١

جزو الثاني من معونة اولي على متن المنتهى للشيخ منصور [illegible] رحمه الله

كتاب الاجارة

فصل وشروطها اي الاجارة ثلاثة

فصل الشرط الثاني

فصل الشرط الثالث ٧

فصل والاجارة ضربان على عين الخ ٩

فصل والاجارة العين صورتان الى مدة الخ ١٢

فصل الضرب الثاني من ضربي الاجارة ان تكون على منفعة ١٣

فصل وللمستاجر استيفاء نفع معقود عليه على عمل ولو اشترطا بنفسه الخ ١٤

فصل ويجب على المؤجر كل ما جرت به عادة الخ ١٦

فصل والاجارة عقد لازم من الطرفين ١٧

فصل ولا ضمان على اجير خاص ٢١

فصل وتجب الاجرة في اجارة عين او ذمة بعقد الخ ٢[illegible]

باب المسابقة ٢[illegible]

فصل والمسابقة جعالة ٢٩

فصل وشرط لمناضلة اربعة شروط ٢٩

كتاب العارية ٣٢

فصل وللمستعير في استيفاء نفع كمستاجر الخ ٣[illegible]

فصل وان اختلفا اي المالك والقابض الخ ٣[illegible]

كتاب الغصب ٣٨

فصل ويجب على غاصب رد مغصوب الخ ٣[illegible]

فصل ويلزم رد مغصوب زاد بزيادته الخ

فصل ويضمن غاصب نقص مغصوب

فصل وان خلط ما لا يتميز الخ ٤٦

فصل ويجب بوطء غاصب الخ ٤٧

فصل وان اتلف او تلف مغصوب الخ [illegible]

صحيفة

٥٥ فصل وحرم تصرف غاصب في مغصوب بما ليس له حكم الخ

٥٧ فصل وضمن اتلف من مكلف وغيره ان لم يدفعه ربه له ولو سهوا مالا محترما لغيره

٦٠ فصل ولا يضمن رب بهائم غير ضارية وغير جوارح وشبهها ما اتلفته

٦٢ فصل وان اصطدمت سفينتان

٦٤ باب الشفعه

٧٠ فصل وتصرف مشتر في شقص مشفوع بعد طلب شفيع بشفعة باطل

٧٣ فصل ويملك الشقص المشفوع ملي بنقد ثمنه

٧٥ فصل وتجب الشفعة فيما ادعى شراه لموليه او محجوره

٧٦ باب الوديعة

٨١ فصل والمودع امين

٨٣ باب احياء الموات

٨٦ فصل واحيا ارض موات بحوز بحائط منيع

٨٩ فصل ولمن في اعلاه ماء غير مملوك الخ

٩١ باب الجعالة

٩٣ باب اللقطه

٩٥ فصل وما ابيح التقاطه ولم يملك به ثلاثة ضرب

٩٨ فصل ويحرم تصرفه اي الملتقط فيها اي اللقطة حتى يعرف وعاءها وكاءها الخ

١٠٠ فصل ولا فرق بين ملتقط غني وفقير ومسلم وكافر وعدل وفاسق

١٠١ باب اللقيط

١٠٤ فصل وميراثه اي اللقيط وديته لبيت المال

١٠٧ كتاب الوقف

١٠٩ فصل وشروطه اي الوقف اربعة

١١٣ فصل ولا يشترط للزومه اي الوقف اخراجه اي الموقوف عن يده

١١٦ فصل ويرجع الى شرط واقف

١١٨ فصل وشرط في ناظر الخ

١٢٠ فصل ووظيفته اي الناظر حفظ وقف وعمارته الخ

صحيفة ١٢١ فصل

صحيفة

١٢١ فصل وان وقف على عدد معين ثم المساكين فمات بعضهم الخ

١[illegible] فصل والوقف عقد لازم

١[illegible] باب الهبه

١[illegible] فصل ويجب تعديل بين من يرث الخ

١[illegible] فصل ولاب حر تملك ما شاء من مال ولده

١٣٧ فصل في عطية المريض ومحاباته وما يتعلق بذلك

١٣٩ فصل تفارق العطية الوصية في اربعة احكام

١٤٢ فصل ولو اقر مريض في مرضه انه اعتق ابن عمه ونحوه في صحته الخ

١٤٣ كتاب الوصيه

١٤٧ فصل وما اوصى به لغير محصور كفقرا والغزاة او بني او وصى لمسجد ونحوه لم يشترط قبوله والا اشترط

١٤٩ فصل وان قال موص رجعت في وصيتي او قال ابطلتها ونحوه بطلت

١٥٠ باب الموصى له

١٥٤ فصل ولا تصح لكنيسة او بيت نار او كتب التوراة والانجيل

١٥٦ باب الموصى به

١٥[illegible] فصل وتصح الوصية بمنفعة مفردة عن الرقبة

١[illegible]٩ فصل وتبطل وصية بمعين بتلفه قبل موت موص او بعده قبل قبول

١٦٣ باب الوصية والاجزا

١٦٦ فصل في الوصية بالاجزا

١٦٨ فصل في الجمع بين الوصية بالانصباء والاجزا

١٧١ باب الموصى اليه

١٧٢ فصل ولا تصح الوصية الا في معلوم

١٧٤ كتاب الفرائض

١٧٥ باب ذوي الفروض

١٧٦ فصل في ميراث الجد مع الاخوة

[illegible] فصل وللام اربعة احوال

[illegible] فصل والجدة فاكثر مع تحاذ سدس

١٨٢ فصل وللبنت صلب النصف الخ

صحيفة

١٨٤ فصل في الحجب
١٨٥ باب العصبة
١٨٨ باب اصول المسايل وهي سبعه
١٩١ فصل في الرد
١٩٢ باب تصحيح المسائل
١٩٥ باب المناسخات
١٩٧ باب قسم التركات
١٩٩ باب ذوي الارحام
٢٠٢ باب ميراث الحمل
٢٠٤ باب ميراث المفقود
٢٠٦ باب ميراث الخنثى المشكل
٢٠٩ باب ميراث الغرقى ومن عمي موتهم
٢١١ باب ميراث اهل الملل
٢١٣ باب ميراث المطلقة
٢١٥ باب الاقرار بمشارك في الميراث
٢١٧ فصل اذا اقر في مسالة عول الخ
٢١٩ باب ميراث القاتل
٢١٩ باب ميراث المعتق بعضه
٢٢١ فصل يرد على ذوي فروض بعضهم وعلى ذوي عصبة بعضهم الخ
٢٢١ باب الولاء
٢٢٤ فصل ولا يرث نساء بالولاء الا من اعتقن
٢٢٥ فصل في جر الولاء ودور الولا
٢٢٧ كتاب العتق اعتقنا الله وجميع المسلمين من النار امين
٢٣٠ فصل ومن اعتق جزء مشاعا الخ
٢٣٣ فصل ويصح تعليق عتق بصفة
٢٣٦ فصل واذا قال كل مملوك لي حر الخ
٢٣٧ فصل ومن اعتق في مرضه الخ

صحيفه
٢٣٨ باب التدبير

صحيفة

٢٣٨ باب التدبير
٢٤١ باب الكتابة
٢٤[illegible] فصل ويملك المكاتب كسبه ونفعه الخ
٢٤[illegible] فصل ويصح في عقد كتابة شرط وطي مكاتبته الخ
٢٤٧ فصل ويصح نقل الملك في المكاتب
٢٤٨ فصل والكتابة عقد لازم من الطرفين
٢٥٠ فصل وتصح كتابة عدد من رقيقه بعوض
٢٥٢ فصل وان اختلفا اي السيد ورقيقه في كتابته الخ
٢٥٣ باب احكام ام الولد
٢٥٦ كتاب النكاح
٢٥٨ فصل ويباح لمن اراد خطبة امراة وغلب على ظنه اجابته الخ
٢٦١ فصل ويحرم تصريح وهو ما لا يحتمل غير النكاح بخطبة معتدة
٢٦٣ باب ركني النكاح وشروطه
٢٦٤ فصل وشروطه اي النكاح خمسة
٢٦٧ فصل الثالث من شروط النكاح الولي
٢٧٠ فصل ووكيل كل ولي يقوم مقامه غائبا وحاضرا
٢٧١ فصل وان استوى ولياه فاكثر في درجة الخ
٢٧٢ فصل ومن قال لامته التي يحل له نكاحها الخ
٢٧٣ فصل الشرط الرابع الشهادة
٢٧٥ باب المحرمات في النكاح ضربان
٢٧[illegible] فصل الضرب الثاني من المحرمات في النكاح
٢٨[illegible] فصل النوع الثاني المحرمات الى امد المحرمات لعارض يزول فيحرم عليه زوجة غيره
٢٨٤ باب الشروط في النكاح

صحيفه

٢٨٥ فصل القسم الثاني من الشروط في النكاح فاسد وهو نوعان
٢٨٨ فصل وان شرطها اي الزوجة مسلمة الخ
٢٨٩ فصل ولمن اي ولامة ومبعضة عتقت كلها تحت رقيق الفسخ
٢٩١ باب حكم العيوب في النكاح
٢٩٤ فصل ولا يثبت خيار لكل في عيب زال بعد عقد ولا العالم به وقته الخ
٢٩٥ فصل وليس لولي صغير او صغيرة او مجنون او مجنونة او سيد امة تزويجهم بمعيب الخ
٢٩٥ باب نكاح الكفار
٢٩٧ فصل وان اسلم الزوجان معا
٢٩٨ فصل وان اسلم كافر وتحته اكثر من اربع نسوة الخ
٣٠٠ فصل وان اسلم حر وتحته اكثر من اربع فاسلمن معه او في العدة مطلقا الخ
٣٠١ فصل وان ارتد احد الزوجين او هما معا الخ
٣٠٢ كتاب الصداق
٣٠٤ فصل ويشترط علم اي الصداق الخ
٣٠٦ فصل وان تزوجها على خمر او خنزير او مال مغصوب بعينه صح ووجب مهر المثل
٣٠٧ فصل ولاب تزويج بكر وثيب بدون صداق مثلها وان كرهت الخ
٣٠٨ فصل وان تزوج عبد باذن سيده صح
٣٠٩ فصل وتملك زوجة بعقد جميع مهرها المسمى الخ
٣١٢ فصل ويسقط الصداق كله الى غير متعة الخ
٣١٣ فصل وان اختلفا اي الزوجان او ورثتهما او زوج وولي صغيرة في قدر صداق الخ
٣١٥ فصل في المفوضه
٣١٧ فصل ولا مهر بفرقة قبل دخول في نكاح فاسد
٣١٩ باب الوليمة
٣٢٥ باب عشرة النساء
٣٢٧ فصل ويحرم وطي في حيض ودبر الخ
٣٣٠ فصل في القسم ويجب على زوج عدل في القسم الخ
٣٣٣ فصل ومن تزوج بكرا اقام عندها سبعا الخ
٣٣٤ فصل في النشوز
٣٣٥ كتاب الخلع

صحيفه ٣٣٧ فصل وهو اي الخلع الخ

صحيفة

٣٣٧ فصل وهو اي الخلع طلاق بائن الخ
٣٣٨ فصل ولا يصح الخلع الا بعوض
٣٤٠ فصل وطلاق معلق بعوض كخلع في ابانة
٣٤[illegible] فصل ومن سئل الخلع على شيء الخ
٣٤٢ فصل اذا خالعته الزوجة في مرض موتها المخوف
٣٤٣ فصل اذا قال لزوجته خالعتك بالف الخ
٣٤٤ كتاب الطلاق
٣٤٦ فصل ومن صح طلاقه صح توكيله فيه
٣٤٧ باب سنة الطلاق وبدعته
٣٤٩ فصل واذا قال انت طالق احسن الطلاق او اجمله الخ
٣٥٠ باب صريح الطلاق وكنايته
٣٥٢ فصل وكنايته اي الطلاق نوعان
٣٥٤ فصل وقوله لامرأته امرك بيدك كناية ظاهرة تملك بها ان تطلق نفسها ثلاثا
٣٥٦ باب ما يختلف به عدد الطلاق وما يتعلق به
٣٥٨ فصل وجزء طلقة كهي
٣٦٠ فصل فيما تخالف به الزوجة المدخول بها غيرها الخ
٣٦٢ باب الاستثناء في الطلاق
٣٦٤ باب الطلاق في الماضي والمستقبل
٣٦٥ فصل ويستعمل طلاق ونحوه استعمال القسم ويجعل جواب القسم جوابه
٣٦٦ فصل في الطلاق في زمن مستقبل
٣٦٨ باب تعليق الطلاق بالشروط
٣٦٩ فصل وادوات الشرط المستعملة غالبا في طلاق وعتاق ست ان واذا الخ
٣٧١ فصل وان قال عامي ان قمت بفتح الهمزة فانت طالق فشرط الخ
٣٧٣ فصل في تعليقه اي الطلاق بالحيض والطهر
٣٧[illegible] فصل في تعليقه بالحمل والولادة
٣٧[illegible] فصل في تعليقه اي الطلاق بالطلاق
٣٧٩ فصل في تعليقه بالحلف

صحيفة

٣٨٠ فصل في تعليقه بالكلام والاذان والقربان
٣٨٢ فصل في تعليقه بالمشيئة اي الارادة
٣٨٤ فصل في مسائل متفرقة من تعليق الطلاق بالشروط
٣٨٧ باب التاويل في الحلف بطلاق وغيره
٣٨٨ باب الشك في الطلاق
٣٩١ كتاب الرجعة
٣٩٤ فصل وان طلقها حر ثلاثا او عبد ثنتين ولو عتق لم تحل له حتى يطاها زوج غيره
٣٩٦ كتاب الايلاء
٣٩٨ فصل وان جعل غايته ما لا يوجد في اربعة اشهر غالبا الخ
٣٩٩ فصل ويصح من كل زوج يصح طلاقه الخ
٤٠١ كتاب الظهار
٤٠٣ فصل ويصح الظهار من كل من اي زوج يصح طلاقه
٤٠٤ فصل في كفارة الظهار وما بمعناها
٤٠٧ فصل فان لم يجد رقبة كما تقدم صام الخ
٤٠٧ فصل فان لم يستطع صوما لكبر او مرض الخ
٤٠٩ كتاب اللعان
٤١١ فصل وشروطه اي اللعان ثلاثة
٤١٢ فصل ويثبت بتمام تلاعنهما اربعة احكام
٤١٤ فصل فيما يلحق من النسب
٤١٥ فصل ومن ثبت او اقر انه وطئ امته في الفرج او دونه فولدت لنصف سنة فاكثر لحقه الخ
٤١٧ كتاب العدد
٤٢٣ فصل وان وطئت معتدة بشبهة او بنكاح فاسد الخ
٤٢٤ فصل يحرم الاحداد فوق ثلاث ليال بايامها على ميت غير زوج الخ
٤٢٧ باب استبراء الاماء
٤٣٠ فصل واستبراء حامل بوضع ومن تحيض بحيضة الخ
٤٣٠ كتاب الرضاع
٤٣٢ فصل وللحرمة بالرضاع شرطان الخ
٤٣٣ فصل ومن تزوج ذات لبن من غيره الخ

صحيفة ٤٣٤ فصل وكل امراة افسدت نكاح الخ

صحيفة

٤٣٤ فصل وكل امراة افسدت نكاح نفسها برضاع قبل الدخول فلا مهر لها
٤٣٥ فصل وان شك في رضاع او عدده بنى على اليقين
٤٣٦ كتاب النفقات
٤٣٨ فصل والواجب دفع قوت الخ
٤٤٠ فصل ورجعية وبائن حامل كزوجة
٤٤١ فصل ومتى تسلم زوج من يلزمه تسلمها الخ
٤٤٣ فصل ومتى اعسر زوج بنفقة معسر الخ
٤٤٥ باب نفقة الاقارب والعتيق والمماليك
٤٤٧ فصل ويجب لغنا من تجب له النفقة من عمودي النسب وغيرهم
٤٤٨ فصل وتلزمه اي السيد نفقة وسكنى عرفا الخ
٤٥١ فصل وعلى مالك بهيمة اطعامها وسقيها الخ
٤٥١ باب الحضانة
٤٥٣ فصل وان بلغ صبي محضون سبع سنين الخ
٤٥٤ كتاب الجنايات
٤٥٧ فصل وشبه العمد
٤٥٨ فصل والخطا ضربان
٤٥٩ فصل ويقتل العدد بواحد الخ
٤٦٠ فصل ومن امسك انسانا لاخر الخ
٤٦١ باب شروط وجوب القصاص
٤٦٢ فصل الشرط الثالث مكافاة مقتول الخ
٤٦٤ فصل الشرط الرابع كون المقتول ليس بولد الخ
٤٦٥ باب استيفاء القصاص
٤٦٨ فصل ويحرم استيفاء قود بلا حضرة سلطان او نائبه الخ
٤٦٩ فصل ومن قتل عددا الخ
٤٧٠ باب العفو عن القصاص
٤٧[illegible] باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس
٤٧٥ فصل ومن اذهب بعض انسانه الخ
٤٧٦ فصل النوع الثاني الجروح
٤٧٧ كتاب الديات

صحيفة

٤٧٩ فصل وان تجاذب حران مكلفان حبلا ونحوه
٤٨١ فصل ومن اتلف نفسا او طرفا خطأ لقصد تعمد
٤٨٢ فصل ومن ادب ولده او زوجته في نشوز الخ
٤٨٣ باب مقادير ديات النفس
٤٨٥ فصل ودية قن قيمته ولو زادت فوق دية حر
٤٨٦ فصل ودية جنين حر مسلم ولو انثى الخ
٤٨٧ فصل وان جنى قن عبدا او امة ولو مدبرا او ام ولد او معلقا عتقه بصفة الخ
٤٨٨ باب دية الاعضاء ومنافعها
٤٩١ فصل في دية المنافع من سمع وبصر الخ
٤٩٣ فصل وفي كل واحد من الشعور الاربعة الدية كاملة الخ
٤٩٥ باب الشجاج وكسر العظام
٤٩٦ فصل وفي الجائفة ثلث دية الخ
٤٩٨ فصل وفي كسر ضلع الخ
٤٩٨ باب العاقلة وما تحمله
٥٠٠ فصل ولا تحمل العاقلة عمدا الخ
٥٠١ باب كفارة القتل
٥٠١ باب القسامة
٥٠٣ فصل ويبدأ فيها اي القسامة بايمان ذكور عصبته الخ
٥٠٥ كتاب الحدود
٥٠٨ فصل وان اجتمعت حدود لله تعالى من جنس واحد الخ
٥٠٩ باب حد الزنا والعياذ بالله
٥١٢ فصل وشروطه اي حد الزنا ثلاثة
٥١٥ باب القذف
٥١٧ فصل ويحرم القذف الا في موضعين الخ
٥١٨ فصل والقذف صريح وكناية
٥١٨ فصل وكنايته والتعريض زنت يداك الخ

صحيفة

٥٢١ باب حد المسكر
٥٢٣ باب التعزير
٥٢٤ باب القطع في السرقة
٥٣٢ فصل واذا وجب القطع قطعت يده اليمنى
٥٣٣ باب حد قطاع الطريق
٥٣٥ فصل ومن اريدت اي قصدت نفسه لتقتل الخ
٥٣٧ باب قتال اهل البغي
٥٤١ فصل وان اظهر قوم راي الخوارج ولم يخرجوا عن قبضة الامام لم يتعرض لهم الخ
٥٤٢ باب حكم المرتد والعياذ بالله
٥٤٥ فصل وتوبة مرتد وكل كافر اتيانه بالشهادتين الخ
٥٤٧ فصل ومن ارتد لم يزل ملكه الخ
٥٤٨ فصل في السحر وما يتعلق به
٥٤٩ كتاب الاطعمة
٥٥١ فصل ويباح ما عدا هذا الخ
٥٥٢ فصل ومن اضطر بان خاف التلف اكل وجوبا من غير سم الخ
٥٥٤ فصل ومن مر بثمرة بستان لا حائط عليه ولا ناظر له فله اكل ولو بلا حاجة
٥٥٥ باب الذكاة
٥٥٨ فصل وذكاة جنين الخ
٥٥٨ فصل ويكره الذبح بآلة كالة الخ
٥٦٠ كتاب الصيد
٥٦١ فصل الشرط الثاني لحل الصيد
٥٦٤ فصل الشرط الثالث قصد الفعل
٥٦٦ فصل الشرط الرابع قول بسم الله الخ
٥٦٦ كتاب الايمان
٥٦٧ فصل وحروف القسم ثلاثة باء الخ

صحيفة

٥٦٩ فصل في وجوب الكفارة باليمين الاربعة شروطها

٥٧١ فصل ومن حرم حلالا سوى زوجته من طعام او امة الخ

٥٧٢ فصل في كفارة اليمين

٥٧٤ باب جامع الايمان اي مسائلها

٥٧٦ فصل والعبرة في اليمين بخصوص السبب الخ

٥٧٧ فصل فان عدم اي ما تقدم ذكره من النية والسبب رجع الى التعيين الخ

٥٧٨ فصل فان عدم ذكر رجع الى ما يتناوله الاسم

٥٧٩ فصل والاسم العرفي ما اشتهر مجازه حتى غلب على حقيقته كالراوية الخ

٥٨٠ فصل والاسم اللغوي ما لم يغلب مجازه الخ

٥٨٢ فصل ومن حلف لا يلبس شيئا فلبس ثوبا

٥٨٤ فصل وان حلف لا يلبس من غزلها اي امرأته عينها الخ

٥٨٦ فصل ومن حلف ليشربن هذا الماء الخ

٥٨٨ باب النذر

٥٩٠ فصل ومن نذر صوم سنة معينة الخ

٥٩٣ كتاب القضاء والفتيا

٥٩٧ فصل وتفيد ولاية حكم عامة النظر في اشياء الخ

٥٩٨ فصل ويجوز للامام ان يوليه اي القاضي عموم النظر في عموم العمل الخ

٥٩٩ فصل في شروط القاضي وهي عشرة الخ

٦٠١ فصل وان حكم اثنان فاكثر بينهما رجلا صالحا للقضاء الخ

٦٠١ باب آداب القاضي

٦٠٦ فصل ويسن لقاض الخ

٦٠٩ فصل ثم اذا تم امر المحبوسين

٦١٠ فصل ومن استعداه اي القاضي على خصم بالبلد الخ

٦١١ باب طريق الحكم وصفته

٦١٢ فصل وتصح الدعوى بالقليل الخ

صحيفة ٦١٤ فصل واذا حررها المدعي الدعوى

صحيفة

٦١٤ فصل واذا حررها المدعي اي الدعوى

٦١٦ فصل ويعتبر في البينة العدالة باطنا وكذا ظاهرا

٦١٨ فصل وان قال المدعي ما لي بينة فقول منكر بيمينه الخ

٦٢٢ فصل ومن ادعى عليه عينا بيده الخ

٦٢٣ فصل ومن ادعى على غائب عن البلد الخ

٦٢٥ فصل ومن ادعى ان الحاكم حكم له بحجة الخ

٦٢٧ فصل ومن غصبه انسان مالا جهرا

٦٢٧ باب حكم كتاب القاضي الى القاضي

٦٣٠ فصل واذا حكم عليه المكتوب اليه الخ

٦٣١ باب القسمة

٦٣٤ فصل النوع الثاني من نوعي القسمة قسمة اجبار الخ

٦٣٦ فصل وتعديل سهام بالاجزاء الخ

٦٣٧ فصل ومن ادعى من الشركاء غلطا الخ

٦٣٨ باب الدعاوى والبينات

٦٤٠ فصل الحال الثاني ان يكون العين بيد احدهما الخ

٦٤٠ فصل الحال الثالث ان تكون بيديهما الخ

٦٤٣ فصل الحال الرابع ان تكون بيد ثالث الخ

٦٤٥ فصل ومن بيده عبد ادعى انه اشتراه الخ

٦٤٦ باب في تعارض البينتين

٦٤٨ فصل ومن مات عن ابنين مسلم وكافر الخ

٦٥٠ كتاب الشهادات

٦٥٤ فصل ومتى شهد بعقد اعتبر ذكر شروطه الخ

٦٥٥ فصل وان شهدا اي العدلان انه طلق او اعتق الخ

٦٥٧ باب شروط من تقبل شهادته وهي ستة الخ

٦٦٢ فصل ولا يشترط في الشهادة الحرية الخ

٦٦٣ باب موانع الشهادة

صحيفة

٦٦٥ باب اقسام المشهود به
٦٦٧ فصل من ادعى اقرار شهادة رجل بأخوة رضاع الخ
٦٦٨ باب الشهادة على الشهادة والرجوع عنها وادائها
٦٦٩ فصل ومن زاد في شهادته او نقص لا بعد حكم الخ
٦٧٣ فصل في اداء الشهادة
٦٧٣ باب اليمين في الدعاوى
٦٧٤ فصل وتجزئ اليمين بالله تعالى وحده
٦٧٥ كتاب الاقرار
٦٧٨ فصل وان اقر بحق ثم ولو بقي حال اقراره بجحد او قود الخ
٦٧٩ فصل ومن تزوج من جهل نسبها فاقرت برق لم يقبل مطلقا
٦٨١ باب ما يحصل به الاقرار
٦٨٢ فصل في ما اذا وصل به اي باقراره ما يغيره
٦٨٤ فصل ان قال له علي الف مؤجلة الخ
٦٨٦ فصل ومن قال غصبت هذا العبد من زيد الخ
٦٨٨ باب الاقرار بالمجمل
٦٩١ فصل من قال عليّ ما اخر له ما بين درهم الى عشرة الخ

هذا آخره ختاما اللهم ارزقنا حسن الخاتمة نحن ووالدينا والمسلمين كافة بجاه سيدنا محمد صلى الله عليه وعلى آله واصحابه وسلم

آمين آمين

آمين

بسم الله الرحمن الرحيم

لقد وقف هذا الكتاب الجليل مالكوه الاخوان صالح وعبد المحسن الناصر بن صالح وقفا ناجزا
وشرطوا ان يبقى في مكتبة عنيزة الوطنية التي في الجامع والتي اسسها المرحوم الشيخ عبد الرحمن السعدي
قال ذلك وشاهد به [illegible] عبد الله الصالح العثيمين في ٨/١١/١٣٨١هـ وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم

الجزء الثاني من معونة أولي النهى شرح متن المنتهى
تأليف العالم العلامة والحبر البحر الفهامة
الشيخ منصور ابن يونس البهوتي
الحنبلي رحمه الله تعالى
ونفعنا بعلومه آمين

كيف اقول ملكي ولله ملك السموات والارض
وانا الفقير الى رحمة ربه العلي صالح بن عبد الله
البراهيم البسام الحنبلي عفا الله عنه
وعافاه ووفقه لتقواه
آمين

اعلم انا قد وضعنا هوامشا على هوامش
هذا الكتاب من حاشية شيخنا المرحوم
الشيخ محمد بن عبد الله بن حميد على
هذا الشرح والاشارة
على الهوامش التي كتبناها
عليه هي قولنا
من حاشية شيخنا
عليه
والله اعلم

قد دخل في ملك الفقيرين الى الله تعالى
صالح وعبد المحسن بن ناصر
صالح بالشراء الشرعي
من تركة المذكور اعلاه

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

باب الاجارة

من الاجر وهو العوض ومنه سمي الثواب اجرا لان الله تعالى يعوض العبد على طاعته او صبره عن معصيته قال ابن المنذر الاجارة ثابتة بكتاب الله تعالى وبالاخبار الثابتة عن النبي صلى الله عليه وسلم واتفق على اجازتها كل من نحفظ قوله من علماء الامة والحاجة داعية اليها لان اكثر المنافع بالصنايع وهي لغة المجازاة يقال اجره على عمله اذا جازاه عليه وشرعا عقد على منفعة مباحة لا محرمة كزنا وزمر معلومة فلا مجهولة مدة معلومة كيوم او شهر او سنة من عين معينة او موصوفة في الذمة كسكنى هذه الدار سنة او دابة صفتها كذا للحمل او الركوب سنة مثلا او على عمل معلوم كحمله الى موضع كذا وعلم منه ان الاجارة ضربان وياتي بعوض معلوم في الضربين فالمعقود عليه المنفعة لانها التي تستوفى دون العين والعوض في مقابلتها وانما اضيف العقد للعين لانها محل المنفعة كما تضاف المساقاة للبستان والمعقود عليه الثمر ولو قال اجرتك منفعة داري جاز والانتفاع من قبل مستاجر تابع للمنفعة المعقود عليها ويستثنى من شرط المدة صورة تقدم منها في الصلح وهو ان يصالحه على اجرا مايه في ارضه او سطحه فلا يعتبر فيها تقدير المدة للحاجة كنكاح ويستثنى منه ايضا ما فعله امير المؤمنين عمر رضي الله تعالى عنه فيما فتح عنوة ولم يقسم وما الحق به كارض مصر والشام وسواد العراق حيث وقفها واقرها بايدي اربابها بخراج ضربه عليها في كل عام اجرة لها ولم يقدر لها مدة لعموم المصلحة واركان الاجارة العاقدان والعوضان و الصيغة وهي اي الاجارة والمساقاة والمزارعة والعرايا والشفعة والكتابة ونحوها كالسلم والرهن المستقر حكمها على خلاف القياس اذ الشفعة انتزاع ملك الانسان منه بغير رضاه والكتابة بيع فيها المشتري والمبيع والبقية فيها الغرر والاصح لا اي انها على وفق القياس قال في الفروع لان من لم يخصص العلة لا يتصور عنده مخالفة قياس صحيح ومن خصصها فانما يكون الشيء خلاف القياس اذا كان المعنى المقتضي للحكم موجودا فيه وتخلف الحكم عنه وتنعقد الاجارة بلفظ اجارة وبلفظ كرا كاجرتك واكريتك واستاجرت واكتريت لان هذين اللفظين موضوعان لها وتنعقد بما بمعناهما كاعطيتك نفع هذه الدار او ملكتكه سنة بكذا لحصول المقصود به وكذا ان اضافه الى العين كاعطيتك هذه الدار سنة بكذا وتصح بلفظ بيع ان لم يضف الى العين بنحو بعتك نفع داري شهرا بكذا فيصح لانها نوع من البيع والمنافع بمنزلة الاعيان لانها يصح الاعتياض عنها وتضمن باليد والاتلاف فان اضيفت الى العين كبعتك داري شهرا لم يصح وقال الشيخ تقي الدين التحقيق ان المتعاقدين ان عرفا المقصود انعقدت باي لفظ كان من الالفاظ التي عرف بها المتعاقدان مقصودهما وهذا عام في جميع العقود فان الشارع لم يحد حدا لالفاظ العقود بل ذكرها مطلقة وكذا قال ابن القيم في اعلام الموقعين وصححه في التصحيح

