواية وهو الصحيح (٣) وقال العلامة اكمل الدين البابر^٥ وانما قال على ظاهر الرواية احترام اعمام قال ابو يوسف^٦ في الامالي (٥) وقال العلامة الحصكفي^٧ لا ينتقض البيع على الظاهر كما مرو وقال العلامة ابن عابد^٨ قوله لا ينتقض البيع ولهذا الواجاز

(١) الهداية ج ٣ ص ١٢٥ (٢) الكفاية ج ٢ ص ٣٣٥ (٣) فتح القدير ج ٢ ص ٣٣٥

(٤) الكفاية ايضا (٥) العناية على هامش الفتح ج ٢ ص ٣٣٥

المستحق البيع قبل الفسخ جاز ولو بعد قبضه وهو الصحيح (١)

﴿ حكم ضمان تخليص المبيع ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اشترى عبدا فضمن له رجل بالعهد فالضمان باطل ولو ضمن الخلاص لا يصح عند أبي حنيفة وعندهما هو بمنزلة الدرک وهو تسليم المبيع او قيمته فيصح (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة الخوارزمي دليل أبي حنيفة لانه عبارة عن تخليص المبيع وتسليمه لامحالة وهو غير قادر عليه ودليلهما لان تفسيره ضمان تسليم المبيع ان قدر عليه وتسليم الثمن ان عجز عنه وهذا هو ضمان الدرک (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قولهما يعني صاحبين. قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. واعلم ان ههنا ثلاث مسائل ضمان العهدة و ضمان الدرک و ضمان الخلاص ف ضمان العهدة باطل بالاتفاق لما ذكر في الكتاب و ضمان الدرک جائز بالاتفاق و اختلفوا في ضمان الخلاص فعندهما جائز لان تفسيره تسليم المبيع ان قدر عليه وتسليم الثمن ان عجز عنه وهذا هو ضمان الدرک و ابو حنيفة يقول تفسير ضمان الخلاص تخليص المبيع وتسليمه الى المشتري على كل حال وذلك باطل لانه التزم شيئا لا يقدر عليه وتمامه في الكفاية والعناية (٤) فعلم ان الخلاف مبني على تفسيره لما ذكره في رد المحتار (٥)

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٣١٣ (٢) الهداية ج ٣ ص ١٢٦ (٣) الكفاية ج ٢ ص ٣٣٦

(٤) الكفاية ج ٢ ص ٣٣٤ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٣٠١

﴿ باب كفالة العبد وعنه ﴾

﴿ وبدل السعاية كمال الكتابة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجوز الكفالة بمال الكتابة حر تكفل به او عبداً لانه دين ثبت مع المنافي فلا يظهر في حق صحة الكفالة ولانه عجز نفسه سقط ولا يمكن اثباته على هذا الوجه في ذمة الكفيل واثباته مطلقاً ينافي معنى الضم لان من شرطه الاتحاد وبدل السعاية كمال الكتابة في قول ابي حنيفة لانه كالمكاتب عنده (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة البابر تي دليل ابي حنيفة لكونه ديناً غير مستقر لثبوته مع المنافي لمان احكام المستسعى احكام العبد عنده من عدم قبول الشهادة وتزوج المرء تين وتنصيف الحدود وغيرهما وعلى قولهما تصح لان بدل الكتابة لم يكن مستقر السقوطه بالتعجيز وهو في السعاية لا يتحقق فكان كالحر المديون (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن الهمام وبدل السعاية كمال الكتابة في قول ابي حنيفة لانه كالمكاتب عنده للعلة الاولى لان له احكام العبد عنده حتى لا تقبل شهادته ولا يتزوج اكثر من ثنتين وينصف حده وقسمها دون العلة الثانية اذ لا يقدر على ان يسقط عنه دين السعاية بتعجيز نفسه (٣) وهكذا في الكفاية (٤)

﴿ كتاب الحوالة ﴾

﴿ حكم افلاس القاضى المحتال عليه ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٨١ (٢) العناية ج ٢ ص ٣٣٥ (٣) فتح القدير ج ٢ ص ٣٣٥ (٤) الكفاية ج ٢ ص ٣٣٥

قال العلامة المرغيناني والتوى عند أبي حنيفة أحد الأمرين وهو أمان
يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة له عليه أو يموت مفلسا إلى أن قال وقال هذان الوجهان
ووجه ثالث وهو أن يحكم الحاكم بفلاسه حال حياته (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليله لأن العجز عن الوصول يتحقق بكل واحد منهما وهو التوى في
الحقيقة. ودليلهما هو العجز عن الوصول إلى الحق وقد حصل هنا لأنه عجز عن استيفاء
حقه فصار كموت المحال عليه وقال الإمام عجز عن ذلك عجزاً يتوهم ارتفاعه
بحدوث المال لأن مال الله غادر رائج (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة. قال العلامة ابن الهمام وهذا بناء على أن تفليس القاضي يصح
عندهما وعنده لا يصح لأنه يتوهم ارتفاعه بحدوث مال له فلا يعود بتفليس القاضي على
المحيل (٣) وقال العلامة ابن عابدين وظاهر كلامهم متونا وشروحات صحيح قول الإمام
ونقل تصحيحه العلامة قاسم ولم أر من صحح قولهما (٤)

﴿ كتاب آداب القاضي ﴾

﴿ القاضي لا يعزل بالفسق ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو كان القاضي عدلاً ففسق باخذ الرشوة أو غيره لا يعزل ويستحق
العزل وهذا هو ظاهر المذهب وعليه مشائخنا وعن علمائنا الثلاثة في النوادر لا يجوز قضاءه
وقال بعض المشائخ إذا قلد الفاسق ابتداءً يصح ولو قلده وهو عدل

.....

يعزل بالفسق (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو ظاهر المذهب قال العلامة ابن الهمام هذا هو ظاهر المذهب وعليه
مشائخنا البخاريون والسمرقنديون (٢) وقال العلامة الحصكفي قيل يعزل وعليه الفتوى
وقال العلامة ابن عابدين بعد نقله وهو غريب والمذهب خلافه (٣) وقال العلامة ابن نجيم
المصري وعدم عزله لو فسق هو ظاهر المذهب الى ان قال وهو الصحيح (٤)

﴿ لا يصلح الفاسق مفتياً ﴾

قال العلامة المرغيناني وهل يصلح الفاسق مفتياً قيل لا وقيل يصلح (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل المانعين لانه من امور الدين وخبره غير مقبول في الديانات فان مبنى القبول على
الامانة ولاحتراز عن الخيانة دليل المجوزين لانه يجتهد الفاسق حذراً عن النسبة الى
الخطاء. وفي العناية لانه يخاف ان ينسب الى الخطاء فلا يترك الصواب (٦)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول المانعين. قال العلامة التمرتاشي والفاسق لا يصلح مفتياً وقال
العلامة الحصكفي واختاره كثير من المتأخرين وجزم به صاحب المجمع في متنه وله في
شرحه عبارات بليغة وهو قول الائمة الثلاثة ايضاً وظاهر ما في التحرير انه لا يحل استفتاء
ه اتفاقاً كما بسطه المصنف وقال العلامة ابن عابدين مجيباً عن دليل المجوزين هذا

(١) الهداية ج ٣ ص ١٣٢ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٣٥٨ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٩

(٤) البحر الرائق ج ٦ ص ٢٦١ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٣٢ (٦) العناية على هامش الفتح ج ٦ ص ٣٥٩

التعليل لا يظهر في زماننا لانه قد يعرض عن النص الضروري قصد الغرض فاسد وربما عورض بالنص فيدعى فساد النص (١) وقال العلامة ابن نجيم المصري ولم يرجع الشارحون احدهما وظاهر ما في التحرير انه لا يحل استفتاءه اتفاقا (٢)

﴿ حكم دعوة القريب للقاضي ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يحضر دعوة الا ان تكون عامة لان الخاصة لاجل القضاء فيتهم بالاجلبة بخلاف العامة ويدخل في هذا الجواب قريبه وهو قولهما وعن محمدانه يجيبه وان كانت خاصة كالهدية والخاصة مالمو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لا يتحذها (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد في دعوة القريب. قال العلامة ابن عابدين قوله وقيل هي كالهدية ظاهر الفتح اعتماده فانه قال بعد كلام ال الحال الى انه لا فرق بين القريب والغريب في الهدية والضيافة وكذا قال في البحر الاحسن ان يقال ولا يقبل هدية ودعوة خاصة الا من محرم او ممن له عادة فان للقاضي ان يجيب الدعوة الخاصة من اجنبي له عادة باتخاذها كالهدية فلو كان من عادته الدعوة له في كل شهر مرة **للدعاء** كل اسبوع بعد القضاء لا يجيبه ولو اتخذ له طعاما اكثر من الاول لا يجيبه الا ان يكون ماله قد زاد كذا في التتارخانية (٤) وفي البحر مقيد بان لا تكون له للقريب خصومة (٥)

﴿ يجوز تلقين الشاهد ﴾

(١) رد المحتار ج ٤ ص ٣٣٥ (٢) البحر الرائق ج ٦ ص ٢٦٣ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٣٦

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٤، البحر الرائق ج ٦ ص ٢٨١ (٥) بحر ج ٦ ص ٢٨٠

قال العلامة المرغيناني ويكره تلقين الشاهد ومعناه ان يقول له اتشهد بكذا وكذا وهذا لانه
اعانة لاحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه ابو يوسف في غير موضع
التهمة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الطرفين لانه اعانة لاحد الخصمين وقال العلامة ابن الهمام ما قالاه عزيزة لان القاضي
سعى عن اكتساب ما يجر اليه تهمة الميل وتلقين الشاهد لا يخلو منه. ودليل ابي يوسف لان
القضاء مشروع لاهياء حقوق الناس وقد يحصر الشاهد عن البيان لمهابة مجلس القاضي
فكان في التلقين احياء لحقوق الناس بمنزلة الاشخاص والتكفيل وقوله
بمنزلة الاشخاص هو ارسال شخص ليأتي بخصمه يقال شخص من بلد الى بلد اذا ذهب
من حدمع (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام وتأخير قول ابي يوسف وتسميته بالاستحسان
دليل على انه مختار المصنف وهذا بناء على ان قوله استحسنه معناه (٣) وقال
العلامة داماد افندي وظاهر الجواب ترجيح ما روى عن ابي يوسف وفي القنية الفتوى على
قول ابي يوسف وفيما يتعلق بالقضاء لزيادة تجربته (٤) وقال العلامة الحصكفي واستحسنه
ابو يوسف فيما لا يستفيد به زيادة علم و الفتوى على قوله فيما يتعلق بالقضاء لزيادة تجربته
خوارزمية (٥) وقال العلامة ابن عابدين واستحسنه ابو

الهداية ج ٣ ص ١٣٦ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٣٤٥ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٢٢

الهداية ج ٢ ص ٣٤٣ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ٣٣٤

يوسف قال في الفتح وعن ابي يوسف وهو وجه للشافعي لا باس به لمن استولته
 الحيرة او الهيبة فترك شيئاً من شرائط الشهادة في عينه بقوله اتشهد بكذا وكذا بشرط كونه
 في غير موضع التهمة اما فيها بان ادعى المدعى الفاء وخمسائة والمدعى عليه
 ينكر الخمسائة وشهد الشاهد بالف فيقول القاضي يحتمل انه ابرأ من
 الخمسائة واستفاد الشاهد بذلك علماً فوفق به في شهادته كما وفق القاضي
 فهذا لا يجوز بالاتفاق كما في تلقين احد الخصمين ثم ذكر ان ظاهر الهداية ترجيح قول ابي
 يوسف وحكاية الرواية في تلقين الشاهد والاتفاق في تلقين احد الخصمين ينفي ما مر عن
 العيني فتأمل (١)

﴿فصل في الحبس﴾

﴿حبس المديون في دين واعتبار قوله في العسرة﴾

قال العلامة المرغيناني فان امتنع حبسه في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كضمن
 المبيع او التزمه بعقد كالمهر والكفالة الى ان قال ولا يحبسه فيما سوى ذلك اذا قال اني
 فقير الا ان يثبت غريمه ان له مالا فيحسبه لانه لم يوجد دلالة اليسار فيكون القول من عليه
 الدين وعلى المدعى اثبات غناه ويروى ان القول لمن عليه الدين في جميع ذلك
 ويروى ان القول له الا فيما بدله مال (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل قول المفصل في الكتاب في كل دين لزمه بدلا عن مال لانه اذا حصل المال في يده
 ثبت غناؤه به واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره اذ هو لا يلتزم الا ما يقدر على

ادائه ودليل قوله ولا يحبس فيماسوى ذلك كضمان الغصب وارش الجنایات اذا قال
 اتى فقير الى ان قال لانه لم يوجد دلالة اليسار فيكون القول قول من عليه الدين وعلى
 المدعى اثبات غناه ودليل من قال القول لمن عليه الدين فى جميع ذلك لان الاصل
 هو العسرة اذا الانسان يولد ولا مال له والمدعى يدعى عارضا والقول قول من تمسك
 بالاصل حتى يظهر خلافه فكان القول قول المديون مع يمينه (١) ودليل من قال القول
 للمديون الا فيما بدله مال لانه عرف دخول شىء فى ملكه وزواله محتمل فكان القول
 للمدعى ومالم يكن بدله مالا كالمهر وبدل الخلع وما اشبه ذلك فالقول للمدعى عليه
 لانه لم يدخل فى ملكه شىء ولم يعرف قدرته على القضاء فبقى متمسكا بالاصل
 وهو العسرة فذلك ثلاثة اقوال وفى المسئلة قولان اخران ان شئت التفصيل فارجع الى
 العناية وفتح القدير (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو القول الاول (القول المفصل فى الكتاب) كما قال العلامة الحصكفى
 هذا هو المعتمد خلاف الفتوى قاضى خان لتقديم المتون والشروح على الفتاوى
 بحر فليحفظ (٣) وقال العلامة ابن عابدين قوله خلافا لفتوى القاضى خان حيث قال ان كان
 الدين بدلا عن مال فالقول للمدعى وعليه الفتوى وان لم يكن بدلا فالقول للمديون وعليه
 فلا يحبس فى المهر والكفالة قال فى البحر وهو خلاف مختار المصنف تبعا لصاحب
 البداية وذكر الطرسوسى فى انفع الوسائل ما فى الهداية المذهب المفتى
 به فقد اختلف الافتاء فيما التزمه بعقد ولم يكن بدل مال والعمل

على مافى المتون لانه اذا تعارض مافى المتون والفتاوى فالمعتمد مافى المتون كما فى
 انفع الوسائل وكذا يقدم مافى الشروح على مافى الفتاوى قلت ومافى الخانية نقل فى
 انفع الوسائل عن المبسوط انه ظاهر الرواية. وقال العلامة داماد افدى بعد تفصيل
 المسئلة والعمل على مافى المتون لانه اذا تعارض مافى المتون والفتاوى فالمعتمد مافى
 المتون (١) وقال العلامة ابن نجيم فقد علمت ان الفتوى على الاول وهو انه لا يحبس
 الا فيما كان بدلا عن مال فلا يحبس فى المهر والكفالة على المفتى به وهو خلاف
 مختار المصنف تعالى صاحب الهداية الى ان قال والعمل على مافى المتون لانه اذا تعارض
 مافى المتون والفتاوى فالمعتمد مافى المتون (٢) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى
 فالحاصل ان ههنا مسلتين احدهما مسئلة الحبس وثانيهما مسئلة اعتبار القول بالقول
 الراجح فى مسئلة الحبس هو ما ذكر فى المتون والقول الراجح فى اعتبار القول هو ان
 القول لمن عليه الدين فى جميع ذلك لان الاصل هو العسرة وايضا هو ينكر اليسار والقول
 قول المنكر مع يمينه.

تقدير مدة الحبس مفروض الى رأى القاضى

قال العلامة المرغينانى ثم فيما كان القول المدعى ان له مالا او ثبت ذلك بالبينة فيما كان
 القول قول من عليه يحبسه شهرين او ثلاثة ثم يسأل عنه فالحبس لظهور ظلمه فى الحال
 وانما يحبسه مدة ليظهر ماله لو كان يخفيه فلا بد من ان تمتد المدة ليفيد هذه
 الفائدة فقد ربهما ذكره ويروى غير ذلك من التقدير بشهر او اربعة الى ستة اشهر والصحيح
 ان التقدير مفروض الى رأى القاضى لاختلاف احوال الاشخاص فيه (٣)

(١) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٣٥ (٢) البحر الرائق ج ٦ ص ٢٨٥ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٣٤

﴿ القول الرابع ﴾

هو ان التقدير مفوض الى رأى القاضى. قال العلامة جلال الدين الخوارزمى والصحيح ان التقدير مفوض الى رأى القاضى لاختلاف احوال الاشخاص فى احتمال الحبس والصبر عليه حتى اذامضت عليه ستة اشهر (١) وقال العلامة داماد افندى مال لظهره هو الصحيح وذلك يختلف باختلاف الشخص والزمان والمكان والمال فلما معنى لتقديره الى ان قال وقيل يحبسه شهرين او ثلاثة والصحيح الاول لما بيناه (٢) وقال العلامة الحصكفى. ويحبسه مدة يغلب على ظنه انه لو كان له مال لظهره بلا تقدير هو الصحيح (٣)

﴿ لا تقبل البينة على افلاس المديون ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قامت البينة على افلاسه قبل المدة تقبل فى رواية وفى رواية لا تقبل وعلى الثانية عامة المشائخ (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

تقبل فى رواية يعنى لا يحبسه وبه كان يفتى ابو بكر محمد بن الفضل وهو قول اسمعيل بن حماد بن ابى حنيفة وهكذا قال نصير بن يحيى وفى رواية لا تقبل يعنى يحبسه ولا يلتفت الى هذه البينة وهذا لان البينة على الاعسار بيينة على النفى فلا تقبل الا اذا تأيدت بمؤيد وقبل الحبس ما تأيدت بمؤيد فاذا حبس ومضت عليه مدة تأيدت بمؤيد لان الظاهر انه لو كان قادرا على قضاء الدين لما تحمل مرانة الحبس (٥)

(١) الكفاية ج ٦ ص ٣٤٩ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٢٥ (٣) الدر المنقى ج ٣ ص ٢٢٥

(٤) الهداية ج ٣ ص ١٣٤ (٥) الكفاية ج ٦ ص ٣٨٠

﴿ القول الرابع ﴾

هو الرواية الثانية كما قال صاحب الهداية وعلى الثانية عامة المشائخ. قال العلامة حسن بن
 عمار الشرنبلالي وهو الاصح (١) وقال العلامة عبد الله داماد افندي ولا تسمع البينة على
 اعساره قبل حبسه عليه عامة المشائخ وهو الصحيح (٢) وقال العلامة ابن عابدين وبه كان
 يفتى عامة المشائخ وهو الصحيح (٣) وقال العلامة ابن نجيم وما ذكره في الكتاب
 هو ما اختاره عامة المشائخ كما في الهداية وهو الصحيح (٤)

﴿ باب كتاب القاضى الى القاضى ﴾

﴿ يقبل كتاب القاضى الى القاضى فى جميع ما ينقل ﴾

قال العلامة المرغيناني ويقبل كتاب القاضى الى القاضى فى الحقوق اذا شهد به عنده
 للحاجة الى ان قال وقوله فى الحقوق يندرج تحته الدين والنكاح والنسب والمغضوب
 والامانة المحجورة والمضاربة المحجورة لان كل ذلك بمنزلة الدين وهو يعرف
 بالوصف لا يحتاج فيه الى الاشارة ويقبل فى العقار ايضا لان التعريف فيه بالتحديد ولا يقبل
 فى الاعيان المنقولة للحاجة الى الاشارة وعن ابى يوسف انه يقبل فى العبد دون الامة وعنه
 انه يقبل فيهما بشرائط تعرف فى موضعه وعن محمد انه يقبل فى جميع ما ينقل ويحول
 وعليه المتأخرون (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو رواية محمد. قال العلامة ابن الهمام وعليه المتأخرون ونص الاسيحي جابى على ان

١. الشرنبلالية ج ٢ ص ٣٠٤ (٢) مجمع الانهرج ص ٢٢٦ (٣) منحة الخالق ج ٦ ص ٢٨٦

(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٨٨ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٣٩، ١٣٨

الفتوى عليه وبه قال مالك و احمد و الشافعي في قول (١) وقال العلامة فخر الدين الزيلعي وعليه المتأخرون وهو الذي يفتى به للضرورة (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي وعليه المتأخرون قال الشيخ الامام المنتسب الى الاسيحاب وعليه الفتوى (٣) وقال العلامة الحصكفي القاضي يكتب الى القاضي في كل حق به يفتى استحسانا (٤) وقال العلامة ابن عابدين قوله كل حق من نكاح و طلاق و قتل موجه مال و اعيان و لو منقولة و هو المروي عن محمد و عليه المتأخرون و به يفتى للضرورة (٥)

﴿ لا يجب على القاضي قراءة الكتاب على الشهود و الختم عليه ﴾

قال العلامة المرغيناني و يجب ان يقرأ الكتاب عليهم ليعرفوا ما فيه او يعلمهم به ثم يختمه بحضورتهم و يسلمه اليهم كيلا يتوهم التغيير و هذا عند ابي حنيفة و محمد الى ان قال و قال ابو يوسف آخر شيء من ذلك ليس بشرط و الشرط ان يشهدهم ان هذا كتابه و خاتمه و عن ابي يوسف ان الختم ليس بشرط ايضا سهل في ذلك لما ابتلى بالقضاء و ليس الخبر كالمعائنة و اختار شمس الائمة السرخسي قول ابي يوسف (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي حنيفة و محمد لانهم ان لم يعلموا ما فيه كانت شهادتهم بلا علم و هي باطلة كما قال الله تعالى الامن شهد بالحق وهم يعلمون و يختمه بحضورتهم و يسلمه الى الشهود كي لا يتوهم التغيير اذا كان بغير ختم او بيد الخصم قال العلامة فخر الدين الزيلعي و لا بد للشهود من حفظ ما فيه لانهم يشهدون به كما في سائر الشهادات و من

(١) فتح ج ٢ ص ٣٨٢ (٢) الزيلعي ج ٣ ص ١٨٣ (٣) كفاية ج ٢ ص ٣٨٦

(٤) الدر المختار ج ٣ ص ٣٩٠ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٣٩٠ (٦) هداية ج ٣ ص ١٢٠

شرائطه ايضا ان يكون للكتاب عنوانه هو ان يكتب فيه اسمه واسم ابيه وجده وقاضى المكتوب اليه وابيه وجده حتى لو اخل بشيء منها لا يقبل الكتاب (١) ودليل ابي يوسف تيسير اعلی الناس وقال الزيلعي لكونه اسهل وليس الخبر كالمعائنة اذا ابتلاه به عيان (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام وعن ابي يوسف ايضا ان الخصم ليس بشرط الى ان قال وهذا اختيار شمس الائمة السرخسي ولا شك عندي في صحته (٣) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي ويسلمه اليهم الى الشهود وعمل القضاة اليوم انهم يسلمون المكتوب الى المدعى وهو قول ابي يوسف وهو اختيار الفتوى على قول شمس الائمة (٤) وقال العلامة الحصكفي واكتفى الثاني بان يشهدهم انه كتابه وعليه الفتوى كما في العزيمة عن الكفاية (٥) وقال العلامة داماد افندي ولها ابتلى بالقضاء (اي ابا يوسف) وعائن ما فيه قال جميع ذلك ليس بشرط تسهيلات على الناس وان كان الاحتياط فيما قال (٦)

﴿ حكم عدالة شهود الكتاب ﴾

قال العلامة المرغيناني فاذا سلمه الشهود داليه نظر الى ختمه فاذا شهدوا انه كتاب فلان القاضى سلمه اليه في مجلس حكمه وقضاءه وقرأه علينا وختمه فتحة القاضى وقرأه على الخصم والزمه ما فيه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اذا شهدوا انه كتابه

.....

(١) العناية ج ٢ ص ٣٨٤ (٢) تبیین ج ٣ ص ١٨٢ (٣) فتح القدير ج ٦ ص ٣٨٤

(٤) الكفاية ج ٦ ص ٣٨٤ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ٣٩١ (٦) مجمع الانهر ج ٢ ص ١٦٦

وخاتمته قبله على ما مر ولم يشترط في الكتاب ظهور العدالة للفتح والصحيح انه يفض
الكتاب بعد ثبوت العدالة كذا ذكره الخصاص (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف كما ظهر من قبل وفي شرط ظهور العدالة قال العلامة البابر تى لعل
الاصح ما قاله محمد من تجويز الفتح عند شهادة الشهود بالكتاب والختم من غير تعرض
لعدالة الشهود (٢) لكن قال العلامة ابن نجيم وصححه في السراج الوهاج قيد بقوله سلمه
الي نالى ان لانهم اذا قالوا لم يسلمه الي ناولم يقرء ه علينا ولم يختمه بحصرتنا لم يعمل
به (٣)

﴿ لا ينفذ القضاء بخلاف مذهبه ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قضى فى المجتهد فيه مخالفا لرأيه ناسيا لمذهبه نفذ عند ابي
حنيفة وان كان عامدا ففيه روايتان ووجه النفاذ انه ليس بخطاء ييقن الي ان قال
وعندهما لا ينفذ فى الوجهين لانه قضى بما هو خطاء عنده وعليه الفتوى (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول صاحبين. كما هو ظاهر من دأب المصنف. وقال العلامة ابن عابدين والوجه فى
هذا الزمان ان يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه عمدا لا يفعل الالهوى باطل لا
لقصد جميل (٥)

﴿ نفاذ قضاء القاضى ظاهر او باطنا ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ١٣٠ (٢) العناية ج ٦ ص ٣٨٨ (٣) البحر الرائق ج ٤ ص ٣

(٤) الهداية ج ٣ ص ١٣٢ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٣٤٢

وقال العلامة المرغيناني وكل شيء قضى به القاضي في الظاهر بتحريمه فهو في الباطن كذلك عند أبي حنيفة وكذا إذا قضى باحلال وهذا إذا كانت الدعوى بسبب معين (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال الإمام ينفذ قضاء القاضي ظاهراً وباطناً وقال صاحباه لا ينفذ باطناً كان بتحريم حلال أو تحليل حرام له قول علي لتلك المرأة قشاهدك زوجها ولو كان القضاء لقطع المنازعة بينهما من كل وجه فلو لم ينفذ باطناً كان تمهيداً لها وقالان شهادة الزور حجة ظاهر أفسار كمالو كان غير أهل لها (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين قال العلامة الحصكفي وبه قال زفر والثلاثة وعليه الفتوى لظهور أدلتها بالنسبة لدليله وإن بالغ صاحب المبسوط وغيره في توجيهه كما في البرهان وأقره الشرنبلالي (٣) وقال العلامة ابن نجيم وقال الفقيه أبو الليث الفتوى على قولهما (٤) وقال العلامة ابن عابدين قلت وقد حقق العلامة قاسم في رسالته قول الإمام بما لا مزيد عليه ثم أورد عليه اشكالا وأجاب عنه وعليه المتون (٥) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني والراجح قولهما لأن الباطن لا يعلمه إلا الله.

﴿ ولا يقضى على غائب إلا بحضور نائبه ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يقضى القاضي على غائب إلا أن يحضر من يقوم مقامه إلى قوله ولو أنكر ثم غاب فكذلك الجواب وفيه خلاف أبي يوسف (٦)

(١) الهداية ج ٣ ص ١٣٢ (٢) البحر ج ٤ ص ١٣ (٣) الدر المنقى ج ٣ ص ٢٣٤

(٤) البحر ج ٤ ص ١٣ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٤٠٣ (٦) الهداية ج ٣ ص ١٣٣، ١٣٤

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وجه قولهما لان الشرط قيام الانكار وقت القضاء لان البينة تصير حجة بالقضاء وقال ابو يوسف يحكم بها لان انكاره سمع نصاف وجد شرط حجيتها كما لو اقر ثم غاب يقضى بالاقرار (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابن الهمام وفي مفقود خوارزاده لا ينبغي للقاضي ان يقضى للغائب من غير خصم كما لا ينبغي للقاضي ان يقضى على الغائب الا ان مع هذا لو وكل وكلا وانفذ الخصومة بينهم فهو جائز وعليه الفتوى انتهى (٢) وقال العلامة الحصكفي ولا يقضى على غائب ولا له اي لا يصح بل ينفذ على المفتى به بحر الابحضور نائبه اي من يقوم مقام الغائب (٣) وقال العلامة داماد افندي بعد تفصيل المسئلة واختلف التصحيح في نفاذه ف قيل لا ينفذ وقيل ينفذ ورجح الاول في الفتوح (٤) وهكذا في البحر (٥)

﴿ باب التحكيم مسائل شتى من كتاب القضاء ﴾

﴿ حكم تصرف صاحب السفلى بغير اجازة صاحب العلوى ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كان علولر رجل وسفل لاخر فليس صاحب السفلى ان يتدفيه وتداو ولا ينقب كوة عند ابى حنيفة معناه بغير رضا صاحب العلوى قال لا يصنع ما لا يضر بالعلوى وعلى هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلوى ان يبنى على علوه قيل ما حكى عنهما تفسير

(١) العناية ج ٦ ص ٣٠١ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٣٠٢ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٣٤٣

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٣٩ (٥) البحر الرائق ج ٦ ص ١٤

لقول ابي حنيفة فلا خلاف (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

عندهما لا يمنع لان الاصل فيه الاباحة له لانه تصرف في ملكه والحظر بعارض الضرر فاذا اشكل لم يجز المنع لان اليقين لا يزال بالشك كما لو باع نصيبه من العبد المشترك يجوز (٢) وعند ابي حنيفة الاصل الحظر لانه التصرف في محل تعلق به حق محترم للغير ولهذا يمنع من هدمه اتفاقا وتعلق حق الغير بملكه يمنع تصرفه به كالمرهون والمستاجر تعلق به حق المرتهن فمنع الراهن من التصرف فيه.

﴿ القول الراجح ﴾

هو التطبيق بين الروايات. وقال العلامة ابن نجيم المصري والمختار للفتوى انه اذا اشكل انه يضرام لا لا يملك واذا علم انه لا يضر يملك (٣) قال العلامة ابن الهمام وقال شيخ الاسلام ايضا اذا اشكل تصرف صاحب العلو هل يضر بالسفل او لا لا يملكه بالاتفاق وقال الصدر الشهيد المختار انه اذا اشكل لا يملكه واذا لم يضر يملك (٤) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي يعني ان ابا حنيفة انما منع صاحب السفل عن ان يتدفيه وتداوان ينقب فيه كوة لان صاحب العلو متضرره ولو لم يتضرره لا يمنع كما هو قولهما فكان جواز التصرف لكل واحد منهما فيما لا يتضرره الاخر فصلا مجمعا عليه (٥)

﴿ حكم البينة فيما اذا تعارض في قول البائع ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ١٣٥ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٣١١ (٣) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٩

(٤) فتح القدير ج ٦ ص ٣١١ (٥) الكفاية ج ٦ ص ٣١١

قال العلامة المرغيناني ومن ادعى على اخراجه باعه جاريتته فقال لم ابعها منك قط فاقام
البينة على الشراء فوجد بها اصبع ائدة فاقام البائع البينة انه برئ الى من كل عيب لم تقبل
بينة البائع وعن ابي يوسف انه تقبل (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة البابر تي دليل ابي يوسف اعتبار ايماء كبرنا من صورة الدين فانه لو انكره اصلا ثم
اقام البينة على القضاء او البراء قبلت لان غير الحق قديقضي فامكن التوفيق فكذلك
يجوز ههنا ان يقول لم يكن بيننا بيع لكنه لما ادعى على البيع سألته ان يبرءني من العيب
فابراءني ووجه الظاهر ان شرط البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره
وذلك يقتضي وجود اصل العقد لان الصفة بدون الموصوف غير متصورة وهو قد انكره
فكان مناقضا بخلاف مسألة الدين لانه قديقضي وان كان باطلا (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية كما ظهر من دأب صاحب الهداية وعليه المتون. وقال العلامة ابن
الهمام وقوله وعن ابي يوسف يشير الى انها ليست ظاهر الرواية عنه ولذا لم يذكر محمد فيه
خلاف بين اصحابنا في الجامع الصغير (٣) وقال العلامة ابن عابدين قوله للتناقض لان
اشراط البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره فيقتضي
وجود العقد وقد انكره بخلاف ما مر لان الباطل قديقضي ويبرء منه دفعا للدعوى
الباطلة وهذا ظاهر الرواية عن الكل (٤) وهكذا في البحر (٥)

(١) الهداية ج ٣ ص ١٣٨ (٢) العناية ج ٢ ص ٢٢٣ (٣) فتح القدير ج ٢ ص ٢٢٣

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ٣٠٥ (٥) البحر الرائق ج ٢ ص ٣٦

﴿ حكم البيع فيما اذا قال في اخره ان شاء الله ﴾

قال العلامة المرغيناني ذكر حق كتب في اسفله ومن قام بهذا الذكر فهو ولي ما فيه ان شاء الله او كتب في الشراء فعلى فلان خلاص ذلك وتسليمه ان شاء الله بطل الذكر كله وهذا عند ابي حنيفة وقالوا ان شاء الله هو على الخلاص وعلى من قام بذكر الحق (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وقولهما استحسان ذكره في الاقرار لان الاستثناء ينصرف الى ما يليه لان الذكر للاستيثاق وكذا الاصل في الكلام الاستبداد. وفي الحاشية قوله لان الذكر الخ لان الصك يكتب للاستيثاق والتاكيد لا لابطال فكان ذلك دلالة على قصر الاستثناء على الذي يليه.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام ولذا كان قولهما استحسانا راجحا على قوله (٢) وهكذا في العناية (٣) وقال العلامة ابن نجيم ولذا كان قولهما استحسانا راجحا على قوله كذا في فتح القدير (٤) وقال العلامة الحصكفي هو استحسان راجح على قوله فتح (٥) وقال العلامة ابن عابدين اذا الاصل في الجمل الاستقلال والصك يكتب للاستيثاق فلوانصرف الى الكل كان مبطلاله فيكون ضد ما قصدوه فينصرف الى ما يليه ضرورة كذا في التبيين وقوله في جمل اي قولية والانافي ما قبله وفي البحر والحاصل انهم اتفقوا على ان المشية اذا ذكرت بعد جمل متعاطفة بالواو كقوله عبده حر و امرأته

(١) الهداية ج ٣ ص ١٢٨ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٢٢٥ (٣) العناية ج ٦ ص ٢٢٣

(٤) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٢ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ٢٠٦، ٢٠٥

طالق وعاليه المشى الى بيت الله تعالى ان شاء الله ينصرف الى الكل فبطل الكل فمشى
 الى حنيفة على حكمه وهما اخر جاصرة كتب الصك من عمومه بعارض اقتضى
 تخصيص الصك من عموم حكم الشرط المتعقب جملة متعاطفة للعادة وعليها يحمل
 الحادث ولذا كان قولهما استحسنانا رجحا على قوله كذا في فتح القدير وظاهره ان
 الشرط ينصرف الى الجميع وان لم يكن بالمشية انتهى (١)

﴿ فصل في القضاء بالمواريث ﴾

﴿ اذامات نصراني وادعى امرأته المسلمة الميراث ﴾

قال العلامة المرغيناني واذامات نصراني فجاءت امرأته مسلمة وقالت اسلمت بعدموته
 وقالت الورثة اسلمت قبل موته فالقول قول الورثة وقال الامام زفر القول قولها (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل زفر لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فيجعل موجودا بعدموته
 لا قبله. ولنا ان سبب الحرمان عن الميراث ثابت في الحال فيثبت فيما مضى
 تحكيما للحال كما في جريان ماء الطاحونة وهذا ظاهر نعتبره للدفع وهو يعتبره
 للاستحقاق.

﴿ القول الرجح ﴾

هو قولنا قال العلامة ابن الهمام فالقول قول الورثة وكان الاولى ان يقال بدل قوله فالقول
 قول الورثة لاتصدق الابينة لان العادة ان من كان القول له يكون مع يمينه ولا حلف عليهم
 الا ان ادعت انهم يعلمون كفرها بعدموته فلها ان تحلفهم على العلم (٣) وقال

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٢٠٦، ٢٠٥، (٢) الهداية ج ٣ ص ١٢٨، (٣) فتح القدير ج ٢ ص ٢٢٥

العلامة الحصكفيّ أسلمت قبل موته فارتبه وقالوا بعده فالقول لهم لان الحادث يضاف
لاقرب اوقاته (١) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني القول قول الورثة لان النزاع
ليس على اسلام المرأة بل النزاع على الميراث وفي الميراث تدعى
المرأة وتنكر الورثة والقول قول المنكر دون المدعى.

﴿ اخذ الكفيل حين تقسيم الميراث بين الغرماء والورثة ﴾

وقال العلامة المرغيناني واذا قسم الميراث بين الغرماء والورثة فانه لا يؤخذ منهم كفيل
ولا من وارث وهذا شيء احتاط به بعض القضاة وهو ظلم وهذا عند ابي
حنيفة وقال لا ياخذ الكفيل والمسألة فيما اذا ثبت الدين والارث بالشهادة ولم يقل
الشهود لا نعلم له وارثا غير هـ (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة يظهر من داب المصنفين ترجيح قول ابي حنيفة وايضا قوله مذكور في
المتون. وقال العلامة الحصكفيّ تركة قسمت بين الورثة او الغرماء بشهود لم يقولوا نعلم
كذا نسخ المتن والشرح وعبارة الدرر وغيرها لا نعلم له وارثا او غير مال
يكفلوا خلافا لهما وقال العلامة ابن عابد بن قوله لم يكفلوا مبنى للمجهول مضعف العين
والواو للورثة او الغرماء اى لا ياخذ القاضي منهم كفيلا (٣) وقال العلامة ابن نجيم قوله
ميراث قسم بين الغرماء لا يكفل منهم ولا من وارث وهذا شيء احتاط به بعض
القضاة وهو ظلم وهذا عند ابي حنيفة (٤) وقال العلامة عبد الله النسفيّ ميراث قسم بين

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٣٠٦ (٢) الهداية ج ٣ ص ١٣٩ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٠٤ (٤) البحر الرائق ج ٤ ص ٣٥

الغرماء لا يكفل منهم ولا من وارث (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ولو قسم الميراث بين الورثة او الغرماء بشهادة لم يقولوا فيها لانعرف له وارثا او غيرهما اخر ولا يؤخذ منهم كفيل وهو احتياط ظلم (٢)

﴿ حكم الكفيل في صورة ادعى رجل ميراثه ولاخيه الغائب ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كانت الدار في يد رجل واقام الاخر البينة ان اباه مات وتركها ميراثا بينه وبين اخيه فلان الغائب قضى له بالنصف وترك النصف الاخر في يد الذي في يديه ولا يستوثق منه بكفيل وهذا عند ابي حنيفة وقالان كان الذي في يديه جاحدا اخذ منه وجعل في يده امين وان لم يجحد ترك في يده (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين قال العلامة الحصكفي وفي النهاية ان قولهما استحسان (٤) وقال العلامة فخر الدين الزيلعي وقالان كان الذي هو في يده جاحدا اخذ منه وجعل في يده امين وان لم يجحد ترك في يده لان الجاحد خائن فلا يترك في يده اذ لا يؤمن من الجحد ثانيا (٥) قولهما راجح لان قولهما استحسان والاستحسان مقدم على القياس

﴿ حكم قول من قال مالي في المساكين صدقة ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قال مالي في المساكين صدقة فهو على ما فيه الزكوة وان اوصى بثلث ماله فهو على ثلث كل شيء الى ان قال وتدخل فيه الارض العشرية عند ابي يوسف الى ان قال وعند محمد لا تدخل (٦)

(١) كثر الدقائق ص ٢٥٥ (٢) ملتنى الابحرج ص ٢٢٩ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٥٠

(٤) الدر المنقى ج ٣ ص ٢٥٠ (٥) تبين الحقائق ج ٣ ص ٢٠٢ (٦) الهداية ج ٣ ص ١٥٠، ١٥١

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف لانها سبب الصدقة اذ جهة الصدقة في العشرية راجحة عنده
وعند محمد لانه سبب المؤنة اذ جهة المؤنة راجحة عنده.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد لان معه ابي حنيفة كما قال العلامة اكمال الدين البابر تى وذكر الامام
التمرتاشى قول ابي حنيفة مع محمد (١) وقال العلامة جلال الدين
الخوازمى وعند محمد وهو قول ابي حنيفة لا تدخل لان فيه معنى المؤنة ولهذا لا يعتبر فيه
المالك فاشبه الخراج (٢) وهكذا فى مجمع الانهر (٣) وقال العلامة ابن عابدين وان
كانت المسئلة مختلفا فيها بين اصحابنا فان كان مع ابي حنيفة احد صاحبيه
ياخذ بقولهما لوفور الشرائط واستجماع ادلة الصواب فيها (٤)

﴿ تصرف الوكيل والوصى قبل العلم بالوكالة والوصاية ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اوصى اليه ولم يعلم بالوصاية حتى باع شيئا من
التركة فهو وصى والبيع جائز ولا يجوز بيع الوكيل حتى يعلم وعن ابي يوسف انه لا يجوز فى
الفصل الاول ايضا (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة ابن الهمام ووجه الفرق على ظاهر الرواية بين
الوصاية والتوكيل ان الوصاية خلافة فى التصرف عن الميت كالوراثة فلا تتوقف على

(١) العناية ج ٦ ص ٤٣٤ (٢) الكفاية ج ٦ ص ٤٣٤ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٥١

(٤) شرح عقود ص ١٤١ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٥١

العلم كالكو كالة (١) وهكذافي العناية (٢) وقال العلامة ابن عابدين قال في نور العين من
 الفصل غازيامات وباع وصيه قبل علمه بوصايته وموته جاز استحسانا ويصير ذلك
 قبولاً منه للوصاية ولا يملك عزل نفسه (٣) وقال العلامة الحصكفي وصح الايصاء بلا علم
 الوصي فصح تصرفه ولا يصح التوكيل بلا علم وكييل والفرق ان تصرف الوصي
 خلافة والوكيل نيابة (٤)

﴿ حكم النهي عن الوكالة بخبر الواحد ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يكون النهي عن الوكالة حتى يشهد عنده شاهدان او رجل عدل
 وهذا عند ابي حنيفة وقالاهو والاول سواء (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما لانه من المعاملات وبخبر الواحد فيها كفاية. وله انه خبر ملزم فيكون شهادة من وجه
 فيشترط احد شرطيهما وهو العدا والعدالة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين لان قولهما اوفق بهذا الزمان. قال العلامة ابن الهمام وجه قولهما انه من
 المعاملات وبالواحد فيها كفاية وروى الحسن عنه انه لا بد من عدالة المحبر واحد
 او اكثر وبه اخذ الفقيه ابو جعفر الهندواني وزعم انه مذهب ابي حنيفة وقال معنى اطلاق
 الكتاب ان لا يعلم حالهما الا ان يعلمهما بالفسق وقيل بل هو على اطلاقه لان
 تاثير العدا فوق تاثير العدالة الا ترى ان القضاء بواحد عدل لا ينفذ وبفاسقين ينفذ بطريق

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٣٣٨ (٢) العناية ج ٦ ص ٣٣٩ (٣) منحة الخالق ج ٤ ص ٣٩

(٤) الدر المختار ج ٣ ص ٣٠٨ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٥٢

اولى يثبت به وهو الصحيح (١) وقال العلامة العصكفي ولا يثبت عزله الا باخبار عدل
 او فاسق ان صدقه بجناية او مستورين او فاسقين في الاصح وقال العلامة ابن
 عابدين او فاسق اذا صدقه الوكيل حتى لو كذبه لا يثبت فعلى هذا لا فرق بين الوكالة والعزل
 لان في العزل ايضا اذا صدقه ينعزل كذا في غاية البيان قوله في الاصح خلافا لما في
 الكنز حيث قيد بالمستورين فان ظاهره انه لا يقبل خبر الفاسقين وهو ضعيف لان
 تأثير خبرهما اقوى من تأثير خبر العدل بدليل انه لو قضى بشهادة واحد عدل لم
 ينفذ وبفاسقين نفذ (٢) وهكذا في الكفاية (٣)

﴿ حكم نفاذ الرجم بقول القاضي قبل معاننة الحجة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا قضى القاضي ثم قال قضيت على هذا بالرجم فارجمه
 او بالقطع فاقطعه او بالضرب فاضربه وسعك ان تفعل وعن محمدانه رجوع عن هذا وقال
 لا تاخذ بقوله حتى تعانن الحجة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وجه قول محمد لان قوله يحتمل الغلط والخطاء والتدارك غير ممكن ووجه
 ظاهر الرواية انه اخبر عن امر يملك انشاءه فيقبل لخلوه عن التهمة ولان طاعة اولي
 الامر واجبة وفي تصديقه طاعة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد كما قال المصنف واستحسن المشايخ هذه الرواية لفساد حال اكثر القضاة

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٣٣٩ (٢) رد المحتار ج ٢ ص ٣٠٨ (٣) الكفاية ج ٦ ص ٣٣٩ (٤) الهداية ج ٣ ص ١٥٢

في زماننا الا في كتاب القاضي للحاجة اليه. وقال العلامة الحصكفي في العيون وبه يفتى
وقال العلامة ابن عابدين وان عليه الفتوى وقال في البحر لکن رایت بعد ذلك في شرح
ادب القاضي للصدر الشهيد انه صح رجوع محمد الى قولهما قال والحاصل المفهوم من
شرح الصدر انهما قالا بقبول اخباره عن اقراره بشيء لا يصح رجوعه عنه مطلقا (١) وقال
العلامة داماد افندي وقال محمد اخر او هو مذهب مالك والشافعي لا يقبل قوله حتى يعاين
الحجة لان قول القاضي يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من مشائخنا اخذوا به
وفي عيون المذاهب وبه يفتى لفسادا اكثر قضاة زماننا (٢)

﴿ شهادة النساء على استهلال الصبي ﴾

قال العلامة المرغيناني واما شهادتهن على استهلال الصبي لا تقبل عند ابي حنيفة في حق
الارث الى ان قال وعندهما تقبل في حق الارث ايضا (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي حنيفة لانه مما يطلع عليه الرجال الا في حق الصلوة لانها من امور الدين
فشهادة الواحد فيه حجة ودليلهما لانه صوت عند الولادة ولا يحضرها الرجال
عادة فصار كشهادتهن على نفس الولادة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام وعندهما لا يحضر الرجال فصار كشهادتهن على
نفس الولادة وبقولهما قال الشافعي واحمد وهو ارجح (٤) وقال
العلامة الحصكفي وللولادة واستهلال الصبي للصلوة عليه وللارث عندهما وعند

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٩٠٩ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٠٣ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٥٦ (٤) الدر المختار ج ٣ ص ١٣٣

الشافعي وأحمد وهو أراجح فتح والبيكار. وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال امرأة حرة مسلمة والثنتان احوط والاصح قبول رجل واحد خلاصة (١) وقال في الهندية ومنها الشهادة في الولادقة والبيكار وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال وتقبل فيها شهادة امرأة واحدة مسلمة حرة عدلة والثنتان احوط هكذا في فتح القدير (٢) وهكذا في المجموع (٣)

﴿ اشتراط العدالة ولفظة الشهادة في الشهادة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا بد في ذلك كله من العدالة ولفظة الشهادة فان لم يذكر الشاهد لفظ الشهادة وقال اعلم او اتيقن لم تقبل شهادته الى ان قال وعن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس ذامر وتقبل شهادته (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

اما وجه الظاهر اما العدالة فلقوله تعالى (ممن ترضون من الشهداء) واشهدوا ذوى عدل منكم) ولان العدالة هي المعينة للصدق لان من يتعاطى غير الكذب قد يتعاطاه وجه قول ابي يوسف لانه لا يستاجر لوجهه ولا يمتنع عن الكذب لمروته.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة المرغيناني والاول اصح فقال في الحاشية قوله الاول اصح اى عدم قبول شهادة الفاسق مطلقا سواء كان ذاو جاهة او لم يكن لان قبول الشهادة اكرام الشاهد بحيث يحيى به الحقوق ونحن امرنا باهانة الفاسق. وقال العلامة ابن الهمام والاول اصح لان هذا التعليل في مقابلة النص فلا يقبل (٥) وقال العلامة

(١) فتح ج ٦ ص ٣٥٥ (٢) هندية ج ٣ ص ٣٥١ (٣) مجمع ج ٣ ص ٢٦١ (٤) هداية ج ٣ ص ١٥٦ (٥) فتح ج ٦ ص ٣٥٥

ابن عابدين تحت قوله بشهادة فاسق نفذ قال في جامع الفتاوى واما شهادة الفاسق فان تحرى القاضى الصدق فى شهادته تقبل والا فلا وفى الفتاوى القاعدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو مما يحفظ درر اول كتاب القضاء وقال الحصكفى فقول الثانى بحر وضعفه الكمال بانه تعليل فى مقابلة النص فلا يقبل واقره المصنف (١)

﴿ التفحص عن حال الشهود سرا وعلنا ﴾

قال العلامة المرغينانى قال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة فى المسلم ولا يسأل عن حال الشهود حتى يطعن الخصم الا فى الحدود والقصاص فانه يسأل عن الشهود وقال ابو يوسف ومحمد لا بد ان يسأل عنهم فى السر والعلانية فى سائر الحقوق (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة المرغينانى والفتوى على قولهما فى هذا الزمان ثم التزكية فى السر تكفى. وقال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة ومع ذلك الفتوى على قولهما لاختلاف حال الزمان ولذلك قالوا هذا الخلاف خلاف زمان لاحجة وبرهان (٣) وقال العلامة الحصكفى وعندهما يسأل فى الكل ان جهل بحالهم بحر سرا وعلنا به يفتى وهو اختلاف زمان وقال العلامة ابن عابدين قوله وبه يفتى مرتبط بقوله وعندهما يسأل فى الكل الى ان قال والفتوى على قولهما فى هذا الزمان (٤) وقال فى الهندية وعند ابى يوسف ومحمد انها شرط والفتوى على قولهما فى هذا الزمان كذا فى

(١) رد المحتار ج ٢ ص ١٠٤ (٢) الهداية ج ٣ ص ١٥٤ (٣) فتح القدير ج ٦ ص ٥٨٨ (٤) رد المحتار ج ٢ ص ١٠٤

الكافي (١) وهكذافي البحر (٢)

﴿ حكم تزكية الشهود من جانب المدعى عليه ﴾

قال العلامة المرغيناني وفي قول من رأى ان يسأل عن الشهود لم يقبل قول الخصم انه عدل وعن ابي يوسف ومحمد انه يجوز تزكيته لكن عند محمد يضم تزكية الاخر الى تزكيته (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة فخر الدين الزيلعي دليلهما تجوز اذا كان من اهله بان كان عدلا لكن عند محمد لا بد من ضم اخر اليه لانه لا يجوز تعديل الواحد و ابو يوسف يجوز على ما يجيء من قريب وهو ان التزكية من امور الدين فلا يشترط فيه الا العدالة حتى يجوز تزكية العبد والمرأة والاعمى والمحدود في القذف اذا تاب لان خبره لاء مقبول في الامور الدينية الا ترى ان روايتهم في الاخبار مقبولة (٤) ووجه الظاهر ان في زعم المدعى وشهوده ان الخصم كاذب في انكاره مبطل في اصراره فلا يصلح معدلا وموضوع المسئلة اذا قال هم عدول الا انهم اخطاؤا ونسوا اما اذا قال صدقوا او هم عدول صدقة فقد اعترف بالحق.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام. قال العلامة ابن الهمام قال ابو حنيفة تفريعا على قول محمد من رأى ان يسأل عن الشهود بلا طعن لا يقبل قول الخصم يعنى المدعى عليه اذا قال في شهود المدعى هم عدول فلا تقع به التزكية لان في زعم المدعى وشهوده ان الخصم

.....

كاذب في انكاره مبطل في اصراره فلا يصلح معدلاً لان العدالة شرط في المزكى
بالاجماع (١) وقال العلامة الحصكفي والتعديل من الخصم الذي لم يرجع اليه في
التعديل لم يصلح فلو كان ممن يرجع اليه في التعديل صح بزازية والمراد بتعديله تزكيته
بقوله هم عدول زاد لكنهم اخطوا ونسوا ولم يزدوا ما قوله صدقوا وهم عدول صدقة فانه
اعتراف بالحق فيقضى باقراره لا بالبينة عند الجحود واختيار (٢)

﴿ يكفى لتزكية الشهود واحد ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كان رسول القاضي الذي يسأل عن الشهود واحد جاز والاثان
افضل وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز الا اثنان والمراد منه المزكى
وعلى هذا الخلاف رسول القاضي الى المزكى والمترجم عن الشاهد (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمدان التزكية في معنى الشهادة في شرط فيه العدد كما يشترط العدالة فيه
وتشترط الذكورية في المزكى في الحدود والقصاص ولهما انه ليس في معنى
الشهادة ولهذا لا يشترط فيه لفظ الشهادة ومجلس القضاء واشترط العدد امر حكيم في
الشهادة فلا يتعداها.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي كفى عدل واحد للتزكية وترجمة
الشاهد والخصم والرسالة من القاضي الى المزكى والاثان احوط

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٢٠٦ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ١٣٣ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٥٤

وجازتزية عبدوصبى ووالد (١) وقال العلامة النسفى والواحدى كفى
للتزكية والرسالة والترجمة (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبى وكفى للتزكية هو عدل فى
الاصح (٣)

﴿ فصل وما يتحملة الشاهد ﴾

﴿ يحل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد عليه ﴾

قال العلامة المرغينانى لا يحل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد الا ان يتذكر الشهادة لان
الخط يشبه الخط فلم يحصل العلم قيل هذا على قول ابى حنيفة وعندهما يحل له ان
يشهد وقيل هذا بالاتفاق وانما الخلاف فيما اذا وجد القاضى شهادته فى ديوانه او قضيته
لان ما يكون فى قمطره فهو تحت ختمه يوم من عليه من الزيادة والنقصان فحصل له العلم
بذلك ولا كذلك الشهادة فى الصك لانه فى يد غيره وعلى هذا اذا تذكر المكلس
الذى كان فيه الشهادة او اخبره قوم ممن يثق به ان اشهدنا نحن وانت (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابى حنيفة لان الخط يشبه الخط والمشتبه لا يفيد العلم ودليلهما لان القاضى
لكثرة اشتغاله يعجز عن ان يحفظ كل حادثة ولهدى كتب وانما يحصل المقصود بالكتاب
اذ جازله الاعتماد عليه عند النسيان الذى ليس يمكن التحرز عنه فاذا كان فى قمطره تحت
ختمه فالظاهر انه لم تصل اليه يد غيره والقاضى مأمور باتباع الظاهر (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٣١٦ (٢) كنز ص ٢٥٨ (٣) ملتقى الابحرج ص ٢٢٣

(٤) الهداية ج ٣ ص ١٥٨ (٥) العناية على هامش الفتح ج ٦ ص ٢٦٥، ٢٦٣

هو قول صاحبين قال العلامة الحصكفي وجوزاه لوفى حوزة وبه ناخذ بحر (١) وقال
العلامة ابن الهمام وعند ابى يوسف ومحمد اذا وجد في قمطره تحت خاتمه يجوز ان
يقضى به وبه قال مالك و احمد في رواية وكذا اذا رأى قضيته اى رأى حكمه مكتوب في
خريطته وهى القمطرة (٢) وقال العلامة ابن نجيم وقال شمس الاثمة الحلواني ينبغي ان
يفتى بقول محمد وهكذافي الاجناس كذافي الخلاصة وجزم فى البرازية بانه يفتى بقول
محمد (٣)

﴿باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل﴾

﴿لاتقبل شهادة الاعمى﴾

قال العلامة المرغيناني ولا تقبل شهادة الاعمى وقال زفر وهور رواية عن ابى حنيفة تقبل
فيما جرى فيه التسمع الى ان قال وقال ابو يوسف والشافعي يجوز اذا كان بصيرا وقت
التحمل (٤)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل زفر لان الحاجة فيه الى السماع ولا خلل فيه وهو فيه كالبصير. ودليل ابى
يوسف لحصول العلم بالمعائنة والاداء يختص بالقول ولسانه غير مؤف والتعريف يحصل
بالنسبة كما في الشهادة على الميت لكن يجوز فيما لا يحتاج الى الاشارة كالديون
والعقار. دليل الطرفين ان الاداء يفتقر الى التمييز بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه
ولا يميز الاعمى الا بالنغمة وفيه شبهة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود والنسبة لتعريف
الغائب دون الحاضر فصار كالحدود

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٤١٤ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٢٦٥ (٣) البحر ج ٤ ص ٤٢ (٤) الهداية ج ٣ ص ١٦٠

والقصاص (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام قوله ولا تقبل شهادة الاعمى مطلقا سواء عمى قبل التحمل او بعده فيما تجوز الشهادة فيه بالتسامع او لا تجوز (٢) وقال العلامة الحصكفي لا تقبل من اعمى اى لا يقضى بها وقال العلامة ابن عابدين ولنا ان الاداء يفتقر الى التمييز بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولا يميز الاعمى الا بالنغمة وفيه شبهة يمكن التحرز عنها بحسب الشهود والنسبة لتمييز الغائب دون الحاضر وصار كالحدود والقصاص (٣)

﴿لو عمى بعد الاداء يمتنع القضاء﴾

قال العلامة المرغيناني ولو عمى بعد الاداء يمتنع القضاء عند ابى حنيفة ومحمد فان قيام الاهلية للشهادة شرط وقت القضاء لصيرورتها حجة عنده وقد بطلت (٤) فما يمتنع الاداء يمتنع القضاء و ابو يوسف قاسه بما اذا غاب الشاهد بعد الاداء قبل القضاء او مات (٥)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين. قال صاحب درر الحكام والصحيح والمفتى به ظاهر هو هذا اى قول الطرفين (٦) وقال العلامة ابن عابدين واستظهر قول ابى يوسف بالاول صدر الشريعة فقال وقوله اظهر لكن رده فى اليعقوبية بان المفهوم من سائر الكتب عدم اظهريته واما قوله بالثانى فهو مروى عن الامام ايضا قال فى البحر واختاره فى الخلاصة وورده الرملى بانه

(١) الكفاية ج ٢ ص ٤٤٥ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٤٤٣ (٣) رد المحتار ج ٢ ص ٢٢١

(٤) الهداية ج ٣ ص ١٢١ (٥) فتح القدير ج ٢ ص ٤٤٣ (٦) درر الحكام ج ٢ ص ٢٥٤

ليس في الخلاصة ما يقتضى ترجيحه واختياره (١) وقال العلامة ابن الهمام فلو ادى
عيراثم عمى قبل القضاء امتنع القضاء عند ابي حنيفة ومحمد لان قيام الاهلية شرط وقت
القضاء لصيرورة الشهادة حجة عنده اى عند القضاء لانها انما تراد للقضاء فما يمنع الاداء
يمنع القضاء والعمى والخرس والجنون والفسق يمنع الاداء فيمنع القضاء (٢) وهكذا فى
المجمع (٣)

﴿ حكم من قال او همت بعض شهادتى ﴾

قال العلامة المرغينانى بخلاف ما اذا قام عن المجلس ثم عاد وقال او همت لانه يوهم
الزيادة من المدعى بتلبيس وخيانة فوجب الاحتياط ولان المجلس اذا اتحد لحق الملحق
باصل الشهادة فصار ككلام واحد ولا كذلك اذا اختلف الى ان قال وعن ابي حنيفة و ابي
يوسف انه يقبل قوله فى غير المجلس اذا كان عدلا (٤) لان الفرض عدالته ينفى توهم
التلبيس والتغير (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية كما قال المصنف والظاهر ما ذكرناه يعنى لا تقبل شهادته اذا قام عن
المجلس ثم عاد وتقبل شهادته اذا اتحد المجلس وهو عدل. وقال العلامة الحصكفى
بعد قيامه عن المجلس لا تقبل على الظاهر احتياطاً وقال قبل ذلك بصفحة شهد عدل فلم
يرح عن مجلس القاضى ولم يطل المجلس ولم يكذبه المشهود له حتى قال او همت اى
اخطات بعض شهادتى ولا مناقضة قبلت شهادته بجميع ما شهد به لو عدلا ولو بعد

(١) فتح القدير ج ٦ ص ٤٤٢ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٤١ (٣) رد المحتار ج ٤ ص ٢٢١

(٤) الهداية ج ٣ ص ٢٦١ (٥) العناية ج ٢ ص ٢٩٨

القضاء وعليه الفتوى خانية وبحر قلت لكن عبارة الملتقى تقتضى قبول قوله او همت وانه يقضى بما بقى وهو مختار السر حسى وغيره وظاهر كلام الاكمل وسعدى ترجيحاً فتنبه وتبصر (١) وقال العلامة عبدالقادر الرافعى وعن الامام شهدا عند القاضى ثم زاد فيها قبل القضاء او بعده وقالوا او همتا وهما عدلان تقبل وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى والظاهر ما ذكرناه او لا من تقييد ما فيه شبهة التفرير بالمجلس (٣) وقال العلامة داماد افندى وعن الشيخين انه يقبل قوله فى غير المجلس اذا كان عدلا والظاهر ما ذكرناه انتهى (٤)

﴿ باب الاختلاف فى الشهادة ﴾

﴿ يعتبر اتفاق الشاهدين لفظاً ومعنى ﴾

قال العلامة المرغينانى ويعتبر اتفاق الشاهدين فى اللفظ والمعنى عند ابى حنيفة فان شهدا احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعى يدعى الالفين وعلى هذا المائة والمائتان والطلقة والطلقتان والطلقة والثالث (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام قال العلامة الحصكفى والصحيح قوله كما فى المضمرات لانه اذا لم يثبت الالفان لم يثبت ما فى الضمن من الالف (٦) وقال فى الهندية شهدا احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل بشىء عند ابى حنيفة وعندهما تقبل على الالف الى ان قال

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٣٣٠ (٢) تقريرات الرافعى ج ٢ ص ٢١٠ (٣) العناية ج ٢ ص ٢٩٨

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٨٥ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٢٦ (٦) الدر المنتقى ج ٣ ص ٢٨٦

والصحيح قول ابي حنيفة كذا في المصنرات (١)

﴿ اذا اتفق الشاهدان في شيء واختلف في آخر ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا شهد بالالف وقال احدهما قضاة خمسمائة قبلت شهادتهما بالالف لاتفاقهما عليه ولم يسمع قوله انه قضاة خمسمائة لانه شهادة فرد الا ان يشهد معه احر وعنه ابي يوسف انه يقضى بخمسمائة لان شاهد القضاء مضمون شهادته ان لادين الا خمس مائة (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية كما قال المصنف وجوابه ما قلنا وقال العلامة ابن الهمام وجوابه ما قلنا يعني قوله لاتفاقهما عليه يعني فبعد ثبوت الالف باتفاقهما شهدوا احدهما سقوط خمسمائة فلا تقبل بخلاف ما لو شهد بالالف الى ان وجه الظاهر ما قدمناه من انهما اتفقا وتفردا احدهما الى اخره (٣)

﴿ حكم ما اذا شهدا بقرض الف وشهد احدهما بالقضاء ﴾

قال العلامة المرغيناني وقال في الجامع الصغير رجلا ن شهدا على رجل بقرض الف درهم فشهد احدهما انه قد قضاها فالشهادة جائزة على القرض لاتفاقهما عليه وتفردا احدهما بالقضاء على ما بينا وذكر الطحاوي عن اصحابنا انه لا تقبل وهو قول زفر لان المدعى اكذب شاهد القضاء قلنا هذا الكذاب في غير المشهود به الاول وهو القرض ومثله لا يمنع القبول (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية كما ظهر داب المصنف. وقال في الهندية شهد شاهدان احدهما على القرض والاخر على القرض والقضاء يقضى بشهادتهما على القرض ولا يقضى بالقضاء في ظاهر الرواية وروى عن ابي يوسف لا يقضى بشهادتهما على القرض ايضا والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع (١) وقال العلامة الكاساني ولو ادعى رجل على رجل قرض الف درهم فشهد شاهدان احدهما على القرض والاخر على القرض والقضاء يقضى بشهادتهما على القرض ولا يقضى بالقضاء في ظاهر الرواية وروى عن ابي يوسف انه لا يقضى بشهادتهما بالقرض ايضا الى ان قال والصحيح جواب ظاهر الرواية (٢)

﴿ اذا اختلف الشاهدان في لون البقرة المسروقة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا شهدا على رجل انه سرق بقرة واختلفا في لونها قطع وان قال احدهما بقرة والاخر ثور لم يقطع وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يقطع في الوجهين جميعا وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة لافي السواد والبياض وقيل هو في جميع الالوان (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن الهمام ولوان المسروق منه عين لونا كحمراء فقال احدهما سوداء لم يقطع اجماعا (٤) وقال العلامة اكمل الدين البابر تي وقال لا يقطع في الوجهين جميعا لان سرقة السوداء غير سرقة البيضاء فلم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة ولا قطع بدونه الى ان قال بل هذا اولى لان امر الحداهم لكونه مما يندرى

(١) الهندية ج ٣ ص ٥٠٣ (٢) بدائع الصنائع ج ٢ ص ٢٤٩ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٦٤ (٤) فتح القدير ج ٢ ص ٥٠٩

بالشبهات وفيه اتلاف نصف الادمى فصار كالذكورة والانوثة في المغائرة (١) وقال العلامة الحصكفي واستظهر صدر الشريعة قولهما وهذا اذا لم يذكر المدعى لونها ذكره الزيلعي وقال العلامة ابن عابدين وقال في الفتح ولو عين لونها فقال احدهما سوداء لم يقطع اجماعا (٢)

﴿ يصح النكاح في ما اذا اختلف الشهود في مقدار المهر ﴾

قال العلامة المرغيناني فاما النكاح فانه يجوز بالف استحسانا وقال اهنا باطل في النكاح ايضا وذكر الامالي قول ابي يوسف مع قول ابي حنيفة (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهمان هذا اختلاف في العقد لان المقصود من الجانبين السبب فاشبه البيع. ولا يبي حنيفة ان المال في النكاح تابع والاصل فيه الحل والازدواج والملك ولا اختلاف فيما هو الاصل فيثبت ثم اذا وقع الاختلاف في التبع يقضى بالاقل لاتفاقهما عليه ويستوى دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح ثم قيل الاختلاف فيما اذا كانت المرأة هي المدعية وفيما اذا كان المدعى هو الزوج اجماع على انه لا تقبل لان مقصودها قد يكون المال ومقصوده ليس الا العقد وقيل الخلاف في الفصلين وهذا اصح والوجه ما ذكرناه.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام الاعظم كما قال العلامة حسن بن عمار الشرنبلالي هو الاصح وهو الاستحسان (٤) وقال العلامة اكمل الدين البابر تي اذا اختلف الشهود في النكاح

(١) العناية ج ٦ ص ٥٠٩ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٩١ (٤) الشرنبلالية ج ٢ ص ٣٨٤

فشهدا حدهما بالف والاخر بالف وخمسائة قبلت بالف عند ابي حنيفة وهو استحسان (١) وقال العلامة الحصكفي وصح النكاح بالاقل اى بالف مطلقا استحسانا خلافا لهما (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وفي النكاح تقبل بالف استحسانا ولا فرق فيه بين دعوى الاقل او الاكثر وقال عبد الله داماد افندي وفي النكاح تقبل الشهادة بالف اذا اختلف الشاهدان في قدر المهر الى ان قال استحسانا لان المال في النكاح تابع (٣) وهكذا في الزيلعي (٤)

﴿ فصل في الشهادة على الارث ﴾

﴿ متى ثبت الملك للمورث لا يقضى به للوارث ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اقام بينة على دار انها كانت لابيه اعارها او ادعها الذي هي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركه امير ائاله واصله انه متى ثبت الملك للمورث لا يقضى به للوارث حتى يشهد الشهود انه مات وتركه امير ائاله عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن الهمام واما على قولهما فلان الشهادة على الملك وقت الموت او اليد وقت الموت تقوم مقام ذلك وقد وجد الثاني في مسألة الكتاب لانه اثبت اليد عند الموت حيث شهداها معارفة منه او مودعة عند الموت لان يد المستعير والمودع والمستاجر كيد المعير واخويه (٦) وقال العلامة اكمل الدين البابر تي واما عندهما فلان قيام

(١) العناية ج ٢ ص ٥١٣ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٣٣٥ (٣) ملتي الابحرج ٣ ص ٢٩٠

(٤) الزيلعي ج ٣ ص ٢٣٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٦٩ (٦) فتح القدير ج ٢ ص ٥١٩

يد عند الموت يعنى عن الجرو وقد وجدت لان يد المستعير والمودع يد المعير والمودع
ومن اقام البينة انها كانت في يد فلان مات وهي في يده فكذلك لما ذكرنا من انقلاب
اليدى عند الموت فصار كانه اقامها على انها كانت ملكه عند موته ومن اقامها انها كانت
لايه ولم يقولوا مات وتركها ميراثا لم تقبل عندهما لعدم الجرو وما قام مقامه (١) وهكذا في
الدر المختار (٢)

﴿ حكم ما اذا شهدوا انها كانت في يد المدعى منذ شهر ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قالوا الرجل حيي نشهد انها كانت في يد المدعى منذ شهر لم
تقبل وعن ابي يوسف انها تقبل (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية وهو قولهما وايضا جزم به في الدر المختار حيث قال العلامة الحصكفي وان
شهد ابيد حيي سواء قال ام شهد او لاردت ليقامها بمجهول لتنوع يد الحي (٤) وقال
العلامة ابن الهمام وجه الظاهر من قول ابي يوسف وهو وجه قولهما ان الشهادة مع
كونها بيد منقضية شهادة بمجهول لان اليد متنوعة الى ملك و امانة و ضمان ولم يلزم
حدها بعينه لترفع الجهالة فتعذر القضاء بهذه الشهادة لتعذر القضاء بمجهول بخلاف
مثلها في الميت (٥)

﴿ باب الشهادة على الشهادة ﴾

﴿ شهادة الفرع حين بعد الاصول ﴾

(١) العناية ج ٢ ص ٥٦٠ (٢) الدر المختار ج ٢ ص ٢٣٥ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٤٠

(٤) الدر المختار ج ٣ ص ٣٣٦ (٥) فتح القدير ج ٢ ص ٥٢٠

قال العلامة المرغيناني ولا تقبل شهادة الفروع الا ان يموت شهود الاصل
او يغيبوا مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا او يمرضوا مرضا لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم
وانما اعتبرنا السفر لان العجز بعد المسافة ومدة السفر بعيدة حكما حتى ادير عليها عدة من
الحكام فكذا سبيل هذا الحكم وعن ابي يوسف ان كان في مكان لو غدا الاداء
الشهادة لا يستطيع ان يبيت في اهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس قالوا الاول احسن
والثاني اوفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن الهمام والثاني ارفق احياء لحقوق الناس وفي
الذخيرة كثير من المشائخ اخذوا بهذه الرواية وبه اخذ الفقيه ابو الليث وهكذا في
الكفاية (٢) وقال العلامة ابن نجيم المصري والثاني ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث
وكثير من المشائخ وقال فخر الاسلام انه حسن وفي السراجية وعليه الفتوى (٣) وقال
العلامة ابن عابدين لكن قال في القهستاني الاول ظاهر الرواية وعليه الفتوى وفي
البحر قالوا الاول احسن كما في الحاوي والثاني ارفق وعن محمد بن جوز كيف ما كان حتى
روى عنه انه اذا كان الاصل في زاوية المسجد والفرع في زاوية اخرى من ذلك
المسجد تقبل شهادتهم (٤) وقال العلامة الحصكفي واكتفى الثاني بغيته بحيث يتعدران
بيت باهله واستحسنه غير واحد وفي القهستاني وعليه الفتوى واقره المصنف (٥)

﴿ ان سكت الفرع عن تعديل الاصل جاز شهادتهم ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ١٤١ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٥٢٨ (٣) الكفاية ج ٦ ص ٥٢٩

(٤) البحر الرائق ج ٤ ص ١٢١ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٤

قال العلامة المرغيناني وان سكتوا عن تعديلهم جازو وينظر القاضي في حالهم وهذا عند ابي يوسف وقال محمد لا تقبل لانه لا شهادة الا بالعدالة فان لم يعرفوها لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ولا بي يوسف ان الماخوذ عليهم النقل دون التعديل لانه قد يخفى عليهم واذا نقلوا يتعرف القاضي العدالة كما اذا حضر و ابا انفسهم وشهدوا (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابن الهمام وذكر الحلواني انها تقبل ويسأل عن الاصول وهو الصحيح (٢) وقال العلامة ابن نجيم وذكر الحلواني ان القاضي يقبل شهادتهما ويسأل عن الاصل وهو الصحيح (٣) وقال العلامة داماد افندي وان ثبتت عدالته تقبل شهادة فرعه عند ابي يوسف وهو المختار (٤) وقال العلامة الحصكفي وان سكت الفرع عنه نظر القاضي في حاله وكذا لو قال لا اعرف حاله على الصحيح شربلاية وشرح المجمع وكذا لو قال ليس بعدل على مافي القهستاني عن المحيط فتنبه وقال العلامة ابن عابدين قوله على مافي القهستاني الى ان وعن ابي يوسف انه تقبل وهو الصحيح على ما قال الحلواني كما في المحيط (٥) وهكذا في الكفاية (٦)

﴿ يكفي للتعريف ذكر الاب ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم التعريف وان كان يتم بذكر الجد عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف على ظاهر الروايات فذكر الفخذ يقوم مقام الجد لانه اسم الجد الاعلى فنزل منزلة الجد الادنى (٧)

(١) الهداية ج ٣ ص ١٤١ (٢) فتح القدير ج ٢ ص ٥٣٠ (٣) البحر الرائق ج ٤ ص ١٢٢

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٩٦ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٢ (٦) الكفاية ج ٢ ص ٥٣٠ (٧) الهداية ج ٣ ص ١٤٢

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن نجيم فالحاصل ان المعتبر انما هو حاصل المعرفة وارتفاع
الاشتراك (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي والتعريف يتم بذكر الجدا ونسبة خاصة (٢)

﴿ فصل ﴾

﴿ يشهر شاهد الزور ﴾

قال العلامة المرغيناني قال ابو حنيفة شاهد الزور اشهره في السوق ولا اعززه وقال انوجه
ضربا ونجسه (٣)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة الحصكفي من ظهر انه شهد بزور عزربا بالتشهير وعليه الفتوى
سراجية وزاد ضربه وحبسه مجمع وقال العلامة ابن عابدين وزاد ضربه قال في
البحر ورجع في فتح القدير قولهما وقال انه الحق (٤) وقال العلامة ابن نجيم قوله ومن
اقرانه شهد زورا يشهر ولا يعزر الى ان قال وفي السراجية الفتوى على قوله (٥)

﴿ كتاب الرجوع عن الشهادات ﴾

﴿ وان شهد رجل وعشرين سنة ثم رجع الكل فالضمان بالاسداس ﴾

قال العلامة المرغيناني فان رجع احدهما ضمن النصف والاصل ان المعتبر في هذا بقاء من
بقي لا رجوع من رجع الى ان قال وان شهد رجل وعشرين سنة ثم رجع ثمان

.....