والنظم

والنظم وجزم بمعناه في الاقناع

فصل وشروطها

اي الاجارة ثلاثة احدها معرفة منفعة لانها المعقود عليها فاشترط العلم بها كالمبيع اما بعرف اي ما يتعارفه الناس بينهم كسكنى دار شهرا لتعارف الناس للسكنى والتفاوت فيها يسير فلم يحتج الى ضبط وكخدمة ادمي سنة لانها معلومة بالعرف فلا يحتاج لضبط كالسكنى فيخدمه نهارا ومن الليل ما يكون من خدمة اوساط الناس او بوصف كحمل زبرة حديد وزنها كذا الى محل كذا لان المنفعة انما تعرف بذلك وكذا كل محمول لا بد من ذكر وزنه والمكان الذي يحمل اليه فان كان كتابا فوجد المحمول اليه غائبا فله الاجرة لذهابه ورده وفي الرعاية ان وجده ميتا فالمسمى فقط ورده وهو ظاهر التوغيب او بناء حائط يذكر طوله اي الحائط ويذكر عرضه وسمكه بفتح السين والته لاختلاف الغرض فيتقول من حجارة او اجر او لبن وبالطين او الجص ونحوه فلو بناه ثم سقط فله الاجرة لانه وفى بالعمل الا ان كان سقوطه بتفريطه نحو ان بناه محلولا فعليه اعادته وغرم ما تلف به وان استاجره لبناء اذرع معلومة فبنى بعضها وسقط فعليه اعادته وتمام الاذرع ليفي بالمعقود عليه وان استاجر لضرب لبن ذكر عدده وقالبه و موضع الضرب ولا يكتفى بمشاهدة القالب ان لم يكن معروفا كالسلم ولا يلزمه اقامته ليجف وتصح اجارة ارض معينة برؤيتها لا وصف لان الارض لا تنضبط به وتصح لتخصيص حايط او نحوه وتقدر بالمدة لا بالعمل لانه لا ينضبط لزرع معلوم كبر او غرس معلوم كنخل او بناء معلوم كدار صفتها كذا او لزرع ما شاء او غرس ما شاء او لبناء ما شاء كان استاجرها لا كثر الزرع او الغرس او البناء ضررا او لزرع وغرس ما شاء او لغرس وبناء ما شاء او لزرع وغرس وبناء ما شاء او لزرع ويسكت او لغرس ويسكت او لبناء ويسكت ولذي له او لزرع ما شاء وفي الثانية غرس ما شاء وفي الثالثة بناء ما شاء كان استاجرها لاكثر ذلك ضررا او يقول اجرتك الارض ويطلق والارض تصلح للجميع قال الشيخ تقي الدين ان اطلق او قال انتفع بها ما شئت فله زرع وغرس وبناء وان كانت الاجارة لركوب اشترط مع ذكر الموضع المركوب اليه معرفة راكب برؤيته او صفة وذكر جنس مركوب لمبيع ان لم يكن مرئيا لاختلاف المقاصد بالنظر الى اجناس المركوب من كونه فرسا او بعيرا او بغلا او حمارا او معرفة ما يركب به من سرج وغيره لاختلاف ضرر المركوب باختلاف ذلك ومعرفة كيفية سيره من هملاج بكسر الهاء وغيره لاختلاف الغرض باختلافه ولا يشترط ذكر ذكورية او انوثية او نوعه اي المركوب كعربي او برذون في الفرس ولا بختي واعرابي في ابل لان التفاوت يسير ويشترط اضافة ذكر توابع الراكب العرفية كزاد واثاث ويشترط في اجارة لحمل ما يتضرر اي يخشى عليه ضرر اذا حمل لعرض اي بخار ونحوه كزجاج معرفة حامله مما ادمي او بهيمة ومعرفته اي الحامل نفسه او على دابته لمحمول برؤيته او صفته ان كان خزفا ونحوه وذكر جنسه وقدره ان لم يكن خزفا ونحوه ويشترط في استيجار لحرث معرفة ارض برؤيتها لاختلافها باختلافها سهولة وضدها ولا تنضبط بالصفة

فصل الشرط الثاني معرفة اجرة

لانها عوض في عقد معاوضة فاعتبر علمه كالثمن وللخبر من استاجر اجيرا فليعلمه اجره ويصح ان تكون الاجرة في الذمة

وان تكون معينة فالمنفعة من اجرة حكمه كثمن اي فما صح ان يكون ثمنا بذمة صح ان يكون اجرة في الذمة وما عين
من اجرة كمبيع معين فتكفي مشاهدة نحو صبرة وقطيع وان جهل قدره لجريان المنفعة مجرى الاعيان لا
لتعلقها بعين حاضرة بخلاف السلم فانه متعلق بمعدوم ويصح استيجار دار بسكنى دار اخرى سنة ونحوه
للعلم بالعوضين ويصح استيجار دار او بخدمة معين او بتزويج من معين وكذا استيجار آدمي لخدمة بتزويج
امراة معينة لقصة شعيب وموسى وحديث ان موسى آجر نفسه ثمان سنين او عشر سنين على عفة
فرجه وطعام بطنه رواه ابن ماجه ولا يصح استيجار دار بعمارتها للجهالة وان آجرها باجرة معينة وما
تحتاج اليه ينفقه مستاجر محتسبا به من الاجرة صح لان الاصلاح على المالك وقد وكله فيه وان شرطه خارجا
عن الاجرة لم يصح وان دفع عبده الى نحو خياط ليعلمه بعمل الغلام سنة جاز ذكره المجد ويصح استيجار حلي
ذهب او فضة باجرة من جنسه للبس وعارية نصا لان الاجرة في مقابلة المنفعة لا في مقابلة الجزء الذاهب
بالاستعمال بل هو غير مضمون والا لما جاز اجارة احد النقدين بالاخر لافضائه الى التفرق قبل القبض ويصح
استيجار اجير ومرضعة ام او غيرها بطعامهما وكسوتهما وان لم يوصفا وكذا لو استاجرهما بدراهم معلومة
وشرط معها طعامهما وكسوتهما لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فاوجب لهن النفقة
والكسوة على الرضاع ولم يفرق بين المطلقة وغيرها بل الزوجة تجب نفقتها وكسوتها بالزوجية وان لم
ترضع وقال تعالى وعلى الوارث مثل ذلك والوارث ليس بزوج ويستدل للاجير بقصة موسى وبما روي عن
ابي هريرة كنت اجيرا لابنة غزوان بطعام بطني وعقبة رجلي احطب لهم اذا نزلوا واحدو لهم اذا ركبوا
وبانه روي عن ابي بكر وعمر وابي موسى انهم استاجروا الاجراء بطعامهم وكسوتهم ولم يظهر لهم نكير ولانه عوض منفعة
فقام العرف فيها مقام التسمية كنفقة الزوجة وهما اي للاجير والمرضعة في تنازع مع مستاجرهما في صفة
طعام او كسوة او قدرهما كزوجة فلهما نفقة وكسوة مثلهما لقوله تعالى بالمعروف ومن احتاج منهما الى دواء لما
لمرض لم يلزم مستاجرا لكن عليه بقدر طعام الصحيح يشتري به للمريض ما يصلح له وان شرط للاجير طعام
غيره او كسوته موصوفا جاز للعلم به وهو للاجير ان شاء اطعمه او تركه وان لم يكن موصوفا لم يجز للجهالة
واحتملت فيما اذا شرطت للاجير نفسه للحاجة اليه وجري العادة به وللاجير النفقة وان استغنى عنها
او عجز عن الاكل لم تسقط نفقته كالدراهم وعلى المرضعة ان تاكل وتشرب ما يدر به لبنها ويصلح به وللمستاجر
مطالبتها بذلك وان دفعته لخادمها ونحوها فارضعته فلا اجر لها لانها لم توف بالمعقود عليه اشبه ما لو
سقته لبن دابة وان اختلفا فيمن ارضعه فقولها بيمينها لانها مؤتمنة وليس لمستاجر اطعامها الا ما
يوافقها من الاغذية وسن عند فطام لموسر استرضع امة لولده ونحوه اعتاقها ولموسر استرضع
حرة لولده اعطاؤها عبدا او امة لحديث ابي داود عن هشام بن عروة عن ابيه عن حجاج بن حجاج عن
ابيه قال قلت يا رسول الله ما يذهب عني مذمة الرضاع قال الغرة العبد او الامة قال الترمذي حديث حسن صحيح

قال الشيخ تقي الدين لعل هذا في التبرع بالرضاعة والعقد في الرضاع على الحضانة اي خدمة المرتضع وحمله
ودهنه ونحوه ووضع الثدي في فمه واللبن تبع كصبغ صباغ وماء بئر بدار لان اللبن عين فلا يعقد عليه اجارة
كلبن غير الادمي قال في التنقيح والاصح اللبن لانه المقصود دون الخدمة ولهذا لو ارضعته بلا خدمة استحقت
الاجرة ولو خدمته بلا رضاع فلا شيء لها ولانه تعالى قال فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فرتب ايتاء الاجر
على الارضاع فدل على انه المعقود عليه ولان العقد لو كان على الخدمة لما لزمها سقي لبنها وجواز الاجارة عليه
رخصة لان غيره لا يقوم مقامه ولضرورة حفظ الادمي وان اطلق حضانة بان استاجرها لحضانته واطلق
لم يشمل الرضاع او خصص رضاعا بالعقد بان قال استاجرتك لرضاعه لم يشمل الاخر اي الحضانة لئلا
يلزمها زيادة عما اشترط عليها وان وقع العقد على رضاع انفسخ بانقطاع اللبن او وقع العقد على ارضاع
مع حضانة انفسخ العقد بانقطاع اللبن لفوات المعقود عليه او المقصود منه وشرط في استيجار لرضاع
ثلاثة شروط الاول معرفة مرتضع بمشاهدة لاختلافه باختلاف الرضيع كبرا وصغرا ونهمة وقناعة والثاني
معرفة امد رضاع اذ لا يمكن تقديره الا بالمدة لان السقي والعمل فيها يختلف والثالث معرفة مكانه اي الرضاع
لانه يشق عليها في بيت المستاجر ويسهل في بيتها ولا يصح استيجار دابة بعلفها فقط او مع نحو دراهم معلومة
لانه مجهول ولا عرف له يرجع اليه فان وصفه من معين كشعير وقدره بمعلوم جاز او يستاجر من يسلخها
اي الدابة بجلدها فلا يصح لانه لا يعلم ايخرج الجلد سليما ام لا وهل هو ثخين ام رقيق ولانه لا يجوز ثمنا في البيع
فان سلخ على ذلك فله اجر مثله او يرعاها اي الدابة فلا يصح ان يستاجره لرعي غنمه بثلث درها ونسلها وصوفها
او نصفه ونحوه او جميعه لانه غير معلوم ولا يصح عوضا في بيع ولا يدرى ايوجد او لا واما جواز دفع الدابة
لمن يعمل عليها بجزء من ربحها فلانها عين تنمى بالعمل فاشبه المساقاة والمزارعة واما هنا فالنماء الحاصل في الغنم
لا يقف حصوله على عمله فيها فلا يلحق بذلك وان استاجره لرعيها بجزء معين من عينها صح ولا يصح استيجار على
طحن كر بضم الكاف مكيل بالعراق قيل اربعون اردبا وقيل ستون قفيزا بقفيز منه اي المطحون لحديث الدارقطني
مرفوعا انه نهى عن عسب الفحل وعن قفيز الطحان ولانه جعل له بعض معموله اجر العمله فيصير الطحن مستحقا له
وعليه ولان الباقي بعد القفيز مطحونا لا يدرى كم هو فتكون المنفعة مجهولة وتقدم لو استاجره بجزء مشاع منه
لسدسه يصح ومن اعطى صانعا ما يصنعه كثوب ليصبغه او يخيطه او يقصره او حديدا ليضرب به سيفا
ونحوه ففعل فله اجر مثله او استعمل حمالا او نحوه كحلاق ودلال بلا عقد معه فله اجر مثله على عمله سواء وعده
كقوله اعمله وخذ اجرته او عرض له كقوله اعلم انك انما تعمل بالاجرة او لا ولو لم تجر عادته اي الحمال ونحوه باخذ اجرة
لانه عمل له باذنه ما لمثله اجرة ولم يتبرع اشبه ما لو وضع يده على ملك غيره باذنه ولا دليل على تمليكه اياه
او اذنه في اتلافه فان الاصل في قبض مال غيره او منفعته الضمان وهذا منتصب لذلك والا فلا شيء
له الا بعقد او شرط او تعريض وكذا ركوب سفينة ودخول حمام فتجب اجرة المثل مطلقا لان شاهد الحال

بقبضه وما اخذه حمامي من داخل حمامه فاجرة محل وسطل وميزر والماء تبع كما تقدم في لبن المرضعة قاله
في شرحه ولا تضر الجهالة للحاجة ومن دفع ثوبا لخياط وقال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته روميا
فبدرهم او ان خطته غدا فبنصفه او ان خطته فارسيا فبنصفه اي نصف درهم لم يصح كما لو قال اجرتك الدار
بدرهم نقدا او درهمين نسيئة او استاجرتك بهذا بدرهم او بهذا بدرهمين لعدم الجزم باحدهما او دفع ارضه
الى زارع وقال ان زرعتها برا فبخمسة وان زرعتها ذرة فبعشرة ونحوه كما لو استاجره لحمل كتاب الى الكوفة
وقال ان اوصلته يوم كذا فلك عشرون وان تاخرت بعد ذلك بيوم فلك عشرة لم يصح ولم اجر مثله وكذا لو قال
اجرتك الحانوت شهرا ان قعدت فيه خياطا فبخمسة او حدادا فبعشرة لانه من قبيل بيعتين في بيعة المنهي عنه
وان اكرى دابة وقال المستاجرها ان رددت الدابة اليوم فبخمسة وان رددتها غدا فبعشرة صح قياسا على
ما يأتي او عينا اي العاقدان زمنا واجرة لكن استاجر دابة عشرة ايام بعشرة دراهم وقال لما زاد فلكل
يوم كذا كدرهم صح نصا ونقل ابن منصور عنه فيمن اكترى دابة من مكة الى جدة بكذا فان ذهب الى عرفات
فبكذا فلا باس لان لكل عمل عوضا معلوما فصح كما لو استقى له كل دلو بتمرة ولا يصح ان يكتري نحو دابة لمدة
غزاته لجهل المدة والعمل كما لو استاجر الدابة لمدة سفره في تجارة ولان الغزاة قد تطول وتقصر والعمل فيها
يقل ويكثر فان تسلم المؤجرة فعليه اجرة المثل فلو عين بالبنا للمجهول لكل يوم شي معلوم كما لو استاجرها
كل يوم بدرهم او عين لكل شهر شي معلوم بان استاجرها كل شهر بدينار صح لان كل يوم او شهر معلوم مدته
واجرته فاشبه ما لو قال اجرتكها شهرا كل يوم بكذا او سنة كل شهر بكذا او لتنقل هذه الصبرة كل قفيز بدرهم ولا
بد من تعيين كونها لركوب او حمل معلوم او اكتراه ليستقي له كل دلو بتمرة صح لحديث علي قال جعت مرة جوعا
شديدا فخرجت اطلب العمل في عوالي المدينة فاذا انا بامراة قد جمعت مدرا فظننت انها تريد بله فقاطعتها كل
دلو بتمرة فعددت ستة عشر ذنوبا فعدت لي ستة عشر تمرة فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم فاخبرته فاكل
معي منها رواه احمد وروي عنه وعن رجل من الانصار نحوه رواهما ابن ماجه ولان الدلو معلوم وعوضه
معلوم فجاز كما لو سمى دلاء معروفة ولا بد من معرفة الدلو والبير وما يستقى به لان العمل يختلف بذلك وقوله بدلا
بالبا الموحدة والدال المهملة جلد السخلة او اكتراه على حمل زبرة الى محل كذا على ان ما عشرة ارطال وان زادت
فلكل رطل درهم صح لما تقدم ولكل من المتواجرين فيما اذا استاجره كل يوم او شهر بعوض معلوم
او كل يوم اذا قال كل يوم بكذا او لكل شهر اذا قال كل شهر بكذا في الحال اي فورا لان تمهله دليل رضاه بلزوم
الاجارة فيه قال المجد في شرحه وكلما دخلا في شهر لزمهما حكم الاجارة فيه فان فسخ احدهما عقب الشهر
انفسخت الاجارة انتهى وفي المغني والشرح ان الاجارة تلزم في الشهر الاول وان الشروع في كل شهر مع
ما تقدم من الاتفاق يجري مجرى العقد كالبيع بالمعاطاة فاذا ترك التلبس به فكالفسخ وفي الرعاية
الكبرى او يقول اذا مضى هذا الشهر فقد فسختها انتهى وتقدم يصح تعليق فسخ بشرط

فصل الشرط الثالث كون نفع معقود عليه مباحا مطلقا بلا ضرورة بخلاف جلد ميتة وانا من ذهب
او فضة ونحوه لانه لا يباح الا عند الضرورة لعدم غيره مقصودا عرفا بخلاف انية لتجمل متقوما بخلاف نحو تفاح
لشم يتوقف من عين مؤجرة دون استهلاك الاجزا بخلاف شمع لشعل وصابون لغسل مقدورا عليه بخلاف
ديك ليوقظه للصلاة فلا يصح نصا لانه يقف على فعل الديك ولا يمكن استخراجه منه بضرب ولا غيره لاستئجار
فلا يصح استيجار دابة لركوب موجر كتاب حديث او فقه او شعر مباح او لغة او صرف او نحوه لنظر وقراءة
ونقل او به خط حسن يكتب عليه ويتمثل منه لانه تجوز اعارته لذلك فجازت اجارته ولا تجوز اجارة مصحف
لانه لا يجوز بيعه وكدار تجعل مسجدا يصلى فيه او تسكن لانه نفع مباح متقصود وكاستيجار حايط لحمل خشب
معلوم وبير يستقى منها اياما معلومة لان فيها نفعا مباحا بمرور الدلو والما يؤخذ على اصل الاباحة وكحيوان
لصيد كفهد وباز وصقر وكقرد لسرك كلب وخنزير فلا تصح اجارتهما مطلقا لانه لا يصح بيعهما وكاستيجار شجر
لنشر عليها او جلوس بظلها لانه منفعة مباحة مقصودة كالحبال والخشب وكالو كانت مقطوعة وكاستيجار بقر
لحمل وركوب لانها منفعة مقصودة لم يرد الشرع بتحريمها اشبه ركوب البعير وكثير من الناس من الاكراد وغيرهم
يحملون على البقر ويركبونها وفي بعض البلاد يحرث على الابل والبغال والحمير ومعنى خلقها للحرث ان شاء الله
ان معظم الانتفاع بها فيه وذلك لا يمنع الانتفاع بها في شي اخر كما ان الخيل خلقت للركوب والزينة ويباح اكلها
واللولو خلق للحلية ويتداوى به ويصح استيجار غنم لدياس زرع معلوم او اياما معلومة ويصح استيجار
بيت معين في دار مدة معلومة باجر معلوم ولو اهمل اي لم يذكر استطراقه اذ لا يمكن الانتفاع به الا بالاستطراق
فاستغنى عن ذكره للتعارف ويصح استيجار ادمي لقود اعمى او موكوب مدة معلومة لانه نفع مباح يقصد
وكذا لبدل على طريق لحديث الهجرة وليلازم غريما يستحق ملازمته نصا وقال في رواية غير هذا اعجب الي والنسخ
لكتب فقه او حديث او سجلات نصا ونحوها ويقدر بالمدة او العمل فان قدر بالعمل ذكر عدد الاوراق وقدرها
وعدد السطور في كل ورقة وقدر الحواشي ودقة القلم وغلظه فان عرف الخط بالمشاهدة جاز وان امكن ضبطه
بالصفة ضبطه ويجوز تقدير الاجرة باجزاء الفرع او باجزاء الاصل وان قاطعه على نسخ الاصل باجر
واحد جاز ويعفى عن غلط يسير معتاد وان اسرف في الغلط بحيث يخرج عن العادة فهو عيب يرد به قال
ابن عقيل وليس له محادثة غيره حال النسخ ولا التشاغل بما يشغل سره ويوجب غلطه ولا لغيره تحديثه و
شغله وكذا كل الاعمال التي تختل بشغل السر والقلب كالقصارة والنساجة ونحوهما ويصح استيجار شبكة
وفخ ونحوهما لصيد مدة معلومة وفي الرعاية احتمال لان للقاضي ومقتضى تعليل ابن عقيل في مسئلة
البئر يجوز ذكره المجد ويصح استيجار عنبر وصندل ونحوه مما يبقى لشم مدة معينة ثم يرده لانه نفع مباح
كالثوب للبس ولا يصح استيجار ما يسرع فساده من الطيب كرياحين لتلفها من قريب فتشبه المطعومات
ويصح استيجار نقد اي دراهم ودنانير لتحل ووزن وكذا ما احتيج اليه منه كانف وربط سن نقد مدة معلومة

كالحلي للتحلي لانه نفع مباح مقصود يستوفي دون الاجزا وكذا مكيل وموزون وفلوس ليعاير عليها اي
المذكور لما تقدم فلا تصح اجارة نقد وما عطف عليه ان اطلقت اي لم يذكر التحلي ولا الوزن ويكون قرضا
لان الاجارة تقتضي الانتفاع والانتفاع المعتاد بالنقد والطعام ونحوه انما هو باعيانها فاذا اطلق
الانتفاع حمل على المعتاد ولا تصح اجارة على زنا او زمر او غنا ونوح ونسخ كتب بدعة وشعر محرم ورعي
خنزير ونحوه لان المنفعة المحرمة لا تقابل بعوض في بيع فكذا في الاجارة وذكره ابن المنذر اجماعا في المغنية
والنائحة ونزو فحل اي لا تصح اجارة فحل الضراب لنهيه عليه الصلاة والسلام عن عسب الفحل متفق عليه
ولان المقصود الماء الذي يخلق منه الولد وهو عين فيشبه اجارة الحيوان لاخذ لبنه بل اولى لان هذا
الماء لا قيمة له فان احتيج اليه جاز بذل الكرا وليس للمطرق اخذه ذكره في المغني وان اطرق فحله بلا
اجارة ولا شرط واهديت له هدية فلا باس لانه فعل معروفا فجازت مجازاته عليه او اي ولا تصح اجارة
دار لتجعل كنيسة او بيعة او صومعة راهب او بيت نار لتعبد المجوس او لبيع خمر او للقمار ونحوه سوا شرط
ذلك في العقد او علم بقرينة لانه فعل محرم فلم تجز الاجارة عليه كاجارة عبده للفجور به وان استاجر ذمي
من مسلم دارا واراد بيع الخمر بها فله منعه لانه محرم او اي ولا تصح استيجار لحمل ميتة ونحوها كدماء
محرمة لاكلها لغير مضطر اليها او لحمل خمر لشربها لما تقدم ولا اجرة له لان المنفعة المحرمة لا تقابل بعوض فان
كان حمل الميتة لاكل مضطر اليها صحت وتصح اجارة لحمل ميتة او خمر للقا واراقة لدعاء الحاجة اليه ولا
تندفع بدون اباحة الاجارة لكسح الكنيف وحمل النجاسات لتلقى خارج البلد ويصح استيجار لالقاء
ميتة بشعر على جلدها ان حكم بطهارته ذكره في الفصول ومن اعطى صيادا اجرة ليصيد له سمكا لتجربة
بخته فقد استاجره ليعمل بشبكته قاله ابو البقا ولا تصح اجارة على طير ليسماع اي سماع صوته
لان منفعته ليست متقومة ولا معقود ولا على تسليمها لانه قد يصيح وقد لا يصيح وتصح اجارة طير لصيد
كصقر وباز مدة معلومة لانه نفع مباح متقوم ولا تصح اجارة على تفاحة لشم لان نفعها غير
متقوم لان من غصبه تفاحا وشمه ورده لم يلزمه اجرة شمه او على شمع لتجمل لما تقدم او على
شمع لشعل او طعام لاكل او شراب لشرب او صابون لغسل ونحوه لانها لا ينتفع بها الا باتلاف عينها
فان استاجر شمعا ليشعل منه ما شا ويرد بقيته وثمن الذاهب واجرة الباقي لم يصح لشموله بيعا واجارة
والمبيع مجهول فيلزم الجهل بالمستاجر فيفسد العقد او ان او على حيوان كبقر وغنم لاخذ لبنه او صوفه
او شعره لان المعقود عليه في الاجارة النفع والمقصود هنا العين وهي لا تملك ولا تستحق باجارة
وجوزه الشيخ تقي الدين في الشمع لشعله والحيوان لاخذ لبنه غير ظير اي آدمية مرضعة لقوله تعالى
فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن والفرق بينها وبين البهايم ان انه يحصل منها عمل من وضع الثدي
في فم المرتضع ونحوه ويدخل نفع بئر في اجارة بئر تبعا ويدخل حبر ناسخ تبعا ويدخل خيوط خياط

استوجر

استوجر لخياطة تبعا ويدخل كحل كحال استوجر لكحل تبعا ويدخل مرهم طبيب استوجر لمداواة تبعا
ويدخل صبغ صباغ استوجر لصبغ نحو ثوب ونحوه كدباغ دباغ تبعا لعمل الصانع لا اصالة فلو كان
ما يرد او موجرة فلا فسخ لمستاجر لعدم دخوله في الاجارة نقله في الانتصار عن الاصحاب وفي
الفصول لا يستحق بالاجارة لانه انما يملك بالحيازة ولا تصح اجارة في جزء مشاع من عين تمكن
قسمتها ولا منفردا عن باقي العين لغير شريكه بالباقي ذكره في الرعاية الكبرى لانه لا يقدر على تسليمه
الا بتسليم نصيب شريكه ولا ولاية للموجر على مال شريكه اشبه المغصوب ولا تصح اجارة في عين واحدة
لعدد اثنين فاكثر وهي اي العين ملك لواحد كان اجر داره او دابته لاثنين فاكثر لانه يشبه اجارة المشاع
الا في قول وهو رواية في اجارة المشاع ووجه في اجارة العين لاثنين فاكثر قال المنقح وعند بلى
اختاره ابو حفص وابو الخطاب والحلواني وصاحب الفايق وابن عبد الهادي وهو الظاهر وعليه العمل
اي عمل الحكام الى زمننا وان استاجر شريك عن شريكها وآجراها معا الواحد صحت وان تفاوتت الاجرة فان اقاله
احدهما صح وبقي العقد في نصيب الآخر ولا تصح اجارة في امراة ذات زوج بلا اذنه لتفويت حق الزوج
في الاستمتاع ولاشتغالها عنه بما استوجرت له ولا يقبل قولها بلا بينة بعد ان آجرت نفسها انها
متزوجة في بطلان الاجارة او اي ولا يقبل قول من تزوجت ثم ادعت انها موجرة قبل النكاح في حق
الزوج بلا بينة لانها متهمة في الصورتين والاصل عدم ما تدعيه ولا تصح على دابة ليركبها موجر كاستوا
داره له لانه تحصيل للحاصل

فصل

والاجارة ضربان احدهما ان تقع على منفعة عين ويأتي
ان لها صورتين الى امد معلوم او لعمل معلوم ثم العين اما معينة او موصوفة في الذمة ولكل منهما شروط
وبدا بشروط الموصوفة لقلة الكلام عليها فقال وشرط استقصا صفات سلم في موصوفة بذمة
لاختلاف الاغراض باختلاف الصفات فان لم توصف بما يضبطها ادى الى التنازع فاذا استقصيت
صفات السلم كان اقطع للنزاع وابعد من الغرر وان جرت اجارة على موصوفة بذمة بلفظ سلم كاسلمتك
هذا الدينار في منفعة عبد صفته كذا وكذا لبناء حايط مثلا وقبل الموجر اعتبر قبض اجرة بمجلس
عقد لئلا يصير بيع دين بدين واعتبر تاجيل نفع الى اجل معلوم كالسلم فدل ان السلم يكون في المنافع
كالاعيان فان لم تكن بلفظ سلم ولا سلف لم يعتبر ذلك ثم اخذ يتكلم على شروط المعينة فقال وشرط
في اجارة عين معينة خمسة شروط احدها صحة بيع كعبد ودار وثوب ونحوها الا حرة وكلب
وخنزير ونحوهما سوى وقف اي موقوف وام ولد وحر وحرة فتصح اجارتهما لان منافعهما
مملوكة ومنافع الحر تضمن بالغصب اشبهت منافع القن ويصرف مستاجر اجنبية حرة او امة
بصره عنها لانه يحكم نظره اليها وخلوته بها على ما كان عليه قبل الاجارة ويكره استيجار اصله كامه
وابيه وجده وجدته وان علوا لخدمته لما فيه من اذلال والديه بالحبس على خدمته ويصح استيجار زوجته

لرضاع ولده ولو منها وعلى حضانته لانه يصح ان تعقده مع غير الزوج فصح معه كالبيع لا ان منافعها من
الرضاع والحضانة غير مستحقة للزوج لانه لا يملك اجبارها على ذلك ولها اخذ العوض من غيره فلها اخذه
منه كثمن مالها واستحقاقه لمنفعة الاستمتاع بها لا يمنع استحقاقه منفعة غيره بعوض اخر كما لو استاجرها
اولا ثم تزوجها ويصح استيجار ذمي مسلما لعمل معلوم في الذمة كقصارة ثوب او خياطته او الى امد كان
يبني له شهرا ونحوه قال احمد لا باس ان يوجر نفسه من الذمي قال في المغني هذا مطلق في نوعي الاجارة ولا
يصح ان يستاجر ذمي مسلما لخدمته نصا لتضمنها حبس المسلم عند الكافر واذلاله واستخدامه مدة الاجارة
اشبه بيع المسلم للكافر بخلاف اجارته لغير الخدمة فلا تتضمن اذلاله والشرط الثاني معرفتها اي
العين المؤجرة للعاقدين برؤية او صفة كالبيع لاختلاف الغرض باختلاف العين وصفاتها والشرط الثالث
قدرة موجر على تسليمها اي العين المؤجرة كبيع لانها بيع منافع اشبهت بيع الاعيان فلا تصح اجارة آبق
ولا شارد ولا مغصوب ممن لا يقدر على اخذه كما لا يصح بيعه والشرط الرابع اشتمالها اي العين على
النفع فلا تصح اجارة بهيمة زمنة لحمل ولا ارض سبخة لزرع لانه لا يمكن تسليم هذه المنفعة من هذه
العين والخامس كون موجر مالكه اي النفع بملك العين او استيجارها او ماذونا له فيه بطريق الولاية
كحاكم يوجر مال نحو سفيه او غائب او وقفا لا ناظر له او من قبل شخص معين كناظر خاص ووكيل في اجارة
لانها بيع منافع فاشترط فيها ذلك كبيع الاعيان فتصح من مستاجر لغير من اي يوجر لمن يقوم
مقامه اي المستاجر لان موجب عقد الاجارة ملك المنفعة والتسلط على استيفائها بنفسه وبمن يقوم مقامه
بخلاف مستاجر الحر كبيرا كان او صغيرا فليس له ان يوجره لان اليد لا تثبت عليه وانما هو يسلم نفسه ف
لمستاجر معين ان يوجرها ولو لم يقبضها لان قبضها لا ينتقل به الضمان اليه فلا يمنع جواز التصرف عليه
بخلاف بيع المكيل ونحوه قبل قبضه حتى لموجرها اي العين المؤجرة لانه كل عقد جاز مع غير العاقد جاز معه
كالبيع ولو بزيادة على ما اجرها به لانه عقد يجوز براس المال فجاز بزيادة ما لم تكن حيلة كعينة بان استاجرها
باجرة حالة نقدا ثم اجرها باكثر منه موجلا فلا يصح حسما لمادة ربا النسيئة وتصح اجارة عين مع
مستعير باذن معيرة مدة يعينها المستعير للاجارة لانه لو اذن له في بيعها لجاز فكذا اجارتها لانه اذا كله
وتصير العين المؤجرة امانة بعد ان كانت مضمونة على المستعير لصيرورتها موجرة والاجرة لربها اي
العين المؤجرة لانه مالكها ومالك نفعها وانفسخت العارية بالاجارة لانها اقوى منها للزومها وتصح اجارة
في وقف من ناظره لانه اما مستحق فيتصرف بنفعه فله اجارته كالمستاجر واما بطريق الولاية كالولي يوجر عقار
موليه فان مات مستحق وقف اجره وهو ناظر بشرط بان وقفه عليه وشرط له النظر لم تنفسخ الاجارة
موته لانه اجر بطريق الولاية اشبه الاجنبي وان اجر المستحق لكونه احق بالنظر مع عدم الشرط لكون الوقف
عليه لم تنفسخ الاجارة في وجه كالمواجر لملكه او مال موليه او ناظر اجنبي ثم زالت ولايته قال المنقح في الانصاف