(١) البحر الرائق ج ٤ ص ١٢٥ (٢) ملتقى الابحرج ص ٢٩٤ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٤٢

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٠ (٥) البحر الرائق ج ٤ ص ١٢٥

فلا ضمان عليهن لانه بقى من يبقى بشهادته كل الحق فان رجعت اخرى كان عليهن ربع
الحق لانه بقى النصف بشهادة الرجل. وان رجع الرجل والنساء فعلى الرجل سدس الحق
وعلى النسوة خمسة اسداسه عند ابي حنيفة وقال على الرجل النصف وعلى
النسوة النصف (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام كما ظهر من صنيع المصنف وعليه المتون. قال العلامة ابن الهمام ولا بى
حنيفة ان كل امرأتين قامت مقام رجل قال عليه السلام في نقصان عقلمن عدلت شهادة كل اثنتين
منهن شهادة رجل روى البخارى من حديث الخدرى (٢) وقال العلامة اكمل الدين
البايرتى ولا بى حنيفة ان كل امرأتين قامت مقام رجل واحد بالنص (٣) وقال
العلامة الحصكى وان رجع الكل فعلى الرجل سدس وعليهن خمسة اسداس عنده
وعندهما عليه نصف وعليهن نصف وعلى الاول المعول (٤) وهكذا فى الدر المختار (٥)

﴿ الضمان على شهود الفرع دون الاصل ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا رجع شهود الفرع ضمنوا الى ان قال ولورجع شهود الاصل
وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم الى ان قال وان قالوا اشهدناهم
وغلطنا ضمنوا عند محمد وعند ابي حنيفة و ابي يوسف لا ضمان عليهم (٦)

(١) الهداية ج ٣ ص ١٤٣ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٥٣٢ (٣) العناية ج ٦ ص ٥٣٢

(٤) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٠١ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ٣٣٢ (٦) الهداية ج ٣ ص ١٤٦

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي قد جزم في التنوير وغيره بقولهما خلافا لصنيع المصنف (١) وقال العلامة ابن الهمام بعد تفصيل المسئلة واما صاحب النهاية فصرح بان عدم الضمان بالاجماع وقال على صفحة اخرى في المسئلة الثانية وقد اخرج المصنف دليل محمد وعادته ان يكون المرجح عنده ما اخره (٢) وقال العلامة التمر تاشي كذب الاصول او غلطوا فلا ضمان ولورجع الكل ضمن الفرع فقط (٣)

﴿ اذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا ﴾

قال العلامة المرغيناني وان رجع المزكون عن التزكية ضمنوا وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يضمنون (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وجه قول صاحبين لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصاروا كشهود الاحسان وله ان التزكية اعمال للشهادة اذا القاضى لا يعمل بها الا بالتزكية فصارت بمعنى علة العلة بخلاف شهود الاحسان لانه شرط محض.

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الامام اعظم. قال في الهندية اذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا وهذا قول ابي حنيفة وقال لا ضمان عليهم والصحيح قول ابي حنيفة كذا في المضمرة (٥) والتفصيل في الفتح مع الكفاية والعناية (٦) والمجمع والمنتقى (٧) والبحر (٨)

(١) الدر المنتقى ج ٣ ص ٣٠٣ (٢) فتح القدير ج ٦ ص ٥٥٠ (٣) تنوير الابصار ج ٣ ص ٣٣٣ (٤) الهداية ج ٣ ص ١٤٤

(٥) الهندية ج ٣ ص ٥٥٤ (٦) فتح ج ٦ ص ٥٥١ (٧) المجمع ج ٣ ص ٣٠٣ (٨) البحر الرائق ج ٤ ص ١٣٨

﴿ كتاب الوكالة ﴾

﴿ حكم الوكالة بالايفاء والاستيفاء في الحدود والقصاص ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز الوكالة بالخصومة في سائر الحقوق لما قدمناه الى ان قال وكذا بايفاءها واستيفائها الا في الحدود والقصاص فان الوكالة لا تصح باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس الى ان قال وهذا الذي ذكرناه قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يجوز الوكالة باثبات الحدود والقصاص باقامة الشهود ايضا وقول محمد مع الامام وقيل مع ابي يوسف وقيل هذا الاختلاف في غيبته دون حضرته لان كلام الوكيل ينتقل الى الموكل عند حضوره فصار كأنه متكلم بنفسه (١)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الامام الاعظم لان محمد مع ابي حنيفة وترجيح قوله ثابت من اصول الافتاء. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا تجوز الوكالة باثبات الحدود والقصاص باقامة الشهود ايضا وقول محمد مع ابي حنيفة وهو الاظهر (٢) وقال العلامة ابن الهمام وقول محمد مضطرب تارة يضم الى ابي يوسف وتارة الى ابي حنيفة وظاهر كلام الصنف ترجيحه وكذا فعل في المبسوط (٣) وقال العلامة الحصكفي وصح بايفاءها وكذا باستيفائها الا في حدود وبغية موكله عن المجلس ملتقى (٤) وقال في الهندية واما حقوق العباد فعلى نوعين نوع لا يجوز استيفاءه مع الشبهة كالقصاص فيجوز التوكيل باثباته عند ابي حنيفة ومحمد (٥)

(١) هداية ج ٣ ص ١٤٤ (٢) كفاية ج ٦ ص ٥٥٩ (٣) فتح ج ٦ ص ٥٥٨ (٤) الدر المختار ج ٣ ص ٣٣٦ (٥) هندية ج ٣ ص ٥٦٣

﴿ يجوز التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم ﴾

قال العلامة المرغيناني قال ابو حنيفة لا يجوز التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم الا ان يكون الموكل مريضاً او غائباً مسير ثلاثة ايام فصاعداً وقال لا يجوز التوكيل بغير رضا الخصم وهو قول الشافعي ولا خلاف في الجواز انما الخلاف في اللزوم (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما ان التوكيل تصرف في خالص حقه فلا يتوقف على رضا غيره كالتوكيل بتقاضي الديون وله ان الجواب مستحق على الخصم ولهذا يستحضره والناس متفاوتون في الخصومة فلو قلنا بلزومه يتضرر به فيتوقف على رضاه كالعبد المشترك اذا كاتبه احدهما يتخير الاخر.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة الحصكفي والمختار للفتوى تفويضه للحاكم درر. وقال العلامة ابن عابدين وبحث في البزازية (٢) وقال العلامة عبدالقادر الرافي بان التفويض لقضاة العهد فساد (٣) وقال العلامة الحصكفي ايضا جوازه بلارضاه وبه قالت الثلاثة وعليه فتوى ابي الليث وغيره واختاره العتابي وصححه في النهاية. وقال في الهندية والفتوى ابو الليث اختار قولهما للفتوى كذا في خزانة المفتين وقال العتابي وهو المختار وبه اخذ الصفار كذا في البحر الرائق (٤) وهكذا في البحر (٥) والتبين (٦)

﴿ حكم توكيل الصبي والعبد المحجور ﴾

.....

(١) الهداية ج ٣ ص ١٤٨ (٢) رد المحتار ج ٤ ص ٣٢٦ (٣) تقريرات ج ٢ ص ٢١٥

(٤) الهندية ج ٣ ص ٦١٥ (٥) البحر الرائق ج ٤ ص ١٣٣ (٦) تبين الحقائق ج ٣ ص ٢٥٥

قال العلامة المرغيناني وان وكل صيا محجور اعقل البيع والشراء
او عبدا محجورا جاز ولا يتعلق بهما الحقوق وتتعلق بموكلهما الى ان قال وعن ابي
يوسف ان المشتري اذا لم يعلم بحال البائع ثم علم انه صبي او مجنون او محجور له
خيار الفسخ (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ظاهر الرواية لان الصبي من اهل العبارة الاترى انه ينفذ تصرفه باذن وليه والعبدا من
اهل التصرف على نفسه مالك له وانما لا يملكه في حق المولى والتوكيل ليس تصرفا
في حقه الا انه لا يصح منهما التزام العهدة اما الصبي لقصور اهليته والعبدا لحق سيده فتلزم
الموكل ودليل ابي يوسف لانه دخل في العقد على ظن ان حقوقه تتعلق
بالعاقد فاذا ظهر خلافه يتخير كما اذا عثر على عيب (اي اطلع المشتري على عيب)

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية كما قال قاضي زاده افندي في الظاهر لا خيار للمشتري ولا للبائع ذكره تاج
الشريعة (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله ان لم يكن اى الوكيل قوله محجورا فان كان
محجورا كالعبد والصبي المحجورين فانهما اذا عقدا بطريق الوكالة تتعلق حقوق
عقدهما بالموكل (٣) وقال في الهندية واما البلوغ والحرية فليس بشرط
لصحة الوكالة فتصح وكالة الصبي العاقل والعبدا ذونين كانا او محجورين كذا في
البدائع (٤)

﴿ تقع المقاصة بدين الوكيل ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ١٤٩ (٢) نتائج الافكار ج ٤ ص ١٥ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٣٤٤ (٤) الهندية ج ٣ ص ٥٢٢

قال العلامة المرغيناني^١ واذ طالب الموكل المشتري بالثمن فله ان يمنعه اياه الى ان قال فان دفعه اليه جاز ولم يكن للوكيل ان يطالبه به ثانيا ولهذا لو كان للمشتري على الموكل دين يقع المقاصة ولو كان له عليهما دين يقع المقاصة بدين الموكل ايضا دون دين الوكيل وبدين الوكيل اذا كان وحده يقع المقاصة عند ابي حنيفة ومحمد (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وجه قولهما انه يملك الابراء عنه عندهما ولكنه يضمنه للموكل في الفصلين. لان الابراء اسقاط لحق القبض والقبض خالص. حق الوكيل حتى لا يمنعه الموكل عن ذلك وقال ابو يوسف لا يجوز للوكيل الابراء عن الثمن لانه تصرف في ملك الغير اذا الثمن ملك الموكل (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. رجح العلامة قاضي زاده افندي قول الطرفين حيث بحث في دليلهما قال بعد تفصيل المسئلة وحجة ابي حنيفة ومحمد ان الابراء اسقاط لحق القبض والقبض خالص حق الوكيل الا ترى ان الموكل لا يمنعه عن ذلك ولو اراد ان يقبض بنسبه لم يكن له ذلك فكان هو في الابراء عن القبض مسقطا حق نفسه فيصح منه ثم انه لما اسقط حق القبض انسد على الموكل باب الاستيفاء اذ ليس له حق القبض فصار ضامنا له بمنزلة الراهن يعتق المرهون (٣) وقال العلامة فخر الدين قاضي خان الوكيل بالبيع اذا كان عليه للمشتري دين على قول ابي حنيفة ومحمد يصير الثمن قصاصا بما على الوكيل ويضمن الوكيل لموكله وعلى قول ابي يوسف لا يصير قصاصا (٤) وقال العلامة

.....

(١) الهداية ج ٣ ص ١٨٠ (٢) الكفاية ج ٤ ص ٢٣ (٣) نتائج الافكار ج ٤ ص ٢٣ (٤) الدر المختار ج ٣ ص ٣٢٨

الحصكفى نعم تقع المقاصة بدين الوكيل لو وحده ويضمنه لموكله بخلاف وكيل يتيم
وصرف (١)

﴿باب الوكالة بالبيع والشراء﴾

﴿إذا أمر بشراء مطلق الطعام فالمعتبر العرف﴾

قال العلامة المرغيناني ومن دفع الى اخردراهم وقال اشترلى بها طعاما فهو على
الحنطة ودقيقها استحسانا والقياس ان يكون على كل مطعوم اعتبار للحقيقة كما فى
اليمين الى ان قال وقيل ان كثرت الدراهم فعلى الحنطة وان قلت فعلى الخبز وان كان
فيما بين ذلك فعلى الدقيق (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو العمل بالعرف. قال العلامة الحصكفى وبشراء طعام وبين قدره او دفع ثمنه وقع فى
عرفنا على المعتاد المهيأ للاكل من كل مطعوم يمكن اكله بلا اذام وبه قالت الثلاثة وبه
يفتى عيني قال العلامة ابن عابدين نقلوه عن بعض المشايخ ما وراء النهر وفى البرازية وفى
البحر وغيره (٣)

﴿ان حبس الوكيل المبيع ضمن﴾

قال العلامة المرغيناني فان حبسه فهلك اى فان حبس المبيع فهلك عند الوكيل كان
مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمن البيع عند محمد وهو قول ابي حنيفة وضمن
الغصب عند زفر (٤)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة اكمل الدين البابر تى بخلاف المبيع لنفى قولهما يعنى ان المشتري ليس كالمبيع ههنا الى ان قال واجاب المصنف بقوله قلنا يفسخ فى حق الموكل والوكيل وان لم يفسخ فى حق البائع ومثله لا يمتنع كما لو وجد الموكل عيبا بالمشتري فرده ورضى به الوكيل فانه يلزم الوكيل وينفسخ العقد بينه وبين الموكل قيل وهذا مغالطة على ابي يوسف لانه يفرق بين هلاك المبيع قبل القبض فى يد البائع وبين هلاكه فى يد الوكيل بعد الحبس (١) وهكذا فى البحر (٢) والمجمع (٣) وقال العلامة فخر الدين قاضى خان والوكيل بالشراء ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن عندنا الى ان قال وان هلك بعد الحبس يهلك بالثمن ويسقط الثمن عن الموكل فى قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف يهلك باقل من قيمته (٤)

﴿ ولو زاد الوكيل فى المبيع فالزيادة على الوكيل ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا واكله بشراء عشرة ابطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع منه عشرة ابطال بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم عند ابي حنيفة وقال لا يلزمه العشرون بدرهم وذكر فى بعض النسخ قول محمد مع قول ابي حنيفة ومحمد لم يذكر الخلاف فى الاصل (٥)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام لان قوله قول المتون. قال العلامة عبد الله بن احمد النسفى ولو واكله بشراء عشرة ابطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم مما يباع مثله عشرة بدرهم لزم

(١) العناية ج ٤ ص ٣٨ (٢) البحر الرائق ج ٤ ص ١٥٦ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣١٩

(٤) الخانية ج ٣ ص ١٦٢ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٨٣

الموكل منه عشرة بنصف درهم (١) وقال العلامة التمرتاشي وكله بشراء عشرة ابطال لحم بدرهم فاشترى ضعفه بدرهم مما يباع منه عشرة بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم (٢) وفي الاصل لا خلاف في هذه المسئلة كما قال العلامة قاضي زاده افندي وقال المصنف ومحمد لم يذكر الخلاف في الاصل اي في المبسوط فانه قال في اخر باب الوكالة بالبيع والشراء منه واذا وكله ان يشتري له عشرة ابطال لحم بدرهم لزم الامر منها عشرة بنصف درهم والباقي للمامور لانه امره بشراء قدر مسمى فما زاد على ذلك القدر لم يتناوله امره فكان مشتريا لنفسه وفي القدر الذي يتناوله امره قد حصل مقصوده وزاد منفعة بالشراء باقل مما سمي له فكان مشتريا للامر الى هنا لفظ الاصل ولم يذكر الخلاف كما ترى (٣)

﴿ اذا اشترى الوكيل المبيع هل يقع للوكيل ام للموكل ﴾

قال العلامة المرغيناني فان وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا فهو للوكيل الا ان يقول نويت الشراء للموكل او يشتره بمال الموكل الى ان قال وان توافقا على انه لم تحضره النية قال محمد هو للعاقدا الى ان قال وعند ابى يوسف يحكم النقديه (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لان الاصل ان كل واحد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت. ولا بى يوسف لان ما وقع مطلقا يحتمل الوجهين فيبقى موقوفا من اي المالكين فقد فقد فعل ذلك المحتمل لصاحبه ولان مع تصادقهما يحتمل النية للامر.

﴿ القول الراجح ﴾

(١) كنز ص ٢٦٩ (٢) تنوير الابصار ج ٣ ص ٣٣٩ (٣) نتائج الافكار ج ٤ ص ٣٩ (٤) الهداية ج ٣ ص ١٨٣

هو قول ابي يوسف. كما قال المصنف حمل حال الوكيل على الصلاح كما في حالة التكاذب. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله حمل حاله على ما يحل له شرعا ويفعله عادة هذا تمسك بدلالة العرف والشرع بعد ذكر المسئلتين اضافة العقد الى دراهم امره و اضافة العقد الى دراهم نفسه فالتمسك بدلالة العرف والعادة شامل للمسئلتين اذ العرف مستمر بان مضيف العقد الى دراهم نفسه مشتر لنفسه والمضيف الى دراهم امره مشتر لامره فاما التمسك بدلالة الشرع انما يرجع الى المسئلة الاولى خاصة اذ الشراء لنفسه باضافة العقد الى مال غيره حرام ولكن الشراء لغيره باضافة العقد الى مال نفسه ليس بحرام (١) وقال الخوارزمي ايضا لانه لو قلنا بان العقد يقع له فان نقدمن مال الامر يكون غاصبا فقلنا يقع للموكل اذا نقدمن ماله حمل حاله على الصلاح (٢) وقال العلامة قاضي زاده افندي حمل حاله اي حال الوكيل على ما يحل له شرعا تعليل لقوله ان اضاف العقد الى دراهم الامر كان للامر يعني انه اذا اضاف العقد الى دراهم الامر ينبغي ان يقع للامر لانه لو لم يقع للامر لكان واقعا للوكيل فلو وقع له كان غاصبا لدراهم الامر وهو لا يحل شرعا كما قال صاحب النهاية وعليه عامة الشراح اقول فيه نظرا لان الغصب انما يلزم لو نقدمن دراهم الامر (٣)

﴿ وان اختلف الوكيل والموكل فالقول قول المنكر ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن امر رجلا بشراء عبد بالف فقال قد فعلت ومات عندي وقال الامر اشتريته لنفسك فالقول قول الامر فان كان دفع اليه الالف فالقول قول المأمور الي ان قال ولو كان العبد حيا حين اختلفا ان كان الثمن منقودا فالقول للمأمور لانه امين وان

(١) الكفاية ج ٤ ص ٣٦ (٢) الكفاية ج ٤ ص ٣٦ (٣) نتائج الافكار ج ٤ ص ٣٥

لم يكن منقودا فكذلك عند أبي يوسف ومحمد وعند أبي حنيفة القول للامر (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام الاعظم كما هو ظاهر من صنيع المصنف. قال العلامة فخر الدين الزيلعي حاصله ان الثمن ان كان منقودا فالقول للمامور في جميع الصور وان كان غير منقودا ينظر فان كان الوكيل لا يملك الانشاء فالقول للامروان كان يملك للمامور عندهما وكذا عند أبي حنيفة في غير موضع التهمة (٢) وقول الزيلعي اليق في هذا المقام. وقال العلامة الحصكفي وان بشراء شيء بغير بعينه فالشراء للوكيل الا اذا نواه للموكل وقت الشراء او شراه بماله اى بمال الموكل ولو تكاذب في النية حكم بالنقد اجماعا ولو توافقا انها لم تحضره فروايتان زعم انه اشترى عبدا لموكله فهلك وقال موكله بل شريته لنفسك فان كان العبد معيناً وهو حي قائم الى ان قال وان العبد غير معين وهو حي او ميت فكذا اى يكون للمامور ان الثمن منقودا لانه امين والا فلا امر للتهمة خلافا لهما (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني فالحاصل ان الامر ان كان دفع الثمن فهو يدعى اما طلب المبيع واما طلب الثمن والمأمور ينكر والقول قول المنكروان كان الامر لم يدفع الثمن فالمأمور يدعى طلب الثمن من الامر والامر ينكر والقول قول المنكر.

﴿ ولو اشترى الوكيل باكثر من قيمته بما يتغابن الناس فيه جاز ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن امر رجلا بان يشتري له عبيد باعيانها ولم سيم له ثمنها اشترى له احدهما جاز الى ان قال ولو امره بان يشتريهما بالف وقيمتها سواء فعند

ابى حنيفة ان اشترى احدهما بخمسمائة او اقل جاز فان اشترى باكثر لم يلزم الامر الى ان
وقال ابو يوسف ومحمد ان اشترى احدهما باكثر من نصف الالف بما يتغابن الناس فيه
وقد بقي من الالف ما يشترى بمثله الباقي جاز (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قولهما (اي قول الصحابين) كما يظهر من داب المصنف ترجيح قولهما وهو انسب
للفتوى وقال عليه السلام يسروا ولا تعسروا وقال العلامة ابن نجيم قال الفقيه ابو الليث احتمال ان
المسئلة لا اختلاف فيها لان ابا حنيفة انما قال لم يجز شراءه على الامر اذا زاد زيادة لا يتغابن
الناس في مثلها (٢) وقال العلامة الحصكفي وكذا بشرائهما بالالف وقيمتها سواء فاشترى
احدهما بنصفه او اقل صح ولو بالاكثر الى ان قال وجوزاه ان بقي ما يشترى بمثله
الاخر (٣)

﴿ ومن له على اخر الف درهم فامر به بان يشترى شيئا فاشترى وهلك ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن له على اخر الف درهم فامر به بان يشترى به هذا العبد فاشتراه
جاز الى ان قال وان امره ان يشترى به عبد بغير عينه فاشتراه فمات في يده قبل ان يقبضه
الامر مات من مال المشتري وان قبضه الامر فله وهذا عند ابي حنيفة وقالوا هو لازم
للامر اذا قبضه المأمور (اي العبد في الوجهين للامر اذا قبضه الوكيل) وعلى هذا الامر ان
يسلم ما عليه او يصرف ما عليه (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الامام كما لا يخفى على ذي بصيرة. قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني لكن

(١) الهداية ج ٣ ص ١٨٦ (٢) البحر الرائق ج ٤ ص ١٦٣ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ١٥١ (٤) الهداية ج ٣ ص ١٨٦

العرف يقتضى ترجيح قولهما.

﴿ حكم ما اذا اختلف الامر والمأمور فى شراء المبيع ﴾

قال العلامة المرغينانى ولو امره ان يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمنا فاشتراه فقال الامر اشتريته بخمسمائة وقال المأمور بالف وصدق البائع المأمور فالقول قول المأمور مع يمينه وقيل لا تحالف ههنا وقيل يتحالفان لماذا ذكرناه (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الاول قائله فقيه ابو جعفر لانه ارتفع الخلاف بتصديق البائع اذ هو حاضر ودليل الثانى قائله شيخ ابو منصور لماذا ذكرناه من انهما نزل منزلة البائع والمشتري وقد ذكر معظم يمين التحالف وهو يمين البائع والبائع بعد استيفاء الثمن اجنبى عنهما وقبله اجنبى عن الموكل اذ لم يجرب بينهما بيع فلا يصدق عليه فبقى الخلاف وقال المحشى فيجرى التحالف فى الثمن بين الامر والمأمور الذين بمنزلة البائع والمشتري.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الثانى. قال العلامة ابراهيم الحلبي وكذا فى معين لم يسم له ثمنا فاشتراه واختلفا فى ثمنه ولا عبرة لتصديق البائع فى الاظهر (٢) وقال العلامة داماد افندى وهذا قول الامام ابى منصور وفى الهداية وهو الاظهر وفى الكافى وهو الصحيح (٣) وقال العلامة ابن نجيم والحاصل ان التصحيح فيه قد اختلف فصحح قاضى خان عدم التحالف تبعاً للفقهاء ابو جعفر وصحح المصنف فى الكافى تبعاً للهداية بناء على ان قوله اظهر بمعنى اصح كما فى المعراج واما الامام محمد فانما نص فى الجامع الصغير على ان القول للمأمور مع

يمينه فمنهم من نظر الى ظاهره ومنهم من قال مراده التحالف بدليل ما ذكره في موضع
 اخر من جريانه بانه عند اختلافهما وانما نص على يمين الوكيل هنا لانه هو المدعى ولا يمين
 عليه الا في التحالف فكان هو المقصود والموكل منكرواليمين عليه ظاهرا (١) واستشكله
 الزيلعي لانه وان كان يدل على ما ذكرنا من حيث المعنى لكن لفظه لا يدل على ذلك
 ولا على الاول فان قوله ان القول للمأمور مع يمينه يدل على ان المأمور يصدق فيما قال
 وفي التحالف لا يصدق واحدهنهما ولو كان مراده التحالف لما قال ذلك (٢)

﴿ فصل في التوكيل بشراء نفس العبد (فصل في احكام التوكيل بالبيع) ﴾

﴿ الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له ﴾

قال العلامة المرغيناني والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز له ان يعقد مع ابيه وجده ومن
 لا يقبل شهادته له عند ابي حنيفة وقال لا يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا من عبده او مكاتبه (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليلهما لان التوكيل مطلق ولا تهمة اذا لا ملاك متبائنة والمنافع منتطعة بخلاف العبد لانه
 بيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا للمولى حق في كسب المكاتب وينقلب
 حقيقة بالعجز وله ان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم
 قبول الشهادة ولان المنافع بينهم متصلة فصار بيعا من نفسه من وجه والاجارة والصرف
 على هذا الخلاف.

(١) البحر ج ٤ ص ١٦٥ (٢) تبين الحقائق ج ٣ ص ٢٦٨ (٣) الهداية ج ٣ ص ١٨٩

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام الاعظم لان قوله قول المتون. قال العلامة ابن عابدين اذا كان احد القولين المصححين في المتون والاخر في غيرها لانه عند عدم التصحيح لاحد القولين يقدم ما في المتون لانها الموضوع لنقل المذهب كما مروا ايضا قال اذا كان احدهما قول الامام والاخر قول بعض اصحابه لانه عند عدم الترجيح لاحدهما يقدم قول الامام الاعظم كما مر بيانه (١) وقال العلامة ابو البركات النسفي الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي لا يصح عقد الوكيل بالبيع او الشراء مع من ترد شهادته له (٣)

﴿وصح بيع الوكيل بما قل او كثر وبالعرض﴾

قال العلامة المرغيناني والوكيل بالبيع يجوز بيعه بالقليل والكثير والعرض عند ابي حنيفة وقال لا يجوز بيعه بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير (٤)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام قال العلامة الحصكفي وصح بيعه بما قل او كثر وبالعرض وخصاه بالقيمة وبالنقد وبه يفتى بزازية قال العلامة ابن عابدين قوله بزازية قال العلامة قاسم في تصحيحه على القدر وي ورجح دليل الامام المعول عليه عند النسفي وهو اصح الاقاويل والاختيار عند المحبوبي ووافقه الموصلي و صدر الشريعة رملی و عليه اصحاب المتون الموضوع لنقل المذهب بما هو ظاهر الرواية سائحاني (٥) وقال العلامة ابراهيم الحلبي

(١) شرح عقود ص ٣٣ (٢) كنز ص ٢٤١ (٣) ملتقى الابحرج ص ٣٢٢

(٤) الهداية ج ٣ ص ١٨٩ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ٥٣

والوكيل بالبيع يجوز بيعه بما قبل او كثر وبالعرض وقال لا يجوز الا بمثل القيمة (١) (ذكر اولا قول الامام وهذا هو عادته في المختار عنده وهكذا في الدر المنقى (٢) ومنحة الخالق (٣)

﴿ واذا و كله ببيع عبده فباع نصفه ﴾

قال العلامة الفرغيناني واذا و كله ببيع عبده فباع نصفه جاز عند ابي حنيفة وقال لا يجوز (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليله لان اللفظ مطلق من قيد الافتراق والاجتماع الا ترى انه لو باع الكل بثمن النصف يجوز عنده فاذا باع النصف به اولى ودليلهما لانه غير متعارف ولما فيه من ضرر الشركة الا ان يبيع النصف الاخر قبل ان يختصما لان بيع النصف قديقع وسيلة الى الامثال بان لا يجد من يشتريه جملة فيحتاج الى ان يفرق فاذا باع الباقي قبل نقض البيع الاول وتبين انه وقع وسيلة واذا لم يبع ظهر انه لم يقع وسيلة فلا يجوز.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين قال المصنف هذا استحسان قال العلامة الحصكفي قبل ذلك و كله ببيع عبده فباع نصفه صح لا طلاق التوكيل وقال ان باع الباقي قبل الخصومة جاز والا وهو استحسان ملتقى وهداية و ظاهره ترجيح قولهما والمفتي به خلافه بحر وقيد ابن كمال الخلاف بما يتعيب بالشركة والاجازة اتفاقا فليراجع قال العلامة ابن عابدين قوله و ظاهره اي لانه جعله استحسانا وقال في البحر ولذا اخره مع

دليله كما هو عادته ولذا استشهد لقول الامام بمالو باع الكل بثمان النصف فانه يجوز وقد علمت ان المفتى به خلاف قوله.

﴿باب الوكالة بالخصومة والقبض﴾

﴿الوكيل بالخصومة لا يملك القبض﴾

قال العلامة المرغيناني الوكيل بالخصومة وكييل بالقبض عندنا خلافاً لفر (١)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

هو يقول انه رضى بخصومة والقبض غير الخصومة ولم يرض به ولنا ان من ملك شيئاً ملك اتمامه وتمام الخصومة وانتهاهاها بالقبض.

﴿القول الراجح﴾

هو قول زفر. قال العلامة قاضي زاده افندي والفتوى اليوم على قول زفر الى ان قال ومشائخ بلخ افتوا بقول زفر لان التوكيل بالقبض غير ثابت نصاً ولا دلالة (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي والفتوى اليوم على قول زفر روى ابو بكر البلخي ان محمد بن سلمة وغيره من مشائخ بلخ اخذوا فيه بقول زفر وبه افتى ايضا الصدر الشهيد حسام الدين (٣) وقال العلامة الحصكفي وكييل الخصومة والتقاضى اى اخذ الدين لا يملك القبض عند زفر وبه يفتى لفساد الزمان واعتمد في البحر العرف وقال العلامة ابن عابدين وروى عن ابي يوسف في غرر الفكار حيث قال وفي الفتاوى الصغرى التوكيل بالتقاضى يعتمد العرف ان كان في بلدة كان العرف بين التجار ان المتقاضى هو الذي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضى توكيلاً بالقبض والا فلا وليس

(١) الهداية ج ٣ ص ١٩٣ (٢) نتائج الافكار ج ٤ ص ١٠٠ (٣) الكفاية ج ٤ ص ١٠٠

فى كلامه ما يقتضى اعتماده نعم نقل فى المنح عن السراجية ان عليه الفتوى و كذا فى القهستاني عن المضمرات (١) وقال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى الوكيل بالخصومة لا يملك القبض كما قال زفر الا ان امر الموكل بالقبض فحينئذ يملك.

﴿الوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة﴾

قال العلامة المرغينانى والوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة عند ابى حنيفة حتى لو اقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل او ابرائه تقبل عنده وقال لا يكون خصما وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

وجه قولهما لان القبض غير الخصومة وليس كل من يؤتمن على المال يهتدى فى الخصومات فلم يكن الرضاء بالقبض رضابها. ولا ابى حنيفة انه و كله بالتملك لان الديون تقضى بامثالها اذ قبض الدين نفسه لا يتصور الا انه جعل استيفاء لعين حقه من وجه فاشبهه الوكيل باخذ الشفعة والرجوع فى الهبة.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام الاعظم وعليه المتون. قال العلامة ابو البركات النسفى الوكيل بالخصومة والتقاضى لا يملك القبض و بقبض الدين يملك الخصومة (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وللوكيل بقبض الدين الخصومة قبل القبض خلافا لهما (٤) وقال العلامة التمر تاشي ووكيل قبض الدين يملكهاى الخصومة (٥)

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٣٥٨ (٢) الهداية ج ٣ ص ١٩٢ (٣) كنز ٢٤٣

(٤) ملقى الابحرج ٢ ص ٢٢٢ (٥) تنوير الابصار ج ٢ ص ٣٥٨

﴿ اذا اقر الوكيل بالخصومة عند القاضي جاز ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اقر الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي جاز اقراره عليه ولا يجوز عند غير القاضي عند ابي حنيفة ومحمد استحسنانا الا انه يخرج من الوكالة وقال ابو يوسف يجوز اقراره عليه وان اقر في غير مجلس القضاء وقال زفر والشافعي لا يجوز في الوجهين وهو قول ابي يوسف اولا وهو القياس (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين اذ هو الاستحسان كما لا يخفى. قال العلامة الحصكفي وصح اقرار الوكيل بالخصومة لا يغيرها مطلقا بغير الحدود والقصاص على موكله عند القاضي دون غيره استحسنانا (٢) وقال العلامة داماد افندي واقرار الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي صحيح لا عند غير القاضي اي ان كان اقراره عند غير القاضي فشهد به الشاهدان عند القاضي فانه غير صحيح استحسنانا عند الطرفين (٣) وقال العلامة ابن نجيم المصري ولو اقر الوكيل بالخصومة عند القاضي صح والا لا اي وان اقر على موكله عند غير القاضي لا يصح عندهما استحسنانا (٤)

﴿ ولو ادعى البائع رضاء المشتري لم يرد عليه ما لم يحلف المشتري ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن وكله ببيع في جارية فادعى البائع رضاء المشتري لم يرد عليه حتى يحلف المشتري بخلاف مسألة الدين لان التدارك ممكن هناك باسترادما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكوله وفي الثانية غير ممكن لان القضاء بالفسخ ماض على الصحة وان ظهر الخطاء عند ابي حنيفة كما هو مذهبه ولا يستحلف

(١) الهداية ج ٣ ص ١٩٦ (٢) الدر المختار ج ٣ ص ٢٥٩ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٣٢ (٤) البحر الرائق ج ٤ ص ١٨١

المشترى عنده بعد ذلك واما عندهما قالوا يجب ان يتحدا الجواب على هذا في الفصلين
ولا يؤخر (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ولو وكله بعيب في امة وادعى البائع ان المشتري
رضى بالعيب لم يرد عليه حتى يحلف المشتري والفرق ان القضاء هنا فسخ لا يقبل
النقض بخلاف ما مروى قال العلامة ابن عابدين والفرق بين هذه المسئلة الى ان قال وبين
التي قبلها حيث يدفع الغريم المال الى الوكيل كذا في الهامش (٢) وقال العلامة ابراهيم
الحلبى لو ادعى البائع على وكيل الرد بالعيب ان موكله رضى به لا يؤمر بدفع الثمن قبل
حلف المشتري (٣) والفتصيل في الفتح (٤) والمجمع (٥)

﴿ ومن دفع مكان عشرة دراهم عشرة اخرى جاز ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن دفع الى رجل عشرة دراهم لينفقها على اهله فانفق عليهم من
عنده فالعشرة بالعشرة الى ان قال وقيل هذا استحسان وفي القياس ليس له ذلك
ويصير متبرعا وقيل القياس والاستحسان في قضاء الدين لانه ليس بشراء واما الانفاق
يتضمن الشراء فلا يدخله والله اعلم (٦) وجه القياس ان الدراهم تتعين في الوكالات
حتى لو هلكت قبل الانفاق بطلت الوكالة فاذا انفق من مال نفسه فقد انفق بغير امر الموكل
فيصير متبرعا ووجه الاستحسان ما ذكره المصنف بقوله لان الوكيل بالانفاق وكيل
بالشراء.

(١) الهداية ج ٣ ص ١٩٨ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٣٢١ (٣) ملتقى الابحار ج ٣ ص ٣٣٤

(٤) فتح القدير ج ٤ ص ١٢٥ (٥) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٣٤ (٦) الهداية ج ٣ ص ١٩٨

﴿ القول الراجح ﴾

هو الاستحسان. قال العلامة قاضي زاده افندي قالوا في شروح الجامع الصغير ايضا من المشايخ من قال ليس في قضاء الدين معنى الشراء فورد فيه القياس والاستحسان اللذان ذكرهما محمد في الاصل اما الانفاق ففيه شراء فلم يختلف فيه وجه القياس والاستحسان بل صح ذلك قياسا واستحسانا حتى رجع الوكيل على الموكل بما انفق قياسا واستحسانا وتمامه في نتائج الافكار تكملة فتح القدير (١)

﴿ باب عزل الوكيل ﴾

﴿ ويطلق الوكالة بموت الموكل وجنونه ﴾

قال العلامة المرغيناني ويطلق الوكالة بموت الموكل وجنونه جنونا مطلقا ولحقه بدار الحرب مرتدا الى ان قال وحد المطبق شهر عند ابي يوسف اعتبار ايماء تسقط به الصوم وعنه اكثر من يوم وليلة لانه يسقط به الصلوات الخمس فصار كالميت وقال محمد حول كامل لانه يسقط به جميع العبادات فقدر به احتياطا (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة قاضي زاده وحد المطبق اي حد الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف وروى ذلك ابو بكر الرازي عن ابي حنيفة اعتبار ايماء يسقط به الصوم اي صوم شهر رمضان وقال في الوقعات الحماسية في باب البيوع الجائزة والمختار ما قاله ابو حنيفة انه مقدر بالشهر لان مادون الشهر في حكم العاجل (٣) وقال العلامة داماد افندي شهر عند ابي يوسف وكذا عند الامام في قول وعليه

الفتوى كما فى المضمرة (١) وقال العلامة ابن نجيم هو الصحيح كما ذكره
الشارح (٢) وقال العلامة ابن عابدين لكن فى الشرنبلالية عن المضمرة مقدر بشهرو به
يفتى و كذا فى القهستانى والباقانى وجعله قاضيخان فى فصل فيما يقضى بالمجتهادات
قول ابى حنيفة وان عليه الفتوى فليحفظ كذا فى الدر المختار (٣) فعلم ان القول الراجح
مقداره شهر قال فى شرح عقود رسم المفتى وبعض هذه الالفاظ اكدمن بعض فلفظ
الفتوى اكدمن لفظ الصحيح.

﴿ تصرفات الوكيل بعد اللحاق موقوفة ﴾

قال العلامة المرغينانى قالوا الحكم المذكور فى اللحاق قول ابى حنيفة لان تصرفات
المرتدموقوفة عنده فكذا وكالته فان اسلم نفذوان قتل اولحق بدار الحرب بطلت
الوكالة فاما عندهما تصرفاته نافذة فلا يبطل وكالته الا ان يموت او يقتل على رده او يحكم
بلحاقه وقد مر فى السير (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام الاعظم يعلم من عامة المتون ترجيحه. قال العلامة ابراهيم الحلبي وبلحاقه
بدار الحرب مرتدا عنده خلافا لهما وقال العلامة داماد افندى وتبطل بلحاقه اى لحاق
الموكل بدار الحرب مرتدا عند الامام لان تصرفات المرتدموقوفة عنده فكذا وكالته وان
قتل اولحق بدار الحرب بطلت الوكالة (٥) وقال العلامة قاضى زاده افندى بعد تفصيل
المسئلة ومنهم الامام قاضيخان فانه قال فى فتاواه اثناء بيان الوجوه الاربعة لتصرف

(١) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٣٩ (٢) البحر الرائق ج ٤ ص ١٨٩ (٣) منحة الخالق ج ٤ ص ١٨٩

(٤) الهداية ج ٣ ص ١٩٩ (٥) ملقى الابحرمع المجمع ج ٣ ص ٣٣٩

المرتد ومنهما ما اختلفوا في توقفه نحو البيع والشراء والاجارة والاعتاق والتدبير والكتابة والوصية وقبض الديون عند ابي حنيفة هذه التصرفات موقوفة فان اسلم نفدت فان مات او قتل او قضى بلحاظه بدار الحرب تبطل وعند صاحبيه تنفذ في الحال اه الى غير ذلك من الثقات حتى ان صاحب الوقاية قال في باب المرتد وتوقف مفاوضته وبيعه وشراءه وهبته واجارته وتدبيره ووصيته ان اسلم نفذ وان مات او قتل اولحق وحكم به بطل (١)

﴿ اذا بطلت الوكالة بالجنون او الارتداد لاتعود ثانية ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا مات الوكيل او جن جنونا مطبقا بطلت الوكالة لانه لا يصح امره بعد جنونه وموته وان لحق بدار الحرب مرتد الم يجوز له التصرف الا ان يعود مسلما قال وهذا عند محمد فاما عند ابي يوسف لا يعود الوكالة (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة قاضي زاده افندي بعد تفصيل المسئلة لاتعود الوكالة في الظاهر اى في ظاهر الرواية (٣) وقال العلامة اكمل الدين البايرتي ولو عاد الموكل مسلما بعد القضاء بلحاظه بدار الحرب مرتدا لاتعود الوكالة في ظاهر الرواية (٤) وقال العلامة الحصكفي وبالحكم بلحاظه مرتد اثم لاتعود بعوده مسلما على المذهب وقال العلامة ابن عابدين قوله بعوده مسلما اى سواء كان وكيلا او موكلا (٥) وقال العلامة ابن نجيم واذا بطلت باللحاق من احدهما لاتعود بعوده مسلما على مذهب الظاهر موكلا

(١) نتائج الافكار ج ٤ ص ١٣٣ (٢) الهداية ج ٣ ص ١٩٩ (٣) نتائج الافكار ج ٤ ص ١٣٨

(٤) العناية ج ٤ ص ١٣٨ (٥) رد المحتار ج ٣ ص ٢٦٢

كان اوو كيلا ومقتضاه انه لو افاق بعد جنونه مطبقا لاتعودو كالتة (١)

﴿ لا تبطل الو كالة بتصرف الموكل ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن وكل آخر أبشئ ثم تصرف بنفسه فيما وكل به بطلت الو كالة وهذا اللفظ ينتظم وجوها الى ان قال وكذا (اي بطلت الو كالة) لو وكله ببيع عبده فباعه بنفسه فلورد عليه بعيب بقضاء القاضي فعن ابي يوسف انه ليس للو وكيل ان يبيعه مرة اخرى وقال محمد له ان يبيعه مرة اخرى (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف لان يبيعه بنفسه منع له من التصرف فصار كالعزل صريحا ودليل محمد لان الو كالة باقية لانه اطلاق والعجز قد زال بخلاف ما اذا وكله بالهبة فوهب بنفسه ثم رجع لم يكن للو وكيل ان يهب ثانيا لانه مختار في الرجوع فكان دليل عدم الحاجة اما الرد بقضاء بغير اختياره فلم يكن دليل زوال الحاجة فاذا اعاد اليه قديم ملكه كان له ان يبيعه.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة الحصكفي تتعود الو كالة اذا اعاد اليه اي الموكل قديم ملكه كما وكله ببيع فباع موكله ثم رد عليه بما هم فسخه بقي وكالتة او بقي اثره اي اثر ملكه كمسئلة العدة بخلاف لو تجدد الملك (٣) والتفصيل في الفتح والكفاية فارجع هناك (٤)

﴿ يكفي ذكر الحدود الثلاثة في دعوى العقار ﴾

قال العلامة المرغيناني ويذكر الحدود الاربعة ويذكر اسماء اصحاب الحدود وانسابهم

(١) البحر ج ٤ ص ١٩٠ (٢) الهداية ج ٣ ص ٢٠١ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٦٥ (٤) فتح القدير ج ٤ ص ١٣٢، ١٣١

الى ان قال فان ذكر ثلاثة من الحدود ديكتفى بها عندنا خلافاً لفر (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة قاضي زاده افندي فان ذكر ثلاثة من الحدود ديكتفى بها عندنا خلافاً لفر لوجود الاكثر دليل لنا يعني ان اقامة الاكثر مقام الكل اصل في الشرع فنعمل به ههنا ايضاً (٢) وقال العلامة فخر الدين قاضي خان ولو ذكر الحدود الثلاثة وسكت عن الرابع لا يضر (٣) وقال العلامة الحصكفي ويكتفى بذكر ثلاثة فلو ترك الرابع صح (٤) وقال العلامة محمد خالد اتاسي اذا كان المدعى به عقار يلزم ذكر بلده وقريته ومحلته وزقاقه وحدوده الاربعة او الثلاثة (٥)

﴿ لا يصح طلب اليمين حين حضور الشهود في المصر ﴾

قال العلامة المرغيناني اذا قال المدعى لي بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف عند ابي حنيفة الى ان قال وقال ابو يوسف يستحلف (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف لان اليمين حقه بالحديث المعروف فاذا طالبه به يجيبه ولا يبي حنيفة ان تبوت الحق في اليمين مرتب على العجز عن اقامة البينة لماروينا فلا يكون حقه دونه كما اذا كانت البينة حاضرة في المجلس ومحمد مع ابي يوسف فيما ذكره الخصاص ومع ابي حنيفة فيما ذكر الطحاوي.

﴿ القول الرابع ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٠٢ (٢) نتائج الافكار ج ٤ ص ٥٢ (٣) الخانية ج ٣ ص ٦٣ (٤) الدر المختار ج ٣ ص ٣٦٩

(٥) شرح المجلة ج ٥ ص ٣١ مادة ٦٢٣ (٦) الهداية ج ٣ ص ٢٠٣

هو قول ابي حنيفة قال العلامة التمر تاشي قال المدعى لى بينة حاضرة وطلب يمين خصمه لم يحلف (١) وقال العلامة داماد افندى فان قال المدعى لى بينة حاضرة فى المصر وطلب يمين خصمه لا يحلف عند الامام وهو الصحيح (٢) وقال العلامة الحصكفى فان قال المدعى لى بينة حاضرة اى فى المصر وطلب يمين خصمه لا يحلف خلافا لهما والصحيح قوله كما فى المضمرات وغيرها (٣)

﴿ الاشياء التى لا استحلاف فيه عند ابي حنيفة ﴾

قال العلامة المرغينانى وان كانت الدعوى نكاحا لم يستحلف المنكر عند ابي حنيفة ولا يستحلف عنده فى النكاح والرجعة والفيء فى الايلاء والرق والاستيلاء والنسب والولاء والحدود واللعان وقال ابو يوسف ومحمد يستحلف فى ذلك كله الا فى الحدود واللعان (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين قال العلامة قاضى زاده افندى فتقرر انه لا يستحلف فى الحدود واللعان على قولهم جميعا وانما اختلافهم فى الاشياء السبعة الباقية وفى الكافى قال القاضى فخر الدين فى الجامع الصغير والفتوى على قولهما (٥) وقال العلامة فخر الدين قاضى خان ومما لا يستحلف فيه النكاح لا يمين فيه فى قول ابي حنيفة سواء كانت الدعوى من الرجل والمرأة وعند صاحبيه يستحلفه المنكر والفتوى على قولهما فيه لعموم البلوى (٦) وقال العلامة الحصكفى والفتوى على انه يحلف

(١) تنوير الابصار ج ٣ ص ٤٤٣ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٥٣ (٣) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٥٣

(٤) الهداية ج ٣ ص ٢٠٥ (٥) نتائج الافكار ج ٤ ص ١٦٩ (٦) الخانية ج ٣ ص ٩٢، ٩٣

المنكر في الاشياء السبعة ومن عددها ستة الحق امومية الولد بالنسب او الرق والحاصل ان المفتى به التحليف في الكل الا في الحدود (١) وقال العلامة داماد افندي وبه اي بقول الامامين يفتى كما في قاضي خان وهو اختيار فخر الاسلام علي البزدوى معللا بعموم البلوى (٢)

﴿ من نكل عن اليمين في قتل النفس يحبس حتى يحلف او يقر ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن ادعى قصاصا على غيره فجحدته استحلف بالاجماع ثم ان نكل عن اليمين فيمادون النفس يلزمه القصاص وان نكل في النفس حبس حتى يحلف او يقر وهذا عند ابي حنيفة وقال لزمه الارش فيهما (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحبين ان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص ويجب به المال خصوصا اذا كان امتناع القصاص لمعنى من جهة من عليه كما اذا اقر بالخطاء والولى يدعى العمد ولا يبي حنيفة ان الاطراف يسلك بهامسلك الاموال فيجرى فيها البذل بخلاف النفس.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة كما ظهر من داب المصنف وايضا قوله قول المتون قال العلامة التمر تاشي وجا حد القود فان نكل فان كان في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونه يقتص (٤) وقال العلامة ابراهيم الحلبي فان نكل في النفس حبس حتى يقر او

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٤٣ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٥١ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٠٦ (٤) تنوير الابصار ج ٣ ص ٤٤٢

يحلف وفيما دونها يقتصر (١) وهكذا في الهندية (٢)

﴿ كيفية تغليظ يمين الكافر واليهودي والنصراني والمجوسي ﴾

قال العلامة المرغيناني ويحلف المجوسي بالله الذي خلق النار وهكذا ذكر محمد في الاصل ويروي عن ابي حنيفة انه لا يستحلف احدا الا بالله خالصا (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد لان قوله ظاهر الرواية وايضا هو قول ابي حنيفة واكثر المتون نقلوا قول محمد بخلاف سوى الهداية واكثر الفقهاء اخذوا بقول محمد. قال العلامة داماد افندي ويحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى عليه السلام ويحلف النصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى عليه السلام الى ان قال والمجوسي بالله الذي خلق النار (٤) وقال العلامة التمر تاشي ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى عليه السلام والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى عليه السلام والمجوسي بالله الذي خلق النار (٥) وقال العلامة الكاساني فيغليظ على اليهودي بالله تعالى عز وجل الذي انزل التوراة على موسى عليه السلام وعلى النصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى عليه السلام وعلى المجوسي بالله الذي خلق النار (٦) وقال العلامة ابو البركات النحسي ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى عليه السلام والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار (٧) وقال العلامة القدوري ويستحلف اليهودي بالله

(١) ملتنقى الابحرج ص ٣٥٣ (٢) الهندية ج ٢ ص ٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٠٨

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٥٦ (٥) تنوير الابصار ج ٢ ص ٤٦ (٦) بدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٢٨ (٧) كنز ص ٢٤٨

الذى انزل التوراة على موسى عليه السلام الى ان قال والمجوسى بالله الذى خلق النار (١)

﴿نوع اخر فى كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل والسبب﴾

قال العلامة المرغينانى ومن ادعى انه اتبع من هذا عبده بالف فجحد استحلف بالله ما بينكما بيع قائم فيه ولا يستحلف بالله ما بيعت الى ان قال فيحلف على الحاصل فى هذه الجوه لانه لو حلف على السبب يتضرر المدعى عليه وهذا قول ابى حنيفة ومحمداً ما على قول ابى يوسف يحلف فى جميع ذلك على السبب الا اذا عرض المدعى عليه بما ذكرنا فحينئذ يحلف على الحاصل (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين قال العلامة اكمل الدين البابر تى يحلف على الحاصل عند ابى حنيفة ومحمداً وعلى السبب عند ابى يوسف الا اذا عرض المدعى عليه برفع السبب مثل ان يقول عند قول القاضى احلف بالله ما بيعت ايها القاضى ان الانسان قد يبيع شيئاً ثم يقال فيه فحينئذ يلزم القاضى الاستحلاف على الحاصل هذا هو الظاهر وقال العلامة السعدى چلبى فى حاشيته قوله ايها القاضى اقول مقول يقول قوله هذا هو الظاهر اقول اى ظاهر الرواية (٣) وقال فى الهندية ويستحلف فى النكاح ما بينكما نكاح قائم فى الحال هكذا فى الهداية اذا ادعت النكاح والصداق فى ظاهر الرواية عنهم ايحلف على الحاصل (٤) وقال العلامة محمد خالد الاتاسى وفيها لو ادعى رجل على غيره انه حفر فى ارضه حفيرة اضر

ذلك بارضه وطلب النقصان فان بين موضع الحفر و حدوده او مقدار الحفيرة و النقصان يحلفه القاضى على الحاصل بالله ماله عليك هذا الحق الذى يدعى ولا يحلفه على السبب (١)

﴿باب التحالف﴾

﴿حكم التحالف بعد هلاك المبيع﴾

قال العلامة المرغينانى فان هلك المبيع ثم اختلفا لم يتحالفا عند ابى حنيفة و ابى يوسف و القول قول المشتري و قال محمد يتحالفان و يفسخ البيع على قيمة الهالك وهو قول الشافعى (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

لهما اى دليل محمد و الشافعى ان كل واحد منهما يدعى غير العقد الذى يدعيه صاحبه و الاخر ينكره و انه يفيد دفع زيادة الثمن فيتحالفان كما اذا اختلفا فى جنس الثمن بعد هلاك السلعة و لا بى حنيفة و ابى يوسف ان التحالف بعد القبض على خلاف القياس لمانه سلم للمشتري ما يدعيه و قد ورد الشرع به فى حال قيام السلعة و التحالف فيه يفضى الى الفسخ و لا كذلك بعد هلاكها لارتفاع العقد فلم يكن فى معناه.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الشيخين كما ظهر من داب المصنف حيث اخرد دليلهما و اجاب عن قول محمد و الشافعى. قال العلامة قاضى زاده افندى بعد تفصيل المسئلة و لا كذلك بعد هلاكها اى السلعة لارتفاع العقد اى بالهلاك الا يرى انه لا يفسخ بالاقالة

والبرد بالعيب بعد هلاك السلعة كذا بالتحالف اذا الفسخ لا يرد الا على ما ورد عليه
العقد الى ان قال ولانه لا يبالي بالاختلاف في السبب بعد حصول المقصود هذا جواب عن
قول محمد والشافعي (١) وقال العلامة داماد افندي ولا تحالف لو اختلفا في قدر الثمن
بعد هلاك كيل المبيع في يد المشتري لانه لو هلك في يد البائع تحالفا على القائم
عندهم وحلف المشتري عند الشيخين على الصحيح (٢) وقال
العلامة محمد خالد الاتاسي اذا اختلف المتبايعان بعد ان تلف المبيع في يد المشتري
او حدث فيه عيب مانع للرد لا يجري التحالف ويحلف المشتري فقط (٣) وقال
العلامة ابو البركات النسفي وان اختلفا في الاجل او في شرط الخيار او في قبض بعض
الثمن او بعد هلاك المبيع او بعضه او في بدل الكتابة او في راس المال بعد اقالة السلم لم
يتحالفوا والقول للمنكر مع يمينه (٤) وقال العلامة الحصكفي ولا تحالف
اذا اختلفا بعد هلاك المبيع او خروجه عن ملكه او تعيبه بما لا يرد به وحلف
المشتري (٥) وقال في الهندية ان هلك المبيع ثم اختلفا لم يتحالفا عند ابي حنيفة و ابي
يوسف والقول قول المشتري وكذا اذا خرج المبيع عن ملكه او صار بحال لا يقدر على رده
بالعيب (٦)

﴿ حكم التحالف بعد هلاك بعض المبيع ﴾

قال العلامة المرغيناني وان هلك احد العبدین ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي
حنيفة الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك وفي الجامع الصغير القول قول
المشتري

(١) نتائج الافكار ج ٤ ص ٢٠١ (٢) مجمع الانهرج ص ٣٦٢ (٣) شرح المجلة ٥ ص ٥٣٠ المادة ١٤٨٢

(٣) كنز ص ٢٨٠ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ٤٩ (٦) الهندية ج ٣ ص ٣٣

مع يمينه عند أبي حنيفة^١ إلى أن قال وقال أبو يوسف يتحالفان في الحي إلى أن قال وقال
محمد يتحالفان عليهما (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول أبي حنيفة^٢ قال العلامة أكمل الدين الباهلي قوله في الجامع الصغير ياخذ الحي
ولا شيء له معناه لا يأخذ من ثمن الهالك شيئاً أصلاً وعلى هذا عامتهم (٢) وقال
العلامة داماد أفندي وفي الجامع الصغير إذا اختلف بعد هلاك أحدهما لم يتحالف إلى أن
قال ولا شيء له قال أبو المكارم ومعنى لا شيء له على قوله هو لاء المشائخ أن لا يأخذ من
ثمن الهالك شيئاً أصلاً على ما صرح به في الكافي وكان غرضهم من هذا التفسير صرف
الاستثناء إلى قوله لم يتحالف كما هو مختارهم (٣) وقال في الهندية رجل اشترى عبدتين
صفقة واحدة وقبضهما فمات أحدهما واختلفا في الثمن قال أبو حنيفة^٤ القول قول المشتري
مع اليمين إلا أن يشاء البائع أن يأخذ الحي ولا شيء له واختلف المشائخ في قوله ولا شيء
له قال بعضهم أراد به أن لا يأخذ من ثمن الميت زيادة على ما أقربه المشتري
وهو الصحيح (٤) وهكذا في الدر المختار (٥)

﴿ حكم التحالف بعد قبض البائع المبيع في الاقالة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قبض البائع المبيع بعد الاقالة فلا تحالف عند أبي حنيفة^٥ وأبي
يوسف^٦ خلافاً لمحمد^٦ لأنه يرى النص معلولاً بعد القبض أيضاً (٦)

﴿ القول الخامس ﴾

.....

(١) الهداية ج ٣ ص ٢١١ (٢) العناية ج ٤ ص ٢٠٣ (٣) مجمع الأنهر ج ٣ ص ٣٦٣

(٤) الهندية ج ٣ ص ٣٣ (٥) الدر المختار ج ٣ ص ٤٩ (٦) الهداية ج ٣ ص ٢١٣

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي وكذا الحكم ان اختلاف في قدر الثمن بعد اقالة البيع ولا بينة تحالف او عاد البيع ان لم يقبض البائع المبيع بحكم الاقالة واما ان قبضه بحكمها فلا تحالف عند الشيخين خلافاً لمحمد فعنده يتحالفان ايضاً والاول اصح لموافقته للقياس (١) وقال في الهندية ومن اشترى جارية وقبضها ثم تقايلها ثم اختلاف في الثمن فانها ما يتحالفان ويعود البيع الاول ولو قبض البائع المبيع بعد الاقالة فلا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف كذا في الهداية (٢)

﴿ التحالف عند اختلاف الزوجين في المهر ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اختلف الزوجان في المهر الى ان قال ولكن يحكم مهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضى بما قال الزوج لان الظاهر شاهد له وان كان مثل ما ادعته المرأة او اكثر قضى بما ادعته المرأة وان كان مهر المثل اكثر مما اعترف به الزوج واقل مما ادعته المرأة قضى لها بمهر المثل الى ان قال ويبدء بيمين الزوج عند ابي حنيفة ومحمد تعجيلاً لفائدة النكول كما في المشتري وتخريج الرازي بخلافه وقد استقصيناه في النكاح وذكرنا خلاف ابي يوسف فلانعيده (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. ومربياته في كتاب النكاح تحت المسئلة نمبر ٣٣٣ فارجع هناك.

﴿ حكم التحالف اذا اختلف المولى والعبد في بدل الكتابة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يتحالف عند ابي حنيفة وقالوا يتحالفان وتفسخ الكتابة وهو قول الشافعي (٣)

(١) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٦٥ (٢) الهندية ج ٣ ص ٣٣٣ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢١٣ (٤) الهداية ج ٣ ص ٢١٥

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصاحبين. انه عقد معاوضة يقبل الفسخ فاشبهه البيع والجامع ان المولى يدعى بدلا زائدا ينكره العبد والعبيد يدعى استحقاق العتق عليه عند اداء القدر الذي يدعيه والمولى ينكره فيتخالفان كما اذا اختلفا في الثمن ولا يبي حنيفة ان المبدل مقابل بفك الحجر وحق اليد والتصرف للحال وهو سالم للعبد وانما ينقلب مقابلا للعتق عند الاداء فقبله لا مقابلة فبقي اختلفا في قدر البديل لا غير فلا يتخالفان.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام قدم العلامة ابراهيم لاحلبى قول الامام فى كتابه كما هو عادته فى المختار عنده فقال وان اختلفا فى قدر بديل الكتابة لا يتخالفان والقول للعبد ولا يتخالفان (١) وقال العلامة قاضى زاده افندى واذا اختلف المولى والمكاتب فى مال الكتابة لم يتخالفا عندا بى حنيفة والقول للعبد مع يمينه كذا فى الكافى وغيره (٢) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى ولا بى حنيفة ان الكتابة عقد معاوضة ويجب به البديل على العبد فى مقابلة فك الحجر فى حق اليد والتصرف فى الحال وهو سالم للعبد باتفاقهما على ثبوت الكتابة وانما ينقلب مقابلا للعتق عند الاداء وهذا ان البديل لا بدله من المبدل وليس فى العبد سوى اليد والرقبة فلو كان البديل مقابلا للرقبة للحال لعتق عند تمام العقد كما فى البيع فان المشتري يملك رقبة المبيع عند تمامه وليس كذلك فتعين ان يكون للحال مقابلا لليد ثم ينقلب مقابلا للعتق عند الاداء فقبله لا مقابلة فبقي اختلفا فى قدر البديل لا غير لان العبد لا يدعى شيئا بل هو منكر لما يدعيه

(١) ملتنقى الابحرج ٣ ص ٣٦٦ (٢) نتائج الافكار ج ٤ ص ٢١٩

المولى من الزيادة والقول قول المنكر (١) وقال العلامة ابن نجيم واما اذا اختلفاى المولى
والمكاتب فى بدل الكتابة اى فى قدره فعدم التحالف فى قول الامام الاعظم والقول
للعدم يمينه (٢)

﴿ حكم اختلاف الزوجين او الورثة فى امتعة البيت ﴾

قال العلامة المرغينانى فان مات احدهما واختلفت ورثته مع الاخر فما يصلح للرجال
والنساء فهو للباقي منهما اى الزوجين لان اليد للحي دون الميت وهذا الذى ذكرناه
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يدفع الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه لان
الظاهر ان المرأة تاتي بالجهاز وهذا القوي فيبطل به ظاهر يد الزوج الى ان قال وقال
محمد ما كان للرجال فهو للرجال وما كان للنساء فهو للمرأة وما يكون لهما فهو للرجل
اول ورثته (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة فخر الدين قاضى خان قال ابو حنيفة ومحمد اذا اختلف
الزوجان فى متاع موضوع فى البيت الذى كانا يسكنان فيه حال قيام النكاح
او بعد ما وقعت الفرقة بفعل من الزوج او من المرأة فما يكون للنساء عادة كالدرع
والخمار والمغازل والصندوق وما شبهه فهو للمرأة الا ان يقيم الزوج البينة على ذلك
وما يكون للرجال كالسلاح والقباء والقلنسوة والمنطقة والفرس ونحو ذلك فهو للرجل
الا ان تقيم المرأة البينة على ذلك وقال ابو يوسف وللمرأة جهاز مثلها والباقي للرجال
ولو مات الرجل وبقيت المرأة وقع الاختلاف بين المرأة ووارث الرجل فما يكون

للرجال عادة كان القول فيه قول الوارث والباقي للمرأة الى ان قال ابو يوسف الحكم بعدموت احدهما هو الحكم في حيوتهما (١) وقال العلامة خالد الاتاسي اذا اختلف الزوج والزوجة في امتعة البيت التي سكنها ينظر في الامتعة فان كانت من الاشياء التي تصلح للزوج فقط كالبنفقة والسيف او من الاشياء الصالحة لكل من الزوج والزوجة كالاولاد والمفروشات ترجح بينة المرأة اذا عجز كلاهما عن البينة فالقول للزوج مع اليمين (٢)

﴿ حكم اختلاف الزوجين او الورثة في امتعة البيت اذا كان احدهما مملوكا ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كان احدهما مملوكا فالمتاع كله للحرف في حالة الحياة لان يد الحرقوى وللحي بعد الممات لانه لا يدل الميت فخلت يد الحي عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وقالوا العبد الماذون له في التجارة والكاتب بمنزلة الحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام الاعظم. قال العلامة فخر الدين قاضي خان وان كان احدهما مملوكا محجورا كان او ماذونا او مكاتبا كان المتاع كله للحر منهما ايها كان وقال صاحبه ان كان المملوك محجورا فكذلك وان كان ماذونا او مكاتبا فالجواب فيه كالجواب في الحرين (٤) وقال العلامة قاضي زاده افندي وان كان احدهما اي احد الزوجين مملوكا اي سواء كان محجورا او ماذونا او مكاتبا فالمتاع للحرف في حالة الحياة لان يد الحرقوى لكون اليدين لنفسه من كل وجه ويد المملوك لغيره من وجه

(١) الخانية ج ١ ص ١٨٣ (٢) شرح المجلة ج ٥ ص ٥٠٠ المادة ٤٤١ (٣) هداية ج ٣ ص ٢١٦ (٤) خانية ج ١ ص ١٨٣

وهو المولى والاقوى اولى الى ان قال وللحى بعد الممات اى والمتاع للحى بعد الممات
 حرا كان الميت او مملوكا هكذا وقع فى عامة نسخ شروح الجامع الصغير الى
 واختار المصنف مختار العامة واستدل عليه (١) وقال العلامة التمرتاشى
 ولو احدهما مملوكا فالقول للحرفى الحياة وللحى فى الموت (٢) وقال
 العلامة الحصى وان كان احدهما مملوكا فالكل للحرفى حال الحياة والكل للحى
 منهما حرا كان او عبدا فى الموت كما فى الهداية (٣)

﴿ فصل فىمن لا يكون خصما ﴾

﴿ ان كان المدعى عليه معروفا بالحيل لاتندفع عنه الخصومة بالحيل ﴾
 قال العلامة المرغينانى واذا قال المدعى عليه هذا الشىء او دعنيه فلان الغائب اورهنه
 عندى او عصبت منه واقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعى الى ان قال وقال
 ابو يوسف اخر ان كان الرجل صالحا فالجواب كما قلنا وان كان معروفا بالحيل لاتندفع
 عنه الخصومة (٤)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابى يوسف. قال العلامة قاضى زاده افندى قال شيخ الاسلام خواهر زاده فى
 مبسوطه ما ذهب اليه ابو يوسف استحسان ذهب اليه بعدما ابتلى بالقضاء (٥) وقال
 العلامة ابراهيم الحلبي وقال ابو يوسف فيمن عرف بالحيل لاتندفع وبه يوخذ (٦) وقال
 العلامة الحصى وقال ابو يوسف ان عرف ذواليد بالحيل لاتندفع وبه يوخذ ملتقى

(١) نتائج الافكار ج ٤ ص ٢٢٢ (٢) تنوير الابصار ج ٣ ص ٣٨٢ (٣) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٦٩

(٤) الهداية ج ٣ ص ٢١٦ (٥) نتائج الافكار ج ٤ ص ٢٢٥ (٦) ملتقى الابحرج ج ٣ ص ٣٤٠

واختاره في المختار (١) وقال العلامة ابن نجيم اولان فيها خمسة اقوال للعلماء الاول ما في الكتاب وهو قول ابي حنيفة الثاني قول ابي يوسف واختاره في المختار ان المدعى عليه ان كان صالحا كما قال الامام ان كان معروفا بالحيل لم تندفع عنه (٢) وقال العلامة داماد افندي وقال ابو يوسف فيمن عرف بالحيل لا تندفع الخصومة توبه يوخذوا اختاره في المختار ان المدعى عليه ان كان صالحا كما قال الامام وان كان معروفا بالحيل لم تندفع عنه. وقال العلامة الحصكفي وقال ابو يوسف فيمن عرف بالحيل لا تندفع وبه يوخذ في القضاء والفتوى واختاره في المختار والاختيار (٣)

﴿ حكم قول الشهود في دفع الدعوى نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال الشهود او دعه رجل لا نعرفه لا تندفع عنه الخصومة الى ان قال ولو قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه فكذا الجواب عند محمد للوجه الثاني وعند ابي حنيفة تندفع (٤)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد. قال العلامة داماد افندي خلافا ل محمد. فانه قال لا تندفع الخصومة معروفا كان بالحيلة او لا وانما تندفع اذا عرف الشهود ذلك الرجل باسمه ونسبه لان الخصومة توجهت على ذي اليد بظاهريده ولا تندفع الا بالحوالة على رجل يمكن اتباعه والمعروف بالوجه لا يكون معروفا فافصار هذا بمنزلة قول الشهود لا نعرفه اصلا وفي البرازية وتعويل الائمة على قول محمد (٥) وقال العلامة ابن نجيم الثالث قول محمد ان

.....