صححه في التصحيح والنظم وجزم به في الوجيز وقدمه في الفروع والرعاية الكبرى وشرح ابن رزين قال
القاضي في المجرد هذا قياس المذهب وقال في التنقيح وان مات الموجر انفسخت ان كان الموجر الموقوف عليه
باصل الاستحقاق وقيل لا تنفسخ قدمه في الفروع وغيره وجزم به في الوجيز وغيره كملكه وهو
المذهب وعليه العمل انتهى وكذا موجر اقطاعه اقطاع استغلال ثم يقطعه بالبنا للمجهول غيره اي غير الموجر
فلا تنفسخ في وجه لما تقدم فعلى هذا الوجه اي ان الاجارة لا تنفسخ بذلك يأخذ المنتقل اليه الاستحقاق
حصته من اجرة قبضها موجر من تركته ان مات او يأخذها منه اي الموجر ان انتقل عنه الاستحقاق
حيا لمن وقف دارا على ابنته ما دامت عزبا فان تزوجت فعلى زيد ثم اجرت الدار مدة وتعجلت الاجرة
ثم تزوجت في اثنائها فيأخذ زيد منها ما يقابل استحقاقه وان لم تقبض الاجرة فالمنتقل اليه الاستحقاق
يأخذ حصته من مستاجر لعدم براءته منها وعلى مقابله اي الوجه السابق وهو القول بانفساخ الاجارة
بانتقال الاستحقاق عن الموجر غير المشروط له النظر وهو الذي قدمه في التنقيح كما سبق ينتزع من
آل اليه الوقف والاقطاع ذلك من يد المستاجر ويرجع مستاجر بمعجل اجرته على ورثة قابض مات او عليه
ان كان حيا ووجه الانفساخ للاجارة ان المنافع بعده حق لغيره فبموته تبين انه آجر حقه
وحق غيره فصح في حقه دون حق غيره كما لو آجر دارين احداهما له والاخرى لغيره بخلاف الطلق اذا مات
موجره فان الوارث يملكه من جهة موروثه فلا يملك منه الا ما خلفه وما تصرف فيه في حياته لا ينتقل
الى وارثه والمنافع التي اجرها قد خرجت عن ملكه بالاجارة فلا تنتقل الى وارثه والبطن الثاني في الوقف
يملكونه من جهة الواقف فما حدث منها بعد البطن الاول فهو ملك لهم وان آجر الناظر العام وهو الحاكم
او من جعل الامام له ذلك لعدم الناظر الخاص الذي يعينه الواقف ناظرا او اجر الناظر الخاص وهو اجنبي
ان كان الموقوف على غيره لم تنفسخ اجارته بموته ولا عزله قبل مضي مدتها قولا واحدا لانه بطريق
الولاية ومن يلي النظر بعده انما يملك التصرف فيما لم يتصرف فيه الاول وان اجر سيد رقيقه او اجر ولي
يتيما او ماله او آجر ولي مال محجوره كداره او رقيقه او نحوها ثم عتق الرقيق الماجور او بلغ
اليتيم او رشد او مات السيد او الولي الموجر قبل مضي مدة الاجارة او عزل الولي بان اقام الحاكم غيره
لم تنفسخ الاجارة اما في السيد فلانها عقد صدر منه على ما يملكه فلم تنفسخ بزوال ملكه بالعتق
او غيره كما لو زوج امته ثم باعها ولا رجوع له على مولاه بشيء لان منفعته استحقت بالعقد قبل
العتق فلم يرجع ببدلها كما لو زوج امته ثم اعتقها ونفقة العتيق مدة الاجارة على معتقه الا ان
شرطها على المستاجر فعليه واما في الولي فلانه عقد عقدا لازما بحق الولاية فلم يبطل بزواله
كما لو زوجها او باع داره الا ان يعلم الولي بلوغه اي اليتيم في المدة بان كان ابن اربع عشرة سنة
واجره او اجر داره سنتين فتنفسخ ببلوغه لئلا يفضي الى عقدها على جميع منافعه طول عمره والى

نصرفه من غير زمها ولاية على المأجور او الا اذا علم سيد عتقه اي الرقيق بالمدة اي مدة الاجارة بان قال له انت حر
بعد سنة ثم اجره سنتين فتنفسخ بعتقه لما تقدم

فصل

وإجارة العين المعقود على
منافعها معينة كانت او موصوفة في الذمة صورتان احداهما ان تكون الى امد كهذه الدار شهرا او فرسا صفته
كذا ليركبه يوما وشرط في هذه الصورة علمه اي الامد كشهر من الآن او وقت كذا لانه الضابط للمعقود عليه
المعرف له وان استاجره سنة واطلق حمل على الاهلة لانها المعهودة شرعا لقوله تعالى يسألونك عن الاهلة
الآية فان قال سنة عددية او بالايام فثلثمائة وستون يوما وان قال سنة رومية او شمسية او فارسية
وهما يعلمانه جاز وله ثلثمائة وخمسة وستون يوما وشرط ان لا يظن عدمها اي العين المؤجرة بنحو موت او هدم
فيها اي في امد الاجارة فتصح وان طال الامد لان المعتبر كون المستاجر يمكنه استيفاء المنفعة منها غالبا قال
في الفروع وظاهره ولو ظن عدم العاقد ولا فرق بين الوقف والملك بل الوقف اولى قاله في الرعاية قال في المبدع
وفيه نظر واذا استأجر سنين باجر معين لم يشترط تقسيطه على كل سنة كما لو استاجر سنة لم يفتقر الى تقسيط
اجر كل شهر ولا ان تلي مدة الاجارة العقد فتصح اجارة عين لسنة خمس في سنة اربع لجواز العقد عليها مع غيرها
فجاز العقد عليها مفردة ولو كانت العين مؤجرة او مرهونة او مشغولة بنحو زرع وقت عقد ان سلم فيه لا اشترط
وجوده وقت عقد ان قدر موجر على تسليمها اي العين عند وجوبه اي التسليم وهو اول دخول المدة فلا تصح
اجارة في ارض مشغولة بغرس او بناء ونحوهما كامتعة كثيرة يتعذر تحويلها اذا ان كانت الاجارة للغير
اي غير المستاجر صاحب الغرس او البناء ونحوهما لعدم القدرة على تسليمه اذا ولا يصح استئجار عين شهرا او
سنة وتطلق للجهالة وقيل يصح وابتداؤه من عقد وجزم به في الاقناع ولا تصح اجارة من وكيل مطلق
لم يقدر له الموكل امدا مدة طويلة كخمس سنين بل يرجع العرف المعهود غالبا كسنتين ونحوها لثلاث سنين لانه
المتبادر مع الاطلاق وكما لو قال اشتر لاهلي خبزا فاشترى قنطارا منه فلا يلزم الموكل وتصح اجارة في
آدمي لعمل ونحوه لخدمة مدة معلومة لان العمل لا ينحصر ويسمى موجر نفسه مدة معلومة الاجير الخاص لتقدير
زمن يستحق المستاجر نفعه في جميعه مختصا به سوى زمن فعل الصلوات الخمس بسننها الراتبة في اوقاتها
وسوى زمن فعل صلاة جمعة وهي وصلاة عيد فطر واضحى مستثناة شرعا قال المجد في شرحه وظاهر
النص يمنع من شهود الجماعة الا بشرط او اذن ولا يستنيب اجير خاص فيما استوجر له لوقوع العقد على
عينه كمن اجر دابة معينة لمن يركبها ونحوه ومن استاجر سنة من العقد في اثناء شهر استوفاها اي السنة
بالاهلة فيستوفي احد عشر شهرا ويكمل على ما بقي من ايام الشهر الذي استاجر فيه ثلاثين يوما لتعذر اتمامه
بالهلال فيتم بالعدد واما ما عداه فقد امكن استيفاؤه بالهلال فوجب لانه الاصل وكذا كل ما يعتبر بالاشهر
كعدة وصيام كفارة ونحوهما كاجل سلم وخيار ونذر والصورة الثانية ان تكون لعمل معلوم كدابة معينة
او موصوفة لركوب لمحل معين وله اي للمستاجر ركوب مؤجرة لمحل مثله في جادة اي طريق مماثلة للطريق

المعقود

المعقود عليه مسافة وسهولة او حزونة وامنا او خوفا لان ذلك يختلف به المنفعة ويعلم قدرها فلم يتعين
كنوع المحمول والراكب او كبقر معينة او موصوفة لحرث ارض معلومة لها بالمشاهدة فيصح ان يستاجر البقر
وحدها لحرث هو بها وان يستاجرها مع صاحبها ليحرث بها والآلة من رب الارض وان يستاجرها مع صاحبها
بالتها من سكة وغيرها ويجوز تقدير العمل بالمساحة كجريب وبالمدة كيوم او يومين وهو من الصورة الاولى و
يعتبر تعيين البقر لان الغرض يختلف باختلافها في القوة والضعف او بقر لدياس زرع معين لانه نفع مباح
مقصود اشبه الحرث وفيه ما تقدم في الحرث او آدمي حرا او عبد ليدل على طريق معين او لخياطة او قصارة
ونحوها او قطع سلعة او قلع سن او ضرس معينين او فصد او ختن او كحل ونحوه لانه عمل لا يختص
فاعله ان يكون من اهل القربة فجاز الاستئجار عليه كسائر المباحات او رحى لطحن شيء معلوم لانه يختلف فمنه
ما يسهل ومنه ما يعسر وشرط علم عمل استوجر له وضبطه بما لا يختلف لانه اذا لم يكن كذلك كان مجهولا فمن
اجر بهيمة لادارة رحى اشترط علمه بالحجر اما بالمشاهدة او الصفة لانه يختلف بالثقل والخفة وان يقدر العمل
اما بالزمان كيوم او بالطعام بان يذكر جنسه وكيله واذا استاجر دابتين لموضعين مختلفين اشترط التعيين
ويصح اكتراء ظهر يتعاقبان عليه ومن استاجر لكحل او مداواة اشترط تقدير ذلك بالمدة كشهر ونحوه لان
العمل يختلف وتقديره بزمن البرء مجهول

فصل

الضرب الثاني من ضربي الاجارة ان
تكون على منفعة في ذمة وهي نوعان احدهما ان تكون في محل معين كاستاجرتك لحمل هذه الغرارة البر الى
محل كذا على بعير تقيمه من مالك بكذا والثاني ان تكون في محل موصوف كاستاجرتك لحمل غرارة بر صفته كذا الى
مكة بكذا وشرط ضبطها اي المنفعة بما اي وصف لا يختلف به العمل كخياطة ثوب يذكر جنسه وقدره وصفة
الخياطة وبناء دار يذكر الآلة ونحوه مما تقدم وعمل شيء يذكر جنسه وقدره وان الحمل يعين وان يكتري لركوبه
عقبة بان يركب شيئا ويمشي شيئا معلوما كفرسخ وفرسخ او يركب نهارا او ليلا وعكسه وشرط كون اجير
فيها جائز التصرف لانها معاوضة على عمل في الذمة ويسمى الاجير فيها المشترك لتقدير نفعه بالعمل و
لانه يتقبل اعمالا لجماعة فتنفعه مشتركة بينهم وشرط ان لا يجمع بين تقدير مدة وعمل كقوله استاجرتك
لتخيطه اي هذا الثوب في يوم لانه قد يفرغ منه قبل انقضاء اليوم فان استعمل في بقيته فقد زاد على
المعقود عليه وان لم يعمل فقد تركه في بعض زمنه فيكون غررا يمكن التحرز منه ولم يوجد مثله في محل الوفاق
ويلزمه اي الاجير المشترك الشروع في العمل المستاجر له عقب العقد لجواز مطالبته به اذا قال في الفروع
وان ترك ما يلزمه قال شيخنا بلا عذر فتلف بسببه ضمن وشرط كون عمل معقود عليه لا يختص ان يكون فاعله
من اهل القربة بكونه مسلما اي يشترط اسلامه كاذان واقامة وامامة وتعليم قران وفقه وحديث ونيابة
حج وقضاء ولا يقع الا قربة لفاعله ويحرم اخذ اجرة عليه لحديث عثمان بن العاص ان آخر ما عهد الي النبي صلى الله
عليه وسلم ان اتخذ مؤذنا لا يأخذ على اذانه اجرا قال الترمذي حديث حسن وعن عبادة ابن الصامت قال

علمت ناسا من اهل الصفة القرآن والكتابة فاهدى إلي رجل منهم قوسا قال قلت قوسا وليست بمال قال قلت
أتقلدها في سبيل الله فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم وقصصت عليه القصة قال ان سرك ان يقلدك الله
قوسا من نار فاقبلها وعن ابي بن كعب انه علم رجلا سورة من القرآن فاهدى له خميصة او ثوبا فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم
فقال انك لو لبستها البسك الله مكانها ثوبا من نار رواه الاثرم في سننه ولان من شرط صحة هذه الافعال كونها قربة
الى الله تعالى فلم يصح اخذ الاجرة عليها كما لو استاجر انسانا يصلي خلفه الجمعة او التراويح ولا يحرم اخذ جعالة على ذلك
لانها اوسع من الاجارة ولهذا جازت مع جهالة العمل والمدة او على رقية نصا لحديث ابي سعيد قال انطلق
نفر من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في سفرة سافروها حتى نزلوا على حي من احياء العرب فاستضافوهم فابوا ان يضيفوهم
فلدغ سيد ذلك الحي فسعوا له بكل شيء فقال بعضهم لو اتيتم هذا الرهط الذين نزلوا لعله ان يكون عند بعضهم شيء
فاتوهم فقالوا يا ايها الرهط ان سيدنا لدغ وسعينا له بكل شيء لا ينفعه فهل عند احد منكم من شيء قال بعضهم اني والله
لارقي ولكن استضفناكم فلم تضيفونا فما انا براق لكم حتى تجعلوا لنا جعلا فصالحوهم على قطيع من الغنم فانطلق
يتفل عليه ويقرأ الحمد لله رب العالمين فكأنما نشط من عقال فانطلق يمشي وما به قلبة فاوفوهم جعلهم الذي
صالحوهم عليه فقال بعضهم اقتسموا فقال الذي رقى لا تفعلوا حتى نأتي رسول الله صلى الله عليه وسلم فنذكر له
الذي كان فننظر الذي يأمرنا فقدموا على رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكروا له ذلك فقال وما يدريكم انها رقية
ثم قال اصبتم اقتسموا واضربوا لي معكم سهما وضحك النبي صلى الله عليه وسلم رواه الجماعة الا النسائي كما انه لا يحرم
اخذ ذلك بلا شرط وحديث القوس والخميصة قضيتان في عين واما ما لا يختص فاعله ان يكون من اهل القربة
كتعليم خط وحساب وشعر مباح ونحوه وبناء مساجد وقناطر وذبح هدي واضحية ونحوه وتفرقة صدقة
فيجوز الاستيجار له واخذ الاجرة عليه لانه يقع تارة قربة وتارة غير قربة اشبه غرس الاشجار وبناء البيوت
ولا يحرم اخذ رزق من بيت المال او من وقف على متعد نفعه كقضاء وتعليم قرآن وحديث وفقه ونيابة
في حج وتحمل شهادة واداها واذان لانه من المصالح فجرى مجرى الوقف على من يقوم بها وليس بعوض بل رزق للاعانة
على الطاعة ولا يخرجه ذلك عن كونه قربة ولا يقدح في الاخلاص والا لما استحقت الغنائم وسلب القاتل
ولا يجوز اخذ رزق على قاصر من القرب على فاعله كصوم وصلاة خلفه ونحوهما كحج عن نفسه واعتكافه
لانه ليس من المصالح اذ لا تدعو حاجة بعض الناس الى بعض من اجله وصح استيجار الحجام لفصد ولا يحرم اجره
لحديث ابن عباس احتجم النبي صلى الله عليه وسلم واعطى الحجام اجره ولو علمه حراما لم يعطه متفق عليه وفي لفظ
لو علمه خبيثا لم يعطه ولانه نفع مباح اشبه البناء والدعاء لحاجة اليه ويكره للحر اكل اجرته واكل ما اخذ بلا شرط
عليه الحجم ويطعمه الرقيق والبهائم لحديث كسب الحجام خبيث متفق عليه وقال اطعمه ناضحك ورقيقك
فعلم منه انه ليس بحرام وقد سمى عليه الصلاة والسلام الثوم والبصل خبيثين مع عدم تحريمهما وانما كره للحر
تنزيها له لدناءة هذه الصناعة وكذا اجرة كسح كنيف فصل وللمستاجر استيفاء نفع

معقود

معقود عليه بمثله ضررا كدونه ولو شرطا اي المتواجران ان يستوفي مستاجر النفع بنفسه لبطلان
الشرط لمنافاته مقتضى العقد وهو ملك النفع والتسليط عليه بنفسه ونائبه فتعتبر مماثلة راكب لمستاجر
في طول وقصر وغيره كثقل وخفة فلا يركبها اطول ولا اثقل منه لانه لا يملك اكثر مما عقد عليه وله استيفاؤها
بدونه لانه استيفاء لبعض ماله ولا تعتبر مماثلته في معرفة ركوب لان التفاوت فيه يسير وعفي عنه ولهذا
لا يشترط ذكره في الاجارة ومثله اي شرط استيفاء المنفعة بنفسه شرط زرع بر فقط فالشرط باطل لما
تقدم والعقد صحيح وله زرع بر ومثله واخف منه ضررا لا اكثر وللمستاجر اعارتها لمن يقوم مقامه
ولا يضمنها مستعير تلفت عنده بلا تفريط لقيامه مقام المستاجر في استيفاء المنفعة فحكمه حكمه في عدم الضمان
وجاز استيفاء مستاجر ونائبه بمثل ضرره اي ما استاجر له من زرع او غرس او بناء ونحوه لا اكثر ضررا منه لانه
لا يستحقه او مخالف لضرره كمن استاجر لبناء فلا يغرس وعكسه وكذا من استاجر فرسا ليركبها بسرج لم يجز عريا
وعكسه لان ظهرها يحمى بذلك فربما عقرها فمن اكترى ارضا لزرع بر او نوع منه فله زرع بر وله زرع شعير
ونحوه كباقلا لانه دونه ضررا والمعقود عليه منفعة الارض دون البر ولهذا استقر عليه العوض بمضي المدة
اذا تسلم الارض وان لم يزرعها وانما ذكر البر ليتقدر به المنفعة ولا يجوز له زرع دخن ونحوه كذرة وقطن
لانه اكثر ضررا من البر ولا غرس ولا بناء لان ضررهما اكثر من الزرع وان استاجر ارضا لاحدهما اي الغرس والبناء
لا يملك الآخر لاختلاف ضررهما فالغرس يضر بباطن الارض والبناء يضر بظاهرها وان اكتراها لغرس
فله الزرع لانه اقل ضررا وهو من جنسه لان كلا منهما يضر بباطن الارض وان اكتراها للبناء لم يكن له الزرع وان
كان اخف ضررا لانه ليس من جنسه وفيه وجه وجزم به في الاقناع ودار استوجرت لسكنى لمستاجرها
ان يسكن ويسكن من يقوم مقامه في الضرر او دونه ويضع فيها ما جرت عادة الساكن به من الرحل والطعام
ويخزن فيها الثياب ونحوها مما لا يضرها ولا يعمل فيها حدادة ولا قصارة لانه يضر بها ولا يسكنها دابة لانها
تفسدها بروثها وبولها ولا يجعلها مخزنا للطعام لافضائه الى تخريق الفار ارضها وحيطانها ولا يجعل شيئا
ثقيلا فوق السقف لانه يثقله ويكسر خشبه ولا يجعل فيها شيئا يضر بها كسرجين الا ان يشترط ذلك لانه
فوق المعقود عليه وله اسكان ضيف وزائر ومن استاجر دابة لركوب او حمل لم يملك الآخر لاختلاف ضررهما
لان الراكب يعين الظهر بحركته لكنه يقعد في موضع واحد فيشتد على الظهر والمتاع لا معونة فيه لكنه يتفرق على
الجنبين وان اكتراها لحمل حديد او قطن لم يملك الآخر لان ضررهما مختلف فالقطن يتجافى وتهب فيه الريح فيتعب
الظهر والحديد يكون في موضع واحد فيثقل عليه فان فعل مكتر ما لا يملكه بان اكترى لزرع بر فزرع دخنا
مثلا او سلك طريقا اشق مما استاجر له فعليه الاجر المسمى في الاجارة مع تفاوتهما اي المنفعتين في
اجرة المثل فان كانت الارض اجرتها للزرع بر ثمانية وللدخن عشرة فيأخذ مؤجر مع ما وقع عليه العقد اثنين
نصا لانه لما عين البر مثلا لم يتعين فاذا زرع ما يزيد عليه ضررا فقد استوفى المنفعة وزيادة عليها

فوجب للموجر المسمى من المنفعة والتفاوت في اجر المثل للزيادة ومن اكترى لحمل قدر كمائة رطل حديد فزاد عليه
كما لو حملها مائة وعشرة فعليه المسمى ولزائد اجر مثله او اكترى لمركب او حمل الى موضع معين فجاوزه اي زاد
عليه فعليه الاجر المسمى لاستيفاء المعقود عليه متميزا عن غيره وعليه لزائد اجرة مثله لتعديه كالغاصب وان
تلفت دابة في زيادة او بعد ردها الى مكان عينه او بعد وضع حمل عنها فعلى المكتري قيمتها كلها ولو كانا
اي الدابة بيد صاحبها بان كان معها ولم يرض بذلك اناطة للحكم بالتعدي وسكوت ربها لا يدل على رضاه
كالواضع ماله ضمنه وهو ساكت او خرق ثوبه وهو ساكت ولان اليد للراكب وصاحب الحمل ولا ضمان على مستاجر
ان تلفت المستاجرة بيد صاحبها وليس مستاجر عليها شي غير حاصل منه الزيادة بان افترسها سبع او جرحها
انسان او سقطت منه في هوة فماتت لانها لم تتلف في يد عادية وان تلفت بيده بتعبها بتعديه ضمنها
وكذا لو استاجرها ليركبها فاردف غيره معه وان اختلفا اي المكري والمكتري في صفة الانتفاع بان قال مستاجر
استاجرتها للغرس فقال موجر بل للزرع ولا بينة فقول موجر بيمينه كما لو انكر الاجارة لان الاصل معه

فصل ويجب على موجر مع الاطلاق كل ما جرت به عادة او عرف من آلة كزمام مركوب ليتمكن
به من التصرف فيه والبرة التي في انف البعير ان جرت العادة بها ذكره في المغني ورحله وحزامه وقتب بعير
ولزوم لجام وسرج لحمار وبغل وبرذعة واكاف لان ذا العرف فيحمل عليه الاطلاق وفعل عطف على آلة كقود
وسوق لدابة ورفع وشد وحط لمحمول لانه العرف وبه يتمكن المكتري من الانتفاع ولزوم دابة لنزول
لحاجة بول او غايط وكذا طهارة وواجب كفرض صلاة قال في المبدع وفرض الكفاية كالعيني وبدع
البعير واقفا حتى يقضي ذلك لانه لا يمكنه فعل ذلك على ظهر الدابة ولا بد له منه بخلاف الاكل والشرب
ونحوه مما يمكن راكبا وعلى موجر تبريك بعير لامراة وشيخ ومريض لركوب ونزول لانهم لا يتمكنون منه
الا بذلك وكذا كل من ضعف عن الركوب والبعير قائم لسمن ونحوه فان اراد مكتر اتمام صلاة و
طلب الجمال بقصرها لم يلزمه بل تكون خفيفة في تمام قاله في المغني ومن اكرى بعيره لانسان يركبه لنفسه
وسلمه اليه لم يلزمه سوى ذلك بما انه وفا له بما عقد عليه بخلاف ما اذا عقد على ان يسافر معه وعلى موجر
ما يتمكن به مستاجر من نفع كترميم دار موجرة باصلاح منكسر واقامة مايل من حايط وسقف وبلاط
وعمل باب وتطيين سطح وتنظيفه من ثلج ونحوه كاصلاح بركة دار واحواض حمام ومجاري مياهه
وسلاليم الاسطحة لانه بذلك وشبهه يتمكن مستاجر من النفع المعقود عليه ولا يجبر موجر على تجديد
لبيت زايد عما في الدار حال الاجارة ولا على هدم عامر واعادته جديدا لانه لم يتبينا وله العقد ولو اجر دارا
او حماما ونحوه وشرط موجر عليه اي المستاجر ان يقوم باجرتها مدة تعطيلها ان تعطلت لم يصح
او شرط عليه ان ياخذ اي ان ينتفع بموجرة بقدرها اي مدة تعطيلها بعد مدة الاجارة عليها لم يصح
او شرط عليه العمارة فلم يصح او جعلها اي العمارة في الموجر اجرة لم يصح اما في الاولى فلانه لا يجوز الا بوجه

لان يده صارت ضامنة بمجاوزة المكان فلا تزول الضمان عنها الا باذن جديد او بردها الى ربها كما هو

مدة

مدة لا يمكنه الانتفاع في بعضها واما في الثانية فلانه يودي الى الجهل بانتهاء مدة الاجارة واما في الثالثة
والرابعة فلان العمارة لا تنضبط فيودي الى جهالة الاجرة لكن لو عمر مكتر بهذا الشرط المذكور رجع او عمر مكتر
باذن اي المكري له في العمارة رجع مكتر على مكر وكذا ان انفق على عبده باذنه بما اشبه ما لو اذنه في النفقة
على عبده او دابته وان اختلفا في قدر النفقة في العمارة ولا بينة رجع بما قال مكر بيمينه لانه منكر
ويجب على مكتر بمعنى انه لا يلزم الموجر بل ان اراده مكتر محمل قال في القاموس كمجلس شقتان
على البعير يحمل فيهما العديلان ومظلة بالكسر والفتح الكبير من الاخبية قاله في القاموس ووطا فوق
الرحل وحبل قران بين المحملين ودليل ان جهلا الطريق لان ذلك كله من مصلحة للمكتري وهو خارج عن
الدابة وآلتها اشبه الزاد واذا اكترى للحج ركب لعرفة ثم للعود الى مكة ثم الى منى ثم الى رمي الجمار وان
اكترى الى مكة لم يتجاوزها ومن اكترى بيرا ليستقي منها فعليه بكرة وحبل ودلو ومكتر ارضا لزرعه
فالة حرث ونحوه عليه وعلى مكتري دار او حمام ونحوه تفريغ بالوعة وكنيف ودار من قمامة و
زبل ونحوه كرماد ان حصل بفعله اي المكتري كالو الملقى فيها جيفة او ترابا ونحوه وعلى مكر تسليم
اي الموجرة فارغة بالوعتها وكنيفها ونحوه لانه لا يمكن الانتفاع بذلك مع امتلائه وعلى مكر تسليم مفتاح
لانه به يتمكن من الانتفاع بذلك وبه يتوصل اليه وهو اي المفتاح امانة بيد مستاجر كالعين الموجرة
فان ضاع بلا تفريط فعلى موجر بدله ولا يلزم بحبس وترويق واحد منهما لامكان الانتفاع بدونه

فصل والاجارة عقد لازم من الطرفين ليس لاحدهما فسخها بلا موجب لانها عقد
معاوضة كالبيع فان لم يسكن مستاجر موجرة لعذر يختص به او لا فعليه الاجرة او تحول مستاجر منها
في اثناء المدة فعليه الاجرة لاقتضاء الاجارة تمليك الموجر الاجر وللمستاجر النفع فاذا تركه مستاجر اختيارا
منه لم تنفسخ الاجارة ولم يزل ملكه عن المنافع كمن اشترى شيا وقبضه فتركه ولا يجوز لموجر تصرف فيها
فان فعل وبيد مستاجر عليها فان سكن الدار او آجرها لغير مستاجر فعليه اجرة المثل لمستاجر وعلى المستاجر
الاجرة المعقود عليها وان تصرف قبل تسليمها او امتنع منه حتى انقضت المدة انفسخت الاجارة وان
سلمها له في اثنائها انفسخت فيما مضى ووجب اجر الباقي بالحصة وان حوله اي المستاجر مالك الدار ونحوها
قبل انقضاء مدة الاجارة فلا اجرة لما سكن قبل ان يحوله الموجر نصا او امتنع موجر دابة من تسليم الدابة
الموجرة في اثناء المدة او في اثناء المسافة الموجرة للركوب او الحمل اليها فلا اجرة لركوبه او حمله عليها قبل
المنع منه او امتنع الاجير العامل من تكميل العمل فلا اجرة له لما عمله قبل لان كلا منهم لم يسلم الى المستاجر ما وقع عليه عقد
الاجارة فلم يستحق شيا كمن استاجر من يحمل له كتابا الى بلد بعينه فحمله بعض الطريق او ليحفر له اذرعا
فحفر بعضها وامتنع من حفر الباقي وان شردت دابة موجرة او تعذر باقي استيفاء النفع بغير فعل احدهما
اي الموجر والمستاجر فعلى المستاجر من الاجرة بقدر ما استوفى من النفع قبل ذلك العذر كل منهما وان هرب اجير