(١) الدر المختار ج ٣ ص ٣٨٣ (٢) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٢٨ (٣) مجمع ج ٣ ص ٣٤٠

(٤) الهداية ج ٣ ص ٢١٤ (٥) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٤٠

الشهود اذا قالوا عرفه بوجهه فقط لا تندفع فعنده لا بد من معرفته بالوجه والاسم والنسب
 وفي البزازية وتعويل الائمة على قول محمد (١) وقال العلامة الحصكفي وقال
 الشهود نعرفه باسمه ونسبه او بوجهه وشرط محمد معرفته بوجهه ايضا فلو حلف لا يعرف
 فلانا وهو لا يعرفه الا بوجهه لا يحث ذكره الزيلعي وفي الشرنبلالية عن خط
 العلامة المقدسي عن البزازية ان تعويل الائمة على قول محمد (٢) وقال في الهندية وقال
 محمد لا بد في معرفته من الطرق الثلاث وتعويل الائمة على قول محمد كذا في
 الوجيز للكردي (٣)

﴿ حكم قول المدعى سرق مني وقول المدعى عليه او دعنيه فلان في دفع الدعوى ﴾
 قال العلامة المرغيناني وان قال المدعى سرق مني وقال صاحب اليد او دعنيه فلان واقام
 البينة لم تندفع الخصومة وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وهذا استحسان وقال
 محمد تندفع (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة الحصكفي ولو كان مكان دعوى الغصب دعوى
 سرقة لا تندفع بزعم ذي اليد ايداع ذلك الغائب استحسانا وقال العلامة ابن عابدين قوله
 دعوى سرقة لا وهذا بخلاف قوله انه ثوبى سرقة مني زيد وقال ذو اليد او دعنيه زيد ذلك
 لا تندفع الخصومة استحسانا (٥) وقال العلامة داماد افندي وكذا لا تندفع
 ان قال المدعى سرق مني على البناء للمفعول عند الشيخين استحسانا
 خلاف محمد وهو القياس (٦) وقال في الهندية وفيما اذا قال سرق

منى القياس ان تندفع الخصومة عن صاحب اليد اذا اقام البينة على ما ادعى وهو قول
محمد وفي الاستحسان لا تندفع وهو قول ابي حنيفة و ابي يوسف كذا في
المحيط (١) وهكذا في البحر (٢)

﴿باب ما يدعيه الرجلان﴾

﴿ان ادعى احدهما الشراء والاخر المهر فهما سواء﴾

قال العلامة المرغيناني واذا ادعى احدهما الشراء وادعت امرأته تزوجها عليه فهما سواء
لاستوائهما في القوة فان كل واحد منهما معاوضة ثبتت الملك بنفسه وهذا عند ابي
يوسف وقال محمد الشراء اولى ولها على الزوج القيمة لانه امكن العمل بالبينتين بتقديم
الشراء اذ التزوج على عين مملوك للغير صحيح ويجب قيمته عند تعذر تسليمه (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة الحصكفي وكذا الشراء والمهر عند ابي يوسف سواء وقال
محمد الشراء اولى وعلى الزوج القيمة والاول ارجح وعليه اقتصر ارباب
المتون (٤) وقال العلامة ابو البركات النسفي والشراء والمهر سواء (٥) وقال
العلامة التمرتاشي والشراء والمهر سواء وقال الحصكفي في نصف وترجع هي بنصف
القيمة وهو بالنصف الثمن او يفسخ لما مر (٦) وقال العلامة داماد افندي وكذا الشراء
والمهر عند ابي يوسف اي ادعى شخص ان هذا الشيء اشتريته من زيد وادعت امرأته ان
زيد ايزوجها على هذا الشيء فاقام البينة ولم يذكر اتاريخا او ذكر او استوى تاريخهما يقضى

(١) الهنديه ج ٣ ص ٣٩ (٢) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٣٢ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٢٠

(٤) الدر المنقي ج ٣ ص ٣٤٦ (٥) كنز ص ٢٨٢ (٦) تنوير الابصار ج ٣ ص ٣٨٨

لكل واحد منهما بالنصف (١) وقال في الهدية اذا ادعى احدهما شراء العبد وادعت
المرأة تزوجها عليه فهما سواء يقضى بالعبد بينهما نصفين (٢)

﴿ حكم اذا تعارض بينة الخارج وصاحب اليد ﴾

قال العلامة المرغيناني فان اقام الخارج البينة على ملك مورخ وصاحب اليد البينة على
ملك اقدم تاريخا كان اولى وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف و هو روى عن محمد وعنه انه
لا يقبل بينة ذى اليد (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد لان البنتين قامت على مطلق الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فكان التقدم
والتاخر سواء ولهما ان البينة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص
في وقت فثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالتلقى من جهته وبينه ذى اليد على الدفع مقبولة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة الحصكفي ولوبرهن خارج على ملك مورخ وذو اليد على
ملك اقدم منه فهو اى ذو اليد اولى خلافا لمحمد في رواية والاول اصح (٤) وقال
العلامة التمرتاشي اوبرهن خارج على ملك مورخ وذو اليد على ملك مورخ اقدم
فالسابق احق (٥) وقال العلامة ابو البركات النسفي ولوبرهن الخارج على ملك مورخ
وتاريخ ذى اليد سابق اوبرهن على التاج اوسبب ملك الى ان قال فذو اليد احق (٦) وقال
العلامة داماد افندي ولوبرهن خارج على ملك مورخ وذو اليد على ملك اقدم منه اى من

(١) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٤٦ (٢) الهدية ج ٢ ص ٨٨ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٢١

(٤) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٤٤ (٥) تنوير الابصار ج ٢ ص ٣٩٠ (٦) كنز الدقائق ص ٢٨٣

الخارج فهو اى ذواليد اولى عند الشيخين (١)

﴿ حكم اذا اقام الخارج وصاحب اليد البينة على ملك مطلق ووقت احدهما دون الاخر ﴾ قال العلامة المرغيناني ولو اقام الخارج وذو اليد البينة على ملك مطلق ووقت احدهما دون الاخر فعلى قول ابي حنيفة ومحمد الخارج اولى وقال ابو يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة صاحب الوقت اولى لانه اقدم (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف لانه اقدم وصار كفاي دعوى الشراء اذا ارخت احدهما كان صاحب التاريخ اولى ولهما ان بينة ذى اليد انما تقبل لتضمنها معنى الدفع ولا دفع ههنا حيث وقع الشك فى التلقى من جهته.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن نجيم. قيد بسبق تاريخ ذى اليد لانه لو لم يكن لهما تاريخ او استوى تاريخهما او ارخت احدهما فقط كان الخارج اولى (٣) وقال العلامة الحصكفي ولو برهن خارج وذو يد على ملك مطلق ووقت احدهما فقط فالخارج اولى وعند ابي يوسف ذوالوقت اولى والاول اولى (٤) وقال العلامة ابن عابدين قلت وفى نور العين عن قاضي خان ادعى شراء من اثنين يقضى به بينهما نصفين وان ارخا احدهما اسبق فهو احق فى ظاهر الرواية وعن محمد لا يعتبر التاريخ يعنى بينهما وان ارخ احدهما فقط يقضى به بينهما نصفين وفاقا فلو لا احدهما يد فالخارج اولى (٥)

(١) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٤٤ (٢) الهداية ج ٣ ص ٢٢١ (٣) البحر ج ٤ ص ٢٢٢

(٤) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٤٨ (٥) رد المحتار ج ٢ ص ٢٨٩

وهكذا في الوجيز للكردي (١)

﴿ اذا اقام الخارجان البينة والمدعى في يد ثالث ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو كانت الدار في يد ثالث والمسئلة بحالها فهم سواء عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف الذي وقت اولي وقال محمد الذي اطلق اولي (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة فخر الدين الاوزجندى فان كان العين في يد غيرهما ينكر دعواهما فاقام المدعيان البينة على الملك المطلق الى ان قال وان ارخ احدهما واطلق الاخر في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة يقضى بينهما هو الصحيح ولا يعتبر التاريخ عند الانفراد (٣) وقال العلامة الحصكفي. ولو كان المدعى في ايديهما وفي يد ثالث والمسئلة بحالها فهم سواء عنده وعند ابي يوسف الذي وقت اولي وعند محمد الذي اطلق اولي والاول اولي لاضافة الحادث لا قرب اوقاته (٤) وقال العلامة ابن البزاز الكردي فان ادعياه ملكا مطلقا ان كان في يد ثالث ولم يورثا او ارثا ربحا واحدا فهو بينهما نصفان الى ان قال فان ارخ احدهما لا غير فلا عبرة بالتاريخ عند الامام وهو بينهما انصافا (٥)

﴿ وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الاخر ولا تاريخ معهما ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الاخر ولا تاريخ معهما تهرت البنتان ويترك الدار في يد ذي اليد قال وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف

(١) الوجيز للكردي ج ٥ ص ٣٤١ (٢) الهداية ج ٣ ص ٢٢١ (٣) الخانية ج ٣ ص ٥٨

(٤) السر المنتقى ج ٣ ص ٣٤٨ (٥) الوجيز للكردي على هامش الهداية ج ٥ ص ٣٤١

وعلى قول محمد يقضى بالبينتين ويكون للخارج (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمدان العمل بهما ممكن فيجعل كانه اشترى ذو اليد من الاخر وقبض ثم باع ولم يسلم لان القبض دلالة السبق على مامرو ولا يعكس الامر لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عنده ولهما ان الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك للبائع فصار كأنهما قامتا على الاقرارين وفيه التهاثر بالا جماع كذا ههنا.

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الشيخين لان قولهما قول المتون. قال العلامة ابو البركات النسفي ولوبرهن كل على الشراء من الاخر ولا تاريخ سقطا وترك الدار في يد ذي اليد (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وان برهن كل منهما على الشراء من صاحبه ولا تاريخ لهما تهاثرتا وترك المال في يد ذي اليد (٣) وقال العلامة التمر تاشي. وان برهن كل على الشراء من الاخر بلا وقت سقطا وترك المال في يد من معه وقال العلامة الحصكفي وقال محمد يقضى للخارج قلنا الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك له ولو اثبتا قبضاتهما تهاثرتا اتفاقا درر (٤) وقال العلامة قاضي زاده افندي. وان اقام كل واحد منهما اى من الخارج وذى اليد البينة على الشراء من الاخر اى اقام الخارج البينة على انه اشترى هذه الدار مثلا من ذي اليد واقامها وذو اليد على انه اشترىها من الخارج ولا تاريخ معهما تهاثرت البينتان وترك الدار في يد ذي اليد بغير قضاء قال اى المصنف وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف (٥) وقال

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٢٣ (٢) كنز الدقائق ص ٢٨٣ (٣) ملتقى الابحرج ص ٣٨١

(٤) تنوير الابصار على هامش رد المحتار ج ٢ ص ٢٩٠ (٥) نتائج الافكار ج ٤ ص ٢٥٥

في الهندية دار في يد رجل ادعى خارج انه اشتراها من ذي اليد و ادعى ذو اليد انه اشتراها من الخارج و اقاما البينة و لا تاريخ معهما تها ترت البينتان سواء شهدوا بالقبض ام لم يشهدوا و تركت الدار في يد ذي اليد بغير قضاء (١)

﴿ حكم توقيت البينتان في العقار و لم يذكر القبض و تاريخ الخارج اسبق ﴾

قال العلامة المرغيناني و ان وقت البينتان في العقار و لم يشتا قبضا و وقت الخارج اسبق يقضى لصاحب اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى او لاثم باع قبل القبض الى ان قال و عند محمد يقضى للخارج (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابراهيم الحلبي و ان ارخا في العقار بلا ذكر قبض و تاريخ الخارج اسبق قضى لذي اليد و عند محمد للخارج (٣) ذكر العلامة قول الشيخين اولا و هذا هو عادته في المختار. و قال العلامة ابن نجيم و ان وقت البينتان في العقار و لم يشتا قبضا و وقت الخارج اسبق يقضى لصاحب اليد عندهما (٤) و قال العلامة داماد افندي و ان ارخا في العقار بلا ذكر قبض و تاريخ الخارج اسبق قضى لذي اليد عند الشيخين فيجعل كان الخارج اشترى او لاثم باع الى ان قال و عند محمد يقضى للخارج اذ لا يصح عنده بيعه قبل القبض فبقي على ملكه و في التبيين و كان ينبغي ان يقضى به لذي اليد عنده ايضا (٥) و قال العلامة الحصكفي و ان ارخا في العقار بلا ذكر قبض و تاريخ الخارج اسبق من تاريخ ذي اليد قضى لذي اليد (٦) و قال في

(١) الهندية ج ٣ ص ٤٤ (٢) الهداية ج ٣ ص ٢٢٣ (٣) ملتنقى الابحرج ص ٣٨١

(٤) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٢٦ (٥) مجمع الانهرج ص ٣٨١ (٦) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٨١

الهندية فان وقت البيتان في العقار ولم تثبتا قبضا وقت الخارج اسبق يقضى لصاحب اليد عند ابي حنيفة و ابي يوسف (١)

﴿ حكم دعوى الرجلين في الدار احدهما يدعى جميع الدار والاخر نصفها ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كانت دار في يد رجل ادعاه اثنان احدهما جميعها والاخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلثا ربا عها ولصاحب النصف ربعها عند ابي حنيفة الى ان قال وقالاهي بينهما اثلاثا (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام الاعظم قال العلامة ابراهيم الحلبي وان ادعى احد خارجين نصف دار والاخر كلها فالربع للاول وعندهما الثلث والباقي للآخر (٣) وقال العلامة ابن عابدين قوله بطريق المنازعة اعلم ان ابا حنيفة اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو ان النصف سالم لمدعى الكل بلا منازعة فيبقى النصف الاخر وفيه منازعة على السواء فيتصرف فلصاحب الكل ثلاثة ارباع ولصاحب النصف الربع (٤) وقال العلامة داماد افندي وان ادعى احد خارجين نصف دار والاخر كلها وبرهننا على ذلك فالربع للاول عند الامام وعندهما الاول الثلث والباقي للآخر (٥) وقال العلامة الحصكفي وان ادعى احد خارجين نصف دار في يد ثالث وادعى الاخر كلها وبرهننا على ذلك فالربع للاول عنده وعندهما الاول الثلث والباقي للآخر (٦) وهكذا في البحر (٧)

(١) الهندية ج ٣ ص ٤٤ (٢) الهداية ج ٣ ص ٢٢٣ (٣) ملتنقى الابحرج ج ٣ ص ٣٨٣ (٤) رد المحتار ج ٣ ص ٢٩٠

(٥) مجمع الانهرج ج ٣ ص ٣٨٣ (٦) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٨٣ (٧) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٢٢

﴿باب دعوى النسب﴾

﴿حكم جارية جاءت بولد بعد البيع لاقبل من ستة اشهر وادعاه البائع﴾

قال العلامة المرغيناني واذا باع جارية فجاءت بولد فادعاه البائع فان جاءت به لاقبل من ستة اشهر من يوم باع فهو ابن للبائع وامه ام ولد له وفي القياس وهو قول زفر والشافعي دعوته باطلة (١)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل زفر ان البيع اعتراف منه بانه عبد فكان في دعواه مناقضا ولا نسب بدون الدعوى وجه الاستحسان ان اتصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه لان الظاهر عدم الزناء ومبنى النسب على الحقاء فيعفى فيه التناقض واذا صحت الدعوة استعدت الى وقت العلوق فتبين انه باع ام ولده فيفسخ البيع لان بيع ام الولد لا يجوز ولا ير دال ثمن لانه قبضه بغير حق.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الجمهور قال العلامة التمر تاشي مبيعة ولدت لاقبل من ستة اشهر مذبيعت فادعاه البائع ثبت نسبه منه استحسانا (٢) وقال العلامة ابن عابدين ولدت مبيعة لاقبل مدة الحمل مذبيعت فادعاه البائع فهو ابنه وهي ام ولده ويفسخ وير دال ثمن (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ولدت مبيعة لاقبل من نصف سنة مذبيعت فادعاه البائع فهو ابنه وهي ام ولده (٤) وقال في الهندية باع امه فولدت عند المشتري فان جاءت بالولد لاقبل من ستة اشهر من وقت البيع وادعى البائع الولد او شهد شاهدان على اقرار البائع به يثبت نسبه

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٢٦ (٢) تنوير الابصار ج ٣ ص ٣٩٣ (٣) منحة الخالق ج ٤ ص ٢٣٩ (٤) ملتقى الابحار ج ٣ ص ٣٨٨

منه فتصير الجارية ام ولد له وينتقض البيع ويرد الثمن على المشتري هكذا في محيط
 السرخسى (١) وقال العلامة قاضي زادة وجه الاستحسان اى وجه الاستحسان الذى
 نعمل به فى هذه المسئلة ان اتصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه يعنى انا
 تيقنا باتصال العلوق بملك البائع وهذا شهادة ظاهرة على كون الولد من البائع (٢) وقال
 العلامة الحصكى ولدت مبيعة لم تلد الامرة كما هو المتبادر لاقبل من نصف ستة منذ بيعت
 فادعاه البائع ولو اكثر من واحد ذكره القهستاني فهو ابنه استحسانا لعلوقها فى ملكه قبل
 بيعها (٣)

﴿ حكم ولد ماتت امه قد جاءت به لاقبل من ستة اشهر ﴾

﴿ يثبت نسبه ام لا ويرد كل الثمن او بعضه ﴾

قال العلامة المرغينانى وان ماتت الام فادعاه البائع وقد جاءت به لاقبل من ستة اشهر يثبت
 النسب فى الولد واخذه البائع الى ان قال ويرد الثمن كله فى قول ابى
 حنيفة وقال لا يرده حصه الولد ولا يرده حصه الام (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام الاعظم. قال العلامة قاضي زادة بعد بيان مذهب ابى حنيفة والصاحبين قال
 الامام الزيلعى فى التبيين بعد ما بين المقام بهذا المنوال هكذا ذكر والحكم فى
 قولهما وكان ينبغى ان يرد البائع جميع الثمن عندهما ايضا (٥) وقال
 العلامة التمر تاشى وكذا لو ادعاه بعد موت الام بخلاف موت الولد واخذه البائع بعد

(١) الهندية ج ٣ ص ١١٥ (٢) نتائج الافكار ج ٤ ص ٢٤٣ (٣) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٨٨

(٤) الهداية ج ٣ ص ٢٢٤ (٥) نتائج الافكار ج ٤ ص ٢٤٨

موت امه ويسترد المشتري كل الثمن (١) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري ولو ادعاهما البائع ثم ماتت او اعتقها المشتري فعتقها باطل ويردها الى البائع ويضمن في الموت قيمتها ويرجع بجميع الثمن على البائع (٢) وقال في الهندية ولو ماتت الام ثم ادعى البائع نسب الولد صحت دعوته ويرد البائع جميع الثمن في قول ابي حنيفة (٣) وهكذا قال العلامة الزيلعي (٤)

﴿ حكم قول رجل في يده صبي هو ابن عبدى ثم يقول هو ابني ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كان الصبي في يد رجل فقال هو ابن عبدى فلان الغائب ثم قال هو ابني لم يكن ابنه ابدا وان جحد العبدان يكون ابنه وهذا عند ابي حنيفة وقالوا اذا جحد العبد فهو ابن المولى (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصححين ان الاقرار يرتد ببرد العبد فصار كان لم يكن الاقرار والقرار بالنسب يرتد بالرد وان كان لا يحتمل النقص الا ترى انه يعمل فيه الاكراه والهزل فصار كما اذا اقر المشتري على البائع باعتاق المشتري فكذبه البائع ولا يبي حنيفة ان النسب مما لا يحتمل النقص بعد ثبوته والقرار بمثله لا يرتد بالرد فبقى فيمتنع دعوته كمن شهد على رجل بنسب صغير فردت شهادته لتهمته ثم ادعاه لنفسه وهذا ان الاقرار بالنسب لا يحتمل الرد لانه تعلق به حق المقر له على اعتبار تصديقه حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه.

(١) تنوير الابصار ج ٣ ص ٩٣ (٢) خلاصة الفتاوى ج ٣ ص ١٠٥ (٣) الهندية ج ٣ ص ١١٥

(٤) الزيلعي ج ٣ ص ٣٣٠ (٥) الهداية ج ٣ ص ٢٢٩

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام الاعظم لان قول الامام قول المتون وايضا ظهر من داب المصنف قال العلامة ابو البركات النسفي صبي عند رجل فقال هو ابن فلان ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحدان يكون ابنه (١) وقال العلامة التمرتاشي قال لصبي معه هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ومن في يده صبي لو قال هو ابن زيد ثم قال هو ابني لا يكون ابنه وان جحد زيد بنوته وعندهما يصح ان جحد (٣) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري وفي الجامع الصغير صبي في يدرجل قال هو ابن عبدى فلان الغائب او الميت ثم قال هو ابني لا يكون ابنه ابدا وعندهما اذا كذبه الغائب فيما قرئ ثم ادعى المولى انه ابنه صحت دعوته (٤) وقال العلامة قاضي زاده واذا كان الصبي في يدرجل قال اى ذلك الرجل هو اى الصبي ابن عبدى فلان الغائب ثم قال هو ابني لم يكن ابنه اى لم يكن ابنه اى لم يكن ذلك الصبي ابن ذلك الرجل ابدا قال صاحب النهاية ومعراج الدراية يعنى سواء صدقه العبد الغائب او كذبه او لم يعرف منه تصديق ولا تكذيب وقال تاج الشريعة يعنى وان جحد العبدان يكون هو ابنه اقول لا يخفى على الفطن انه يلزم على هذا المعنى استدراك قول المصنف وان جحد العبدان يكون ابنه سيما مقاله تاج الشريعة الى ان قال ولا يى حنيفة ان النسب مما لا يحتمل النقص بعد ثبوته وهذا بالاتفاق والاقرار بمثله اى بمثل مما لا يحتمل النقص بعد ثبوته لا يرتد بالرد يعنى وما كان كذلك فالاقرار به لا يرتد بالرد اى لا يبطل بالتكذيب كمن اقرب بحرية عبد انسان وكذبه المولى لا يبطل اقراره حتى لو اشتراه

(١) كنز ص ٢٨٥ (٢) تنوير الابصار ج ٢ ص ٢٩٦ (٣) ملقى الابحرج ص ٣ ص ٣٩١ (٤) خلاصة الفتاوى ج ٢ ص ١٠٦

بعد ذلك يعتق عليه كما ذكره الامام قاضيخان وذكر في الشروح (١)

﴿ كتاب الاقرار ﴾

﴿ حكم قول المقر على دراهم كثيرة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال دراهم كثيرة لم يصدق في اقل من عشرة وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لم يصدق في اقل من مائتين (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحابين ان صاحب النصاب مكثرت حتى وجب عليه مواساة غيره بخلاف ما دونه وله اي لابي حنيفة ان العشرة اقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع يقال عشرة دراهم ثم يقال احد عشر درهما فيكون هو الاكثر من حيث اللفظ فينصرف اليه.

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي وفي دراهم ثلاثة وفي دراهم او دنانير او ثياب كثيرة عشرة لانها نهاية اسم الجمع وكذا درهما درهم على المعتمد وقال العلامة ابن عابدين قوله على المعتمد لان ما في المتون مقدم على الفتاوى شرنبلالية (٣) وقال العلامة فخر الدين قاضيخان ولو قال دراهم كثيرة لزمته عشرة في قول ابي حنيفة ولو قال دنانير كثيرة لزمته عشرة وقال ابو يوسف ومحمد الدراهم الكثيرة مائتان والدنانير الكثيرة عشرون (٤) وقال العلامة الحلبي ودراهم كثيرة عشرة وعندهما نصاب (٥) وقال العلامة اكمال الدين البابر تبي بعد تفصيل المسئلة

(١) نتائج الافكار ج ٣ ص ٢٨٤ (٢) الهداية ج ٣ ص (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٥٠١

(٣) الخانية ج ٣ ص ٢٠٣ (٥) ملتقى الابحرج ج ٣ ص ٣٩٨

وقال ابو حنيفة الدراهم مميّز يقع به تميّز العدد واقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع تميّز هو العشرة لان ما بعده يميّز بالمفرد يقال احد عشر درهما ومائة و الف درهم فتكون العشرة هو الاكثر من حيث دلالة اللفظ عليه فيصرف اليه لان العمل بمادل عليه اللفظ اذا كان ممكنا ولا مانع من الصرف اليه لا يعدل الي غيره (١) وقال العلامة داماد افندى وفي دراهم ثلاثة بالاجماع اعتبار الادنى الجمع وفي دراهم كثيرة عشرة عند الامام لانها اقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع وعندهما نصاب (٢) وقال العلامة الحصكفى وفي دراهم ثلاثة وفي دراهم كثيرة عشرة لانها نهاية اسم الجمع وهذا عنده وعندهما نصاب (٣) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. ولو حملت هذه المسئلة على العرف لكانت اولى لان كل متكلم يتكلم باصطلاحه.

﴿ حكم الاقرار بدابة فى اصطبل ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اقر بدابة فى اصطبل لزمه الدابة خاصة لان الاصطبل غير مضمون بالغصب عند ابى حنيفة و ابى يوسف و على قياس قوم محمد يضمنهما (٤)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابراهيم الحلبي وان اقر بدابة فى اصطبل لزمه الدابة فقط وقال العلامة داماد افندى عند الشيخين لان غصب الاصطبل لا يتحقق لعدم امكان النقل لكونه محالا للغير فلا يكون تابعا لها وقال بعد ذلك وعلى قياس قول محمد يضمنهما لان الغصب غير المنقول يتحقق عنده (٥) وقال العلامة ابو البركات النسفى اقر بتمر فى قوصرة

(١) العناية ج ٤ ص ٣٠٨ (٢) مجمع الانهرج ج ٣ ص ٢٩١ (٣) الدر المنقى ج ٢ ص ٢٩١

(٤) الهداية ج ٣ ص ٢٣٣ (٥) ملتقى الابحرم مع مجمع الانهرج ج ٣ ص ٢٠٢

لزمناه وبدابة في اصطبل لزمته الدابة فقط (١) وقال العلامة التمر تاشي والاقرار بدابة في اصطبل تلزمه فقط (٢) وقال العلامة الحصكفي وان اقرله بدابة في اصطبل او طعام في بيت لزمه الدابة والطعام فقط لان العقار غير مضمون بالغصب خلافاً لمحمد (٣) وقال العلامة ابن نجيم اقر بتمر في قوصرة او طعام في الجوالق او سفينة او ثوب في منديل او ثوب لزمه الظرف كالمظروف ومن قوصرة لا كدابة في اصطبل و ثوب في عشرة او طعام في بيت (٤)

﴿ حكم قول المقر له غصبت ثوباً في عشرة اثواب ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قال ثوب في عشرة اثواب لم يلزمه الاثوب واحد عند ابي يوسف وقال محمد لزمه احد عشر ثوباً (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمدان النفس من الثياب قد يلف في عشرة اثواب فامكن حمله على الظرف ولا يبي يوسف ان حرف في يستعمل في البين والوسط ايضاً قال الله تعالى فادخلي في عبادي اي بين عبادي فوق وقع الشك والاصل براءة الذمم على ان كل ثوب موعى وليس بوعاء فتعذر حمله على الظرف فتعين الاول محملاً.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة قاضي زاده افندي وان قال ثوب في عشرة اثواب لم يلزمه الاثوب واحد عند ابي يوسف وفي الكافي وهو قول ابي حنيفة وفي التبيين وهو قول

.....

(١) كنز ص ٢٨٨ (٢) تنوير الابصار ج ٣ ص ٥٠٥ (٣) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٠٢

(٤) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٥٢ (٥) الهداية ج ٣ ص ٢٣٢

ابى حنيفة اولا وقال محمداً احد عشر ثوباً لان النفيس من الثياب قد يلف في عشرة اثواب
فامكن حمله على الظرف (١) وقال العلامة ابو البركات النسفي وبشوب في منديل او في
ثوب لزمه وبشوب في عشرة له ثوب (٢) وقال العلامة الحصكفي والاصل ان ما يصلح
ظرفاً ان امكن نقله لزمه والالزم المظروف فقط خلافاً لمحمد وان لم يصلح لزم الاول
فقط الى ان قال ومن قوصرة مثلاً لا تلزم القوصرة ونحوها كثوب في عشرة وطعام في بيت
فيلزمه المظروف فقط لما مر اذا العشرة لا تكون ظرفاً لواحد عادة (٣)

﴿ حكم قول المقر له على درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال له على من درهم الى عشرة او قال ما بين درهم الى
عشرة لزمه تسعة عند ابى حنيفة فيلزمه الابتداء وما بعده وتسقط الغاية وقال لا يلزمه
العشرة كلها فيدخل الغايتان وقال زفريلزمه ثمانية ولا يدخل الغايتان (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة فخر الدين قاضي خان ولو قال له على ما بين مائة الى مائتين
في قول ابى حنيفة يلزمه مائة وتسعة وتسعون يدخل فيه الغاية الاولى دون
الثانية (٥) ويثبت تائيد قول الامام من عبارة العلامة قاضي خان. وقال العلامة ابراهيم
الحلبى ولا كما قال في قوله على من درهم الى عشرة يلزمه تسعة (٦) وقال العلامة قاضي
زاده افندي والحاصل ان مقاله ابو حنيفة في الغاية الاولى استحسان وفي الغاية الثانية قياس
ومقالاه في الغايتين استحسان ومقاله زفرة فيهما قياس كذا في

(١) نتائج الافكار ج ٤ ص ٣١٩ (٢) كنز ص ٢٨٨ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٥٠٥ (٤) الهداية ج ٣ ص ٣٣٥

(٥) الخانية ج ٣ ص ٢٥٣ (٦) ملتقى الابحرج ص ٣٠٣

بسوط شيخ الاسلام خواهرزاده (١) وقال العلامة التمرتاشي ومن درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة لدخول الغاية الاولى ضرورة اذ لا وجود لما فوق الواحد بدونها بخلاف الثانية وقال العلامة ابن عابدين وله ان الغاية لا تدخل لان الحديد غائر المحدود لكن هنا لا بد من ادخال الاولى لان الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاولى فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية درر كذا في الهامش (٢)

﴿ حكم الاقرار المبهم للحمل ﴾

قال العلامة المرغيناني فان ابهم الاقرار لم يصح عند ابي يوسف وقال محمد يصح (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل محمد ان الاقرار من الحجج فيجب اعماله وقد امكن بالحمل على السبب الصالح ولا يبي يوسف ان الاقرار مطلقه ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار العبد الماذون واحدا للمتفاوضين عليه فيصير كما اذا صرح به.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة ابراهيم الحلبي وان فسربيع او اقراض او ابهم الاقرار يكون لغوا (٤) وقال العلامة النسفي وصح الاقرار بالحمل وللحمل ان بين سببا صالحا والا (٥) وقال العلامة ابن نجيم وصح الاقرار بالحمل المحتمل وجوده وقته ولو غير ادمي مطلقا بخلاف الاقرار للرضيع يصح وان بين سببا غير صالح منه حقيقة كالاقراض وله ان بين سببا صالحا والا فلا كما اذا ابهم او بين سببا غير صالح

(١) نتائج الافكار ج ٤ ص ٣٢٢ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٥٠٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٣٣٥

(٤) ملتقى الابحار ج ٣ ص ٣٠٣ (٥) كنز الدقائق ص ٢٨٨

كالقرض (١) وقال العلامة اكمل الدين البابر تى ولابى يوسف ان مطلق الاقرار ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار العبد الماذون له واحدا للمتفاوضين عليه فاخذ به الشريك الاخر والعبد فى حال رقه فيصير بدلالة العرف كالتصريح به (٢) وثبت من تفصيل العلامة قاضى زاده افندى ترجيح قول ابى يوسف حيث بحث فى دليله (٣)

﴿باب الاستثناء﴾

﴿حكم استثناء الكيلى والوزنى والعددى من الدراهم﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قال له على مائة درهم الا دينار او الا قفيز حنطة لزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف الى ان قال وقال محمد لا يصح فيهما (٤)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل محمدان الاستثناء مالو لاه لدخل تحت اللفظ وهذا لا يتحقق فى خلاف الجنس ولهما ان المجانسة فى الاول ثابتة من حيث الثمنية وهذا فى الدينار ظاهر والمكيل والموزون او صافهما اثمان (٥)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة قاضى زاده افندى وهذا اى الحكم المذكور عند ابى حنيفة وابى يوسف استحسانا وقال العلامة شمس الائمة السرخسى وهذا قول ابى حنيفة وابى يوسف استحسانا (٦) وقال العلامة الحصكى كما صح استثناء الكيلى

(١) البحر ج ٤ ص ٢٥٢ (٢) العناية ج ٤ ص ٣٢٥ (٣) نتائج الافكار ج ٤ ص ٣٣٥ (٤) الهداية ج ٣ ص ٢٣٦

(٥) نتائج الافكار ج ٤ ص ٣٣٠ (٦) البسوط لسرخسى ج ٩ ص ٣١٠٠

والوزنى والمعدود الذى لا تتفاوت احاده كالفلوس والجوز من الدراهم والدنانير ويكون
المستثنى القيمة استحسانا لثبوتها فى الذمة فكانت كالثمنين وان استغرقت القيمة جميع
ما اقربه (١) وقال العلامة داماد افندى ولو استثنى كيليا ووزنيا و عدديا متقاربا من دراهم بان
قال له على مائة درهم الاقفي زبرا والادينار والامائة جوز صح
بالقيمة استحسانا عند الشيخين (٢)

﴿ حكم اقرار المقر بثمان عبد غير معين وقال لم اقبضه ﴾

قال العلامة المرغينانى وان قال من ثمن عبدا ولم يعينه لزمه الالف ولا يصدق فى قوله
ما قبضت عند ابى حنيفة وصل ام فصل الى ان قال وقال ابو يوسف ومحمد وان وصل
صدق ولم يلزمه شيء وان فصل لم يصدق (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام. قال العلامة الحصكفى وان لم يعينه اى العبد لزمه الالف مطلقا وصل ام
فصل كما افاده بقوله ولغا قوله لم اقبضه الى ان قال وهذا عنده وعندهما ان وصل صدق
والمعتمد الاول (٤) وقال ابو البركات النسفى ولو قال على الف من ثمن عبدا لم اقبضه فان
عين العبد وسلمه اليه لزمه الالف والاوان لم يعين لزمه الالف كقوله من ثمن
خمرا وخنزيرا (٥) وقال ابراهيم الحلبي وان لم يعينه لزمه الالف ولغا قوله لم
اقبضه (٦) وقال العلامة ابن نجيم وان لم يكن العبد معين لزمه الالف مطلقا ولا يقبل قوله ان
لم يقبضه (٧) وقال العلامة الحصكفى وان لم يعين العبد لزمه الالف مطلقا وصل ام

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٥١٠ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٠٤ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٣٤

(٤) الدر المنتقى ج ٣ ص ٣١٠ (٥) كنز ص ٢٨٩ (٦) ملتقى الابحرج ج ٣ ص ٣١٠ (٧) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٥٣

فصل وفولته ما قبضته لغولانه رجوع كقوله من ثمن خمر او خنزير (١)

﴿حكم قول المقر على لفلان من ثمن متاع ثم قال هي زيوف او بنهرجة﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال له على الف درهم من ثمن متاع او قال اقرضتني الف درهم ثم قال هي زيوف او بنهرجة وقال المقر له جيا دلزمه الجيا دفي قول ابي حنيفة وقال ان قال موصولا يصدق وان قال مفصولا لا يصدق (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل الصحابين انه بيان مغير فيصح بشرط الوصل كالشرط والاستثناء وهذا لان اسم الدراهم يحتمل الزيوف بحقيقته والمستوقفة بمجازها الا ان مطلقه ينصرف الى الجيا د فكان بيانا مغيرا من هذا الوجه وصار كما اذا قال الا انها وزن خمسة ولا بي حنيفة ان هذا رجوع لان مطلق العقد يقتضي وصف السلامة عن العيب والزيافة عيب ودعوى العيب رجوع عن بعض موجه وصار كما اذا قال بعتهك معيبا.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام قال العلامة ابراهيم الحلبي ولو قال من ثمن متاع او اقرضتني وهي زيوف او بنهرجة لزمه الجيا د وقال لا يلزمه ما قال (٣) ذكر قول الامام اولا وهذا دأبه في المختار عنده. وقال العلامة ابو البركات النسفي ولو قال من ثمن متاع او اقرضتني وهي زيوف او بنهرجة لزمه الجيا د (٤) وقال العلامة الحصكفي ولو قال له على الف درهم ثمن متاع او قرضتني وهي زيوف مثلا لم يصدق مطلقا لانه رجوع (٥) وقال العلامة داماد

(١) الدر المختار ج ٢ ص ٥١٢ (٢) الهداية ج ٣ ص ٢٣٨ (٣) ملقى الابحرج ص ٣١٠

(٤) كنز الدقائق ص ٢٨٩ (٥) الدر المختار ج ٢ ص ٥١٢

افندى هكذافى المجمع (١)

﴿حكم قول المقر فى اجارة الدابة او الثوب﴾

قال العلامة المرغينانى ولو قال اجرت دابتي هذه فلانا فر كرها ووردها او قال اجرت ثوبى هذا فلانا فلبسه ورده وقال فلان كذبت وهمالى فالقول قوله وهذا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد القول قول الذى اخذ منه الدابة والثوب وهو القياس (٢)

﴿القول الراجع﴾

هو قول الامام. قال العلامة الحصكفى من قال اجرت فلانا فرسى هذه او ثوبى هذا فر كبه او لبسه او اعرتة ثوبى او اسكنته بيتى ورده او خاط فلان ثوبى هذا بكذا فقبضة منه وقال فلان بل ذلك لى فالقول للمقر استحسن ان لان اليد فى الاجارة ضرورة بخلاف الوديعه (٣) وقال العلامة قاضى زاده افندى وقول ابى حنيفة ههنا استحسن وقولهما قياس كذا قالوا فى شروح الجامع واليه اشار المصنف بقوله وهو القياس اى قول ابى يوسف ومحمد هو القياس فيفهم منه ان قول ابى حنيفة هو استحسن (٤) وقال العلامة داماد افندى. وان قال اجرت فرسى او ثوبى هذا فلانا فر كبه اى الفرس او لبسه اى الثوب ورده اى رد الفرس او الثوب على وقال فلان بل همالى او اعرتة او اسكنته دارى ثم ردها اى الدار على صدق يعنى القول قول المقر فى ذلك عند الامام استحسن (٥) وقال العلامة ابن نجيم ولو قال اجرت او اعرت بعيرى او ثوبى هذا فلانا فر كبه او لبسه فرده وكذبه فلان فالقول للمقر (٦) وهكذافى الدر المنقى (٧)

(١) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣١٠ (٢) الهداية ج ٣ ص ٢٢٠ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٥١٣ (٤) نتائج

لافكار ج ٤ ص ٣٥١ (٥) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣١٢ (٦) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٥٢ (٧) الدر المنقى ج ٣ ص ٣١٢

﴿ كتاب الصلح ﴾

﴿ حكم الصلح على اكثر من ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن غصب ثوبا يهوديا قيمته دون المائة فاستهلكه فصالحه منها على مائة درهم جاز عند ابي حنيفة وقال البيطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل صاحبين ان الواجب هي القيمة وهي مقدرة فالزيادة عليها تكون ربوا بخلاف ما اذا صالح على عرض لان الزيادة لا تظهر عند اختلاف الجنس وبخلاف ما يتغابن الناس فيه لانه يدخل تحت تقويم المقومين فلا يظهر الزيادة ولا يبي حنيفة ان حقه في الهالك باق حتى لو كان عبدا وترك المولى اخذ القيمة يكون الكفن عليه او حقه في مثله صورة ومعنى لان ضمان العدو ان بالمثل وانما ينتقل الى القيمة بالقضاء فقبله اذا تراضا على الاكثر كان اعتياضا فلا يكون ربوا بخلاف الصلح بعد القضاء لان الحق قد انتقل الى القيمة.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال في الهنذية غصب ثوبا قيمته مائة فاتلفه فصالحه منه على ازيد من مائة جاز وقال البيطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس فيه والصحيح مذهب ابي حنيفة كذا في خزانة الفتاوى (٢) وقال ابو البركات النسفي ولو صالح عن المغصوب المتلف بما زاد على قيمته او على عرض صح (٣) وقال العلامة التمر تاشي والصلح عن

.....

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٣٩ (٢) الهنذية ج ٣ ص ٢٣١ (٣) كنز الدقائق ص ٢٩٣

المغصوب الهالك على اكثر من قيمته قبل القضاء بالقيمة جاز (١) وهكذا في البحر (٢)

﴿باب الصلح في الدين﴾

﴿حكم قول الدائن للمديون ادالي خمس مائة غدا على انه برئى من الفضل﴾
قال العلامة المرغيناني ومن له على اخر الف درهم فقال ادالي غدا منها خمس مائة على
انك برئى من الفضل فهو برئى فان لم يدفع اليه خمس مائة غدا عاد اليه الالف وهو قول
ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يعود اليه (٣)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

انه ابراء مطلق الاترى انه جعل اداء خمس مائة عوضا حيث ذكره بكلمة على وهي
للمعاوضة والاداء لا يصلح عوضا لكونه مستحقا عليه فجرى وجوده مجرى عدمه فبقى
الابراء مطلقا فلا يعود كما اذا بقاء بالابراء. ولهما ان هذا ابراء مقيد بالشرط فيفوت بفواته
لانه بدا باداء خمس مائة في الغد وان يصلح غرض اذار افلاسه او توسلا الى تجارة اربح
منه وكلمة على ان كانت للمعاوضة فهي محتملة للشرط لوجود معنى المقابلة فيه فيحمل
عليه عند تعذر الحمل على المعاوضة تصحيحا لتصرفه.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة قاضي خان والثالثة ان يقول حطت عنك خمسمائة على ان
تنقد الباقي اليوم ولم يزد على ذلك وقبل الغريم قال ابو حنيفة هذا بمنزلة الوجه الثاني ان
تعد في اليوم برئى عن الباقي وان لم ينقد لا يبراء (٤) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وان قال من
له على اخر الف اد غدا نصفه على انك برئى من باقيه ففعل برئى والا فلا يبراء (٥) وقال

(١) تنوير ج ٣ ص ٥٣٠ (٢) بحر ج ٤ ص ٢٥٨ (٣) هداية ج ٣ ص ٢٥٢ (٤) خانية ج ٣ ص ١٨٥ (٥) ملقى ج ٣ ص ٣٣٥

العلامة النسفي ومن له على اخر الف فقال ادغدا نصفه على انك برىء من الفضل ففعل
برئى والا لا (١) وقال العلامة الكاساني واما اذا اقتصر عليه ولم ينص على شرط العدم فان
اعطاه في اليوم برئى عن خمسمائة بالاجماع واما اذا لم يعطه حتى مضى اليوم بطل
الصلح والالف عليه عند ابي حنيفة ومحمد (٢)

﴿ فصل في الدين المشترك ﴾

﴿ حكم صلح احد الدائنين بتاخير المطالبة عن المديون نصيبه ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اخر احدهما عن نصيبه صح عند ابي يوسف اعتبار ابا الابرء
المطلق ولا يصح عندهما لانه يودى الى قسمة الدين قبل القبض (٣)

﴿ توضيح المسئلة ﴾

قال العلامة فخر الدين قاضي خان رجلان لهما على رجل ألف درهم ان لم يكن الدين
واجبا بعد احداهما بان ورثا دينهما ورجل فصالحه احدهما مائة معجلة على ان
اخر عنه ما بقى من حصته وهو اربع مائة درهم الى سنة فالمائة المقبوضة تكون
بينهما وتاخير حصته وذلك اربع مائة باطل في قول ابي حنيفة حتى لو قبض الشريك
الاخر شيئا كان للموخر ان يشاركه في المقبوض وعلى قول ابي يوسف ومحمد تاخيره في
حصته جائز وان كان دينهما واجبا بادانة احدهما بان كانا شريكين شركة عنان فان
اخر الذي ولي الادانة صح تاجيله في جميع الدين وان اخر الذي لم يباشر الادانة على قول
ابي حنيفة لا يصح تاخيره في حصته وعلى قولهما يصح. وان كانا متفاوضين فاجل
احدهما ديننا كان من المفاوضة صح تاجيله عند الكل ايهما اجل (٤) وقال العلامة ابن

(١) بدائع ج ٣ ص ٦٤ (٢) كنز ص ٢٩٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٥٣ (٤) الخانية ج ٣ ص ١٨٦

نجيم ولو اجله احدهما فان لم يكن واجبا بعد كل واحد منهما بان ورثا دينامو جلا فالتاجيل باطل وان كان واجبا بادانة احدهما فان كانا شريكين شركة عنان فان اخر الذي ولي الادانة صح تاجيله في جميع الدين وان اخر الذي لم يباشرها لم يصح في حصته ايضا وان كانا متفاوضين واجل احدهما ايها اجل صح تاجيله (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة اكمل الدين البايرتي ولو اخر احدهما عن نصيبه صح عند ابي يوسف خلافا لهما قال صاحب النهاية ما ذكره من صفة الاختلاف مخالف لما ذكر في عامة الكتب حيث ذكر قول محمد مع ابي يوسف وذلك سهل لجواز ان يكون المصنف قد اطلع على رواية لمحمد مع ابي حنيفة و ابو يوسف يعتبر التأخير لكونه ابراء موقتا بالابراء المطلق وقال يلزم قسمة الدين قبل القبض لامتياز احد النصيبين عن الاخر باتصاف احدهما بالحلول والاخر بالتاجيل وقسمة الدين قبل القبض لا تجوز لانه وصف شرعي ثابت في الذمة وذلك لا يتميز بعضه عن بعض ولقائل ان يقول بتأخير البعض هل يتميز احد النصيبين عن الاخر او لا فان تميز بطل قولكم وذلك لا يتميز بعضه عن بعض وان لم يتميز بطل قولكم لامتياز احد النصيبين عن الاخر بكذا وكذا والجواب عنه ان تأخير البعض فيه يستلزم التمييز بذكر ما يوجه فيما يستحيل ذلك فيه (٢) وهكذا في نتائج الافكار (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وان اجل نصيبه لا يصح خلافا لابي يوسف. وهكذا ثبت ترجيح قول الامام من اصول الافتاء لان اذا كان احد صاحبيه مع الامام فقولهما راجح.

(١) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٦٠ (٢) العناية ج ٤ ص ٢٠٥ (٣) ملقى الابحرج ص ٢٣٤

﴿كتاب المضاربة﴾

﴿حكم تجاوز اجر المثل على القدر المشروط﴾

قال العلامة المرغيناني فان شرط زيادة عشرة فله اجر مثله الى ان قال ولايجاوز بالاجر القدر المشروط عند ابي يوسف خلافاً لمحمد كما بينا في الشركة (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة داماد افندي ولايزاد اجر مثل عمله على قدر ما شرط له من الربح عند ابي يوسف لانه رضى به وهو المختار (٢) وقال العلامة الحصكفي ان فسدت فلربح للمضارب حينئذ بل له اجر مثل عمله مطلقاً ربح او لا بل لا زيادة على المشروط وقال العلامة ابن عابدين قوله مطلقاً هو ظاهر الرواية فهستاني قوله على المشروط قال في الملتقى ولايزاد على ما شرط له كذا في الهامش اي فيما اذ ربح والا فلا تتحقق الزيادة (٣) وقال العلامة ابن نجيم وحكمها انه امين بعد دفع المال اليه ووكيل عند العمل وشريك عند الربح واجير عند الفساد فله اجر مثله والربح كله لرب المال (٤) وقال العلامة الحصكفي ولايزاد له على ما شرط له عند ابي يوسف وهو المختار (٥) وقال العلامة محمد خالد الاتاسي المادة ١٣٢٦ استحقاق رب المال للربح بماله فيكون جميع الربح له في المضاربة الفاسدة والمضارب بمنزلة اجيره الى قوله لايجاوز المقدار المشروط حين العقد الى قوله وقد علمت ان الصحيح ما مشيت عليه المجلة في هذه المادة (٦)

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٥٨ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٣٥ (٣) رد المحتار ج ٣ ص ٥٣٩

(٤) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٦٣ (٥) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٣٥ (٦) شرح المجلة ج ٣ ص ٣٦٢

﴿ حكم سفر المضارب الى البلاد ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا صحت المضاربة مطلقاً جاز للمضارب ان يبيع ويشترى ويوكل ويسافر الى ان قال وعن ابي يوسف انه ليس له ان يسافر (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة اكمل الدين البابر تى بعد تفصيل المسئلة فظاهر الرواية ما ذكر في الكتاب يريد قوله والمسافرة يعنى انها من صنع التجار (٢) وقال العلامة فخر الدين قاضي خان وللمضارب ان يعمل ما هو من عادات التجارة وهو الابضاع والايداع واستيجار الاجراء لحفظ المال واستيجار الدواب للحمل واستيجار المكان والسفر (٣) وقال العلامة ابو البركات النسفي ويدفع المال الى المضارب ويبيع بنقده ونسيه ويشترى ويوكل ويسافر (٤) وقال العلامة الحصكفي وللمضارب في مطلقها الى ان قال ان يبيع ويشترى ويوكل بهما ويسافر (٥) وقال العلامة الكاساني وللمضارب ان يسافر بالمال لان المقصود من هذا العقد استئناء المال (٦)

﴿ باب المضارب يضارب ﴾

﴿ حكم دفع المضارب المال الى غيره بعير اذن رب المال ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا دفع المضارب المال الى غيره مضاربة ولم يأذن له رب المال لم يضمن بالدفع ولا يتصرف المضارب الثاني حتى يربح فاذا ربح ضمن الاول لرب

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٥٩ (٢) العناية ج ٤ ص ٣٢٢ (٣) الخانية ج ٣ ص ٢٢٠ (٤) كنز ص ٢٩٨

(٥) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٣٤ (٦) بدائع الصنائع ج ٦ ص ١٣٣

المال وهذا رواية الحسن عن ابي حنيفة وقالوا اذا عمل به ضمن ربح او لم يربح
وهذا ظاهر الرواية (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحيبين. قال العلامة الحصكفي ضارب المضارب اخر بلا اذن المالك لم
يضمن بالدفع ما لم يعمل الثاني ربح الثاني او لا على الظاهر وقال العلامة ابن عابدين قوله
على الظاهر يعنى ظاهر الرواية عن الامام وهو قولهما منح (٢) وقال العلامة ابراهيم
الحلي المضارب يضارب فان ضارب المضارب بلا اذن فلا ضمان ما لم يعمل الثاني في
ظاهر الرواية وهو قولهما (٣) وقال العلامة الكاساني وان لم يقل له ذلك فدفع المضارب
مال المضاربة مضاربة الى غيره الى ان قال فان كانتا صحيحتين فان المال لا يكون
مضمونا على المضارب الاول بمجرد الدفع الى الثاني حتى لو هلك المال في يد الثاني
قبل ان يعمل يهلك امانة (٤) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري لو دفع الى
اخر مضاربة ولا يضمن بنفس الدفع الى الثاني (٥) وهكذا في المجمع (٦)

﴿ فصل فيما يفعله المضارب ﴾

﴿ حكم تزوج المضارب العبد او الامة من مال المضاربة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يزوج عبدا ولا امة من مال المضاربة وعن ابي يوسف انه يزوج
الامة لانه من باب الاكتساب الا ترى انه يستفيد به المهر وسقوط النفقة ولهما انه ليس
بتجارة والعقد لا يتضمن الا التوكيل بالتجارة وصار كالكتابة والاعتاق على مال لانه

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٦٣ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٥٣٣ (٣) ملقى البحر ج ٣ ص ٣٥٣

(٤) بدائع الصنائع ج ٦ ص ١٣٥ (٥) خلاصة الفتاوى ج ٣ ص ١٨٩ (٦) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٥٣

اكتساب ولكن لمالم يكن تجارة لا يدخل تحت المضاربة فكذا هذا (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة اكمال الدين الباهرتي وجوز ابو يوسف تزويج الامة لانه جعله من الاكتساب بلزوم المهر وسقوط النفقة والجواب انه ليس بتجارة وان كان فيه كسب فصار كالاعتاق على مال لا يدخل تحت المضاربة (٢) وقال العلامة الحصكفي ولا يملك تزويج قن من مالها ولا شراء من يعتق على رب المال (٣) وقال العلامة داماد افندي وليس له اى للمضارب ان يزوج عبدا وامة من مالها اى مال المضاربة (٤) وقال العلامة ابن نجيم ولا يزوج عبدا وامة كالشريك عنانا ومفاوضة (٥) وهكذا في الدر المنقى (٦)

﴿حكم دفع المضارب الملك الى رب المال بضاعة﴾

قال العلامة المرغيناني فان دفع شيئا من مال المضاربة الى رب المال بضاعة فاشترى رب المال وباع فهو على المضاربة وقال زفر تفسد المضاربة لان المال متصرف في مال نفسه فلا يصلح وكيلا فيه فيصير مستردا ولهذا لا يصح اذا شرط العمل عليه ابتداء ولنا ان التخلية فيه قدمت وصار التصرف حقا للمضارب فيصلح رب المال وكيلا عنه في التصرف والابضاع توكيل منه فلا يكون استردادا (٧)

﴿القول الراجح﴾

هو قول لاجمهور. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله والابضاع توكيل منه فلا

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٦٨ (٢) العناية ج ٤ ص ٣٣١ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٥٢٢

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٥١ (٥) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٣٥ (٦) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٥١ (٧) الهداية ج ٣ ص ٢٦٨

يكون استرداداً فان قيل تفسير الابضاع ان يكون المال للمبضع والعمل من
 الاخر وههنا ليس للمبضع مال فلم يصر بضاعة لعدم ركنه قلنا لان سلم ان تفسيره ذلك بل
 تفسير الابضاع هو الاستعانة ورب المال يصلح معيناً لانه اشفق الناس اليه تصرفاً فلما صح
 استعانة المضارب بالاجنبي اولى ان تصح استعانته برب المال (١) وقال
 العلامة الحصكفي ويملك المضارب في المطلقة الى ان قال والابضاع اى دفع المال
 بضاعة ولو لرب المال (٢) وقال العلامة الكاساني وله ان يدفع المال بضاعة لان الابضاع
 من عادة التجار (٣) وقال العلامة ابن نجيم ولا تفسد المضاربة بدفع الى المالك بضاعة لان
 رب المال معين للمضارب في اقامة العمل (٤) وهكذا في الخلاصة (٥)

﴿حكم اختلاف المضارب ورب المال في الربح ورأس المال﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كان مع المضارب الفان فقال دفعت الى الفاور ربحت الف او قال
 رب المال لابل دفعت اليك الفين فالقول قول المضارب وكان ابو حنيفة يقول
 اولا القول قول رب المال وهو قول زفر (٦)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة اكمال الدين البابرتي فالقول للمضارب وكان ابو حنيفة يقول
 اولا القول قول رب المال وهو قول زفر لان المضارب يدعى الشركة وهو ينكر والقول
 قول المنكر ثم رجع وقال القول للمضارب لان الاختلاف في الحقيقة في
 مقدار المقبوض والقول في ذلك قول القابض ضمينا (٧) وقال العلامة جلال

(١) الكفاية ج ٤ ص ٣٣٢ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٥٣٠ (٣) بدائع ج ٦ ص ١٣٣

(٢) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٦٨ (٥) خلاصة الفتاوى ج ٣ ص ١٨٩ (٦) الهداية ج ٣ ص ٢٤٢ (٧) العناية ج ٤ ص ٣٣٨

الدين الخوارزمي قوله لان الاختلاف في الحقيقة في مقدار المقبوض وفي مثله القول قول القابض اي في مثل هذا الاختلاف وهو الاختلاف في مقدار المقبوض القول قول القابض احتريزه عمالو وقع الاختلاف في صفة المقبوض (١) وقال العلامة الكاساني وان اختلفا في قدر رأس المال والربح فقال رب المال كان رأس مالي الفين وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب رأس المال الف وشرطت لي نصف الربح فان كان في يد المضارب الف درهم يقرانها مال المضاربة فالقول قول المضارب في ان رأس المال الف (٢) وقال العلامة الحصكفي معه الفان فقال للمالك دفعت الي الفاورب الف الفوقال المالك دفعت الفين فالقول للمضارب لان القول في مقدار المقبوض للقابض (٣) وهكذا في الهدية (٤)

﴿ كتاب الوديعة ﴾

﴿ حكم اختلاط المودع الوديعة بماله بحيث لا يتميز ﴾

قال العلامة المرغيناني وان خلطها المودع بماله حتى لا يتميز ضمنها ثم لا سبيل للمودع عليها عند ابي حنيفة وقال اذا خلطها بجنسها شركة (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما انه لا يمكنه الوصول الى عين حقه صورة واما كنهه معنى بالقسمة معه فكان استهلاك من وجه دون وجه فيميل الى ايها شاء وله ان استهلاك من كل وجه لانه فعل يتعذر معه الوصول الى عين حقه ولا معتبر بالقسمة لانها من موجبات الشركة فلا تصلح

(١) الكفاية ج ٤ ص ٣٣٨ (٢) بدائع ج ٦ ص ٢٥٥ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٥٢٨

(٤) الهدية ج ٣ ص ٣٢٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ٢٤٣

موجبة لها.

﴿القول ا اجم﴾

هو قول الامام الاعظم. قال العلامة ابراهيم الحلبي وان خلطها بماله بحيث لا يتميز فان
بجنسها ضمن (١) وقال العلامة ابو البركات النسفي وان طلبها ربهاف حبسها عن
ربهاف اذ را على تسليمها او خلطها بماله حتى لا يتميز ضمنها (٢) وقال العلامة ابن نجيم قوله
او خلطها بماله بغير الاذن حتى لا يتميز ضمنها لانه صار مستهلكا لها (٣) وقال
العلامة الحصكفي وكذلك لو خلطها المودع بجنسها او بغيره بماله او مال اخر بغير اذن
المالك بحيث لا يتميز الا بكلفة كحنطة بشعير و دراهم جياذبزوف ضمنها لاستهلاكه
بالخلط (٤) وقال في الهندية المودع اذا خلط الوديعه بماله او بوديعه اخرى بحيث
لا يتميز ضمن كذا في السراجية (٥)

﴿حكم اختلاط المائع في الوديعه﴾

قال العلامة المرغيناني ولو خلط المائع بجنسه فعند ابي حنيفة ينقطع حق المالك الى
الضمان لما ذكرنا وعند ابي يوسف يجعل الاقل تابعالاكثر اعتبار اللغائب اجزاء
وعند محمد شرکه بكل حال لان الجنس لا يغلب الجنس عنده على ما مر في الرضاع
ونظيره خلط الدراهم بمثلها اذ اذابة لانه يصير مائعا بالاذابة (٦)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام. قال العلامة محمد ابراهيم الحلبي فان بجنسها ضمن وانقطع حق المالك

.....

(١) ملتقى الابحرج ٣ ص ٣٤١ (٢) كنز ٣٠٢ (٣) البحر الرائق ج ٤ ص ٢٤٦

(٤) رد المحتار ج ٣ ص ٥٥٢ (٥) الهندية ج ٢ ص ٣٣٨ (٦) الهداية ج ٣ ص ٢٤٣

منها في المانع وغيره عند الامام وعندهما في غير المانع للمالك ان يشركه ان شاء (١) ذكر قول الامام اولا هذا دأبه في المختار عنده. وقال العلامة ابو البركات النسفي او خلطها بماله حتى لا يتميز ضمنها (٢) وقال العلامة الحصكفي وكذلك و خلطها المودع بجنسها او بغيره بماله او مال اخر بغير اذن المالك بحيث لا تتميز الا بكلفة الى قوله ضمنها (٣) وهكذا في الهندية (٤)

﴿ حكم السفر بالوديعة ﴾

قال العلامة المرغيناني وللمودع ان يسافر بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة عند ابي حنيفة وقال ليس له ذلك اذا كان لها حمل ومؤنة (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي حنيفة اطلاق الامر والمفازة محل للحفظ اذا كان الطريق امانا لهذا يمكنه الاب والوصي في مال الصبي ولهما انه يلزمه مؤنة الرد فيما له حمل ومؤنة فالظاهر انه لا يرضى به فيقيد به.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام. كما ظهر من دأب المصنف لانه اجاب عن قولهما قلنا مؤنة الرد يلزمه في ملكه ضرورة امثال امره فلا يبالي به والمعتاد كونهم في المصر لا حفظهم ومن يكون في المفازة يحفظ ماله فيها بخلاف الاستحفاظ باجر لانه عقد معاوضة فيقتضى التسليم في مكان العقد وقال العلامة ابراهيم الحلبي وله السفر بها عند عدم النهي والخوف خلافا

(١) ملتنقى الابحرج ٣ ص ١٤١ (٢) كنز ص ٣٠٣ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٥٥٣

(٤) الهندية ج ٣ ص ٣٢٨ (٥) الهداية ج ٣ ص ٥٥٦

لهما (١) وقال العلامة الحصكفيّ والمودع له السفر بها ولو لها حمل عند عدم نهى المالك وعدم الخوف عليها (٢) وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد وفي الجامع الصغير اذا سافر بمال الوديعة فهلك لا يضمن عندنا (٣) ولكن قال في الهندية وان كان له بدمن المسافرة بها فلا ضمان عليه قربت المسافة فيه او بعدت وعلى قول ابي يوسف ان بعدت يضمن وان قربت لا هذا هو المخلص والمختار وهذا كله اذا لم ينه عنها (٤)

﴿ حكم وديعة الرجلين عند رجل هل يأخذ احدهما حصة بغيبة الاخرام لا ﴾

قال العلامة المرغيناني اذا اودع رجلا من عند رجل وديعة فحضر احدهما بطلب نصيبه لم يدفع اليه نصيبه حتى يحضر الاخر عند ابي حنيفة وقال لا يدفع اليه نصيبه (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما اي دليل الصاحبين انه طالبه بدفع نصيبه فيؤمر بالدفع اليه كما في الدين المشترك وهذا لانه يطالبه بتسليم ما سلم اليه وهو النصف ولهذا كان له ان يأخذ فكذا يؤمر هو بالدفع اليه ولا يبي حنيفة انه طالبه بدفع نصيب الغائب لانه يطالب بالمفرز وحقه في المشاع والمفرز المعين يشتمل على الحقين ولا يتميز حق الا بالقسمة وليس للمودع ولاية القسمة ولهذا يقع دفعه قسمة بالاجماع.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام قال العلامة اكمل الدين البابر تى اذ تعدد المودع وطلب بعضهم نصيبه منها في غيبة الباقيين لم يجبر المودع على الدفع اليه حتى يحضر الباقي وقال لا يدفع اليه

(١) ملقى الابحرج ٣ ص ٢٩٣ (٢) رد المحتار ج ٣ ص ٥٥٢ (٣) خلاصة الفتاوى ج ٣ ص ٢٨٥

(٤) الهندية ج ٣ ص ٣٣٢ (٥) الهداية ج ٣ ص ٢٤٦

نصيبه ولا يكون ذلك قسمة على الغائب الى ان قال الخلاف المذكور في مختصر القدوري من قوله وديعة المكيل والموزون لان المذكور فيه الالف وهو موزون وذكر محمد الخلاف فيما يقسم وما لا يقسم قال في الفوائد الظهيرية ان الاول هو الصحيح (١)

﴿ حكم وديعة الرجلين عند رجل هل يأخذ احدهما حصته بغية الا حرام لا ﴾

قال العلامة المرغيناني اذا ودع رجلان عند رجل وديعة فحضر احدهما يطلب نصيبه لا يدفع اليه نصيبه حتى يحضر الاخر عند ابي حنيفة وقال لا يدفع اليه نصيبه (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما اي دليل الصاحبين انه طالبه بدفع نصيبه فيومر بالدفع اليه كما في الدين المشترك وهذا لانه يطالبه بتسليم ما سلم اليه وهو النصف ولهذا كان له ان يأخذه فكذا يومر هو بالدفع اليه ولا يبي حنية انه طالبه بدفع نصيب الغائب لانه يطالبه بالمفرز وحقه في المشاع والمفرز المعين يشتمل على الحقين ولا يميز حقه الا بالقسمة وليس للمودع ولاية القسمة ولهذا لا يقع دفعه قسمة بالاجماع.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام الاعظم قال العلامة الحصكفي ولو ادعاشيئا مثلثيا او قيميا لم يجران يدفع المودع الي احدهما حظه في غيبة صاحبه ولو دفع هل يضمن في الدرر نعم وفي البحر الاستحسان لا فكان هو المختار وقال العلامة ابن عابدين قوله هو المختار قال المقدسي مخالف لما عليه الاثمة الاعيان بل غالب المتون عليه متفقون وقال العلامة

قاسم اختار النسفي قول الامام والمحبوبي و صدر الشريعة ابو السعد الحموي (١) وقال العلامة اكمل الدين البابر تي اذا تعدد المودع و طلب بعضهم نصيبه منها في غيبة الباقي لم يجبر المودع على الدفع اليه حتى يحضر الباقي و قال لا يدفع اليه نصيبه و لا يكون ذلك قسمة على الغائب الي ان قال الخلاف مذكور في مختصر القدوري من قوله و دية المكيل و الموزون لان المذكور فيه الالف و هو موزون و ذكر محمد الخلاف فيما يقسم و ما لا يقسم قال في الفوائد الظهيرية ان الاول هو الصحيح (٢) و قال العلامة داماد افندي و ان اودع اثنان من واحد شيئا لا يدفع الي احدهما اي الي احدهما الا ان جصته بغيبة الاخر فان دفع ضمن نصفه ان هلك عند الامام سواء كان مثليا او غير مثلي في المختار (٣)

﴿ حكم ايداع الوديعة عند رجلين فدفع احدهما الي الاخر كله ﴾

قال العلامة المرغيناني و ان اودع رجل عند رجلين شيئا مما يقسم لم يجز ان يدفعه احدهما الي الاخر و لكنهما يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه و ان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظه احدهما باذن الاخر و هذا عند ابي حنيفة و كذلك الجواب عنده في المرتهين و الوكيلين بالشراء اذا سلم احدهما الي الاخر و قال لا احدهما ان يحفظ باذن الاخر في الوجهين لهما انه رضي بامانتهم ما فكان لكل واحد منهما ان يسلم الي الاخر و لا يضمنه في كما لا يقسم وله انه رضي بحفظهما و لم يرض بحفظ احدهما كله (٤)

﴿ القول الرابع ﴾

١) رد المحتار ج ٣ ص ٥٥٤ (٢) العناية ج ٤ ص ٥٩ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٤٤ (٤) الهداية ج ٣ ص ٤٦

هو قول ابي حنيفة قال العلامة اكمل الدين البابر تى وقال فى المبسوط قول ابي حنيفة اقيس لان رضاه بامانة اثنين لا يكون رضا بامانة واحد فاذا كان الحفظ ممايتأتى منهما عادة لا يصير راضيا بحفظ احدهما للكل (١) وقال العلامة الحصكفى فان اودع رجل عند رجلين ما يقسم اقتسامه وحفظ كل نصفه كمرتهنين ومستبضعين ووصيين وعدلى رهن الى ان قال ولو دفعه احدهما الى صاحبه ضمن الدافع بخلاف ما لا يقسم (٢) وقال العلامة داماد افندى وان اودع واحد عند اثنين ما يقسم اى ما يمكن قسمته كالدرهم والدنانير اقتسامه اى المودعان وحفظ كل واحد منهما حصته لانه يمكن الاجتماع على حفظها وحفظ كل واحد منهما للنصف دلالة والثابت بالدلالة كالثابت بالنص فان دفع احدهما كله الى الاخر ضمن الدافع عند الامام (٣)

﴿ حكم دفع المودع الوديعة الى مودع اخر ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اودع رجلا وديعة فاودعها اخر فهلكت فله ان يضمن الاول وليس له ان يضمن الاخر وهذا عند ابي حنيفة وقال لاله ان يضمن ايها شاء فان ضمن الاول لا يرجع على الاخر وان ضمن الاخر رجع على الاول لهما انه قبض المال من يد ضمن يضمنه كمودع الغاصب وهذا لان المالك لم يرض بامانة غيره فيكون الاول تعديا بالتسليم والثانى بالقبض فيخير بينهما غير انه ان ضمن الاول لم يرجع على الثانى لانه ملكه بالضمان الى ان قال وله انه قبض المال من يدا مين لانه بالدفع لا يضمن مالم يغارقه لحضور رايه فلا تعدى منهما فاذا فارقه فقد ترك الحفظ الملتزم فيضمنه بذلك واما الثانى فمستمر على الحالة الاولى ولم يوجد منه صنع فلا يضمنه كالريح اذا اقلت فى

حجره ثوب غيره (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة فخر الدين قاضي خان واذا دفع المودع الوديعة الى اجنبي فهلك عند الثاني ضمن الاول دون الثاني في قول ابي حنيفة وقال صاحبه للمالك ان يضمن ايها شاء (٢) واخر قولهما فهذا دليل ترجيح قول الامام وقال العلامة الكاساني بعد تفصيل المسئلة قول ابي حنيفة ان يد المودع الثاني ليست بيد مانعة بل هي يد حفظ وصيانة الوديعة عن اسباب الهلاك فلا يصلح ان يكون سببا لوجوب الضمان لانه من باب الاحسان الى المالك قال الله تعالى عز وجل شانه ما على المحسنين من سبيل وكان ينبغي ان لا يجب الضمان على الاول ايضا لان الابداع منه مباشرة بسبب الصيانة والحفظ له فكان محسنا فيه الا انه صار مخصوصا عن النص فبقى المودع الثاني على ظاهره (٣) وقال العلامة محمد ابراهيم الحلبي فقال ولو اودع المودع فهلك ضمن الاول فقط وعندهما ضمن اي شاء (٤) وقال العلامة ابو البركات النسفي ومودع الغاصب ضامن لا مودع المودع وقال المحشي اي لا يضمن مودع المودع بان اودع عنده رجل وديعة فاودعها المودع عند شخص اخر من غير عياله فهلك ضمن الاول دون الثاني حاشية الكنز (٥) وقال العلامة الحصكفي ولا يضمن مودع المودع فيضمن الاول فقط ان هلكت بعد مفارقتها (٦) وقال العلامة داماد افندي ولو اودع المودع غيره فهلك الوديعة ضمن

.....

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٤٤ (٢) الخانية ج ٣ ص ٣٣٦ (٣) بدائع ج ٦ ص ٢٠٨

(٤) ملتقى الابحرج ج ٣ ص ٤٥ (٥) كنز الدقائق ص ٣٠٥ (٦) الدر المختار ج ٣ ص ٥٥٤

المودع الاول فقط عند الامام (١)

﴿ كتاب العارية ﴾

﴿ اذا اراد المستعير ان يكتب كتابا كيف يكتب ﴾

قال العلامة الشيخ المرغيناني ومن اعار ارضا بيضاء للزراعة يكتب انك اطعمتني عند ابي حنيفة وقال يكتب انك اعرتني لان لفظة الاعارة موضوع له والكتابة بالموضوع اولى كما في اعارة الدار وله ان لفظة الاطعام ادل على المراد لانها تختص بالزراعة والاعارة ينتظمها وغيرها كالبناء ونحوه فكانت الكتابة بها اولى بخلاف الدار لانها لاتعار الا للسكنى والله اعلم (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الامام الاعظم قال العلامة الحصكفي وتكتب مستعير الارض للزراعة قد اطعمتني ارضك لا اعرتني خلافا لهما فعندهما يكتب اعرتني لانه الصريح كما في اعارة الثوب والدار قلنا اذا ك اصرح بالمقصود كيلا يعم البناء ونحوه فكان اولى (٣) وقال العلامة ابو البركات النسفي ويكتب المعار انك اطعمتني ارضك (٤) وقال العلامة محمد ابراهيم الحلبي ويكتب مستعير الارض للزراعة قد اطعمتني ارضك لا امرتني خلافا لهما (٥) وهكذا في المجمع (٦) ورد المختار (٧)

﴿ كتاب الهبة ﴾

﴿ حكم هبة الواحد من الاثنين ﴾

(١) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٤٥ (٢) الهداية ج ٣ ص ٢٨٣ (٣) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٨٤ (٤) كنز ص ٣٠٤

(٥) ملقى الابحرج ص ٣٨٤ (٦) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٨٤ (٧) رد المحتار ج ٣ ص ٥٢٣

قال العلامة المرغيناني وان وهبها واحدا من اثنين لا يجوز عند ابي حنيفة وقال لا يصح لان هذه هبة الجملة منهما اذا التملك واحدا فلا يتحقق الشيوع كما اذا رهن من رجلين دارا وله ان هذه هبة النصف من كل واحد منهما ولهذا لو كانت الهبة فيما لا يقسم فقبل احدهما صح ولان الملك يثبت لكل واحد منهما في النصف فيكون التملك كذلك (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابو البركات النسفي ولو وهب اثنان دارا لواحد صح لانه عكسه قال المحشي وهو ان يهب واحدا من اثنين (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وصح هبة اثنين لو احدى دارا لآخره خلافا لهما (٣) وقال العلامة الحصكفي وهب اثنان دارا لواحد صح لعدم الشيوع وبقلبه لكبيرين لا عنده للشيوع فيما يحتمل القسمة وقال العلامة ابن عابدين قوله وبقلبه وهو هبة واحدا من اثنين (٤) وقال العلامة داماد افندي وصح هبة اثنين لو احدى دارا لآخرها سلمت جملة وقبضت جملة فلا شيوع وفيه اشعار بان هبة الاثنين للاثنين لا تجوز لانه عكسه اي لا تصح هبة الواحد لاثنيين عند الامام وزفر (٥)

﴿ حكم الرقبي ﴾

قال العلامة المرغيناني والرقبي باطل عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف جائزة (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٨٨ (٢) كنز ص ٣٠٩ (٣) ملقى الابحرج ص ٣٩٤ (٤) رد المحتار ج ٣ ص ٥٤٣

(٥) مجمع الانهرج ص ٣٩٩، ٣٩٨ (٦) الهداية ج ٣ ص ٢٩٢

دليل ابي يوسف ان قوله داري لك تمليك وقوله رقبى شرط فاسد كالعمري ولهما انه
 اجاز العمري ورد الرقبى ولان معنى الرقبى عندهما ان مت قبلك فهو لك واللفظ
 من المراقبة كانه يراقب موته وهذا تعليق التمليك بالخطر فبطل.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة شمس الدين قاضي زاده بعد تفصيل المسئلة وتفسير الرقبى
 ان يقول هذه الدار لاخر ناموتا وهي من المراقبة لان كل واحد منهما يراقب موت صاحبه
 كانه يقول اراقب موتك وتراقب موتى فان مت فهي لك وان مت فهي لى فهي
 باطلة لان هذا الشرط يمنع ثبوت الملك للحال الى هنا كلامه فاضمحل مقاله صاحب
 العناية (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي والرقبى باطلة فان قبضها كانت عارية في يده
 وعند ابي يوسف تصح كالعمري (٢) وقال العلامة داماد افندي والرقبى بضم الراء باطلة فان
 قبضها كانت عارية في يده (٣) وقال العلامة الحصكفي والرقبى باطلة لانها تعليق
 بالخطر (٤)

﴿ كتاب الاجارات ﴾

﴿ حكم احتراق الخبز بعد اخراجه من التنور من غير فعل الاجير ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن استاجر خباز الخبز في بيته قفيزا من دقيق بدرهم لم يستحق
 الاجر حتى يخرج الخبز من التنور لان تمام العمل بالاخراج فنوا احترق او سقط من يده
 قبل الاخراج فلا اجر له للهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق من غير فعله فله
 اجر لانه صار مسلما بالوضع في بيته ولا ضمان عليه لانه لم يوجد منه الجنابة قال وهذا

(١) نتائج الافكار ج ٤ ص ٥١٦ (٢) ملتقى الابحرج ص ٥٠٨ (٣) مجمع ج ٣ ص ٥٠٨ (٤) الدر المنقى ج ٣ ص ٥٠٨

عند ابي حنيفة^١ لانه امانة في يده وعندهما يضمن مثل دقيقه ولا اجر له لانه مضمون عليه فلا يبراء الا بعد حقيقة التسليم وان شاء ضمن الخبز واعطاه الاجر (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة^٢ لان قوله قول المتون. قال العلامة القدوري ومن استاجر خباز ليخبز له في بيته قفيز دقيق بدرهم لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز من التنور (٢) وقال العلامة محمد ابراهيم الحلبي وللخباز بعد اخراج الخبز فان احترق قبل الاخراج سقط الاجر وان بعده فلان في بيت المستاجر ولا ضمان ولا اجر وقال ان شاء المستاجر ضمنه (٣) وقال العلامة ابو البركات النسفي وللخباز بعد اخراج الخبز من التنور فان اخرجته فاحترق له الاجر ولا ضمان (٤) وقال شمس الائمة السرخسي^٥ واذا استاجر اجير يعمل له في بيته عملا مسمى ففرغ الاجير من العمل في بيت المستاجر ولم يضعه من يده حتى فسد العمل او هلك وله الاجر لان عمله صار مسلما الى المستاجر لان محمل العمل في يد المستاجر لانه في بيته والبيت مع مافيه في يد صاحب البيت فكما صار مسلما تقرر الاجر في ذمته ولا ضمان على الاجير فيما هلك من غير فعله لان مال صاحبه هلك في يده الى ان قال وكذلك الرجل يستاجر الخباز ليخبز له في بيته دقيقا معلوما باجر معلوم فخبزه ثم سرق فله الاجر تاما وان سرق قبل ان يفرغ فله من الاجر بحساب ما عمل الى ان قال ولا ضمان عليه فيما سرق في قول ابي حنيفة^٦ لانه اجير مشترك فلا يضمن ما هلك في يده بغير فعله (٥)

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٩٥ (٢) القدوري ص ٩٣ (٣) ملتقى الابحار ج ٣ ص ٥١٤ (٤) كنز الدقائق ص ٣١٣

(٥) المبسوط للسرخسي ج ٨ ص ٢٦٩٣، ٢٦٩٣

﴿ حكم اجرة اللبان (يعنى) متى يستحق الاجر ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن استاجر انسانا ليضرب له لبنا يستحق الاجرة اذا اقامها عند ابي حنيفة وقال لا يستحقها حتى يشرجه لان التشريع من تمام عمله اذ لا يؤمن الفساد وقبله فصار كاخراج الخبز من التنور ولان الاجير هو الذي يتولاه عرفا وهو المعتبر فيما لم ينص عليه ولا بي حنيفة ان العمل قد تم بالاقامة والتشريع عمل زائد كالنقل الا ترى انه ينتفع به قبل التشريع بالنقل الى موضع العمل بخلاف ما قبل الاقامة لانه طين منتشر وبخلاف الخبز لانه غير منتفع به قبل الاخراج (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين لان قولهما استحسان والاستحسان مقدم على القياس. قال العلامة فخر الدين الزيلعي وللبان بعد الاقامة الى ان قال وقولهما استحسان لابي حنيفة وهو القياس ان العمل قد تم بالاقامة والانتفاع به ممكن (٢) وقال العلامة علاء الدين الكاساني في بيان وجه قولهما وجه قولهما ان الامن عن الفساد الى ان قال ولهذا جرت العادة بين الناس ان اللبان هو الذي يشرح ليؤمن عليه الفساد فكان ذلك من تمام العمل كاخراج الخبز من التنور (٣) وهكذا في الهندية (٤)

﴿ حكم احباس العين لاستيفاء الاجرة وضياعه ﴾

قال العلامة المرغيناني وكل صانع لعمله اثر في العين كالقصار والصباغ فله ان يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفي الاجر لان المعقود عليه وصف قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع ولو حبسه فصاع في يده لا ضمان عليه

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٩٦ (٢) الزيلعي ج ٥ ص ١١٠ (٣) بدائع ج ٣ ص ٢٠٥ (٤) الهندية ج ٣ ص ٢٣١

عند ابي حنيفة لأنه غير متعدي في الحبس فبقى امانة كما كان عنده ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعند ابي يوسف ومحمد العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابو البركات النسفي ومن لعمله اترفى العين كالصباغ والقصار يحبسها للاجر فان حبس فضاة فلا ضمان ولا اجر (٢) وقال العلامة داماد افندي فان حبسها للاجر فضاة العين بلا تعد منه فلا ضمان عليه لكونه امانة في يده كما كان قبل الحبس ولا اجر له اذا هلك المعقود عليه قبل التسليم هذا عند الامام (٣) وقال العلامة الحصري فان حبس فضاة فلا اجر ولا ضمان لعدم التعدي (٤) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني لكن العرف يؤيد قولهما فالعمل بقولهما اولى في هذا الزمان لان كثيرا من الصانعين الخداعون كمارائينا في ديارنا والعمل على قول الامام مفقود في هذا الزمان لان العين هو مضمون في يد الصانع مثلا في خياطة الثوب مضمون في يد الخياط فان هلك في يد الخياط فهو ضامن كما هو ظاهر من العادة والعرف وللعرف اترفى الاحكام كما هو ظاهر من بيان العلامة ابن عابدين فقال العلامة والحاصل ان العرف العام لا يعتبر اذا لزم منه ترك المنصوص وانما يعتبر اذا لزم منه تخصيص النص الى ان قال وذلك كما في الالفاظ المتعارفة في الايمان والعادة الجارية في العقود من بيع واجارة ونحوها فتجرى تلك الالفاظ والعقود في كل بلدة على عادة اهلها ويراد منها ذلك المعتاد بينهم ويعاملون (٥)

(١) هداية ج ٣ ص ٢٩٦ (٢) كنز ص ٣١٣ (٣) مجمع ج ٣ ص ٥١٩ (٤) رد المحتار ج ٥ ص ١٢ (٥) رسائل ابن عابدين ج ١ ص ٣٣

﴿ حكم اجرة الاجير لذهاب الكتاب ويجابه ﴾

قال العلامة المرغيناني وان استاجر ليذهب بكتابه الى فلان بالبصرة ويجيء بجوابه فذهب فوجد فلانا ميتا فرده فلا اجر له وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد له الاجر في الذهاب لانه اوفى بعض المعقود عليه وهو قطع المسافة وهذا لان الاجر مقابل به لما فيه من المشقة دون حمل الكتاب لخفة مؤنته ولهما ان المعقود عليه نقل الكتاب لان هو المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم معلق به وقد نقضه فيسقط الاجر كما في الطعام وهي المسئلة التي تلي هذه المسئلة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو تطبيق بين القولين لان قول الشيخين قول المتون والعرف يؤيد قول محمد. قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. ان كان المعقود عليه نقل الكتاب والرجوع بالجواب فالعمل على قول الشيخين وان كان المعقود عليه هو الذهاب والرجوع فالعمل على قول محمد.

﴿ باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلاف فيها ﴾

﴿ حكم هلاكة الدابة المستاجرة بالضرب او بكبح لجامها ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كبح الدابة بلجامها او ضربها فعطب ضمن عند ابي حنيفة وقال لا يضمن اذا فعل فعلا متعارفا لان المتعارف مما يدخل تحت مطلق العقد فكان حاصلا باذنه فلا يضمنه ولا يبي حنيفة ان الاذن مقيد بشرط السلامة اذ يتحقق السوق بدونهما وهما للمبالغة في قيد بوصف السلامة كالمرور في الطريق (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة لان المتون على قوله قال العلامة ابراهيم الحلبي وان
كبحها او ضربها فعطبت ضمن خ لافالهما فيما هو المعتاد (١) وقال
العلامة الحصكفي وضمن بضربها وكبحها بلجامها لتقييد الاذن بالسلامة وقال العلامة ابن
عابدين قوله وفي الغاية عن التتمة الخ ظاهره ان رجوعه في مسألة الصغير دون الدابة ويغني
ان يكون كذلك لان مسألة الدابة جرى عليها اصحاب المتون فلو ثبت رجوع الامام
فيها لما مشوا على خلافه لان ما رجع عنه المجتهد لم يكن مذهبه له على ان المصنف مشى
في كتاب الجنائيات على قول الامام في مسألة الصغير وعبر عن رجوعه بقبيل وسياتي بيانه
هناك ان شاء الله وقال بعد اسطر وفعل النبي صلوات الله يدل على اباحته ولا ينفي الضمان لانه
مقيد بشرط السلامة فالحاصل اباحة الضرب المعتاد للتاديب للمالك وغيره
ولو غير مستاجر تامل (٢) وقال العلامة داماد افندي وان كبحها اي الدابة من كبح
الدابة بلجامها اذاردها وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف ولا تجرى او ضربها فعطبت اي
هلكت ضمن عند الامام لانه فعل غير ماذون فيه (٣) وقال العلامة اكمل الدين البابر تقي وان
كبح الدابة بلجامها اي جذبها الى نفسه لتقف ولا تجرى او ضربها فعطبت ضمن عند ابي
حنيفة وقال لا يضمن اذا فعل فعلا متعارفا لان المتعارف مما يدخل تحته مطلق
العقد وما يدخل تحته لا يوجب الضمان لحصوله باذنه وفي عبارته تسامح لان المتعارف
مراد بمطلق العقد لا داخل تحته والجواب ان اللازم في المتعارف للعهد اي الكبح
المتعارف او الضرب المتعارف وحينئذ يكون داخلا مرادا لان العقد المطلق

(١) ملتنقى الابحرج ص ٥٢٦ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٢٤ (٣) مجمع الانهرج ص ٥٢٦

يتناوله وغيره ولا بى حنيفة القول بالموجب اى سلمنا انه حاصل بالاذن لكن الاذن
 فيما ينتفع به الماذون مقيد بشرط السلامة اذا امكن تحقق المقصود بها وهنما يمكن
 اذ يتحقق السوق بدون فصار كالمرور فى الطريق (١) وهكذا فى نتائج الافكار (٢)

﴿ حكم الايكاف المعتاد ويقع على الايكاف الغير المعتاد ﴾

قال العلامة المرغينانى وان او كفه باكاف يو كف بمثله الحمر يضمن عند ابى
 حنيفة وقال يضمن بحسابه لانه اذا كان يو كف بمثله الحمر كان هو والسرج سواء فيكون
 المالك راضيا به الا اذا كان زائدا على السرج فى الوزن فيضمن الزيادة لانه لم يرض
 بالزيادة فصار كالزيادة فى الحمل المسمى اذا كانت من جنسه ولا بى حنيفة ان الاكاف
 ليس من جنس السرج لانه للحمل والسرج للركوب وكذا ينسب احدهما على
 ظهر الدابة ما لا ينسب عليه الاخر فيكون مخالفا كما اذا حمل الحديد وقد شرط له
 الحنطة (٣)

﴿ توضيح المقام ﴾

قال العلامة اكمال الدين البابر تى وتكلموا فى معنى قول ابى يوسف ومحمد يضمن بحسابه
 وهو احدى الروايتين عن ابى حنيفة فمنهم من قال المراد المساحة حتى اذا كان السرج
 ياخذ من ظهر الدابة قدر شبرين والاكاف قدر اربعة اشبار يضمن نصف قيمتها ومنهم قال
 معناه بحسابه فى الثقل والخفة حتى اذا كان وزن السرج منوين والاكاف ستة امناء يضمن
 ثلثى قيمتها واليه اشاء المصنف فى الدليل حيث قال لانه اذا كان يو كف
 بمثله الحمر كان هو والسرج سواء فيكون المالك راضيا به الا اذا كان

(١) العناية ج ٨ ص ٢٩ (٢) نتائج الافكار ج ٨ ص ٣٠، ٢٩ (٣) الهداية ج ٣ ص ٣٠٠

زائد اعلى السرج فى الوزن فيضمن الزيادة لانه لم يرض بها فصار كالزيادة فى الحمل
المسمى اذا كان من جنسه (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي فتحققت
المخالفة صورة ومعنى فيضمن كما اذا حمل الحديد وقد شرط له
الحنطة لوجود المخالفة صورة ومعنى اما صورة فظاهر واما معنى فلان الحديد يجتمع فى
موضع من ظهر الدابة فيكون اشق كذا ههنا ايضا (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن نجيم واعلم ان المنقول فى الكافى للحاكم
الشهيد الضمان مطلقا من غير تفصيل المشائخ فكان هو المذهب لانه
ظاهر الرواية كما لا يخفى وصحح قاضي خان فى شرح الجامع الصغير انه يضمن جميع
القيمة لانه ذكر الضمان مطلقا فيصرف الى الكل لانه خلافه صورة ومعنى (٣) وقال
العلامة فخر الدين الزيلعي وفى رواية هذا الكتاب يضمن جميع القيمة قال العلامة شيخ
الاسلام وهو الاصح وتكلموا على معنى قولهما (٤) وهكذا فى المجمع (٥) لكن نقل
العلامة ابن عابدين الفتوى على قولهما. فقال العلامة قوله جميع قيمته اى عند الامام فى
رواية الجامع الصغير وقد رماز اذ فى رواية الاصل وهو قولهما الى ان قال ونقل الشرنبلالى
ان الفتوى على قولهما (٦) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. اختلف الترجيح لكن
الترجيح لقول الامام لان الامام قاضي خان رجح قوله وترجيح قاضي خان مقدم على غيره
ولان العطب لا يقع عادة على الايكاف المعتاد ويقع على الايكاف الغير المعتاد.

(١) العناية ج ٨ ص ٣٢ (٢) الكفاية ج ٨ ص ٣٣ (٣) البحر الرائق ج ٤ ص ٣١٠ (٤) الزيلعي ج ٥ ص ١١٩

(٥) مجمع الانهر ج ٣ ص ٥٢٤ (٦) رد المحتار ج ٥ ص ٢٨

﴿ حكم اجارة المشاع ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا يجوز اجارة المشاع عند ابي حنيفة الا من الشريك وقال اجارة المشاع جائزة وصورته ان يوجر نصيبا من داره او نصيبه من دار مشتركة من غير الشريك لهما ان للمشاع منفعة ولهذا يجب اجر المثل والتسليم ممكن بالتخلية او بالتهائي فصار كما اذا اجر من شريكه او من رجلين و صار كالبيع ولا ي حنيفة انه اجر ما لا يقدر على تسليمه فلا يجوز وهذا لان تسليم المشاع وحده لا يتصور (١)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابي حنيفة نقل بعض الكتب الفتوى على قولهما كالكفاية (٢) والزيلعي (٣) لكن در العلامة ابن عابدين في حاشيته رد المحتار قال العلامة الحصكفي وعليه الفتوى زيلعي وبحرم عزيا للمغني لكن رده العلامة قاسم في تصحيحه بان مافي المغني شاذ مجهول القائل فلا يعول عليه وقال العلامة ابن عابدين قوله فلا يعول عليه بل المعول عليه مافي الخانية ان الفتوى على قول الامام وبه جزم اصحاب المتون والشروح فكان هو المذهب افاده المصنف وعليه العمل اليوم (٤) وقال العلامة فخر الدين قاضي خان اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسلدة في قول ابي حنيفة وعليه الفتوى (٥) وقال العلامة داماد افندي وفي المغني الفتوى في اجارة المشاع على قولهما لكن في الخانية وغيرها الفتوى على قول الامام وبه جزم اصحاب المتون والشروح فكان هو المذهب كما في المنح (٦)

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٠٣ (٢) الكفاية ج ٨ ص ٣١ (٣) الزيلعي ج ٥ ص ١٢٤

(٤) رد المحتار ج ٥ ص ٣٣ (٥) الخانية ج ٣ ص ٢٣ (٦) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٣٦

﴿ حكم استئجار المرضعة بالطعام والكسوة ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز بطعامها وكسوتها استحسانا عند أبي حنيفة وقال لا يجوز لأن
الاجرة مجهولة فصار كما استأجرها للخبز والطبخ وله ان الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان
في العادة التوسعة على الاطأر شفقة على الاولاد فصار كبيع قفيز من صبرة بخلاف
الخبز والطبخ لان الجهالة فيه تفضي الى المنازعة (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة قال العلامة اكمل الدين البيرتي و بطعامها وكسوتها ايضا عند أبي
حنيفة لان العادة الجارية بالتوسعة على الاطأر شفقة على الاولاد ترفع الجهالة بخلاف
ما قاله (٢) وقال العلامة فخر الدين الزيلعي و بطعامها وكسوتها هذا عند أبي
حنيفة وقال لا يجوز وهو قول الشافعي وهو القياس الى ان قال والجهالة اذا لم تفض الى
المنازعة لا تمنع الصحة كبيع قفيز من صبرة طعام بخلاف الطبخ والخبز وغير ذلك . وقال
العلامة الشبلي في الحاشية قوله في المتن و بطعامها وكسوتها اي ولم يزد على ذلك
ويكون لها الوسط منه استحسانا (٣) وقال العلامة داماد افندي ويجوز استئجار الظئر باجر
معلوم الى قوله وكذا يجوز استئجارها بطعامها وكسوتها استحسانا عند الامام لان
الجهالة هنا لا تفضي الى النزاع لان العادة جارية بالتوسعة على الظئر شفقة على
الولد (٤) وقال العلامة الحصكفي وكذا بطعامها وكسوتها ولها الوسط استحسانا (٥)

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٠٢ (٢) العناية ج ٨ ص ٣٦ (٣) الزيلعي ج ٥ ص ١٢٤

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٥٣٦ (٥) الدر المنتقى ج ٣ ص ٥٣٤

﴿ حكم الاجارة اذا كان المعقود عليه مجهولا ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن استاجر رجلا ليخبره هذه العشرة المختايم اليوم بدرهم فهو فاسد وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد في الاجارات فهو جائز لانه يجعل المعقود عليه عملا ويجعل ذكر الوقت للاستعجال تصحيحا للعقد فترفع الجهالة وله ان المعقود عليه مجهول لان ذكر الوقت يوجب كون المنفعة معقودا عليها و ذكر العمل يوجب كونه معقودا عليه ولا ترجيح ونفع المستاجر في الثاني ونفع الاجير في الاول الى ان قال وقد مر مثله في الطلاق (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. وتفصيل المسئلة على صفحة ١٠٥، ١٠٤ من المجلد الثاني تحت عنوان المسئلة ذكر في وعدمه في الظرفية فان كنت تريد التفصيل فارجع هناك.

﴿ باب ضمان الاجير ﴾

﴿ حكم هلاك المتاع في يدا الاجير المشترك ﴾

قال العلامة المرغيناني والمتاع امانة في يده اي في يدا الاجير فان هلك لم يضمن شيئا عند ابي وهو قول زفر ويضمنه عندهما الا من شيء غالب كالحرىق الغالب والعدو المكابر لهما ما روى عن عمرو على انهما كانا يضمنان الاجير المشترك ولان الحفظ مستحق عليه اذ لا يمكنه العمل الا به فاذا هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه كالغصب والسرقه الى ان قال ولا يبي حنيفة ان العين امانة في يده لان القبض حصل باذنه ولهذا هو هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه لا يضمنه (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة فخر الدين قاضي خان والمختار في الاجير المشترك قول ابي حنيفة وقيل هو قول محمد ايضا (١) وقال العلامة داماد افندي والمتاع في يده امانة لا يضمن ان هلك وان شرط ضمانه به اى بعدم الضمان يفتى وفي الخانية والفتوى على قول الامام وفي المنح وقد جعل الفتوى عليه في كثير من المعتمرات وبه جزم اصحاب المتون وكان هو المذهب (٢) وقال العلامة الحصكفي ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان لان شرط الضمان في الامانة باطل كالمودع وبه يفتى كما في عامة المعتمرات وبه جزم اصحاب المتون فكان هو المذهب (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني قد صرح الماتن والشارح يعني صاحب الهداية ان محل الخلاف هو ما يمكن الاحتراز عنه واما في صورة ما لا يمكن الاحتراز عنه فهو على الاتفاق يعني لا يضمن الاجير المشترك مطلقا لان ما في يده امانة واذا هلك الامانة بدون استهلاك الامين فلا ضمان على الامين انظر الى المتن والشرح يقول الماتن ويضمنه عندهما الامن شيء غالب كالحريق الغالب والعدو المكابرو يقول الشارح بخلاف ما لا يمكن الاحتراز منه كالموت حتف انفه والحريق الغالب وغيره لانه لا تقصير من جهة اى فلم يكن متعديا فلا يضمن.

﴿ حكم قول الرجل للخياط ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصف درهم ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصف درهم فان خطته اليوم فله درهم وان خطته غدا فله اجر مثله عند ابي حنيفة لا يجاوز به نصف درهم

.....

وفي الجامع الصغير لا ينقص من نصف درهم ولا يزداد على درهم وقال
ابو يوسف ومحمد الشرطان جائزان وقال زفر الشرطان فاسدان لان الخياطة شيء
واحد قد ذكر بمقابلته بدلان على البدل فيكون مجهولاً الى ان قال ولهما ان ذكر اليوم
للتاقيت وذكر الغد للتعليق فلا يجتمع في كل يوم تسميتان الى ان قال ولابي حنيفة ان
ذكر الغد للتعليق حقيقة ولا يمكن حمل اليوم على التاقيت لان فيه فساد العقد لا اجتماع
الوقت والعمل واذا كان كذلك يجتمع في الغدتسميتان دون اليوم فيصح الاول
ويجب المسمى ويفسد الثاني ويجب اجر المثل (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة فخر الدين قاضي خان اذا قال للخياط ان خطته اليوم فلنك
درهم وان خطته غد فلنك نصف درهم قال ابو حنيفة يصح الشرط الاول ولا يصح
الشرط الثاني وقال صاحبه يصح الشرطان جميعاً والمسئلة معروفة (٢) وقال
العلامة داماد افندي ولو قال للخياط ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غد انصفه فخاطه
اليوم فله درهم وان خاطه غد افله اجر المثل لكن لا يجاوز نصف درهم لانه هو المسمى
في اليوم الثاني قال القدوري هي الصحيحة (٣) هكذا في
رد المحتار (٤) والدر المنقضى (٥) والتفصيل في العناية والكفاية ونتائج الافكار (٦)

﴿ حكم ترديد الاجرة لترديد الاجارة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قال ان اسكنت في هذا الدكان عطاراً فبدرهم في الشهر وان

(١) الهداية ج ٣ ص ١١٣ (٢) الخانية ج ٣ ص ٢٥ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٥٥٠

(٤) رد المحتار ج ٥ ص ٥٠٩ (٥) الدر المنقضى ج ٤ ص ٥٥٠ (٦) العناية ج ٨ ص ٤٢، ٤٠

اسكنته حداد فبدرهمين جازاي الامرين فعل استحق المسمى فيه عند ابي حنيفة وقال الاجارة فاسدة وكذا اذا استاجر بيتا على انه ان اسكن فيه فبدرهم وان اسكن فيه حداد فبدرهمين فهو جائز عند ابي حنيفة وقال لا يجوز ومن استاجر دابة الى الحيرة فبدرهم وان جاوز بها الى القادسية فبدرهمين فهو جائز (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبي ولو قال ان اسكنت هذا الحانوت عطار فبدرهم او حداد فبدرهمين جاز خلافا لهما (٢) وقال العلامة ابو البركات النسفي وصح ترديدا الاجر بترديد العمل في الثوب نوعا و زمانا في الاول وفي الدكان والبيت (٣) وقال العلامة فخر الدين الزيلعي ولا يبي حنيفة انه خير بين شيئين متغايرين وجعل لكل واحد منهما اجرة معلومة فوجب ان يجوز كما في مسألة الرومية والفارسية (٤)

﴿ حكم ترديدا الاجرة لترديدا الاجارة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان استاجرها الى الحيرة على انه ان حمل عليها كرشعير فنصف درهم وان حمل عليها كرشعير فبدرهم فهو جائز في قول ابي حنيفة وقال لا يجوز (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة وهذه المسئلة كالمسئلة السابقة وقد مر مفصلا.

﴿ حكم اكل الغاصب اجرة المغصوب ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ٣١٢ (٢) ملقى الابحرج ص ٥٥١ (٣) كنز الدقائق ص ٣٢٠

(٤) الزيلعي ج ٥ ص ١٤٠ (٥) الهداية ج ٣ ص ٣١٢

قال العلامة المرغيناني ومن غصب عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجر فاكله فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وقالوا هو ضامن لانه اكل مال المالك بغير اذنه اذا اجارية قد صحت عى ما مروله ان الضمان انما يجب باتلاف مال محرز لان التقوم به وهذا غير محرز في حق الغاصب لان العبد لا يحرز نفسه فكيف يحرز ما في يده (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن نجيم ورجحنا جانب الغاصب في حق الضمان وقلنا لا ضمان عليه اذا اكل الاجرة بخلاف ولد المصوب عليه (٢) وقال العلامة الحصكفي ولا يضمن غاصب عبدا ما اكل الغاصب من اجره الذي اجر العبد نفسه به لعدم تقومه عند ابي حنيفة وقال العلامة ابن عابدين ولا يضمن غاصب عبداى اذا غصب رجل عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجرة من يد العبد فاكلها لا ضمان عليه (٣) وهكذا في المجمع (٤) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعماني. القول الرابع هو قول ابي حنيفة لكن الانسب ان يفتى في هذا الزمان بقول صاحبين سد الباب الجور لانه ان افتى بقول الامام لفتح باب الجور لفساد الزمان.

﴿ كتاب المكاتب فصل في كتابة الفاسدة ﴾

﴿ حكم كتابة المسلم بالخنزير او الخمر ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كتب احد المسلمين عبده بالخمير او الخنزير او على قيمته فالكتابة فاسدة الى ان قال فان ادى الخمر عتق عند جمهور الفقهاء وقال زفر لا يعتق الابداء قيمة الخمر لان البدل هو القيمة وعن ابي يوسف انه يعتق باداء الخمر لانه بدل

(١) الهداية ج ٣ ص ٣١٣ (٢) البحر ج ٨ ص ٥٩ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ٥١ (٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٥٥٢

صورة ويعتق باداء القيمة ايضا لانه هو البديل معنى وعن ابي حنيفة انه انما يعتق باداء عين

الخمير (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة اكمال الدين البابر تقي قال في النهاية وهذا الحكم الذي ذكره هو ظاهر الرواية عند علمائنا الثلاثة على ما ذكره في المبسوط والذخيرة فعلى هذا كان من حقه ان لا يخص ابا يوسف (٢) وقال العلامة الحصكفي ان كاتبه على خمرو خنزير لعدم ماليته في حق المسلم الى ان قال فهو فاسد فان ادى المكاتب الخمر عتق باداء وكذا الخنزير لما ليتها في الجملة (٣) وقال العلامة داماد افندي وان كاتب المسلم عبده بخمرا او خنزير فسد العقد سواء كان العبد مسلما او كافرا لانهما ليسا بمال فلا يصلحان للعوض في عقد المعاوضة فان اداه اى ان ادى المكاتب الخمر او الخنزير عتق العبد ولزمه قيمة نفسه هذا في ظاهر الرواية سواء الى ان قال واولم يات به (٤) وقال العلامة ابن نجيم وان كاتبه على خمرا او خنزير شروع في الكتابة الفاسدة بعد الصحيحة لان الفاسدة تتلو الصحيحة يعنى لو كاتب المسلم عبده المسلم او الكافر في دار الاسلام على خمرا او خنزير فالكتابة فاسدة (٥)

﴿ حكم كتابة العبد على مائة دينار ورد المولى عليه عبدا غير معين ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كانت العبد على مائة دينار على ان يرد المولى عبدا اليه بغير عينه فالكتابة فاسدة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هي جائزة ويقسم المائة

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٢٠ (٢) العناية ج ٨ ص ١٠٠ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ٦٩

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٤ (٥) البحر الرائق ج ٨ ص ٤٥

الدينار على قيمة المكاتب وعلى قيمة عبد وسط فتبطل منها حصة العبد فيكون مكاتب ما بقي لان العبد المطلق يصلح بدل الكتابة وينصرف الى الوسط فكذا يصلح مستثنى منه وهو الاصل في ابدال العقود ولهما انه لا يستثنى العبد من الدينير وانما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح بدلا فكذلك مستثنى (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين كما هو ظاهر من اصول الافتاء قال العلامة شمس الدين قاضي زاده قوله لهما انه لا يستثنى العبد من الدينير وانما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح بدل فكذلك مستثنى يعنى انهما يسلمان الاصل المذكور ولكن يقولان ذلك فيما صح استثناءه من غير ان يورد فساد العقد وههنا استثناء العبد عنه من الدراهم غير صحيح لاختلاف الجنس وانما يصح استثناءه منها باعتبار قيمته وهى لا تصلح بدل الكتابة لتفاحش جهالتها قدر او جنسا ووصفا كما مر في اول الفصل فكذلك لا يصلح ان يقع مستثنى من بدل الكتابة كذا فى الشروح والكافى (٢) وقال العلامة الحصى او على مائة دينار ليرد سيده عليه وصيفا غير معين لجهالة القدر فهو اى عقد الكتابة فاسد (٣) وقال هكذا العلامة داماد افندى (٤)

﴿ باب ما يجوز للمكاتب ان يفعله ﴾

﴿ حكم تزويج العبد الماذون له فى التجارة ﴾

قال العلامة المرغينانى فاما الماذون له فلا يجوز له شىء من ذلك عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف له ان يزوج امته وعلى هذا الخلاف المضارب

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٢٢ (٢) نتائج الافكار ج ٨ ص ١٠٥ (٣) الدر المختار ج ٥ ص ٦٩ (٤) مجمع الانهر ج ٢ ص ٦

والمفاوض والشريك شركة عنان (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين قال العلامة الحصكفي ولا يتزوج الاباذن ولا يتسرى وان اذن له المولى ولا يتزوج رقيقه (٢) وقال العلامة ابن نجيم ولا يتزوج لانه ليس من باب التجارة لانه فيه جزر على المولى لوجوب المهر والنفقة في رقبته الى ان قال ولا يتزوج مملوكه اطلقه فشمّل ما اذا كان عليه دين او لا (٣) وقال العلامة علاء الدين الكاساني واما بيان ما يمكنه الماذون من التصرف وما لا يمكنه فنقول وبالله تعالى التوفيق كل ما كان من باب التجارة او توابعها او ضروراتها يملكه الماذون وما لا فلا لان كل ذلك داخل في الاذن بالتجارة فيملك وقال بعد صفحتين وهل له ان يتزوج امته قال ابو حنيفة ومحمد لا يتزوج وقال ابو يوسف يتزوج (٤) وقال العلامة ابو البركات النسفي ولا يتزوج ولا يتزوج مملوكه قال الناقط اي عبدا وامة (٥) وهكذا في المجمع (٦)

﴿حكم اولاد امرأة انها حرة فاستحقت﴾

قال العلامة المرغيناني وان تزوج المكاتب باذن مولاه امرأة زعمت انها حرة فولدت منه ولدائم استحقت فاولادها عبيد ولا يأخذهم بالقيمة وكذلك العبد ياذن له مولى بالتزويج وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد اولادها احرار بالقيمة لانه شارك الحرفي سبب ثبوت هذا الحق وهو الغرور وهذا لانه ما رغب في نكاحها الا لئلا حرية الاولاد ولهما انه مولود بين رقيقين فيكون رقيقا وهذا لان الاصل ان الولد يتبع الام

.....

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٢٥ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ١١٣ (٣) البحر الرائق ج ٨ ص ١٦٨

(٤) بدائع الصنائع ج ٤ ص ١٩٤ (٥) كنز الدقائق ص ٣٢٠ (٦) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٤

فى الرق والحرية خالفنا هذا الاصل فى الحربا جماع الصحابة وهذا ليس فى معناه لان حق المولى هناك مجبور بقيمة ناجزة وههنا بقيمة متاخرة الى ما بعد العتاق فيبقى على الاصل فلا يلحق به (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين لان قولهما قول المتون. قال العلامة ابو البركات النسفى مكاتب او ما ذون نكح باذن حرة بزعمها فولدت فاستحقت فولدها عبد (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي فقال ولونكح مكاتب بالاذن امرأه زعمت انها حرة فولدت فاستحقت فولدها عبد وعند محمد حر (٣) وقال العلامة الحصكى مكاتب او ما ذون نكح امه زعمت انها حرة باذن مولاه متعلق بنكح فولدت منه ثم استحقت فالولد رقيق فليس له اخذه بالقيمة (٤) وقال العلامة داماد افندى ولونكح مكاتب بالاذن اى باذن المولى امرأة زعمت انها حرة فولدت من المكاتب فاستحقت اى ثم استحقت فولدها فولدها عبد (٥)

﴿ حكم كتابة المدبرة وموت المولى بلا مال غيرها ﴾

قال العلامة المرغينانى وان كاتب احد مدبرته جاز وان مات المولى ولا مال له غيرها فالمدبرة بالخيار ان شاء تسعى فى ثلثي قيمتها وجميع مال الكتابة وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف تسعى فى الاقل منهما ولا خيار لها وقال محمد تسعى فى الاقل من ثلثي قيمتها وثلثي بدل الكتابة فالخلاف فى الخيار والمقدار فابو يوسف مع ابي حنيفة فى

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٢٤ (٢) كنز الدقائق ص ٣٢٦ (٣) ملتقى الابحرج ص ١٢

(٤) رد المحتار ج ٥ ص ٤٢ (٥) مجمع الانهرج ص ١٢

المقدار ومع محمد في نفي الخيار (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

أما الخيار ففرع تجزى الاعتاق والاعتاق عنده أي عند الإمام لما تجزى بقى الثلثان رقيقا وقد تلقتها جهتا حرية ببدلين معجلة بالتدبير وموجلة بالكتابة فتخير وعندهما لما اعتق كلها باعتق بعضها فهي حرية ووجب عليها أحد المالين فتختار الأقل لا محالة فلا معنى لتخيري وأما المقدار فلمحمد أنه قابل البدل بالكل وقد سلم لها الثلث بالتدبير فمن المحال أن يجب البدل بمقابلته الأتري أنه لو سلم الكل بان خرجت من الثلث يسقط كل بدل الكتابة فهنا يسقط الثلث فصار كما إذا تأخر التدبير عن الكتابة ولهما أن جميع البدل مقابل بثلي رقبته فلا يسقط منه شيء.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة قال في الهندية وإذا كاتب مدبرته جاز لأنها باقية على ملكه كام الولد وان مات المولى ولا مال غيرها كانت بالخيار بين أن تسعى في ثلثي قيمتها أو جميع مال الكتابة وهذا قول أبي حنيفة وهو الصحيح (٢) وقال العلامة أكمل الدين البابر تبي ^١ وان مات المولى ولا مال له سواها تخيرت بين السعي في ثلثي قيمتها مدبرة لا قنة في جميع بدل الكتابة عند أبي حنيفة وقد أوضح كلامه فتعرض لبعضه زيادة إيضاح قوله فتخير لأن في التخير فائدة وان اتحد الجنس لجواز أن يكون أداء أكثر المالين أيسر باعتبار الأجل وأداء أقلهما أيسر لكونها حالا فكان التخير مفيدا (٣) وهكذا في الكفاية (٤) وقال العلامة الحصكفي ولو كاتب شخص أم ولده أو مدبره صح وعتقت أم الولد مجاناً بموته

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٢٩ (٢) الهندية ج ٥ ص ١١ (٣) العناية ج ٨ ص ٢٢٣ (٤) الكفاية ج ٨ ص ١٢٣

بالاستيلاء وسعى المدبر في ثلثي قيمته ان شاء او سعى في كل البذل بموت سيده فقير الم
 يترك غيره (١) وقال العلامة ابو البركات النسفي وان كاتب ام ولده او مدبره صح
 وعتقت مجانا بموته وسعى المدبر في ثلثي قيمته او كل البذل بموته فقيرا (٢)
 ﴿حكم مال المكاتب المشترك الذي عجز عن اداء بدل الكتابة بعد اداء بعضه﴾
 قال العلامة المرغيناني واذا كان العبد بين رجلين اذن احدهما لصاحبه ان يكاتب نصيبه
 بالف درهم ويقبض بدل الكتابة فكاتب وقبض بعض الالف ثم عجز فالمال للذي قبض
 عنده ابي حنيفة وقالوا هو مكاتب بينهما وما ادى فهو بينهما واصله ان الكتابة تتجزى عنده
 خلافا لهما بمنزلة الاعتاق (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الصحابين. قال العلامة اكمل الدين البا برتي بعد تفصيل المسئلة وكان
 المصنف مال الى قولهما حيث اخره (٣) لكن ورد الاعتراض على هذا الترجيح فاجاب عنه
 العلامة شمس الدين قاضي زاده وقال ثم ان صاحب العناية بعد ان شرح دليلي الطرفين في
 هذه المسئلة بالتمام قال وكان المصنف مال الى قولهما حيث اخره وقال بعض الفضلاء
 فيه كلام لانه يابى عنه ترجيح قول ابي حنيفة في كتاب العتاق اقول الذي مرفى كتاب
 العتاق مسئلة العتاق والمذكور ههنا مسئلة الكتابة واستلزام ترجيح قول ابي حنيفة في
 مسئلة الاعتاق ترجيحه في مسئلة الكتابة ممنوع سيما اذا كانت كتابة احد الشريكين باذن
 الاخر كما نحن فيه فمن اين يثبت الالباء ولئن سلم الاستلزام بناء على
 كون الاصل في كلتا المسئلتين هو التجزؤ وعدمه فترجيح قوله هناك لم يكن

بالتصريح به بل انما فهم من تاخير دليله في البيان وقد عكس الامر ههنا ففهم منه ترجيح قولهما لا محالة ولما وقع التدافع بين الكلامين حملنا الثاني على الرجوع عن الاول كما هو المخلص في امثال هذا فلا محذور تدبر (١)

﴿ حكم المكاتبه اذا ولدت للشريكين ﴾

قال العلامة المرغيناني ويضمن شريكه كمال العقر وقيمة الولد ويكون ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها كان ملكه قائما ظاهرا الى ان قال وهذا كله قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد بن ام ولد للاول ولا يجوز وطئ الاخر لانه لما ادعى الاول الولد صارت كلها ام ولد له لان امومية الولد يجب تكميلها بالا جماع ما يمكن وقد امكن بفسخ الكتابة لانها قابلة للفسخ فتفسخ فيما لا يتضرر به المكاتبه الى ان قال وقيل يجب كل البدل لان الكتابة لم تنفسخ الا في حق التملك ضرورة فلا يظهر في حق سقوط نصف البدل وفي ابقائه نظر للمولى (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قوله قول المتون. قال في الهندية بعد بسط المسئلة قيل يجب عليها نصف بدل الكتابة وقيل يجب كل البدل كذا في الهداية وعليه الجمهور هكذا في الكافي (٣) وقال العلامة النسفي امة بينهما كاتبها فوطئها احدهما فولدت فادعاه ثم وطئ الاخر فولدت فادعاه فعجزت فهي ام ولد للاول وضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها وضمن شريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه (٤) وقال العلامة محمد ابراهيم الحلبي وضمن الثاني عقرها وقيمة الولد وهو ابنه (٥)

(١) نتائج الافكار ج ٨ ص ١٣٣ (٢) هداية ج ٣ ص ٣٣٣ (٣) هندية ج ٥ ص ١٦ (٤) كنز ص ٣٢٩ (٥) ملتقى ج ٤ ص ٢١

﴿ حكم اعتاق العبد اذا كان العبد مدبر الاحد الشريكين ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كان العبد بين الرجلين دبره احدهما ثم اعتقه الاخر وهو موسر فان شاء الذي دبره ضمن المعتق نصف قيمته مدبر او ان شاء استسعى العبد وان شاء اعتق وان اعتقه احدهما ثم دبره الاخر لم يكن له ان يضمن المعتق ويستسعى العبد او يعتق وهذا عند ابي حنيفة الي ان قال وقال ابو يوسف ومحمد اذا دبره احدهما فعتق الاخر باطل لانه لا تجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته موسر اكان او معسر لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبي ولو دبر احد الشريكين ثم اعتق الاخر موسر اضمنه المدبر او استسعى العبد او اعتقه وان عكسها فالمدبر يعتق او يستسعى وعندهما ان دبر الاول ضمن نصف قيمته موسر او معسرا (٢) ذكر قول الامام اولاً وهذا دأبه في المختار عنده) وقال العلامة الحصكفي عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره الاخر عينا او عكسا اعتق المدبر ان شاء او استسعى في صورتين او ضمن شريكه في الاولى فقط (٣) وقال العلامة ابو البركات النسفي عبد لهما دبره احدهما ثم حرره الاخر موسر للمدبر ان يضمن المعتق نصف قيمته وان حرره احدهما ثم دبره الاخر لا يضمن المعتق (٤)

﴿ باب فوت المكاتب وعجزه وموت المولى ﴾

﴿ حكم عجز المكاتب عن اداء نجم من بدل الكتابة ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٣٦ (٢) ملقى ج ٣ ص ٢٣ (٣) الدر المختار ج ٥ ص ٤٤ (٤) كنز الدقائق ص ٣٢٩

قال العلامة المرغيناني واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له دين يقبضه او مال يقدم عليه لم يعجل بتعجيزه وانتظر عليه اليومين او الثلاثة الى ان قال فان لم يكن له وجه وطلب المولى تعجيزه بجزه وفسخ الكتابة وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. وقال العلامة الحصكفي وعند ابى يوسف لا يعجز ما لم يتوالى عليه نجمان والصحيح الاول (٢) وقال فى الهندية وطلب المولى تعجيزه عجز وفسخ الكتابة وهذا عند ابى حنيفة ومحمد كذا فى الهداية وهو الصحيح هكذا فى المضمرات (٣) وقال العلامة ابن عابدين قوله والاعجزه اى ان لم يرج له مال وهذا عندهما وهو الصحيح (٤) وقال العلامة داماد افندى اذا عجز المكاتب عن نجم الى ان قال فان رضى له حصول مال لا يعجل الحاكم بتعجيزه ويمهل يومين او ثلاثة والاى ان لم يرج له حصول مال عجزه الحاكم وفسخ الكتابة ان طلب سيده او عجزه سيده برضاه الى ان قال وفى المضمرات ان الصحيح قولهما (٥)

﴿ حكم موت المكاتب اذا ترك ولدا مشترى فى الكتابة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان ترك ولدا مشترى فى الكتابة قيل له اما ان تودى بدل الكتابة حالة او ترد رقيقا عند ابى حنيفة واما عندهما يوديه الى اجله اعتبارا بالولد المولود فى الكتابة والجامع انه مكاتب عليه تبعاله ولهذا يملك المولى اعتاقه بخلاف سائر اكسابه ولا بى حنيفة وهو الفرق بين الفصلين ان الاجل يثبت شرط فى العقد فثبت فى حق من

(١) هداية ج ٣ ص ٣٣٦ (٢) الدر المنقى ج ٣ ص ٢٣ (٣) هندية ج ٥ ص ١٤ (٤) رد المحتار ج ٥ ص ٤٤ (٥) مجمع ج ٣ ص ٢٣

دخل تحت العقد والمشتري لم يدخل لانه لم يضيف اليه العقد (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ولو ترك ولدا اشتراه في كتابته ادمى البديل حالا او رد الى حاله رقيقا (٢) وقال العلامة داماد افندي والولد المشتري اى الولد الذى اشتراه المكاتب في كتابته ومات امان يودى البديل حالا او يرد فى الرق عند الامام لان حكم العقد لم يسر اليه (٣) وقال العلامة ابر البركات النسفي ولو ترك ولدا مشتري عجل البديل حالا او رد رقيقا (٤) وهكذا فى الدر المنقى (٥)

﴿ كتاب الولاء ﴾

﴿ حكم ولاء معتقة من العرب كزوجت بعجمي ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن تزوج من العجم بمعتقة من العرب فولدت له اولادا فولاء اولادها لمواليها عند ابي حنيفة قال وهو قول محمد وقال ابو يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان للاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان ولاء العتاقة قوى معتبر فى حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب فى حق العجم ضعيف فانهم ضيعوا انسابهم (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة الحصكفي وعند ابي يوسف حكمه حكم ابيه ترجيح الجانب الاب وهما رجحا ولاء العتاقة مطلقا لقوتها حتى اعتبرت فيه الكفاءة فى

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٣٨ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٤٨ (٣) مجمع الانهر ج ٢ ص ٢٦

(٤) كنز الدقائق ص ٣٣٠ (٥) الدر المنقى ج ٢ ص ٢٥، ٢٦ (٦) الهداية ج ٣ ص ٣٣٣

العجم لان تفاخرهم لم يكن بالنسب بل بعمارة الدنيا قبل الاسلام وبعده به واليه اشار سيدنا سلمان الفارسي بقوله سلمان ابو الاسلام (١) وقال العلامة داماد افندي ولدت زوج عجمي حر الاصل له مولى موالاة او لامعتقة سواء كانت معتقة العرب او العجم فولدت ولد آمنه اى من العجم فولدت الولد لمواليها موالى الام عند الطرفين (٢) وقال فى الهندية حر عجمي نكح معتقة ولم يعتقه احد فولدت فولدت ولد لها موالىها وكذا ان كان الاب والى رجلا وهذا قول ابى حنيفة ومحمد كذا فى الكافي (٣)

﴿ كتاب الاكراه ﴾

﴿ حكم قتل المكروه رجلا عمدا ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اكراه بقتل على قتل غيره لم يسعه ان يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فان قتله كان اثم الان قتل المسلم مما لا يستباح لضرورة ما فكذا بهذه الضرورة والقصاص على المكروه ان كان القتل عمدا قال وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال زفر يوجب على المكروه وقال ابو يوسف لا يوجب عليهما (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل زفر ان الفعل من المكروه حقيقة وحسبوا قرر الشرع حكمه عليه وهو الاثم بخلاف الاكراه على اتلاف مال الغير دليل ابى يوسف ان القتل بقى مقصورا على المكروه من وجه نظر الى التائيم واطيف الى المكروه من وجه نظر الى الحمل قد دخلت شبهة فى كل جانب دليل ابى حنيفة ومحمد انه محمول على القتل بطبعه اى اثار حياته فيصير الة للمكروه

(١) الدر المنقى ج ٣ ص ٣١ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ١٨ (٣) الهندية ج ٥ ص ٢٨ (٤) الهداية ج ٣ ص ٣٥٠

فيمصلحة القتل وهو القتل بان يلقى عليه ولا يصلح القتل في الجناية على دينه فبقي الفعل مقصورا عليه في حق الاثم كما تقول في الاكراه على الاعتاق.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة فخر الدين قاضي خان فان اكره بقتل او اتلاف عضو ففعل قال ابو حنيفة ومحمد يصح الاكراه ويجب القصاص على المكره دون المأمور وقال ابو يوسف يصح الاكراه ولا يجب القصاص على احد (١) وقال العلامة الحصكفي لا يرخص له قتله او سبه او قطع عضوه وما لا يستباح بحال اختيار ويقاد في القتل العمدة المكره بالكسر لو مكلفا (٢) وقال العلامة داماد افندي. او ان اكره على قتله اى قتل غيره او قطع عضوه بالقتل او القطع لا يرخص له في ذلك بل يلزم الصبر عليه فان قتله اثم لان قتل المسلم حرام لا يباح لضرورة ما الى ان قال فان فعل اى ان قتل او قطع العضو بالكره فالقصاص على المكره بكسر الراء فقط اى دون المكره بالفتح ان كان القتل عمدا (٣) وهكذا في الدر المنقى (٤) وقال في الهندية متى حصل الاكراه بوعيد تلف على فعل من الافعال نقل الفعل من المكره فيما يصلح ان يكون المكره القتل للمكره فصار كأن المكره فعل ذلك بنفسه وذلك كالاكراه على قتل انسان او اتلاف ماله (٥)

﴿ كتاب الحجر ﴾ (باب الحجر للفساد)

﴿ حكم الحجر على الحر البالغ العاقل السفیه ﴾

(١) الخانية ج ٣ ص ١٦٢ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٩٢ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٣

(٤) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٥ (٥) الهندية ج ٥ ص ٣٥

قال العلامة المرغيناني لا يحجر على الحر العاقل البالغ السفية وتصرفه في ماله جائز وان كان مفسدا يتلف ماله فيما لا عرض له فيه ولا مصلحة وقال ابو يوسف ومحمد وهو قول الشافعي يحجر على السفية ويمنع من التصرف في ماله (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة الحصكفي وعندهما يحجر على الحر بالسفه والغفلة وبه اى بقولهما يفتى صيانة لماله وقال العلامة ابن عابدين قوله اى بقولهما يفتى به صرح قاضيخان في كتاب الحيطان وهو صريح فيكون اقوى من الالتزام كذا قال العلامة قاسم في تصحيحه ومراده ان ما وقع في المتن من القول بعدم الحجر على الحر مصحح بالالتزام وما وقع في قاضيخان من التصريح بان الفتوى على قولهما تصريح بالتصحيح فيكون هو المعتمد وجعل عليه الفتوى مولانا في فوائده منح وفي حاشية الشيخ صالح وقد صرح في كثير من المعتمرات بان الفتوى على قولهما وفي القهستاني عن التوضيح انه المختار (٢) وقال العلامة ابن نجيم بعد تفصيل المسئلة والفتوى على قولهما (٣) وقال العلامة داماد افندي وعندهما والائمة الثلاثة يحجر على السفية ولا يدفع اليه ماله مالم يؤنس رشده الى قوله وبقولهما يفتى (٤)

﴿ الغلام الذي بلغ غير رشيد هل يدفع اليه المال ام لا ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم عند ابي حنيفة اذا بلغ الغلام غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة فان تصرف فيه قبل ذلك نفذ تصرفه فاذا بلغ خمساً وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم يؤنس منه الرشده وقال لا يدفع اليه ماله ابداً حتى يؤنس رشده

.....

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٥٣ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ١٠٣ (٣) البحر الرائق ج ٨ ص ١٣٦ (٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٥٣

ولا يجوز تصرفه فيه لان علة المنع السفه فيبقى ما بقى العلة وصار كالصبا ولا بى حنيفة ان
منع المال عنه بطريق التاديب ولا يتادب بعده هذا ظاهر او غالبا (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الصحبين. قال العلامة داماد افندى وعندهما يجر على السفه ولا يدفع اليه ماله
مالم يؤنس رشده ولا يصح تصرفه الى قوله اذا الامر بالدفع عند ايناس الرشد فلا يجوز الدفع
قبل العلم بالرشد لان علة المنع هي السفه فبقى المنع مادامت العلة باقية فلا يكون للزمان
دخل هنا وفي التنوير نقلا عن الخانية وبقوله هما يفتى (٢) وقال العلامة الحصكفى وقال لا يدفع
حتى يؤنس رشده ولا يجوز تصرفه فيه وقال العلامة ابن عابدين قوله وقال لا يدفع اى وان
صار شيخا وبه قالت الائمة الثلاثة (٣) وقال العلامة الحصكفى وعندهما يجر على السفه
ولا يدفع اليه ماله مالم يؤنس رشده وان هرم (٤)

﴿حد البلوغ﴾

قال العلامة المرغينانى بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال اذا وطى فان لم
يوجد ذلك فحتى يتم له ثمانى عشرة سنة عنده ابي حنيفة وبلوغ الجارية بالحيض
والاحتلام والحبل فان لم يوجد ذلك فحتى يتم لها سبع عشرة سنة وهذا عند ابي
حنيفة وقال اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا وهو رواية عن ابي
حنيفة وهو قول الشافعى (٥)

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٥٥ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ٥٣ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ١٠٥

(٤) الدر المنقى ج ٣ ص ٥٢، ٥٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ٣٥٨، ٣٥٤

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحيبين. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي والسن الذي يحكم بلوغ الغلام
والجارية اذا انتهى اليه خمس عشرة سنة عند ابي يوسف ومحمد والشافعي وهورواية عن ابي
حنيفة وعليه الفتوى (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وعندهما اذا تم خمس
عشرة سنة فيهما وهورواية عن الامام وبه يفتى (٢) وقال العلامة الحصكفي بلوغ الغلام
بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم
يوجد فيهما شيء فمتى تم لكل منهما خمس عشرة سنة به يفتى لقصر اعمار اهل
زماننا (٣) وقال في الهداية والسن الذي يحكم بلوغ الغلام والجارية اذا انتهى اليه خمس
عشرة سنة عند ابي يوسف ومحمد وهورواية عن ابي حنيفة وعليه الفتوى (٤)
وكذا المجمع (٥)

﴿ باب الحجر بسبب الدين ﴾

﴿ حجر المديون وتصرفه في ماله ﴾

قال العلامة المرغيناني قال ابو حنيفة حجر في الدين واذا وجبت ديون على رجل وطلب
غرماءه حبسه والحجر عليه لم احجر عليه الى ان قال فان كان له مال لم يتصرف فيه
الحاكم لانه نوع حجر ولانه تجارة لا عن تراض فيكون باطلا بالنص ولكن يحسه
ابدا حتى يبيعه في دينه ايفاء لحق الغرماء ودفع الظلمه وقال اذا طلب غرماء المفلس
الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه عن البيع والتصرف والاقرار (٦)

(١) الكفاية ج ٨ ص ٢٠١ (٢) ملتنقى الابحرج ص ٢١ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ١٠٤ (٤) الهنديه ج ٥ ص ٢١

(٥) الدر المنقى ج ٣ ص ٢٠ (٦) الهداية ج ٣ ص ٣٥٩، ٣٥٨

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحيبين. كما ظهر من دأب المصنف وهكذا قولهما وفق باحوال الزمان وفي قولهما احتياط. قال العلامة فخر الدين قاضى خان وعند صاحبيه يجوز الحجر بما قال ابو حنيفة وبثلاثة اسباب اخر منها الدين اذ اركب الرجل ديون وطلب غرماؤه من القاضى بان يحجر عليه كيلا يتلف مافى يده من المال فان القاضى يحجر عليه ويشهد على حجره (١) وهكذا فى الهندية نقلا عن الخانية (٢) والمبسوط (٣)

﴿ حكم مديون المفلس بعد خروجه من المحبس ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس بل يلازمونه ولا يمنعونه من التصرف والسفر لقوله عليه السلام لصاحب الحق يدو لسان اراد باليد الملازمة وباللسان التقاضى قال وياخذون فضل كسبه يقسم بينهم بالحصص لاسواء حقوقهم فى القوة وقالوا اذا فلسه الحاكم حال بين الغرماء وبينه الا ان يقيموا البينة ان له مالا لان القضاء بالافلاس عندهما يصح فيثبت العسرة ويستحق النظر الى الميسرة وعند ابى حنيفة لا يتحقق القضاء بالافلاس لان مال الله تعالى غادورائح (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابى حنيفة كما ظهر من دأب المصنف. ما وجدت هذا الاختلاف بعد تتبع سوا البحر والزيلعى ولكن لم يرجح احدا القولين.

﴿ كتاب الماذون ﴾

﴿ حكم شري العبد الماذون بالغبن الفاحش ﴾

قال العلامة المرغيناني ولوباع او اشترى بالغبن اليسير فهو جائز لتعذر الاحتراز عنه وكذا بالفاحش عند ابي حنيفة خلافاً لهماهما يقولان ان البيع بالفاحش منه بمنزلة التبرع حتى اعتبر من المريض من ثلث ماله فلا ينتظمه الاذن كالهبة وله انه تجارة والعبد متصرف باهلية نفسه فصار كالحر وعلى هذا الخلاف الصبي الماذون (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة فخر الدين العبد الماذون او الصبي الماذون والمعتوه الماذون اذا بايعوا الغبن الفاحش يجوز بيعهم في قول ابي حنيفة (٢) ولم يذكر قولهما وقال العلامة ابراهيم الحلبي ولوباع او اشترى بغبن فاحش جاز خلافاً لهما (٣) وقال العلامة ابن عابدين وسابق الاقوال في الخانية وملتقى الابرار ومزية اى ان اول الاقوال الواقعة في فتاوى الامام قاضيخان له مزية على غيره في الرجحان الى ان قال وكذا صاحب ملتقى الابرار التزم تقديم القول المعتمد (٤) وهكذا في الدر المختار (٥) والمجمع (٦)

﴿ حكم اقرار العبد الماذون بعد الحجر عليه بما في يده من المال لغير المولى ﴾

قال العلامة المرغيناني فاذا حجر على الماذون فاقراره جائز فيما في يده من المال عند ابي حنيفة ومعناه ان يقرب بما في يده انه امانة لغيره او غصب منه او يقربدين عليه فيقضى مما في يده وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز اقراره لهما ان المصحح لاقراره ان كان هو الاذن

.....