مدة العمل قبل استيفاء بعض النفع حتى انقضت انفسخت او هرب موجر عين لها اي قبل استيفاء بعض النفع حتى
انقضت انفسخت او شردت دابة موجرة قبل استيفاء بعض النفع حتى انقضت مدة الاجارة انفسخت الاجارة
لفوات زمنها المعقود عليه فان عادت قبل انقضاء المدة استوفى ما بقي منها لانها لا تنفسخ ثانيا فيها ولا اجرة
لزمنها هرب فلو كانت الاجارة على عمل موصوف بذمة كخياطة ثوب وبناء حائط او حمل الى محل معلوم وهرب الاجير
استوجر من ماله من يعمله كالمسلم اليه اذا هرب ونحوه فان تعذر استيجار من يعمله من ماله خير مستاجر بين
فسخ اجارة وبين صبر الى القدرة عليه فيطالبه بعمله لان ما في ذمته لا يفوت بهربه وان هرب جمال او نحوه او
مات جمال او نحوه كحمار وبغال وترك بهائمه التي اكراها وله اي الهارب مال مقدور عليه انفق عليها
اي البهائم منه اي المال حاكم لوجوب نفقتها عليه وهو غائب والحاكم نائبه والا بان لم يقدر للهارب على مال
فانفق عليها مكتر باذن حاكم رجع لقيام اذن الحاكم مقام ربها او انفق عليها مكتر بدون اذن حاكم بنية
رجوع رجع على مالكها بما انفقه سواء قدر على استيذان الحاكم او لا استشهد على نية رجوعه بان قال اشهدوا
اني ما انفقته على هذه البهائم بنية الرجوع او لا لقيامه عنه بواجب وان اختلفا فيما انفقه وكان الحاكم
قدره قبل قول المكتري في ذلك دون ما زاد وان لم يقدره قبل قوله في قدر النفقة بالمعروف قاله في المبدع
فاذا انقضت الاجارة باعها اي البهائم حاكم ووفاه ما انفقه على البهائم لان فيه تخليصا لذمة الغائب و
ايفاء المنفق وحفظا باقي ثمنها لمالكها لان عليه حفظ مال الغائب وتنفسخ الاجارة بتلف محل معقود عليه
كدابة او عبد ماتا او دار انهدمت قبض المستاجر او لا لزوال المنفعة بتلف المعقود عليه وقبضها انما
يكون باستيفائها او التمكن منه ولم يحصل ذلك وان تلف موجر في المدة وقد مضى منها ما له اجر عادة انفسخت فيما
بقي من المدة كتلف احدى صبرتين قبل القبض بحاله فيخير ويعطيه بحساب ما انتفع وان اختلف الاجر بحسب
الزمن كموسم وتفرج اعتبر بحسبه وتنفسخ اجارة بانقلاع ضرس اكتري لقلعه او اكتري لمداواة معلومة
لبرئه لتعذر استيفاء المعقود عليه كالموت فان لم يبرا او امتنع مستاجر من قلعه لم يجبر ونحوه اي تنفسخ
الاجارة بنحو ما ذكر كمن استوجر لقتص من الخراو يحده فمات او ليداويه فبرئ او مات وسواء كان التلف
بفعل ادمي كقتل العبد الموجر او لا بفعل احد كموته حتف انفه وسواء كان القاتل المستاجر او غيره ويضمن
ما اتلف كالمراة تقطع ذكر زوجها تضمنه وتملك الفسخ وتنفسخ اجارة بموت مرتضع وامتناعه من الرضاع
منها لتعذر استيفاء المعقود عليه لان غيره لا يقوم مقامه في الارتضاع لاختلاف المرتضعين فيه وقد
يدر اللبن على واحد دون اخر وكذا ان ماتت مرضعة ولا تنفسخ الاجارة بموت راكب اكتري له مطلقا
اي سواء كان له من يقوم مقامه في استيفاء المنفعة او لا وسواء كان هو المكتري او غيره اكتري لان المعقود
عليه منفعة الدابة دون الراكب لان له ان يركب من يماثله وانما ذكر الراكب لتتقدر به المنفعة كما لو استاجر
دابة ليحمل عليها قطنا معينا فتلف ولا تنفسخ بموت مكر او اي ولا تنفسخ بموت مكتر للزومها كالبيع وكما لو

زوج

زوج عبده الصغير بامته ثم مات السيد اي ولا تنفسخ بعذر لاحدهما بان يكتري جملا ليحج عليه
فتضيع نفقته فلا يمكنه الحج او يكتري دكانا مثلا لبيع متاعه فيحترق متاعه لانها عقد لا يجوز فسخه لغير
عذر فلم يجز لعذر من غير المعقود عليه كالبيع بخلاف الاباق فانه عذر في المعقود عليه وان اكترى ارضا
لها ماء ليزرعها او استاجر دارا ليسكنها فانقطع ماؤها اي الارض او انهدمت الدار قبل انقضاء مدة الاجارة
انفسخت فيما بقي من المدة لتعطل النفع فيه ويخير مكتريها اي موجر انهدم بعضه كدار انهدم منها بيت في فسخ
وامساك للعيب فان امسك فبالقسط من الاجرة لانه رضي به ناقصا فاشبه ما لو رضي بالمبيع معيبا ذكره
ابن عقيل ومن استاجر ارضا بلا ماء للزرع وبهما يعلمان لا ماء لها صح لانه يتمكن من زرعها رجاء المطر ومن
النزول ووضع رحله وجمع الحطب فيها ولمن زرعها بعد حصول الماء وليس له ان يبني فيها ولا يغرس لانه يراد
للتابيد وتقدير الاجارة بمدة تقتضي تفريغها عند انقضائها بخلاف ما لو صرح بالغراس والبناء لان
التصريح يصرف التقدير عن مقتضاه بظاهره في التفريغ عند انقضاء المدة او اطلق بان قال اجرتك هذه
الارض سنة بكذا فقال المستاجر قبلت مع علمهما بحالها اي ان لا ماء لها صح لانهما دخلا في العقد على ان لا ماء لها
فاشبه ما لو شرطاه وله الانتفاع بها كما في الاولى والارض التي لها ماء غير دائم او الظاهر انقطاعه قبل الزرع
او لا يكفي الزرع كالتي لا ماء لها ولا تصح الاجارة لارض لا ماء لها ان ظن امكان تحصيله اي الماء او لم يعلم انه
لا ماء لها لانه ربما دخل في العقد بناء على ان الموجر يحصل له وانه يكتريها للزراعة مع تعذرها وان علم
مستاجر وجوده او ظن وجوده اي الماء بامطار معتادة او زيادة معتادة كالارض التي تشرب من المعتاد
غالبا في النيل او الفرات ونحوهما صح العقد عليها ولو مع عدم مائها الان لحصوله معتادا والظاهر وجوده
والارض التي لا ماء لها لكن ما زرع او غرس فيها يكفيه الشرب بعروقه لنداوتها وقربها من الماء فكالتي لها
ماء دائم لم تجر العادة بانقطاعه او لا ينقطع الا مدة لا توثر في الزرع والارض التي يندر مجيء الامطار
اليها كالتي لا يكفيها الا المطر الكثير الذي يندر وجوده او تشرب من فيض واد مجيئه نادر او من زيادة نادرة
في نهر او عين عالية ما جارتها بعد وجود ما يسقيها تصح وان اوجرت قبله لزرع او غرس توقعا لحصول
الماء لم تصح لتعذر النفع المعقود عليه ظاهرا كاجارة الآبق ولو زرع مستاجر فغرق الزرع فلا ضمان او تلف
بآفة سماوية او غيرها او لم ينبت الزرع فلا ضمان على موجر ولا خيار لمستاجر وعليه الاجرة نصا لان التالف
غير المعقود عليه وسببه غير مضمون على الموجر وان تعذر زرع موجرة لغرقها حصل بها او قل الماء قبل زرعها
بحيث لا يمكن الزرع او قل الماء بعده اي بعد زرعها بحيث لا يكفي الزرع او عابت الارض بغرق يعيب به الزرع
او يهلك بعضه فله اي المستاجر الخيار لنقص العين المؤجرة فان اختار الفسخ بعد ان زرع بقي الزرع الى الحصاد
وعليه من المسمى بحصته الى الفسخ واجر المثل لما بقي متصفة بذلك العيب وارض غارقة بالماء لا يمكن زرعها قبل
انحساره وهو تارة ينحسر وتارة لا ينحسر لا تصح اجارتها اذا لتعذر الانتفاع بها في الحال وفي المآل غير ظاهر

لانه لا يزول غالبا قال الشيخ تقي الدين وما لم يروِ من الارض فلا اجرة له اتفاقا وان قال في الاجارة مقيلا ومراحا
او اطلق لانه لا يرد عليه عقد كالبرية وان استاجرها اي الارض سنة فزرعها زرعا جرت العادة بنباته
فيها فلم ينبت الا في السنة الثانية فعليه اي المستاجر الاجرة للارض مدة احتباسها كما لو اعاره اياها ثم رجع
وليس لربها اي الارض قلعه اي الزرع قبل ادراكه لانه لا تفريط من المستاجر بتاخيره اشبه المستعير
وان غصبت موجرة معينة لعمل بان قال استاجرتك هذه الفرس لاركبها الى محل كذا او هذا العبد
ليبني لي هذا الحائط بكذا فغصبت الفرس او العبد خير مستاجر بين فسخ اجارة كما لو تعذر تسليم مبيع
وبين صبر الى ان يقدر عليها لان الحق له فاذا اخره جاز وان غصبت موجرة معينة لمدة كما لو استاجر العبد سنة
للخدمة فغصب خير مستاجر بين فسخ وبين امضاء اي ابقاء العقد بلا فسخ ومطالبة غاصب باجرة مثل
ولا ينفسخ العقد بمجرد غصب لان المعقود عليه لم يفت مطلقا بل الى بدل وهو القيمة فاشبه ما لو اتلف
المبيع بكيل ونحوه آدمي متراخيا ولو بعد فراغها اي المدة فلا يسقط الا بما يدل على رضاه فان فسخ الاجارة
فعليه اجرة ما مضى من المدة قبل الفسخ بالقسط وان امضى فعليه المسمى تاما ويرجع على غاصب باجرة
المثل كما تقدم وان ردت موجرة مغصوبة في اثنائها اي المدة قبل فسخ مستاجر استوفى ما بقي من المدة وخير
فيما مضى والعين بيد غاصب وان لم يفسخ حتى انقضت مدة الاجارة فله الخيار بين الفسخ والرجوع بالمسمى
وبين البقاء على العقد ويطالب الغاصب باجر المثل كما تقدم ولا اي المستاجر بدل موصوف بذمة غصبت
لان العقد على ما في الذمة كما لو وجد المسلم فيه معيبا فان تعذر البدل فله اي المستاجر الفسخ والصبر الى القدرة
عليها وتنفسخ بمضي المدة ان كانت الى امد وان كان الغاصب للموجرة الموجر لها فلا اجرة له مطلقا نصا سواء
كانت الاجارة على عمل او الى مدة وسواء كانت على معينة او موصوفة وسواء غصبها قبل المدة او فيها لما تقدم
وحدوث خوف عام يمنع الانتفاع بموجرة كغصب فللمستاجر الخيار فان كان الخوف خاصا بمستاجر كخوفه من
السفر لقرب عدوه من محل يريد سلوكه لم يملك الفسخ لانه عذر يختص به لا يمنع استيفاء المنفعة بالكلية
اشبه مرضه ومن استوجر لعمل في الذمة كخياطة وبناء ولم يشترط مباشرته لزمه في العقد فرضا في عوضه
من يعمل مجرجه ليخرج مما وجب في ذمته كالمسلم فيه والاجرة عليه اي المريض لانه في مقابلة ما لزمه
ولا يلزم المستاجر انظاره لان العقد باطلاقه يقتضي التعجيل وان اختلف فيه اي العمل القصد كنسخ لاختلافه
باختلاف الخطوط ونحوه كتجارة لاختلافها باختلاف الحذق فلا او وقعت الاجارة على عينه كالاجير
الخاص فلا او شرطت مباشرته العمل فلا يلزم المستاجر قبول عمل غيره لان الغرض لا يحصل به اشبه ما لو
اسلم في نوع فسلم اليه غيره وللمستاجر الفسخ لتعذر تعجل حقه الواجب تعجيله وان ظهر بموجرة عينا لم يكن به
عالما حين العقد ولم يعلم به مستاجر كما لو وجد الدابة جموحا او عضوضا او عرجا بحيث تتاخر به عن
القافلة ونحوه او حدث بموجرة عيب كجنون الاجير او مرضه ونحوه وهو اي العيب ما يظهر به تفاوت الاجرة بان

١٨

تكون الاجرة معه دونها مع عدمه فلمستاجر الفسخ لانه عيب في المعقود عليه اشبه العيب في بيوع الاعيان
والمنافع لا يحصل قبضها الا شيئا فشيئا فاذا حدث العيب فقد وجد قبل قبض الباقي من المعقود عليه فاثبت
الفسخ فيما بقي منها الا ان يزول العيب بلا ضرر يلحقه اي المستاجر فانه انسد في البالوعة وفتحها موجر في زمن
يسير لا تتلف فيه منفعة تضر بالمستاجر فلا خيار له وللمستاجر ايضا الامضاء مجانا بلا ارش لعيب قديم
او حدث لرضاه بالنقص وفيه وجه له الارش وان اختلفا في الموجود هل هو عيب رجع فيه الى اهل الخبرة
ويصح بيع عين موجرة نصا سواء كانت الاجارة مدة لا تلي العقد ثم بعثت قبلها او في اثناء المدة لان الاجارة
عقد على المنافع فلا تمنع البيع كبيع المزوجة ولا تنفسخ الاجارة المستاجر لان المعقود عليه في الاجارة غير
المعقود عليه في البيع وللمشتري لم يعلم ان المبيع موجر فسخ وامضاء للبيع مجانا اي بلا ارش وفي الرعاية
الفسخ او الارش قال احمد هو عيب والاجرة من حين الشراء له نصا واستشكل بكون المنافع مدة الاجارة غير
مملوكة للبايع فلا تدخل في عقد البيع فكيف يكون عوضها وهو الاجرة للمشتري واجيب بان المالك يملك
عوضها وهو الاجرة ولم يستقر بعد ولو انفسخ العقد لرجعت المنافع الى البايع فاذا باع العين ولم
يستثن شيئا لم تكن المنافع ولا عوضها مستحقا له لشمول البيع للعين ومنافعها فيقوم المشتري مقام
البايع فيما كان بصدده منها وهو استحقاق عوض المنافع مع بقاء الاجارة الا ان كان المشتري غير المستاجر
فان كان هو المستاجر اجتمع عليه للبايع الاجرة والثمن لان عقد البيع لم يشمل المنافع الجارية في
ملكه بعقد الاجارة لان شراء الانسان لملكه نفسه محال ولا تنفسخ الاجارة ببيع ولا هبة لعين موجرة
ولو كان البيع او الهبة لمستاجر لانه ملك المنفعة بعقد الاجارة ثم ملك العين بعقد البيع والهبة
فلم يتنافيا كما لو ملك الثمرة بعقد ثم ملك العين بعقد آخر ولا تبطل الاجارة بوقف عين موجرة ولا بانتقال
الملك فيها بارث او وصية او نكاح او خلع او طلاق او صلح ونحوه كجعالة لورودها على ما يملكه الموجر
من العين المسلوبة النفع زمن الاجارة فان استاجر من ابيه دارا او نحوها ثم مات الاب وخلف المستاجر
واخاه فالدار بينهما نصفين والمستاجر احق بها لبقاء الاجارة فيها وما عليه من الاجرة بينهما نصفين
وان كان ابوه قبض الاجرة لم يرجع بشيء منها على اخيه ولا تركة ابيه وما خلف ابوه بينهما نصفين

فصل ولا ضمان على اجير خاص وهو من استوجر مدة سلم نفسه لمستاجر كان عمل بنيته
او لا بان عمل بيت نفسه فيما يتلف بيده اي الاجير نصا كما لو انكسرت منه الجرة التي يستقي بها او الالة
التي يحرث بها والمكيل الذي يكتال به ونحوه لانه عمله غير مضمون عليه فلم يضمن ما تلف به كسراية القصاص
واحد وما روي عن علي انه كان يضمن الاجير ويقول لا يصلح الناس الا هذا فهو مرسل والصحيح فيه انه كان
يضمن الصباغ والصواغ والمطلق محمول على هذا المقيد ولان الخاص نايب عن المالك في صرف منافعه
الى ما امر به فلم يضمن الا ان يتعمد اتلافا فيضمن كاتلافه ما لغيره على وجه التعدي او يفرط اي يقصر

في الحفظ فيضمن كسائر الامناء ولا ضمان على حجام او ختان او بيطار او طبيب خاصًا كان او مشتركا بشرط ان
يكون حاذقا اي عارفا في صناعته لانه اذا لم يكن كذلك لم تحل له مباشرة الفعل فيضمن سرايته كما لو تعدى به
وان لا يتجاوز بفعله ما لا ينبغي تجاوزه بان لم تجن يده فان تجاوز بالختان الى الحشفة او بقطع السلعة او نحوها
محل القطع او قطع في وقت لا يصلح فيه القطع او بآلة كالّة ونحوها ضمن لانه اتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد
والخطا كاتلاف المال واذن فيه اي الفعل مكلف وقع الفعل به او اذن فيه ولي الصغير او المجنون وقع به الفعل
فان لم يؤذن له فيه ضمن لانه فعل غير ماذون فيه وعليه يحمل ما روي ان عمر قضى في طفلة ماتت من الختان بديتها
على عاقلة خاتنها ولا ضمان على راع لم يتعد او يفرط بنوم او غيبتها اي الماشية عنه ونحوه كاسرافه في ضرب او سلوكه
موضعا يتعرض لتلفها به لانه امين على حفظها فلا يضمنها بدون ما ذكر كالمؤجرة فان تعدى او فرط ضمن كالمودع
فان اختلفا في تعد او تفريط فقول راع لانه امين وان فعل فعلا واختلفا في انه تعد او لا رجع الى اهل الخبرة
وان ادعى راع موتها او بعضها قبل قوله بيمينه ولو لم يحضر جلدا ولا غيره منها لانه امين كالمودع ولانه
مما تتعذر اقامة البينة عليه في الغالب او ادعى مكتري الرقيق المكتري ابق او مرض او ان الجمل المكترى شرد
او مات في المدة للاجارة او بعدها قبل قوله بيمينه لانه مؤتمن والاصل عدم انتفاعه وسواء جاء به صحيحا
او لا وكذا لو صدقه مالكه على وجود نحو اباق واختلفا في قدره ولا بينة لمالكه فقول مستاجر فيه لان الاصل
عدم العمل ولانه متصل في يده وهو اعلم بوقته لا دعوى حامل تلف محمول على وجه لا يضمنه فيقبل بيمينه لما تقدم
وله اي الحامل اجرة حمله الى محل تلفه ذكره في التبصرة واقتصر عليه في الفروع لان ما عمل فيه من عمل باذن وعلم
تمام العمل ليس من جهته ذكره في شرحه ولا يعارضه ما ياتي فيما اذا اتلف المحمول لانه مضمون عليه هناك
لكن ياتي انه لو يسلم عمله لا اجرة له وان عقد اجارة على رعي ابل او بقر او غنم معينة تعينت كما لو استوجر لخياطة
ثوب بعينه فلا يبدله ويبطل العقد فيما تلف منها لفوات المحل المعقود عليه كموت الرضيع وان عقد على رعي موصوف
في ذمة فلا بد من ذكر نوعه فلا يكفي ذكر الجنس كابل بل لا بد من ذكر نوعها كبخاتي او عراب لاختلاف اتعاب الراعي
ولا بد من ذكر كبره او صغره وعدده لاختلاف العمل باختلافه والعادة تختلف فيه وتتباين كثيرا ولا يلزمه
اي الراعي رعي سخالها الا بزيادة لم يشملها العقد وان عمل اجير خاص لغير مستاجره فاضره فلذي المستاجر
على الاجير قيمة ما فوته عليه من منفعته وقال القاضي يرجع عليه بالاجر الذي اخذه من الآخر فان لم يضره
لم يرجع بشيء لانه وفاه عمله على التمام كما لو عمل وهو يقرأ القران ويضمن الاجير المشترك وهو من قدر نفعه
بالعمل سواء تعرض فيه للمدة ككحال يكحله شهرا كل يوم كذا كدرهم او لا كخياطة ثوب وتقدم وجه تسميته
بذلك ما تلف بفعله اي المشترك من تخريق قصار الثوب بدقه او مده او عصره او بسطه وغلط خياط في تفصيل
وكذا طباخ وحائك وخباز وملاح فيضمن ما تلف من يده او جذفه او ما يعالج به السفينة سواء كان رب المتاع
معه او لا ويضمن جمال ما تلف بقوده وسوقه وانقطاع حبل شد به حمله ويضمن حامل ما تلف بزلقه او عثرته

وسقوطه

وسقوطه عنه كيف كان وسقوط عن دابته ويضمن ايضا ما نقص بخطائه في فعله كصباغ امر بصبغ ثوب
اصفر فصبغه اسود وخياط امر بتفصيله قبا فتفصله قميصا او ثوب رجل فيقطعه قميص امراة لما
تقدم عن علي انه كان يضمن الصياغ والصباغ ويقول لا يصلح الناس الا هذا ولان عمل الاجير المشترك
مضمون عليه فما تولد منه يجب ان يكون مضمونا كالعدوان بقطع عضو ودليل ضمان عمله عليه انه لا يستحق
الاجر الا بالعمل وان الثوب لو تلف في حرزه بعد عمله لا اجر له عليه بخلاف الخاص وسواء حضر رب المال
او لا لان وجوب الضمان عليه لجناية يده عليه كالعدوان فان تبرع قصار ونحوه بعمله لم يضمن جناية
يده نصا لانه امين محض فان اختلفا في انه اجير او متبرع فقول قصار او نحوه لان الاصل براءته ولو دفعه
اي الثوب ونحوه الى غير ربه اي غلطا فيضمنه لانه فوته عليه وليس للمدفوع اليه لبسه اذا علم وعليه رده
للقصار نصا وغرم قابض لم يقطعه او لبسه جهلا انه ثوب غيره ارش قطعه واجرة لبسه لتعديه
على ملك غيره ورجع قابض بهما اي بارش قطعه واجرة لبسه على دافع نصا لانه غره ويطالب بثوبه ان وجده
والا ضمنه الاجير لانه امسكه بغير اذن صاحبه بعد طلبه كما لو علم ولا يضمن اجير ما تلف بحرزه او بسبب
غير فعله لانه عين مقبوضة بعقد الاجارة لم يتلفها بفعله اشبه المستاجرة ولانه قبضها باذن مالكها
لنفع يعود عليهما اشبه المضارب ان لم يتعد الاجير او يفرط نصا فان تعدى او فرط ضمن كسائر الامناء
ولا اجرة له لعمله فيه مطلقا سواء عمل في بيت ربه او غيره لانه لم يسلم عمله الى المستاجر اذ لا يمكن تسليمه
الا بتسليم المعمول فلم يستحق عوضه كمكيل بيع وتلف قبل قبضه وله اي الاجير حبس معمول لثوب صبغه
او قصره او خاطه على اجرته ان افلس ربه اي حكم بفلسه ورجع به ربه لانه زيادة للمفلس فاجرته
عليه وعوض الاجرة وهو عمله موجود في عين الثوب فملك حبسه مع ظهور عسرة المستاجر كمن اجر ملكه
لاخر باجرة حالة ثم ظهرت عسرته قبل التسليم له فان للمؤجر فسخ الاجارة فان كان اجرته اكثر مما زادت به
قيمته اخذ الزيادة وحاصص الغرماء بباقي الاجرة والا يفلس ربه باجرته فليس لاجير حبسه على اجرته
بعد عمله فان فعل فكغاصب لانه لم يرهنه عنده ولا اذن في امساكه ولا يتضرر بدفعه قبل اخذ
اجرته ومتى فعل فتلف او اتلفه اجير بعد عمله او بعد حمله اذا استوجر لحمله خير مالك بين تضمينه اي الاجير
اياه اي المعمول او المحمول غير معمول اي منسوج ونحوه او غير محمول بان يطالبه بقيمته في الموضع الذي سلمه اليه
ثم ليعمله منه ولا اجرة له اي الاجير لانه لم يسلم عمله او تضمينه المعمول او المحمول التالف تعديا بقيمته معمولا
اي مصبوغا ونحوه ومحمولا الى مكان تلف فيه وله الاجرة اي اجرة عمله وحمله لان تضمينه اياه كذلك
معنى تسليم العمل الماموربه وانما خير بين الامرين لان ملكه مستصحب عليه الى حين التلف فملك
المطالبة بقيمته قبل عمله وحين تلفه واذا جذب الدابة مستاجر او ضربها معلم السير لتقف او
ضربها اي مستاجرها ومعلم السير كعادة ضربها في ذلك لم يضمن ضارب منها ما تلف به

اي الضرب المعتاد للاذن فيه عادة لنخسه عليه الصلاة والسلام بعير جابر وضربه وكان ابو بكر رضي الله عنه
ينخس بعيره بمحجنه فان زاد على العادة ضمن لانه جناية وان استاجر اجير مشترك اجيرا خاصا كخياط او
صباغ استاجر اجيرا مدة معلومة يستعمله فيها فلكل منهما حكم نفسه فما تقبله صاحب الدكان ودفعه الى
اجيره فتلف في يده بلا تعد ولا تفريط لم يضمنه لانه اجير خاص وضمنه صاحب الدكان لانه مشترك وان
استعانه ... يتقبل الاعمال احسنها اولا وان لم يعمل فله الاجرة المسماة في العقد لضمانه اي التزامه العمل التسليم
العمل وتقدم في الشركة ان التقبل يوجب الضمان على المتقبل ويستحق به الربح وسواء عمل فيه شيئا او لا وان
قال الاجير اذنت لي في تفصيله اي الثوب قباء وقال المستاجر بل اذنت لك في تفصيله قميصا فالقول
قول الخياط نصا وكذا ان قال اذنت في قطعه قميص امراة قال بل قميص رجل او في صبغه اسود فقال بل احمر
ونحوه لاتفاقهما على الاذن واختلافهما في صفته فقبل قول الماذون كالمضارب والعامل بيمينه فيحلف
ويسقط عنه الغرم وله اي للاجير اجر مثله لانه عمل بعوض لم يسلم له ولا يستحق المسمى لانه لا يثبت بدعواه
وكذا لو صاغ له صائغ ذهبا سوارين فقال ربه انما اذنت بصياغته خلخالين فقول الصائغ بيمينه
وله اجر مثله كالتي قبلها ومن دفع ثوبا الى خياط وقال ان كان يكفيني فصله فقال يكفيك ففصله فلم يكفه
ضمنه او قال اقطعه قباء فقطعه قميصا لانه انما اذن في قطعه بشرط كفايته فقطعه بدون شرطه ولا يضمن
ان قال الخياط لربه يكفيك فقال اقطعه فقطعه فلم يكفه لانه اذن له من غير شرط بخلاف التي قبلها فصل وتجب
اي تملك الاجرة في اجارة عين ولو مدة لا تلي العقد او اجارة على منفعة في ذمة كحمل معين الى مكان معين
بعقد شرط فيه الحلول او اطلق كما يجب الثمن بعقد البيع والصداق بالنكاح وقوله تعالى فان ارضعن لكم
فاتوهن اجورهن وحديث اعطوا الاجير اجره قبل ان يجف عرقه رواه ابن ماجه لا يعارض ذلك لان الامر
بالايتاء في وقت لا يمنع وجوبه قبله كقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن والصداق
يجب قبل الاستمتاع وتستحق الاجرة كاملة بان يملك الموجر المطالبة بها بتسليم عين معينة كانت او موصوفة
... جرت العادة تسليم نفعها اوبذلها اي العين بان ياتي بها موجر الى مستاجر ليستوفي نفعها فيمتنع
من تسلمها لانه فعل ما عليه كما لو بذل البائع العين المبيعة وتستقر اي تثبت الاجرة كاملة بذمة
مستاجر كسائر الديون بفراغ عمل ما استوجر لعمله وهو بيد مستاجر كطباخ استوجر لطبخ ببيت
مستاجر فوفى به لانه اتم ما عليه وهو بيد ربه فاستقر وفي شرحه والاقناع في الفصل قبله ولا اجرة
له فيما عمله اي وتلف قبل تسليمه سواء عمل في بيت المستاجر او بيته وبدفع غيره اي غير ما بيد مستاجر
كخياط استوجر ليخيط ثوبا بدكانه فخاطه وسلمه لربه معمولا لانه سلم ما عليه فاستحق عوضه وتستقر
ايضا بانتهاء المدة اي مدة الاجارة اذا كانت على مدة وسلمت اليه العين بلا مانع ولو لم ينتفع لتلف
المعقود عليه تحت يده وهو حقه فاستقر عليه عوضه كثمن المبيع اذا تلف بيد مشتر وتستقر ايضا

قال القاضي في التعليق اذا دفع الى الدلال ثوبا
او دارا وقال له بع فمضى وعرض ذلك على جماعة
مشترين وعرف ذلك صاحب البيع فامتنع
من البيع واخذ السلعة ثم باعها هو من
ذلك المشتري او من غيره لم تلزمه اجرة الدلال
للبيع لان الاجرة انما جعلها في مقابلة العقد
وما حصل له ذلك قال ابو العباس الواجب ان
يستحق من الاجرة بقدر ما عمل الاجير اهـ
ما اشير اليه ...