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٦٢ (٢) الخانية ج ٣ ص ٥٠١ (٣) ملتقى الابرار ج ٣ ص ٦٥

(٤) رسائل ابن عابدين ج ١ ص ٣٤ (٥) الدر المختار ج ٥ ص ١١١ (٦) مجمع الانهر ج ٣ ص ٦٥

فقد زال بالحجروان كان اليد فالحجر ابطالها (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام لان قوله استحسان والاستحسان مقدم على القياس قال العلامة الحصكفي واقرارته مبتداء بعد حجره ان مامعه امانة او غضب او دين عليه لاخر صحيح وقال العلامة ابن عابدين قوله صحيح اي بشروط توخذ من الزيلعي وغيره وهي ان لا يكون اقراره بعد اخذ المولى مافي يده او بعد ما باعه من غيره الى ان قال قوله وقال لا يصح يعني حالا وهو القياس شربلاية (٢) وقال العلامة ابن نجيم وان اقر بمافي يده بعد حجره صح وهذا عند الامام سواء اقرانه امانة عنده ام غضب او اقر بدين فيقضيه منه وقال لا يصح وهو القياس (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي واقرارته بعد الحجر بدين او بان مافي يده امانة او غضب صحيح خلافا لهما (٤) وقال العلامة داماد افندي صحيح فيقضى مافي يده لا من رقبته لانها ليست من كسبه بل من كسب مولاه هذا عند الامام خلافا لهما فانها قال لا يصح اقراره وهو القياس لان المصحح هو الاذن وقد زال وبه قالت الائمة الثلاثة وجه الاستحسان ان المصحح هو اليد وهي باقية حقيقة (٥)

﴿ حكم عتق المولى عبدا من كسب العبد الماذون بعد لزوم ديون تحيط بماله ورقبته ﴾

وقال العلامة المرغيناني واذا لزمته ديون تحيط بماله ، رقبته لو يملك المولى مافي يده ولو اعتق من كسبه عبدا لم يعتق عند ابي حنيفة وقال لا يملك ما في يده ويعتق وعليه قيمته لانه وجد سبب الملك في كسبه وهو ملك الرقبة ولهذا يملك اعتاقه الى ان قال وله ان

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٦٤ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ١١٤ (٣) البحر الرائق ج ٨ ص ١٤٨

(٤) ملتي الابحرج ص ٤٠ (٥) مجمع الانهرج ص ٤٠

الملك للمولى انما ثبتت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته كملك الوارث على ما قررناه والمحيط به الدين مشغول بها فلا يخلفه فيه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة اكمل الدين الباهرتي في تفصيل دليل الامام والمال الذي احاط به الدين مشغول بها فلا يخلفه فيه يعنى كما ان الدين المحيط بالتركة يمنع ملك الوارث في الرقبة فكذلك الدين المحيط بالكسب والرقبة يمنع ملك المولى لان الخلافة في الموضوعين لانعدام اهلية الملك في المال فالميت ليس باهل للمالكية كالرقيق لان المالكية عبارة عن القدرة والموت والرق ينفيان ذلك بل منافاة الموت اظهر والميت جعل كالمالك حكما لقيام حاجته الى قضاء ديونه فكذلك الرقيق (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي وله ان الملك المولى انما ثبتت خلافة عن العبد فان قيل المولى كيف يتلقى الملك من العبد بجهة الخلافة والعبد ليس باهل لملك المال وشرط الخلافة تصور الاصل قلنا العبد ليس باهل لملك مستقر لكنه اهل لملك ينتقل الى غيره اذا فرغ عن حاجته وهذا لان العبد من حيث انه ادمى بمنزلة الحر ومن حيث انه مال مملوك كالبهيمة ولو كان حراما لملك المال ملكا مستقرا ولو كان مملوكا مطلقا كالبهيمة لم يملك اصلا فقلنا بان يملك ملكا منتقلا عملا بالشبهين (٣) وقال العلامة ابن نجيم ولا يملك سيده ما في يده لو احاط دينه بما في يده ورقبته وهذا عند الامام الى ان قال وبطل تحريره عبدا من كسبه وهذا عند الامام ولما كان العتق اقوى نفاذا من غيره صرح به ليفيد ان تصرف المولى في

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٦٨ (٢) العناية ج ٨ ص ٢٣٠ (٣) الكفاية ج ٨ ص ٢٣٠

غيره باطل بطريق الاولى (١) وقال العلامة ابو البركات النسفي ولم يملك سيده ما في يده لو احاط دينه بماله ورقبته فيطل تحريره عبدا من كسبه (٢) وقال العلامة الحصكفي احاط دينه بماله ورقبته لم يملك سيده مامعه فلم يعتق عبدا من كسبه بتحرير مولاه (٣)

﴿ حكم بيع الغلام المديون مع علم المشتري مديونه وغاب البائع ﴾

قال العلامة المرغيناني فان كان البائع غائبا فلا خصومة بينهم وبين المشتري معناه اذا انكر الدين وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف المشتري خصم ويقضى لهم بدينهم وعلى هذا الخلاف اذا اشترى دارا او وهبا او سلمها وغاب ثم حضر الشفيع فالموهوب له ليس بخصم عندهما خلافا له (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لابي يوسف انه يدعى الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى يتضمن فسخ العقد وقد قام بهما فيكون الفسخ قضاء على الغائب.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابراهيم الحلبي فان غاب البائع فالمشتري ليس خصما لهم ان انكر الدين وعند ابي يوسف هو خصم ويقضى لهم بدين (٥) وقال العلامة ابن نجيم وان غاب البائع فالمشتري ليس بخصم لهم يعني لو باع المولى عبده الماذون المديون وقبض الثمن وتسلمه المشتري ثم غاب البائع لا يكون المشتري خصما

(١) البحر الرائق ج ٨ ص ١٨٠ (٢) كنز ٣٣١ (٣) الدر المختار ج ٥ ص ١١٤

(٤) هداية ج ٣ ص ٣٤٠ (٥) ملقى الابحرج ج ٢ ص ٤٣

للغرماء اذا انكر المشتري الدين وهذا عند الامام ومحمد (١) وقال في الهندية ولو باع عبده المديون وقبضه المشتري ثم غاب البائع لا يكون المشتري خصما للغرماء اذا انكر المشتري الدين وهذا عند ابي حنيفة ومحمد (٢) واذا كان مع الامام احد من صاحبيه فقولهما راجح

﴿ كتاب الغصب ﴾

﴿ حكم المغصوب المثل الذي لا يقدر الغاصب على اداء مثله ﴾

قال العلامة المرغيناني فان لم يقدر على مثله فعليه قيمته يوم يختصمون وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يوم الغصب وقال محمد يوم الانقطاع (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل ابي يوسف انه لما انقطع التحق بما لا مثل له فيعتبر قيمته يوم انعقاد السبب اذ هو الموجب دليل محمد ان الواجب المثل في الذمة انما ينتقل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر قيمته يوم الانقطاع ولا يبي حنيفة ان النقل لا يثبت بمجرد الانقطاع ولهذا الوصير الى ان يوجد جنسه له ذلك وانما ينتقل بقضاء القاضى فيعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء بخلاف ما لا مثل له لانه مطالب بالقيمة باصل السبب كما وجد فيعتبر قيمته عند ذلك.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة داماد افندي وعند محمد يوم الانقطاع لانه صار الان كالذي لا مثل له وبه قال احمد وبعض الشافعية وبه افتى كثير من المشائخ كما فى القهستاني (٤) وقال العلامة الحصكفي وعند محمد يوم الانقطاع وعليه الفتوى كما فى

(١) البحر الرائق ج ٨ ص ١٩١ (٢) الهندية ج ٥ ص ٨٥ (٣) الهداية ج ٣ ص ٤٣ (٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٩ -

دخيره الفقهاء وبه افتى كثير من المشايخ كما في الكفاية (١) وقال العلامة ابن عابدين وعند محمد يوم الانقطاع وعليه الفتوى كما في ذخيرة الفتاوى وبه افتى كثير من المشايخ (٢) وقال العلامة الشبلي على حاشية الزيلعي قوله وقال محمد قال الاتقاني ونحن ناخذ بقول محمد (٣) وقال في الهندية وكثير من المشايخ كانوا يفتون بقول محمد وبه كان يفتي الصدر الكبير برهان الائمة والصدر الشهيد حسام الدين (٤)

﴿ حكم غصب العقار وهلاكه ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا غصب عقار اهلك في يده لم يضمنه وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد يضمنه وهو قول ابي يوسف الاول وبه قال الشافعي لتحقيق اثبات اليد ومن ضرورته زوال يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد في حالة واحدة فتحقق الوصفان وهو الغصب على ما بيناه فصار كالمنقول وجحد الوديعة ولهما ان الغصب اثبات اليد المالك بفعل في العين وهذا لا يتصور في العقار لان يد المالك لا تزول الا باخراجه عنها (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

في هذه المسئلة تفصيل وهو ان كان الغاصب غصب ارضا ودارا موقوفا فالفتوى في هذه الصورة على قول محمد. وان كان الغاصب غصب ارضا غير موقوفة فالقول المفتى به هو قول الشيخين وقال العلامة الحصكفي خلافا ل محمد وبقوله قالت الائمة الثلاثة وبه يفتى في الوقف وبقولهما في غير الوقف (٦) وقال العلامة ابن نجيم وقال محمد وزفر

.....

(١) الدر المنقى ج ٢ ص ٨٠ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٢٩ (٣) حاشية الزيلعي ج ٥ ص ٢٢٣

(٤) الهندية ج ٥ ص ١١٩ (٥) الهداية ج ٣ ص ٤٣ (٦) الدر المنقى ج ٣ ص ٨١

والشافعي يضمنه وهو قول ابي يوسف او لا وفي العيني ويفتي بقول محمد في عقار الوقف الى ان قال ولو غصب عقار اهل هلك في يده بان غلب السيل عليه فهلك تحت الماء او غصب دار افهدمت بافة سماوية او سيل فذهب بالبناء لم يضمن عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد وزفر وهو قول ابي يوسف او لا يضمن وفي البزازية والصحيح قول ابي حنيفة و ابي يوسف (١) وقال العلامة داماد افندى فلو غصب عقار اهل هلك في يده لا يضمن عند الشيخين خلافاً لمحمد فان عنده يجري الغصب في العقار لان ازالة اليد فيه يكون بما يمكن لا بالنقل وبقوله قال ابو يوسف او لا وزفر وهو قول الائمة الثلاثة وبه يفتى في الوقف (٢) وقال العلامة الحصكفي فلو اخذ عقار اهل هلك في يده لم يضمن خلافاً لمحمد وبقوله قالت الائمة الثلاثة وبه يفتى في الوقف (٣) وقال في حاشية الكنز لم يضمنه خلافاً لمحمد وبقوله يفتى في الوقف (٤)

﴿ حكم نقصان الارض المغصوب بالزراعة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا انتقص بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض فياخذ رأس ماله ويتصدق بالفضل قال وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يتصدق بالفضل وسند ذكر الوجه من الجانبين (٥)

﴿ القول الرجح ﴾

هو قول الطرفين اذا كان مع الامام احد من صاحبيه فقولهما رجح. قال العلامة ابراهيم الحلبي وما نقص منه بفعله كسكناه وزرعه ضمنه وياخذ رأس ماله ويتصدق بالفضل

.....

(١) البحر الرائق ج ٨ ص ٢٠٢ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ٨١ (٣) الدر المختار ج ٥ ص ١٣١

(٤) حاشية الزيلعي ص ٣٣٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ٤٤٢

وعند ابي يوسف لا يتصدق به (١) وقال العلامة ابن نجيم وفي الكافي وياخذ الغاصب رأس ماله اى البذر وما انفق وما غرم من النقصان ويتصدق بالفضل وهذا عند ابي حنيفة ومحمد (٢) وقال العلامة ابن عابدين ثم ياخذ الغاصب رأس ماله وهو البذر وما غرم من النقصان وما انفق على الزرع ويتصدق بالفضل عند الامام ومحمد (٣) وهكذا فى الدر المنقى (٤) والهندية (٥)

﴿ حكم نقصان العبد المغصوب بالغلة وحكم الغلة ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن غصب عبدا فاستغله فنقصته الغلة فعليه النقصان لما بينا ويتصدق بالغلة قال هذا عندهما ايضا وعنده لا يتصدق بالغلة (٦)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين ومر ترجيح قولهما فى المسئلة السابقة.

﴿ حكم التغير فى الذهب او الفضة المغصوبة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان غصب فضة او ذهبا فضر بها دراهم او دنانير او انية لم يزل ملك مالها عندها عند ابي حنيفة فياخذها ولا شىء للغاصب وقال يملكها الغاصب وعليه مثلها لانه احدث صنعة معتبرة صيرت حق المالك هالكا من وجه الاترى انه كسر قوفات بعض المقاصد الى ان قال وله ان العين باق من كل وجه الاترى ان الاسم باق ومعناه الاصلى الثمنية وكونه موزونا وانه باق حتى يجرى فيه الربوا باعتباره وصلاحيته لرأس المال من احكام الصنعة دون العين (٧)

(١) ملتقى الابحرج ٣ ص ٨٢، ٨١ (٢) البحر الرائق ج ٨ ص ٢٠٣ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ١٣٢

(٤) الدر المنقى ج ٣ ص ٨٢ (٥) الهندية ج ٥ ص ١٢٠ (٦) الهداية ج ٣ ص ٣٤٥ (٧) الهداية ج ٣ ص ٣٤٤، ٣٤٨

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة كما ظهر من دأب المصنف قال العلامة قاضي خان رجل غصب ذهب او فضة فجعلها دراهم او دنانير او انية عند ابي حنيفة لا ينقطع حق المالك بهذه الصنعة وعند صاحبه ينقطع (١) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله وكذا الصنعة فيها غير متقومة مطلقا اي ليست متقومة في كل الاحوال بل في بعضها اذا كسر اناء فضة او ذهب يضمن قيمته من خلاف جنسه وان وجد صاحبه مكسورا ورضى به لم يكن له فضل ما بين المكسور والصحيح (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي فان جعل الفضة او الذهب دراهم او دنانير او انية لا يملكه وهو لملكه بلا شيء وعندهما يملكه الغاصب (٣) وهكذا في الدر المنتقى (٤) والمجمع (٥)

﴿ حكم جارية الحاملة من زنا الغاصب وماتت في نفسها ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن غصب جارية فزنى بها فحبلت ثم ردها وماتت في نفسها يضمن قيمتها يوم علق ولا ضمان عليه في الحرقة هذا عند ابي حنيفة وقال لا يضمن في الامة ايضا (٦)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهم ان الرد قد صح والهلاك بعده بسبب حدث في يد المالك وهو الولادة فلا يضمن الغاصب الى ان قال وله انه غصبها وما انعقد فيها سبب التلف وردت وفيها ذلك فلم يوجد الرد على وجه الذي اخذه فلم يصح الرد.

(١) الخانية ج ٨ ص ٢٦٣ (٢) الكفاية ج ٨ ص ٢٦٣ (٣) ملتنقى الابحرج ص ٨٥

(٤) الدر المنتقى ج ٣ ص ٨٥ (٥) مجمع الانهر ج ٣ ص ٨٥ (٦) الهداية ج ٣ ص ٣٨٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة فخر الدين قاضي خان رجل غصب جارية فزنت عنده ثم ردها على المالك فولدت عند المالك وماتت في نفاسها ومات الولد ايضا كان على الغاصب قيمتها في قول ابي حنيفة (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبى ولوزنى بامة غصبها فردها حاملا فولدت فماتت بها ضمن قيمتها يوم علوقها بخلاف الحرية وعندهما لا يضمن فى الامة ايضا (٢) وقال العلامة داماد افندى ولوزنى الغاصب بامة غصبها فجلت فردها فى الامة حاملا فولدت فماتت عند المالك بها فى بسبب الولادة فى نفاسها ضمن الغاصب قيمتها يوم علوقها عند الامام (٣) وقال العلامة الحصكفى زنى بامة مغصوبة اى غصبها فردها حاملا فماتت بالولادة ضمن قيمتها يوم علقت بخلاف الحرية لانها لا تضمن بالغصب (٤)

﴿ حكم استهلاك خمر المسلم وجلد متهمدبوغة ﴾

قال العلامة المرغينانى وان استهلكهما ضمن الخل ولم يضمن الجلد عند ابي حنيفة وقال لا يضمن الجلد مدبوغا ويعطى ما زاد الدباغ فيه ولو هلك فى يده لا يضمنه بالاجماع (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبى وان اتلفه لا يضمن وعندهما يضمنه مدبوغا (٦) قال العلامة داماد افندى وان غصب خمر مسلم فخللها الى قوله فلو اتلفها اى

(١) الخانية ج ٣ ص ٢٤٥ (٢) ملقى الابحرج ٣ ص ٩٣ (٣) مجمع الانهرج ٣ ص ٩٣

(٤) الدر المختار ج ٥ ص ١٣٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ٣٨٦ (٦) ملقى الابحرج ٣ ص ٩٦

الخمير التي تصير خلا الغاصب قبل ان يردّها الى المالك ضمنها لان المصوب واجب
الرد عليه الى قوله وان غصب جلد ميتة قد بغه الى قوله وان اتلفه اي الغاصب
الجلد المدبوغ بما لا قيمة لا يضمن عند الامام لان تقوم الجلد المذكور قد حصل بمال
الغاصب (١) وهكذا في رد المحتار (٢)

﴿ هل يجب فيه الضمان ام لاهل يجوز بيعه ام لا ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن كسر لمسلم بربط او طبلا او مزمار او دفا او اراق له
سكر او منصف فهو ضامن وبيع هذه الاشياء جائز وهذا عند ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد لا يضمن ولا يجوز بيعها (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحابيّن. قال العلامة الحلبي ومن كسر لمسلم بربط او طبلا او مزمار الى ان قال
ويصح بيع هذه الاشياء وقال لا يضمن ولا يجوز بيعها وعليه الفتوى (٤) وقال
العلامة الحصكفي وضمن بكسر معزف الى قوله وصح بيعها كلها وقال لا يضمن ولا يصح
بيعها وعليه الفتوى (٥) وقال العلامة داماد افندي ومن كسر لمسلم
بربط او طبلا او مزمار او دفا او اراق له اي لمسلم سكر ابفتحتين اسم النى من ماء الرطب
اذا غلا واشتد او مصنفا هو ما ذهب نصف بالطبخ وغلا واشتد ضمن قيمته صالحا لغيره الى
قوله ويصح بيع هذه الاشياء عند الامام الى قوله وقال لا يضمن ولا يجوز
بيعها لان هذه الاشياء اعدت للمعصية فيطل تقومها وبقولها قالت الائمة

(١) مجمع الانهرج ٣ ص ٩٤، ٩٦ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ١٣٨ (٣) الهداية ج ٣ ص ٣٨٨

(٤) ملقى الابحرج ٣ ص ٩٨، ٩٤، ٩٦ (٥) الدر المختار ج ٥ ص ١٣٩

الثلاثة وعليه الفتوى لفساد الزمان فيما بين الناس (١) وقال في الهدية اذا كسر بربط انسان او طنوره او دفه او ما شبه ذلك من الات الملاهي فعلى قولهما لا ضمان وعلى قول ابي حنيفة يجب الضمان الى ان قال قال القاضي الامام صدر الاسلام الفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس الى ان قال وقولهما استحسان (٢)

﴿حكم ضمان ام ولد او مدبرة غصبها الغاصب وماتت في يده﴾

قال العلامة المرغيناني ومن غصب ام ولد او مدبرة فماتت في يده ضمن قيمة المدبرة ولا يضمن قيمة ام ولد عند ابي حنيفة وقال لا يضمن قيمتهما (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام قال العلامة الحلبي ومن غصب مدبرة فماتت في يده ضمن قيمتها ولو ام ولد فلا ضمان خلافا لهما (٤) وقال العلامة داماد افندي ومن غصب مدبرة فماتت في يده اى الغاصب ضمن الغاصب قيمتها بالاتفاق لتقومها ولو غصب ام ولد فماتت في يده فلا ضمان عليه عند الامام (٥) وقال العلامة الحصكفي ولو غصب ام ولد فهلكت لا يضمن بخلاف موت المدبرة لتقوم المدبرة دون ام الولد (٦) وهكذا في الدر المنقى (٧) والبحر (٨)

(١) مجمع الانهرج ٣ ص ٩٨، ٩٤ (٢) الهدية ج ٥ ص ١٣١ (٣) الهداية ج ٣ ص ٣٨٨

(٤) ملتقى الابحر ج ٣ ص ٩٨ (٥) مجمع الانهرج ج ٣ ص ٩٨ (٦) الدر المختار ج ٥ ص ١٣٩

(٧) الدر المنقى ج ٣ ص ٩٨ (٨) البحر الرائق ج ٨ ص ٢٢٤

﴿بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ﴾



﴿الجزء الرابع﴾

﴿كتاب الشفعة﴾

﴿تعريف الطريق الخاص﴾

قال العلامة المرغيناني ثم لا بد ان يكون الطريق او الشرب خاصا حتى يستحق الشفعة بالشركة فيه فالطريق الخاص ان لا يكون نافذا والشرب الخاص ان يكون نهرا لا تجرى فيه السفن وما تجرى فيه فهو عام وهذا عند ابي حنيفة ومحمد عن ابي يوسف ان الخاص ان يكون نهرا يسقى منه (١)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

هذه المسئلة متعلقة بتعريف الطريق الخاص فاختلف في تعريفها ائمة الاحناف. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله والشرب الخاص ان يكون نهرا لا تجرى فيه السفن قيل اريد به اصغر السفن وما يجرى فيه السفن فهي شركة عامة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد عن ابي يوسف الخاص ان يكون نهرا يسقى منه قرا حان او ثلاثة او بستانان او ثلاثة وما زاد على ذلك فهو عام القراح من الارض كل قطعة على حالها ليس فيها شجر ولا بناء وفي الذخيرة وعامة المشايخ على ان الشركاء اذا كانوا الايحصون وقد ر بعضهم بمائة وبعضهم بابعين وبعض مشايخنا قالوا اصح ما قيل فيه انه مفوض الى رأى كل مجتهد في زمانه ان رآهم كثيرا كانوا كثيرا وان رآهم قليلا كانوا قليلا (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول بعض المشائخ هو التفويض الى رأى كل مجتهد فى زمانه وقيل له الاصح وهذا اصح الاقوال فى هذه المسئلة قال العلامة جلال الدين الخوارزمى وبعض مشائخنا قالوا اصح ما قيل فيه انه مفوض الى رأى كل مجتهد فى زمانه ان رآهم كثيرا كانوا كثيرا وان رآهم قليلا كانوا قليلا (١) وقال العلامة داماد افندى والاصح انه مفوض الى رأى كل مجتهد فى زمانه وهو اشبه الاقوايل (٢) وقال العلامة الحصكفى والاصح بالتفويض لرأى كل مجتهد فى زمانه كما فى المحيط (٣) وقال العلامة مقلبى عابدين قوله لا تجرى فيه السفن قيل اراد به اصغر السفن وعامة المشائخ على ان الشركاء على النهران كانوا يحصون فصغير والاف كبير ثم اختلفوا فقيل ما لا يحصى خمس مائة وقيل اربعون وقيل الاصح تفويضه الى رأى كل مجتهد فى زمانه (٤)

﴿وقت اشهاد الشفيع﴾

قال العلامة المرغينانى واذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الاشهاد حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان او واحد عدل عند ابى حنيفة وقال لا يجب عليه ان يشهد اذا خبره واحد حرا كان او عبدا (٥) قال العلامة جلال الدين الخوارزمى واصل الاختلاف فى عزل الوكيل وقد ذكرناه بدلائله واخواته فى ماتقدم اراد به ما ذكره فى او اخر فصل القضاء بالمواريث وهو من فصول كتاب ادب القاضى و اراد باخواته والمولى اذا خبر بجناية

(١) الكفاية ج ٨ ص ٣٠٣ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ١٠٣ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ١٠٣

(٤) رد المحتار ج ٥ ص ١٥٥ (٥) الهداية ج ٣ ص ٣٩٣

عبده والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام كما ظهر من دأب المصنف. قال العلامة قاضيخان وعند ابى حنيفة يشترط
للعلم احد شرطى الشهادة وهو العدد او العدالة وقد مر هذا فى البكر اذا زوجت واخبرت
بالنكاح وسكتت (٢) وقال العلامة ابن عابدين وفى ماسواهما اعتمادوا اما اخر وادليله لانه
المحرر كما هو العادة فى الهداية ونحوها لراجح الدراية كذا اذا ما واحد قد عللوا له وتعليل
سواه اهملوا ثم ذيل فى شرح هذا النظم فقال وما عداهما من الكتب التى
تذكر فيها الاقوال بادلتها كالهداية وشروحه وشروح الكنز وكافى النسفى
والبداية وغيرها من الكتب المبسوطة فقد جرت العادة فيها عند حكاية الاقوال انهم
يؤخرون قول الامام ثم يذكرون دليل كل قول ثم يذكرون دليل الامام متضمنا للجواب
عما استدلل به هذا ترجيح له الا ان ينصوا على ترجيح غيره (٣) وهكذا فى
الزيلعى (٤) ورد المختار (٥)

﴿وقت طلب الخصومة﴾

قال العلامة المرغينانى ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب عند ابى حنيفة وهو روى عن ابى
يوسف وقال محمدان تركها شهر ابعدا لاشهاد بطلت وهو قول زفر معناه اذا تركها من
غير عذر وعن ابى يوسف انه اذا ترك المخاصمة فى مجلس من مجالس القاضى تبطل
شفعته (٦)

(١) الكفاية ج ٨ ص ٣٠٩ (٢) الخانية ج ٣ ص ٣٣٦ (٣) شرح عقود ص ٣٠

(٤) الزيلعى ج ٥ ص ٢٣٣ (٥) رد المختار ج ٥ ص ١٥٤ (٦) الهداية ج ٣ ص ٣٩٣

﴿اختلاف الفقهاء﴾

هذه المسئلة متعلقة بالطلب الثالث وهو طلب الخصومة وقد اختلف فيه ائمة الاحناف في ما بينهم فقال ابو حنيفة لا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب وهو رواية عن ابي يوسف وقال محمد تسقط الشفعة لو تركها شهرا. قال العلامة اكمل الدين البايرتي ولا يسقط بتأخير هذا الطلب يريد به الطلب الثالث وهو طلب الخصومة وانما قال معناه اذا تركها من غير عذر لانهم اجمعوا على انهم اذا تركه بمرض او حبس او غير ذلك ولم يمكنه التوكيل بهذا الطلب لا تبطل شفيعته (١) ووجه قول محمد انه لو لم يسقط بتأخير الخصومة منه ابدا يتضرر به المشتري لانه لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة الشفيع فقد رناه بنهر لانه اجل ومادونه عاجل على ما مر في الايمان ووجه قول ابي حنيفة وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى ان الحق متى ثبت واستقر لا يسقط الا باسقاطه وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق قوله وما ذكر من الضرر يشكل بما اذا كان جواب عن قول محمد يعني ان الشفيع اذا كان غائبا لم تبطل شفيعته بتأخير هذا الطلب بالاتفاق ولا فرق في حق المشتري بين الحضر والسفر في لزوم الضرر فكما لا يبطل وهو غائب لا يبطل وهو حاضر (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة لكن الفتوى اليوم على قول محمد لانه اوفق بهذا الزمان. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي ووجه قول ابي حنيفة وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى قال شيخ الاسلام عليه الفتوى على قول محمد ان طول المدة فقد ربال شهر وهكذا ذكر

(١) العناية ج ٨ ص ٣١٠ (٢) العناية ج ٨ ص ٣١٠

ايضا في الجامع الصغير لقاضي خان (١) وقال العلامة دامادا فندى ان اخره اى طلب
الخصومة شهر ابلا عذر بطلت الشفعة لانه قال الفتوى اليوم على اذا اخر شهر اسقطت
الشفعة لتغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغير وفي المحيط و الخلاصة و منية المفتي
ومختارات النوازل و الفتوى على قول محمد (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله يعنى
دفع الضرر بيان لوجه الفتوى بقول محمد قال في شرح المجمع وفي الجامع الخانى
الفتوى اليوم على قول محمد لتغير احوال الناس في قصد الاضرار به و به ظهران افتاهم
بخلاف ظاهر الرواية لتغير الزمان فلا يرجح ظاهر الرواية عليه وان كان
مصححا ايضا كما مر في الفصب (٣) وقال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني قال صاحب
الهداية ولو علم انه لم يكن في البلدة قاض لا تبطل شفيعته بالتأخير بالاتفاق لانه لا يمكن
من الخصومة لا عند القاضي فكان عذرا.

﴿ اذا تعارض بينة الشفيع والمشتري ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قاما البينة فالبينة للشفيع عند ابى حنيفة و محمد و قال
ابو يوسف بينة المشتري لانها اكثر اثباتا فصار كبينة البائع والوكيل والمشتري
والعدو ولهما انه لا تنافي بينهما (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

تفصيل هذه المسئلة حسب ما ذكر العلامة اكمل الدين البابر تى قوله وان اقاما البينة فهي
للشفيع عند ابى حنيفة و محمد و قال ابو يوسف هي لمشتري
لانها اكثر اثباتا فصار كبينة البائع اذا اختلف هو والمشتري في مقدار الثمن و اقاما البينة فانها

(١) الكفاية ج ٨ ص ٣١٠ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ١٠٦ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ١٥٩ (٤) الهداية ج ٣ ص ٣٩٤

للبائع و كينة الوكيل بالشراء مع بينة الموكل اذا اختلف في ثمن فانها للوكيل
و كينة المشتري من العدم مع بينة المولى القديم اذا اختلفا في ثمن
العبد المأمور فانها للمشتري لما في ذلك كله من اثبات الزيادة ولهما انه لا تنافي بين
البتين في حق الشفيع لجواز تحقيق البيعين مرة بألف واخرى بألفين على ما شهد عليه
البيتان وفسخ احدهما بالاخر لا يظهر في حق الشفيع لتأكد حقه فجاز ان يجعل ما وجد في
في حقه وله ان يأخذ فإيهما شاء وهذا بخلاف البائع مع المشتري لانه لا يتوالى
بينهما عقدان الا بانفساخ الاول فالجمع بينهما غير ممكن فيصار الى اكثرهما اثباتا لان
المصير الى الترجيح عند تعذر التوفيق الى ان قال وما المشتري من العبد فقد ذكر في
السير الكبير ان البينة بينة المالك القديم ولم يذكر فيه قول ابي يوسف ولئن سلمنا ان
البينة للمشتري فذلك باعتبار ان التوفيق متعذر اذا يصح البيع الثاني هناك الا بفسخ
الاول وهذه طريقة ابي حنيفة في هذه المسئلة حكاهما محمد واخذ بها ولان بينة الشفيع
ملزمة لانها اذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار بما ادعاه شفيع شاء او ابي والملزم
منها ولى لانها وضعت للالزام وبينة المشتري عليه غير ملزمة لانها اذا قبلت لا يجب على
الشفيع شيء ولكنه مخير بين ان يأخذ او يترك وغير ملزم مستمر في مقابلة الملزم
غير معتبرة (١) الى ههنا تم دلائل الجانبين.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة قاضي خان وان اقاما البينة على ما ادعى يقضى بينة الشفيع في
قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف البينة بينة المشتري (٢) وقال العلامة الزيلعي في

(١) العناية ج ٨ ص ٣١٦، ٣١٥، (٢) الخانية ج ٣ ص ٢٥٣

ترجيح قولهما ولئن سلمنا اي ان بينة المشتري اولى كما هو ظاهر الرواية اه اتقاني وقال العلامة الشبلي ففيها العمل بالبينتين غير ممكن في حق المالك القديم لان البيع الاول يفسخ بالثاني فوجد التعارض فصرنا الى الترجيح لزيادة قوفي في حق الشفيع لا يفسخ فلم يوجد التعارض (١) وقال العلامة التمرتاشي وان برهنا فالشفيع احق لان بينته ملزمة والبيانات للالزام (٢)

﴿ حكم السكوت من طلب الشفعة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان شاء صبر حتى ينقضي الاجل مراده الصبر عن الاخذ اما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفيعته عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لقول ابي يوسف الاخر (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة اكمال الدين البابرتي قوله (لقول ابي يوسف الاخر) احتراز عن قول الاول روي ان ابا يوسف كان يقول اولا كقولهما ثم رجع وقول له ان يأخذها عند حلول الاجل وان لم يطلب في الحال لان الطلب انما هو للاخذ وهو في الحال لا يتمكن عنه على الوجه الذي يطلبه لانه نما يريد الاخذ بعد حلول الاجل او بضمن مؤجل في الحال ولا يتمكن من ذلك فلافائدة في طلبه في الحال فسكوته لعدم الفائدة في الطلب لا اعراضه عن الاخذ ووجه قولهما قول اول ما ذكره في الكتاب وفيه اغلاق الى ان قوله وهو متمكن من الاخذ في الحال جواب عن قول ابي يوسف الاخر وتقريره لانسلم ان المقصود به الاخذ ولئن كان فلانسلم انه ليس بمتمكن من الاخذ في الحال بل هو

.....

متمكن منه بان يودى الثمن حالا (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن نجيم قوله او يصبر عن الاخذ اما الطلب فلا بد منه في الحال حتى لو سكت ولم يطلب بطلت شفעתه عند ابي حنيفة ومحمد وبه كان يقول ابو يوسف اولاً ثم رجع عنه وقال لا تبطل الشفعة (٢) وقال العلامة الحصكفي ولو سكت عنه فلم يطلب في الحال وصبر حتى يطلب عند حلول الاجل بطلت شفעתه خلافاً لابي يوسف وقال العلامة ابن عابدين قوله بطلت شفעתه لان حقه قد ثبت ولذا كان له ان يأخذ بثمان حال ولو لان حقه ثابت لما كان له الاخذ في الحال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطلها الى ان قال اقول النظر معلول والجواب مقبول لان ثبوت الشفعة للشفيع بعد البيع واستقرارها بعد الطلبين كما مر متناً فاذا صدر البيع وثبت حقه فيها لم يعلم به ولم يطلب طلب موثبة بطلت لانه سكت بعد ثبوت حقه ومنشا ما مر اشتباه الثبوت بالاستقرار فتدبر (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ولو سكت عن الطلب ليحل الاجل بطلت شفעתه خلافاً لابي يوسف (٤)

﴿ باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب الشفعة في الدار التي جعلت مهراً ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو تزوجها على دار على ان ترد عليه الفاقلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة وقالوا تجب في حصة الالف لانه بمادلة مالية في حقه (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي قوله ودار قسمت او جعلت اجرة او بدل خلع او

(١) عن ابي ج ٨ ص ٣٢٠ (٢) بخرج ٨ ص ٢٢٥ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ١٦٣ (٤) ملتقى ج ٣ ص ١١٠ (٥) هداية ج ٣ ص ٢٠٣

عتق او صلح عن دم عمدا ومهروا ان فوبل ببعضهاى الدار مال لان معنى البيع فيه تابع
 واوجبها فى حصة المال وقال العلامة ابن عابدين^٢ قوله وان فوبل ببعضها بان تزوج
 امرأة على دار على ان ترد عليه الف درهم فلاشفعة فى شىء منها قوله لان معنى البيع فيه
 تابع اى فى هذا العقد لانه وان اشتمل على نكاح وبيع لكن المقصود منه النكاح بدليل انه
 ينعقد بلفظ النكاح ولاشفعة فى الاصل فكذا فى البيع (١) قال العلامة ابراهيم
 الحلبي ولا فيها قسم بين الشركاء او جعل اجرة او بدل خلع او عتق الى ان قال او مهرا وان
 فوبل ببعضه مال وعندهما تجب فى حصة المال (٢) (وذكر او لا قول الامام وهذا من
 اماراة الترجيح كما علمنا من اصول الافتاء) وقال فى الهندية ولو تزوج امرأه على دار على
 ان ترد المرأة عليه الف فلاشفعة فى شىء من الدار عند ابى حنيفة^٣

﴿ حق الشفعة فى ما اذا بدل المشتري القيمة ﴾

قال العلامة المرغيناني بعد بيان مسألة القدورى التى هى اصل المسئلة قوله وان بان
 انها بيعت بدنانير قيمتها الف فلاشفعة له وكذا اذا كانت اكثر وقال زفر له الشفعة لاختلف
 الجنس (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول علمائنا الثلاثة. قال العلامة داماد افندى واما عدم الشفعة ان ظهر انها بيعت
 بدنانير قيمتها الف فلان الجنس متحد فى حق الثمنية ولهذا يضم احدهما الاخر فى
 الزكاة الى ان قال وهو قول الائمة الثلاثة كما فى الهداية وغيرها لكن فى التبيين هذا قول
 ابى يوسف وهو استحسان (٥) وقال العلامة الزيلعي ولو بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف

.....

(١) رد المحتار ج ٥ ص ١٦٤ (٢) ملقى ج ٣ ص ١١٣ (٣) هندية ج ٥ ص ١٦٢ (٤) هداية ج ٣ ص ٣٠٤ (٥) مجمع الانهرج ج ٣ ص ١٢٠

فلاشفعة له وهذا قول ابي يوسف وهو استحسان (١) وقال العلامة الحصكفي قيل للشفيح انها بيعت بالف فسلم ثم علم انها بيعت باقل او ببر او شعير او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فله الشفعة ولو بان انها بيعت بدنانير او بعروض قيمتها الف فلاشفعة وقال العلامة ابن عابدين والفرق بينهما اي بين العروض وبين البر والشعير والعددي المتقارب ان العروض قيمى والواجب فيه القيمة وهى دراهم او دنانير فلا يظهر فيه التيسير وذاك مثلى يؤخذ بمثله فربما يسهل عليه لعدم قدرته على الدراهم واما الفرق فى مسألة الدنانير فلانها كما فى العناية جنس واحد فى المقصود وهو الثمنية عندنا ومبادلة احدهما بالآخر متيسرة عادة وقال زفر له الشفعة لاختلاف الجنس (٢)

﴿ حكم الحيلة لاسقاط الشفعة ﴾

قال العلامة المرغينانى ولا تكره الحيلة فى اسقاط الشفعة عند ابي يوسف وتكره عند محمد لان الشفعة انما وجبت لدفع الضرر ولو ابحنا الحيلة ما دفعناه ولا بى يوسف انه منع عن اثبات الحق فلا يعد ضررا وعلى هذا الخلاف الحيلة فى اسقاط الزكاة (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. قال العلامة الحصكفي وتكره الحيلة لاسقاط الشفعة بعد ثبوتها وفاقا الى ان قال واما الحيلة لدفع ثبوتها ابتداء فعند ابي يوسف لا تكره وعند محمد تكره ويفتى بقول ابي يوسف فى الشفعة (٣) وقال العلامة شمس الدين

(١) زيلعى ج ٥ ص ٢٦٠ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ١٤٠ (٣) هداية ج ٣ ص ٣٠٨ (٤) الدر المختار ج ٥ ص ١٤٣

قاضي زاده وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي لا بأس بالاحتيال لا بطل حق الشفعة على كل حال الى ان قال وبعد وجوب الشفعة لا يكره الاحتيال ايضا لانه احتيال لدفع الضرر عن نفسه لا لاضرار بالغير فظاهر ما ذكر في الكتاب دليل على هذا الى هنا لفظ فتاوى قاضي خان (١) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. والحاصل ان الفتوى في الحيلة لاسقاط الشفعة على قول ابي يوسف والفتوى في الحيلة لاسقاط الزكاة على قول محمد يعني تكره الحيلة لاسقاط الزكاة ولا تكره لاسقاط الشفعة.

﴿ كتاب القسمة ﴾

اجرة القسمة على عدد الرؤس او على قدر الانصاء قال العلامة المرغيناني واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد على قدر الانصاء (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذه المسئلة متعلقة بالقسامة فاختلف بين ائمة الاحناف فقالوا ان الاجرة عليهما على الانصاء والحصص لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره حاصل هذا الدليل ان هذا من اخراجات تقسيم الملك فيتعين بتعين الملك كاجرة الكيال والوزان وحفر البئر المشتركة هذا قياس قولهما يعني اذا استاجر الكيال ليفعل الكيل فيما هو مشترك بينهم فالاجرة على قدر الانصاء وكذلك الوزان والحافر قوله ولا يبي حنيفة ان الاجر مقابل بالتميز وانه لا يتفاوت قال العلامة اكمل الدين البابر تي قوله ان الاجر مقابل بالتميز ولانه لا يتفاوت تحقيقه ان القاسم لا يستحق الاجر بالمساحة ومن الاطاب

.....

والمشى على الحدود لانه لو استعان فى ذلك بارباب الملك استوجب كمال الاجر اذا قسم بنفسه فدل على ان الاجرة فى مقابلة القسمة وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل لان الحساب يدق بتفاوت الانصاء ويزداد بقللة الانصاء فلعل تمييز نصيب صاحب القليل اشق ويجوز ان يعسر عليه تمييز صاحب الكثير الكسور وقعت فيه فيتعذر اعتبار الكثرة والقللة فيتعلق الحكم باصل التمييز بخلاف حفر البئر لان الاجر مقابل بنقل التراب وهو يتفاوت (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام ابو حنيفة قال العلامة الحصكفى وهو اى ما يقدر على عدد الرؤس عنده وعندهما على قدر السهام والاول الصحيح لان المقصود عليه التمييز لا غير (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبى فان لم يفعل ينصب قاسما يقسم باجر يقدره له القاضى وهو على عدد الرؤس وعندهما على قدر السهام (٣) وهكذا فى رد المحتار (٤) والزيلعى (٥)

﴿ قسمة الرقيق والجواهر ﴾

قال العلامة المرغينانى قال ابو حنيفة لا يقسم الرقيق والجواهر (يعنى جبر او يجوز التقسيم بالتراضى) لتفاوتهما وقال لا يقسم الرقيق لاتحاد الجنس كما فى الابل والغنم ورقيق الغنم وله ان التفاوت فى الادمى فاحش لتفاوت المعانى الباطنة فصار كالجنس المختلف بخلاف الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الى ان قال فاما الجواهر فقد قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم كاللالى واليواقيت وقيل لا يقسم الكبار

(١) العناية ج ٨ ص ٢٥٢ (٢) الدر المنقى ج ٣ ص ١٢٦ (٣) ملقى الابحرج ٣ ص ١٢٦

(٤) رد المحتار ج ٥ ص ١٨٠، (٥) الزيلعى ج ٥ ص ٢٦٦

منها لكثرة التفاوت ويقسم الصغار لقلّة التفاوت وقيل يجري الجواب على إطلاقه لأن
جهالة الجواهر افحش من جهالة الرقيق (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة لأن قوله قول المتون. قال العلامة إبراهيم الحلبي ولا يقسم الجنسين
بعضهما في بعض ولا الجواهر ولا الحمام ولا البئر إلى أن قال وكذا الرقيق
خلافهما (٢) وقال العلامة أبو البركات النسفي ولا يقسم الجنسان والجواهر والرقيق
والحمام والبئر (٣) وقال العلامة الحصكفي ولا الرقيق وحده لفحش التفاوت في الأدمى
وقال لا يقسم لو ذكروا فقط وأنا تأفق إلى أن قال ولا الجواهر لفحش تفاوتها (٤)

﴿ تقسيم الدور المشتركة ﴾

﴿ إذا كانت دور مشتركة في مصر و أحد قسم كل دار على حدة ﴾
قال العلامة المرغيناني وإذا كانت دور مشتركة في مصر و أحد قسم كل دار على حدتها في
قول أبي حنيفة وقال إن كان الأصل لهم قسمة بعضها في بعض قسمها على هذا الخلاف
الأقربحة المتفرقة المشتركة (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحبين أنها جنس و أحد أسماء صورة نظر إلى أصل السكنى و اجناس معنى
نظر إلى اختلاف المقاصد و وجه السكنى فيفوض الترجيح إلى القاضي. دليل أبي
حنيفة أن الاعتبار للمعنى وهو المقصود و يختلف ذلك باختلاف البلدان و المحال

(١) الهداية ج ٣ ص ١٥٠، ١٣٠ (٢) ملقى الأبحر ج ٣ ص ١٢٠ (٣) كنز الدقائق ص ٣٥٦

(٤) الدر المختار ج ٥ ص ١٨٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ١٥

والجيران والقرب الى المسجد والماء اختلافا فاحشاً فلا يمكن التعديل في القسمة.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة داماد افندي والدور المشترك بين الاثنين او اكثر كلها في مصر واحد يقسم كل واحدة على حدته الا بتراضى الشركاء عند الامام وهو الصحيح (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي والدور في مصر واحد يقسم كل على حدته عنده وقال ان كان الاصلح قسمة بعضها في بعض جاز (٢) وقال العلامة قاضي خان قال ابو حنيفة يقسم القاضى كل دار وكل ارض على حدة ولا يجمع نصيب احدهم في دار واحدة ولا في ارض واحدة وقال صاحبها الرأى الى القاضى (٣)

﴿ الاختلاف في الدار ذى علو وسفل ﴾

قال العلامة المرغيناني قوله واذا كان سفل لاعلو عليه وعلو لاسفل له وسفل له علو قوم كل واحد على حدته بالقيمة ولا معتبر بغير ذلك قال هذا عند محمد وقال ابو حنيفة وابو يوسف انه يقسم بالذرع (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال محمد يقسم هذه الدار بالقيمة وقال يقسم بالذراع صورة المسئلة قال العلامة كامل الدين البابر تى قوله واذا كان سفل لاعلو صورة المسئلة ان يكون علو مشترك كابين رجلين وسفله لآخر وسفل مشترك كابينهما وعلوه لآخر وببيت كامل مشترك كابينهما والكل في دار واحدة وفي دارين لكن تراضيا على القسمة وطلب من القاضى القسمة وانما قيدنا بذلك لتاليقال تقسيم العلوم السفل قسمة واحدة اذا كانت البيوت متفرقة لا يصح عند ابي

(١) مجمع الانهرج ٢ ص ١٣٠ (٢) ملتقى الابحرج ٢ ص ١٣٠ (٣) الخانية ج ٣ ص ٢١٣ (٤) الهداية ج ٢ ص ١٨٨

حنيفةً واذا ظهر ذلك فاعلم ان علمائنا اختلفوا في كيفية قسمة ذلك فقال
 ابو حنيفةً و ابو يوسف يقسم بالذرع لانه الاصل في القسمة في المذروع لكون الشريك فيه
 لا في القيمة وقال محمد يقسم بالقيمة فان كانت قيمتهما سواء كان ذراع بذراع وان
 كانت قيمة احدهما نصف قيمة الاخر يحسب ذراع بذراعين وعلى هذا الحساب لان
 سفلى يصلح لما لا يصلح له العلوم من حفر البئر واتخاذ السرداب والاصطبل
 وغيرها فلا يتحقق التعديل الا بالقيمة (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد قال العلامة علاء الدين الكاساني فقال قوله فكان التعديل في
 اعتبار القيمة والعمل به في المسئلة على قول محمد وهو اختيار الطحاوي (٢) وقال
 العلامة الحصكفي قوم كل واحد من ذلك على حدة وقسم بالقيمة عند محمد وبه
 يفتى (٣) وقال العلامة ابن نجيم سفلى له علو وسفلى مجردو علو مجرد قوم كل
 واحد على حدة وقسم بالقيمة وهذا قول محمد وعليه الفتوى (٤) وقال العلامة الزيلعي سفلى
 له علو وسفلى مجردو علو مجرد قوم كل واحد على حدة وقسم بالقيمة وهذا قول
 محمد وعليه الفتوى (٥) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وعند محمد يقسم بالقيمة وعليه
 الفتوى (٦) وقال العلامة داماد افندي وعند محمد يقسم بالقيمة الى ان قال وعليه اي على
 قول محمد الفتوى كما في اكثر المعترات (٧)

﴿ تقبل شهادة القاسمان في القسمة ﴾

(١) العناية ج ٨ ص ٣٢٤، ٣٢٦ (٢) بدائع ج ٤ ص ٢٤ (٣) الدر المختار ج ٥ ص ١٨٥

(٤) البحر الرائق ج ٨ ص ٢٤٩ (٥) الزيلعي ج ٥ ص ٢٤٢ (٦) ملقى الابحرج ج ٣ ص ١٣٣ (٧) مجمع الانهر ج ٣ ص ١٣٣

قال العلامة المرغيناني وإذا اختلف المتقاسمون وشهد القاسمان قبلت
شهادتهما قال هذا الذي ذكره قول ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد لا تقبل وهو قول ابي
يوسف اولا (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

صورة المسئلة. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله واذا اختلف المتقاسمون
وشهد القاسمان قبلت شهادتهما اي اذا قسمت الدار او الارض بين الورثة او المشتري
فانكر بعضهم ان يكون استوفى نصيبه فشهد القاسمان الذان توليا القسمة انه استوفى
نصيبه قبلت شهادتهما عند ابي يوسف وقال محمد وهو قول ابي
يوسف اولا والشافعي لا تقبل وذكر الخصاص ان قول محمد مع قولهما (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة و ابي يوسف قال العلامة قاضي خان واذا انكر بعض الشركاء
القسمة فشهد قاسم القاضي على القسمة مع غيره جازت شهادته في قول ابي حنيفة و ابي
يوسف (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وتقبل شهادة القاسمين فيها خلافا ل محمد (٤) وقال
العلامة الحصكفي وتقبل شهادة القاسمين بفتح الميم فيها اذا اختلف الشركاء وان
قسما باجر في الاصح عندهما (٥) وهكذا في البحر (٦)

﴿ اذا استحق بعض نصيب احدهما لم تفسخ القسمة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا استحق بعض نصيب احدهما بعينه لم تفسخ القسمة عند ابي

(١) الهداية ج ٣ ص ٣١٩ (٢) الكفاية ج ٨ ص ٢٤٠، ٢٦٩ (٣) الخانية ج ٣ ص ٢١٥

(٤) ملحقى الابحرج ص ٣٣٣ (٥) الدر المنقى ج ٣ ص ١٣٣ (٦) البحر الرائق ج ٨ ص ٢٨١

حنيفة ورجع بحصة ذلك في نصيب صاحبه وقال ابو يوسف تفسخ القسمة الى ان قال
والصحيح ان الاختلاف في استحقاق بعض شائع من نصيب احدهما فاما في استحقاق
بعض معين لا تفسخ القسمة بالاجماع ولو استحق بعض شائع في الكل تفسخ بالاتفاق
فهذه ثلاثة اوجه (١) والتفصيل في الكتاب فارجع هناك.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الامام ابو حنيفة لان محمداً معه في الاصح واذا كان مع الامام احد صاحبه
فقولهما راجح. قال العلامة ابراهيم الحلبي ولو استحق بعض معين من نصيب البعض
لا تفسخ ويرجع بقسطه في حظ شريكه وكذا في الشائع وعند ابى يوسف تفسخ (٢) وقال
العلامة داماد افندي وكذا لا تفسخ في الشائع عند الامام الى ان قال وروى ابو حفص انه
مع الامام وهو الاصح كما في الكافي وغيره (٣) وهكذا قال العلامة الحاصكفي في
الدر المنتقى (٤) وقال العلامة ابن عابدين قوله خلافاً للثاني فعنده تفسخ لاجل المستحق
لانه ظهر انه شريك ثالث والقسمة بلا رضاه باطله و اشار الى ان قال قول محمداً كقول
الامام وهو الاصح كما في الهداية (٥)

﴿ يجوز التهاؤ في الدارين ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو تهاؤ في دارين على ان يسكن كل
واحد منهما داراً جاز ويجبر القاضي عليه اما عندهما ظاهر لان الدارين عندهما
كدار واحد وعن ابى حنيفة انه لا يجوز التهاؤ فيهما اصلاً (٦)

.....

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٢٠ (٢) منتقى الابحرج ص ١٣٥ (٣) مجمع الانهرج ص ١٣٥

(٤) الدر المنتقى ج ٣ ص ١٣٥ (٥) رد المحتار ج ٥ ص ١٨٤ (٦) الهداية ج ٣ ص ٣٢٣

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

واختلف فيه ابو حنيفة وصاحبه فقالا يجوز هذا لان الدارين عندهما كدار واحدة وقال ابو حنيفة في ظاهر الرواية لا يجوز التهاؤ فيهما اصلا بالجبر لما قلنا قال العلامة جلال الدين الخوارزمي اي لا بطريق الجبر ولا بطريق التراضي اما بالجبر فلما قلنا وهو قوله اعتبار بالقسمة وبالتراضي لانه بيع السكنى بالسكنى وهو غير جائز على ما مر في الاجراءات وجواب ظاهر الرواية عن هذا ما ذكر ان الحرمة عند وجود احد وصفى علة الرباء ثابتة بالنص بخلاف القياس والنص ورد في ما هو مبادلة من كل وجه وهو البيع والمهاياة افرأ من وجه مبادلة من وجه فيعمل فيها بقضية القياس (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحيبين قال العلامة الحصكفي او دارين يسكن كل دار الى ان قال صح التهاؤ في الوجوه الستة استحسانا اتفقا والاصح ان القاضي يهايش بينهما جبر اطلب احدهما (٢) وقال في الهندية وكذلك التهاؤ في الدارين على السكنى والغلبة بان تهايشا على ان يسكن هذا هذه الدار وهذا هذه الدار الاخرى او يؤاجر هذا هذه الدار وهذا هذه الدار ان فعلا ذلك بتراضيها جاز وان طلب احدهما وابي الاخر ذكر الكرخي ان القاضي لا يجبر في قول ابي حنيفة وفي الدار الواحدة يجبر و ذكر شمس الأئمة الاظهر ان القاضي يجبر على التهاؤ الا ان في الدارين اذا غلت ما في يد احدهما اكثر مما غلت في الاخرى لا يرجع احدهما على صاحبه بشيء وفي الدار الواحدة اذا تهايشا في الغلة فاغلت في نوبة احدهما اكثر مما غلت

(١) الكفاية في صدر فتح القدير ج ٨ ص ٣٨٢، ٣٨١ (٢) الدر المختار ج ٥ ص ١٨٩

في نوبة الاخر يشتركان في الفضل (١) وقال العلامة ابن نجيم المصري بعد تفصيل
المسئلة والاصح ان القاضى يهاؤ بينهما جبر ابطلب احدهما الخ وتفصيل المسئلة في
البحر فمن اراد التفصيل فليراجع الى البحر (٢)

﴿ كتاب المزارعة ﴾

﴿ المزارعة جائزة ﴾

قال العلامة المرغيناني وهي فاسدة عند ابي حنيفة وقالوا جائزة لما روى انه عليه السلام عامل
لاهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر او زرع.

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

مسئلة المزارعة مختلفة فيما بينه وبينهما فقال هي فاسدة وقالاهي جائزة لما روى انه عليه
الصلاة والسلام عامل اهل خيبر بنصف ما يخرج من ثمر او زرع ولانه عقد شركة بين المال
والعمل فيجوز اعتبار ابا بالمضاربة والجامع دفع الحاجة فان الانسان قد يكون له ارض
المزارعة ولا يهتدى اليها وقد يكون مهتديا ولا يكون له ارض فثبت الحاجة الى
انعقادها لينتظم مصلحتها ويحصل مقصودهما من الربح كما في المضاربة فان ذالمال
لا يهتدى الى العمل والقوى عليه لا يجد المال فمست الحاجة الى
انعقاد هذا العقد بينهما بخلاف دفع الغنم والدجاج ودود القز معاملة بنصف وله قوله ما روى
عليه الصلوة والسلام نهى عن المخابرة وهي المزارعة ولانه استيجار ببعض ما يخرج من
عمله فيكون في معنى قفيز الطحان ولان الاجر مجهول او معدوم (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

(١) الهنديه ج ٥ ص ٢٣٠ (٢) البحر الرائق ج ٣ ص ٢٨٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٢٣

هو قول الصحيبين. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله الا ان الفتوى على قولهما الحاجة الناس اليها ولظهور تعامل الناس بها والقياس يترك بالتعامل كما في الاستصناع (١) وقال العلامة قاضي خان المزارعة فاسدة في قول ابي حنيفة وقال صاحبه يجوز اذا استجمعت شرائطها والمعاملة على هذا الخلاف ايضا والفتوى على قولهما التعامل الناس في جميع البلدان (٢) وقال العلامة الحصكفي ولا تصح عنده لانها كقفيز الطحان وعندهما تصح وبه يفتى للحاجة وقياسا على المضاربة (٣)

﴿ حكم المزارعة الفاسدة ﴾

قال العلامة المرغيناني قال ولو كان البذر من قبل رب الارض فللعامل اجر مثله لا يزداد على مقدار ما شرطه لانه رضى بسقوط الزيادة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد له اجر مثله بالغاماباغ (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال محمد له اجر مثله بالغاماباغ والدليل له انه استوفى منافعه بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ لا مثل لها.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابراهيم الحلبي وللآخر اجر مثل عمله او ارضه ولا يزداد على ما شرط خلاف محمد (٥) وقال العلامة الحصكفي ويكون للآخر اجر مثل عمله او ارضه ولا يزداد على الشرط وبالغاماباغ عند محمد وقال العلامة ابن عابدين قوله ويكون للآخر اي للعامل لو كان البذر من رب الارض او لرب الارض لو كان البذر من العامل

(١) كفاية ج ٨ ص ٣٨٦ (٢) خانية ج ٣ ص ٢٢٢ (٣) الدر المختار ج ٥ ص ١٩٣ (٤) هداية ج ٣ ص ٢٢٨ (٥) ملقى ج ٣ ص ١٣٣

كمافي الهداية (١) وهكذافي المجمع (٢)

﴿ كتاب المساقات ﴾

﴿ معاملة البستان ﴾

قال العلامة المرغيناني. قال ابو حنيفة المساقاة بجزء من
الثمر باطلة وقال اجائزة اذا ذكر مدة معلومة وسمى جزء من الثمرة مشاعا والمساقاة هي
المعاملة في الاشجار والكلام فيها كالكلام في المزارعة (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. كما مر في المزارعة. قال العلامة ابن عابدين قوله حكما وهو الصحة على
المفتي به وقال العلامة اما دافندي وهي المساقاة كالمزارعة حكما حيث يفتي على
صحتها (٤) وقال في الهندية المعاملة في الاشجار والكرم بجزء من الثمرة فاسدة عند ابي
حنيفة وعندهما جائزة اذا ذكر مدة معلومة وسمى جزء مشاعا والفتوى على انه تجوز وان لم
يبين المدة كذافي السراجية (٥)

﴿ كتاب الذبائح ﴾

﴿ قطع اكثر الودجين يكفى في الذكوة ﴾

قال العلامة المرغيناني والعروق التي تقطع في الذكوة اربعة الحلقوم والمرى
والودجان (٦)

(١) رد المحتار ج ٥ ص ١٩٦ (٢) مجمع الانهرج ج ٣ ص ١٢٢ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٣١

(٤) مجمع الانهرج ج ٣ ص ١٢٨ (٥) الهندية ج ٥ ص ٢٤٨ (٦) الهداية ج ٣ ص ٢٣٤

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قوله وان قطع اكثرها فكذاك عند ابي حنيفة وقال لا بد من قطع الحلقوم والمرى واحدا لو دجين. تفصيل الاختلاف. قال العلامة اكمال الدين البابر تى العروق التى تقطع فى الذكوة اربعة الحلقوم والمرى والودجان واختلف العلماء فى اشتراط ما يقطع منها للحل فذهب الشافعى الى الاكتفاء بالحلقوم والمرى وذهب مالك الى اشتراط قطع جميعها وذهب ابو يوسف الى اشتراط قطع الحلقوم والمرى واحدا لو دجين رجع اليه بعدما كان قوله كقول ابي حنيفة وذكر القدورى انه قول محمد ايضا وقال المصنف المشهور فى كتب مشائخنا ان هذا قول ابي يوسف وحده وذكر عن محمد انه يعتبر اكثر كل فرد وهو رواية عن ابي حنيفة واما ابو حنيفة فقد اكتفى بقطع الثلاث ايها كانت وهى ثلاثة اوجه وان قطع الجميع فهو اولى وهو وجه رابع والاصل فى ذلك قوله ^{عليه السلام} افرا الاوداج بما شئت والفري القطع للاصلاح والافراء القطع للافساد فيكون كسر الهمزة انسب ثم ذكر الدلائل لكل واحد منهم فقال دليل ابي يوسف بان المقصود من قطع الودجين انهار الدم فينوب احدهما مناب الاخر اذ كل منهما مجرى الدم اما الحلقوم فيخالف المرى فان المرى مجرى العلف والماء والحلقوم مجرى النفس ووقع فى بعض النسخ بالعكس وليس بجيد فلا بد من قطعهما وهو قريب الى ان قال واحتج محمد بان كل فرد منها اصل بنفسه لانفصاله عن غيره ولورود الامر بفريه والاكثر يقوم مقام الكل فيعتبر اكثر كل من الامور الاربعة وهو اقرب كما ترى واحتج ابو حنيفة بان الاكثر يقوم مقام الكل فى كثير من الاحكام واي ثلاث قطعها فقد قطع الاكثر منها وما هو المقصود يحصل بها وهو انهار الدم المسفوح والتوحية اى التعجيل فى اخراج الروح لانه لا يحيا بعد قطع مجرى النفس او الطعام وبهذا حصل جواب ابي

يوسفٌ ويقولُه ويخرجُ الدمُ بقطعِ احدِ الودجين فيكتفى به تحرزاً عن زيادة التعذيب جواب
مالك (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الامام قال العلامة الحصكفي وصحح البزازی قطع كل حلقوم ومرى واكثر وودج
وقال العلامة ابن عابدين عبارته اصح الاجوبة في الاكثر عنه اذا قطع الحلقوم والمرى
والاكثر من كل الودجين يوكل ومالا فلا (٢) وقال العلامة طاهر بن
عبد الرشيد البخاري وعنه ايضا اذا قطع الحلقوم والمرى والاكثر من كلا الودجين يحل
ومالا فلا قال مشائخنا هو اصح الجوابات (٣) وقال العلامة ابن نجيم والاكتفاء بالثلاث
مطلقا هو قول الامام وقول ابي يوسف او لا الى ان قال واجمعوا انه يكتفى بقطع الاكثر من
هذه العروق الاربعة فاما الحلقوم والمرى فيخالفان للاوداج وكل واحد منهما مخالف
للاخر فلا بد من قطعهم و ابو حنيفة الاكثر يقوم مقام الكل (٤)

﴿حكم اكل الجنين الميت في بطن المذبوحة﴾

قال العلامة المرغيناني ومن نحر ناقة او ذبح بقرة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يوكل
اشعر او لم يشعر وهذا عند ابي حنيفة وهو قول زفر والحسن ابن زياد وقال
ابو يوسف ومحمدا اذا تم خلقتة اكل (٥)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ومتى اجتمع موجب الحل والحرمة غلب

(١) العناية ج ٨ ص ٣١٣ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٢٠٤ (٣) خلاصة الفتاوى ج ٣ ص ٣٠٦

(٤) البحر الرائق ج ٨ ص ٣١٠ (٥) الهداية ج ٣ ص ٣٣٠

المحرم وتنزكية نفس لاتزكى نفسين وقد ينفصل حيالذبوح والصحيح قوله كما في
المضمرات (١) وقال العلامة ابن نجيم ولم يذك جنين بذكاة امه يعني لا يصير الجنين
مذكى بذكاة امه حتى لا يحل اكله بذكوتها وهذا عند الامام وزفر والحسن الى ان قال
وللامام قوله تعالى انما حرم عليكم الميتة (البقرة آيت رقم ١٤٣) وهي اسم لحيوان مات
من غير الذكوة والجنين مات حتف انفه فيحرم بالكتاب (٢) وهكذا في
رد المحتار (٣) والجوهرة النيرة (٤)

﴿ اكل لحوم الخيل مكروه ﴾

قال العلامة المرغيناني ويكره لحم الفرس عند ابي حنيفة وهو قول مالك وقال
ابو يوسف ومحمد والشافعي لا بأس باكله (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحابين حديث جابر انه قال نهى رسول الله ﷺ عن لحوم الحمر الاهلية واذن في
لحوم الخيل يوم خيبر ولا يبي حنيفة قوله تعالى والخيل والبغال
والحمير لتركبوها وزينة خرج مخرج الامتنان الى ان قال ثم قيل الكراهية عنده
كراهية تحريم وقيل كراهية تنزيه والا اول اصح.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين مع الكراهية التنزيهية. قال العلامة الحصكفي والخيل
وعندهما والشافعي تحل وقيل ان ابا حنيفة رجع عن حرمة قبل موته بثلاثة ايام وعليه

(١) الدر المنقى ج ٤ ص ١٦٥ (٢) البحر الرائق ج ٨ ص ٣١٢ (٣) رد المحتار ج ٤ ص ٢١٣، ٢١٤

(٤) الجوهرة النيرة ج ٢ ص ٢٤٨ (٥) الهداية ج ٤ ص ٣٣١

الفتوى عمادية ولا بأس بلبسها على الأوجه وقال العلامة ابن عابدين قوله وعليه الفتوى فهو مكروه كراهة تنزيه وهو ظاهر الرواية إلى أن قال ثم نقل تصحيح كراهة التحريم عن الخلاصة والهداية والمحيط والمغنى وقاضيخان والعمادى وغيرهم وعليه المتون وأفاد أبو السعود أنه على الأول لا خلاف بين الإمام وصاحبيه لأنهما وإن قالوا بالحل لكن مع كراهة التنزيه كما صرح به فى الشرنبلالية عن البرهان (١) قال العلامة داماد أفندى وقيل أنه رجع قبل موته بثلاثة أيام عن حرمة لحمه وعليه الفتوى كما فى كفاية البيهقى ثم أنه مكروه كراهة تنزيه فى ظاهر الرواية وهو الصحيح على ما ذكره فخر الإسلام وغيره (٢) وهكذا فى الدر المنقى (٣) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. اختلف الترجيح فى التحريم والتنزيه لكن الترجيح للتنزيه لأن الفاظ الفتوى بعضها كدمن بعض فلفظ عليه الفتوى أكد من الأصح كما نقل فى أكثر الكتب على ما مر فى عبارة العلامة ابن عابدين.

﴿ كتاب الاضحية ﴾

﴿ الاضحية واجبة ام سنة ﴾

قال العلامة المرغينانى الاضحية واجبة على كل حر مسلم مقيم موسر فى يوم الاضحية عن نفسه وعن ولده الصغار اما الوجوب فقول ابى حنيفة ومحمد وزفر واحدى الروايتين عن ابى يوسف الى قوله وذكر الطحاوى ان على قول ابى حنيفة واجبة وعلى قول ابى يوسف ومحمد سنة مؤكدة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٢١٣ (٢) الدر المنقى ج ٢ ص ١٦١ (٣) مجمع الانهر ج ٢ ص ١٦٢ (٤) الهداية ج ٣ ص ٢٢٣

ذكر الطحاوي ان الاضحية على قول الامام واجبة وعلى قولهما سنة مؤكدة وجه السنة قوله
 عليه السلام من اراد ان يضحي منكم فلا يؤخذ من شعره واطفاره شيئا والتعليق بالارادة ينافي
 الوجوب ولانها لو كانت واجبة على المقيم لوجبت على المسافر لانهما لا يختلفان في
 الوظائف المالية كالزكوة وصار كالعتيرة ووجه الوجوب قوله عليه السلام من وجد سعة ولم يضح
 فلا يقربن مصلانا ومثل هذا الوعيد لا يلحق بترك غير الوجوب ولانها قربة يضاف اليها
 وقتها يقال يوم الاضحية وذلك يؤذن بالوجوب لان الاضافة للاختصاص
 وهو بالوجود. قال العلامة اكمل الدين الباهلي لانه اذا لم يوجد فيه لا يكون متعلقا به
 فضلا عن الاختصاص والوجوب هو المفضى الي الوجود ظاهر بالنظر الى الجنس
 لجواز ان يجتمع الناس على ترك ما ليس بواجب ولا يجتمعون على ترك الواجب (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة قاضي خان فهي واجبة في ظاهر الرواية على الرجل
 والمرأة الموسر المقيم في الامصار دون المسافر (٢) وقال العلامة ابن عابدين فتجب
 التضحية اسناد الوجوب الى الفعل اولى من اسناده الى العين كالاضحية كما فعله صاحب
 القدوري والوجوب هو قول ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن واحدى الروايتين عن ابي
 يوسف وعنه ايضا انها سنة وهو قول الشافعي هداية والادلة المطولات (٣) وقال العلامة ابن
 نجيم المصري تجب على حر مسلم موسر مقيم على نفسه الى ان قال يعني
 صفتها انها واجبة وعن ابي يوسف انها سنة وذكر الطحاوي انها سنة على قول ابي يوسف

(١) العناية ج ٨ ص ٢٢٤ (٢) الخانية ج ٢ ص ٣٢٨ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ٢٢٠

ومحمد وهو قول الشافعي (١)

﴿ لا تجب الاضحية على الاب عن الصغير ﴾

قال العلامة المرغيناني الاضحية واجبة على كل حر مسلم مقيم موسر في يوم الاضحية عن نفسه وعن ولده الصغار الى ان قال وعن ولده الصغير لانه في معنى نفسه فيلحق به كما في صدقة الفطر وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وروى عنه انه لا يجب عن ولده وهو ظاهر الرواية بخلاف صدقة الفطر (٢)

﴿ اختلاف الروايات ﴾

قد اختلفت الروايات عن ابي حنيفة في وجوب الاضحية على الاب عن الصغير ففي رواية الحسن ان الاضحية تجب على الاب كما تجب صدقة الفطر عليه في ماله وفي ظاهر الرواية ان الاضحية لا تجب على الاب عن الصغير.