ببذل تسليم عين لعمل في الذمة اذا مضت مدة يمكن الاستيفاء اي استيفاء العمل فيها اي المدة لتلف المنافع تحت
يده باختياره فاستقر الضمان عليه كتلف المبيع تحت يد المشتري فلو استاجر دابة ليركبها الى مكة مثلا ذهابا
وايابا بكذا وسلمها اليه ومضى ما يمكن ذهابه اليها ورجوعه فيه على العادة ولم يفعل استقرت عليه الاجرة ويصح شرط
تعجيلها اي الاجرة كما لو استاجره سنة تسع في سنة ثمان وشرط عليه تعجيل الاجرة يوم العقد ويصح شرط تاخيرها
اي الاجرة بان تكون مؤجلة باجل معلوم كالثمن ولا تجب اجرة ببذل تسليم عين في اجارة فاسدة لان منافعها
لم تتلف تحت يده ولا في ملكه فان تسلم المؤجرة في اجارة فاسدة حتى مضت المدة او مضى زمن يمكن استيفاء
عمل معقود عليه او لا فعليه اجرة المثل لمدة بقائها بيده وان لم ينتفع بها لتلفها تحت يده بعوض
لم يسلم الموجر فرجع الى قيمتها كما لو استوفاها واذا انقضت اي انتهت مدة اجارة ارض وبها غراس او بناء لم يشترط
في اجارة قلعه عند انقضاء المدة او شرط على رب ارض بقاؤه اي الغراس او البناء في الارض بعد انقضاء المدة خير
مالكها اي الارض بين اخذه اي تملك غرس او بناء بقيمته بان تقوم الارض مغروسة او مبنية ثم خالية منهما فما بينهما
قيمته او تركه اي الغراس او البناء باجرته اي اجرة مثله او قلعه جبرا وضمان نقصه اي الغراس او البناء لان فيه جمعا
بين الحقين وازالة الضرر عن المالكين فلا اثر لاشتراط المستاجر تبقية غرسه او بنائه ما لم يقلعه اي الغرس او البناء
مالكه عند انقضاء المدة فانه اراده فليس لرب الارض منعه منه لانه ملكه وما لم يكن البناء الذي بناه مستاجر
بموجرة مسجدا او نحوه كمدرسة وسقاية وقنطرة فلا يهدم وتلزم الاجرة الى زواله وكذا لو بناها بها وبناه ووقفه
على مسجد كما ذكره الشيخ تقي الدين فاذا انهدم زال حكم الوقف واخذ ارضهم فانتفعوا بها ولا يعاد مسجد
او غيره الهدم بعد انقضاء المدة بغير رضا رب الارض لزوال حكم الاذن بزوال العقد تنبيه ظاهر
ما تقدم ان التخيير باق ولو وقف مستاجر ما بناه قال في الفروع فانه لم يتركه بالاجرة فيتوجه انه لا يبطل الوقف
مطلقا انتهى فان تملكه رب الارض اشترى بقيمته مثله وكذا ان هدمه وضمن نقصه صرف نقصه وما
اخذ في مثله في الفايق قلت لو كانت الارض اي الموجرة لغرس او بناء وقفا وانقضت مدة الاجارة لم يتملك
غراس ولا بناء لجهة وقف الارض الا بشرط واقف بان كان شرط في وقفه او الا برضا مستحق لريع وقفه ان لم
يكن شرط لانه في دفع قيمته من ريع الوقف تفويتا على المستحق وقال المنقح قلت بل اذا حصل به اي التملك نفع
لجهة الوقف بان كان اعظم من بقائه باجرة مثله كان له ذلك اي تملكه لجهة الوقف لان فيه مصلحة تعود الى مستحق
الريع كشراء ولي بناء ليتيم ان راه مصلحة وفي الاقناع وما الفه ابن رجب لا يتملك غير تام الملك كالموقوف عليه
والمستاجر وفيه ايضا وظاهر كلامهم لا يقلع الغراس اذا كانت الارض وقفا ومؤنة القلع على مستاجر كنقل متاعه
عند انتهاء المدة لان عليه تفريغ المؤجرة مما اشغلها به من ملكه وكذا تسوية حفر حصلت بقلع فتلزم مستاجرا
الا ان اختاره اي القلع مستاجر دون رب الارض لانه ادخل نقصا على ملك غيره بغير اذنه فلزمه ازالته وان
اختاره مؤجر فلا شيء على مستاجر لانه الذي ادخل الضرر على نفسه وان شرط على مستاجر ارض لغراس او بناء

تلفه عند انتهاء مدة الاجارة لزمه قلعه وفاء بموجب شرطه وليس عليه اي المستاجر مع هذا الشرط تسوية حفر حصل
بقلع ولا اصلاح ارض لدلالة الشرط على رضا رب الارض بذلك الا بشرط بان شرط رب الارض عليه فيلزمه وفاء
بالشرط ولا يجب على رب الارض اذا شرط القلع عند انتهاء مدة اجارة غرامة نقص بقلع لدخولهما على ذلك لرضاهما
بالقلع وان باع مستاجر غرسه او بناءه لمالك ارض او غيره قبل قلعه جاز والاجارة الفاسدة كالصحيحة في ذلك
وان كان للمستاجر شريكا للموجر في الارض وغرس او بنى ثم انقضت مدته فلموجر اخذ حصته بنصيبه من
الارض في الغرس او البنا بقيمته وليس له الزامه بقلع لاستلزامه قلع ما لا يجوز قلعه قاله ابن نصر الله وله
بقي بعد انقضاء مدة اجارة زرع في موجرة له بلا تفريط مستاجر كان ابطا الزرع لنحو برد لزم موجرا
تركه الى كماله باجرته اي اجرة مثله لما زاد على مدة اجارة كالمستعير اذا زرع ورجع المعير قلت ومثله
لو استاجر ارضا سنة مثلا فاكثر لزرع نحو قطن او قصب وبقيت عروق بعدها بالارض فلا تقلع لانها
وضعت بحق وعلى مستاجر اجرة المثل ما بقيت ما لم يتركها لرب الارض وان كان بقاؤه بتفريطه اي
المستاجر كزرعه ما لا تجري العادة بكماله في مدتها فلمالك ارض ذلك اي تركه باجرة مثله الى كماله وله
اخذه اي الزرع بقيمته لتعديه به اشبه زرع الغاصب ما لم يختر مستاجر قلعه اي الزرع ويخير تفريغها
في الحال فلا يملك رب الارض اخذه بقيمته لزوال الضرر وعود ارضه اليه على مقتضى العقد ولمالك منع مستاجر
اراد زرع ما لا يدرك عادة في مدة اجارة فان زرع لم يملك طلبه بقلعه قبل المدة لملكه نفعها واكترا ارض
مدة لزرع لا يكمل فيها الزرع كخمسة اشهر لما لا يدرك الا في سنة فاكثر ان شرط في العقد قلعه اي الزرع
بعدها اي مدة الاجارة صح العقد لانه لا يفضي الى الزيادة على مدته وقد يكون له غرض لاخذه قصيلا او
نحوه ويلزمه ما التزم وان لا يشترط ذلك بل اطلق او شرط الابقاء لم يصح لانه لا ينتفع بزرعها اشبه اجارة
الارض السبخة للزرع ولا يطالب بالقلع ان زرع ومتى انقضت مدة الاجارة رفع مستاجر يده عن موجرة
ولم يلزمه رد ولا مؤنته كمودع لانه عقد لا يقتضي الضمان فلا يقتضي رده ومؤنته بخلاف العارية فان
تلفت العين بيده بلا تفريط لم يضمنها ولو تمكن من الرد كما لو تلفت في مدة الاجارة لكن ان شرط ان لا يسير
بها ليلا او وقت قائلة او متاخرا عن القافلة او في اخرها ونحوه مما فيه غرض فخالف ضمن ومتى طلبها ربها
خلى بينه وبينها فان منعه منها ضمنها كالمغصوبة ونماؤها كهي وليس له الانتفاع به لانه لم يدخل في العقد
وان شرط على مستاجر ضمانا لموجرة فسد الشرط لمنافاته مقتضى العقد وفي التبصرة يلزمه رد بشرط ولموجر مشترط
على مستاجر عدم سفر معين بموجرة الفسخ به اي بسفره لمخالفته الشرط وعلم منه ان له السفر مع الاطلاق وليس
لسيد اجر رقيقه السفر به ومن وجبت عليه دراهم بعقد بيع او اجارة او غيرهما فاعطى بائعا او موجرا او
نحوه عنها دنانير او غيرها بان عوضه عنها عوضا ثم انفسخ عقد البيع او الاجارة ونحوه رجع مشتر
او مستاجر ونحوه بالدراهم لانها عوض العقد والبائع او الموجر انما اخذ الدنانير او نحوها بعقد اخر ولم ينفسخ

اشبه ما لو قبض الدراهم ثم صرفها بدنانير او اشترى بها عرضا منه

باب المسابقة

من السبق وهو بلوغ الغاية قبل غيره والسبق بفتح البا والسبقة الجعل يتسابق عليه وهي المجاراة بين حيوان ونحوه
كرماح ومناجيق وكذا السباق والمناضلة من النضل المسابقة بالرمي سميت بذلك لان السهم التام يسمى نضلا
فالرمي به عمل بالنضل وتجوز المسابقة في سفن ومزاريق وطيور وغيرها كمقاليع واحجار وعلى الاقدام
وكل الحيوانات كابل وخيل وبغال وحمير وفيلة واجمع المسلمون على جوازها في الجملة لقوله تعالى واعدوا لهم
ما استطعتم من قوة وحديث مسلم ان سلمة ابن الاكوع سابق رجلا من الانصار بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم
وفي الوسيلة يكره الرقص واللعب كله ومجالس الشعر وذكر ابن عقيل يكره لعبه بارجوحة ونحوها وظاهر
كلام الشيخ تقي الدين لا يجوز اللعب المعروف بالطاب والنقيلة وقال يجوز ما قد يكون فيه منفعة بلا مضرة
ويستحب بالة حرب قال جماعة والثقاف وليس من اللهو تاديب فرسه وملاعبة اهله ورميه للنحر ولا تجوز
مسابقة بعوض اي مال لمن سبق الا في مسابقة خيل وابل وسهام اي نشاب ونبل للرجال قاله في الاقناع
لحديث ابي هريرة مرفوعا لا سبق الا في نصل او خف او حافر رواه الخمسة ولم يذكر ابن ماجه الا في نصل ولانها
الات الحرب المامور بتعلمها واحكامها فلذلك اختصت بها وذكر ابن عبد البر تحريم الرهن في غير الثلاثة اجماعا
بشروط خمسة احدها تعيين المركوبين في المسابقة وتعيين الرماة في المناضلة برؤية فيهما سواء
كانا اثنين او جماعتين لان القصد في المسابقة معرفة ذات المركوبين المسابق عليهما ومعرفة عدوهما
وفي المناضلة معرفة حذق الرماة ولا يحصل ذلك الا بالتعيين بالرؤية فان عقد اثنان مناضلة ومع كل
منهما نفر غير متعين لم يجز وان بان بعض الحزب كثير الاصابة او عكسه فادعى احدهما ظن خلافه لم يقبل
ولا يشترط تعيين الراكبين ولا القوسين لانهما الة للمقصود كالسرج والقصد معرفة عدو الفرس
وحذق الرامي كما سبق وكلما تعين لا يجوز ابداله كالمبيع وما لا يتعين يجوز ابداله مطلقا وان شرط
ان لا يرمي بغير هذا القوس او السهم او لا يركب غير فلان ففاسد لمنافاته مقتضى العقد الشرط الثاني
اتحاد المركوبين بالنوع في المسابقة واتحاد القوسين بالنوع في المناضلة لان التفاوت بين النوعين
معلوم بحكم العادة اشبها الجنسين فلا تصح مسابقة بين قوس عربي وفرس هجين اي ابوه فقط عربي ولا
المناضلة بين قوس عربية اي قوس النبل وقوس فارسية اي قوس النشاب قاله الازهري ولا يكره الرمي بها وان
لم يذكرا نوع القوس التي يرميان بها في الابتدا لم تصح الشرط الثالث تحديد المسافة بالابتدا والغاية
وتحديد مدى رمي بما جرت به العادة اما في المسابقة فلان الغرض معرفة الاسبق ولا يحصل الا بالتساوي
في الغاية لان من الحيوان ما يقصر في اول عدوه ويسرع في انتهائه وبالعكس فيحتاج الى غاية يجمع حاليه
فان استبقا بلا غاية لينظر ايهما يقف اولا لم يجز لانه يؤدي الى ان لا يقف احدهما حتى ينقطع فرسه و
يتعذر الاشهاد على السبق فيه واما في المناضلة فلان الاصابة تختلف بالقرب والبعد فان قيد بمدى

تنعقد فيه الاصابة غالبا وهو ما زاد على ثلثمائة ذراع لم يصح لانه يفوت به الغرض المقصود بالرمي وقد قيل
انه ما رمى في اربعمائة الا عقبة بن عامر الجهني الشرط الرابع علم عوض لانه مال في عقد فوجب العلم به كسائر
العقود ويعلم بالمشاهدة او الوصف ويجوز حالا ومؤجلا وبعضه حالا وبعضه مؤجلا كالبيع واباحته
اي العوض لما تقدم وهو اي العوض اي بذله تمليك للسابق بشرط سبقه ولذا قال في الانتصار في شركة
العنان القياس لا يصح الشرط الخامس الخروج بالعوض عن شبه قمار بكسر القاف يقال قامر قمارا ومقامرة
فقمره اذا راهنه فغلبه بان لا يخرج جميعهم العوض لانه اذا اخرجه كل منهم لم يخل ان يغنم او يغرم وهو شبه القمار
فان كان الجعل من الامام على ان من سبق فهو له جاز ولو من بيت المال لان فيه مصلحة وحثا على تعلم الجهاد
ونفعا للمسلمين او كان الجعل من غيره اي الامام على ان من سبق فهو له جاز لما فيه من المصلحة والقربة كما لو اشترى به
سلاحا او خيلا او كان الجعل من احدهما اي المتسابقين او من اثنين فاكثر منهم اذا كثروا ومن لم يخرج على
ان من سبق اخذه جاز لانه اذا جاز بذله من غيرهم فاولى ان يجوز من بعضهم فان جاءا اي المتسابقان منتهى
الغاية معا فلا شيء لهما من الجعل لانه لم يسبق احدهما الاخر وان سبق مخرج عوض احرزه ولم ياخذ
من صاحبه شيئا لئلا يكون قمارا وان سبق الاخر الذي لم يخرج احرز سبق صاحبه فملكه كسائر ماله
كالعوض في الجعالة اذا وفي بالعمل فان كان عينا اخذه وان كان في الذمة فدين يقضى به عليه ويجبر عليه
ان كان موسرا وان افلس ضرب به مع الغرماء وان اخرجا اي المتسابقان معا لم يجز تساويا او تفاضلا
لانه قمار اذ لا يخلو كل منهما عن ان يغنم او يغرم الا بمحلل لا يخرج شيئا ولا يجوز كونه اكثر من واحد
لدفع الحاجة به يكافئ مركوبه اي المحلل مركوبيهما في المسابقة او يكافي رميه رميهما في المناضلة
لحديث ابي هريرة مرفوعا من ادخل فرسا بين فرسين وهو لا يامن ان يسبق فليس قمارا ومن ادخل فرسا
بين فرسين وقد امن ان يسبق فهو قمار رواه ابو داود ولان غير المكافئ وجوده كعدمه فان سبقاه
اي سبق المخرجان المحلل ولم يسبق احدهما الاخر احرزا سبقيهما اي احرز كل منهما سبقه لانه لا سابق
منهما ولا شيء للمحلل لانه لم يسبق احدهما ولم ياخذا منه شيئا لئلا يكون قمارا وان سبق هو اي المحلل المخرجين
احرز السبقين او سبق احدهما اي احد المخرجين صاحبه والمحلل احرز السبقين لوجود شرطه وان سبقا
اي المحلل واحد المخرجين معا فسبق مسبوق بينهما نصفين لاشتراكهما في السبق وما اخرجه السابق
مع المحلل فهو له بسبقه وان قال غيرهما اي غير المتسابقين المخرج للعوض من سبق منكما او صلى فله
عشرة لم يصح مع اثنين لانه لا فائدة في طلب السبق اذ لا حرص عليه للتسوية بينهما وان زادا على اثنين صح
او قال المخرج من سبق فله عشرة ومن صلى فله خمسة وكذا على الترتيب للاقرب فالاقرب للسابق كما لو قال
ومن تلى فله اربعة صح لاجتهاد كل منهم على ان يكون سابقا ليحرز الاكثر وخيل الحلبة بفتح الحاء وسكون اللام
مرتبة وهي عشر تجمع للسباق من كل اوب لا تخرج من اصطبل واحد كما يقال للقوم اذا جاءوا من كل اوب للنصرة

قد اصلبوا

قوله وهو تمليك اي بذل العوض المذكور تمليك للسابق قلت في كلامهم انه جعالة فليس تمليكا قبل العمل المعلق على شرط محض شرح اقناع

قد اصلبوا قال في الصحاح اولها مجل بالجيم وهو السابق لجميع خيل الحلبة فمصل لان راسه يكون عند صلا المجلي
والصلوان عرقان او عظمان من جانبي الذنب وفي الاثر عن علي سبق ابو بكر وصلى عمر وخبطتنا فتنة فتال
المجاي بعد المصلي فبارع الرابع فمراح الخامس فحظي السادس فعاطف السابع فمؤمل بوزن معظم الثامن
فلطيم التاسع فسكيت بوزن كميت وقد تشدد ياؤه العاشر اخر خيل الحلبة فسكل كقنفذ وزبرج وزنبور
وبرذون الذي يجيء اخر الخيل وسمي القاشور والقاشر هكذا في التنقيح وفي الكافي والمطلع مجل فمصل فتال
فمراح الى اخرها وقال الجوهري الفسكل بالكسر الذي يجيء في الحلبة اخر الخيل ومنه رجل فسكل اذا كان رذلا انتهى
فكان الصواب عطفه بالواو ويصح عقد لا شرط فيلغو في قول احد المتسابقين ان سبقتني فلك كذا ولا ارمي ابدا
او لا ارمي شهرا ونحوه او شرطا ان السابق يطعم السبق بفتح الباء اي الجعل اصحابه او انه يطعمه بعضهم او انه
يطعمه غيرهم ووجه صحة العقد مع هذه انه قد تم باركانه وشروطه كالشروط الفاسدة في البيع واما
الغاء نحو لا ارمي ابدا او شهرا فلانه منع نفسه من شيء مطلوب منه شرعا اشبه قوله ولا اجاهد ونحوه واما
الغاء اطعامه غيره فلانه عوض على عمل فلا يستحقه غير العامل كعوض الجعالة فصل والمسابقة
جعالة لان الجعل في نظير عمله وسبقه لا يؤخذ بعوضها رهن ولا كفيل لانه جعل على ما لا تتحقق القدرة
على تسليمه وهو السبق او الاصابة اشبه الجعل في رد الابق ولكل من المتسابقين فسخها كسائر الجعالات
ما لم يظهر الفضل لصاحبه فيمتنع عليه اي المفضول بان سبقه في بعض المسافة او اصاب اكثر منه في
اثناء الرمي لئلا يفوت غرض المسابقة بفسخ من ظهر له فضل صاحبه واما الفاضل فله الفسخ ويبطل
سباق بموت احد محلل كسائر العقود الجائزة او بموت احد المركوبين لتعلق العقد بعينه ولا يبطل بموت احد
الراكبين او بهما او تلف احد القوسين لانه غير المعقود عليه كموت احد المتبايعين ويحصل سبق في خيل تماثلت
العنق براس وفي خيل مختلفتيهما اي العنقين بكتف وفي ابل بكتف لتعذر اعتبار الراس هنا فان طويل العنق قد
يسبق راسه لطول عنقه لا لسرعة عدوه وفي الابل ما يرفع راسه ومنها ما يمد عنقه فربما سبق راسه لمد عنقه
لا بسبقه فان سبق راس قصير العنق فقد سبق بالضرورة وان سبق راس طويل العنق باكثر مما بينهما
في طول العنق فقد سبق وان كان بقدره فلا سبق وباقل فالاخر سابق وان شرطا السبق باقدام معلومة لم يصح
لانه لا ينضبط ولا يقف الفرسان عند الغاية بحيث يعرف مسافة ما بينهما ويعتبر لمسابقة بعوض ارسال
الفرسين او البعيرين دفعة واحدة وان يكون عند اول المسافة من يشاهد ارسالهما وعند الغاية من
يضبط السابق منهما لئلا يختلفا في ذلك ويحرم ان يجنب احدهما مع فرسه اي يجانبه فرسا او يجنب وراءه
فرسا لا راكب عليه يحرضه على العدو ويحرم ان يصيح به اي بفرسه وقت سباقه لقوله صلى الله عليه وسلم
لا جلب ولا جنب في الرهان رواه ابو داود من حديث عمران بن حصين قال في الشرح ويروى عن ابن عباس
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من اجلب على الخيل يوم الرهان فليس منا فصل وشرط المناضلة

اربعة شروط احدها كونها على من يحسن الرمي لان الغرض معرفة الحذق به ومن لا حذق له وجوده كعدمه وتبطل
مناضلة بين حزبين اذا كان في احد الحزبين من لا يحسن الرمي فيمن لا يحسنه من احد الحزبين ويخرج مثله اي
من جعل بازائه من الحزب الآخر اذا كان كل واحد من الرئيسين يختار انسانا والآخر في مقابلته اخر فمن لا يحسن
الرمي يبطل العقد فيه واخرج مقابله كالبيع اذا ابطل في بعض المبيع سقط ما قابله من الثمن ولهم اي الباقين
الفسخ ان احبوا لتبعض الصفقة في حقهم وان تعاقدوا ليقتسموا بعد العقد حزبين اي ليعين رئيس كل حزب
من معه برضاهم لا بقرعة صح لان القرعة قد تقع على الحذاق في احد الحزبين وعلى الكوادن في الآخر فيبطل مقصود
النضال ولانها انما تخرج المبهمات والعقد لا يتم حتى يتميز كل حزب ويجعل لكل حزب رئيس فيختار احدهما اي
احد الرئيسين واحدا من الرماة يكون معه ثم يختار الآخر من الرئيسين آخر من الرماة حتى يفرغا فيتم العقد
على المعينين بالاختيار اذا ولا يجوز اختيار كل منهما اكثر من واحد لان اختيار اثنين فاكثر يبعد
من التساوي والعدل وان تشاحا فيمن يبدأ من الرئيسين بالخيرة اقترعا فمن خرجت له القرعة اختار
اولا اذ القرعة تميز المستحق بعد ثبوت الاستحقاق لغير معين وتساوي اهله ولا يجوز جعل رئيس الحزبين
واحدا لانه لا يضر اي الحزبين سبق لتدبيره لهما فيفوت مقصود المناضلة ولا يجوز جعل الخيرة في
تمييزها اي الحزبين اليه اي الى واحد لما تقدم وان ارادوا القرعة لاخراج الزعيمين جاز لفقد الغرر
ولا يشترط استوا عدد الرماة فيجوز ان يكون احد الحزبين عشرة والآخر ثمانية ونحوه الشرط الثاني
معرفة عدد الرمي ليلا يؤدي الى الاختلاف فقد يريد احدهما القطع ويريد الآخر الزيادة والرشق بكسر الرا عدد
الرمي ونتحها مصدر رشق يرشق رشقا ومعرفة عدد الاصابة لتبين مقصود المناضلة وهو الحذق فيقال
مثلا الرشق عشرون والاصابة خمسة ونحوها ويشترط امكان قسمة عدد الرمي على الرماة بلا كسر فان كانوا
ثلاثة فلا بد ان يكون له ثلث او اربعة فلا بد ان يكون له ربع وهكذا لئلا يبقى ما لا يمكن الجماعة الاشتراك فيه
ويشترط استواؤهما في عدد الرمي والاصابة وصفتها وسائر احوال الرمي لان موضوعها على المساواة و
الغرض معرفة الحذق الشرط الثالث تبيين كونه اي الرمي مفاضلة لقولهم انا نتفاضل صاحبه بخمس اصابات
من عشرين رمية فقد سبق ونحوه ويلزم فيها اتمام الرمي ان كان فيه فائدة او تبيين كون الرمي مبادرة كانتنا
سبق الى خمس اصابات من عشرين رمية فقد سبق ونحوه فاذا رميا عشرا عشرا فاصاب احدهما خمسا
ولم يصب الآخر خمسا فمصيب الخمس هو السابق سواء اصاب الآخر ما دونها او لم يصب شيئا ولا يلزم ان
سبق اليها واحد اتمام الرمي لان السبق قد صار للسابق وان اصاب كل واحد منهما من العشر خمسا فلا سابق
فيهما ولا يكملان الرشق لان جميع الاصابة المشروطة قد حصلت واستويا فيها او تبيين كون الرمي محاطة
بان اشترطا ان يحط ما تساويا فيه من اصابة من رمي معلوم مع تساويهما في عدد الرميات فايهما فضل
صاحبه باصابة معلومة فقد سبق والفرق بين المفاضلة والمحاطة ان المحاطة تفقد فيها الاصابة

من الجانبين بخلاف المفاضلة وفي المغني والشرح والاقناع المفاضلة هي المحاطة وان اطلقا الاصابة في المناضلة
او قالا اي شرطا انها خواصل بخا معجمة وصاد مهملة تناولها اي تناول اللفظ الاصابة على اي صفة كانت قال
الازهري يقال خصلت مناضلي خصلة وخصلا وسمي ذلك القرع والقرطسة يقال قرطس اذا اصاب و
علم منه انه لا يشترط وصف الاصابة لكن يسن وان قالا اي اشترطا ان الاصابة خواسق او خوازق بالزاي
او مقرطس وهي ما خرق الغرض وثبت فيه او اشترطا ان الاصابة خوارق بالرا او موارق وهي ما خرق اي الغرض
ولم يثبت فيه او اشترطا انها خواصر وهي ما وقع في احد جانبيه او اشترطا انها خوارم وهي ما خرم جانبه
او اشترطا انها حوابي بالحاء المهملة وهي ما وقع بين يديه ثم وثب اليه اي الغرض او شرطا اصابة موضع معين
منه كدائرة اي الغرض تقيدت المناضلة به اي بما شرطاه لانه مرجع المناضلة وان شرطا الخواسق والحوابي معا
صح قاله في الشرح ولا يصح شرط اصابة نادرة كتسعة من عشرة لان الظاهر عدم وجودها فيفوت المقصود ولا
يصح تناضلهما على ان السبق لابعدهما رميا لان الغرض من الرمي الاصابة لقتل العدو او جرحه او الصيد ونحوه
وهذا انما يحصل من الاصابة لا من بعد الرمي الشرط الرابع معرفة قدره اي الغرض طولا وعرضا وسمكا وارتفاعا
من الارض بمشاهدة او تقدير بشيء معلوم لاختلاف الاصابة بصغره وكبره وغلظه ورقته وارتفاعه و
انخفاضه والغرض ما تقصد اصابته بالرمي من قرطاس او جلد او خشب او قرع او غيره ويسمى بعض شارة وشنا
وان تشاحا اي المتناضلان في الابتداء اي بالبادي منهما بالرمي اقرع بينهما لانه لا مرجح غيرها فمن خرجت له القرعة
فيبدره الآخر ومن لم يعتد له بسهم اصاب ام اخطأ ويستحب تعيين المبتدي بالرمي في العقد ويجوز ان يرميا
سهما سهما وخمسا خمسا وان يرمي كل واحد جميع الرشق وان شرطا شيئا حمل عليه فان اطلقا تراسلا سهما سهما لانه
العرف وان اختلفا في موضع الوقوف عن يمين الغرض او يساره فالامر الى البادي منهما فاذا صار الثاني الى الغرض
صار الخيار اليه ليستويا وان طلب احدهما استقبال الشمس والآخر استدبارها اجيب من طلب استدبارها واذا
بدا احدهما في وجه بدا الآخر في الوجه الثاني عدلا بينهما فان شرطا البداءة
لاحدهما في كل الوجوه لم يصح لان موضوع المناضلة على المساواة وهذا تفاضل وان فعلاه بتراضيهما بلا
شرط جاز اذ لا اثر للبداءة في الاصابة ومن جعل غرضين في المناضلة يرمي الرسيلان احدهما ثم يمضيان الى
المرمي فياخذان السهام ويرميان الآخر لانه فعل اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وعنه عليه
الصلاة والسلام ما بين الغرضين روضة من رياض الجنة وقال ابراهيم التيمي رايت حذيفة يشتد
بين الهدفين يقول انا بها في قميص وعن ابن عمر مثله والهدف ما ينصب الغرض عليه من تراب مجموع او حائط
واذا كان غرضان فبدا احدهما اي المتناضلين بغرض بدا الآخر بالثاني لحصول التعادل وان اطارته
اي الغرض الريح فوقع السهم موضعه اي الغرض وشرطهم اي المتناضلين خواسق او نحوها كخوازق و
مقرطس مجتنب له اي للرامي به اي بالسهم ولا عليه لانا لا ندري هل كان يثبت في الغرض لو كان موجودا او لا

وان كان شرطهم خواصل احتسب به لو اصابه لانه لو كان الغرض موضعه لاصابه وكذا لو كانا اطلقا الاصابة
وان بقي الغرض موضعه وشرطهم خواصل واصاب السهم الغرض بعرضه او بفوقه بان انقلب بين يدي الغرض
فاصابه فوقه او انكسر السهم قطعتين واصاب الغرض واحدة منهما لم يعتد به وان عرض لاحدهما عارض
من كسر قوس او قطع وتر او ريح شديدة فاصاب او اخطا لم يحتسب له بالسهم ولا عليه لان العارض
يجوز ان يصرفه عن الصواب الى الخطا كعكسه وان حال حائل بينه وبين الغرض فنفذ منه واصاب
الغرض حسب له لانه من سداد الرمي وقوته وان عرض مطر او ظلمة عند رمي جاز تاخيره لان المطر يرخي
الوتر والظلمة عذر لا يمكن معه فعل المعقود عليه والعادة الرمي نهارا الا ان يشترطاه ليلا فيلزم فان
كانت الليلة مقمرة منيرة اكتفي به والا رميا في ضوء شمعة او مشعل ويمنع كل منهما من كلام يغيظ به صاحبه
كان يرتجز او يفتخر او يتبجح بالاصابة ويعنف صاحبه على الخطا او يظهر انه يعلمه ويكره لمن حضرهما من
امين وشهود وغيرهما مدح احدهما او مدح المصيب وعيب المخطي لما فيه من كسر قلب صاحبه وغيظه وحرمه
ابن عقيل قال في الفروع ويتوجه في شيخ العلم وغيره مدح المصيب من الطلبه وعيب غيره كذلك وفي
الانصاف قلت ان كان مدحه يفضي الى تعاظم الممدوح او كسر قلب غيره قوي التحريم وان كان فيه تحريض
على الاشتغال قوي الاستحباب ومن قال لاخر ارم عشرة اسهم فان كان صوابك اي اصابتك منها اكثر من
خطائك فلك درهم صح او قال فلك بكل سهم اصبت به درهم صح او قال فلك بكل سهم زائد على النصف من
المصيبات درهم صح او قال ارم هذا السهم فان اصبت به فلك درهم صح وكان جعالة في الجميع ولزمه الجعل
بذلك اي بوجود الاصابة المشروطة لانه بذل مال على عمل فيه غرض صحيح وليس نضالا لانه لا يكون الا
بين اثنين فاكثر فان قال وان كان خطاؤك اكثر فعليك درهم او نحوه لم يصح ولا ان قال وان اخطات
فعليك درهم لانه قمار وان قال من اراد رمي سهم لحاضر ان اخطات فلك درهم لم يجز لان الجعل انما يكون
في مقابلة عمل ولم يوجد من الحاضر

كتاب العارية

بتخفيف الياء وتشديدها من عار الشيء
اذا ذهب وجاء ومنه قيل للبطال عيار لتردده في بطالته وعاره واعاره لغتان كاطاعه وطاعه او من
العري وهو التجرد لتجردها عن العوض او من التعاور وهو التناوب لجعل المالك للمستعير نوبة في الانتفاع
وهي العين الماخوذة من مالكها ولو لمنفعتها او وكيله للانتفاع بها مطلقا او زمنا معلوما بلا عوض
وتطلق كثيرا على الاعارة مجازا والاعارة اباحة نفعها اي العين اي رفع الحرج عن تناولها وليست تمليكا
ليستفيد به التصرف فيها كما يستفيد بالاجارة بلا عوض وهي مشروعة بالاجماع وسنده قوله تعالى
وتعاونوا على البر والتقوى وهي من البر وقوله تعالى ويمنعون الماعون قال ابن عباس وابن مسعود
العواري وفسر ابن مسعود العواري بالقدر والميزان والدلو وحديث العارية مؤداة قال الترمذي
حسن غريب ولانه لما جازت هبة الاعيان جازت هبة المنافع ولذلك صحت الوصية بها وتستحب

لانها

وفي الصحاح ما يقتضي ان الياء للنسبة وانها منسوبة الى العار قال لان طلبها عار وعيب ... انتهى والله اعلم

الاعارة لانها من البر والمعروف ولا تجب لحديث اذا اديت زكاة مالك فقد قضيت ما عليك رواه ابن المنذر
والحديث ليس في المال حق سوى الزكاة ونحوه فيرد ما خالفه اليه جمعا بين الاخبار وتنعقد الاعارة بكل
قول او فعل يدل عليها اي الاعارة كاعرتك هذه الدابة او اركبها الى كذا او ... عليها او خذها تحتك ونحوه كدفعه
دابته لرفيقه عند تعبه وتغطيته بكسائه لبرده كدفع الصدقة فاذا ركب الدابة او استبقى الكساء عليه كان
قبولا وكذا الوسع من يقول من يعيرني كذا فاعطاه كفى لانه اباحة لا عقد نقله بمعناه في الفروع عن الترغيب
واقتصر عليه وشرط لصحة الاعارة اربعة شروط احدها كون عين معارة معلومة منتفعا بها مع بقائها
كدواب ورقيق ودلو ولباس واوان بخلاف ما لا ينتفع به الا مع تلف عينه كاطعمة واشربة فان اعطاها
بلفظ اعارة فقال ابن عقيل يحتمل ان يكون اباحة للانتفاع على وجه الاتلاف نقله المجد في شرحه واقتصر عليه
والثاني كون معير اهلا للتبرع شرعا لانها نوع تبرع اذ هي اباحة منفعة والثالث كون مستعير اهلا
للتبرع له بتلك العين المعارة بان يصح منه قبولها هبة لشبه الاباحة بالهبة فلا تصح اعارة عبد مسلم
لكافر لخدمته وصح في اعارة موقتة شرط عوض معلوم وتصير اجارة كما يصح شرط العوض في الهبة
وتصير بيعا تغليبا للمعنى على اللفظ فان اطلقت الاعارة او جهل العوض فاجارة فاسدة ولو اعاره عبده
على ان يعيره الاخر فرسه فهو اجارة فاسدة غير مضمونة ذكره في التلخيص وفسادها اما لاشتراط
عقد في عقد آخر او لعدم تقدير المنفعتين واعارة نقد ونحوه كسائر الموزونات والمكيلات لا لما
يستعمل فيه مع بقائه اي مع بقاء عينه كاستعارة نقد لينفقه او موزون او مكيل لياكله قرض لان هذا
معنى القرض وهو مغلب على اللفظ كما تقدم فان استعاره لما يستعمل فيه مع بقائه كوزن وتحل فلس بعرض
والشرط الرابع كون نفع عين معارة مباحا للمستعير لان الاعارة لا تبيح له الا ما اباحه الشرع فلا تصح
اعارة لغناء او زمر او نحوه ولا اناء من احد النقدين ولا حلي محرم او نحوه ولا امة ليطاها او يقبلها ونحوه ولو
لم يصح الاعتياض عنه اي النفع المباح كاعارة كلب لصيد وفحل لضراب لاباحة نفعهما والنهي عن العوض
الماخوذ عن ذلك لانه عليه الصلاة والسلام ذكر في حق الابل والبقر والغنم اطراق فحلها وتجب اعارة مصحف
لمحتاج لقراءة عدم مصحفا غيره وخرج ابن عقيل وجوب الاعارة ايضا في كتب العلم للمحتاج اليها من القضاة
والحكام واهل الفتاوى وتكره اعارة امة جميلة لذكر غير محرم مطلقا لانه لا يؤمن عليها ويحرم عليه خلوة بها
والنظر اليها بشهوة فان وطئها فزان وعليه الحد ان لم يجهل التحريم ولسيدها المهر وان طاوعته اي اذا لم
ياذن السيد في الوطء فان كانت شوهاء او كبيرة لا يشتهى مثلها ابيح اعارتها له كاعارة الامة لمحرم مطلقا
او لامراة لانه مامون عليها عندهما وتكره استعارة اصله كابيه وامه وجده وجدته وان علوا للخدمة
لكراهة استخدام اصله وصح رجوع معير في عارية ولو قبل امد عينه لان المنافع المستقبلة لم تحصل في يد
المستعير لانها تستوفى شيئا فشيئا فكلما استوفى شيئا فقد قبضه والذي لم يستوفه لم يقبضه فجاز الرجوع فيه

كالهبة قبل القبض ولا يصح رجوعه في حال يتضرر به اي برجوعه فيه مستعير لما فيه من الضرر المنفي شرعًا
فمن اعار سفينة لحمل او اعار ارضا لدفن ميت او لزرع لم يرجع في الاعارة حتى ترسي السفينة ويبلى الميت
او يحصد الزرع عند اوانه وليس لمعير تملك زرعه بقيمته نصا لانه له وقتا ينتهي اليه الا ان يكون يحصد الزرع
قصيلا اي اخضر قبل اوان حصاده فعلى المستعير قلعه في وقت جرت العادة بقطعه فيه اذا رجع المعير
لعدم الضرر اذًا وكذا حائطا اعير لحمل خشب لتسقيف او سترة فلا رجوع لمالك الحائط فيه اذا وضعه وبنى
عليه قبل ان يسقط الخشب لانه يراد للبقا وفيه ضرر على المستعير بقلعه ولو قال المعير لمستعير ادفع لك قيمة
ما ينقص بالقلع لانه اذا فعله انقلع ما في ملك المستعير منه ولا يجب على المستعير قلع شي من ملكه بضمان القيمة
فان سقط الخشب عن الحائط لهدم او غيره لم يعده الا باذنه اي المعير ولو سقط بسبب هدم الحائط و
اعيدت بالنقض لعدم لزوم العارية وزوال الضرر الذي لاجله كان امتنع الرجوع او عند الضرورة بان لا
يمكن تسقيف الا به فيجوز وليس لربه منعه اذًا وتقدم في الصلح ان لم يتضرر الحائط بوضع الخشب عليه
فان تضرر لم يجز وضعه عليه بلا اذن ربه ومن اعير ارضا لغرس او لبنا وشرط على مستعير قلعه اي غراسه
او بنائه بوقت معين او برجوع لزم مستعير الغرس او بني قلعه عنده اي عند الوقت المعين او رجوع
المعير ولو لم يامره به معير لحديث المؤمنون على شروطهم قال في الشرح حديث صحيح ولانها عارية مقيدة
فلم تتناول ما عدا المقيد والمستعير دخل في العارية راضيا بالتزام الضرر الداخل عليه بالقلع ولا ضمان على
رب الارض لنقصه ولا يلزم مستعيرا تسوية ما اي الحفر في الارض بسبب قلع غرسه او بنائه بلا شرط لرضا
المعير بذلك حيث لم يشترطها فان شرط على المستعير لزمته لدخوله على ذلك والا بان لم يشترط المعير على المستعير
قلع غرسه او بنائه بوقت او رجوع وابى مستعير قلعه لم يجبر عليه لمفهوم حديث ليس لعرق ظالم حق لانه باذن
رب الارض ولم يشترط عليه قلعه وعليه فيه ضرر بنقص قيمته بذلك فان امكن القلع من غير نقص اجبر عليه مستعير
ومتى لم يمكن قلعه بلا نقص وابان مستعير قلعه فلمعير اخذه اي الغراس والبنا بان يتملكه بقيمته قهرا عليه كالشفيع ولزوم
دفع مستعير قيمة ارض لانها اصل والغراس والبنا تابع بدليل تبعهما لها في البيع دون تبعيتها لهما فيه وان اي
ولمعير قلعه اي الغراس او البنا ويضمن المعير نقصه بالقلع جمعا بين الحقين كما تقدم في الاجارة ومتى اختاره
اي القلع مستعير مع بذل معير القيمة ولم يشترطه عليه سواها اي الحفر لانه خلص ملكه من ملك غيره من
غير الجاء اشبه المشتري اذا اخذ غرسه وبناه من المشفوع فان اباهما اي الاخذ بالقيمة وارش نقص القلع
معير وامتنع المستعير من دفع اجرة غرسه او بنائه ومن قلع بيعت ارض بما فيها من غراس او بنا ان رضيا
اي المعير والمستعير او رضي به احدهما ويجبر الاخر بطلب من رضي لانه طريق لازالة المضارة بينهما وتحصيل
ماليته واذا بيعا دفع لرب الارض من الثمن قيمتها فارغة من الغراس والبنا ودفع الباقي من الثمن للاخر وهو رب
الغراس او البنا ولكل من رب ارض وغراس او بنا بيع ماله منفردا من صاحبه وغيره ويكون مشتر كبائع

فيما

فيما تقدم وكذا اجارة وان ابياه اي ابى معير ومستعير البيع ترك غراس او بنا بحاله في الارض حتى يتفقا
لان الحق لهما ولمعير انتفاع بارضه مع بقاء غراس او بنا فيها لانه يملك عينها ونفعها على وجه لا يضر بما فيها من
غرس مستعير او بنائه لاحترامهما باذن معير في وضعهما ولمستعير غرسها الدخول لسقي واصلاح واخذ ثمر
اذ الاذن في شي اذن فيما يعود بصلاحه ولا يجوز لمستعير الدخول لتفرج ونحوه كمبيت لانه لا يعود
بصلاح ماله فليس ماذونا فيه نطقا ولا عرفا ولا اجرة على مستعير لمعير منذ رجع الى زوال الضرر مستعير
حيث كان الرجوع يضر به اذًا ولا اذا اعار لغرس او بنا ثم رجع الى تملكه بقيمته او قلعه مع ضمان نقصه
لان بقاء ذلك بحكم الاعارة لانه لا يملك الرجوع في المنفعة في حال تضرر المستعير فلا يملك طلب بدلها كالعين المرهونة
ولانه اذا ابى اخذ الغراس او البنا بقيمته او قلعه وضمان نقصه فابقاؤه في الارض من جهته فلا اجرة له كما قبل
الرجوع الا في الزرع اي اذا اعاره للزرع وزرع ثم رجع المعير قبل اوان حصده ولا يحصد قصيلا فله اجرة مثل
الارض من رجوعه الى الحصاد لوجوب تبقيته فيها قهرا عليه لانه لم يرض بذلك بدليل رجوعه ولانه لا يملك اخذ
الزرع بقيمته لان له امدا ينتهي اليه وهو قصير بالنسبة الى الغرس فلا داعي اليه ولا الى قلعه وضمان نقصه
لانه لا يمكن نقله الى ارض اخرى بخلاف الغراس وآلات البنا والمستعير اذا اختار قلع زرعه ربما يفوت على
المالك الانتفاع بارضه ذلك العام فيتضرر به فتعين ابقاؤه باجرته الى الحصاد جمعا بين الحقين وان
غرس مستعير او بنا فيما استعاره لذلك بعد رجوع معير فغاصب او غرس او بنى بعد امدها اي العارية
في عارية موقتة وان لم يصرح بعدها بالرجوع فغاصب لتصرفه في مال غيره بغير اذنه لزوال الاعارة
بالرجوع وبانتهاء وقتها اذا قيدت بوقت فان اختلفا في المدة فقال مستعير هي سنتان وقال معير هي سنة او
قال اذنت لي في ركوب الدابة فرسخين فقال المالك بل فرسخا فقول مالك لان الاصل عدم الاعارة في القدر
الزائد والمشتري بعقد فاسد والمستاجر بعقد فاسد اذا غرس او بنا فيما اشتراه او استاجره كمستعير
في ان البايع والموجر لا يملك قلع غرسه او بنائه بلا ضمان نقص لتضمنه اذنًا لكن تقدم في الاجارة يلزم المستاجر
اجرة المثل مدة وضع يده وياتي في الغصب انه يلزم في المقبوض بعقد فاسد اجرة مثله واذا غرس مشتر بعقد
صحيح او بنى ثم فسخ بيع لنحو عيب فلغرس او بنا مستعير ومن حمل سيل الى ارضه بذر غيره ونبت بها فليس
قلعه ولا تملكه فالزرع لربه اي رب البذر مبقى الى اوان حصاده لان قلعه اتلاف له على مالكه ولم يوجد منه
تفريط ولا يدوم ضرره باجرة مثله لان الزام رب الارض بتبقية زرع لم ياذن فيه في ارضه بغير اجرة اضرار به
وشغل لملكه بدون اختياره بلا عوض فوجب على رب البذر اجرة المثل كمستاجر انقضت مدته وبقي زرعه
وحمله اي السيل الغرس او نوى ونحوه لجوز وبندق الى ارض غيره اي غير مالك هذه فنبت في الارض المحمول اليها
كغرس مشتر شقصا ياخذه شفيع بجامع عدم التعدي فلرب الارض اخذه بقيمته او قلعه مع ضمان نقصه
وان حمل سيل ارضا بغرسها الى ارض اخرى فنبت كما كان قبل نقله فهو لمالكها اي الارض المحمولة لعدم ما ينقل الملك فيه

ومنهم من قال ان ترك ... غراسه ... حاشية

وعارية ما بيع بعقد فاسد لا ما استوجر به بل كصحيح خلافا للمنتهى غاية

وهم تعلم ان التشبيه بالمستعير انما هو في عدم القلع مجانا لا في عدم لزوم الاجرة فلا ينافي ما تقدم من لزوم الاجرة في الاجارة الفاسدة لكن ما في الغصب من وجوب الاجرة في المقبوض بعقد فاسد ... لانه يوهم حاشية م ص

ويجبر رب ارض محمولة على النقل الا ان ابقاه بما اشغال المعير بما بيده ومن صنوره بغير اختياره اشبه اغصان شجرة
اذا حصلت في ملك جاره وما ترك لرب الارض مما ينقل اليها سقط طلبه بسببه فلا يطالب باجرة ولا نقل ولا غيره
لحصوله بغير تفريطه ولا عدوانه ويجبر رب الارض المشغولة ان شاء اخذه لنفسه وان شاء قلعه قلت
وكذا في اجارة ونحوها فصل ومستعير في استيفاء نفع ما عين معارة كمستاجر فله
ان ينتفع بنفسه وبمن يقوم مقامه لملكه التصرف فيها باذن مالكها فاذا اعاره ارضا لغرس او بنا فله
ان يزرع فيها ما شاء وصحح الحارثي اذا اعاره للبنا لا يزرع وان استعارها للزرع لم يغرس ولم يبن ولغرس
لا يبني ولبنا لا يغرس لان ضررهما مختلف ولان استعارها مرة لزرع ان يزرع اكثر منها ولان استعارها
لزرع شعير لم يزرع حنطة ولا اي المستعير لا يعير ما استعاره ولا يوجر لعدم ملكه منافعه
بخلاف المستاجر الا باذن معيره فان اذن جاز ولا يضمن مستاجر من مستعير وعليه تلف عين عنده
بلا تعد ولا تفريط فان خالف فاعار او آجر بدون اذن فتلفت العين عند الثاني مستاجرا كان او مستعيرا
ضمن مالك العين قيمتها او اجرتها ايهما اي اي الشخصين المستعير والآخذ منه شاء اما الاول فلانه
سلط غيره على اخذ مال غيره بغير اذنه اشبه ما لو سلط عليه دابة واما الثاني فلفوات العين والمنفعة
على مالكهما تحت يده والقرار في ضمانهما على الثاني مستعيرا كان او مستاجرا ان علم الحال التعدي اذ او لا
يعلم الثاني بالحال بل ظنها ملك المعير لم يضمن العين فقط في عارية لدخوله على ضمانها بخلاف المنفعة
ويستقر ضمان المنفعة على المستعير الاول لانه غر الثاني بدفعها له والاجارة بعكسها ولا يشترط
تعيين نوع الانتفاع في الاعارة فلو اعاره مطلقا ملك الانتفاع بالمعروف في كل ما هو مهيا له وله
انتساخ الكتاب المعار ودفع الخاتم المعار لمن ينقش له على مثله والعواري المقبوضة غير وقف ككتب
علم ونحوها كدروع موقوفة على غزاة تلفت بلا تفريط كمن خرق منها مضمونة بكل حال نصا وبه
قال ابن عباس وعائشة وابو هريرة لقوله عليه الصلاة والسلام لصفوان بل عارية مضمونة فاثبت
الضمان من غير تفصيل ولحديث سمرة مرفوعا على اليد ما اخذت حتى تؤديه رواه ابو داود والترمذي
وقال حسن غريب واما الوقف فلا يضمن بلا تفريط لان قبضه ليس على وجه يختص مستعير بنفعه
لان تعلم العلم وتعليمه والغزو من المصالح العامة او لكون الملك فيه لغير معين او لكونه من جملة
المستحقين له اشبه سقوط قطرة لمشبه عليها بخلاف حيوان موصى بنفعه اذا قبضه موصى له
وتلف عنده فلا يضمنه ان لم يفرط لان نفعه مستحق له وحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا
ليس على المستعير غير المغل ضمان اجيب عنه بان في اسناده عمرا وعبيدا وهما ضعيفان قاله
الدارقطني فان صح حمل على ضمان الاجزاء التالفة بالاستعمال جمعا بين الاخبار بقيمة متقوم يوم تلف
لانه يوم تحقق فواتها او مثل مثلية كصنجة من نحاس لا صناعة بها استعارها الوزن بها فتلفت فعليه

مثل

مثل وزن نحاس او قيمتها او يلغو شرط عدم ضمانها اي العارية كما لو شرط ضمان امانة كوديعة لان مقتضى العقد
في العارية الضمان وفي الامانة عدمه فاذا اشترط خلافه فسد لمنافاته مقتضى العقد ولو اركب انسان دابته
شخصا منقطعا لله تعالى فتلفت الدابة تحته اي المنقطع لم يضمنها لانها غير مقبوضة لانها بيد صاحبها
وراكبها لم ينفرد بحفظها اشبه ما لو غطى ضيفه بلحاف فتلف عليه لم يضمنه كرديف ربها اي الدابة
بان اركب معه آخر على الدابة فتلفت تحتهما لان الدابة بيد ربها وكرائض يركب الدابة لمصلحتها فتلفت
تحته وكوكيل ربها اذا تلفت تحت يده لانه لم يثبت لها حكم العارية ومن قال لرب دابة لا اركب الا
باجرة فقال لربها ما آخذ منك لها اجرة ثم ركبها فعارية لان ربها لم يبذلها الا كذلك او استعمل
المودع الوديعة باذن ربها فعارية فيضمن ما تلف من ذلك ولا يضمن مستعير ولو عارية سلم معها
بتلفه عنده لانه لم يدخل في الاعارة ولا فائدة للمستعير فيه اشبه الوديعة ولا يضمن مستعير زيادة
حدثت في معارة عنده لعدم ورود عقد العارية عليها فان كانت موجودة حال العقد بان كانت
سمينة فهزلت عند مستعير ضمن نقصها كما لا يضمن مؤجرة ولا ولدها ولا زيادتها لانها امانة بلا
تعد من مستعير او مستاجر فان تعدى ضمنا ولا تضمن هي اي العارية او جزؤها باستعمال
بمعروف كحمل منشفة او قطيفة وكثوب بلي باللبس لان الاذن في الاستعمال تضمن الاذن في الاتلاف به
وما اذن في اتلافه لا يضمن كالمنافع فان حمل في الثوب ترابا فتلف به ضمنه لتعديه وان جرح ظهر
الدابة بالحمل ضمنه مطلقا ذكره الحارثي ويقبل قول مستعير بيمينه انه لم يتعد الاستعمال بالمعروف
لانه منكر وعليه اي المستعير مؤنة ردها اي العارية لحديث العارية مؤداة وحديث على اليد ما اخذت
حتى تؤديه كالمغصوب بجامع انه قبضها لمصلحة مالكها فيردها الى الموضع الذي اخذها منه ان لم يتفقا
على ردها الى غيره ولا يجب على مستعير مؤنتها اي العارية زمن انتفاعه بها عنده بل هي على مالكها كالموجرة
ويبرأ مستعير برد الدابة ونحوها من العواري الى من جرت عادته اي الانسان بذلك اي الرد على يده كسائس
لدابة وخازنه وزوجة ووكيل عام لمالكه في قبض حقوقه لانه ماذون فيه عرفا اشبه ما لو اذن فيه
نطقا ولا يبرأ مستعير بردها اي الدابة الى اصطبله بقطع الهمزة او الى غلامه اي خادمه حرا كان او عبدا
لانه لم يردها الى مالكها ولا الى نائبه فيه كرد السارق ما سرقه الى الحرز ومن سلم لشريكه الدابة المشتركة
ليحفظها بلا استعمال فتلفت بلا تفريط ولا تعد لم يضمن لانها امانة بيده فان اذن في الاستعمال فكعارية
الا ان يكون في نظير انفاقه عليها او تبادلا او به معه وان استعملها بلا اذن فغصب تتمة يجب رد عارية
بطلب مالك وبانقضاء الغرض منها وبانتهاء التاقيت وبموت معير او مستعير فان اخر الرد بعد ذلك فعليه
اجرة المثل ذكره الحارثي فصل وان اختلفا اي المالك والقابض فقال المالك اجرتك وقال
القابض بل اعرتني واختلافهما قبل مضي مدة لها اجرة فقول قابض بيمينه انه لم يستاجرها لان الاصل

عدم الاجارة وترد الى مالكها وان كان اختلافهما بعد ها اي بعد مدة لها اجرة فقول المالك فيما مضى بيمينه كما لو
قال بعتكها وقال الاخر وهبتنيها فيحلف انه ما اعاره وانما اجره على كلام القاضي وفي التلخيص لا يتعرض
لاثبات الاجارة ولا للاجرة المسماة قال الحارثي وهو الحق ويجب لذا اي المالك اجرة المثل لان الاجارة لا
تثبت بدعوى المالك بغير بينة وانما يستحق بدل المنفعة وهو اجر المثل وكذا لو ادعى زارع ارض غيره انه
زرع الارض عارية وقال ربها زرعتها اجارة فقول مالك وله اجرة المثل وان قال قابض لمالك اعرتني او
قال اجرتني قال المالك بل غصبتني وقد مضت مدة لها اجرة فقول مالك لان القابض يدعي اباحة المنفعة
له والمالك ينكره والاصل في القابض لمال غيره الضمان او قال المالك اعرتك قال القابض بل اجرتني والبهيمة
مثلا تالفة عند الاختلاف فقول مالك بيمينه لما مر لان الاصل في القابض لمال غيره الضمان ولا اجرة له في الثانية
او اختلفا في ردها اي العارية فقول مالك بيمينه لانه منكر وكذا لو قال القابض اعرتني وقال اجرتني فقال
المالك بل غصبتني والعين قائمة فقول مالك بيمينه في وجوب الاجرة اي اجرة المثل وفي وجوب رفع اليد
ورد العين لمالكها لان الاصل عدم ما يدعيه القابض وان قال المالك اعرتك فقال القابض اودعتني فقول
مالك بيمينه لما سبق وله قيمة عين تالفة لثبوت حكم العارية بحلفه عليه وكذا يقبل قول مالك بيمينه
في عكسها بان قال المالك اودعتك وقال القابض اعرتني وله اي المالك على القابض اجرة ما انتفع بها اي العين
لان الاصل ضمان المنافع عليه ودعواه العارية غير مقبولة وان قال مالك غصبتني وقال قابض اودعتني
فقياس ما سبق القول قول المالك بيمينه لان الاصل في قبض مال الغير الضمان

كتاب الغصب

مصدر غصب يغصب من باب ضرب يقال اغتصبه يغتصبه اغتصابا والشيء مغصوب وغصب
وهو لغة اخذ الشيء ظلما قال الجوهري وابن سيده وشرعا الاستيلاء عرفا على حق غيره قهرا بغير حق بفعل يعد استيلاء
ومنه الماخوذ مكسا ونحوه فلا يحصل بلا استيلاء فلو دخل دار غيره
او ارضه لم يضمنها بدخوله بلا اذنه سواء كان صاحبها فيها او لا لكن لا يشترط لتحقق الغصب نقل العين
فيكفي مجرد الاستيلاء كما لو ركب دابة واقفة ليس عندها ربها ولو دخل دارا قهرا واخرج ربها فغاصب
وان اخرجه قهرا ولم يدخل او دخل مع حضور ربها وقوته فلا وان دخل قهرا ولم يخرجه فقد غصب
ما استولى عليه ان اراد الغصب وان دخلها قهرا في غيبة ربها فغاصب ولو كان فيها قماشه ذكره في المبدع
واما استيلاء الحربي فقد سبق في الغنيمة وقوله على حق غيره يشمل الملك والاختصاص وقوله قهرا اخرج
به المسروق والمختلس ونحوه وقوله بغير حق خرج به الشفعة والعصب محرم اجماعا بالكتاب و
السنة ويضمن عقار بغصب العين بغصب لحديث من ظلم شبرا من ارض طوقه الله يوم القيامة من سبع
ارضين متفق على معناه وفي لفظ من غصب شبرا من الارض ولانه يمكن الاستيلاء عليه على وجه يحول بينه
وبين مالكه كسكناه الدار ومنع صاحبها منها اشبه اخذ الدابة والمتاع ويصح غصب مشاع كارض اودار

بين

بين اثنين في ايديهما فينزل الغاصب حينئذ ويخرج احدهما ويقر الاخر معه على ما كان مع المخرج فلا يكون غاصبا
الا نصيب المخرج حتى لو استغلا الملك او انتفعا لم يلزم الباقي منهما للشريك المخرج شيء وكذا لو كان
عبد اثنين كف الغاصب يد احدهما عنه ونزل في السلطة عليه موضعه مع اقرار الاخر على ما كان عليه
حتى لو باعاه بطل بيع الغاصب للنصف وصح بيع الاخر لنصفه ولو غصب من قوم ضيعة ثم رد الى
احدهم نصيبه مشاعا لم يطب له الانفراد بالمردود عليه هذا معنى نص في رواية حرب قاله المجد في شرحه
ملخصا ويضمن ام ولد بغصب لان حكمها كالقن في الضمان بقيمتها لو قتلت دون دينها فهو دليل مالية فيها
ويضمن قن ذكرا او انثى ولو مكاتبا او مدبرا او معلقا عتقه بصفة بغصب كسائر المال لكن لا تثبت يد
غاصب على بضع امة مغصوبة فيصح من مالكها تزويجها وهي بيد غاصبها ولا يضمن الغاصب نفعه اي
البضع لانه لا تصح المعاوضة عليه بالاجارة وان غصب شخص خمرا مسلم ضمن الغاصب ما تخلل بيده منها
ان تلف قبل رده لانها صارت خلا على حكم ملك المغصوبة منه ويلزم رد ما تخلل لانه يد الاول لم تزل
عنها بالغصب فكانها تخللت في يده ولا يضمن ما تخلل من جمع من خمر بعد اراقة لزوال اليد بالاراقة
وترد خمرة ذمي مستترة غصبت لانه يقر على شربها وترد خمرة خلال لانه غير ممنوع من امساكها ويرد كلب يقتنى ككلب صيد
لجواز الانتفاع به ولا ترد قيمتهما اي الخمر لذمي او خلال ولا الكلب مع تلف لانه لا قيمة لهما كالميتة ولا يلزم
رد جلد ميتة غصب لانه لا يطهر بدبغ فلا سبيل الى اصلاحه وفيه وجه وصححه الحارثي وفي
تصحيح الفروع والتوضيح لانه ينتفع به بعد دبغه في اليابسات فان تلف لم تلزمه قيمته ولا يضمن
حر كبيرا او صغيرا باستيلاء عليه بان حبسه ولم يمنعه الطعام والشراب فمات عنده لانه ليس بمال ولا يضمن
ثياب حر صغير وحليه ولو لم ينزعهما عنه لان الصغير لا ممانعة منه عادة كما لو غصبه مالا منفردا
وعلم منه البعد عن بيت اهله رده اليه ومؤنته عليه ولا يضمن دابة غصبت وعليها مالكها الكبير ومتاعه
ملاهائي بيد مالكها وان استعمله اي الحر كرها في خدمة او خياطة او غيرهما فعليه اجرته لاستيفاء منافعه
المتقومة فضمنها كمنافع العبد او حبسه اي الحر مدة لها اجرة فعليه اجرته مدة حبسه لانه فوت منفعته
زمن الحبس وهي مال يجوز اخذ العوض عنه كمنافع العبد ولا اجرة ان منع شخص اخر ولو كان المنوع قنا
العمل من غير حبس لعدم تلفها تحت يده ولانه في يد نفسه او سيده ومنافعه تلفت معه كالا يضمن
هو ولا ثيابه اذا ولا يضمن ربح فات على مالك بحبس غاصب مال تجارة مدة يمكن ان يربح فيها اذا لم
يتجر فيه غاصب كما لو حبس عبدا يريد مالكه ان يعلمه صناعة مدة يمكن تعلمها فيها لانها لا وجود لها

فصل

ويجب على غاصب رد مغصوب الى محله ان قدر الغاصب عليه اي على رده ولو كان رده
باضعاف قيمته اي المغصوب لكونه بني عليه بان غصب حجرا او خشبا قيمته درهم مثلا وبنى عليه واحتاج
في اخراجه ورده الى خمسة دراهم او لكونه بعد بان حمل الى بلد بعيد بحيث تكون اجرة رده على قيمته