﴿ الرواية الراجعة ﴾

هي ظاهر الرواية. قال العلامة قاضيخان وفي الولد الصغير عن ابي حنيفة روايتان في ظاهر الرواية يستحب ولا يجب بخلاف صدقة الفطر وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب ان يضحي عن ولده الصغير وولد والده الذي لا اب له والفتوى على ظاهر الرواية (٣) وقال العلامة الحصكفي فتجب على حر مسلم مقيم موسر (يسار الفطرة) عن نفسه لا عن طفله على الظاهر بخلاف الفطرة وقال العلامة ابن عابدين قوله على الظاهر قال في الخانية في ظاهر الرواية انه يستحب ولا يجب بخلاف صدقة الفطر وروى الحسن عن ابي حنيفة يجب ان يضحي عن ولده وولد والده الذي

(١) البحر الرائق ج ٨ ص ٣١٣ (٢) الهداية ج ٣ ص ٣٣٣، ٣٣٤ (٣) فتاوى قاضيخان ج ٣ ص ٣٢٩

لاب له والفتوى على ظاهر الرواية (١) وقال ابراهيم الحلبي وانما تجب على حر مسلم مقيم موسر عن نفسه لا عن طفله وقال المحقق عبد الله لا عن طفله اى اولاده الصفار في ظاهر الرواية لكونها قريبة محضة فلا تجب على الغير بسبب الغير (٢)

﴿ لا تجب الاضحية على الصغير ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كان للصغير مال يضحى عنه ابوه او وصيه من ماله عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد وزفر والشافعي يضحى من مال نفسه لا من مال الصغير (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

تجب الاضحية على الصغير ان كان له مال عند الشيخين ولا تجب عند محمد وزفر

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد وزفر. قال العلامة الحصكفي ويضحى عن ولده الصغير من ماله صححه في الهداية (وقيل لا) صححه في الكافي قال وليس للاب ان يفعله من مال طفله ورجحه ابن الشحنة قلت وهو المعتمد لما في متن مواهب الرحمن من انه اصح ما يفتى به وعلمه في البرهان بانه ان كان المقصود الاتلاف فالاب لا يملكه في مال ولده كالتق او التصديق باللحم فمال الصبي لا يحتمل صدقة التطوع وعزاه للمبسوط فليحفظ وقال العلامة ابن عابدين قوله صححه في الهداية حيث قال والاصح ان يضحى من ماله قوله قلت هو المعتمد واختاره في الملتقى حيث قدمه وعبر عن الاول بقيل ورجحه الطرسوسي بان القواعد تشهد له ولانه اعبادة وليس القول بوجوبها اولى من

القول بوجوب الزكاة في ماله (١) وقال العلامة الحصكفي لا عن طفله مطلقا على الظاهر (٢) وقال العلامة قاضيخان فان كان للصغير مال قال بعض مشائخنا يجب على الاب والوصي في قول ابي حنيفة ان يضحى من مال الصغير وعلى الرواية التي لا يجب في مال الصغير ليس للاب ان يفعل ذلك فان فعل الاب لا يضمن في قول ابي حنيفة وابي يوسف وعليه الفتوى (٣)

﴿ اوصاف الحيوان المضحى ﴾

قال العلامة المرغيناني قوله ولا تجزى مقطوعة الاذن والذنب ولا التي ذهب اكثر اذنها واذنهابا وان بقي اكثر الاذن والذنب جاز (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

اختلف الروايات عنه في هذه المسئلة يعني في مقدار الاكثر عن ابي حنيفة وروى عنه اربع روايات ففي الجامع الصغير عنه وان قطع من الذنب او الاذن والعين او الالية الثلث او اقل اجزاه وان كان اكثر لم يجزه لان الثلث تنفذ فيه الوصية من غير رضا الورثة فاعتبر قليلا وفي ما زاد لا تنفذ الا برضاهم فاعتبر كثيرا وروى عنه الربع لانه يحكى حكاية الكمال على ما مروى في الثلث في حديث الوصية لقوله عليه السلام الثلث والثلث كثير وقال ابو يوسف ومحمد اذا بقي الاكثر من النصف اجزاه اعتبار الحقيقة على ما تقدم في الصلوة وهو اختيار الفقيه ابي الليث وقال ابو يوسف اخبرت بقولي ابا حنيفة فقال قولي هو قولك وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي قيل هو رجوع منه الى قول ابي يوسف وكان يقول او لا الثلث قليل والكثير ما زاد على الثلث ثم رجع وقال

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٢٢٣ (٢) الدر المنقى ج ٣ ص ١٢٤ (٣) الخانية ج ٣ ص ٣٢٩ (٤) الهداية ج ٣ ص ٣٢٤

الكثير النصف وما زاد على النصف كما هو قولهما وقيل معناه قولي قريب من قولك لان
ابا يوسف اعتبر الاكثر من النصف و ابا حنيفة اعتبر الاكثر من الثلث والثلث اقرب الى
النصف من غيره (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحابين وبه ظهر ان مافى المتون كالهداية والكنز والملتقى
هو الرابعة وعليها الفتوى كما يذكره الشارح عن المجتبي وكانهم اختاروها لان
المتبادر من قول الامام هو الرجوع عما هو ظاهر الرواية عنه الى قولهما (٢) وقال
العلامة داماد افندى او اكثر الالية وانما قيد الذهب بالاكثر الى ان قال لان للاكثر حكم الكل
بقاء وذهابا وفي المنح واختاره ابو الليث وعليه الفتوى (٣) وقال العلامة الحصكفي وفي
المجتبي يكفي بقاء الاكثر وعليه الفتوى وفي شرح الكنز لابن السلطان الثلث وما دونه
قليل وما زاد عليه كثير هو الصحيح وعليه الفتوى (٤) وقال في الهدية قوله والصحيح ان
الثلث وما دونه قليل وما زاد عليه كثير وعليه الفتوى (٥) وهكذا في الخانية (٦)

﴿ حكم الاضحية اذا عابت عند الذبح ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اضجعها فاضطربت فانكسرت رجليها فذبحها اجزاه
استحسانا عندنا خلافا لفرّو الشافعي لان حالة الذبح ومقدماته ملحقه بالذبح فكانه حصل
به اعتبار او حكما (٧)

(١) الكفاية ج ٨ ص ٣٣٣ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٢٢٨ (٣) الهدية ج ٥ ص ٢٩٨

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٤٢ (٥) الخانية ج ٣ ص ٣٣٣ (٦) الدر المنقى ج ٣ ص ٤٢ (٧) الهداية ج ٣ ص ٣٣٨

﴿اختلاف الفقهاء﴾

هذه المسئلة مختلف فيها بين محمد و ابي يوسف فقال محمد انها ان تعيبت في حالة الذبح فانفلتت ثم اخذت من فوره وكذا بعد فوره عنده لانه حصل بمقدمات الذبح و ابي يوسف هو يقول انه لو اخذ من فوره يكون ذلك الفعل سبباً من اسباب هذا الذبح باعتبار فيلحق به اما اذا انقطع الفور فالعمل الذي حصل به العيب لا يكون سبباً من اسباب هذا الذبح الذي وجد بعد الفور فصار بمنزلة مالو حصل بفعل اخر (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول محمد لان قوله هو الاستحسان. قال العلامة الحصكفي ولا يضر تعيينها من اضطرابها عند الذبح استحسانا عندنا خلافاً لفرقو كذا لو تعيبت في هذه الحالة فانفلتت ثم اخذت من فوره وكذا بعد فوره عند محمد خلافاً لابي يوسف لانه حصل بمقدمات الذبح كذا في الهداية وغيرها قلت ومفاده ترجيح قول محمد وبه جزم في المضمرة فقال ولو تركها في ذلك اليوم وذبحها في الغد اجزأته انتهى فليحفظ (٢) وقال العلامة ابن نجيم ولو اضجعها ليذبحها في يوم النحر فاضطربت فانكسرت رجليها فاذبحها اجزأته استحساناً ولو بقيت في هذه الحالة فانفلتت ثم اخذها من فورها وكذا بعد فورها عند محمد خلافاً لابي يوسف (٣) وقال في الهداية وكذلك لو انفلتت عنه البقرة فاصيبت عينها فذهبت والقياس ان لا تجوز الى ان قال وجه الاستحسان ان هذا مما لا يمكن الاحتراز عنه (٤) وهكذا في رد المحتار (٥)

(١) الكفاية ج ٨ ص ٣٣٥ (٢) الدر المنقى ج ٣ ص ٤٣، ٤٢، ٤١ (٣) البحر الرائق ج ٨ ص ٣٢٣

(٤) الهداية ج ٥ ص ٢٩٩ (٥) رد المحتار ج ٥ ص ٢٢٩

﴿ كتاب الكراهية ﴾

﴿ توضيح المكروه ﴾

قال العلامة المرغيناني وتكلموا في معنى المكروه والمروي عن محمد بن نعان كل مكروه حرام الا انه لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه الى الحرام اقرب (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

خلاصة هذا الاختلاف قال العلامة شمس الائمة قاضي زاده قوله قال تكلموا في معنى المكروه يعني اختلف الشرع في معنى المكروه فروى عن محمد بن نعان نص على ان كل مكروه حرام الا انه لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام فكان نسبة المكروه الى الحرام عنده كنسبة الواجب الى الفرض الى ان قال ثم ان هذا حد المكروه كراهة تحريم واما كراهة المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب هذا خلاصة ما ذكرنا في الكتب (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب اتفقا وعندهما وهو الصحيح المختار ومثله البدعة والشبهة الى الحرام اقرب وقال العلامة ابن عابدين. ذكر الاختلاف بينه وبين الشيخين وتصحيح قولهما نعم هو موافق لما حققه المحقق ابن الهمام في تحرير الاصول من ان قول محمد بن نعان حرام فيه نوع من التجوز للاشتراك في استحقاق العقاب وقولهما على سبيل الحقيقة الى قوله وفي

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٥٢ (٢) نتائج الافكار ج ٨ ص ٣٣٠

المبسوط ان ابايوسف قال لابي حنيفة اذا قلت في شيء اكرهه فمارأيك فيه قال التحريم (١) وقال العلامة داماد افندي وتكلموا في المكروه والصحيح ما قاله الشيخان كما في جواهر الفتاوى (٢) وقال العلامة الحصكفي ونقل ان الصحيح المختار قولهما فلذا قدمه المصنف وما كان الاصل فيه حرمة سقطت لعموم البلوى (٣) وهكذا في البحر (٤)

﴿ حكم لحوم الاتن والبانها وابل الابل ﴾

قال العلامة المرغيناني قال ابو حنيفة يكره لحوم الاتن والبانها وابل الابل وقال ابو يوسف ومحمد لا بأس بابوال الابل وتأويل قول ابي يوسف انه لا بأس به للتداوى قد بينا هذه الجملة فيما تقدم في الصلوة والذبائح فلانعيدها (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

﴿ الاختلاف في ابدال الابل وقدم بيانها ﴾

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. ومر هذه المسئلة تحت مسئلة التداوى بالحرمة في المجلد الاول فان كنت تريد التفصيل فعليك بالمراجعة.

﴿ حكم الشرب في الاناء المفضض والجلوس على الكرسي المفضض ﴾

قال العلامة المرغيناني ويجوز الشرب في الاناء المفضض عند ابي حنيفة والركوب في السرج المفضض والجلوس على الكرسي المفضض والسير المفضض اذا كان يتقى

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٢٣٤ (٢) مجمع الانهر ج ٣ ص ١٤٤ (٣) الدر المنقى ج ٣ ص ١٤٨

(٤) البحر الرائق ج ٨ ص ٣٢٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ٣٥٢

موضع الفضة الى ان قال وقال ابو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى مع ابي حنيفة يروى مع ابي يوسف (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

فهذه المسئلة مختلفة بين ابي حنيفة و ابي يوسف فقال ابو حنيفة يجوز الشرب بلا كراهة وقال ابو يوسف يكره ذلك والدليل لهما ان مستعمل جزء من الاناء مستعمل جميع الاجزاء فيكره كما اذا استعمل موضع الذهب والفضة ولا يبي حنيفة ان ذلك تابع ولا معتبر بالتوابع وقال العلامة اكمل الدين البابر تى حكى ان هذه المسئلة وقعت فى دار ابي جعفر الدوانقى بحضرة ابي حنيفة وائمة عصره فقالت الائمة يكره فقيل لابي حنيفة مات قول فقال ان وضع فمه على الفضة يكره و الافلا فقيل له ما الحجة فيه فقال ارأيت لو كان فى اصبعه خاتم فضة فشرب من كفه اكره فوقف كلهم وتعجب ابو جعفر (٢)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة قاضي خان وقال ابو حنيفة لا بأس بالشرب فى الانية المفضضة والمذهبة اذا وضع فاه على العود وفى الكرسى والسريير يقعد على العود والخشب دون الذهب والفضة الى ان قال وعن ابي يوسف انه كره جميع ذلك واختلفوا فى قول محمد (٣) وقال العلامة النسفى وحل الشرب من اناء مفضض والركوب على سرج مفضض والجلوس على كرسى مفضض ويتقى موضع الفضة (٤) وهكذافى الهندية (٥) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى. والاولى اليوم

العمل على قول ابي يوسف سد الباب استعمال الذهب والفضة للرجال لان العوام لا يميزون بين موضع الفضة وغيرها.

﴿ حكم شد الاسنان بالذهب والفضة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا تشد الاسنان بالذهب وتشد بالفضة وهذا عند ابي حنيفة وقال محمد لاباس بالذهب ايضا عن ابي يوسف مثل قول كل منهما لهما ان عرفجة بن اسعد اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة لا تشد الاسنان بالذهب وتشد بالفضة لما مر من الحديث المذكور وقال لاباس بذلك والدليل لهما ما روى عن عرفجة بن اسعد الكناني اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن فامر به النبي ﷺ ان يتخذ انفا من ذهب ولا يبي حنيفة ان الاصل فيه التحريم والاباحة للضرورة وقد اندفعت بالفضة وهي الاذنى فبقى الذهب على التحريم والضرورة في ما روى لم تندفع في الانف دونه حيث اتن والكراهة في هذه المسئلة عند ابي حنيفة في اعادة سن الغير وشدها بالذهب اما اذا اعيد سن نفسه وشدها بالذهب فلا باس به كما في الهدية قوله وقال ابو يوسف لاباس بان يعيد سن نفسه وان يشدها وان كان سن غيره يكره ذلك كذا في السراج الوهاج قال بشر قال ابو يوسف في مجلس آخر سئلت ابا حنيفة عن ذلك فلم يرباعادتها باسا كذا في الذخيرة (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة بما ظهر من دأب المصنف قال العلامة قاضي خان وكان ابو حنيفة لا يرى بأسا بشدها بالفضة وكذا اذا سقط سنه لا بأس بان يتخذ سن من فضة ويكره ان يتخذ من ذهب (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وشد السن بالفضة ولا يجوز بالذهب خلافهما (٢) وقال العلامة الحصكفي ولا يشد سنه المتحرك بذهب بل بفضة وجوزهما محمد ابي جوز الذهب والفضة اي جوز الشد بهما واما ابو يوسف فقيل معه وقيل مع الامام قوله لان الفضة تنته الاولى تنتن بلا ضمير و اشار الى الفرق للامام بين شد السن واتخاذ الانف فجوز الانف من الذهب لضرورة تنتن الفضة لان المحرم لا يباح الا للضرورة وقد اندفعت في السن بالفضة فلا حاجة الى الاعلى وهو الذهب (٣) وقال العلامة ابن نجيم ويشد السن بالفضة يعني يحل شد السن المتحرك بالفضة ولا يحل بالذهب وقال محمد يحل بالذهب ايضا (٤)

﴿مدة الاستبراء بالاشهر﴾

قال العلامة المرغيناني واذا حاضت المرأة في اثنائه بطل الاستبراء بالايام الى قوله وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية وقيل يتبين بشهرين او ثلاثة وعن محمد اربعة اشهر وعشرون عنه شهران وخمسة ايام اعتبار اربعة احرقة وعن زفرستان وهو رواية عن ابي حنيفة (٥)

﴿القول الراجح﴾

هو قول محمد في الرواية الثانية. قال العلامة الحصكفي ولو ارتفع حيضها بان صارت

(١) الخانية ج ٢ ص ٣٤١ (٢) ملقى الابحرج ٢ ص ١٩٦ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ٢٥٥

(٤) البحر الرئق ج ٨ ص ٣٥٠ (٥) الهداية ج ٣ ص ٣٦٦

معتدة الطهرو هي ممن تحيض استبرأنها بشهرين وخمسة ايام عند محمد وبه يفتى (١) وقال العلامة الزيلعي وان ارتفع حيضها تر كها حتى اذا تبين انها ليس بحامل واقعها وليس فيها تقدير في ظاهر الرواية قال احمد الدين الشبلي بهامش التبيين في توضيح قوله وان ارتفع حيضها اي باياس قال قاضي خان وان كانت شابة وقد انقطع حيضها لمرض او غيره اختلفت الروايات فيه ذكر في الاصل عن ابي حنيفة و ابي يوسف انه لا يقرب بها حتى يستبين انها غير حامل ولم يوقت لذلك الى ان قال وفي رواية شهرين وخمسة ايام قال شمس الائمة السرخسي كان محمد يقول او لا يقربها اربعة اشهر وعشرة ايام ثم رجع وقال شهرين وخمسة ايام والمشائخ اخذوا بهذه الرواية (٢) وقال العلامة داماد افندي وفي رواية عن محمد بن صفهاى بشهرين وخمسة ايام وفي المنح نقلا عن الكافي والفتوى عليه (٣) كذا في الدر المنتقى (٤)

﴿ حكم الحيلة لاسقاط الاستبراء ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا بأس بالاحتيا لاسقاط الاستبراء عند ابي يوسف خلافا لمحمد وقد ذكرنا الوجهين في الشفعة (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف. وقد مر بيان هذه المسئلة يعني بيان الحيلة تحت المسئلة رقم ٨ في باب ما تبطل به الشفعة فارجع هناك.

﴿ تقبيل الرجل ومعانقته ﴾

(١) الدر المختار ج ٥ ص ٢٦٥ (٢) الزيلعي ج ٦ ص ٢٣ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٠٨

(٤) الدر المنتقى ج ٣ ص ٢٠٨ (٥) الهداية ج ٥ ص ٢٦٨

قال العلامة المرغيناني ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او يده او شيئا منه او يعانقه
وذكر الطحاوي ان هذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا بأس بالتقبيل
والمعانقة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو حنيفة ومحمد تقبيل يد الرجل او فمه او يده مكروه وقال ابو يوسف لا بأس بذلك
والدليل له ما روى ان النبي ﷺ عانق جعفر احين قدم من الحبشة وقبل بين عينيه والدليل
لهما ان النبي ﷺ نهى عن المكامعة وهي المعانقة وعن المكامعة وهي التقبيل (٢)

﴿ القول الراجح ومحل الخلاف ﴾

الخلاف في المعانقة في ازاروا احدا ما اذا كان عليه قميص او جبة فلا بأس بها بالاجماع
وهو الصحيح. وفي العناية ذكر التوفيق بين الاحاديث بهذا النظر. قال العلامة اكمل الدين
البابرتي والشيخ ابو منصور وفق بين هذه الاحاديث فقال المكروه من المعانقة ما كان على
وجه الشهوة وعبر عنه المصنف بقوله في ازاروا احدا فانه سبب يفضي اليها فاما على وجه
البر والكرامة اذا كان عليه قميص او جبة فلا بأس (٣) وقال العلامة ابن نجيم قوله وكره
تقبيل الرجل الرجل ومعانقته في ازاروا احدا الى ان قال هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف لا بأس بالتقبيل والمعانقة لما روى انه عليه الصلاة والسلام قبل جعفر حين قدم
من الحبشة ولهما ما روى عن انس قال قلنا يا رسول الله ﷺ اينحنى بعضنا بعضا قال
لا قلنا اي عانق بعضنا بعضا قال لا قلنا اي صافح بعضنا بعضا قال نعم وروى عنه انه نهى عن
المكامعة وهي التقبيل وما روى بخلافه منسوخ به وقال الخلاف في ما اذا لم يكن عليه

غير الازار فان كان عليهما قميص او جبة فلا بأس بالاجماع (١)

☆ حكم الاحتكار في اقوات الادميين والبهائم ☆

قال العلامة المرغيناني ويكره الاحتكار في اقوات الادميين والبهائم اذا كان ذلك في بلد يضر الاحتكار باهله الى قوله وتخصيص الاحتكار بالاقوات كالحنطة والشعير والتبن والقت قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف كل ما اضر بالعامه حبسه فهو الاحتكار (٢)

☆ اختلاف الفقهاء ☆

قال ابو حنيفة انه يكره في الاقوات كالحنطة والشعير والتبن والقت وقال ابو يوسف كل ما اضر بالعامه حبسه فهو احتكار وان كان ذهباً او فضة وعن محمد انه قال لا احتكار في الثياب فابو يوسف اعتبر حقيقة الضرر اذ هو المؤثر في الكراهة و ابو حنيفة اعتبر الضرر المعهود.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي وتخصيص الاحتكار بالاقوات كالحنطة والشعير والتبن والقت قول ابي حنيفة وهو قول محمد ايضاً وعليه الفتوى (٣) وقال العلامة الحصكفي وكره احتكار قوت البشر كتين وعنب ولوز والبهائم وقال العلامة ابن عابدين والتقييد بقوت البشر قول ابي حنيفة ومحمد وعليه الفتوى كذا في الكافي (٤) وقال العلامة ابن نجيم واحتكار قوت الادميين والبهائم في بلد لم يضر باهله يعني يكره الاحتكار في بلد يضر باهله لقوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم وتضييق

(١) البحر ج ٨ ص ٣٦٣ (٢) الهداية ج ٣ ص ٤٠ (٣) الكفاية ج ٨ ص ٩١ (٤) رد المحتار ج ٥ ص ٢٨٢

الامر عليهم فيكره الى قوله وتخصيص الاحتكار بالاقوات قول الامام والثالث يعنى
محمداً (١) وهكذافي الدر المنقى (٢)

﴿ اجارة البيت لفعل الخرام ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اجر بيتا ليتخذ فيه بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه
الخمير بالسواد فلا بأس به

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة وقال لا ينبغي ان يكره لشيء من ذلك لانه اعانة على
المعصية (٣) اجارة البيت لاتخاذ النار او لكنيسة او لبيعة او لبيع الخمر بالسواد جائز عند ابي
حنيفة ولا بأس بذلك عنده وقال لا ينبغي له ذلك اي لا يكره لشيء من ذلك لانه
اعانة على المعصية وله ان الاجارة ترد على منفعة البيت ولهذا تجب الاجرة بمجرد التسليم
ولامعصية فيه وقال العلامة الزيلعي قوله وقال لا ينبغي ان يكره لشيء من ذلك لانه
اعانة على المعصية وقد قال الله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم
والعدوان ثم قال عماد الدين الشبلي في حاشيته قوله (وقالاهو مكروه) قال فخر الاسلام
قول ابي حنيفة قياس وقولهما استحسن (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين لان قولهما منصوص عليه وقولهما مبني على الاحتياط ومثل هذه
اجارة مظنة التهمة. قال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري ولو اجر نفسه من ذمي ليعصر له
فيتخذ خمرا يكره لقوله عليه السلام لعن الله في خمرة عشر (٥) وقال العلامة

(١) بحرج ٨ ص ٢١٠ (٢) در منقى ج ٣ ص ٢١٣ (٣) هداية ج ٣ ص ٤٢ (٤) تبين ج ٦ ص ٢٩ (٥) خلاصة ج ٣ ص ٣٢٦

الزيلعيّ. واجارة بيت ليتخذه بيت نار او بيعة او كنيسة او يباع الخمر بالسواد الخ وقال العلامة الشبليّ في الحاشية قال فخر الاسلام قول ابي حنيفة قياس وقولهما استحسان وهكذا في رد المحتار نقلا عن الزيلعيّ (١)

﴿بيع ارض مكة﴾

قال العلامة المرغينانيّ ولا بأس ببيع بناء بيوت مكة ويكره بيع ارضها وهذا عند ابي حنيفة وقال لا بأس ببيع ارضها ايضا وهذا رواية عن ابي حنيفة (٢)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الصحيبين. قال العلامة داماد افندي ويكره بيع ارضها واجارتها عند الامام الى ان قال وقولهما رواية عن الامام وفي شرح الكنز للعيني وبه يفتى (٣) وقال العلامة الحصكفيّ قوله وجاز بيع بناء بيوت مكة وارضها بلا كراهة وبه قال الشافعيّ وبه يفتى عيني الى قوله وفي اخر الفصل الخامس من التاتارخانية واجارة الوهبانية قالوا قال ابو حنيفة اكره اجارة بيوت مكة في ايام الموسم وكان يفتى لهم ان ينزلوا عليهم في دورهم وقال العلامة ابن عابدين عقيب قوله وارضها جزم به في الكنز وهو قولهما واحدى الروايتين عن الامام لانها مملوكة لاهلها لظهور اثار الملك فيها وهو الاختصاص بها شرعا وتامه في المنح وغيرها وقوله وقدم في الشفعة ومرايضان الفتوى على وجوب الشفعة في دور مكة وهو دليل على ملكية ارضها كما مر بيانه (٤) وقال العلامة الزيلعيّ قوله وبيع بناء بيوت مكة وارضها يعني يجوز اما البناء فظاهر لانه ملك لمن بناه الا ترى انه لو بنى في المستأجر او الوقف صار البناء ملكه وجاز له بيعه وما

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٢٤٨ (٢) الها، اية ج ٣ ص ٤٣ (٣) مجمع الانهر ج ٤ ص ٢١٢ (٤) رد المحتار ج ٥ ص ٢٤٨

ارضها فالمدكور ههنا قول ابي يوسف ومحمد وهو احد الروايتين عن ابي حنيفة لان اراضيها مملوكة لاهلها لظهور اثار الملك فيها وهو اختصاصهم بها شرعا وقوله ^{عليه السلام} وهل ترك لنا عقيل من ربيع دليل على ان اراضيها تملك وتقبل الانتقال من ملك الى ملك وقد تعارف الناس ببيع اراضيها والدور التي فيها من غير نكبر وهو من اقوى الحجج (١)

﴿ كتاب احياء الموات ﴾

﴿ تعريف الموات ﴾

قال العلامة المرغيناني قوله والمروى عن محمد انه يشترط ان لا يكون مملو كالمسلم او ذمى مع انقطاع الارتفاق بها لتكون مية مطلقا الى قوله والبعده عن القرية على ما قال شرطه ابو يوسف (٢) فالحاصل ان مدار الموات عند ابي يوسف البعد عن القرية وعند محمد انقطاع ارتفاق اهل القرية عنها.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد. قال العلامة داماد افندي وفي القهستاني وبقول محمد يفتى كما في زكوة الكبرى وهو ظاهر الرواية كما في شرح الطحاوي (٣) وقال العلامة الحصكفي واعتبر محمد عدم ارتفاق اهل القرية به وبه قالت الثلاثة قلت وهذا ظاهر الرواية وبه يفتى كما في زكوة الكبرى ذكره القهستاني وكذا في البرجندي عن المنصورية عن قاضيخان ان الفتوى على قول محمد وقال العلامة ابن عابدين قوله كيف لم يذكر ذلك اي انه ظاهر الرواية المفتى به بل عبر عنه بقوله وعن محمد مع تصريحه بان المختار الاول وذلك عجيب لما قالوا ان ما خالف ظاهر الرواية ليس مذهبها

(١) تبين الحقائق ج ٦ ص ٢٩ (٢) الهداية ج ٣ ص ٤٨ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٣٩

لاصحابنا ولا سيما ان لفظ به يفتى اكد الفاظ التصحيح فافهم (١) وقال في الهنديّة وهل يشترط ان يكون بعيدا من العمران شرطه الطحاوي وفي ظاهر الرواية ليس بشرط حتى ان بحر اقربا من البلدة جزر ماؤه او اجمة عذيمة لم يكن ملكا لاحد يكون ارض موات في ظاهر الرواية وعلى رواية ابي يوسف وهو قول الطحاوي لا يكون والصحيح جواب ظاهر الرواية فان الموات اسم لما لا ينتفع به فاذا لم يكن ملكا لاحد ولا حقا خالصا له لم يكن منتفعا به فكان مواتا بعيدا عن البلدة او قريبا منها كذا في البدائع (٢) وكذا في العيني (٣)

﴿ حكم الاذن في احياء الموات وتمليكها ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم من احياء ارض باذن الامام ملكه وان احياه بغير اذنه لم يملكه عند ابي حنيفة وقال لا يملكه (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

تمليك الارض و احياءها باذن الامام هذه المسئلة مختلف فيها بين ائمة الاحناف قال ابو حنيفة ان من احياء ارض باذن الامام وقال لا يملكه بدون اذن الامام قوله وله قوله ^{من الله} من احياء ارض باذن الامام فهو مطلق عنه وهو يجري على اطلاقه فيملكه حين احياءه والثاني لهما القياس على الحطب والصيد بحيث ان احياء الموات مال مباح والطريق في تمليك المباح ان من سبقت يده اليه فيملكه كما في الحطب ان من جمعه واحرزه فهي له وكذا الصيد لمن اخذه فهي له والدليل لقول الامام ^{صلى الله} ليس للمرا الا ما طابت به نفس

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٣٠٤ (٢) الهنديّة ج ٥ ص ٣٨٥ (٣) شرح العيني ج ٢ ص ٢١٥ (٤) الهداية ج ٢ ص ٤٨

امامه فلا يجوز تملك الموات بدون اذن الامام اذ الحديث ناطق بانما يحتاج فيه الى رأى الامام لا بد فيه من اذنه فيتوقف الملك على اذنه ومانحن فيه كذلك.

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول ابي حنيفة^٢ قال فى الهداية قوله ومارويه^٣ يحتمل انه اذن لقوم لانصب لشرع هذه العبارة جواب عن قولهما وتقرير الجواب حسبما ذكر العلامة اكمال الدين الباهرتى ان المشروعات على نوعين احدهما نصب الشرع والاخر اذن بالشرع فالاول كقوله عليه السلام من قاء اورغف فى صلته فلينصرف والاخر كقوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه اى للامام ان يأذن للغازى بهذا القول فكان ذلك منه عليه السلام اذنا لقوم معينين فيجوز ان يكون قوله عليه السلام من احياء ارضها واتاهى له من ذلك القبيل وحاصله ان ذلك يحتمل التأويل وما ذكره ابو حنيفة مفسر لا يقبله فكان راجحا وفيه وجه الاخر وهو ان قوله عليه السلام من احياء ارضها مية فهى له يدل على السبب فان الحكم اذا ترتب على مشتق دل على على المشتق منه لذلك الحكم وليس فيه ما يمنع كونه مشروطا باذن الامام وقوله عليه السلام ليس للمرا الا ما طابت به نفس امامه يدل على ذلك (١) وقال العلامة ابن عابدين قوله وقال لا يملكها بلا اذنه مما يتفرع على الخلاف ما لو امر الامام رجلا ان يعمر ارضا مية على ان يتفق بها ولا يكون له الملك فاحياها لم يملكها عنده لان هذا شرط صحيح عنده وعندهما يملكها ولا اعتبار لهذا الشرط الى ان قال وقول الامام هو المختار ولذا قدمه فى الخانية والملقى وبه اخذ الطحاوى وعليه المتون (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي^٣ من احياءها باذن الامام ولو ذميا يملكها وبلا اذنه لا خلاف لهما (٣)

(١) العناية ج ٩ ص ٣ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣٠٤ (٣) ملقى الابحرج ٣ ص ٢٢٩

وقال العلامة قاضيخان اذا احيار ضاميتان كان باذن الامام ملكها وان احيها بغير اذن
الامام لا يملك في قول ابي حنيفة وقال صاحباه يملكها (١) وقال
العلامة الحصكفي وبلاذنه لا يملكها عنده خلافا لهما والاول المختار فان قاضيخان قدمه
وقد قرر ذلك في اول كتابه (٢)

﴿باب حریم البير﴾

﴿حریم البير﴾

قال العلامة المرغيناني وان كانت للناضح فحریمها ستون ذراعاً وهذا عندهما وعند ابي
حنيفة اربعون ذراعاً (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابراهيم الحلبي وحریم العطن اربعون ذراعاً من كل جانب
هو الصحيح وكذا حریم الناضح وعندهما للناضح ستون ذراعاً (٤) وقال
العلامة داماد افندي وكذا اربعون ذراعاً من كل جانب في الصحيح حریم البئر الناضح التي
نزع الماء بالناضح عند الامام (٥) وقال العلامة قاضيخان وقال ابو حنيفة حریم بئر الناضح
لايزاد على الاربعين وقال صاحباه ستون ذراعاً (٦) وقال العلامة الحصكفي وقوله اربعون
ذراعاً من كل جانب الى قوله ويفتى بقول الامام وقال العلامة ابن عابدين قوله ويفتى بقول
الامام وقدم الافتاء بقولهما ايضاً لكن ظاهر المتون والشروح
ترجيح قوله فانهم قرروا دليله وايدوه بما لا مزيد عليه واخر في الهداية دليله

(١) الخانية ج ٣ ص ٢٥٣ (٢) الدر المنقى ج ٣ ص ٢٢٩ (٣) الهداية ج ٣ ص ٣٨٠

(٤) ملقى الابحرج ج ٣ ص ٢٣١ (٥) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٣١ (٦) الخانية ج ٣ ص ٢٥٣

فاقتضى ترجيحه ايضا كما هو عادته وذكر ترجيحه العلامة قاسم في تصحيحه (١)

﴿ حریم القناة ﴾

قال العلامة المرغيناني والقناة لها حریم بقدر ما يصلحها وعن محمدانه بمنزلة البئر في استحقاق الحریم وقيل هو عندهما وعنده لا حریم لها (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذه المسئلة مختلف فيها بينه وبينهما فقلنا ان لها حریم وهو قول محمد او لا ثم قال لا حریم لها والدليل له بهذا قول صاحب الهداية وهو انه لا حریم لها ما لم يظهر الماء على وجه الارض لانه نهر في التحقيق فيعتبر بالنهر الظاهر.

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول محمد في هذه المسئلة حيث اخر التعليل لقوله ولم يتعرض لذكر تعليل قولهما وهذا اشارة لترجيح لقول الراجع عند صاحب الهداية قال العلامة ابن عابدين وعن محمد كالبئر قال الاتقاني قال المشائخ الذي في الاصل اي من ان القناة كالبئر قولهما وعنده لا حریم لها لانها بمنزلة النهر ما لم يظهر مائها على وجه الارض ولا حریم للنهر عنده (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وللقناة حریم بقدر ما يصلحها وقيل لا حریم لها ما لم يظهر مائها وعندهما هي كالبئر (٤)

﴿ حكم المسناة ﴾

قال العلامة المرغيناني وفي الجامع الصغير نهر لرجل الى جنبه مسناة ولاخر خلف المسناة ارض تلزقها وليست المسناة في يدا حدهما فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٣٠٩ (٢) الهداية ج ٣ ص ٣٨٢ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ٣٠٩ (٤) ملقى الابحرج ج ٣ ص ٢٣٣

وقالاهى لصاحب النهر حرىمالملقى طينه (١)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال ابو حنيفة ان هذا المسناة يكون لصاحب الارض وقالاهى لصاحب النهر حرىمالملقى طينه واوردر واية الجامع الصغير لينكشف موضع الخلاف كما قال العلامة جلال الدين الخوارزمى قوله وفى الجامع الصغير الى قوله وليست المسناة فى يدا حدهما اى ليس لاحدهما عليه غرس ولا طين ملقى انما اوردر واية الجامع الصغير لينكشف موضع الخلاف ان الخلاف فيما اذا لم يكن الحرىم فى يدا حدهما اذا كان فى يدا حدهما فصاحب اليداولى بالاتفاق واما القاء الطين فقد قيل انه على الخلاف وقيل لصاحب النهر ذلك ما لم يفحش وهو الصحيح واما المرور فقد قيل يمنع صاحب النهر عنده وقيل لا يمنع للضرورة وهو الاشبه وقال الفقيه ابو جعفر اخذ بقوله فى الغرس وبقولهما فى القاء الطين (٢) وقال العلامة المرغينانى قوله وثمره الاختلاف ان ولاية الغرس لصاحب الارض عنده وعندهما لصاحب النهر ثم عن ابى يوسف ان حرىمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعن محمد مقدار بطن النهر من كل جانب وهذا ارفق بالناس.

﴿القول الراجح﴾

هو قول محمد لان قوله ارفق بالناس. قال العلامة الحصكفى والنهر فى ملك الغير لا حرىم له الا برهان وقال له مسناة النهر لمشيه ولقى طينه وقدره محمد بقدر عرض النهر من كل جانب وهو ارفق ملتقى وقال العلامة ابن عابدين بقدر عرض النهر عبارة الهداية وغيرها

(١) الهداية ج ٣ ص ٣٨٣، ٣٨٤ (٢) الكفاية ج ٩ ص ١٢، ١١ (٣)

بقدر بطنه والمعنى واحد لان النهر اسم للحفرة (١) وقال العلامة ابراهيم
الحلبى وعندهماله مسناة بقدر نصف عرضه من كل جانب عند ابي يوسف وبقدر عرضه
عند محمد وهو الارفق (٢) وقال العلامة داماد افندى وهو اى قول محمد الارفق بالناس
الذين هم اهل النهر كما فى الهداية (٣)

﴿ فصول فى مسائل الشرب ﴾

﴿ فصل فى كرى الانهار ﴾

﴿ مؤنة كرى النهر المشترك ﴾

قال العلامة المرغينانى ومؤنة كرى النهر المشترك عليهم من اعلاه فاذا جاوز ارض رجل
رفع عنه وهذا عند ابي حنيفة وقالاهى عليهم جميعا من اوله الى اخره بحصص الشرب
والارضين (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

صورة المسئلة الاختلافية بيانه انه لو كان الشركاء فى النهر عشرة فعلى كل
عشر المؤنة فاذا جاوزوا ارض رجل منهم فعلى تسعة الباقين اتساعا وكذا اذا جاوز شرب
الثانى سقط عنه النفقة ويكون الكرى على الباقين على ثمانية اسهم وعلى هذا الترتيب
فمن فى الاخر اكثرهم غرامة لانه لا ينتفع الا اذا وصل الكرى الى ارضه ودونه فى
الغرامة من قبله الى الاول وهذا عند ابي حنيفة وقالوا المؤنة بينهم على عشرة اسهم من اول
النهر الى اخره بحصص الشرب والارضين كما يستون فى استحقاق الشفعة.

﴿ القول الراجح ﴾

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٣١٠ (٢) ملقى ج ٣ ص ٢٢٣ (٣) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٣٣ (٤) الهداية ج ٣ ص ٣٨٨، ٣٨٩

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله فاذا جاوز ارض رجل رفع عنه هذا عند ابي حنيفة وبقول ابي حنيفة اخذوا في الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان (١) وقال العلامة قاضيخان قال ابو حنيفة البداية بالكري من اعلاه فاذا جاوز ارض رجل رفع عنه مؤنة الكري وكان علي من بقي وقال ابو يوسف ومحمد يكون الكري عليهم جميعا من اول النهر الى اخره بحصص الشرب والاراضي (٢) وقال العلامة ابن عابدين قوله الفتوى على قول الامام كما في الكفاية وغيرها عن الخانية والقهستاني عن التتمة (٣) وقال العلامة الزيلعي والاصح ان عليه مؤنة الكري الى ان يجاوز حد ارضه واليه اشار في الاصل لان له ان يتخذ الفوهة من اى موضع شاء من ارضه ان شاء من اعلى وان شاء من اسفل فكان منتفعا بالكري ارتفاع سقى الارض ما لم يجاوز حد ارضه (٤) وكذا في كشف الاستار الفتوى على قول الامام حيث قال وقال عليهم من كرية من اوله الى اخره بالحصص كما يسترون في استحقاق الشفعة قال في الكفاية وغيره الفتوى على قول الامام (٥) وهكذا في الهندية (٦)

﴿ كتاب الاشربة ﴾

﴿ حقيقة الخمر ﴾

قال العلامة المرغيناني وهذا الذي ذكره في الكتاب قول ابي حنيفة عندهما اذا اشتد صار خمر او لا يشترط القذف بالزبد لان الاسم يثبت به (٧)

(١) الكفاية ج ٩ ص ١٦ (٢) قاضيخان ج ٣ ص ٢٥٢ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ٣١٢

(٤) تبين ج ٦ ص ٣١ (٥) كشف الاستار ج ٢ ص ٢٥١ (٦) الهندية ج ٣ ص ٢٩٠ (٧) الهداية ج ٣ ص ٣٩٣

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هل يشترط لكون الخمر خمر القذف بالزبدام لافقال المرغيناني ان المذكور في الكتاب هو قوله في القدوري عصير العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد القذف بالزبد بشرط عند ابي حنيفة لكون الخمر خمر او عندهما اذا اشتد صار خمر او لا يشترط القذف بالزبد بل مطلق الاشتداد يكفي لكون الخمر خمر او عندهما ولا ضرورة فيه للقذف بالزبد قوله لان الاسم يثبت به) هذا بيان الدليل لقولهما حاصله ان الاسم اي اسم الخمر يثبت به اي بالشدّة والاشتداد يثبت بمطلق الاشتداد لكونه خمر اقوله ولا يبي حنيفة ان الغليان بداية الشدّة وكمالها بقذف الزبد وسكونه هذه العبارة دليل لقول ابي حنيفة حاصله ان الخمر هي التي من ماء العنب اذا غلا والغليان المطلق ينصرف الى الفرد الكامل وكمالها بان يصير اعلاه اسفل ذلك بقذف الزبد قال العلامة بدر الدين العيني في توضيح دليله وله ان احكام الخمر مقطوع بها فلا يصح اثباتها بما فيه شبهة فاذا قذف بالزبد زالت شبهته والغليان والشدّة شرط بالاجماع) ولان الاصل في الحدود باعتبار الكمال في سبها كحد الزنا والسرقه لان في النقصان شبهة العدم والحدود تندرج بالشبهات قوله اذ به من تممة دليل قوله اي اذا قذف الزبد يتميز الصافي من الكدر لان اسفله يصيره اعلاه فيميز فائقه من كدره (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الصحابين قال العلامة الحصكفي وقذف اي رمى بالزبد اي الرغوة ولم يشترط اذ قذفه وبه قالت الثلاثة وبه اخذ ابو حفص الكبير وهو الاظهر كما في شر النبالية عن

(١) العيني بحواله حاشية الهداية ج ٣ ص ٩٣ الحاشية رقم ١٢١٥

المواهب وقال العلامة ابن عابدين قوله وهو الاظهر واعتمده المحجوبي والنسفي وغيرهما تصحيح قاسم وقال في غاية البيان واما اخذ بقوله لهما دفعا لتجاسر العوام (١) وقال العلامة الزيلعي واذا اشتد ولم يقذف بالزبد فهو على الاختلاف وقال الاوزاعي انه مباح وهو قول بعض المعتزلة لانه مشروب طيب وليس بخمر ولنا انه كالخمر لانه رقيق ملذم مطرب يدعو قليله الى كثيره ولهذا يجتمع عليه الفساق فيحرم شربه دفعا للفساد المتعلق به كالخمر (٢) وقال العلامة وهبة الزحيلي وقال صاحبان والائمة الثلاثة اذا غلاوا اشتد فهو خمر وان لم يسكن عن الغليان لان معنى الاسكار يتحقق بدون القذف بالزبد وهذا هو الاظهر عند الحنفية سد الباب الفساد امام العوام وهكذا في الدر المنتقى (٣) والهندية (٤)

﴿ خمر الحنطة والشعير والعسل ﴾

قال العلامة المرغيناني وهو نص على ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والعسل والذرة حلال عند ابي حنيفة الى ان قال وعن محمد انه حرام ويحد شاربه اذا سكر منه الى قوله وكان ابو يوسف يقول ما كان من الاشربة يبقى بعد ما يبلغ عشرة ايام ولا يفسد فاني اكرهه ثم رجع الى قول ابي حنيفة (٥)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول محمد قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله وعن محمد انه حرام اي ما سوا ذلك من الانبذة الى ان قال والشيخ الخسرواني ذكر في الفتاوى ان الفتوى على

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٣١٨ (٢) تبين ج ٦ ص ٣٥ (٣) الدر المختار ج ٣ ص ٢٣٦

(٤) الهندية ج ٥ ص ٣٥٩ (٥) الهداية ج ٣ ص ٣٩٦

قول محمد كذا ذكره الامام المحبوبي (١) وقال العلامة الزيلعي والفتوى في زماننا بقول محمد حتى يحد من سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب والعسل واللبن والتين (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي والكل حرام عند محمد وبه يفتى (٣) وقال العلامة الحصكفي قوله وحرمة ما حرمنا من هذه الاشربة المتخذة من العسل والتين ونحوهما قاله المصنف مطلقا قليلها وكثيرها وبه يفتى ذكره الزيلعي وغيره واختاره شارح الوهبانية وقال العلامة ابن عابدين قوله به يفتى اي بقول محمد وهو قول الائمة الثلاثة لقوله صلى الله عليه وسلم كل مسكر خمر الى ان قال قوله غيره كصاحب الملتقى والمواهب والكفاية والنهاية والمعراج وشرح المجمع وشرح درر البحار والقهستاني والعيني حيث قالوا الفتوى في زماننا بقول محمد لغلبة الفساد (٤) وهكذا في الفقه الاسلامي (٥)

﴿عصر العنب﴾

قال العلامة المرغيناني وعصير العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه حلال وان اشتد وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ومالك والشافعي حرام (٦)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال ابو حنيفة وابي يوسف انه حلال وقال محمد ومالك والشافعي حرام وقال المرغيناني وهذا الخلاف فالغرض منه ايماء الى محل الخلاف فمحلله هو ان الخلاف فيما اذا قصد به التقوى على طاعة الله تعالى اما اذا قصد به التلهي لا يحل بالاتفاق. قال

(١) الكفاية ج ٩ ص ٣٢ (٢) تبين ٦ ص ٢٤ (٣) ملتقى ج ٣ ص ٥٠

(٤) ر: المحتار ج ٥ ص ٣٢٣ (٥) الفقه الاسلامي وادلته ج ٦ ص ١٦٥ (٦) الهداية ج ٣ ص ٩٤

العلامة الحصكفي قوله ولرابع المثلث العنبي وان اشتد وهو ما طبخ من ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه اذا قصد به استمرار الطعام والتداوى والتقوى على طاعة الله تعالى ولوللهو لا يحل اجماعاً (١) قال العلامة العيني وعلى هذا الاختلاف فيما اذا قصد به التقوى دون التلهي وان قصد به التلهي فهو حرام بالاجماع (٢)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول محمد بن قيس قال العلامة ابراهيم الحلبي وكذا المثلث وهو عصر العنب اذا طبخ حتى يذهب ثلثاه الى ان قال والكل حرام عند محمد بن يفتي (٣) وقال العلامة ابن عابدين وهذه الاشربة عند محمد بن موافقيه كخمر بلا تفاوت في الاحكام وبهذا يفتي في زماننا (٤) وقال العلامة الحصكفي وكذا يحل العصير المثلث الى ان قال والكل حرام عند محمد بن يفتي وان لم يكفر مستحله كما مر الى ان قال قلت وهذا في زمانهم ظاهر اما في زماننا فلا تغفل (٥) وهكذا في المجمع (٦)

﴿ طهارة آنية الخمر ﴾

قال العلامة المرغيناني فان كان الوعاء عتقيا يغسل ثلاثا فيطهر وان كان جديدا لا يطهر عند محمد لتشرب الخمر فيه بخلاف العتيق وعند ابي يوسف يغسل ويجفف في كل مرة (٧)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذه المسئلة اختلافية بين محمد و ابي يوسف حيث ان الوعاء الجديد اذا انتبذ فيه فيطهر

(١) الدر المختار ج ٥ ص ٣٢٣ (٢) العيني ج ٢ ص ٢٣٠ (٣) ملتقى الابحرج ص ٢٥٠ (٤) رد المحتار ج ٥ ص ٣٢٣

(٥) الدر المنتقى ج ٣ ص ٢٥٠ (٦) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٥٠ (٧) الهداية ج ٣ ص ٢٩٩

بالغسل ثلاثا ويجفف في كل مرة فهذا عند ابي يوسف وعند محمد لا يطهر بالغسل اصلا وان جفت كل مرة لان الخمر قد تشربه قوله وهي مسألة تطهير وقدم ذكره في كتاب الطهارة تفصيلا.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال في الهندية قوله واذا صب الخمر في ظرف ينجس الظرف وان شربت الخمر من الظرف يغسل الظرف ثلاثا فيطهران كان عتيقا وان كان ظرفا جديدا صب فيه الخمر اختلفوا فيه قال ابو يوسف يغسل ثلاثا ويجفف في كل مرة فيطهر وقال محمد لا يطهر ابا وقال بعض المشايخ على قول ابي يوسف ان لم يجفف في كل مرة لكن ملئه بالماء مرة بعد اخرى فمادام الماء يخرج منه متغير اللون لا يطهر واذا خرج الماء صافيا غير متغير يحكم بطهارته وعليه الفتوى (١)

﴿ كتاب الصيد ﴾

﴿ شرائط الكلب المعلم ﴾

قال العلامة المرغيناني ثم شرط ترك الاكل ثلاثا وهذا عندهما وهو رواية عن ابي حنيفة لان فيما دونه مزيد الاحتمال (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة جلال الدين الخوارزمي في شرح هذا القراء قَدْرْت وفي بعض قصص الاخبار وفي المبسوط فقد رنا ذلك بالثلاث لانه حسن للاختبار والاصل فيه قصة موسى عليه السلام مع معلمه حيث قال في الثالثة هذا فراق بيني وبينك وكذا الشرع قدر مدة

(١) الهنديّة ج ٥ ص ٣١٦ (٢) الهداية ج ٣ ص ٥٠٢

الخيار بثلاثة ايام للاختيار وقال ^{عليه السلام} اذا استأذن احدكم ثلاثا فلم يؤذن له فليرجع وقال
عمر اذا لم يربح احدكم في التجارة ثلاث مرات فليتحول الى غيرها (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحيبين. قال العلامة عبدالرحمن الجزيري الحنفية قالوا يشترط للتحقيق كون
الجرح معلما ان يمسك الصيد ويحسبه على المالك وان يترك الاكل منه وان
يحسبه اذا دعاه وان يجيبه اذا ارسله الى الصيد ولا يصح معلما الا اذا حصل ذلك منه
ثلاث مرات على الصحيح (٢) وقال العلامة ابن عابدين بترك الكل ثلاثا اي متواليات
وهذا عندهما وهو رواية عنه لان فيما دونه مزيد الاحتمال فلعله تركه مرة او مرتين
شعبا فاذا تركه ثلاثا على انه صار عادة له (٣) وهكذا في الهندية (٤) وهكذا في الخانية ج ٢ ص

٣٢٠

﴿ حكم الصيد المحرز بعد اكل الكلب المعلم ﴾

قال العلامة المرغيناني وما هو محرز في بيته يحرم عنده خلافا لهما (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

اصل المسئلة ان الكلب الصياد اذا صاد صيد او لم يأكل منها ثم اكل من صيد لا يؤكل
هذا الصيد لانه علامة الجهل وهما يقولان ان الاكل منها ليس يدل على الجهل وحاصل
ذلك حسبما ذكره العلامة اكمل الدين البابر تي قوله واما الصيد التي اخذها من قبل
واضح وحاصل ذلك في المحرز الذي لم يؤكل ان ابا حنيفة يحكم بجهله مستندا وهما

(١) الكفاية ج ٩ ص ٣٤ (٢) الفقه المذاهب الاربعة للشيخ عبدالرحمن الجزيري ج ٢ ص ٣٢

(٣) رد المحتار ج ٥ ص ٣٣٠ (٤) الهندية ج ٥ ص ٣٢٢ (٥) الهداية ج ٣ ص ٥٠٣

يقولان بالاقْتِصَارِ عَلَى مَا أَكَلَ لَأَنَّ مَا أَحْرَزَهُ الْمَالِكُ حَكْمًا بِإِبْرَاهِيمَ بِاجْتِهَادِهِ وَقَدْ حَصَلَ
 الْمَقْصُودُ بِهِ وَهُوَ الْأَحْرَازُ فَلَا يَنْقُضُ بِاجْتِهَادِهِ آخَرَ مِثْلَهُ بَعْدَهُ قَوْلُهُ وَلَهُ أَنَّهُ آيَةٌ جَهْلُهُ مِنَ الْإِبْتِدَاءِ
 هَذَا بَيَانُ الدَّلِيلِ لِأَبِي حَنِيفَةَ حَاصِلُهُ أَنَّهُ أَيُّ الْكَلْبِ إِذَا أَكَلَ مِنَ الصَّيْدِ فَذَلِكَ أَمَارَةٌ جَهْلُهُ مِنَ
 الْإِبْتِدَاءِ حَرَامٌ لِأَنَّ الْحَرْفَةَ لَا تَنْسَى أَصْلَهَا وَتُرِكَ الْأَكْلُ أَصْلُ هَذِهِ الْحَرْفَةِ فَإِذَا أَكَلَ تَبَيَّنَ أَنَّهُ
 كَانَ تَرَكَهُ الْأَكْلُ فِي الصُّورِ السَّابِقَةِ لِلشَّيْبِ لِأَنَّ الْعِلْمَ بِتَرْكِ الْأَكْلِ فَكَانَهُ غَيْرَ مَعْلُومٍ مِنَ
 الْإِبْتِدَاءِ فَصَارَ صَيْدَهُ مِنَ الْإِبْتِدَاءِ حَرَامًا.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول أبي حنيفة قال العلامة أكمل الدين البابر تى بتلك الالفاظ فقال ما قال
 ابو حنيفة اقرب الى الاحتياط وعليه مبنى الحل والحرمة (١) وقال العلامة ابن عابد تى قوله
 ولو بقى فى ملكه قيد لقوله او قبله وشمل ما لم يحرز بان كان فى المفازة بعدو الحرمة فيه
 بالاتفاق او احرز فى بيته عند ابي حنيفة وعندهما لا يحرم وتماه فى الزيلعى والحاصل ان
 الامام حكم بجهل الكلب مستندا وهما بالاقْتِصَارِ عَلَى مَا أَكَلَ وَالْأَوَّلُ أَقْرَبُ إِلَى الْإِحْتِيَاظِ
 عِنَايَةً وَهُوَ الصَّحِيحُ (٢) وَقَالَ فِي الْهِنْدِيَّةِ أَنَّ الْخِلَافَ فِي الْفَصْلَيْنِ قَوْلُهُ وَحَرَمَ مَا عِنْدَ صَاحِبِهِ
 مِنْ صَيْدِهِ قَبْلَ ذَلِكَ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَعِنْدَهُمَا لَا تَحْرِمُ الصُّيُودَ الَّتِي
 أَحْرَزَهَا صَاحِبُهَا وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهَا قَبْلَ ذَلِكَ إِنْ كَانَ الْعَهْدُ قَرِيبًا يَأْخُذُ ذَلِكَ الصَّيْدَ وَأَمَّا إِذَا كَانَ
 الْعَهْدُ بَعِيدًا بَانَ مَضَى شَهْرًا أَوْ نَحْوَهُ وَقَدْ قَدَّمَ صَاحِبَهُ تِلْكَ الصُّيُودَ لَمْ تَحْرِمْ بِالْخِلَافِ قَالَ
 الْإِمَامُ شَمْسُ الْأَيْمَةِ السَّرْحَسِيُّ الْأَظْهَرَانُ الْخِلَافُ فِي الْفَصْلَيْنِ وَاجْمَعُوا أَنَّ مَا لَمْ يَحْرَزْهُ
 الْمَالِكُ مِنْ صَيْدِهِ أَنَّهُ يَحْرِمُ هَكَذَا ذَكَرَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ (٣)

(١) العناية ج ٩ ص ٥٠ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣٢٢ (٣) الهندية ج ٥ ص ٢٢٣

﴿ حكم مشقوق البطن من الصيد ﴾

قال العلامة المرغيناني اما اذا شق بطنه واخرج ما فيه ثم وقع في يد صاحبه حل الى ان قال وقيل هذا قولهما اما عند ابي حنيفة لا يؤكل ايضا لانه وقع في يده حيا فلا يحل الابد كاة الاختيار (١)

﴿ القول الراجح ﴾

قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبي وقيل عند الامام لابدمن تذكيتة ايضا فان ذكاه حل وكذا ان ذكى المتردية والنطيحة والموقوذة الى ان قال وعليه الفتوى (٢) وقال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله وكذا المتردية والنطيحة والموقوذة الى اخره اى يحل عند ابي حنيفة بالذكاة وعليه الفتوى اى على قول ابي حنيفة لقوله تعالى الا ما ذكيتم استثناء مطلقا من غير فصل بين ان يكون للمذبوح حياة خفية او بينة (٣) وقال العلامة ابن عابدين قوله ويخالف جميع ذلك ما في الزيلعي حيث قال ما حاصله اذا ادركه حيا ولم يذكه حرم ان تمكن من ذبحه والافلوفيه من الحياة قدر ما في المذبوح بان بقر الكلب بطنه ونحو ذلك ولم يبق الا مضطربا اضطراب المذبوح فحل قال الصدر الشهيد بالاجماع وقيل هذا قولهما وعنده لا يحل الا اذا ذكاه لان الحياة الخفية معتبرة عنده لا عندهما كما في المتردية ونحوها وان كان فيه من الحياة فوق ما في المذبوح لا يؤكل في ظاهر الرواية (٤) وكذا في كشف الاستار (٥)

﴿ حكم رمى الصيد المأكول وغير المأكول ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ٥٠٦ (٢) ملقى البحر ج ٣ ص ٢٦٦ (٣) الكفاية في صدر فتح القدير ج ٩ ص ٥٣

(٤) رد المحتار ج ٥ ص ٣٣٣ (٥) كشف الاستار ج ٢ ص ٢٦٣

قال العلامة المرغيناني فصل في الرمي ومن سمع حساظنه حس صيد فرماه او ارسل
كلبا او بازيا عليه (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قوله وعن ابي يوسف انه خص من ذلك الخنزير لتغليظ التحريم فصورة المسئلة ان من
سمع حساي صوتا خفيا فظن المسموع حس صيد فرماه على ظن انه صيد او ارسل
كلبا او بازيا عليه فاصاب صيدا اي غير الذي سمع صوته لان النكرة اذا اعيدت نكرة كان
الثاني غير الاول ثم تبين انه حس صيد اي تبين ان المسموع حس صيد يحتاج في اكله
الى الذبح او الجرح ويحترز بهذا القيد عما اذا ظنه طير الماء فظهر انه
سمكة او صيد فظهر انه جراد لم يؤكل المصاب في رواية ويؤكل في اخرى (٢) قوله اي
صيد كان المسموع حسه يؤكل لحمه ام لا فقال ابو يوسف في رواية انه خص من ذلك
الخنزير يعني ان المسموع حسه اذا ظهر خنزير الم يحل اكل الصيد المصاب لتغليظ
التحريم الا ترى انه لا تثبت الاباحة في شيء منه بخلاف سائر السباع لانه اي
الاصطياد فعله في سائر السباع مؤثر في طهارة الجلد فجاز ان يؤثر في اباحة لحم
ما اصابه (٣) وزفر خص منها اي من جملة المسموع ما لا يؤكل لحمه لان الارسال فيه ليس
للاباحة فكان هو والادمي سواء قوله ووجه الظاهر ان اسم الاصطياد لا يختص بالماكول
فوقع الفعل اصطيادا.

﴿ القول الراجح ﴾

هو ظاهر الرواية. قال العلامة الحصكفي وحل اصطياد ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه
لمنفعة جلده او شعره او ريشه الى ان قال وبه يظهر لحم غير نجس العين كخنزير فلا يظهر

اصلا وجلده وقيل يطهر جلده لالحمه وهذا اصح ما يفتى به كما في الشرنبلالية عن المواهب وقال العلامة ابن عابدين قوله وهذا اصح وكذا صححه العلامة قاسم معزو اللكافي والغاية والنهاية وغيرها وقال ان الاول مختار صاحب الهداية (١) وقال العلامة الزيلعي وحل اصطيا دما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لقوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا مطلقا غير قيد بالمأكل اذ الصيد لا يختص بالمأكل قال الشاعر صيد الملوكة ارايب و تعالب، واذا ركبت فصيدي الابطال ولان اصطيا دة سبب الانتفاع بجلده اوريشه او شعره او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع والله اعلم (٢)

﴿ كتاب الرهن ﴾

﴿ الرهن مضمونة ﴾

قال العلامة المرغيناني قال وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين الى ان قال فان كانت اقل سقط من الدين بقدره ورجع المرتهن بالفضل لان الاستيفاء بقدر المالية وقال زفر الرهن مضمون بالقيمة (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

صورة المسئلة حسبما بينه العلامة جلال الدين الخوارزمي حيث قال قوله فان كان قيمة الرهن اكثر فالفضل امانة وان كانت اقل سقط من الدين بقدره ورجع المرتهن بالفضل بيانه اذ ارضن ثوبا قيمته عشرة وعشرون فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى وان كانت قيمته خمسة عشر فالفضل امانة عندنا وعند زفر يرجع الراهن على المرتهن بخمسة لان الرهن

(١) رد المحتار ج ٣ ص ٣٣٤ (٢) تبين الحقائق ج ٦ ص ٦٢، ٦١ (٣) الهداية ج ٣ ص ٥٢٠

عنده مضمون بالقيمة لقول علي ترادان الفضل في الرهن اثبت الترادمطلقا وانه يكون من الجانبين فينتظم حالة الهلاك والبيع فيجب الترادفي الحالين جميعا في حالة البيع ان كان في الثمن نقصان عن الدين فالرهن يرد الفضل الى ان قال وان كان في القيمة فضل على الدين فالمرتهن يرد فضل القيمة على الدين فيثبت التراد من الجانبين (١) ومذهبنا مروى عن عمرو وعبدالله بن مسعود.

﴿القول الرابع﴾

هو قول ائمة الثلاثة اذ هو اخر قولهم مع الدلائل فيرجح وعلى انه اجاب عن استدلال زقر فذلك من اقوى وجوه الترجيح عنده كما هو دأبه في اسلوب الترجيح وكذا قوله وان هلك المرهون المقبوض بيد المرتهن بناء على عقد غير صحيح مثل رهن المشاع عند الحنفية فانه يهلك عندهم هلاك الرهن اى الاقل من قيمته ومن الدين وهو الراى الاصح وكذا في الاختيار لتعليل المختار رجع قول محمد فقال ونص محمد في المبسوط والجامع ان المقبوض بحكم رهن فاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين لان الرهن انعقد لمقابلة المال بالمال حقيقة في البعض في ظنهما لكنه فسد لنقصان فيه لانه لا يمكن استيفائه من الرهن فيكون مضمونا بالاقل منهما كالمقبوض في البيع الفاسد مضمون بقيمته فكذا هذا الا انه يضمن الاقل منهما اما اذا كانت القيمة اقل فظاهر واما اذا كان الدين اقل فلانه ان ما قبضه ليكون مضمونا بالدين والمختار قول محمد (٢) قال العلامة ابراهيم الحلبي فلو هلك وهما سواء صار المرتهن مستويا بالدينه وان قيمته اكثر فالزائد امانة وان كان الدين اكثر سقط منه قدر القيمة وطلب الرهن

(١) الكفاية في صدر فتح القدير ج ٩ ص ٤٥ (٢) الاختيار لتعليل المختار ج ١ ص ٣٠٨

بالباقى (١) وقال العلامة الحصكفى فان هلك وساوت قيمته الدين صار مستوفيا دينه
 حكما وزادت كان الفضل امانة فيضمن بالتعدى او نقصت سقط بقدره ورجع المرتهن
 بالفضل لان الاستيفاء بقدر المالية (٢)

﴿ حكم ما انفق احدهما على الاخر ﴾

قال العلامة المرغينانى وما اداه احدهما مما وجب على صاحبه فهو متطوع وما انفق
 احدهما مما يجب على الاخر قال صاحب الهداية فى شرح هذا القول فقال صاحب
 القدورى وما انفق احدهما مما يجب على الاخر بامر القاضى رجع عليه قال ان كان باذن
 صاحبه اى امره به بالانفاق عليه لان ولاية القاضى عامة وعن ابى حنيفة انه لا يرجع
 عليه (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة اكمل الدين البابر تى قوله وما انفق احدهما مما يجب على الاخر فان كان
 بغير امر القاضى فكذلك اى هو متطوع لانه انفق بغير امره وان كان بامر رجع عليه كان
 صاحبه امره به لمعوم ولاية القاضى وقد قيل انه بمجرد امر القاضى بالنفقة لا يصير ديناً على
 الراهن مالم يجعله ديناً عليه بالتنصيص لان امره ههنا ليس للالزام فانه لا يلزمه شىء
 منها بالاتفاق فيكون الامر بذلك مترددا بين الانفاق حسبة وديناً فعند الاطلاق يثبت
 الاذن (٣) فالمرورى عن ابى حنيفة انه لا يرجع اذا كان صاحبه رهناء او مرتهنا حاضر او ان
 كان الانفاق بامر القاضى وقال ابو يوسف يرجع فى الوجهين اى حال
 الغيبة والحضور. قال صاحب الهداية وهى اى مسألة الانفاق فرع مسألة الحجر قال

(١) ملقى ج ٣ ص ٢٤٢ (٢) الدر المختار ج ٥ ص ٣٣٢ (٣) الهداية ج ٣ ص ٥٢٣ (٤) العناية ج ٩ ص ٨٢

العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله وهي فرع مسألة الحجر فمذهب ابي حنيفة ان
القاضي لا يلي على الحاضر وعندهما يلي عليه كذا في الايضاح يعني عند ابي
حنيفة لو نفذ عليه امر القاضي حال حضوره يصير محجورا عليه ولا يملك حجره بخلاف
حال غيبته فان فيه ضرورة وعندهما يملك الحجر فينفذ حال حضرته وغيبته (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابن عابد بن الشامي قوله خلافا للثاني حيث قال يرجع
حاضرا وغائبا كما في الذخيرة لكن في الخانية لو كان حاضرا و ابي عن الانفاق فامر القاضي
به رجوع عليه وبه يفتي قهستاني فالمفتي به قول الثاني وعليه فلا فرق بين الحاضر والغائب
وهو ظاهر اطلاق المتن (٢) وكذا في كشف الاستار قوله مطلقا اي وان كان بامر القاضي
لانه يمكنه رفع الامر الى القاضي في امر صاحبه بذلك قال العيني والفتوى على الاول
وفي الهندية عن جواهر الاخلاطي والفتوى على انه ان كان الراهن حاضر الكن امتنع ان
ينفق فامر القاضي المرتهن بالانفاق فانفق يرجع على الراهن (٣) وقال في الهندية والفتوى
على انه اذا كان الراهن حاضر الكن ابي ان ينفق فامر القاضي المرتهن بالانفاق فانفق
يرجع على الراهن كذا في جواهر الاخلاطي (٤) وقال العلامة الحصكفي وقال
ابو يوسف يرجع حاضرا او غائبا وهي فرع مسألة الحجر ذكره الزيلعي وغيره لكن في
الخانية انه لو كان حاضرا و ابي عن انفاق فامر القاضي به رجوع عليه وبه يفتي ذكره
القهستاني (٥) وهكذا في الزيلعي (٦)

(١) الكفاية في صدر الفتح ج ٩ ص ٨٢ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣٣٤ (٣) كشف الاستار ج ٢ ص ٢٦٤

(٤) الهندية ج ٥ ص ٣٥٥ (٥) الدر المنقى ج ٣ ص ٢٤٨ (٦) الزيلعي ج ٢ ص ٢٨

﴿باب ما يجوز ارتهانه والارتهان به وما لا يجوز﴾

﴿تسليط الاب والوصى على بيع مرهونة الابن﴾

قال العلامة المرغيناني واذا جاز الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه لو هلك في يده
ويصير الاب او الوصى موفيا له ويضمنه للصبى الى ان قال وتقع المقاصة ويضمنه للصبى
عندهما وعند ابى يوسف لا تقع المقاصة (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن عابدين قوله وقال ابو يوسف وزفر وقولهما قياس والاول
الظاهر وهو الاستحسان هداية والزيلعي (٢) وقال العلامة الزيلعي وعن ابى
يوسف وزفر انهما لا يملكان ذلك وهو القياس لان الرهن ايفاء حكما فلا يملكانه كالايفاء
حقيقة وجه الاستحسان وهو الظاهر (٣) وهكذا قال العلامة ابراهيم
المصرى وقولهما الاستحسان حيث قال وعن ابى يوسف وزفر انهما لا يملكان ذلك
وهو القياس الى ان وجه الاستحسان وهو الظاهر (٤) وقال العلامة الحصكفى ولورهن
الاب لدينه الذى عليه عبد طفله جاز لان له ايداعه فرهنه اولى وكذا الوصى
خلاف زفر (٥) وقال العلامة داماد افندى وعن ابى يوسف وزفر انهما لا يملكان ذلك
وهو القياس الى ان وجه الاستحسان (٦)

﴿حكم هلاك المرهونة اذا كانت من جنس الدين﴾

قال العلامة المرغيناني فان رهنتم بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين وان اختلفا

(١) الهداية ج ٣ ص ٥٢٩ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣٥٢ (٣) الزيلعي ج ٦ ص ٤٢

(٤) البحر الرائق ج ٨ ص ٣٥٣ (٥) الدر المنقى ج ٣ ص ٢٨٣ (٦) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٨٣

في الجودة لانه لا معتبر بالجودة عند المقابلة بجنسها وهذا عند ابي حنيفة لان عنده يصير مستويا باعتبار الوزن دون القيمة وعندهما يضمن القيمة من خلاف جنسه وتكون رهنا مكانه (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبي فان رهنه بجنسها فهلا كهها بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة وعندهما هلا كهها بقيمتها ان خالفت وزنها فيضمن بخلاف الجنس (٢) وقال العلامة ابو البركات النسفي فان رهنه بجنسها هلك بمثلها من الدين ولا عبرة بالجودة (٣)

﴿ ولومات الراهن والعدفي ايدي المرتهين ﴾

قال العلامة المرغيناني ولومات الراهن والعدفي ايديهما فاقام كل واحد منهما البينة على ما وصفنا كان في يد كل واحد منهما نصفه رهنا يبيعه بحقه استحسانا وهو قول ابي حنيفة ومحمد (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الطرفين قال العلامة ابن عابد بن قوله لانقلابه بالموت استيفاء بيان للفرق بين المسئلتين حيث اخذ في الاولى بالقياس وفي هذه بالاستحسان قال الزيلعي وفي القياس هذا باطل وهو قول ابي يوسف ووجه الاستحسان ان العقد لا يبراد لذاته بل لحكمه وحكمه في حالة الحياة الحبس والشائع لا يقبله وبعد الموت الاستيفاء بالبيع من ثمنه والشائع يقبله (٥) وقال العلامة افندي ويحكم بكون الرهن مع كل واحد منهما

(١) الهداية ج ٣ ص ٥٣٢ (٢) ملقى ج ٣ ص ٤٨٥ (٣) كنز ٣٨٢ (٤) الهداية ج ٣ ص ٥٣٢ (٥) رد المحتار ج ٥ ص ٣٥٦

استحسانا وهو قول الطرفين (١) وقال العلامة الحصكفي ولو بعد موت الراهن قبل اويحكم
بكون الرهن مع كل نصفه رهنا بحقه استحسانا لانقلابه بالموت استيفاء والشائع
يقبله (٢)

﴿باب التصرف في الرهن والجنابة عليه وجنابته على غيره﴾

﴿اقرار المولى برهن عبده﴾

قال العلامة المرغيناني ولو اقر المولى برهن عبده بان قال له رهنتك عند فلان وكذبه
العبد ثم اعتقه تجب السعاية عندنا خلافا لفر (٣)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

هذه المسئلة اختلافية بين الائمة الثلاثة ووزفر فقالوا انه تجب السعاية وهو حرو ووزفر يعتبره
باقراره بعد العتق اى اعتقه ثم اقرانه كان رهنه ونحن نقول انه اقر بتعلق الحق فى حال
الملك اى فى حال يملك التعليق فيه لقيام ملكه فيصح قال العلامة جلال الدين
الخوارزمي وهذا لانه لما ملك انشاء الرهن قبل العتق يكون مالكا لتعلق عتقه باداء
السعاية فيصح اقراره بما يملك انشائه اذ الولاية باعتبار الملك قائم فلم يعتبر تكذيب
العبد (٤)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الجمهور حيث اخرد دليلهم فى تذكرة الدلائل وكما فى التبيين قوله ولو اقر المولى
برهن عبده بان قال له رهنتك عند فلان وكذبه العبد ثم اعتقه تجب
السعاية عندنا خلافا لفر وهو يعتبره باقراره بعد العتق ونحن نقول انه اقر بتعلق الحق فى

(١) مجمع الانهر ج ٣ ص ٢٨٨ (٢) الدر المنقى ج ٣ ص ٢٨٩ (٣) هداية ج ٣ ص ٥٣٣ (٤) كفاية ج ٩ ص ١١٣

حالة تملك التعليق باداء السعاية لقيام ملكه فيصح بخلاف ما بعد العتق.