او لكونه خلطا مميزا كان غصب سمسما وخلطه ببر واحتاج في تخليصه الى اجرة ونحو كان غصب حيوانا
فانتقل بمكان يعسر مسكه فيه ويحتاج فيه الى اجرة فتلزم الغاصب لحديث على اليد ما اخذت حتى تؤديه
رواه ابو داود وابن ماجه والترمذي وحسنه ولحديث لا ياخذن احدكم متاع اخيه لاعبا ولا جادا فاذا
اخذ عصا اخيه فليردها اليه او يردها عليه رواه ابو داود ولانه حصل بتعديه فكان اولى بغرمه من مالكه
وان قال رب مغصوب بعد لغاصب تعديه دعه بالبلد الذي هو بها واعطني اجرة رده الى بلد غصبه
لم يجب اي لم يلزم الغاصب اجابته الى ذلك لانها معاوضة وكذا لو طلب من غاصب حمله الى مكان اخر في
غير طريق الرد وكذا لو بذل الغاصب لمالكه اكثر من قيمته لا يرده والى المالك وان اراد مالكه من غاصب
رده الى بعض الطريق فقط لزمه لانه يلزمه الى جميع المسافة فلزمه الى بعضها كمدين اسقط عنه رب الدين
بعضه وطلب باقيه وكذا ان طلب ابقاه بمحله ويجوز ما اتفقا عليه من ذلك وان سمر غاصب بالمسامير
المغصوبة بابا او غيره قلعها وجوبا وردها لربها للخبر ولا اثر لضرره لانه بتعديه وان زرع الغاصب
الارض المغصوبة فليس لربها اي الارض اذا ردت بعد حصد الزرع الا الاجرة اي اجرة المثل من وضع
يده على الارض الى ردها وليس تملك الزرع بعد حصاده لانه انفصل عن ملكه كما لو غرس فيها غرسا ثم قلعه
ويخير رب ارض قدر عليها من غاصب قبله اي قبل حصاده بين تركه اي الزرع في ارضه اليه اي الى الحصاد
باجرته اي باجرة مثله او تملكه اي الزرع بنفقته وهي مثل البذر وعوض لواحقه من حرث وسقي ونحوهما لحديث
رافع ابن خديج من زرع في ارض قوم بغير اذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته رواه ابو داود
والترمذي وحسنه قال احمد انما اذهب الى هذا الحكم استحسانا على خلاف القياس ولان في كل من تبقيته
باجرته وتملكه بنفقته تحصيلا لغرض رب الارض فملك الخيرة بينهما ولا يجبر غاصب على قلع زرعه لانه امكن
رد المغصوب الى مالكه بلا اتلاف مال الغاصب على قرب من الزمان فلم يجز اتلافه كسفينة غصبها وحمل
فيها متاعه وادخلها اللجة بخلاف الشجر لان مدته تطول ولا يعلم انتهاؤها وحديث ليس لعرق ظالم حق ورد
في الغرس وحديث رافع في الزرع فعمل كل منهما في موضعه اولى من ابطال احدهما وان غرس غاصب ارضا
فيها او بنى فيها اخذ اي الزم بقلع غرسه او بنائه لحديث ليس لعرق ظالم حق رواه الترمذي وحسنه
واخذ بتسويتها وارش نقصها الحاصل بتعديه واجرتها الى تسليمها لتلف منافعها تحت يده العادية وكذا
لو لم ينتفع بها لزمه اجرتها وارش نقصها ان نقصت بترك زرعها ذلك العام كاراضي البصرة كما لو نقصت
بغيره حتى ولو كان الغاصب احد الشريكين في الارض او لم يغصبها الغارس او الباني فيها لكن فعله بغير اذنه
للتعدي ولا يملك رب الارض اخذه اي الغراس والبناء بقيمته لانه عين مال الغاصب اشبه ما لو وضع فيها
اثاثا او نحوه ولانه معاوضة فلا يجبر عليها المالك وقال المجد في شرح الهداية ولصاحب الارض تملك البناء
والغراس بقيمته مقلوعا اذ كانت الارض تنقص بقلعه وان وهبها اي وهب غارس او بان غرسه او بناءه لمالكها

اي الارض لم يجبر على قبوله لان فيه اجبارا على عقد يعتبر فيه الرضا وان زرع فيها نوى وصار شجرا فكالغرس
البياض غرسا فغرسه فيها او رطبة ونحوها مما يتكرر حمله كقثاء وباذنجان وكروم فلربها اذا ادركه قائما ان يتملكه
بنفقته او يتركه باجرته لانه ليس له عرق قوي اشبه الحنطة لا كغرس لما تقدم وان اثمر ما غرسه غاصب
في مغصوبة فالثمر للغاصب عند الموفق والشارح وصاحب الفائق وابن رزين وفي المجرد والفصول و
المستوعب ونوادر المذهب كالزرع واختار الحارثي الاول وقدمه في الرعايتين والحاوي الصغير ومتى كانت
آلات البناء مغصوبة بان ضرب من ترابها لبنا وبنى به بيتا فيها فعليه اجرتها مبنية لان الارض والبناء
ملك المغصوب منه ولا يملك غاصب هدمها لانه لا ملك له فيه ولم ياذن له ربه فيه فان نقضه فعليه ارش نقضه
ان نقص قياسا على ما ياتي ان ابراه رب ارض من ضمانه فليس نقضه والا فله نقضه دفعا للضرر وان كانت آلات
البناء من غاصب بان بناها بلبن من غير تراب الارض فعليه اجرتها اي الارض دون البناء لانه ملكه فلو اجرها اي اجر
الغاصب الارض وبناؤه الذي ليس منها فالاجرة بين الغاصب ورب الارض بقدر قيمتيهما اي توزع بينهما بالمحاصة
بقدر اجرة مثل الارض واجرة البناء ومن غصب ارضا وغراسا منقولا من مالك واحد فغرسه اي الغراس
المغصوب فيها اي الارض المغصوبة لم يملك الغاصب قلعه لان مالكهما واحد ولا يتصرف غيره في ملكه بلا اذنه
وعليه اي الغاصب ان فعل اي قلع الغراس بغير اذن مالك تسويتها وارش نقصها وارش نقص غراس لتعديه
او طلبه اي القلع ربهما اي رب الارض والغراس لغرض صحيح بان كان لا ينتفع مثله في تلك الارض مثلا تسويتها
اي الارض وارش نقصها وارش نقص غراس لتعديه فان لم يكن للمالك غرض صحيح في قلعه لم يجبر عليه
غاصب لانه سفه بخلاف ما اذا كان فيه غرض صحيح مقصود لانه فوت عليه غرضه فاخذ باعادته كما كان
وان غصب ارضا من واحد وغراسا من آخر وغرسه فيها فكما لو حمل السيل غراسا الى ارض آخر وتقدم وكذا لو
غصب ارضا من واحد وحبا من آخر وزرعه فيها اشار اليه المجد وان غصب خشبا فرقع به سفينة قلع ان
كانت في الساحل او في لجة البحر ولا يخاف عليها من قلعه لكونه في اعلاها او فوق الماء بلا اهمال الوجوب فورا ويمهل
القلع مع خوف على سفينة بقلعه بان يكون في محل يخاف من قلعه دخول الماء اليها وهي في اللجة حتى ترسي
لئلا يؤدي قلعه الى فساد ما في السفينة من المال مع امكان رده بعد زمن يسير فان تعذر الارسا
لبعد البر فلمالك خشب مغصوب اخذ قيمته للتضرر بوعدنه اذا ومتى رست واسترجعه رد القيمة
لمن غصب عبدا فابق وسواء كان ما في السفينة حيوانا او غيره للغاصب او غيره وعليه اي الغاصب
اجرته اي الخشب المغصوب اليه اي اخذ قيمته ان اخذها والا فالى رده لانه فوت منافعه على مالكه وعليه
ارش نقصه لحصوله بتعديه على ملك غيره وان غصب خيطا فخاط به جرح حيوان محترم من آدمي او غيره وخيف
بقلعه اي الخيط ضرر آدمي او تلف اي موت حيوان غيره اي الآدمي فالواجب قيمته لان الله لنا كيد حرمة الآدمي
ولهذا اجاز له اخذ مال غيره لحفظ حياته وحرمة الحيوان آكد من بقية الاموال ولهذا جاز اتلاف غيره

وهي مايطعمه الحيوان لاجل تنقيته وان احل حيوان خيطا جرحه مغصوب لغاصب كشاة وبقرة ونحوها وخيف موته بقلعه لم غاصب بذبحه اي الحيوان ويرده اي الخيط المغصوب ولو نقص الحيوان بذبحه اكثر من قيمة الخيط او لم يعد للذبح كالخيل كما لو بنى على المغصوب فان كان الخيط جرحه به غير محترم كخنزير ومرتد وجب قلعه ورده في الحال كما لو خاط به ثوبا فان كان الحيوان غير ماكول او كان ماكولا لكن لغير الغاصب لم يذبح ما يرد الخيط بعد موت حيوان غير آدمي لانه لا حرمة له بعد موته بخلاف الادمي لبقاء حرمته فتتعين قيمته ومن غصب جوهرة مثلا فابتلعتها بهيمة بتفريطه او لا فكما اي حكمها حكم الخيط الذي خاط به جرحها ولو ابتلعت شاة شخص مثلا جوهرة آخر غير مغصوبة ولم تخرج اي تعذر اخراج الجوهرة الا بذبحها وهو اي ذبحها اقل ضررا من ضرر تركها ذبحت وعلى رب الجوهرة ما نقص به اي بالذبح لانه لتخليص متاعه ان لم يفرط رب الشاة بكون يده عليها حين ابتلاعها الجوهرة فان كانت يده عليها فلا شيء على رب الجوهرة لان التفريط من غيره فكان الضرر على المفرط وان حصل راسها اي الشاة ونحوها باناء ولم يخرج راسها الا بذبحها او كسره اي الاناء ولم يفرطا اي رب الشاة ورب الاناء كسر الاناء وعلى مالكها ارشه لانه لتخليص ماله ومع تفريطه اي رب الشاة تذبح اي الشاة بلا ضمان على رب الاناء لان التفريط من جهته فهو اولى بالضرر ممن لم يفرط ومع تفريط ربه اي الاناء كما لو ادخله بيده او القى الاناء بالطريق يكسر بلا ارش على رب الشاة لما تقدم ويتعين في بهيمة غير ماكولة حصل راسها باناء ولم يخرج الا بكسره كسره اي الاناء وعلى ربها ارشه الا ان يكون التفريط من رب الاناء وان قال من وجب عليه الغرم انا اتلف مالي ولا اغرم شيئا فله ذلك ويحرم ترك الحال على ما هو عليه اي ترك راس البهيمة بالاناء بلا ذبح ولا كسر لانه تعذيب حيوان فان لم يفرط رب الاناء وامتنع رب الماكولة من ذبحها ومن ارش كسر الاناء او رب غير الماكولة من ارش الكسر اجبر لانه من ضرورة تخليصهما من العذاب فلزم ربها كعلفها ولو حصل مال شخص من حيوان او غيره في دار آخر وتعذر اخراجه من الدار بدون نقض بعضها وجب النقض واخرج وعلى ربه اي المال المخرج ضمانه اي اصلاحه لانه لتخليص ماله ان لم يفرط صاحب الدار فان فرط فلا ضمان على رب المال لان المفرط اولى بحصول الضرر كما لو كان بتعديه ومن غصب دينارا او نحوه كجوهرة او درهم فحصل ذلك في محبرة آخر او نحوها من كل اناء ضيق الراس بفعل غاصب او لا وعسر اخراجه منها بدون كسرها فانه زاد ضرر الكسر عليه اي الدينار بان كانت قيمتها صحيحة دينارين وكانت قيمتها مكسورة نصف دينار فعلى الغاصب بدله اي الدينار ويعطيه لربه ولم تكسر لانه اضاعة مال والا يزد ضرر الكسر على الدينار بان تساويا او كان ضرر الكسر اقل تعين الكسر لرد المغصوب وعليه اي الغاصب ضمانها اي المحبرة لتسببه بالغصب في اتلافها وان حصل الدينار في المحبرة بلا غصب ولا فعل احد كسرت المحبرة وعلى ربه اي الدينار ارشها اي ارش نقصها بالكسر لانه لتخليص ماله الا ان يمتنع اي رب الدينار منه اي كسر المحبرة مع ضمانه نقصها لكونها اي المحبرة ثمينة فلا تكسر ويصطلحان

عليه وقال ابن عقيل قياس قول اصحابنا ان يقال لرب الدينار انت ان تاخذ فاغرم او فاترك ولا شيء لك وان حصل الدينار ونحوه فيها بفعل مالكها تكسر مجانا بلا ضمان على رب المال لوجوب اعادة الدينار الى مالكه على ربها ولا يمكن ذلك بدون كسرها والتفريط من مالكها وان حصل فيها بفعل رب الدينار خير رب الدينار بين تركه في المحبرة حتى يخرج بكسرها او نحوه وبين كسرها وعليه قيمتها كاملة لتعديه ويلزمه اي رب الدينار قبول مثله اي الدينار ان بذله ربها اي المحبرة ولا يكسرها سواء قيل بجبره على كسرها او لا لانه بذل له ما لا يتفاوت به حقه دفعا للضرر عنه فلزمه قبوله لما فيه من الجمع بين الحقين ولو بادر رب الدينار وكسرها لم يلزمه اكثر من قيمتها مطلقا

فصل

ويلزم غاصبا وغيره اذا كان بيده رد مغصوب زاد بيد غاصب او غيره بزيادته المتصلة كقصارة ثوب وسمن حيوان وتعلم قن صنعة وبزيادته المنفصلة كولد بهيمة وكذا ولد امة حيث لا يحكم بحريته وبالي وكسب رقيق لانه نما المغصوب وهو لمالكه فلزم رده كالاصل ولو غصب قنا او شبكة او شركا فامسك القن او الشبكة او الشرك صيدا فلمالكه او غصب جارحا او سهما قال في المغني وفرسا قال في الاقناع او قوسا فصاد الغاصب او غيره به اي الجارح او صاد عليها اي الفرس صيدا او غزا على الفرس وغنم فالصيد وسهم الفرس من الغنيمة لمالكه اي الجارح والفرس لانه حصل بسبب المغصوب فكان لمالكه اشبه ما لو وهب شيء لرقيق مغصوب وقياسا على ربح الدراهم ويستعمل الغاصب ولا يلزم غاصبا اجرة اي المغصوب زمن ذلك اي اصطياده ونحوه لان منافع المغصوب في هذه المدة عادت الى المالك فلم يستحق عوضها على غيره كالارض اذا عمل ربها الزرع بنفسه ولو غصب منجلا او فاسا فقطع به حشيشا او خشبا فللغاصب لحصول الفعل منه كما لو غصب سيفا فقاتل به وغنم وفي التلخيص ان غصب كلبا وصاد به فهو للغاصب وان ازال غاصب او غيره اسمه اي المغصوب بعمله فيه كنسج غزل فصار يسمى ثوبا وطحن حب غصبه فصار يسمى دقيقا او طحنا اي فصار يسمى طحينا ونجر خشب بابا او رفوفا ونحوها وضرب حديد مسامير او سيفا ونحوه وضرب فضة دراهم او حليا ونحوها كضرب ذهب ونحاس وجعل طين غصبه لبنا او آجرا او فخارا او جرار ونحوها رده الغاصب وجوبا معمولا لقيام عين المغصوب فيه كشاة ذبحها ورد ارشه ان نقص لحصول نقصه بفعله وسواء نقصت عينه او قيمته او هما ولا شيء له اي الغاصب لعمله ولو زاد به لتبرعه به كما لو غلا زيتا فزادت قيمته بخلاف ما لو غصب ثوبا فصبغه لان الصبغ عين ماله لا يزول ملكه عنه بجعله مع ملك غيره وللمالك اجباره اي الغاصب على رد ما امكن رده من مغصوب الى حالته التي غصب عليها كمسامير ضربها نعالا فله اجباره على ردها مسامير لتحريم عمل الغاصب في المغصوب فملك المالك ازالته مع الامكان بخلاف فخار وصابون ونحوه وان استاجر غاصب على عمل شيء مما تقدم فالاجر عليه وان نقص او زاد فكما لو فعله غاصب بنفسه وللمالك تضمين نقصه من شاء منهما فان جهل الاجير الحال وضمن رجع على الغاصب

لانه غرم وان علم بالحال فنزال الضمان عليه وان استعان الغاصب بمن عمله فكاجير ومن حفر في مغصوبة بئرا او
شق فيها نهرا او وضع التراب الخارج من البئر او النهر فيها اي الارض فله اي الغاصب طمها اي الارض المحفورة
بترابه لو الشق في ملك المستحق بها النهر لانه غرض صحيح كاسقاط ضمانه ما يقع فيها ومطالبته بتفريغها من التراب كما لو جعل ترابها
في ملكه او ملك غيره او طريق يحتاج الى تفريغه ولو ابرئ من ضمانه ما تلف بها اي الارض بسبب البئر او النهر
لانه الغرض فذلك يكون بغير خشية ضمانه ما يتلف لها ولم تبق البراءة منه اي الضمان لانه انما لزمه لوجود تعديه
فاذا رضي صاحب الارض بفعله زال التعدي فعاد الرضا الطاري كالرضا المقارن للفعل وليس له اي الغاصب طمها
بعد ذلك اي الطم لغرض صحيح ما لم يكن غاصب بداي الطم لعدوانه ولانه يضر بالارض وان غصب
حبا فزرعه في ارضه او ارض غيره او غصب بيضا فصار فرخا او غصب نوى او اغصانا فغرسه
فصار شجرا رده اي الزرع والفراخ والشجر لمالكه لانه عين ماله المغصوب منه ولا شيء له اي الغاصب لعمله
وذلك لتبرعه فيه ويضمن غاصب نقص مغصوب بعد غصبه وقبل رده ولو كان النقص
رائحة مسك ونحوه كعنبر لان قيمته تختلف بالنظر الى قوتها وضعفها او كان النقص بنبات لحية عبد لانه نقص
في القيمة بتغير صفة اشبه النقص بتغير باقي الصفات وكذا قطع ذنب حمار فلو غصب قنا فنبتت عنده قوم صحيحا
ثم امرد ولحيته ما بين التقويمين وكذا لو نقص لكبر او مرض او شجة وان غصب عبدا وخصاه او ازال
منه ما تجب فيه دية من حر كانفه او لسانه او يديه او رجليه رده على مالكه ورد معه قيمته كلها نصا لان المتلف البعض
فلا يقف ضمانه على زوال الملك كقطع خصيتيه وبرئ ولان المضمون هو المفوت فلا يزول الملك عن غير بضمانه
كما لو قطع تسع اصابعه وان قطع غاصبه رقيق مغصوب ما فيه مقدر من حر ولو شعرا دون ذلك اي
الدية الكاملة كقطع يده او جفن او هدب ونحوه فعلى غاصب اكثر الامرين من دية المقطوع او نقص قيمته
لوجود سبب كل منهما فوجب اكثرهما ودخل في الآخر فان الجناية واليد وجدا جميعا فلو غصب عبدا قيمته الف
فزادت عنده الى الفين ثم قطع يده فصار يساوي الفا وخمسمائة رده والفا وان صار يساوي خمسمائة رده
والفا وخمسمائة فان كان الجاني غير الغاصب فعليه ارش الجناية فقط وما زاد يستقر على الغاصب وللمالك
تضمين الغاصب الكل الحاصل بيده ويرجع غاصب بغرم على جان بارش جنايته لحصول
التلف بفعله فيستقر ضمانه عليه فقط اي دون ما زاد عن ارش الجناية فيستقر على الغاصب لان الجاني
لا يلزمه اكثر من ارش الجناية ولا يرد مالك بتعيب ماله عند غاصب واسترده وارش عيبه ارش معيب اخذه
من غاصب معه اي مع المغصوب بزوال العيب عند مالك كما لو غصب عبدا فمرض عنده فرده وارش نقصه
بالمرض ثم برئ عند مالكه بحيث لم يصر به نقص فلا يرد ارشه لانه عوض ما حصل بيد الغاصب من النقص
بتعديه واستقر ضمانه برد المغصوب ناقصا فاذا اخذه مالكه دون ارشه فزال عيبه قبل اخذ ارشه لم يسقط
ضمانه بخلاف مالو برئ بيد غاصب فيرد ماله لا ارشه ان كان اخذه ولا يضمن غاصب رد مغصوب بحاله نقص سعر

كثوب

كثوب غصبه وهو يساوي مائة ولم يرده حتى نقص سعره فصار يساوي ثمانين مثلا فلا يلزمه برده شيء
لان رد العين بحالها لم ينقص عينا ولا صفة بخلاف السمن والصنعة والحق للمالك في القيمة مع تلف العين
وانما حقه فيها وهي باقية كما كانت فهزل زاد به سعر المغصوب او لم يزد به ولم ينقص كعبد مفرط السمن
قيمته يوم غصب ثمانون فهزل عند غاصب فصار يساوي مائة او بقيت قيمته بحالها فلا يرد معه الغاصب
شيئا لعدم نقصه ويضمن غاصب زيادته اي المغصوب بان سمن او تعلم صنعة عنده ثم هزل او نسي الصنعة
فعليه رده وما نقص بعد الزيادة سواء طالبه المالك برده زائدا او لا لانها زيادة في نفس المغصوب فضمنها
الغاصب كما لو طالب بردها فلم يفعل ولانها زادت على ملكه ما لكها فضمنها الغاصب كالموجودة حال الغصب بخلاف
زيادة السعر فانها لو كانت موجودة حين الغصب لم يضمنها والصناعة وان لم تكن من عين المغصوب فهي
صفة فيه وتابعة له ولا يضمن غاصب مرضا طرا على مغصوب بيده وزال ولا يضمن غاصب زيادته اي الغاصب لنزول
الموجب للضمان في يده كما لو جرحت فبقيت ثم وضعت بيد غاصب فزال فلا يضمنها لم يضمن شيئا ولا يضمن غاصب
شيئا ان زاد مغصوب بيده فزادت قيمته ثم زالت الزيادة ثم عاد مثلها اي قدر الزيادة الاولى فلا يضمنها
قبل الرد كما لو غصب عبدا قيمته مائة فتعلم صنعة فصار يساوي مائة وعشرين ثم نسيها فعادت قيمته الى مائة ثم تعلم
صنعة فعادت الى مائة وعشرين ورده لمالكه كذلك فلا شيء عليه لعود ما ذهب وهو بيده اشبه ما لو مرض
وبرا بيده او ابق ثم عاد ونحوه وكذا لو سمن ثم هزل وعادت قيمته كما كانت بخلاف ما لو زادت قيمته من
جهة اخرى كما لو هزل وتعلم صنعة او نسي ثم سمن ضمن الذاهب اي الغاصب النقص مغصوب بيده
ثم زاد مثله او نقص كمن غصب عبدا سمينا يساوي مائة فهزل عنده فصار يساوي ثمانين ثم سمن
فعادت قيمته الى المائة فرده وله كان ما زاد صنعة بدل صنعة نسيها كما لو غصب عبدا نساجا يساوي
مائة فنسيها وصار يساوي ثمانين فتعلم الخياطة فعادت قيمته الى المائة رده ولا شيء عليه مع الرد لان الصنائع
كلها جنس مع اجناس الزيادة في الرقيق ولا يضمن مغصوب نقصا غير مستقر كحنطة ابتلت وعفنت ولم
تبلغ حالا لا يعلم فيه قدر ارش نقصها خير مالك بين اخذ مثلها لان غاصبه اوتركها بيد غاصبه حتى يستقر
فسادها ويأخذها مع ارش نقصها لانه لا يجب له المثل الا بتلف الموجود عين ماله ولا ارش العيب لانه لم يكن
معرفته وكما ضبطه اذا فكانت الخيرة للمالك بين اخذ مثلها لما في تاخير حقه بعد طلبه من الضرر وبين
الصبر كما ذكر لرضاه بالتاخير وعلى غاصب جناية مغصوب وعليه اتلافه اي بدل ما يتلفه وان كانت
الجناية على سيده اي مالكه وكان الاتلاف لماله اي مالك لانها لا يسقط بل ترد غاصبه لوجود السبب بيده
بالاقل من ارش جناية وقيمته اي العبد لما ضمانه جنايته وانه قد تعلق ذكر برقبته وفي نقص في ضمنه
كسائر نقصه وما ضمانه برد المغصوب ناقصا فانه اخذه مالكه دون ارشه فزال عيبه او ضمنها جنايته كما لو كانت على اجنبي
التي تحمل المغصوب سيده او غيره او قتلها فقتل بضمنه الغاصب بد لانه قتله بيده فانه غفى عنه على مال

تعلق برقبته وضمنه الغاصب ويضمنه باقل الامرين كما يفديه سيده وان قطع يدا مثلا فقطعت يده قصاصا
فعلى الغاصب نقصه كما لو سقطت بلا جناية وان عفي على مال فكما تقدم وهي اي جناية مغصوب على
غاصب هدر لانها لو كانت على غيره كانت مضمونة عليه ولا يجب له على نفسه شي فتسقط وكذا جناية
المغصوب على ماله اي الغاصب هدر لما تقدم الا ان كانت الجناية في قود فلا تهدر فيقتل عبد مغصوب بعبد
غاصب قتله عمدا لان القصاص حق تعلق بنفسه لا يمكن تضمينه لغيره فاستوفي منه وكذا لو جنى على عبد
مالكه فيقتص منه ويرجع مالكه عليه اي الغاصب بقيمته لتلفه بيده كما لو اقتص منه غير الغاصب او مات
وزوايد مغصوب كولد حيوان وثمر شجر ان تلفت او نقصت او جنت بيد غاصب على مالكها او غيره كهي اي
كالمغصوب اصالة سواء تلفت مفردة او مع اصلها لانها ملك مالك الاصل وحصلت بيد الغاصب بغير
اختيار المالك بسبب ثبات يده العادية على الاصل فتبعته في الحكم فمن غصب حاملا او حائلا فحملت عنده
وولدت فالولد مضمون عليه ان ولدته حيا وان ولدته ميتا وقد غصبها حاملا فلا شي عليه لانه لم تعلم حياته
وان كانت حملت به عنده وولدته ميتا فكذلك عند القاضي وجماعة وصححه في الانصاف وقال ولده
ابو الحسين يضمنه بقيمته لو كان حيا وقال الموفق ومن تبعه والاولى انه يضمنه بعشر قيمة امه وان
ولدته حيا ومات فعليه قيمته يوم تلفه **فصل** وان خلط غاصب او غيره ما اي مغصوبا
لا يتميز كزيت ونقد بمثلهما بان خلط الزيت بزيت او النقد بنقد من جنسه على وجه لا يتميز منه لزمه
اي الغاصب مثله اي المغصوب كيلا او وزنا منه اي المختلط لانه قدر على رد بعض ماله اليه مع رد المثل
في البقية فلم ينقل الى بدله في الجميع لمن غصب صاعا فتلف بعضه وان خلط مغصوبا بدونه او خلطه
بخير منه من جنسه او خلطه بغير جنسه على وجه لا يتميز كزيت بشيرج ودقيق حنطة بدقيق شعير
ونحوه فالمالكان شريكان في المختلط بقدر قيمتيهما كاختلاطهما من غير غصب نصا ليصل كل منهما الى بدل عين ماله وان نقص مغصوب عن قيمته منفردا فعلى غاصب نقصه لحصوله بفعله وحرم تصرف غاصب
في قدر ماله فيه اي المختلط لاستحالة انفراد احدهما عن الاخر فان اذن مالك المغصوب جاز له لان الحق
لا يعدوهما ولانها قسمة فلا يجوز بغير رضا الشريكين هذا ان عرف ربه والا تصدق به عنه وما
بقي حلال وان شك في قدر الحرام تصدق بما يعلم انه اكثر منه نصا ولو اختلط درهم لشخص بدرهمين
لاخر بلا غصب ولا تميز اي لم يتميز مال كل واحد منهما فتلف درهمان اثنان من الثلاثة فما بقي وهو درهم
فبينهما اي بين رب الدرهمين ورب الدرهم نصفين لانه يحتمل ان يكون التالف درهمي رب الدرهمين فيختص
صاحب الدرهم به ويحتمل ان يكون التالف درهما لهذا ودرهما لهذا فيختص صاحب الدرهمين بالباقي فتساويا
ولا يحتمل غير ذلك ومال كل واحد منهما متميز قطعا بخلاف ما تقدم غايته انه ابهم علينا وقال في تصحيح
الفروع الاولى ان يقرع بينهما فمن قرع اخذه لاننا متحققون ان لاحدهما لا يشركه فيه غيره وقد اشتبه علينا
فيخرج بالقرعة كنظائره وان غصب ثوبا فصبغه او غصب سويقا فلته بزيت فنقصت قيمتهما اي

الثوب

اي الثوب والصبغ او السويق والزيت او نقصت قيمة احدهما ضمن الغاصب النقص في المغصوب لانه بتعديه
وان لم تنقص قيمتهما ولم تزد او زادت قيمتهما معا فرب الثوب والصبغ او السويق والزيت لاجتماع ملكيهما
وهو يقتضي الاشتراك وان زادت قيمة احدهما كان كانت قيمة الثوب عشرة والصبغ خمسة وصار مصبوغا
يساوي عشرين بسبب غلو الثوب او الصبغ فالزيادة لصاحبه اي الذي غلى سعره من الثوب او الصبغ لانها
تبع لاصلها وان زاد احدهما اربعة والاخر واحدا فهي بينهما كذلك وان كانت الزيادة بالعمل فبينهما لان عمل
الغاصب في المغصوب لمالكه حيث كان اثرا وزيادة مال الغاصب له وليس للغاصب منع رب الثوب من
بيعه فان باعه فصبغه له بحاله فان طلب احدهما اي مالك الثوب او مالك الصبغ قلع الصبغ من الثوب
لم يجب اي لم تلزم اجابته لان فيه اتلافا لملك الاخر حتى ولو ضمن طالب القلع النقص لهلاك الصبغ بالقلع فتضيع
ماليته وهو سفه وان بذل احدهما للاخر قيمة ماله لم يجبر على قبولها لانها معاوضة ولزم المالك قبول صبغ
الثوب المصبوغ وقبول تزويق دار مغصوبة ونحوه كنساجة ثوب وقصره وخياطته وضرب حديد
ابرا او سيوفا ونحوها وزادت القيمة بذلك العمل اذا وهب له لانه من صفات العين فهو كزيادة الصفة
في المسلم فيه ولا يلزم مغصوبا منه قبول هبة مسامير لغاصب سمرها في الخشب المغصوب لانها اعيان
متميزة فلا يجبر على قبولها كغيرها من الاعيان للمنة وان غصب صبغا فصبغ الغاصب به ثوبا له او غصب
زيتا فلت الغاصب به سويقا له فرب الصبغ والزيت والغاصب شريكان في الثوب المصبوغ والسويق
الملتوت بقدر قيمتيهما لما تقدم ويضمن الغاصب النقص ان حصل لتعديه بالخلط وان غصب ثوبا و
صبغا من واحد فصبغه به رده اي الثوب مصبوغا لانه عين ملك المغصوب منه ورد ارش نقصه ان
نقص لتعديه ولا شي له اي الغاصب ان زاد بعمله فيه لتبرعه به فان كان الصبغ لواحد والثوب لواحد
فهما شريكان بقدر ملكيهما وان زادت قيمتهما فلهما وان زادت قيمة احدهما فلربه وان نقصت قيمة
احدهما او قيمتهما فعليه ولا يضمن نقص السعر **فصل** ويجب بوطء غاصب امة مغصوبة
عالم تحريمه اي الوطء حد لزناه بها لانها ليست بزوجة ولا ملك يمين ولا شبهة تدرا الحد حيث علم التحريم
ويجب بوطئه مهر مثلها بكرا كانت او ثيبا ولو كانت الامة مطاوعة لانه حق للسيد فلا يسقط بمطاوعتها
كاذنها في قطع يدها وكما يسقط المهر واما حديث النهي عن مهر البغي فمحمول على الحرة لانه حرمها فيسقط بطاوعتها
بخلاف مهر الامة ويجب بوطئه ارش بكارة ازالها لانه بدل جزء منها فلا يندرج في المهر لان كلا منهما يضمن
منفردا بدليل ان من وطي ثيبا لزمه مهرها وان افتضها باصبعه لزمه ارش بكارتها فضمنا اذا اجتمعا
وما يأتي في النكاح من اندراج ارش البكارة في المهر ففي الحرة ويجب بوطئه اذا حملت منه وولدت منه ارش
نقص ولادة لحصوله بفعل المتعدي به ولا ينجبر بالولد كما لا ينجبر به نقص غير الولادة ولو قتلها
غاصب بوطئه فالدية نصا فان استردها مالكها حاملا فماتت عنده في نفاسها ضمنها الغاصب