﴿ جناية الرهن على الراهن والمرتهن وعلى مالهما ﴾

قال العلامة المرغيناني وجناية الرهن على الراهن والمرتهن وعلى مالهما هدر (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند ابي حنيفة وقال اجنائه على المرتهن معتبرة قال صاحب الهداية ههنا مسئلتان احدهما اختلافية وهي ما ذكرناها والثانية اتفاقية فالخلافية ما ذكر في المتن والدليل لهما في الخلافية حسب ما ذكر العلامة اكمال الدين البابر تقي قوله ولهما في الخلافية ان الجناية حصلت على غير مالكة اذ المرتهن غير مالك للعين وحصولها على غير المالك يوجب الضمان كما لو حصلت على اجنبي.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة قاضي خان وجناية الرهن على المرتهن في مادون النفس او في ماله هدر في قول ابي حنيفة (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر خلافا لهما في المرتهن (٣) وكذا في كشف الاستار (٤)

﴿ رهن العبد الى اجل ونقصانه في السعر ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن رهن عبدا يساوي الف بالالف الى اجل فنقص في السعر فرجعت قيمته الى مائة ثم قتله رجل (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذه المسئلة اختلافية بين الائمة الثلاثة وزفر كما ذكره صاحب الهداية مفصلا فقال واصله

(١) هداية ج ٣ ص ٥٣٩ (٢) خانية ج ٣ ص ٣٨٩ (٣) ملق ج ٣ ص ٣٠٠ (٤) كشف الاستار ج ٢ ص ٢٤٢ (٥) هداية ج ٣ ص ٥٥٠

اي اصل مسألة المتن هي انها مبنية على مسألة الاخرى وهي ان النقصان في
السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافاً لفرّند كرا ولا مسألة المتن ثم الاصل المبتنى
عليه فالمسألة المتفرعة هي مسألة الجامع الصغير ان من رهن عبداً يساوي قيمته الفاً
ورهنه بمقابلة الف الى اجل فنقص في السعراى سقط السعر وعاد الى الاقل فرجعت
قيمته الى مائة ثم قتله رجل وغرم قيمته مائة ثم حل الاجل فان المرتهن ليقبض المائة قضاء
عن حقه ولا يرجع على الراهن بشيء فهذا هي مسألة المتن ويتفرع هذه المسألة على
مسألة اخرى وهي ان النقصان من حيث السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا قال
العلامة جلال الدين الخوارزمي توضيحاً لهذا الاصل واصله ان النقصان في السعر لا يوجب
سقوط الدين حتى لو كان الرهن على حاله فنقص سعره فالراهن يطالب بجميع الدين
عند رد المرتهن الرهن الى الراهن (١) خلافاً لفرّند هو يقول ان المالية قد انتقصت في
يد المرتهن فاشبه انتقاص العين في يد المرتهن بالنقصان من حيث السعر يوجب سقوط
الدين قوله ولنا ان النقصان في السعر عبارة عن فتور رغبات الناس وذلك لا يعتبر في البيع
يعنى اذا تغير سعر المشتري قبل القبض لا يثبت الخيار للمشتري ولا في الغصب يعنى
لا يعتبر نقصان السعر في الغصب (٢) حتى لا يجب الضمان بخلاف نقصان العين هذه
العبارة جواب عن استدلال فرّند حاصله انه لو فات جزء منه اي المرهون يتقرر الاستيفاء
فيه اي الرهن اذا ليد استيفاء واذالم يسقط شيء من الدين وقيمته العبد المقتول بنقصان
السعر بقى العبد مرهوناً بكل الدين فاذا قتله حر غرم قيمته مائة بانه
تعتبر قيمة يوم الاتلاف في ضمان الاتلاف لان الجابر بقدر الفائت واخذه

المرتهن لانه بدل المالية اى مالية العبد فى حق المستحق (١) وان كان مقابلا بالدم على اصلنا وهو ان النقصان من حيث السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا حتى لا يزداد على دية الحر.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الجمهور. كما ظهر من داب المصنف. قال العلامة ابراهيم الحلبي ولورهن عبد ايساوى الفابالف موجلة فصارت قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة (٢) وقال العلامة ابو البركات النسفي وان رهن عبد ايساوى الفابالف مؤجل فرجعت قيمته الى مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل الاجل فالمرتهن يقبض المائة قضاء من حقه ولا يرجع على الراهن بشيء (٣) وهكذا فى الدر المختار (٤)

﴿ قتل العبد عبد ا قيمته مائة و الدفع بمكانه عنيه ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قتله عبد قيمته مائة فدفع مكانه افتكه بجميع الدين (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقال محمد هو بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بماله وقال زفر يصير رهنا بمائة. تفصيل الاختلاف. قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله وان قتله عبد قيمته مائة اى قتل العبد الذى يساوى الفا وهو رهن بالف ولم يراجع سعره فدفع مكانه افتكه بجميع الدين من غير خيار عند ابي حنيفة و ابي يوسف وقول محمد وزفر مذكور فى الكتاب (٦) فقول

(١) العناية ج ٩ ص ١٢٣ (٢) ملتقى الابحرج ٣ ص ٣٠١، ٣٠٠ (٣) كنز الدقائق ص ٣٨٦

(٤) الدر المختار ج ٥ ص ٣٦٨ (٥) الهداية ج ٣ ص ٥٥١، ٥٥٠ (٦) الكفاية ج ٩ ص ١٢٣

زفر في هذه المسئلة انه يصير رهنا بمائة له هذا بيان الدليل لقوله حاصله ان يد الرهن
 يد استيفاء وقد تقرر بالهلاك الا انه اخلف المرتهن بدلا بقدر العشر فيبقى الدين بقدره
 ولهما ان التغير لم يظهر في نفس العبد لقيام الثاني مقام الاول لحما و دما وعين الرهن
 امانة عندنا فلا يجوز تمليكها منه بغير رضاه فلذا لا خيار للرهن ولان جعل الرهن بالدين
 حكم جاهلي وانه منسوخ بقوله صلى الله عليه وسلم لا يعلق الرهن ثلاثا قوله بخلاف البيع هذا جواب عن
 قياس زفر بالبيع حاصله ان الخيار في البيع حكمه الفسخ وهو مشروع في البيع دون
 الرهن وبخلاف الفصب لان تملك الغاصب باداء الضمان مشروع وليس كذلك في
 هذه المسئلة.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفي قوله ولو قتله عبد قيمته مائة فدفع به افتكه الراهن
 وجوب بكل الدين وهو الالف لقيام الثاني مقام الاول لحما و دما وقال محمدان شاء افتكه
 بكل دينه او تركه على المرتهن بدينه وهو المختار وعن المواهب لكن عامة المترون
 والشروح على الاول (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وان قتله عبد يعدل مائة فدفع به
 افتكه الراهن بكل الدين وعند محمدان شاء دفعه الى المرتهن (٢) وقال
 العلامة الحصكفي وعند محمدان شاء دفعه الى المرتهن الى ان قال قلت لكن صنع
 المصنف كغيره يفيد ترجيح الاول فلا تغفل (٣)

﴿ الزيادة في الرهن ﴾

قال العلامة المرغيناني وتجوز الزيادة في الرهن ولا تجوز في الدين عند أبي حنيفة ومحمد (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذه مسألة الزيادة في الرهن اختلف فيه ائمة الاحناف فيما بينهم فقال ابو حنيفة ومحمدان الزيادة في الرهن جائز ولا كذلك في الدين وقال ابو يوسف تجوز الزيادة في الدين ايضا وقال زفر والشافعي لا تجوز فيهما اما صورة الزيادة في الرهن عندهما فقال الشيخ اكمل الدين البابر تي فهي مثل ان يرهن ثوب بعشرة يساوي عشرة ثم يزيد الرهن ثوبا اخر ليكون مع الاول رهنا بالعشرة جاز عند علمائنا والزيادة على الدين لا تجوز عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وقال زفر والشافعي لا تجوز الزيادة فيهما جميعا (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابراهيم الحلبي وتصح الزيادة في الرهن ولا تصح في الدين فلا يكون الرهن رهنا بخلاف ابي يوسف (٣) وقال العلامة الحصكفي والزيادة في الرهن تصح وتعتبر قيمتها يوم القبض ايضا وفي الدين لا تصح خلافا للثاني والاصل ان اللاحق باصل العقد انما يتصور اذا كانت الزيادة في معقوده او عليه والزيادة في الدين ليست منهما وقال العلامة ابن عابدين قوله والزيادة في الدين ليست منهما بل اصل الدين ليس منهما قال في العناية امانه غير معقود عليه فظاهر واما انه ليس بمعقود به فلو جوبه بسببه قبل عقد الرهن بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن ولا يبقى بعده (٤)

(١) هداية ج ٣ ص ٥٥٦ (٢) عناية ج ٩ ص ١٣٢ (٣) ملقى الابحرج ٢ ص ٣٥٠ (٤) رد المحتار ج ٥ ص ٣٤٣، ٣٤٢

﴿ كتاب الجنایات . باب ما یوجب القصاص وما لا یوجبه ﴾

﴿ حکم القصاص بالتغریق فی البحر ﴾

قال العلامة المرغینانی ومن غرق صیا او بالغافی البحر فلا قصاص عند ابی حنیفة وقال یقتص منه وهو قول الشافعی (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذه مسألة اختلافية بين ابی حنیفة وصاحبه ومن غرق صیا او بالغافی البحر فلا قصاص وهذا قوله واما عندهما فعلى الغارق قصاص اى یقتص منه قال العلامة جلال الدين الخوارزمی وذكر محمد التغریق بالماء مطلقا وهو على ثلاثة اوجه ان كان الماء قليلا لا یقتل به غالب الا یجب القصاص بالاتفاق وان كان الماء كثيرا الا انه یمكنه النجاة بالسباحة فهو شبه العمدة عندنا وان كان الماء كثيرا ولا یمكنه النجاة بالسباحة كالبحر وهذا مسألة الكتاب كذا فی بعض الفوائد قوله لهم صلی الله علیه و آله من غرق غرقناه (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابی حنیفة عند صاحب الهدایة حیث اخر دلیله من دلائلها و اجاب عن استدلالهم بالحديث الماثور بانہ غیر مرفوع ولان قوله اى قول الامام مصرح بالتصحیح حیث قال فیما سبق وهو الاصح على ما بینہ ان شاء الله وما بینہ فی المسئلة السابقة قوله ومن ضرب رجلا بمرفقتله فان اصابه بالحديد قتل به وان اصابه بالعود فعليه الدية قال صاحب الهدایة وهذا اذا اصابه بعد الحديد لوجود الجرح فکمل

(١) الهدایة ج ٣ ص ٥٦٦ (٢) الکفاية فی صدر الفتح ج ٩ ص ١٦٣

السبب وان اصابه بظهر الحديد فعندهما يجب القصاص وهو رواية عن ابي حنيفة اعتبار امته للآلة وهو الحديد وعنه انما يجب الجرح اذا جرح وهو الاصح على ما بين ان شاء الله تعالى قال العلامة افندي ومن قتل بحديدة المراقص منه ان جرحه لانه سبب ظاهر للجرح وان قتل بظهره اى بظهر المر او عصاه فلا يقتص لكونه غير جارح وعليه الدية عند الامام وعندهما يقتص وهو رواية عن الامام اعتبار امته لآلة وهو الحديد وعنه انما يجب اذا جرح وهو الاصح الى ان قال وكذا الخلاف فى كل مثل وفي التفريق والخنق يعنى لا يقتص عند ابي حنيفة خلافا لهما (١) وقال العلامة قاضي خان ولو القاه فى الماء فغرق من ساعته لا قصاص فيه فى قول ابي حنيفة وفى قول صاحبيه يجب القصاص (٢)

﴿ حكم قتل المجنون والصبي والدابة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان شهر المجنون على غيره سلاحا فقتله المشهور عليه عمدا فعليه الدية فى ماله ثم قال بعد سطر وعلى هذا الخلاف الصبي والدابة يعنى اذا صال على انسان فقتله الموصول عليه عمدا يضمن الدية والقيمة (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

فقال ابو يوسف انه يجب الضمان فى الدابة ولا يجب فى الصبي والمجنون والدليل له ما ذكره صاحب الهداية بقوله ولا بى يوسف ان فعلا الدابة غير معتبر اصلا حتى لو تحقق لا يوجب الضمان عليها ما فعلهما معتبر فى الجملة حتى لا يفهمه اى فعلهما يجب عليهما الضمان وكذا عصمتها لحقها وعصمة الدابة لحق مال كها فكان فعلهما مسقطا

(١) مجمع الانهرج ص ٣١٩، ٣١٨ (٢) الخانية ج ٣ ص ٣٨٩، ٣٨٨ (٣) الهداية ج ٣ ص ٥٦٨

للعصمة اى لعصمتهمادون فعل الدابة قوله ولنا هذا بيان الدليل لابي حنيفة ومحمد حاصله ان الشاهر او الصبي او الدابة قتل شخصاً معصوماً او اتلف مالا معصوماً حقاً للمالك وفعل الدابة لا يصلح مسقطاً للعصمة وكذا فعلهما وان كانت عصمتها حقهما لعدم اختيار صحيح ولهذا لا يجب القصاص بتحقيق الفعل منهما بخلاف العاقل البالغ لان له اى الشاهر اختياراً صحيحاً وانما لا يجب القصاص لوجود المبيع وهو دفع الشر اقول دفع الشر واجب كما مر فينبغى ان يراد بالمبيع ما يعم وهو دفع الشر فتجب الدية اقول لان اثر الاضطرار فى دفع الاثم والقصاص دون الضمان كالمضطر اذا اكل مال الغير (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابن عابدين قوله ومثله الصبي والدابة اى مثل المجنون فى وجوب الضمان لكن الواجب فى الصبي الدية ايضا وفى الدابة القيمة وذكر الرملى انه لو كان المجنون او الصبي عبداً فالواجب القيمة كالدابة المملوكة تامل (٢) وقال العلامة وهبة الزحيلي قوله اذا كان المامور غير مميز كصبي او مجنون فلا قصاص على الامر عند الحنفية لانه قتل بالتسبيب ولا قصاص فيه فانما فيه الدية ولعموم قوله تعالى ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله (٣) وقال فى الهندية ايضا قوله وان شهر المجنون على غيره سلاحاً فقتله المشهور عليه عمداً فعليه الدية فى ماله وعلى هذا الصبي والدابة كذا فى الهداية (٤) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ولو شهر مجنون او صبي

(١) العناية ج ٩ ص ١٦٤ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣٨٨ (٣) الفقه الاسلامى ج ٢ ص ٢٣ (٤) الهندية ج ٢ ص ٤

على اخر سيفاً فقتله الاخر عمدا فعليه الدية في ماله ولو قتل جملا صائلا عليه ضمن قيمته (١)

﴿باب القصاص فيما دون النفس﴾

﴿القصاص في اللسان والذكر﴾

قال العلامة المرغيناني ولا قصاص في اللسان ولا في الذكر وعن ابي يوسف انه اذا قطع من اصله يجب لانه يمكن اعتبار المساواة (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

يجب القصاص عند ابي يوسف في مسألة المذكورة والدليل له انه يعتبر المساوات والقاعدة ان كل عضو من اعضاء الانسان اذا امكن فيه المماثلة فيجب فيه القصاص فكذا هذا مثله في امكان المماثلة وعندنا لا قصاص فيه والدليل لنا انهما في اللسان والذكر ينقبض وينبسط فلا يمكن اعتبار المساوات فيه والقصاص انما يجب فيما يمكن فيه اعتبار المماثلة ولا مماثلة ههنا.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة الحصكفي ولسان وذكروا لو من اصلهما به يفتى شرح وهبانية واقره المصنف وقال العلامة ابن عابدين عقيب قوله وبه يفتى وهو الصحيح فهستاني عن المضمرات وهو مفاد اطلاق المتون ولا سيما والاستثناء من ادوات العموم وهو قولهم الا ان يقطع الحشفة فيفيدان لا قصاص في قطع غيرها وكذا قوله في الصفحة الاتية قوله وعن ابي يوسف اذا قطع الكل يجب القصاص والصحيح قول ابي

حنيفة وقد علمت ان قول الامام هو ظاهر اطلاق المتن وفي القهستاني انه
 ظاهر الرواية وفي صحيح العلامة قاسم والصحيح ظاهر الرواية وكذا قوله واقره في
 الشرنبلالية لكن قال الشرنبلالي في شرحه على الوهبانية والفتوى على انه لا قصاص في
 اللسان والذكر وهو قول الجمهور كما في الهداية وغيرها (١) وقال في الهنديه قوله
 ولو قطع كل الذكر ذكر في الاصل انه لا قصاص وعن ابى يوسف ان فيه القصاص كذا في
 الظهيرية والصحيح ظاهر الرواية اي رواية الاصل (٢) وهكذا في
 الدر المنقى (٣) والملقى (٤)

﴿مدة وجوب المال في الدية﴾

قال العلامة المرغيناني ثم ما يجب من المال في ثلاث سنين وقال زفر يوجب في سنتين (٥)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

هذا بيان الاختلاف في مسألة المتن فصورة هذه المسئلة انه اذا عفا احد الشركاء من الدم
 او صالح من نصيبه على عوض سقط حق الباقي عن القصاص وكان لهم نصيبهم من
 الدية ثم قال ان الدية يجب من المال في ثلاث سنين وهذا عند جمهور الاحناف وقال
 زفر يوجب في سنتين الثلث في سنة والسادس في سنة اخرى (٦)

﴿القول الراجح﴾

هو قول الجمهور الاحناف. قال العلامة وهبة الزحيلي قوله تجب دية العمدة وشبه العمدة

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٣٩٣ (٢) الهنديه ج ٦ ص ١٥ (٣) ملقى الابحرج ج ٣ ص ٣٢٥

(٤) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٢٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ٥٤٢ (٦) الكفاية في صدر الفتح ج ٩ ص ١٤٤

والخطأ عند الحنفية موجلة في ثلاث سنين عملاً بفعل عمرو وكفى العامد تغليظ الدية عليه
 وإيجابها في ماله وكذا قوله وإما دية الخطأ فتجب عند الجمهور كالحنفية موجلة في
 مدة ثلاث سنين تخفيفاً عن العاقلة بدليل ما روى عن عمرو وعليّ أنهما قضيا بالدية على
 العاقلة في ثلاث سنين ولا مخالف لهما في عصرهما فكان اجماعاً (١)

﴿ اقرار العبد بالقتل ﴾

قال العلامة المرغيناني وإذا اقر العبد بقتل العمد لزمه القود وقال زفر لا يصح اقراره لانه
 يلاقى حق المولى بالابطال (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال زفر انه لا يصح اقراره لانه يلاقى حق المولى بالابطال فصار كما اذا اقر بالمال فلا يصح
 ولنا اي دليلنا انه غير مضر فيه لانه مصر به فيقبل ولان العبد مبقى على اصل الحرية في حق
 الدم عملاً بالادمية حتى لا يصح اقرار المولى على العبد فيه فهو فيه بمنزلة الحر ولهذا وقع
 طلاق زوجته بالاقرار لو وقعه بالايقاع واذا اقر بسبب يوجب الحديد يؤخذ به (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الجمهور لان قولهم قول المتون والمختار في المسائل هي مسألة المتون فيرجح
 تلك المسئلة على غيرها. قال العلامة التمر تاشي ويقاد عبد اقر بقتل عمداً خلافاً لفرق وقال
 العلامة ابن عابدين لانه غير متهم فيه لانه مصر به فيقبل ولانه مبقى على اصل الحرية في
 حق الدم (٤) وقال العلامة وهبة الزحيلي. ولا تحتمل العاقلة جنياً لعبد ولا مالزم
 صلحاً ولا اعترافاً القول الشعبي السابق ذكره ولانه لا يتناصر بالعبد ولان الاقرار مقصور

(١) الفقه الاسلامي ج ٣ ص ٣٠٨ (٢) الهداية ج ٣ ص ٥٤٢ (٣) العناية ج ٩ ص ١٨٢ (٤) رد المحتار ج ٥ ص ٣٩٦

على نفس المقر فلا يتعدى الى العاقلة (١)

﴿ حكم تداخل الجنائتين ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كان قطع يد عمدا ثم قتله عمدا قبل ان تبرء يده بان شاء الامام قال اقطعوه ثم اقتلوه وان شاء قال اقتلوه وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يقتل ولا يقطع يده (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابن عابدين فتجب فيهما دية واحدة قال ولو عمدين فعندهما يقتل ولا يقطع وعنده ان شاء الولي قطع وقتل وان شاء قتل ولا تعتبر اتحاد المجلس وهو الظاهر (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وان قطع يدرجل ثم قتله اخذ بهما مطلقا الى ان قال وفي العمدين يؤخذ بهما وعندهما يقتل فقط (٤) وقال العلامة ابابركات النسفي ومن قطع يدرجل ثم قتله اخذ بالامرين ولو عمدين او خطائين او مخلقين يتخلل بينهما براء او لا (٥)

﴿ حكم القطع بسبب القتل ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قطع يدرجل فعفا المقطوعة يده عن القطع ثم مات من ذلك فعلى القاطع الدية في ماله وان عفا عن القطع وما يحدث منه ثم مات من ذلك فهو عفو عن النفس ثم ان كان خطأ فهو من الثلث وان كان عمدا فهو من جميع المال وهذا عند ابي حنيفة وقالوا اذا عفا عن القطع فهو عفو عن النفس ايضا وعلى هذا الخلاف اذا

(١) الفقه الاسلامي ج ٣ ص ٣٢٣ (٢) الهداية ج ٣ ص ٥٤٥ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ٣٩٨

(٤) ملتقى الابحار ج ٣ ص ٣٣٠. ٣٢٩ (٥) كنز الدقائق ص ٣٩٣

عفا عن الشجة ثم سرى الى النفس ومات (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة الحصكفي قوله وكذا الوشج او جرح فعفا عن قطعه او شجته او جراحته فمات منه ضمن قاطعه الدية في ماله خلافا لهما قلنا انه عفا عن القطع وهو غير القتل وقال العلامة ابن عابدين عقيب قوله وهو غير القتل وكان ينبغي ان يجب القصاص وهو القياس لانه هو الموجب للعمد الا ان في الاستحسان تجب الدية لان صورة العفو اورثت شبهة وهي درائة للقوقد (٢) وقال العلامة الزيلعي بعد تفصيل المسئلة الا اننا استحسننا في سقوطه لان صورة العفو اورثت شبهة وهي درائة للقوقد وهذا لانه اضاف العفو الى حقه من حيث الظاهر وذلك يكفي لدرء القصاص لسقوط المال لانه يجب مع الشبهة ولا نسلم ان السارى نوع من القطع وان السراية صفة له بل السارى قتل من الابتداء وتبين ذلك بالسراية (٣) وقال العلامة داماد افندي ومن قطعت يده عمد افعا المقطوع عن القطع فمات منه اى من القطع فعلى قاطعه الدية في ماله عند الامام لانه عفا عن القطع وهو غير القتل فلما سرى تبين انه القتل لا القطع فتجب ضمان القتل لان حقه فيه هذافي القياس الا ان الدية وجبت استحسانا لان صورة العفو مورثة للشبهة (٤) وهكذا في الملتقى (٥)

﴿ حكم سراية القطع بعد القصاص ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قطعت يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه

(١) الهداية ج ٣ ص ٥٢٦ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣٩٩ (٣) تبين الحقائق ج ٦ ص ١١٩

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٣١ (٥) ملتقى الابحرج ص ٣٣١، ٣٣٠، ٣٣١

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذه المسئلة اختلافية اختلف فيه ابو يوسف مع جمهور الاحناف في رواية فمسئلة المتن هو قول الجماهير وقال ابو يوسف انه يسقط القصاص لانه استعى في حقه وهو القطع لانه لما قدم على القطع فقد ابرء المقتص منه عما وراءه وهو القطع هذا دليله ونحن نقول انما قدم على القطع ظنانه ان حقه فيه وبعد السراية تبين انه في القود فلم يكن مبرأ عنه بدون العلم به (١) القول الراجح هو قول الجمهور. قال العلامة ابن عابدين لانه لما قدم على القطع جوابه انه انما قدم على القطع ظنانه ان حقه فيه وبعد السراية تبين ان حقه في القود فلم يكن مبرأ عنه بدون العلم به كما في الهداية واستشكله ابن الكمال فنقل الاشكال ثم اجاب عنه بقول الرحمتي فيجاب بالفرق بان العافي عن القطع ظهر منه الميل الى العفو بخلاف هذا فانه استوفى ما ظهر له انه واجب له فلم توجد منه صورة العفو كذا في قوله يفيد تقوية قول ابي يوسف فيه انه لا يعارض ما عليه المتون والشروح على انك سمعت الجواب عنه (٢) وقال العلامة الحلبي ومن قطعت يده فمات بعدما اقتص له من القاطع قتل قاطعه (٣) وقال العلامة ابو البركات النسفي ولو قطع يده فاقتص له فمات الاول قتل به (٤)

﴿ حكم قطع القاتل ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قتل وليه عمدا فقطع يده فمات له عفا وقد قضى له بالقصاص اولم يقض فعلى قاطع اليد يدية اليد عند ابي حنيفة وقال الاشعري عليه لانه استوفى حقه فلا يضمنه الى ان قال وله انه استوفى غير حقه لان حقه في القتل وهذا قطع وابانة (٥)

(١) هداية ج ٣ ص ٥٤٨ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣٠٠ (٣) ملتقى ج ٣ ص ٣٣٣ (٤) كنز ٣٩٥ (٥) هداية ج ٣ ص ٥٤٨

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة. لان قوله قول المتون. قال العلامة ابو البركات النسفي وان قطع يد القتال وعفا ضمن القاطع دية اليد (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ومن قتل له ولي عمدا فقطع يدا قتله ثم عفا عن القتل فعليه دية اليد (٢) وقال العلامة الحصكفي وان قطع ولي القتيل يد القتال وبعد ذلك عفا عن القتل ضمن القاطع دية اليد لانه استوفى غير حقه لكن لا يقتصر للشبهة (٣)

﴿باب الشهادة في القتل﴾

﴿حكم قدوم الابن الغائب بعد اقامة الحاضر البينة على القتل﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قتل وله ابنان حاضر وغائب فاقام الحاضر البينة على القتل ثم قدم الغائب فانه يعيد البينة (٤)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال ابو حنيفة في هذه المسئلة ان الغائب يعيد البينة وقال لا يعيدها.

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة بدر الدين العيني دليل قول الامام حيث قال في الشعر. ولا يقيد ابن حاضر بحجته. اذا اخوه غائب (٥) وقال العلامة ابراهيم الحلبي فلواقام احد ابنين حجة بقتل ابهما عمدا والاخر غائب لزم اعادتها بعد عود الغائب خلافا لهما (٦) وقال العلامة ابو البركات النسفي ولا يقيد حاضر بحجته اذا اخوه غائب عن

(١) كنز الدقائق ص ٣٩٦ (٢) ملتنى الابحرج ص ٣٣٣ (٣) الدر المختار ج ٥ ص ٣٠١ (٤) الهداية ج ٣ ص ٥٨٠

(٥) شرح العيني على الكنز ج ٢ ص ٢٣٣ (٦) ملتنى الابحرج ص ٣٣٥، ٣٣٢

خصومته فان يعدل ابد من اعادته (١) وهكذافي الهندية (٢)

﴿باب في اعتبار حالة القتل﴾

﴿رمى عبد ثم اعتقه مولا ه﴾

قال العلامة المرغيناني وان رمى عبد افاغته مولا ه ثم وقع السهم به فعليه قيمته

للمولى (٣)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

وهذا عند ابي حنيفة وقال محمد عليه فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمى وقول ابي

يوسف مع ابي حنيفة.

﴿القول الراجح﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة ابراهيم الحلبي وان رمى عبد افاغته فوصل فعليه قيمته

عبد او عند محمد فضل

ما بين قيمته مرميا وغير مرمى (٤) وهكذا قال العلامة الزيلعي (٥)

﴿كتاب الديات﴾

﴿الكفارة في الخطأ والدية في شبه العمد﴾

قال العلامة المرغيناني وهو الكفارة في الخطأ لما تلوناه يعني قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ

فتحرير رقبة مؤمنة وديته عند ابي حنيفة و ابي يوسف (٦)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

(١) كنز الدقائق ص ٣٩٦ (٢) الهندية ج ٦ ص ١٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٥٨٢ (٤) ملئقى الابحرج ص ٣٣٩

(٥) تبين الحقائق ج ٦ ص ١٢٥ (٦) الهداية ج ٣ ص ٥٨٢

قال في الهداية وديته عند أبي حنيفة وأبي يوسف مائة من الأبل أربعاً وقال
محمد والشافعي اثلاثاً

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحنفية كفي ودية شبه العمدة مائة من الأبل أربعاً من بنت
مخاض وبنت لبون وحقه إلى جذعة بادخال الغاية قال العلامة ابن عابد بن أربعاً من
مائة أو من الأبل أو مقسمة من كل نوع من الأنواع الأربعة مائة (١) وقال العلامة إبراهيم
الحلبى الدية المغلظة من الأبل مائة أربعاً من بنت لبون وحقها من جذع من
كل خمس وعشرون وعند محمد ثلاثون حقاً وثلاثون جذعاً وأربعون ثنية كلها خلفات في
بطونها ولأدها (٢) وقال في الهندية وفي شبه العمدة تجب المائة أربعاً عند أبي حنيفة وأبي
يوسف (٣) وقال العلامة أبو البركات النسفي دية شبه العمدة مائة من الأبل أربعاً من بنت
مخاض إلى جذعة (٤)

﴿ أنواع الدية ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع الثلاثة عند أبي
حنيفة وقال منها ومن البقر مائة بقرة ومن الغنم الفاشاة (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول أبي حنيفة. قال العلامة ابن عابد بن والصحيح ما ذهب إليه الإمام كما في
المضمرات وأفاد أن كل الأنواع أصول وعليه أصحابنا وإن التعيين بالرضا والقضاء

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٢٠٦ (٢) ملقى الأبحر ج ٣ ص ٣٣١ (٣) الهندية ج ٢ ص ٢٣

(٤) كنز الدقائق ص ٣٩٨ (٥) الهداية ج ٣ ص ٥٨٥

وعليه عمل القضاة وقيل للقاتل (١) وقال العلامة وهبة الزحيلي رأى ابي حنيفة ومالك والشافعي في القديم ان الدية تجب في واحد من ثلاثة انواع الابل والذهب والفضة ويجزى دفعها من اى نوع دليلهم ما ثبت في كتاب عمرو بن حزم في الديات وان في النفس الدية مائة من الابل ثم قال بعد اسطرور رأى ابي حنيفة هو الصحيح في مذهبه (٢) وهكذا قال العلامة ابراهيم الحلبي (٣) وكذا في الهندية (٤)

﴿فصل في الشجاج﴾

﴿حكم القصاص في الشجاج﴾

قال العلامة المرغيناني ولا قصاص في بقية الشجاج لانه لا يمكن اعتبار المساوات فيها لانه لاحد ينتهي السكن اليه ولان فيما فوق الموضحة اى فيما هو اكثر الشجعة من الموضحة وهو ما ذكره بعد الموضحة وهو ثلاثة الهاشمة والمنقلة والامة كسر العظم ولا قصاص فيه (٥)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

قال ابو حنيفة لا قصاص فيه وقال محمد في الاصل وهو ظاهر الرواية يجب القصاص فيما قبل الموضحة يريد الست المتقدم عليها من الحارصة الى السمحاق اى قبل الموضحة ذكر او دون الموضحة اثر او شجا وهو ستة من الحارصة الى السمحاق (٦)

﴿القول الراجح﴾

هو قول محمد. قال العلامة الحصكفي ولا قصاص في جميع الشجاج الا في الموضحة

.....

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٤٠٤ (٢) الفقه الاسلامي ج ٦ ص ٣٠٢ (٣) ملقى الابحرج ج ٣ ص ٣٣٢

(٤) الهندية ج ٦ ص ٢٣ (٥) الهداية ج ٣ ص ٥٩٠ (٦) الكفاية في صدر الفتح ج ٩ ص ٢١٨

عمدا وما لا قود فيه يستوى فيه العمدة والخطأ لكن ظاهر المذهب وجوب القصاص
 فيما قبل الموضحة أيضا ذكره محمد في الاصل وهو الاصح لامكان المساوات بان
 يصر غوره بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدره فيقطع قال العلامة ابن عابدين عقيب قوله
 وهو الاصح وفي الكافي هو الصحيح لظاهر قوله تعالى والجروح قصاص ويمكن
 اعتبار المساوات وبه اخذ عامة المشائخ (١) وقال العلامة وهبة الزحيلي. واما مادون
 الموضحة ففيها خلاف قال المالكية وهو الاصح وظاهر الرواية عند الحنفية فيها القصاص
 سواء كانت في الرأس او في الخد المساوات بان يصر غوره بمسبار ثم
 يتخذ حديدة بقدره فيقطع واستثنى في الشربلية السمحاق فلا يقاد بالاجماع وقال في
 الهندية قوله ولا قصاص في غير الموضحة وهذا رواية الحسن عن ابي حنيفة وفي
 ظاهر الرواية يجب القصاص فيما دون الموضحة ذكره محمد في الاصل وهو الاصح
 كذا في التبيين وبه اخذ عامة المشائخ كذا في المحيط (٢)

﴿فصل في اصابع اليد﴾

﴿دية اصابع اليد﴾

قال العلامة المرغيناني وفي اصابع اليد نصف الدية الى ان قال وان قطعها مع نصف
 الساعد ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل وهو رواية عن ابي
 يوسف وعنه ان ما زاد على اصابع اليد والرجل فهو تبع الى المنكب والى الفخذ (٣)

﴿القول الرابع﴾

هو قول الطرفين لان قولهما قول المتون ولها الترجيح عند عدم ترجيح الصريح. قال

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٢١٢ (٢) الفقه الاسلامي ج ٦ ص ٣٥٢ (٣) الهداية ج ٣ ص ٥٩٢

العلامة الحصكفي وفي كل اصابع اليد الواحدة نصف الدية ولو مع الكف لانه تبع للاصابع
ومع نصف ساعد نصف دية للكف وحكومة عدل لنصف الساعد وكذا الساق (١) وقال
العلامة ابراهيم الحلبي وفي اصابع اليد وحدها ومع الكف نصف الدية ومع نصف
الساعد نصف الدية وحكومة عدل (٢)

﴿ قطع الكف من المفصل ﴾

قال العلامة المرغيناني وان قطع الكف من المفصل وفيها اصبع واحدة ففيه عشر الدية وان
كان اصبعان فالخمس ولا شيء في الكف (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة وقال لا ينظر الى ارش الكف والاصبع فيكون عليه الاكثر فمسئلة المتن
هي قول ابي حنيفة وقولهما ذكر في الهداية حيث قال وقال لا ينظر الى ارش الكف والاصبع
فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير لانه لا وجه الى الجمع بين الارشين لان الكل
شيء واحد ولا الى اهدار احدهما لان كل واحد منهما اصل من وجه
فرجحنا بالكثرة هذا بيان الدليل لقولهما والدليل لقول الامام ان الاصابع اصل والكف
تابع حقيقة وشرعا لان البطش يقوم بها ووجب الشرع في اصبع واحدة عشر من الابل
والترجيح من حيث الذات والحكم اولى من الترجيح من حيث مقدار الواجب.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة. قال العلامة ابراهيم الحلبي وفي كف فيها اصبع عشر الدية وان
فيها اصبعان فخمسةا ولا شيء في الكف (٤) وقال العلامة داماد افندي بعد تفصيل المقام

(١) الدر المختار ج ٥ ص ٣١٣ (٢) ملتنقى الابحرج ص ٣٥١ (٣) الهداية ج ٣ ص ٥٩٢ (٤) ملتنقى الابحرج ص ٣٥١

والاصل اولى بالاعتبار وان قل ولا يظهر التابع بمقابلة الاصل فلا يعارض حتى يصار الى الترجيح بالكثرة ولئن تعارضوا فالترجيح بالاصل حقيقة وحكما اولى من الترجيح بالكثرة (١) قال العلامة وهبة الزحيلي قوله وان قطع الجاني اصبع فتأكلت اخرى وسقطت من مفصل وجب فيه القصاص عند الصحابين والحنابلة وقال ابو حنيفة واكثر الفقهاء لا قصاص وتجب دية الاصبع الثانية لعدم تحقق العمدية (٢)

﴿ حكم ذهاب السمع والبصر والكلام ﴾

قال العلامة المرغيناني وان ذهب سمعه او بصره او كلامه فعليه ارش الموضحة مع الدية قالوا هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وعن ابي يوسف ان الشجة تدخل في دية السمع والكلام ولا تدخل في دية البصر وجه الاول ان كلامها جنائية في مادون النفس والمنفعة مختصة به فابشه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان منفعته عائدة الى جميع الاعضاء على ما بينا وجه الثاني ان السمع والكلام مبطن فيعتبر بالعقل والبصر ظاهر فلا يلحق به (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة لان قول المتون قال العلامة ابو البركات النسفي وان ذهب سمعه او بصره او كلامه لا اى لا يدخل ارش الموضحة (٤) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وان ذهب سمعه او بصره او كلامه لا يدخل (٥) وقال العلامة الحصكفي وان ذهب سمعه او بصره او كلامه لا تدخل لانه كاعضاء مختلفة (٦)

(١) مجمع الانهرج ٣ ص ٣٥١ (٢) الفقه الاسلامي ج ٦ ص ٣٣ (٣) الهداية ج ٣ ص ٥٩٣

(٤) كنز الدقائق ص ٣٠٠ (٥) ملتي الابحر ج ٣ ص ٣٥٣ (٦) الدر المختار ج ٥ ص ٣١٣

﴿ حكم سراية جرح الموضحة الى العينين ﴾

قال العلامة المرغيناني وفي الجامع الصغير ومن شج رجلا موضحة فذهبت عيناه
فلاقصاص في ذلك عند ابي حنيفة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قالوا اي المشائخ على قول ابي حنيفة ينبغي ان تجب الدية فيهما والارش في
الموضحة وقالوا في الموضحة القصاص قالوا وينبغي ان تجب الدية في العينين اي قال
المشائخ على قول ابي يوسف ومحمد

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي ولاقودان ذهبت عيناه بل الدية فيهما وقال
العلامة ابن عابدين ولاقوداي في الشجرة بان شجه فذهبت عيناه بل الدية فيهما مع ارش
الشجرة (٢) وقال العلامة ابراهيم وان ذهب بها عيناه فلاقصاص ويجب ارشها وارش
العينين وعندهما القصاص في الموضحة والدية في العينين (٣) وقال العلامة وهبة الزحيلي
وان لطمه فذهب ضؤ عينه لم يقتص منه عند الجمهور لان المماثلة فيها غير ممكنة وقال
الشافعية يجب القصاص فيه بالسراية لان له محلا مضبوطا (٤)

﴿ حكم قلع السن اذا نبتت مكانها اخرى ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو قلع سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط الارش في قول ابي
حنيفة وقالوا عليه الارش كاملا لان الجنابة قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله
تعالى (٥)

(١) هداية ج ٣ ص ٥٩٣ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣١٤ (٣) ملقى ج ٣ ص ٣٥٣ (٤) الفقه الاسلامي ج ٦ ص ٣٣١ (٥) هداية ص ٥٩٥

﴿اختلاف الفقهاء﴾

هذه المسئلة اختلافية بين ابي حنيفة وصاحبيه فقالا يجب على القالع في هذه الصور الارش كاملا لان الجناية اى القلع قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى فان نبات سن البالغ ثمانية نادرو له اى لابي حنيفة فى سقوط الارش من القالع عند النبات ان الجناية انعدمت بالنبات معنى فصار كما اذا قلع سن صبي فنبتت لا يجب الارش بالاجماع لانه لم يفت عليه منفعة ولا زينة وعن ابي يوسف انه تجب حكومة عدل اى فيما اذا قلع سن رجل بالغ ثم نبتت مكانها اخرى تجب حكومة العدل لمكان الالم الحاصل اى يقوم وليس به هذا الالم ويقوم به هذا الالم فيجب ما انتقص منه بسبب الالم من القيمة كذا نقل عن ركن الائمة الصباغى (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبي ولو قلعت سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط ارشها خلافا لهما (٢) وقال العلامة الحصكفى ولو نبتت معوجة فحكومة عدل قال العلامة ابن عابدين قوله فحكومة عدل اى عند ابي حنيفة زيلعى ولو نبتت سوداء جعل كانها لم تنبت (٣)

﴿حكم الشج الذى لم يبق لها اثر﴾

قال العلامة المرغينانى ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط الارش عند ابي حنيفة لزوال الشين الموجب وقال ابو يوسف يجب عليه ارش الالم وهو حكومة عدل وقال محمد عليه اجرة الطبيب وثمان الدواء (٤)

(١) الكفاية ج ٩ ص ٢٢٤ (٢) ملقى الابحرج ص ٣٥٣ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ١٥٣ (٤) الهداية ج ٣ ص ٥٩٦

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي قوله او التحم شجة او التحم جرح حاصل ذلك بضرب ولم يبق له اثر فانه لاشيء فيه قال العلامة ابن عابدين قوله ولم يبق له اثر فان بقي له اثر فان شجة لها اثرش مقدر لنرم والافحكومة عدل قوله فانه لاشيء فيه عند الامام كنيات السن وفي البرجندی عن الخزانة والمختار قول ابي حنيفة وعليه اعتمد المحبوبي والنسفي وغيرهما (١) وقال في الهندية واما اذانت ورجع كما كان يلزمه شيء هكذا في الجوهرة النيرة وقال قبل ذلك وان لم يبق للجراحة اثر فعند ابي حنيفة وابي يوسف لاشيء عليه (٢) وهكذا في الدر المنقى (٣) قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. القول الرابع هو قول الامام لكن قول محمداً وفق باحوال هذا الزمان لان المجروح في اغلب الاوقات انما هو الفقير واجرة الطبيب وثمان الدواء غالية لا يستطيع الفقير اداءها فتحمل الالم يكون على المجروح وتحمل ثمن الدواء على الجراح.

﴿ موت الواقع في البرجوع او غما وضمانه على الحافر ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو حفر في الطريق بئر او مات الواقع فيه جو عا او غما لا ضمان على الحافر عند ابي حنيفة لانه مات لمعنى في نفسه وقال ابو يوسف ان مات جو عا فكذلك وان مات غما فالحافر ضامن له وقال محمد هو ضامن في الوجوه كلها (٤)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضيخان ومات فيها جو عا او غما لا يضمن الحافر في قول ابي حنيفة (٥) وقال العلامة الحصكفي الفتوى على قولهما قال وان مات واقع في بئر

(١) برد المحتار ج ٥ ص ١٥٢ (٢) هندية ج ٦ ص ٣٠ (٣) الدر المنقى ج ٣ ص ٣٥٦

(٤) هداية ج ٣ ص ٢٠٣ (٥) قاضيخان ج ٣ ص ٢٠٣

طريق جوعا وعطشا وغملا يضمن به يفتى خلافاً لمحمد (١) قال استاذنا المفتى
 غلام قادر النعماني. القول الراجح هو قول الامام لكن قول محمد وفق بهذا الزمان
 كما قال العلامة ابن عابدين ولو ادخله بيتافمات فيه جوعا لم يضمن شيئاً والظاهر ان
 المعبر عدم القدرة على الخروج سواء قيده اولا ولو طين على انسان بيتا حتى مات
 جوعا وعطشاً لم يضمن وقال عليه الدية لانه سبب يودي الى التلف فيجب الضمان
 وهو المختار في زماننا لمنع الظلمة من الظلم (٢)

﴿ حكم الجرح من القنديل والمروحة وغيره في المسجد ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كان المسجد للعشيرة فعلق رجل منهم فيه قنديلا او جعل فيه
 بوارى او حصة فعطب به رجلا لم يضمن وان كان الذي فعل ذلك من
 غير العشيرة ضمن (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قالوا هذا عند ابي حنيفة وقالوا لا يضمن في الوجهين جميعا.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول صاحبين. قال العلامة ابن عابدين فانه نقل عن الحلواني ان اكثر المشائخ
 اخذوا بقولهما وعليه الفتوى (٤) وقال في الهنديه قوله فاما اذا وضعوا جباليشربوا منه
 او بسطوا حصيرا او بوارى او علقوا افناديل بغير اذن اهل المحلة فتعمل انسان
 بالحصير وعطب او وقع القنديل واحترق ثوب انسان او افسده قال ابو حنيفة بانهم
 يضمنون وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمنون قال الامام شمس الائمة الحلواني اكثر

(١) الدر المختار ج ٥ ص ٢٢١ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣٨٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٠٥ (٤) رد المحتار ج ٥ ص ٢٢٢

مشائخنا اخذوا بقولهما في هذه المسئلة وعليه الفتوى كذا في الذخيرة (١) وقال العلامة الحصكفي خلافا لهما فقال لا ضمان وبه قالت الائمة الثلاثة وبه يفت كما في الشرنبلالية عن البرهان عن الذخيرة (٢)

﴿وان جلس في المسجد رجل فهلك به رطل لم يضمن﴾

قال العلامة المرغيناني وان جلس فيه رطل منهم فغطب به رطل لم يضمن ان كان في الصلوة وان كان في غير الصلوة ضمن (٣)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يضمن على حال ولو كان جالساً لقراءة القرآن او للتعليم او للصلوة فقال ابو حنيفة بالفرق بينهما هو في الصلوة فلم يضمن وان كان في غير الصلوة ضمن وقال لا يضمن على حال.

﴿القول الراجح﴾

هو قول صاحبين. كما قال العلامة الحصكفي قوله او جلس فيه للصلوة الى قوله معزى الزيلعي وغيره قولهما قال العلامة ابن عابدين عقيب قوله معزى الزيلعي فانه نقل عن الحلواني ان اكثر المشائخ اخذوا بقولهما وعليه الفتوى ونقل عن صدر الاسلام ان الاظهر ما قالاه لان الجلوس من ضرورات الصلوة فيكون ملحقاً بها وفي العيني بقولهما قالت الثلاثة وبه يفتى (٣) وقال العلامة الزيلعي بعد بسط المسئلة وذكر صدر الشهيد ان الاظهر ما قالاه لان الجلوس من ضرورات الصلوة (٥) وقال

(١) الهنديه ج ٦ ص ٣٣ (٢) الدر المختار ج ٥ ص ٣٢١ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٠٦

(٣) رد المحتار ج ٥ ص ٣٢٢ (٥) تبين الحقائق ج ٦ ص ١٣٤

في الهدية وان جلس في المسجد رجل منهم فعطب به رجل ان كان في غير الصلوة ضمن وان كان في الصلوة لا ضمن وهذا عند ابي حنيفة وقال لا ضمن بكل حال وذكر صدر الاسلام ان الاظهر ما قاله (١)

﴿ حكم الحائط الشريك اذا عطب به انسان او البئر ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كان الحائط بين خمسة رجال اشهد على احدهم قتل انسان ضمن خمس الدية ويكون ذلك على عاقلته وان كانت دار بين ثلاثة نفر فحفر احدهم فيها بئر او الحفر كان بغير رضا الشريكين الاخرين او بنى حائطاً فعطب به انسان فعليه ثلثا الدية على عاقلته وهذا عند ابي حنيفة وقال عليه نصف الدية على عاقلته في الفصلين (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

لهما ان التلف بنصيب من اشهد عليه معتبر وبنصيب من لم يشهد عليه هدر فكانا قسمين فانقسم نصفين كما مر في عقرا الاسد ونهس الحية وجرح الرجل وله ان الموت حصل بعلة واحدة وهو الثقل المقدر والعمق المقدر لان اصل ذلك ليس بعلة وهو القليل حتى يعتبر كل جزء علة فيجتمع العلل واذا كان كذلك يضاف الى العلة الواحدة ثم تقسم على اربابها بقدر الملك بخلاف الجراحات فان كل جراحة علة التلف بنفسها صغرت او كبرت على ما عرف الا ان عند المزاحمة اضيف الى الكل لعدم الاولوية (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبي ولو كان الحائط بين خمسة فاشهد على

(١) الهدية ج ٦ ص ٣٣ (٢) الهداية ج ٣ ص ٦٠٩ (٣) ملقى الابحرج ص ٣٤٢

احدهم ضمن خمس ماتلف به وعندهما نصفه وان حفر احد الثلاثة في دار لهم بشراب غير اذن شريكه او بنى حائطاً ضمن ثلثي ماتلف به وعندهما نصفه وهكذا في الدر المختار (١)

﴿تعليق حرية العبد بالشرط واختياره للفداء﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قال لعبد ان قتلت فلانا اورميتة او شججته فانت حرة فهو مختار للفداء ان فعل ذلك (٢)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

مسئلة المتن قول الائمة الثلاثة وقال زفر لا يصير مختار للفداء لان وقت تكلمه لاجنائة ولا علم له بوجوده وبعد الجنائة لم يوجد منه فعل يصير به مختار او الدليل لهم ان اختيار الفداء انما يكون بعد الجنائة والعلم بها وعند التكلم ليس شيء منها بموجود وبعد الجنائة لم يوجد منه فعل يصير به مختار للفداء واستشهد بالمسئلة المذكورة (٣)

﴿القول الراجح﴾

هو قول جمهور الاحناف حيث اخبر قولهم بيان التعليل وذلك اماراة الترجيح وقال العلامة طاهر بن عبد الرشيد البخاري واصل هذا في شرح الطحاوي قال الحر البالغ اذا امر عبد اصغير او كبير اماً ذونافي التجارة او محجور اعليه بقتل رجل خطأ فقتل يخاطب المولى بالدفع او الفداء في كل موضع لا يكون موجبا للقصاص (٤) قال العلامة الحصكفي وكتعليق عتقه بقتل زيد اورميه او شججه ففعل العبد ذلك كما يصير فارا

(١) الدر المختار ج ٥ ص ٣٢٦ (٢) الهداية ج ٢ ص ٢٢٠ (٣) العناية ج ٩ ص ٢٤٤ (٤) خلاصة الفتاوى ج ٢ ص ٢٣٩

بقوله ان مرضت فانت طالق ثلاثا (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي كمالو علق عتقه بقتل
زيد اورميه او شجه ففعل (٢) وهكذا في المجمع (٣)

﴿ اختلاف المولى والجارية في حالة القطع ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اعتق جارية ثم قال لها قطعت يدك وانت امتي وقالت
قطعتها وانا حرة فالقول قولها وكذلك كل ما اخذ منها الا الجماع والغلة استحسنانا (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يضمن الاشياء قائما بعينه يؤمر برده
عليها لانه منكر وجوب الضمان.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الزيلعي وان قال لها قطعت يدك وانت امتي وقالت
قطعتها وانا حرة فالقول قولها وكذلك في كل اخذ منها الا الجماع
والغلة استحسنانا وهذا عندهما وقال محمد لا يضمن الاشياء قائما بعينه يؤمر برده عليها لانه
منكر وجوب الضمان (٥) وقال العلامة الحصكفي. وان قال لها قطعت يدك وانت امتي
وقال هي لابل فعلته بعد العتق فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرئه فلا يكون
القول له وكذلك القول لها في كل ما اخذه المولى منها من المال
لما ذكرنا استحسنانا الا الجماع والغلة فالقول له لاسناده لحالة معهودة منافية للضمان (٦)

﴿ حكم العفو احد الشريكين في قتل الغلام والغلام شريك بينهما ﴾

(١) الدر المختار ج ٥ ص ٣٣٥ (٢) ملتقى الابحرج ص ٣٨٣ (٣) مجمع الانهرج ص ٣٨٣

(٤) الهداية ج ٣ ص ٢٢٣ (٥) تبين الحقائق ج ٦ ص ١٥٨ (٦) رد المختار ج ٥ ص ٣٣٦

قال العلامة المرغيناني وإذا كان عبد بين رجلين فقتل مولى لهما إلى قريبالهما فعفا أحدهما بطل الجميع عند أبي حنيفة وقال لا يدفع الذي عفانصف نصيبه إلى الآخر أو يفديه بربع الدية (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل أبي حنيفة أن القصاص واجب لكل واحد منهما في النصف من غير تعيين فإذا انقلب مالا احتمل الوجوب من كل وجه بان يعتبر متعلقاً بنصيب صاحبه واحتمل السقوط من كل وجه بان يعتبر متعلقاً بنصيب نفسه واحتمل النصف بان يعتبر متعلقاً بهما شأنهما فلا يجب المال بالشك ولهما ان نصيب من لم يعف لهما انقلب مالا بعفو صاحبه صار نصفه في ملكه ونصفه في ملك صاحبه فما أصاب ملك صاحبه لم يسقط وهو الربع وما أصاب ملك نفسه سقط (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة لأن العلامة إبراهيم الحلبي ذكره أولاً في كتابه فقال وان قتل عبد لثنين قريبالهما فعفا أحدهما بطل الكل وقال لا يدفع العافي نصف نصيبه إلى الآخر (٣) وقال العلامة الحصكفي فان قتل عبدهما قريبهما وان عفا أحدهما بطل كله وقال لا يدفع الذي عفانصف نصيبه إلى الآخر إلى ان قال وقيل محمد مع الامام ووجهه انه انقلب بالعفو مالا والمولى لا يستوجب على عبده ديناً فلا تخلفه الورثة فيه (٤)

﴿ دية قتل العبد خطأ ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن قتل عبداً خطأ إلى قوله فان كانت قيمته عشرة آلاف درهم

(١) الهداية ج ٣ ص ٦٢٥ (٢) الكفاية ج ٩ ص ٢٨٥ (٣) ملقى الابحرج ص ٣٨٨ (٤) الدر المختار ج ٥ ص ٣٣٤

او اكثر قضى له بعشرة الاف الا عشرة وفي الامة اذا زادت قيمتها على الدية خمسة الاف
الا عشرة (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والشافعي تجب قيمته بالغمة ما بلغت ولهما اي
لابي يوسف والشافعي في قولهم تجب قيمتها بالغمة ما بلغت وهذا القول من ابي يوسف قوله
الاخر وكان يقول او لا مثل قولهما وهذا الاختلاف بناء على ان الواجب بقتل العبد خطأ
ضمان المال ام ضمان النفس فابو يوسف والشافعي رجحوا جانب المالية لان ضمان المال
بالمال اصل وضمان ما ليس بمال بالمال بخلاف الاصل ومهمامكن ايجاب الضمان
على موافقة القياس لا يصار الي ايجابه بخلاف القياس (٢)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة جلال الدين الخوارزمي قوله وفي الامة اذا زادت قيمتها على
الدية خمسة الاف الا عشرة هذا اظهر الروايتين (٣) وقال العلامة داماد افندي دية العبد قيمته
فان كانت قيمة العبد قدر دية الحر او اكثر نقصت القيمة عن دية الحر عشرة دراهم
وكذا لو كانت قيمة الامة كدية الحر او اكثر الى ان قال وفي الامة اذا زادت قيمتها على
الدية يقضى بخمسة الاف الا عشرة دراهم في اظهر الروايتين (٤) وهكذا في كشف
الاستار (٥)

﴿ حكم قطع يد عبد قبل عتقه اذا مات من القطع بعد عتقه ﴾

(١) الهداية ج ٣ ص ٢٢٥ (٢) الكفاية ج ٩ ص ٢٨٦ (٣) ايضاً

(٤) مجمع الانهر ج ٣ ص ٣٩٠ (٥) كشف الاستار ج ٢ ص ٣٠٤ المكتبة ايج ايم سعيد كراتشي

قال العلامة المرغيناني ومن قطع يد عبد فاعتقه المولى ثم مات من ذلك فان كان له ورثة غير المولى فلا قصاص فيه والاقتص منه وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا قصاص في ذلك وعلى القاطع ارش اليد وما نقصه ذلك الى ان اعتقه ويطل الفضل (١)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة اكمل الدين البابر تى ومن قطع يد عبد فاعتقه المولى صورة المسئلة ظاهرة وكذا تحرير المذاهب (٢) فان اردت التفصيل فعليك الرجوع الى العناية ..

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين. قال العلامة الحصكفى ومن قطع يد عبد فاعتق فسرى فمات اقتص منه عندهما ان كان وارثه سيده فقط والافلا تفاقا لاشتباه من له الحق كما مرو عند محمد لا قصاص اصلا وعليه ارش اليد وما نقصه الى حين العتق وقولهما اصح (٣) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ومن قطع يد عبد عمد فاعتق لسرى اقتص منه ان كان وارثه سيده فقط والافلا وعند محمد لا قصاص اصلا وعليه ارش اليد (٤)

﴿ العبد اذا جنى جنايتين ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كان جنى عند المولى فغصبه رجل فجنى عنده جناية اخرى فعلى المولى قيمته بينهما نصفان ويرجع بنصف القيمة على الغاصب الى ان قال ثم وضع المسئلة فى العبد فقال اى محمد ومن غصب عبدا فجنى فى يده ثم رده فجنى

(١) الهداية ج ٢ ص ٦٢٦ (٢) عناية ج ٩ ص ٢٨٨ (٣) الدر المنقى ج ٢ ص ٣٩١ (٤) ملتقى الابحرج ص ٣٩٠

جناية اخرى فان المولى يدفعه الى ولى الجنائتين ثم يرجع على الغاصب بنصف القيمة فيدفعه الى الاول ويرجع به على الغاصب وهذا عند ابى حنيفة و ابى يوسف وقال محمد يرجع بنصف القيمة فيسلم له وان جنى عند المولى ثم غصبه فجنى في يده دفعه المولى نصفين ويرجع بنصفه قيمته فيدفعه الى الاول ولا يرجع به والجواب فى العبد كالجواب فى المدبر فى جميع ما ذكرنا الا ان هذا الفصل يدفع المولى العبد فى الاول يدفع القيمة (١) وقال محمد يرجع بنصف قيمته فيسلم له لان الذى يرجع به المولى على الغاصب عوض ما سلم لولى الجناية الاولى فلا يدفعه اليه كيلا يودى الى اجتماع البدل والمبدل فى ملك رجل واحد.

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين حيث اجاب عن قول محمد اكثر الفقهاء. قال العلامة شمس الدين قاضى زاده قال تاج الشريعة جوابا عنه من قبل الامامين وهما يقولان ليس هذا عوض ما اخذه ولى الجناية الاولى حتى يجتمع البدل والمبدل فى ملك رجل واحد الى ان قال ثم ان الاظهر فى الجواب عما قاله محمد من الجمع بين البدل والمبدل ما ذكره جمهور الشراح وعزاه صاحب الغاية الى الامام قاضى خان حيث قال وجوابه ما قال قاضى خان ان ما اخذه المولى من الغاصب هو بدل عن المدفوع الى ولى الجناية الاولى من العبد فيسا بين المولى والغاصب واما فى حق ولى الجناية الاولى فلا يعتبر بدلا عن العبد بل يعتبر بدلا عن الميت ويكون الشئ الواحد بدلا عن عين فى حق انسان ويكون بدلا عن شئ اخر فى حق غيره (٢) وهكذا فى العناية (٣) ورد المختار (٤) والبحر (٥)

(١) هداية ج ٣ ص ٦٣٢ (٢) نتائج الافكار ج ٩ ص ٢٩٩ (٣) عناية ج ٩ ص ٤٩٩ (٤) رد المختار ج ٥ ص ٣٣٠ (٥) بحر ج ٨ ص ٣٨٨

﴿ حكم ايداع العبد والطعام عند الصبي ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا اودع صبي عبدا فقتله فعلى عاقلته الدية وان اودع طعاما فاكله لم يضمن وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والشافعي يضمن في الوجهين جميعا وعلى هذا اذا اودع العبد المحجور عليه مالا فاستهلكه لا يؤخذ بالضمان في الحال عند ابي حنيفة ومحمد ويؤخذ به بعد العتق وعند ابي يوسف والشافعي يؤخذ في الحال وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة في العبد والصبي (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الطرفين. كما ظهر من داب المصنف وهكذا ذكر قولهما العلامة الحلبي اول اكما هو دابه في المختار عنده قال العلامة ابراهيم الحلبي ولو قتل صبي عبدا مودعا عنده ضمن عاقلته وان اكل طعاما او اتلف مالا اودع عنده فلا ضمان خلافا لابي يوسف ولو اودع عند عبد محجور مالا فاستهلكه ضمن بعد العتق لافي الحال خلافا له والاقراض والاعارة كالايديع فيهما (٢) وهكذا في الكفاية (٣) والدر المختار (٤)

﴿ باب القسامة ﴾

﴿ هل تدخل السكان في القسامة مع الملاك ام لا ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا تدخل السكان في القسامة مع الملاك عند ابي حنيفة وهو قول محمد وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا (٥)

(١) الهداية ج ٣ ص ٦٣٣ (٢) ملقى الابحرج ٣ ص ٣٩٤ (٣) الكفاية في صدر الفتح ج ٩ ص ٣٠٢

(٤) الدر المختار ج ٥ ص ٣٣٢ (٥) الهداية ج ٣ ص ٦٣٩

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة ومحمد. قال العلامة الحصكفي قوله وهي اى الدية والقسامة على اهل
الخطة الذين خط لهم الامام ولوبقى منهم واحد دون السكان والمشتريين وقال
ابو يوسف كلهم مشتركون وقال العلامة ابن عابدين قوله دون السكان كالمستأجرين
والمستعيرين فالقسامة على اربابها وان كانوا غيبات اترخانية (١) وقال فى الهندية ولا تدخل
السكان فى القسامة مع الملاك عند ابي حنيفة ومحمد (٢) وقال العلامة ابراهيم
الحلبى والقسامة على الملاك دون السكان وعند ابي يوسف على الجميع (٣)

﴿ حكم القسامة على اهل الخطة والمحلات ﴾

قال العلامة المرغينانى وهو على اهل الخطة دون المشتري (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف الكل مشتركون لان الضمان انما يجب
بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ قال العلامة اكمال الدين البابر تى قوله وهو على اهل
الخطة دون المشتريين الخطة المكان المختط لبناء دار (٥)

﴿ القول الخامس ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة ابراهيم الحلبى وهي على اهل الخطة ولوبقى منهم واحد دون
المشتريين وعنده على المشتريين ايضا (٦) وقال العلامة الحصكفي وهي اى
الدية والقسامة على اهل الخطة الذين خط لهم الامام اول الفتح ولوبقى منهم واحد دون

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٣٣٤ (٢) الهندية ج ٢ ص ٤٨ (٣) ملتنقى الابحرج ج ٢ ص ٣٠٣

(٤) الهداية ج ٢ ص ٢٣٩ (٥) العناية ج ٩ ص ٣١٣ (٦) ملتنقى الابحرج ج ٢ ص ٣٠٢

السكان والمشتريين وقال ابو يوسف كلهم مشتركون (١) وهكذا في الهندية (٢) وقال العلامة وهبة الزحيلي . والقسامة عند الطرفين على اهل الخطة دون المشتريين ولوبقى من اهل الخطة واحد وقال ابو يوسف الكل مشتركون لان ضمان الشيء انما يجب بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ والولاية يتحقق بالملك والكل هناك ملاك ويظهر ان هذا الرأى فى الظروف الحاضرة هو الاولى بالابتاع (٣) قال استاذنا المفتى غلام قادر النعمانى . والعمل على قول ابى يوسف اوفق بهذا الزمان لان الملاك اليوم هم المشترون وليسوا من اهل الفتوح ولو علم المشترون ان القسامة على الملاك القديمة دون الحديثة لازدادوا الفساد فى البلاد والمحللات و اشار الى هذا العلامة وهبة الزحيلي حيث قال ويظهر ان هذا الرأى فى الظروف الحاضرة هى الاولى بالابتاع .

﴿ حكم القسامة اذا وجد القتل فى الدار ﴾

قال العلامة المرغينانى واذا وجد قتل فى دار فالقسامة على رب الدار وعلى قومه وتدخل العاقلة فى القسامة ان كانوا حضورا وان كانوا غيبا فالقسامة على رب الدار يكرر عليه الايمان (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا قسامة على العاقلة لان رب الدار اخص به من غيره فلا يشار كه غيره فيها كاهل المحلة لا يشار كههم فيها عواقلهم ولهما ان الحضور

(١) الدر المختار ج ٥ ص ٤٣٤ (٢) الهندية ج ٦ ص ٤٨ (٣) الفقه الاسلامى ج ٤ ص ٣٠٤ (٤) الهداية ج ٢ ص ٦٣٩

لزمتهم نصره البقعة كما تلزم صاحب الدار فيشار كونه في القسامة.

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة ومحمد قال العلامة الحصكفي وان وجد في دار انسان فعليه القسامة ولو عاقلته حضورا دخلوا في القسامة ايضا خلافا لابي يوسف وقال العلامة ابن عابدين ولو عاقلته حضورا اي في بلده كما في الشرنبلالية عن البرهان قوله خلافا لابي يوسف حيث قال لا يدخلون معه لانه لا ولاية لغيره على داره ولهم انه لما اجتمعوا للحفاظ والتناصر ثبت لهم ولاية حفظ الدار بحفظ صاحبها بخلاف ما اذا كانوا غيبا والواجية (١) وقال العلامة الحلبي وان وجد في دار انسان فعليه القسامة وعلى عاقلته الدية وان كانت العاقلة حضورا يدخلون في القسامة ايضا خلافا لابي يوسف (٢) وقال في الهندية وان وجد القتل في دار انسان فالدية على عاقلته والقسامة عليه وعلى قومه ان كانوا حضورا وان كانوا غيبا فالقسامة على رب الدار يكرر عليه الايمان هذا عند ابي حنيفة ومحمد (٣)

﴿حكم شهادة القتل من اهل المحلة على غيرهم﴾

قال العلامة المرغيناني واذا شهد اثنان من اهل المحلة على رجل من غيرهم انه قتل لم تقبل شهادتهما (٤)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

وهذا عند ابي حنيفة وقالوا تقبل لانهم كانوا بعرضية تفصيل الاختلاف حسبما ذكر العلامة اكمل الدين البابر في قوله واذا شهد اثنان من اهل المحلة اي اذا ادعى

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٤٣٣ (٢) ملتنقى ج ٣ ص ٣٠٣ (٣) الهندية ج ٦ ص ٤٨ (٤) الهداية ج ٣ ص ٢٣٣

الولى على رجل من غير اهل المحلة وشهد اثنان من اهل المحلة عليه انه قتله قال ابو حنيفة لم تقبل شهادتهما وقال تقبل لانهم كانوا بعرضية ان يصيروا خصماء وقد بطلت بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة ولا بى حنيفة انهم جعلوا خصماء تقدير التقصير الصادر منهم وان خرجوا من جملة الخصوم فلا تقبل شهادتهم (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الصحيبين. قال العلامة نظام الدين الكيرانوى كما نقل الحموى عن المقدسى انه قال توقفت عن الفتوى بقول الامام ومنعت عن اشاعته لما يترتب عليه من الضرر العام فان من عرفه من المتفردين يتجاسر على قتل الانفس فى المحلات الخالية من غير اهلها معتمدا على عدم قبول شهادتهم عليه حتى قلت ينبغى الفتوى على قولهما لا سيما والاحكام تختلف باختلاف الامام وقد خير المفتى اذا كان الصحبان متفقين نعم القلب يميل الى ما ذكره ولكن اتباع النقل اسلم (٢) وقال فى الهندية وقال ابو يوسف ومحمد تقبل شهادتهما فى حق القضاء بالقتل على المدعى عليه كذا فى الذخيرة (٣) وينبغى ان يفتى بقولهما لان قولهما وفق بهذا الزمان.

﴿ حكم القسامة فى جرح مات عنه المجروح ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن جرح فى قبيلة فنقل الى اهله فمات من تلك الجراحة فان كان صاحب فراش حتى مات فالقسامة والدية على القبيلة وهذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف لا قسامة ولا دية (٤)

(١) العناية ج ٩ ص ٣٢٢ (٢) كشف الاستار ج ٢ ص ٣١٣ (٣) الهندية ج ٦ ص ٤٩ (٤) الهداية ج ٢ ص ٢٣٣

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي قوله ومن جرح في حي ثم نقل منه فبقى ذافر اش حتى مات فالدية والقسامة على ذلك الحي خلافا لابي يوسف وقال العلامة ابن عابدين خلافا لابي يوسف اي قال لا ضمان ولا قسامة لان ما حصل في ذلك الحي مادون النفس ولا قسامة فيه فصار كما اذا لم يكن ذافر اش (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ومن جرح في قبيلة ثم نقل الى اهله ولم يزل ذافر اش حتى مات فالقسامة على القبيلة عند الامام وعند ابي يوسف لاشيء فيه (٢) وهكذا في الهندية (٣)

﴿ حكم الدية فيما لو كان رجلين في بيت وليس معهما ثالث فوجد احدهما مذبوحا ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو ان رجلين كانا في بيت وليس معهما ثالث فوجد احدهما مذبوحا قال ابو يوسف يضمن الاخر الدية وقال محمد لا يضمنه لانه يحتمل انه قتل نفسه ويحتمل انه قتله الاخر فلا يضمنه بالشك ولا يبي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه فكان التوهم ساقطا كما اذا وجد قتيل في محلة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء وتوضيح المقام ﴾

قال العلامة ابن عابدين في توضيح هذا المقام ومفاد هذه المسئلة تقييد ما مر من قوله واذا وجد في دار انسان فعليه القسامة بما اذا لم يكن مع القتيل رجل اخر وكذا قوله قبله وان وجد في مكان مملوك فعلى الملاك والافكان الظاهر هنا وجوب الضمان على صاحب البيت الذي فيه الرجلان ولم ار من نبه على ذلك فليتأمل ثم رأيت في الدر المنتقى بعد ذكره قول ابي يوسف وقول محمد قال وفي قياس قول الامام تكون

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٣٥٠ (٢) ملقى الابحرج ص ٣٠٨ (٣) الهندية ج ٦ ص ٩ (٤) الهداية ج ٣ ص ٢٣٣

القسامة والدية على صاحب البيت ومثله في القهستاني وبه زال الاشكال لكن بقي انه يقال انهم مشوا على قول الامام في المسائل المارة حيث اعتبروا الملاك فلم مشى هنا في الهداية والملتقى وغيرهما على قول ابي يوسف ولعله لعدم رواية عنه في هذه المسئلة بدليل قوله وفي قياس قول الامام فتأمل (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي يوسف قال العلامة ابراهيم الحلبي ولوان رجلين كانا في بيت فوجد احدهما مذبوحا ضمن الاخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد (٢) وثبت ترجيح قول محمد من كلام العلامة ابن عابدين حيث قال وعندى ان قول محمد اقوى مدر كما اذ قد يقتله غير الثاني وكثيرا ما وقع (٣)

﴿ التطبيق بين القولين ﴾

قال استاذنا المفتي غلام قادر النعماني. ويمكن التطبيق بين القولين بان يحمل قول ابي يوسف فيما اذا كانا في الدار قبل القتل فالظاهر بعد القتل ان القتل صدر من صاحبه وان يحمل قول محمد فيما اذا لم يعلم احدهما كانا في الدار قبل القتل وعلم الناس بعد خروج احدهما لانه يمكن ان الخارج دخل بعد القتل ولم يقتل.

﴿ حكم القسامة فيما لو وجد قتيلا في قرية لامرأة ﴾

قال العلامة المرغيناني ولو وجد قتيلا في قرية لامرأة فعند ابي حنيفة ومحمد القسامة عليها تكرر عليها الايمان والدية على عاقلتها اقرب القبائل اليها في النسب وقال ابو يوسف القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة انما تجب على من كان من

.....

اهل النصره والمرأة ليست من اهلها فاشبهت الصبي ولهما ان القسامه لنفى
التهمة وتهمه القتل من المرأة متحققه (١)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة الحصكفي وفي قتيل قرية لامرأة كرر الحلف عليها وتدى
عاقلتها وعند ابي يوسف القسامه على العاقله ايضا قال المتأخرون والمرأة تدخل في
التحمل مع العاقله في هذه المسئله كذا في الملتقى وهو الاصح ذكره الزيلعي (٢) وقال
العلامة ابراهيم الحلبي ولو وجد القتل في قرية لامرأة كرر اليمين عليها وتدى
عاقلتها وعند ابي يوسف على عاقلتها القسامه ايضا وقال المتأخرون والمرأة تدخل في
التحمل مع العاقله في هذه المسئله (٣) وهكذا في الزيلعي (٤)

﴿ كتاب الوصايا ﴾

﴿ حكم الوصية للقاتل ﴾

قال العلامة المرغيناني ولا تجوز للقاتل عامدا كان او خطأ بعد ان كان
مباشرا ولو اجازتها الورثه جاز عند ابي حنيفه ومحمد وقال ابو يوسف لا تجوز لان جنايته
باقية والامتناع لاجلها ولهما ان الامتناع لحق الورثه لان نفع بطلانها يعود اليهم كنفع
بطلان الميراث ولانهم لا يرضونها للقاتل كما لا يرضونها لاحدهم (٥)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة قاضي خان ولو اوصى لقاتله ان اجازت الورثه جازوا الا فلا في

(١) الهداية ج ٣ ص ٦٣٣ (٢) الدر المختار ج ٥ ص ٢٥١ (٣) ملتقى الابحرج ج ٣ ص ٢٠٩

(٤) الزيلعي ج ٦ ص ١٤٦ (٥) الهداية ج ٣ ص ٦٥٤

قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف وزفر لا يجوز وان اجازت الورثة (١) وقال العلامة ابراهيم الحلبي ولا لقاتله مباشرة ولا لوارثه الا باجازة الورثة (٢) وهكذا في الهندية (٣)

﴿الموصى به يملك بالقبول﴾

قال العلامة المرغيناني والموصى به يملك بالقبول خلافا لفر وهو احد قولي الشافعي (٤) هذه المسئلة متعلقة بالوصاية واختلف فيه زفر مع الجمهور الا حنا ف قال انه يثبت بدون القبول للموصى به والدليل له انه اى الوصية اخت الميراث اذ كل منهما خلافة لمانه انتقال الملك من المورث) ثم الارث يثبت من غير قبول فكذلك الوصية ولنا ان الوصية اثبات ملك جديد لا بطريق الخلافة ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب.

﴿القول الراجع﴾

هو قول الجمهور. قال العلامة وهبة الزحيلي قال الحنفية القبول ليس بشرط لصحة الوصية وانما هو شرط ثبوت الملك للموصى له فقبول الموصى له شرط لافادة الملك للموصى له حتى لا يملك قبل القبول الا في مسئلة واحدة هي كما عرفنا حال موت الموصى ثم موت موصى له قبل القبول ثم قال بعد بيان سائر الآراء والراجع لدى هو الرأى الاول اى الحنفية فيثبت الملك مستندا الى وقت الوفاة لان ذلك هو الذى قصده الموصى بوصيته وهذا ما اخذ به القانون السورى (٥) وقال العلامة ابن عابدين تنبيه قال المقدسى واذا قبل الموصى له ملك الموصى به والا فلا عند الجمهور ان

(١) الخانية ج ٣ ص ٣٢٣ (٢) ملقى الابحرج ص ٣١٨ (٣) الهندية ج ٢ ص ٩١

(٤) الهداية ج ٣ ص ٢٥٨ (٥) الفقه الاسلامى ج ٨ ص ٢٢

كان معينا يمكن قبوله بخلاف نحو الفقراء وبنى هاشم ومصلحة المسجد وحج
وغزوة (١) وهكذافي الملتقى (٢) والهندية (٣)

﴿ حكم الجحود عن الوصية ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن جحد الوصية لم يكن رجوعا (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

كذا ذكره محمد وقال ابو يوسف يكون رجوعا لان الرجوع نفى في الحال والجحود نفى
في الماضي.

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول محمد قال العلامة الحصكفي وفي المجمع وبه يفتى ومثله في العيني ثم نقل عن
العيون ان الفتوى على انه رجوع وفي السراجية وعليه الفتوى واقره المصنف لكن قال
العلامة ابن عابدين واقره المصنف قال في شرح الملتقى ولكن المتون على الاول
ولذا قدمه المصنف على عادته اقول واخر في الهداية دليله فكان مختار له قال في
النهاية وجزم به في المواهب والاصلاح قال في قضاء الفوائت من البحر واذا اختلف
التصحيح والافتاء فالعمل بما وافق المتون اولى (٥) وقال العلامة الشبلي ولمحمدان
الجحود في النهاية تاخير المصنف دليل محمد يدل على ان اختياره قول محمد ولكن
ذكر في الذخيرة والمبسوط والاصح قول ابي يوسف وجعل في المجمع قول
محمد مختار للفتوى (٦) وكذا قوله ما اخذ به القانون المصري كما في الفقه الاسلامي

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٣٦٥ (٢) ملتقى الابحرج ٣ ص ٣٢٠ (٣) الهندية ج ٦ ص ٩٠ (٤) الهداية ج ٣ ص ٢٦١

(٥) رد المحتار ج ٥ ص ٣٦٦ (٦) حاشية تبين الحقائق ج ٦ ص ١٨٤

قوله ولا يعد الجحود عند محمد وهو مختار صاحب الهداية وهو ما اخذ به القانون
المصرى (١) وهكذافي الملتقى والدر المنتقى (٢)

﴿ دفع التعارض ﴾

ظاهر الكلام متعارض ودفعها حسبما في الهندية قوله ومن جحد وصية لم يكن جحوده
رجوعا كذا ذكر في الجامع الكبير وذكر في المبسوط انه رجوع قيل ما ذكر في الجامع
محمول على ان الجحود كان عند غيبة الموصى له وهذا لا يكون رجوعا على الروايات
كلها وما ذكر في المبسوط محمول على ان الجحود كان عند حضرة الموصى له
وعند حضرته يكون رجوعا وقيل في المسئلة روايتان ما ذكر في الجامع قول محمد وما في
المبسوط قول ابي يوسف وهو الاصح (٣)

﴿ ان اوصى لاحدهما بجمع ماله ولاخر بثلث ماله ﴾

قال العلامة المرغيناني وان اوصى لاحدهما بجمع ماله ولاخر بثلث ماله ولم
تجز الورثة فالثلث بينهما على اربعة اسهم عندهما وقال ابو حنيفة الثلث بينهما نصفان
ولا يضرب ابو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث الا في المحاباة والسعاية والدرهم
المرسلة (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

دليل الصحبين في الخلافية ان الموصى قصد شيئين الاستحقاق والتفضيل وامتنع
الاستحقاق لحق الورثة ولا مانع من التفضيل فيثبت كما في المحاباة واختيها وله ان
الوصية وقعت بغير المشروع عند عدم الاجازة من الورثة اذ لا نفاذ لها بحال فبطل اصلا

.....

(١) ملتقى ج ٣ ص ٣٢٣ (٢) الفقه الاسلامي ج ٨ ص ٥٥ (٣) الهندية ج ٦ ص ٩٣ (٤) الهداية ج ٣ ص ٢٦٢

والتفضيل يثبت في ضمن الاستحقاق فبطل بطلانه كالمحابة الثابتة في ضمن البيع.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة اكمال الدين البابر تى ولا بى حنيفة ان الوصية وقعت بغير المشروع وحاصله ان التفضيل انما يثبت بناء على الاستحقاق واذ بطل الاستحقاق بطل ما ثبت في ضمنه كالمحابة الثابتة في ضمن البيع تبطل بطلان البيع وهذا لان الزيادة لما بطلت بقى كل منهما موصى له بثلث وفي ذلك يتساويان فكذلك ههنا (١) وقال العلامة الحلبي ولو للاحدهما بثلثه وللآخر بثلثيه او بنصفه او بكله ينصف الثلث بينهما وعندهما يثلث في الاول (٢) وهكذا في رد المحتار (٣)

﴿ حكم هلاك الموصى به بثلث المال وبقاء ثلثه ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اوصى بثلث دراهمه او بثلث غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقى ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقى من ماله فله جميع ما بقى (٤)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

مسئلة المتن قول الجمهور وقال زفر له ثلث ما بقى لان كل واحد منهما مشترك بينهم تفصيل هذا الاختلاف وفق ما ذكر العلامة اكمال الدين البابر تى قوله وقال زفر له ثلث ما بقى لان كل واحد منهما ماى من الهالك والباقي مشترك بين الورثة والموصى له والمال المشترك يتوى ماتوى منه على الشركة ويبقى ما بقى منه عليها وصار كما اذا كانت الشركة اجناسا مختلفة وهو القياس ولنا ان هذا جنس واحد والجنس الواحد يمكن فيه جمع حق احدهم في الواحد اى يمكن جمع حق

(١) العناية ج ٩ ص ٣٦٩ (٢) ملقى ج ٣ ص ٣٢٥ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ٤٢ (٤) الهداية ج ٣ ص ٢٦٣

شائع لكل واحد في فرد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة مع ما فيه من الجمع وإذا أمكن
الجمع جمعنا حق الموصى له فيما بقي تقديم الموصية على الارث (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول زفر قال العلامة نظام الدين الكيرانوى ان هلك ثلثاه اى ثلثا الدراهم او الغنم بان
كانت ثلاثة مثلاً فهلك منها اثنان وبقي واحد فله ذلك الباقي بتمامه وقال زفر له ثلث
ما بقي ايضاً لان المال مشترك والهالك منه يهلك على الشركة وبقي الباقي كذلك
الى قوله وتمام ذلك فى المطولات قال فى غاية البيان وبقول زفر نأخذوه هو القياس واقره
فى السعدية (٢) وقال العلامة السعدى جلي وبقول زفر نأخذوه هو القياس انتهى وفيه
فوائد تحصى (٣) وقال العلامة ابن عابدين بعد تفصيل المسئلة وتمام ذلك فى
المطولات قال فى غاية البيان وبقول زفر نأخذوه هو القياس واقره فى
السعدية تأمل (٤) وقال العلامة بدر الدين العينى وصار كما اذا كانت
الشركة اجناساً مختلفة فهلك بعضها فالذى يبقى على الشركة هو القياس وبه قال
ابو ثور وابن الشريح من اصحاب الشافعى وهو قياس قول مالك لانه يعتبر قدر المال حال
الوصية للموت وبقولنا قال الشافعى واحمد وبقول زفر نأخذ (٥)

﴿ حكم الوصية بثلث المال ﴾

قال العلامة المرغينانى ومن اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء
والمساكين فلهن ثلاثة اسهم من خمسة اسهم (٦)

(١) العناية ج ٩ ص ٣٤٢ (٢) كشف الاستار ج ٢ ص ٣٢٣ (٣) حاشية السعدى على العناية ج ٩ ص ٣٤٣

(٤) رد المحتار ج ٥ ص ٤٤٥ (٥) العيني ج ١٣ ص ٢٢٣ (٦) الهداية ج ٣ ص ٢٦٦

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال صاحب الهداية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعن محمد بنه يقسم على سبعة أسهم وكذا قوله وأصله أن الوصية لامهات الأولاد جائزة تفصيل هذا الأصل حسبما قال العلامة أكمل الدين البابر تقي ومن أوصى بثلث ماله لامهات أولاده جائزة ما ذكره واضح ضرورة وتعليقاً لأخلاقه وأصله أن الوصية لامهات الأولاد جائزة أنه يحتاج إلى بعض بيان وهو أن الوصية لهن جائزة استحساناً والقياس أن لا تصح لأن الوصية تملك مضاف إلى ما بعد الموت فانما تستحق الوصية بعد موت مولاها وذلك حال حلول العتق بها فالعتق يحلها وهي أمة فتستحق الوصية وهي أمة والوصية لامته بشيء غير رقبتها باطلة وجه الاستحسان أن الوصية مضافة إلى ما بعد عتقها لا حال حلول العتق بها بدلالة حال الموصى لأن الظاهر من حاله أن يقصد وصية صحيحة لا باطلة والصحيحة هي المضافة إلى ما بعد عتقها (١)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول الشيخين قال العلامة الحصكفي وبثلثه لامهات أولاده وهن ثلاثة وللفقراء والمساكين لهن أي أمهات الأولاد ثلاثة أسهم من خمسة وسهم للفقراء وسهم للمساكين وعند محمد يقسم أسبعا أي يقسم أسبعا لأن لفظ الفقراء والمساكين جمع قلة وأقله اثنان قلنا للجنسية وهي تبطل الجمعية قال العلامة ابن عابدين قوله تبطل الجمعية حتى لو أتى به منكر قلنا كما قال محمد زيلعي (٢) قال العلامة إبراهيم الحلبي وإن أوصى بثلث ماله لامهات أولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين فلهن ثلاثة أخماسه

(١) العناية على هامش الفتح ج ٩ ص ٣٤٩ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٣٤٤

ولكل فريق خمس وعند محمد ثلاثه اسباعه ولكل فريق سبعان (١) وقال العلامة ابن نجيم وقال محمد يقسم اسباع الان المذكور لفظ الجمع وادناه في الميراث اثنان قال الله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس وقال فان كن نساء فوق اثنتين الاية والمراد بالاثنتين اثنان فكان من كل طائفة اثنان وامهات الاولاد ثلاثة فكان المجموع سبعة فيقسم اسباعا قلنا اسم الجنس المحلى بالالف واللام يتناول الادنى مع احتمال الكل كالمفرد المحلى بهما لانه يراد بهما الجنس اذا لم يكن ثم معهود قال الله تعالى لا يحل لك النساء من بعدو قال الله تعالى وجعلنا من الماء كل شيء حي لا يحتمل ما بينهما فتعين الادنى لتعذر ارادة الكل (٢)

﴿ حكم الوصية بالدار المشتركة ﴾

قال العلامة المرغيناني واذا كانت الدارين رجلين اوصى احدهما ببيت بعينه لرجل فانها تقسم فان وقع البيت في نصيب الموصى فهو للموصى له (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد نصفه للموصى له وان وقع في نصيب الاخر فللموصى له مثل ذرع البيت وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد مثل ذرع نصف البيت له انه اوصى بملكه وبملك غيره (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الشيخين لان قولهما قول المتون. وان اوصى ببيت معين من دار شركة قسمت فان خرج البيت في نصيب الموصى فهو للموصى له وعند محمد له نصفه (٥) وقال

(١) ملتقى ج ٢ ص ٣٣٠ (٢) بحرج ٨ ص ٣٢٠ (٣) هداية ج ٣ ص ٢٦٩ (٤) كفاية ج ٩ ص ٣٨٥ (٥) ملتقى ج ٣ ص ٣٣٣

العلامة ابو البركات النسفي وببيت عين من دار مشتركة وقسم ووقع في حظه فهو للموصى له والامثل ذرعه (١) وقال العلامة الحصكفي ولو اوصى احد الشريكين ببيت معين من دار مشتركة وقسم ووقع في حظه فهو للموصى له والا يقع في حظه فله مثل ذرعه وقال العلامة ابن عابدين قوله فهو للموصى له اي عندهما وعند محمد نصفه للموصى له وان وقع في نصيب الاخر فله مثل ذرع نصف البيت ودليل كل مع بيان كيفية القسمة بسطه الزيلعي وحققه الاتقاني والسعدى (٢)

﴿ ومن اوصى لرجل بجارية فولدت ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اوصى لرجل بجارية فولدت بعد موت الموصى ولدا وكلاهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له الى ان قال وان لم يخرج من الثلث ضرب بالثلث واخذ ما يخصه منهما جميعا في قول ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة ياخذ ذلك من الام فان فضل شيء اخذه من الولد (٣)

﴿ القول الرابع ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبي وان اوصى بامة فولدت بعد موته فهما للموصى له ان خرجا من الثلث والاخذ الثلث منها ثم منه وعندهما ياخذ منهما على السواء (٤) وقال العلامة الحصكفي وبامة فولدت بعد موت الموصى ولدا وكلاهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له والا يخرج الاخذ الثلث منها ثم منه لان التبع لا يزاحم الاصل وقال العلامة ابن عابدين قوله فهما للموصى له لان الام دخلت اصالة والولد تبعها حين كان متصلا بها (٥)

(١) كنز ٣١٨ (٢) رد المحتار ج ٥ ص ٤٩٣ (٣) هداية ج ٣ ص ٦٤١ (٤) ملقى ج ٣ ص ٣٣٥ (٥) رد المحتار ج ٥ ص ٣٨٠

﴿وان حابى ثم اعتق وضاق الثلث عنهما﴾

قال العلامة المرغيناني قال وان حابى ثم اعتق وضاق الثلث عنهما فالمحابة اولى عند ابي حنيفة وان اعتق ثم حابى فهما سواء وقالوا العتق اولى فى المسئلتين (١)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

دليل الصحيين فى الخلافية ان العتق اقوى لانه لا يلحقه الفسخ والمحابة يلحقها ولا معتبر بالتقديم فى الذكر لانه لا يوجب التقدم فى الثبوت وله ان المحابة اقوى لانها ثبتت فى ضمن عقد المعاوضة فكان تبرعاً بمعناه لا بصيغته والاعتاق تبرع صيغة ومعنى فاذا وجدت المحابة او لا دفع الاضعف واذا وجد العتق او لا وثبت وهو لا يحتمل الدفع كان من ضرورته المزاحمة.

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة ابراهيم الحلبي فان اعتق وحابا وضاق الثلث عنهما فالمحابة اولى ان قدمت وهما سواء ان اخرت (٢) وقال ابو البركات النسفي فان حابى فحرر فهي احق وبعبكسه استويا (٣) وقال العلامة الحصكفي فان حابى فحرر وضاق الثلث عنهما فهي اى المحابة احق وبعبكسه بان حرر فحابى استويا وقالوا عتقه اولى فيهما (٤)

﴿ومن ترك عبدا فقال للوارث اعتقني ابوك فى الصحة﴾

قال العلامة المرغيناني ومن ترك عبدا فقال للوارث اعتقني ابوك فى الصحة وقال رجل لى على ابيك الف درهم فقال صدقتما فان العبد يسعى فى قيمته (٥)

(١) هداية ج ٣ ص ٦٤٣ (٢) ملتنقى ج ٣ ص ٣٣٤ (٣) كنز ٣١٩ (٤) الدر المختار ج ٥ ص ٣٨٢ (٥) هداية ج ٣ ص ٦٤٤

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذا عند أبي حنيفة وقال لا يعتق ولا يسعى في شيء لان الدين والعتق في الصحة ظهر امعابتصديق الوارث في كلام واحد فصارا كأنهما كانا معا والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وان كان على المعتق دين وله ان الاقرار بالدين اقوى لانه يعتبر من جميع المال والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى فقضيته ان يبطل العتق اصلا لانه بعد وقوعه لا يحتمل البطلان في دفع من حيث المعنى بايجاب السعاية.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي حنيفة لان قوله قول المتون. قال العلامة التمر تاشي ولو ادعى رجل ديناً على الميت والعبد عتقاً في الصحة ولا مال له غيره فصدقهما الوارث يسعى في قيمته وتدفع الى الغريم (١) وهكذا ذكر قوله اولاً في الملتقى قال العلامة ابراهيم الحلبي ولو ادعى رجل على الميت ديناً والعبدا عتاقه في صحته وصدقهما الوارث يسعى العبد في قيمته وتدفع الى الغريم (٢)

﴿ حكم الوصية للاقارب ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اوصى لاقاربه فهي للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه ولا يدخل فيه الولدان والولدويكون ذلك للاتنين فصاعدا وهذا عند أبي حنيفة وقال صاحباه الوصية لكل من ينسب الى اقصى اب له في الاسلام (٣) هذا الاختلاف عـرر زمان لانه قال في حاشية الهداية وعندهما

(١) تنوير الابصار على هامش رد المحتار ج ٥ ص ٣٨٢ (٢) ملتقى الابحرج ٣ ص ٣٣٩ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٨٠

اقصى وفي المبسوط كان هذا في زمن محمد لان في زمنه ما كان في اقرباء الانسان الذين ينسبون الى اقصى اب له كثرة واما في زماننا ففيهم كثرة ولا يمكن احصاؤهم فتصرف الوصية الى اولاد ابنه وجده وجدابيه واولاد امه وجدته وجدة امه ولا يصرف الى اكثر من ذلك (١)

﴿ محمل الوصية لاهل فلان ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اوصى لاهل فلان فهي على زوجته عند ابي حنيفة وقال يتناول من يعولهم وتضمهم نفقته اعتبار اللعرف وهو مؤيد بالنص (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

هذه المسئلة على الاختلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه فقال ابو حنيفة هذه الوصية تشمل الزوجة خاصة لا على كل من يعوله وقال ابل يحمل على كل من يعوله.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة الحصكفي واهله زوجته وقال كل من في عياله ونفقته غير مماليكه وقولهما استحسان شرح تكملة قال ابن الكمال وهو مؤيد بالنص قال تعالى فنجيناه واهله الامراته قلت وجوابه في المطولات قال العلامة ابن عابدين قوله قلت وجوابه في المطولات وهو ان الاسم حقيقة للزوجة يشهد بذلك النص والعرف قال تعالى وسار باهله وقال لاهله امكثوا ومنه قولهم تأهل ببلدة كذا والمطلق ينصرف الى الحقيقة المستعملة زيلعي يشير الى ان ما استدلال به غير مطلق بقريظة الاستثناء وميل الشارح الى ترجيح قول الامام وان كان هو القياس (٣) قال العلامة وهبة الزحيلي قوله الاهل اذا

(١) حاشية الهداية ج ٣ ص ٢٨٠ حاشية رقم ٨٠ (٢) الهداية ج ٣ ص ٢٨١ (٣) رد المحتار ج ٥ ص ٢٨٣

أوصى لاهله فابو حنيفة يخصصه بالزوجة لان الأهل حقيقة في الزوجة وقال تعالى وسار باهله وقال في مقام آخر لاهله أمكثوا ويؤيده العرف وقال صاحبان يشمل الأهل كل من في نفقته ما عدا خدمه لان اللغة تستعمل الأهل في اقارب الرجل وعشيرته قال تعالى فنجيناه واهله إلا امرأته والأولى الاعتماد على العرف (١) قال العلامة ابراهيم الحلبي واهل الرجل زوجته وعندهما من يعولهم وتضمهم نفقته وقال العلامة الحصكفي في تفصيل هذه العبارة واهل الرجل زوجته وعندهما من يعولهم وتضمهم نفقته غير مما ليكه وورثته قلت وقولهما استحسن كما في شرح التكملة ولكن المتون على قوله وقدمه المصنف فليحفظ ايضاً (٢) وقال العلامة الزيلعي بعد تفصيل المسئلة والمطلق ينصرف الى الحقيقة المستعملة (٣)

﴿باب وصية الذمي حكم وصية الذمي﴾

قال العلامة المرغيناني وان اوصى بداره كنيسة لقوم غير مسلمين جازت الوصية (٤)

﴿اختلاف الفقهاء﴾

وهذا عند ابي حنيفة وقالوا الوصية باطلة لان هذه معصية حقيقة فقال يجوز هذه الوصية وقالوا لا يبطل بالدليل لهما ان هذه الوصية في الحقيقة معصية وان كان في معتقدهم قربتها والوصية بالمعصية باطلة لما في تنفيذها من تقرير المعصية ولا يبي حنيفة ان الاعتبار لمعتقدتهم فانهم لو اوصوا بالحج لم يعتبروا ان كان عبادة عندنا بخلاف فكذلك اذا اوصى بما هو في معتقدتهم عبادة صح وان كان عندنا معصية لانا امرنا ان نتركهم وما يدينون قالوا هذا الخلاف اذا اوصى ببناء بيعة او كنيسة في القرى فاما في المصر

(١) الفقه الاسلامي ج ٨ ص ٤٨ (٢) ملحق الابرج ص ٣٢٥ (٣) تبين ج ٦ ص ١٠١ (٤) الهداية ج ٣ ص ٢٨٩

فلا يجوز بالاتفاق لانه لا يمكن من احداث ذلك في الامصار (١)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة قال العلامة قاضيخان وان اوصى الذمي بما يتقرب به اهل الذمة دون الاسلام نحو الوصية ببناء البيعة والكنيسة والسراج فيهما جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وكذا في غير المسمين خلافهما (٣) وقال العلامة وهبة الزحيلي قوله اذا كان الموصى به قرابة عنده لا عندنا كان اوصى ببناء كنيسة او معبدا او بالذبح لعيد في ملته فالوصية صحيحة عند ابي حنيفة لان المعترف في وصيته ما هو قرابة عنده في عقيدته ولذا بطلت وصيته لبناء مسجد لانها ليست قرابة عنده وهذا هو الراجح (٤)

﴿ باب الوصي وما يملكه ﴾

﴿ حكم الوصية اذا كان في الورثة الكبار والصغار ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اوصى الى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية الى قوله وان كانوا صغارا اكلهم فالوصية اليه جائزة (٥)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

والجواز قول ابي حنيفة ولا تجوز عندهما وهو القياس.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة لان قوله استحسان قال العلامة سعدي چلبى وقال شمس الائمة في

(١) العناية ج ٩ ص ٣١٤ (٢) فتاوى قاضيخان ج ٢ ص ٢٢٣ (٣) ملقى الابحرج ٢ ص ٣٥١

(٤) الفقه الاسلامي ج ٨ ص ٣١ (٥) الهداية ج ٢ ص ٢٩٣، ٢٩٢

شرح الكافي قول ابي حنيفة هو الاستحسان وقولهما هو القياس (١) قال العلامة الزيلعي والى عبده وورثته صفار صح اي اذا وصى الى عبد نفسه وورثته صفار جاز الايضاء اليه وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يجوز وهو القياس (٢) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وان الى عبده فان كل الورثة صفار اصح خلافا لهما (٣)

﴿ تصرف احد الوصيين بدون اذن صاحبه ﴾

قال العلامة المرغيناني ومن اوصى الى اثنين لم يكن لاحدهما ان يتصرف عند ابي حنيفة ومحمد دون صاحبه الا في اشياء معدودة وقال ابو يوسف يتفرد كل واحد منهما بالتصرف في جميع الاشياء (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول الطرفين. قال العلامة الحصكفي وبطل فعل احد الوصيين كالمتولين فانهما في الحكم كالوصيين الى قوله ومفاده انه لو اجر احدهما رضى الوقف لم تجز بلا رأى الاخر وقد صارت واقعة الفتوى ولو كان ايضائه لكل واحد منهما على الانفراد وقيل ينفرد قال ابو الليث وهو الاصح وبه ناخذ لكن الاول صححه في المبسوط وجزم به في الدرر وفي القهستاني انه اقرب الى الصواب وقال العلامة ابن عابدين والعمل في الغالب على قول الامام وهو ظاهر اطلاق المتون وصريح عبارة المصنف قوله انه اقرب الى الصواب لانه وجوب الوصية عند الموت فثبت لهما معا بخلاف الوكالة المتعاقبة فاذا ثبت ان الخلاف فيهما (٥) وقال في الهندية رجل اوصى الى رجلين قال ابو حنيفة ومحمد لا ينفرد احدهما بالتصرف ولا ينفذ تصرف احدهما الا باذن صاحبه

(١) حاشية الحلبي ج ٢ ص ٢٠٨ (٢) تبين ح ٦ ص ٢٠٤ (٣) ملتقى ج ٣ ص ٣٥٥ (٤) هداية ج ٣ ص ٢٩٣ (٥) رد المحتار ص ٣٩٤

ويستثنى منه اشياء ينفر دبهامنها تجهيز الميت وتكفينه وقضاء دين الميت اذا كانت
التركة من جنس الدين وتنفيذ وصية الميت في العين اذا كانت الوصية بالعين واعتاق
النسمة ورد الودائع والغصوب ولا ينفر داحدهما بقبض دين الميت ووديعة الميت لان
ذلك من باب الامانة (١) وهكذا في الملتقى (٢)

﴿ الوصية بالحج ومقاسمة الورثة ﴾

قال العلامة المرغيناني وان كان الميت اوصى بحجة فقاسم الورثة فهلك ما في يده حج
عن الميت من ثلث ما بقى وكذلك ان دفعه الى رجل ليحج عنه فضاع في يده (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال ابو يوسف ان كان مستغرا للثلث لم يرجع بشيء والا يرجع بتمام الثلث وقال
محمد لا يرجع بشيء ولا يبي يوسف ان محل الوصية الثلث فيجب تنفيذها ما بقى
محلها واذا لم يبق بطلت لفوات محلها وقال ابو حنيفة يؤخذ بثلث ما بقى من
التركة وهو الف درهم فان سرقت ثانيا يؤخذ بثلث ما بقى مرة اخرى (٤)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابي حنيفة ان قوله مسألة المتن. قال العلامة الحصكفي وان قاسم الوصي في
الوصية بحج حج عن الميت بثلث ما بقى ان هلك المال في يده او في يد من دفع اليه
ليحج خلافا لهما (٥) وقال العلامة ابراهيم الحلبي وفي الوصية بحج لو قاسم الوصي
الورثة فضاع عنده يؤخذ للحج ثلث ما بقى وكذلك دفعه لمن يحج فضاع في يده وعند

(١) الهنديه ج ٦ ص ١٣٩ (٢) ملتقى الابحرج ص ٣٥٦ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٩٦

(٤) العناية ج ٩ ص ٣٣٠ (٥) الدر المنثور ج ٥ ص ٥٠٠

ابى يوسف ان بقى من الثلث شىء اخذوا الافلاو عند محمد لا يؤخذ شىء (١)

﴿ شهادة الوصيين لو ارث فى مال الميت ﴾

قال العلامة المرغينانى وان شهد الوارث كبير فى مال الميت لم يجز وان كان فى غير مال الميت جاز (٢)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا عند ابى حنيفة وقال ان شهد الوارث كبير تجوز فى الوجهين اى فى مال الميت او فى غيره لانه لا يثبت لهما بهذه الشهادة ولاية التصرف فى التركة اذا كانت الورثة كبارا فعريت عن التهمة وقال العلامة جلال الدين الخوارزمى انه يثبت لهما ولاية الحفظ وولاية بيع المنقول عند غيبة الوارث فتحققت التهمة بخلاف شهادتهما فى غير التركة لان الوصى انما صار خصما بقول الوصاية فيما هو من جملة الميراث واما فيما هو للوارث الكبير على الاجنبى لا بطريق الارث هو كاجنبى اخر (٣)

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول ابى حنيفة قال العلامة وهبة الزحيلي قال ابو حنيفة تبطل شهادة الوصيين لو ارث صغير بمال مطلقا ولو ارث كبير بمال الميت وتصح شهادتهما بغير مال الميت لانقطاع ولايتهما عنه فلا تهمة حينئذ لان الميت اقام الوصى مقام نفسه فى تركته لافى غيرها واما بطلان الشهادة للوارث الكبير فلان للوصى ولاية الحفظ وولاية بيع المنقول

(١) ملتقى الابحرج ٣ ص ٣٦٠ (٢) الهداية ج ٣ ص ٤٠٠ (٣) الكفاية فى صدر فتح القدير ٩ ص ٣٣٦

عند غيبة الوارث فتحققت التهمة وهذا هو الراجح لدى الحنفية (١) وهكذا في الملتقى (٢)

﴿ حكم الشهادة بالدين على الميت والوصية عليه ﴾

قال العلامة المرغيناني وإذا شهد رجلان لرجلين على ميت بدين ألف درهم وشهد الآخران
لساويلين بمثل ذلك جازت شهادتهما وإن كانت شهادة كل فريق للآخرين بوصية ألف
درهم لم تجز (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا تقبل في الدين
أيضا أبو حنيفة فيما ذكر الخصاص مع أبي يوسف وعن أبي يوسف مثل قول محمد.

﴿ القول الراجح ﴾

هو قول أبي يوسف. قال العلامة نظام الدين الكيرانوي وقال أبو يوسف لا تقبل في الدين
أيضا لأن الدين بالموت يتعلق بالتركة إذا الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى
أحدهما حقه من التركة يشاركه الآخر فكانت الشهادة فيه مثبتة للشركة فتحققت
التهمة إلى قوله قال قاسم في حاشية المجموع وعلى قول أبي يوسف اعتمد المحجوبي
والنسفي قال المقدسي إن أراد النسفي صاحب الكنز فإنما فيه قول محمد وهو قولهما في
الدين فقط ثم قالوا وينبغي عند الفتوى في مثل هذا أن كان الشهود معروفين بالخير أن يعمل
بقول محمد والأب يقول أبي يوسف نقله الطحاوي عن الحموي (٤) وقال العلامة ابن
عابد بن بعد تفصيل المسئلة وينبغي عند الفتوى في مثل هذا أن كان الشهود

(١) الفقه الإسلامي ج ١ ص ١٢٤ (٢) ملتقى ج ٣ ص ٢٦٥ (٣) الهداية ج ٣ ص ٤٠٠ (٤) كشف الاستار ج ٢ ص ٣٢١

معروفين بالخيران يعمل بقول محمد والافقول ابى يوسف وذكرك قبل ذلك
اعتماد المحبوبي والنسفي وغيرهم على قول ابى يوسف (١) وكذا فى الزيلعي (٢)

﴿ كتاب الخنثى ﴾

﴿ لباس الخنثى عند ربط الاحرام ﴾

قال العلامة المرغيناني وان احرم وقد راق قال ابو يوسف لا علم لى فى لباسه لانه ان كان
ذكر ايكره له لبس المخيط وان كان انثى يكره له تركه وقال محمد يلبس لباس
المرأة (٣)

﴿ اختلاف الفقهاء ﴾

قال العلامة جلال الدين الخوارزمي فى شرح قوله هذا اى يكره له ترك لبس المخيط
فان المرأة فى احرامها يلزمها لبس المخيط ويحرم عليها الاكتفاء بلبس الازار والرداء
فلما استوى الجانبان لا يمكن ترجيح احدهما بغير حجة فتوقف فيه وقال لا علم لى وقال
محمد يلبس لباس المرأة لان ترك لبس المخيط وهو امرأة افحش من لبسه وهو رجل
لان لبس المخيط للرجل فى احرامه جائز عند العذر واشتباه امره ابلغ الاعذار واما ترك
الستر للمرأة فغير جائز فى حال من الاحوال ولبس المخيط اقرب الى السترو مبنى حال
المرأة على الستر كما فى غير حالة الاحرام (٣)

﴿ القول الراجع ﴾

هو قول محمد. فما يذهب من نهج صاحب الهداية فى بيان التعليقات هى ترجيح قول
محمد على قول ابى يوسف حيث اخره فى بيان التعلييل والثانى ان قوله اقرب الى

(١) رد المحتار ج ٥ ص ٥٠٥ (٢) الزيلعي ج ٦ ص ٢١٣ (٣) الهداية ج ٣ ص ٢٠٢ (٤) الكفاية ج ٩ ص ٣٣٢

الصواب اذ هو استرفى حق النساء لان مبنى حالهن على السترو والخفاء لانه لا يؤمن ان يكون امرأة مستتره اولى من كشفه ولان المرأة عورة مستورة فينبغى لها السترو ان كانت تشبه حالها بغيرها. ﴿تقسيم ميراث الخنثى﴾

قال العلامة المرغيناني ولومات ابوه وخلف ابنا فالمال بينهما عند ابى حنيفة اثلاثا للابن سهمان وللخنثى سهم وهو انثى عنده في الميراث الا ان يتبين غير ذلك وقال للخنثى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى وهو قول الشعبي (١)

﴿القول الراجح﴾

هو قول ابى حنيفة. قال العلامة الحصكفي وله في الميراث اقل النصيبين يعنى اسوء الحالين وبه يفتى كما سنحققه وقال انصف النصيبين وقال العلامة ابن عابد بن قول وقال انصف النصيبين اى نصف مجموع حظ الذكر والانثى ثم اعلم ان هذا القول قول الشعبي الى قوله لان الذى فى السراجية ان قول ابى حنيفة هو قول اصحابه وهو قول عامة الصحابة وعليه الفتوى (٢) وقال السيد الشريف على الجرجاني قوله للخنثى المشكل اقل النصيبين اى نصيبى الذكر والانثى اعنى اسوء الحالين عند ابى حنيفة واصحابه يعنى عند محمد وعند ابى يوسف فى قوله الاول وهو قول عامة الصحابة وعليه الفتوى عندنا (٣) وقال العلامة داماد افندى وله اخس النصيبين من الميراث عند الامام واصحابه وعليه الفتوى كما فى السراجية (٤) قال العلامة سراج الدين محمد بن عبدالرشيد السجاوندى الحنفى للخنثى المشكل اقل النصيبين اعنى اسوء الحالين عند ابى حنيفة واصحابه وهو قول عامة الصحابة وعليه الفتوى (٥)

﴿ خاتمة ﴾

الحمد لله الذى انعم علينا بمحض العناية بالهداية والصلوة والسلام على من ارشدنا من الضلالة الى الهداية نشكره اكمال الشكر باتمام المقالة المكتوبة بعنوان ترجيح الراجح بالرواية فى مسائل الهداية وذلك فى ليلة السبت لثلاث مضت من صفر المظفر ١٣٢٣ من الهجرة أسئله سبحانه وتعالى أن يجعل هذا الجهد مفيدا للعلماء والطلبة وعامة المسلمين فى الدنيا وأن يجعله وسيلة للنجاة فى العقبى للعبد الفقير غلام قادر واخوانه المختصين آمين والحمد لله رب العالمين.

غلام قادر النعمانى عفى الله عنه خادم كلية التخصص فى الفقه والافتاء
بجامعة دارالعلوم الحقانية اكوره ختك

محتوى الجزء الثالث

كتاب البيوع

- ١ حكم بيع صبرة الطعام
- ٢ حكم بيع قطع الغنم
- ٣ بيع مبيع غير المعلوم
- ٥ حكم البيع اذا كان المبيع مجهولا
- ٦ لو اشترى ثوبا واحدا على انه عشرة اذرع
- ٧ حكم ما اذا بيعت الارض وقد بذر فيها صاحبها
- ٨ حكم بيع الثمرة قبل بدو الصلاح
- ١٠ حكم بيع الثمرة واستثناء ابطال
- ١١ اجرة الكيال على المشتري

باب خيار الشرط

- ١٢ مدة خيار الشرط
- ١٣ لو اشترى على انه لم ينقد الثمن فلا بيع بينهما
- ١٤ خيار المشتري يمنع دخول المبيع فى ملك المشتري
- ١٥ حكم النكاح فيما اذا اشترى منكوحته بشرط الخيار
- ١٦ حكم فسخ البيع بغير حضرة صاحبه
- ١٧ حكم اشتراط الخيار لغيره
- ١٨ خيار التعيين فى الاثواب
- ١٩ هل يشترط خيار الشرط مع خيار التعيين
- ٢٠ خيار المشتريين فى صفقة واحدة

- ٢١ لا بد من رؤية داخل الدار ونشر الثوب
- ٢٢ نظر الرسول لا يكون كنظر المشتري
- ٢٣ خيار الرؤية للاعمى
- ٢٥ لا يعود خيار الرؤية بعد سقوطه

باب خيار العيب

- ٢٦ مدة خيار العيب في الامة
- ٢٧ الرجوع بالعيب عندهلاك المبيع
- ٢٧ الرجوع بالعيب اذا كان الاعتاق على مال
- ٢٨ الرجوع بالعيب في قتل المشتري العبد
- ٢٩ الرجوع بالعيب في الطعام بعدما اكل الطعام
- ٣٠ ولو قبض العبدين ثم وجد باحدهما عيبا
- ٣١ خيار العيب فيما اذا اشترى المكيلى والموزونى في وعائين
- ٣٢ من اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به
- ٣٣ لو سرق في يد البائع ثم في يد المشتري
- ٣٤ لو تداولته الايدي ثم قطع في يد الاخير
- ٣٥ ومن باع مبيعا وشرط البرائة من كل عيب

باب البيع الفاسد

- ٣٦ حكم ما اذا هلك المبيع في يد المشتري في البيع الباطل
- ٣٧ ضمان ام الولد والمدبر اذا مات في يد المشتري
- ٣٨ بيع نحل العسل
- ٣٩ بيع دود القز وبيضه

- ٤٠ بيع العبد الاابق
- ٤١ حكم بيع لبن المرارة
- ٤٢ بيع شعر الخنزير ونجاسة الماء به
- ٤٣ يجوز بيع الفيل
- ٤٤ حكم التوكيل ببيع الخمر والخنزير
- ٤٥ لو اعتق المشتري بعدما اشترى بشرط العتق
- ٤٦ حكم البيع الى اجل مجهول
- ٤٧ بيع شاة ذكية وميته بعقد واحد

فصل في احكامه

- ٤٨ حكم بناء المشتري في بيع فاسد
- ٤٩ تفريق الصغير من الكبير في بيع العبدین

باب الاقالة

- ٥٠ الاقالة جائزة بمثل الثمن الاول

باب المراجعة والتولية

- ٥١ الخيانة في المراجعة والتولية
- ٥٢ حكم الربح في مبيع واحد مرتين
- ٥٣ ربح المضارب من رب المال
- ٥٤ الاعوراء عيب في المبيع
- ٥٥ يجوز بيع العقار قبل القبض
- ٥٦ الحط والزيادة في الثمن والمبيع يلتحقان باصل العقد

باب الربوا

- ٥٧ يعتبر العرف في المكيلى والموزونى
- ٥٨ حكم بيع الفليس بالفلسين
- ٥٩ حكم بيع الدقيق بالسويق
- ٦٠ يجوز بيع اللحم بالحيوان
- ٦١ حكم بيع الرطب بالتمر
- ٦٢ حكم بيع الحنطة الرطبة واليابسة
- ٦٣ يجوز استقراض الخبز عددا

باب الحقوق

- ٦٤ حكم شراء منزل فوق منزل
- ٦٥ لا يدخل الظلة فى البيع الا بذكر

باب الاستحقاق

- ٦٦ هل يدخل الولد فى القضاء تبعاً بالام
- ٦٧ من سرق حبة من اموال غيره
- ٦٩ الاشكال على قول ابي حنيفة

فصل فى بيع الفضولى

- ٦٩ حكم بيع الفضولى
- ٧٠ اعتناق العبد المفسوب

باب السلم

- ٧١ حكم السلم فى الدراهم والدنانير
- ٧٢ حكم السلم فى المعدودات
- ٧٣ حكم السلم فى الفلوس

- ٧٤ السلم في لحم السمك
- ٧٥ يجوز السلم في اللحم
- ٧٦ مقدار الاجل في السلم
- ٧٧ معرفة مقدار رأس ومكان الايفاء
- ٧٨ المعتبر المكان المعين
- ٧٩ حكم كيل المسلم اليه وقت غيبوبة رب السلم
- ٨٠ اذا اختلف في شروط السلم
- ٨١ خيار الشرط في الاستصناع

مسائل منثورة

- ٨١ حكم بيع الكلب العقور
- ٨٣ حكم البيع فيما اذا غاب المشتري قبل قبض المبيع
- ٨٤ حكم اذا ادالمشتري زيوفا مكان الجياد

كتاب الصرف

- ٨٥ حكم ماذا اشترى بالدرهم سلعة فكسدت
- ٨٦ حكم ما اذا اشترى بالفلوس سلعة فكسدت
- ٨٦ حكم اذا كسدت فلوس القرض
- ٨٧ يصح البيع بقوله بدرهم فلوس او بدرهمين فلوس
- ٨٨ حكم ما اذا قال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصف الاحبة

كتاب الكفالة

- ٨٩ اذا شرط التسليم في مجلس القضاء لا يبرأ بالتسليم في السوق
- ٩٠ اذا كفل في مجلس القضاء وسلمه في برية لم يبرأ

- ٩١ حكم الكفالة قبل بيان الدين
- ٩٢ لا يجوز الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص
- ٩٢ حكم ما اذا قال الدائن لكفيل برئت
- ٩٣ ولا تصح الكفالة الا بقول المكفول له في المجلس
- ٩٤ حكم الكفالة من المريض مع غيبة الغرماء
- ٩٦ الكفالة من الميت
- ٩٦ حكم ما اذا قبض الكفيل المال وربح فيه
- ٩٧ بيع العينة مكروه

فصل في الضمان

- ٩٩ حكم كفالة الخراج والنوائب
- ١٠١ حكم الكفالة بالدرك
- ١٠٢ حكم ضمان تخليص المبيع

باب كفالة العبد وعنه

- ١٠٣ وبدل السعاية كمال الكتابة

كتاب الحوالة

- ١٠٣ حكم تفليس القاضى المحتال عليه

كتاب اداب القاضى

- ١٠٤ القاضى لا ينعزل بالفسق
- ١٠٥ لا يصح الفاسق مفتيا
- ١٠٦ حكم دعوة القريب للقاضى
- ١٠٦ يجوز تلقين الشاهد

فصل في الحبس

- ١٠٨.....حبس المديون في دين واعتبار قوله في العسرة
 ١١٠.....تقدير مدة الحبس مفوض الى رأى القاضى
 ١١١.....لا تقبل البينة على افلاس المديون

باب كتاب القاضى الى القاضى

- ١١٢.....يقبل كتاب القاضى الى القاضى فى جميع ما ينقل
 ١١٣.....لا يجب على القاضى قراءة الكتاب على الشهود والختم عليه
 ١١٤.....حكم عدالة شهود الكتاب
 ١١٥.....لا ينفذ القضاء بخلاف مذهبه
 ١١٥.....نفاذ قضاء القاضى ظاهرا وباطنا
 ١١٦.....ولا يقضى على غائب الا بحضور نائبه

باب التحكيم مسائل شتى من كتاب القضاء

- ١١٧.....حكم تصرف صاحب السفلى بغير اجازت صاحب العلوى
 ١١٨.....حكم البينة فيما اذا تعارض فى قول البائع
 ١٢٠.....حكم البيع فيما اذا قال فى اخره ان شاء الله
 ١٢١.....فصل فى القضاء بالمواريث
 ١٢١.....اذا مات نصرانى ودعت امرأته مسلمة الميراث
 ١٢٢.....اخذ الكفيل حين تقسيم الميراث بين الغرماء والورثة
 ١٢٣.....حكم الكفيل فى صورة ادعى الرجل ميراثه ولاخيه الغائب
 ١٢٣.....حكم قول من قال مالى فى المساكين صدقة
 ١٢٤.....تصرف الوكيل والوصى قبل العلم بالوكالة والوصاية

- ١٢٥ حكم النهي عن الوكالة بخبر الواحد
- ١٢٦ حكم نفاذ الرجم بقول القاضي قبل معائنة الحجة
- ١٢٧ شهادة النساء على استهلال الصبي
- ١٢٨ اشتراط العدالة ولفظة الشهادة في الشهادة
- ١٢٩ التفحص عن حال الشهود سرا وعلنا
- ١٣٠ حكم تزكية الشهود من جانب المدعى عليه
- ١٣١ يكفي لتزكية الشهود واحد

فصل وما يتحمله الشاهد

- ١٣٢ يحل للشاهد ان يخطئه ان يشهد عليه

باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل

- ١٣٣ لا تقبل شهادة الاعمى
- ١٣٤ لو عمى بعد الاداء يمتنع القضاء
- ١٣٥ حكم من قال او همت بعض شهادتي

باب الاختلاف في الشهادة

- ١٣٦ يعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنا
- ١٣٧ اذا اتفق الشاهدان في شيء واختلف في آخر
- ١٣٧ حكم ما اذا شهد القرض الف وشهد احدهما بالقضاء
- ١٣٨ اذا اختلف الشاهدان في لون البقرة المسروقة
- ١٣٩ يصح النكاح في ما اذا اختلف الشهود في مقدار المهر

فصل في الشهادة على الارث

- ١٤٠ متى ثبت الملك للمورث لا يقضى به للمورث

١٤١ حكم ما اذا شهدوا انها كانت في يد المدعى منذ شهر

باب الشهادة على الشهادة

١٤١ شهادة الفرع حين بعد الاصول

١٤٢ ان سكت الفرع تعديل الاصل جاز شهادتهم

١٤٣ يكفي للتعريف ذكر الاب

١٤٤ فصل يشهر شاهد الزور

كتاب الرجوع عن الشهادات

١٤٤ وان شهد رجل وعشرة نسوة ثم رجع الكل فالضمان بالاسداس

١٤٥ الضمان على شهود الفرع دون الاصل

١٤٦ اذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا

كتاب الوكالة

١٤٧ حكم الوكالة بالايفاء والاستيفاء في الحدود والقصاص

١٤٨ يجوز التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم

١٤٨ حكم توكيل الصبي والعبد المحجور

١٤٩ تقع المقاصة بدين الوكيل

باب الوكالة بالبيع والشراء

١٥١ اذا امر بشراء مطلق الطعام فالمعتبر العرف

١٥١ ان حبس الوكيل المبيع ضمن

١٥٢ ولو زاد الوكيل في المبيع فالزيادة على الوكيل

١٥٣ اذا اشترى الوكيل المبيع هل يقع للوكيل ام للمؤكل

١٥٤ وان اختلف الوكيل والمؤكل فالقول قول المنكر

الضمان على شهود الفرع دون الاصل ١٤٥

اذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا ١٤٦

كتاب الوكالة

حكم الوكالة بالايفاء والاستيفاء في الحدود والقصاص ١٤٧

يجوز التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم ١٤٨

حكم توكيل الصبي والعبد المحجور ١٤٨

تقع المقاصة بدين الوكيل ١٤٩

باب الوكالة بالبيع والشراء

اذا امر بشراء مطلق الطعام فالمعتبر العرف ١٥١

ان حبس الوكيل المبيع ضمن ١٥١

ولو زاد الوكيل في المبيع فالزيادة على الوكيل ١٥٢

اذا اشترى الوكيل المبيع هل يقع للوكيل ام للمؤكل ١٥٣

وان اختلف الوكيل والمؤكل فالقول قول المنكر ١٥٤

ولو اشترى الوكيل باكثر من قيمته بما يتغابن الناس فيه جاز ١٥٥

ومن له على اخر الف درهم فاره بان يشتري شيئاً فاشترى وهلك ١٥٦

حكم ما اذا اختلف الامر والمأمور في شراء المبيع ١٥٧

فصل في التوكيل بشراء نفس العبد فصل في احكام التوكيل بالبيع

الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له ١٥٨

وصح بيع الوكيل بما قل او اكثر وبالعرض ١٥٩

- ١٧١..... من نكل عن اليمين في قتل النفس يحبس حتى يحلف او يقر
- ١٧٢..... كيفية تغليظ يمين الكافر واليهودي والنصراني والمجوسى
- ١٧٣..... نوع اخر فى كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل والسبب

باب التحالف

- ١٧٤..... حكم التحالف بعد هلاك المبيع
- ١٧٥..... حكم التحالف بعد هلاك بعض المبيع
- ١٧٦..... حكم التحالف بعد قبض البائع المبيع فى الاقالة
- ١٧٧..... التحالف عند اختلاف الزوجين فى المهر
- ١٧٧..... حكم التحالف اذا اختلف المولى والعبد فى بدل الكتابة
- ١٧٩..... حكم اختلاف الزوجين او الورثة فى امتعة البيت
- ١٨٠..... حكم اختلاف الزوجين او الورثة فى امتعة البيت اذا كان احدهما مملوكا

فصل فىمن لا يكون خصما

- ١٨١..... ان كان المدعى عليه معروفا بالحيل لاتندفع عند الخصومة بالحيل
- ١٨٢..... حكم قول الشهود فى دفع الدعوى نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه
- ١٨٣..... حكم قول المدعى سرق منى وقول المدعى عليه او دعنيه فلان فى دفع

باب ما يدعيه الرجلان

- ١٨٤..... ان ادعى احدهما يدعى الشراء والاخر المهر فهما سواء
- ١٨٥..... حكم اذا تعارض بينة الخارج وصاحب اليد
- ١٨٦..... حكم اذا اقام الخارج وصاحب اليد البينة على ملك
- ١٨٧..... اذا اقام الخارجان البينة والمدعى فى يد ثالث
- ١٨٧..... وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الاخر ولا تاريخ معهما

- حكم توقيت البينتان في العقار ولم يذكر القبض وتاريخ الخارج اسبق... ١٨٩
 حكم دعوى الرجلين في الدار احدهما يدعى جميع الدار والاخر نصفها... ١٩٠

باب دعوى النسب

- حكم جارية جاءت بولد بعد البيع لاقبل من ستة اشهر وادعاه البائع... ١٩١
 حكم ولد ماتت امه قد جاءت به لاقبل من ستة اشهر يثبت... ١٩٢
 حكم قول رجل في يده صبي هو ابن عبيد ثم يقول هو ابني... ١٩٣

كتاب الاقرار

- حكم قول المقر على دراهم كثيرة... ١٩٥
 حكم الاقرار بدابة في اصطبل... ١٩٦
 حكم قول المقر له غصبت ثوباني عشرة اثواب... ١٩٧
 حكم قول المقر له على درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة... ١٩٨
 حكم الاقرار المبهم للحمل... ١٩٩

باب الاستثناء

- حكم استثناء الكيلى والوزنى والعددى من الدراهم... ٢٠٠
 حكم اقرار المقر بثمن عبد غير معين وقال لم اقبضه... ٢٠١
 حكم قول المقر على لفلان الف من ثمن متاع ثم يقول زيوف او بنهرجة... ٢٠٢
 حكم قول المقر في اجارة الدابة او الثوب... ٢٠٣

كتاب الصلح

- حكم الصلح على اكثر من قيمة المغصوبة المستهلكة... ٢٠٤

باب الصلح في الدين

- حكم قول الدائن للمديون ادالى خمس مائة غدا على انك برىء من الفضل... ٢٠٥

فصل فى الدين المشترك

٢٠٦ حكم صلح احد الدائنين بتأخير المطالبة عن المديون نصيبه

كتاب المضاربة

٢٠٨ حكم تجاوز اجر المثل على القدر المشروط

٢٠٩ حكم سفر المضارب الى البلاد

باب المضارب يضارب

٢٠٩ حكم دفع المضارب المال الى غيره بغير اذن رب المال

فصل فيما يفعله المضارب

٢١٠ حكم تزوج المضارب العبد او الامة من مال المضاربة

٢١١ حكم دفع المضارب الملك الى رب المال بضاعة

٢١٢ حكم اختلاف المضارب ورب المال فى الربح ورأس المال

كتاب الوديعة

٢١٣ حكم اختلاط المودع الوديعة بماله بحيث لا يتميز

٢١٤ حكم اختلاط المائع فى الوديعة

٢١٥ حكم السفر بالوديعة

٢١٦ حكم وديعة الرجلين عند رجل هل يأخذ احدهما حصة بغيبة الاخرام لا

٢١٨ حكم ايداع الوديعة عند رجلين فدفع احدهما الى الاخر كله

٢١٩ حكم دفع المودع الوديعة الى مودع اخر

كتاب العارية

٢٢١ اذا اراد المستعير ان يكتب كتابا كيف يكتب

كتاب الهبة

٢٢٢ حكم هبة الواحد من الاثنين

٢٢٢ حكم الرقبى

كتاب الاحارات

٢٢٣ حكم احتراق الخبز بعد اخراجه من التنور من غير فعل الاجير

٢٢٥ حكم اجرة اللبان يعنى متى يستحق الاجر

٢٢٥ حكم احباس العين لاستيفاء الاجرة وضياعه

٢٢٧ حكم اجرة الاجير لذهاب الكتاب وايجابته

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلاف فيها

٢٢٧ حكم هلاكة الدابة المساجرة بالضرب او بكبح لحامها

٢٢٩ حكم الايكاف المعتاد ويقع على الايكاف الغير المعتاد

٢٣١ حكم اجارة المشاع

٢٣٢ حكم استيجار المرضعة بالطعام والكسوة

٢٣٣ حكم الاجارة اذا كان المعقود عليه مجهول

باب ضمان الاجير

٢٣٣ حكم هلاك المتاع فى يد الاجير المشترك

٢٣٤ حكم قول الرجل للخياط ان خطته اليوم فبدرهم

٢٣٥ حكم ترديد الاجرة لترديد الاجرة

٢٣٦ حكم ترديد الاجرة لترديد الاجارة

٢٣٦ حكم اكل الغاصب اجرة المفصوب

كتاب المكاتب فصل في كتابة الفاسدة

٢٣٧..... حكم كتابة المسلم بالخنزير او الخمر

٢٣٨..... حكم كتابة العبد على مائة ديناورد المولى عليه عبدا غير معين

باب مايجوز للمكاتب ان يفعله

٢٣٩..... حكم تزويج العبد المآذون له في التجارة

٢٤٠..... حكم اولاد امرأة انها حرة فاستحقت

٢٤١..... حكم كتابة المدبرة وموت المولى بلا مال غيرها

٢٤٣..... حكم مال المكاتب المشترك الذي عجز عن اداء بدل الكتابة بعد اداء بعضه

٢٤٤..... حكم المكاتبه اذا ولدت للشريكين

٢٤٥..... حكم اعتاق العبد اذا كان العبد مدبرا لاحد الشريكين

باب فوت المكاتب وعجزه وموت المولى

٢٤٥..... حكم عجز المكاتب عن اداء نجم من بدل الكتابة

٢٤٦..... حكم موت المكاتب اذا ترك ولدا مشترى في الكتابة

كتاب الولاء

٢٤٧..... حكم ولاء معتقة من العرب كزوجة بعجمي

كتاب الاكراه

٢٤٨..... حكم قتل المكره رجلا عمدا

كتاب الحجر باب الحجر للفساد

٢٤٩..... حكم الحجر على الحر البالغ العاقل السفیه

٢٥٠..... الغلام الذي بلغ غير رشيد هل يدفع اليه المال ام لا

٢٥١..... حد البلوغ باب الحجر بسبب الدين

٢٥٢..... حجر المديون وتصرفه في ماله

٢٥٣..... حكم مديون المفلس بعد خروجه من المحبس

كتاب المأذون

٢٥٤..... حكم شري العبد المأذون بالغبن الفاحش

٢٥٤..... حكم اقرار العبد المأذون بعد الحجر عليه بما في يده من المال لغير المولى

٢٥٥..... حكم عتق المولى عبدا من كسب العبد المأذون بعد لزوم ديون

٢٥٧..... حكم بيع الغلام المديون مع علم المشتري مديونه وغاب البائع

كتاب الغصب

٢٥٨..... حكم المغصوب المثل الذي لا يقدر الغاصب على اداء مثله

٢٥٩..... حكم غصب العقار وهلاكه

٢٦٠..... حكم نقصان الارض المغصوب بالزراعة

٢٦١..... حكم نقصان العبد المغصوب بالغلة وحكم الغلة

٢٦١..... حكم التغيير في الذهب او الفضة المغصوبة

٢٦٢..... حكم الارية الحاملة من زنا الغاصب وماتت في نفاسها

٢٦٣..... حكم استهلاك خمر المسلم وجلدميته مدبوغة

٢٦٤..... هل يجب فيه الضمان ام لا وهل يجوز بيعه ام لا

٢٦٥..... حكم ضمان ام ولد او مدبرة غصبها الغاصب وماتت في يده

محتوى الجزء الرابع

كتاب الشفعة

- ٢٦٦ تعريف الطريق الخاص
- ٢٦٧ وقت اشهاد الشفيع
- ٢٦٨ وقت طلب الخصومة
- ٢٧٠ اذاتعارض بينة الشفيع والمشتري
- ٢٧٢ حكم السكوت من طلب الشفعة

باب ماتجب فيه الشفعة وما لا يجب

- ٢٧٣ الشفعة فى الدار التى جعلت مهرا
- ٢٧٤ حق الشفعة فيما اذا بدل المشتري القيمة
- ٢٧٥ حكم الحيلة لاسقاط الشفعة

كتاب القسمة

- ٢٧٦ اجرة القسمة على عدد الرؤس او على قدر الانصبا
- ٢٧٧ قسمة الرقيق والجواهر
- ٢٧٨ يقسم الدور المشتركة
- ٢٧٨ اذا كانت دور مشتركة فى مصر واحد قسم كل دار على حدة
- ٢٧٩ الاختلاف فى الدار ذى علو وسفل
- ٢٨٠ تقبل شهادة القاسمان فى القسمة
- ٢٨١ اذا استحق بعض نصيب احدهما لم تفسخ القسمة
- ٢٨٢ يجوز التهاؤ فى الدارين

كتاب المزارعة

المزارعة جائزة ٢٨٤

حكم المزارعة الفاسدة ٢٨٥

كتاب المساقات

معاملة البستان ٢٨٦

كتاب الذبائح

قطع اكثر الودجين يكفى فى الذكوة ٢٨٦

حكم اكل الجنين الميت فى بطن المذبوحة ٢٨٨

اكل لحوم الخيل مكروه ٢٨٩

كتاب الاضحية

الاضحية واجبة ام سنة ٢٩٠

لاتجب الاضحية على الاب عن الصغير ٢٩٢

لاتجب الاضحية على الصغير ٢٩٣

اوصاف الحيوان المضحى ٢٩٤

حكم الاضحية اذا عابت عند الذبح ٢٩٥

كتاب الكراهية

توضيح المكروه ٢٩٧

حكم لحوم الاتن والبانها و ابوال ابل ٢٩٨

حكم الشرب فى الاناء المفضض والجلوس على الكرسي المفضض ٢٩٨

حكم شد الاسنان بالذهب والفضة ٣٠٠

- ٣٠١ مدة الاستبراء بالاشهر
- ٣٠٢ حكم الحيلة لاسقاط الاستبراء
- ٣٠٢ تقبيل الرجل ومعانقته
- ٣٠٤ حكم الاحتكار في اقوات الادميين والبهائم
- ٣٠٥ اجارة البيت لفعل الحرام
- ٣٠٦ بيع ارض مكة

كتاب احياء الموات

- ٣٠٧ تعريف الموات
- ٣٠٨ حكم الاذن في احياء الموات وتمليكها

باب حريم البير

- ٣١٠ حريم البير
- ٣١١ حريم القناة
- ٣١٢ حكم المسناة

فصول في مسائل الشرب

- ٣١٣ فصل في كرى الانهار
- ٣١٣ مؤنة كرى النهر المشترك

كتاب الاشربة

- ٣١٤ حقيقة الخمر
- ٣١٦ خمر الحنطة والشعير والعسل
- ٣١٧ عصير العنب

٣١٨ طهارة انية الخمر

كتاب الصيد

٣١٩ شرائط الكلب المعلم

٣٢٠ حكم الصيد المحرز بعد اكل الكلب المعلم

٣٢٢ حكم مشقوق البطن من الصيد

٣٢٢ حكم رمى الصيد المأكول وغير المأكول

كتاب الرهن

٣٢٤ الرهن مضمونة

٣٢٦ حكم ما انفق احدهما على الاخر

باب ما يجوز ارتهانه والارتهان به وما لا يجوز

٣٢٨ تسليط الاب والوصى على بيع مرهونة الابن

٣٢٨ حكم هلاك المرهونة اذا كانت من جنس الدين

٣٢٩ ولومات الراهن والعبدي ايدى المرتهنين

باب التصرف فى الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره

٣٣٠ اقرار المولى برهن عبده

٣٣١ جناية الرهن على الراهن والمرتهن وعلى مالهما

٣٣١ رهن العبد الى اجل ونقصانه فى السعر

٣٣٣ قتل العبد بعد اقيمته مائة والدفع بمكانه عينه

٣٣٤ الزيادة فى الرهن

كتاب الجنایات

باب ما یوجب القصاص وما لا یوجبه

٣٣٦ حکم القصاص بالتغریق فی البحر

٣٣٧ حکم قتل المجنون والصبی والدابة

باب القصاص فیما دون النفس،

٣٣٩ القصاص فی اللسان والذکر

٣٤٠ مدة وجود المال فی الدية

٣٤١ اقرار العبد بالقتل

٣٤٢ حکم تداخل الجنایتین

٣٤٢ حکم القطع بسبب القتل

٣٤٣ حکم سرایة القطع بعد القصاص

٣٤٤ حکم قطع ید القاتل

باب الشهادة فی القتل

٣٨٥ حکم قدوم الابن الغائب بعد اقامه الحاضر البنية

باب فی اعتبار حالة القت

٣٤٦ رمی عبد ثم اعتقه مولاه

كتاب الديات

٣٤٦ الكفارة فی الخطأ والدية فی شبه العمد

٣٤٧ انواع الدية

فصل فى الشجاج

- ٣٨٤ حكم القصاص فى الشجاج
- فصل فى اصابع اليد
- ٣٤٩ دية اصابع اليد
- ٣٥٠ قطع الكف من المفصل
- ٣٥١ حكم زهاب السمع والبصر والكلام
- ٣٥٢ حكم سراية جرح الموضحة الى العينين
- ٣٥٢ حكم قلع السن اذ انبت مكانها اخرى
- ٣٥٣ حكم الشج الذى لم يبق لها اثر
- ٣٥٤ موت الواقع فى البئر جوعا او غما وضمانه على الحافر
- ٣٥٥ حكم الجرح من القنديل والمروحة وغيره فى المسجد
- ٣٥٦ وان جلس فى المسجد رجل فهلك به رجل لم يضمن
- ٣٥٧ حكم الحائط الشريك اذا عطب به انسان او البئر
- ٣٥٨ تعليق حرية العبد بالشرط واختياره للفداء
- ٣٥٩ اختلاف المولى والجارية فى حالة القطع
- ٣٥٩ حكم العفو احد الشريكين فى قتل الغلام والغلام شريك بينهم
- ٣٦٠ دية قتل العبد خطأ
- ٣٦١ حكم قطع يد عبد قبل عتقه اذ اقامت من القطع بعد عتقه
- ٣٦٢ العبد اذا جنى جنايتين
- ٣٦٤ حكم ايداع العبد والطعام عند الصبي

باب القسامة

- ٣٦٤ هل تدخل السكان في القسامة مع الملاك ام لا
- ٣٦٥ حكم القسامة على اهل الخطة والمحلات
- ٣٦٦ حكم القسامة اذا وجد القتيل في الدار
- ٣٦٧ حكم شهادة القتل من اهل المحلة على غيرهم
- ٣٦٨ حكم القسامة في جرح مات عنه المجروح
- ٣٦٩ حكم الدية فيما لو كان رجلين في بيت وليس معهما ثالث فوجد احدهما مذبوحا
- ٣٧٠ حكم القسامة فيما لو وجد قتيل في قرية لامرأة

كتاب الوصايا

- ٣٧١ حكم الوصية لقاتل
- ٣٧٢ الموصى به يملك بالقبول
- ٣٧٣ حكم الجحود عن الوصية
- ٣٧٤ ان اوصى لاحدهما بجميع ماله ولاخر بثلث ماله
- ٣٧٥ حكم هلاك الموصى به بثلث المال وبقاء ثلثه
- ٣٧٦ حكم الوصية بثلث المال
- ٣٧٨ حكم الوصية بالدار المشترك
- ٣٧٩ ومن اوصى لرجل بجارية فولدت
- ٣٨٠ وان حابى ثم اعتق وضاق الثلث عنهما
- ٣٨٠ ومن ترك عبدا فقال للوارث اعتقني ابوك في الصحة
- ٣٨١ حكم الوصية للاقارب

٣٨٢ محمل الوصية لاهل فلان

باب وصية الذمي

٣٨٣ حكم وصية الذمي

باب الوصي وما يملكه

٣٨٤ حكم الوصية اذا كان في الورثة الكبار والصغار

٣٨٥ تصرف احد الوصيين بدون اذن صاحبه

٣٨٦ الوصية بالحج ومقاسمة الورثة

٣٨٧ شهادة الوصيين لو ارث في مال الميت

٣٨٨ حكم الشهادة بالدين على الميت والوصية عليه

كتاب الخنثى

٣٨٩ لباس الخنثى عند رب الاحرام

٣٩٠ تقسيم ميراث الخنثى



٣٩١

خاتمة