لانه اثر فعله كما لو استولد الجواب المغصوب مجروحًا من الغاصب فسرى الجرح الى نفسه عند المالك فمات و
الولد من غاصب ملك لربها اي لامة لانه من نمائها ويتبعها في الرق في النكاح الحلال فهنا اولى ويجب
رده معها كسائر الزوائد ويضمنه اي الغاصب سقطًا اي مولودًا قبل تمامه حيًا ولا يضمن ان ولد ميتًا
ولو تامًا بلا جناية لانه لم تعلم حياته قبل ذلك بعشر قيمة امه كما لو جنى عليه اجنبي وان ولدته تامًا حيًا
ثم مات ضمنه بقيمته جزم به في المغني والشرح وغيرهما وان ولدته ميتًا بجناية ضمنه مالكه من شاء من
جان وغاصب وقراره اي الضمان معهما اي الجناية ان سقط بها على الجاني لانه المتلف له وكذا ولد
بهيمة مغصوبة في الضمان لكن حيث ضمنه فبما نقص امه كما يأتي في الجنايات والولد تاني بامة مغصوبة
من جاهل الحكم ولو الغاصب لقرب عهده بالاسلام او نشوه ببادية بعيدة يخفى عليه مثل هذا الحال اوصى
بان اشتبهت عليه بامته او زوجته او اشتراها او تزوجها من غاصب جاهلا بالحال ظانا حريتها حر لاعتقاده
الاباحة ويلحق نسبه بواطئ للشبهة ويفدى اي يلزم الواطئ فداء الولد لسيدها للحيلولة بينه وبين
السيد باعتقاده بانفصاله اي الولد حيًا لا ميتًا لانه لم تعلم حياته قبل ولم يوجد حيلولة بينه وبينه
ويفديه بقيمته نصا كسائر المتقومات يوم وضعه لانه اول حال امكان تقويمه اذ لا يمكن تقويمه حملا
ولانه وقت الحيلولة وان ضرب غاصب محكوم بحرية ولده بطنها فالقت جنينا ميتا فعليه غرة قيمتها
خمس من الابل موروثة عنه لا يرث الضارب منها شيئا لانه قاتل وعليه للسيد عشر قيمة امه لضمانه له
ضمان المالك وان كان الضارب اجنبيا فعليه غرة موروثة عنه للحكم بحريته وعلى الغاصب عشر قيمة امه
لما تقدم وان انتقلت عين مغصوبة من يد غاصب الى غير مالكها فالمنتقلة اليه بمنزلة الغاصب فلمالكها
تضمينه العين والمنفعة الفائتة لانه ان علم الحال فغاصب وان جهله فلعموم حديث على اليد ما
اخذت حتى ترده ولحصولها في يده بغير حق فملك المالك تضمينه كما يملك تضمين الغاصب لكن انما
يستقر عليه ما دخل على ضمانه من عين او منفعة وما لم يدخل على ضمانه يستقر على الغاصب والايدي
المترتبة على يد الغاصب عشرة الاولى القابضة تملكا بعوض مسمى وهي يد المشتري ومن في معناه
كالمتهب بعوض فمن غصب امة بكرا فاشتراها منه آخر واستولدها ثم ماتت عنده او غصب دارا او
بستانا او عبدا ذا صنعة او بهيمة فاشتراها انسان واستعملها الى ان تلفت عنده ثم حضر المالك و
ضمن المشتري ما وجب له من ذلك لم يرجع بالقيمة ولا بارش البكارة على احد لدخوله على ضمان ذلك لبذله
العوض في مقابلة العين ويرجع بمغارم اي مشتر ونحوه غرمها بتضمين مالكه على غاصب بنقص
ولادة ومنفعة فائتة باباق ونحوه كمرض ومهر واجرة نفع وثمر وكسب وقيمة ولد منه او من زوج
زوجها له لانه لم يدخل على ضمان شيء من ذلك حيث جهل الحال فان علم استقر عليه ذلك كله ويرجع غاصب
غرم الجميع لمالك على بمغارم بقيمة عين وارش بكارة لدخوله على ضمانها الثانية يد مستاجر وقد ذكرها

بقوله وفي اجارة يرجع مستاجر غرم لمالك قيمة العين والمنفعة على غاصب بقيمة عين تلفت بيده بلا
تفريط وجهل الحال لانه لم يدخل على ضمانها بخلاف المنفعة فتستقر عليه لدخوله على ضمانها ويرجع غاصب
غرم لمالك العين والمنفعة عليه اي المستاجر بقيمة منفعة لما تقدم ويسترد مشتر ونحوه ومستاجر
من غاصب لم يقر بالملك له اي الغاصب ما دفعا له من المسمى في بيع او اجارة من ثمن واجرة ولو علما اي
المشتري والمستاجر الحال اي كون العين مغصوبة لعدم صحة العقد مع العلم وعدمه لان الغاصب
غير مالك وغير مأذون له فلا يملك الثمن ولا الاجرة بالعقد الفاسد وسواء كانت القيمة التي ضمنت للمالك
وفق الثمن او دونه او فوقه فان اقرا بالملك له لم يستردا ما دفعاه له من المسمى مؤاخذة لهما باقرارهما
صرح به ابن رجب في المشتري ومقتضى ما يأتي في الدعاوى وهو ظاهر الاقناع يرجعان للعلم بان مستنده
اليد وقد بان عدوانها ولو طالب المالك الغاصب بالثمن كله اذا كان ازيد من القيمة فقياس المذهب ان له
ذلك كما نص عليه احمد في المتجر في الوديعة من غير اذن ان الربح للمالك قاله في القواعد والثالثة يد القابض
تملكا بلا عوض اما للعين ومنافعها كالمتهب والمتصدق عليه والموصى له او للمنفعة فقط كالموصى له
بمنافعها والرابعة يد القابض لمصلحة الدافع فقط كوكيل ومودع واليها اشار بقوله وفي تملك بلا
عوض كهبة وهدية وصدقة ووصية بعين او منفعة وعقد امانة كوكالة ووديعة ورهن مع
جهل قابض بغصب يرجع متملك وامين على غاصب بقيمة عين ومنفعة غرماها المالك لانهما لم يدخلا على
ضمان شيء ولا ينافي هذا ما سبق في الوكالة والرهن من ان الوكيل والامين في الرهن اذا باعا وقبضا الثمن ثم
بان المبيع مستحقا لا شيء عليهما لان معناه ان المشتري لا يطالبهما بالثمن الذي اقبضه لهما لتعلق حقوق
العقد بالموكل دون الوكيل اما كون المستحق للعين لا يطالب الوكيل فلم يتعرضوا له هناك البتة وهو بعيد عن
مسلكهم بالكلية قاله ابن رجب ولا يرجع غاصب غرم العين والمنفعة على متهب ونحوه او امين تلفت
العين تحت يده بلا تفريط بشيء حيث جهلا الحال الخامسة يد المستعير وقد ذكرها بقوله وفي عارية يرجع
جاهل مستعير بالغصب اذا تلفت العين عنده يرجع مستعير ضمنه مالك العين والمنفعة بقيمة منفعة
لانه لم يدخل على ضمانها فقد غره ويستقر عليه ضمان العين ان لم تتلف بالاستعمال المعروف لانه قبضها على انها
مضمونة عليه ويرجع غاصب غرم لمالك قيمة العين والمنفعة على مستعير جهل الغصب بقيمة عين
تلفت بغير الاستعمال المعروف فقط كما تقدم ومع علم اي المستعير بغصب عارية لا يرجع على غاصب
بشيء مما ضمنه له مالك من قيمة عين ومنفعة لتعديه بقبضها عالما بالحال فلا تغرير ووجود التلف تحت يده
ويرجع غاصب غرم العين والمنفعة مع علم مستعير بالحال بهما اي بقيمة العين والمنفعة لدخوله على
ذلك السادسة يد الغاصب وهي المشار اليها بقوله وفي غصب يرجع الغاصب الاول بما غرم من قيمة
عين ومنفعة على غاصب ثان لتلفهما تحت يده العادية ولا يرجع الغاصب الثاني ان غرمه المالك العين

والمنفعة عليه اي الغاصب لاول بشي لحصول التلف بيده العادية لكن لما نغرمه المالك المنفعة الامدة
اقامتها عنده السابعة يد المتصرف في المال بما ينميه كمضارب وشريك ومساق ومزارع واليها
اشار بقوله وفي مضاربة ونحوها كشركة ومساقاة ومزارعة يرجع عامل غرم على غاصب بقيمة عين
تلفت تحت يده بلا تفريط لدخوله على عدم ضمانها ويرجع عليه ايضا باجر عمل لانه غره ولا يستقر عليهم ضمان شي
بدون القسمة سوا قلنا ملكوا الربح بالظهور او بها اذ حصتهم وقاية لراس المال وليس لهم الانفراد بالقسمة
فلم يتعين لهم شي مضمون ويرجع غاصب غرم لمالك على عامل اي قبض عامل لنفسه من ربح في مضاربة وما
قبض من ثمرة في مساقاة وما زرع في مزارعة بقيمته اي الربح او الثمر او الزرع معه اي الغاصب لعدم
استحقاقه ما قبضه لفساد العقد ولهذا يطالب الغاصب باجرة عمله كما تقدم الثامنة يد المتزوج
للمغصوبة اذا قبضها من الغاصب بمقتضى عقد النكاح واولدها وماتت عنده وذكرها بقوله تقدم
وفي نكاح يرجع زوج غرم لمالك بقيمتها وارش بكارة ونقص ولادة وقيمة ولد اشترط حريته في العقد
على غاصب ظانا انها ملكه او مات الولد بيد الزوج واغرمه المالك قيمته لانه دخل على ان ذلك غير مضمون
عليه حيث جهل الحال بخلاف المهر فيستقر عليه ويرجع غاصب على زوج ان غرم مهر مثل اغرمه له المالك لاستقراره
عليه بالوطي ودخوله على ضمان البضع ويرد غاصب لزوج ما اقدم مهر مسمى لفساد العقد التاسعة
يد القابض تعويضا بغير بيع وما بمعناه واليها اشار بقوله وفي اصداق بان تزوج الغاصب امرأة
واقبضها المغصوب على انه صداق او ما في خلع او نحوه كطلاق وعتق وصلح عن دم عمد عليه اي المغصوب
سواء وقع على عين المغصوب او على موصوف في الذمة ثم اقبضه عنه وايفاء دين بان دفع المغصوب في وفاء
دين سلم او غيره يرجع قابض اغرمه المالك قيمة العين وللمنفعة بقيمة منفعة ومهر ونقص ولادة وثمر
وكسب وقيمة ولد على غاصب لتغريره له ويستقر عليه قيمة العين وارش البكارة لدخوله على انها
مضمونة عليه بحقه ويرجع غاصب ان غرم بقيمة عين وارش بكارة على قابض لما سبق وسواء كانت
القيمة وفق حقه او دونه او ازيد منه والدين الماخوذ عنه المغصوب من ثمن او قرض او اجرة او دين
سلم ونحوه بحاله في ذمة غاصب لفساد القبض العاشرة يد المتلف للمغصوب نيابة عن الغاصب
مع جهله كذبح حيوان وطحن حب واشار اليها بقوله وفي اتلاف باذن غاصب القرار عليه
اي الغاصب لوقوع الفعل له فهو كالمباشر وان علم متلف بغصب فقرار الضمان عليه لتعديه على ما مغصوب
يعلمه ملك غيره بغير اذن مالكه وان اتلف على وجه محرم شرعا كقتل حيوان معصوم من عبد او حمار
او غيرهما باذن غاصب ففي التلخيص يستقر عليه الضمان لانه عالم بتحريم هذا الفعل فهو كالعالم بانه مال
الغير قال ابن رجب ويتخرج الحادي عشر دخول هذه اليد المتلفة في قسم المغرور لانها غير عالمة
بالضمان فتغرير الغاصب لها حاصل وان كان المنتقل اليه المغصوب في هذه الصور العشرة هو المالك

جاهلا

جاهلا انه عين ماله فلا شي له اي المالك على الغاصب لما يستقر عليه اي المنتقل اليه ضمانه لو كان اجنبيا اي غير
المالك وما سواه اي سوى ما يستقر ضمانه على المنتقل اليه الغصب لو كان اجنبيا فهو على غاصب يطالبه به
مالكه فلو غصب عبدا ثم استعاره منه مالكه جاهلا انه عبده ثم تلف عنده فلا طلب له اذا علم على غاصب
بقيمته لان ضمانها يستقر عليه لو لم يكن هو مالكه ويطالبه بقيمة منافعه مدة اقامته عند الغاصب لانه
لو وجد ما يسقطها عنده لانها غير مضمونة عليه لو كان اجنبيا فقد غرمه وان اطعمه اي المغصوب غاصب
لغير مالكه وعلم الآكل له بغصبه استقر ضمانه عليه اي الاكل لانه اتلف مال غيره بلا اذنه من غير تغرير ولمالكه
تضمين الغاصب له لانه حال بينه وبين ماله وله تضمين آكله لانه قبضه من يد ضامنه واتلفه بغير
اذن مالكه وان لم يعلم الاكل بغصبه بل اكله ظانا انه طعام الغاصب فقرار ضمانه على غاصب ولو لم يقل لآكل
انه طعامه لان الظاهر ان الانسان انما يتصرف فيما يملك وقد اكله على انه لا يضمنه فاستقر الضمان على الغاصب
لتغريره وان اطعم غاصب مغصوبا لمالكه او قنه اي قن مالكه او دابته او اخذه اي اخذ المالك المغصوب
من غاصبه بقرض او شراء او هبة او صدقة او اباحة له بان كان صابونا فغسل به او شمعا فاسرجه او وقوده
ونحوه وهو لا يعلم ملكه او استرهنه مالكه او استودعه او استاجره من غاصبه او استوجر اي استاجر
غاصب مالكه على قصارته اي المغصوب او خياطته ونحوها كصبغه ولم يعلم مالكه انه ملكه في هذه الصور
كلها لم يبرأ غاصب اما في الابراء والاباحة فلانه بغصبه منع يد مالكه وسلطانه عنه ولم يعد اليه بذلك سلطانه
لان المالك لم يملك التصرف فيه بغير ما اذن له فيه الغاصب واما في القرض والشرا فلانه قبضه على استقرار بدله
في ذمته وقبض الانسان ما يستحق قبضه على ان يستقر بدله في ذمته غير مبرئ للمقبض اشبه ما لو دفع انسان
وجبت عليه زكاة او كفارة لمستحقها على وجه من هذين وهذا فارق ما لو دفعه اليه عارية فانه يبرأ
وجزم غير واحد بانه يبرأ لعوده الى ملكه قلت ولعل الخلاف ان لم يتلف في يده والا برئ لقوله فيما سبق
وان كان المنتقل اليه في هذه الصور كلها الخ والقرض والمبيع يستقر على قابضه ضمان عينه دون منفعته قال
المجد في شرحه وان باعه منه برئ قولا واحدا لان قبض المبيع مضمون على المشتري انتهى واما في الهبة والصدقة
فلانه تحمل منته وربما كافاه على ذلك واما في مسئلة الرهن وما بعدها فلانه قبضه على وجه الامانة فلم يعد
اليه بذلك سلطانه وهو تمكينه من التصرف فيه بكل ما اراد وان اعيره اي اخذه مالكه عارية من غاصب برئ
غاصب لانه مالكه وان جهله فالعارية مضمونة على المستعير ولو وجب على الغاصب ضمان قيمتها الرجع به على
المستعير فلا فائدة في تضمينه شيئا يرجع به على من ضمنه له ولا يبرأ غاصب من عهدة منافعها مع جهل مالكها
انها ملكه فيجب له عليه قيمة المنافع التي تلفت تحت يده وان كان هو استوفاها كما يجب عليه قيمة الطعام
الذي اباحه اياه او وهبه منه ذكره ابن عقيل وهو صحيح قال المجد كصدور ما تقدم من الصور من مالك للغاصب
بان امر المالك الغاصب باكل المغصوب او اطعامه غيره او اقرضه المغصوب او باعه او وهبه او تصدق به او اعاره

لغاصبه او رهنه او اودعه او اجره له او استاجره على قصارته او خياطته ونحوه فيبرا الغاصب من الغصب
لزوال الحكم لكن في مسئلة العارية والقرض والبيع لها حكمها وكالمزوجة اي زوج المالك الغاصب الامة
المغصوبة فيبرا الغاصب من عهدة غصبها وتصير بيده امانة كما لو لم يغصبها قبل تزويجها بالرضى
مالكها بتقلبها بيده ومن اشترى ارضا فغرس فيها او بنى فيها فخرجت مستحقة لغير بائعها وقلع غرسه
او بناؤه اي المشتري لانه وضع بغير حق رجع مشتر على بائع بما غرمه من ثمن اقبضه واجرة غارس
وبانٍ وثمن مؤن مستهلكة وارش نقص بقلع واجرة ونحوه لانه غره ببيعه واوهمه انها ملكه وذلك سبب بنائه
وغرسه وعلم منه ان المستحق الارض قلع الغراس والبنا بلا ضمان نقص لوضعه في ملكه بغير اذنه كالغاصب
ومن اخذ اي انتزع منه بحجة مطلقة بان اقيمت بينة شهدت للمدعي به بملكه المطلق بان لم تقل ملكه
من وقت كذا ما اشتراه مدعى عليه رد بائعه للمشتري ما قبضه منه من ثمن لفساد العقد بخروجه مستحقا
والاصل عدم حدوث ملك ناشئ عن المشتري كما لو شهدت بملك سابق على زمن الشرا ومن اشترى قنا فاعتقه
فادعى شخص ان البايع للقن غصبه منه ولا بينة فصدقه على ما ادعاه احدهما اي البايع او المشتري لم يقبل
قوله على الآخر لانه اقرار على حق غيره وان صدقاه اي البايع والمشتري مع القن المبيع لم يبطل عتقه لتعلق
حق الله تعالى به ولهذا لو شهد به شاهدان قبلت شهادتهما مع اتفاق السيد والقن على الرق ولو قال انا حر
ثم اقر بالرق لم يقبل اقراره وللمالك تضمين من شاء منهما قيمته يوم العتق ويستقر الضمان على معتقه
لاعترافه باتلافه بالعتق بغير اذن ربه فان ضمن البايع رجع على المشتري وان ضمن المشتري لم يرجع على
البايع الا بالثمن ذكره في المبدع وغيره وان مات العتيق ورثه وارثه المقر به ثم مدع ولا ولاء عليه لاعتراف
المعتق بفساد عتقه وان كان المشتري لم يعتقه واقام مدع بينة بملكه نقض البيع ورجع مشتر على
بايع بما اخذ منه وكذا ان اقرا بذلك وان اقر احدهما لم يقبل على الآخر فان اقر البايع لزمه القيمة للمدعي لانحال
بينه وبين ملكه ويقر مبيع بيد مشتر لانه ملكه في الظاهر وللبايع احلافه ثم ان كان البايع لم يقبض الثمن فليس
مطالبة المشتري لانه لا يدعيه وان كان قبضه لم يسترجعه مشتر لانه لا يدعيه ومتى عاد المبيع الى البايع
بفسخ او غيره لزمه رده الى مدعيه وله استرجاع ما اخذه منه وان اقر بايع في مدة خيار انفسخ البيع
لانه يملك فسخه فقبل اقراره بما يفسخه وان اقر المشتري وحده لزمه رد المبيع ولم يقبل اقراره على بائعه
ولا رجوع له عليه بالثمن وعليه دفعه اليه ان لم يكن قبضه وان اقام مشتر بينة بما اقر به رجع بالثمن
وان اقر البايع واقام بينة فان كان حال البيع قال بعتك عبدي هذا او ملكي لم تقبل بينته لانه يكذبها وان
لم يكن قال ذلك قبلت لانه يبيع ملكه وغيره وان اقام المدعي البينة سمعت وبطل البيع والعتق لكن لا تقبل شهادة
البايع له لانه يجر بها الى نفسه نفعا وان انكراه جميعا فله احلافهما ومن وجد سرقة عند انسان بعينها
فغير احد هو ملكه باخذه اذهب الى حديث سمرة عن النبي صلى الله عليه وسلم من وجد متاعه عند رجل فهو احق به

ويتبع

ويتبع المبتاع من باعه **فصل** وان تلف بالبنا للمفعول مغصوب او تلف مغصوب لحيوان قتله غاصب
او غيره او مات حتف انفه ولو غصبه من بعض آفات من مصنوع كثوب احرقه شخص او احترق بصاعقة
ونحوه ضمن مغصوب مثلي وهو اي المثلي كل مكيل من حب وتمر ومائع وغيرها او موزون كحديد ونحاس
ورصاص وذهب وفضة وحرير وكتان وقطن ونحوها لا صناعة فيه اي المكيل بحال في نحو هريسة
او الموزون بخلاف الحلي والاسطال ونحوها مباحة خرج اواني الذهب والفضة فتضمن بوزنها لتحريم
صناعتها ويأتي يصح السلم فيه بخلاف نحو جوهر ولؤلؤ بمثله متعلق بضمن لان المثل اقرب اليه
من القيمة لمماثلته له من طريق الصورة والمشاهدة والمعنى بخلاف القيمة فانها تماثل من طريق الظن
والاجتهاد وسواء تماثلت اجزاء المثلي او تفاوتت كالاثمان ولو دراهم مغشوشة رائجة والحبوب والادهان
ونحوها وفي رطب صار تمرا او سمسم صار شيرجا يخير مالكه فيضمنه اي المثلين احب واما مباح الصناعة
كمعمول حديد ونحاس وصوف وشعر مغزول فيضمن بقيمته لتأثير صناعته في قيمته وهي مختلفة والقيمة
فيه اخصر فان اعوز مثل التالف اي تعذر لعدم او بعد او غلا الواجب قيمة مثله يوم اعوازه اي المثلي لوجوب
القيمة في الذمة حين انقطاع المثل كوقت تلف المتقوم ودليل وجوبها اذا انه يستحق طلبها ويجب على الغاصب
اداؤها ولا يبقى وجوب المثل للعجز عنه ولانه لا يستحق طلبه ولا استيفاؤه فان قدر من وجب عليه المثل
على المثل قبل دفع القيمة لا بعد اخذها وجب المثل لانه الاصل وقد قدر عليه قبل اداء البدل ولو بعد الحكم
عليه بالقيمة كمن عدم الماء ثم قدر عليه قبل انقضاء الصلاة فان اخذ المالك القيمة عند استقر حكمها ولم ترد
ولا المطالبة بالمثل اذ الحصول البراءة باخذها وضمن غيره اي غير المثلي اذا تلف او تلف بقيمته يوم تلفه
لحديث ابن عمر مرفوعا من اعتق شركا له في عبد قوم عليه قيمة العدل متفق عليه فامر بالتقويم في حصة
الشريك لانها متلفة بالعتق ولم يامر بالمثل ولان غير المثلي لا تتساوى اجزاؤه وتختلف صفاته فالقيمة
فيه اعدل واقرب اليه وتعتبر قيمته في بلد غصبه من نقده اي بلد الغصب لانه موضع الضمان بمقتضى التعدي
فان تعدد نقد بلد غصبه بان كان فيه نقود فالقيمة من غالبه رواجا لانصراف اللفظ اليه فيما لو باع بنقد
مطلق وكذا اي كالمغصوب فيما سبق تفصيله متلف بلا غصب ومقبوض بعقد فاسد يجب الضمان في
صحيحه كمبيع لا نحو هبة وما اجري مجراه اي مجرى المقبوض بعقد فاسد كالمقبوض على وجه السوم مما لم
يدخل في ملكه اي ملك المتلف له فيضمن مثلي بمثله ومتقوم بقيمته فلو دخل تالف في ملك متلفه بان اخذ منه
اخر شيئا معلوما بكيل او وزن او اخذ حوائج متقومة كفواكه وبقول ونحوهما من بقال ونحوه في ايام
ثم يحاسبه على ما اخذ بعد ذلك فانه لا يجب عليه للتالف المثلي ولا القيمة في المتقوم بل يعطيه بسعر يوم اخذه
لتراضيهما على ذلك ومقتضاه صحة البيع بثمن المثل ويقوم مصوغ مباح كحلي النسا من فضة او ذهب
اذا تلف او تلف عند غاصب او من يضمنه وكانت قيمته تزيد على وزنه لصناعته بنقد من غير جنسه

ويقوم بما يخالف قيمته وزنه لنقص قيمته بنقد غير جنسه فان كان ذهبا قوم بفضة وعكسه لئلا يفضي تقويمه بجنسه الى الربا وان كان الحلي منهما اي من ذهب وفضة معا قومه باييهما اي اي النقدين شاء للحاجة الى تقويمه باحدهما لانها قيم المتلفات وليس احدهما اولى من الآخر ويعطي رب الحلي المصوغ من النقدين بقيمته عرضا لان اخذها من احد النقدين يفضي الى الربا ويضمن محرم صناعة كاواني ذهب وفضة وحلي رجال محرم بوزنه من جنسه لان صناعته محرمة لا قيمة لها شرعا ويجب في تلف بعض مغصوب عند غاصب فنقص قيمة باقيه كزوجي خف تلف احدهما رد باق منهما الى مالكه وقيمة تالف وارش نقص الباقي منهما فلو كانت قيمتهما مجتمعين ستة دراهم وصارت قيمة الباقي منهما درهمين رده واربعة دراهم لانه نقص حصل بجنايته فلزمه ضمانه كالوشق ثوبا ينقصه الشق وتلف احد الشقين بخلاف نقص السعر فانه لم يذهب به من المغصوب عين ولا معنى وها هنا فوت معنى وهو امكان الانتفاع وهو الموجب لنقص قيمته كالو فوت بصره ونحوه كالسمع ولو غصب ثوبا مثلا قيمته عشرة فلبسه حتى نقص بلبسه خمسة ثم غلت الثياب حتى صارت قيمته عشرة رده وارش نقصه ولو تلف الثوب وقيمته عشرة ثم غلت الثياب فصارت قيمة الثوب عشرين لم يلزمه الا عشرة ويجب في قن ابق من غاصب ونحوه لحمل يشرد منه ويعجز عن رده قيمته اي المغصوب الابق او الشارد لمالكه للحيلولة ويملكها اي القيمة مالكه اي المغصوب بقبضها فيصح تصرفه فيها كسائر املاكه من اجل الحيلولة لا على سبيل العوض ولذلك لا يملك غاصب مغصوبا بدفعها اي القيمة لانه لا يصح تملكه بالبيع لعدم القدرة على تسليمه وكما لو كان ام ولد فلا يملك كسبه ولا يعتق عليه لو كان قريبه قال في التلخيص ولا يجبر المالك على اخذها ولا يصح الابراء منها ولا يتعلق الحق بالبدل فلا ينتقل الى الذمة وانما يثبت جواز الاخذ دفعا للضرر فتوقف على خيرته فان قدر غاصب على ابق ونحوه رده وجوبا بزيادته لانها تابعة له واخذها اي القيمة بعينها ان بقيت لزوال الحيلولة التي وجبت لاجلها ويرد زوايدها المتصلة من سمن ونحوه ولا يرد المنفصلة بلا نزاع كالولد والثمرة قال المجد وعندي ان هذا لا يتصور لان الشجر والحيوان لا يكون ابدا في نفسه نفس القيمة الواجبة بل بدلا عنها فاذا رجع المغصوب رد القيمة لا بدلها كمن باع سلعة بدراهم ثم اخذ عنها ذهبا او سلعة ثم رد المبيع بعيب فانه يرجع بدراهمه لا ببدلها انتهى ويفرق بينهما بان الثمن ثبت في الذمة دراهم فان عوضه عنها شيئا فهو عقد آخر واما هنا فالقيمة لم تثبت في الذمة كما تقدم عن صاحب التلخيص فما دفعه ابتداء هو القيمة سواء كانت من النقدين او غيرهما او ياخذ بدلها اي القيمة ان تلفت اي مثلها ان كانت مثلية والا فقيمتها وليس لغاصب حبس المغصوب لترد قيمته وكذا مشتر بعقد فاسد ليس له حبس المبيع على رد ثمنه صحح في التلخيص بل يدفعان الى عدل يسلم الى كل ماله ويجب في عصير تخمر عند غاصب مثله لصيرورته بحكم التالف بذهاب ماليته ومتى انقلب عصير تخمر بيد غاصب خلا بيده رده الى مالكه لانه عين ماله ورد معه ارش نقصه ان نقصت قيمته خلا عن قيمته عصيرا لحصول النقص بيده

كتلف جزء منه وكما لو نقص بلا تخمر بان صار ابتداء خلا وكغصب شابة فتهرم واسترجع الغاصب اذا رد الخل وارش نقص العصير البدل وهو العصير الذي دفعه لمالكه للحيلولة كالوادى قيمة الآبق ثم قدر عليه ورده لو تبدوا ان نقصت قيمة عصير او زيت باغلاء غاصب بغليانه فعليه ارش نقصه وما صحت اجارته من مغصوب ومقبوض بعقد فاسد كرقيق ودواب وسفن وعقار فعلى غاصب وقابض بعقد فاسد اجرة مثله مدة مقامه بيده فيضمن منافعه بالفوات والتفويت اي سواء استوفى المنافع او تركها تذهب لان كل ما يضمنه بالاتلاف في العقد الفاسد جاز ان يضمنه بمجرد التلف كالاعيان ولان المنفعة مال متقوم فوجب ضمانه كالعين واما خبر الخراج بالضمان ففي البيع ولا يدخل فيه الغاصب ونحوه والمراد بالمقبوض بعقد فاسد البيع والاجارة الفاسدتان بخلاف عقود الامانات والتبرعات كالوكالة والمضاربة والوديعة والهبة والوصية ونحوها فانه لا ضمان في صحيحها فلا يضمن في فاسدها ومع عجز غاصب عن رد مغصوب تصح اجارته تلزمه اجرته الى وقت اداء قيمته وكذا مقبوض بعقد فاسد لان مالكه باخذ قيمته استحق الانتفاع ببدله الذي هو قيمته فلا يستحق الانتفاع به وببدله ومع تلف مغصوب او مقبوض بعقد فاسد فالواجب على قابضه اجرة مثله اليه اي الى تلفه لانه بعده لا منفعة له تضمن كما لو تلف بلا غصب او قبض ويقبل قول غاصب وقابض في تلفه فيطالبه مالكه ببدله ويقبل قوله اي الغاصب والقابض بعقد فاسد في وقته اي التلف لتسقط عنه الاجرة من ذلك الوقت بيمينه لانه منكر والا تصح اجارة المغصوب والمقبوض بعقد فاسد اي لم تجر عادة باجارته فلا يلزم غاصبه ولا قابضه اجرة كغنم وشجر وطير ولو قصد صوته ونحوها كشمع ومطعوم ومشروب مما لا منافع لها يستحق بها عوض غالبا فلا يرد صحة الاجارة غنم لدياس زرع وشجر لنشر ونحوه اندرته ويلزم غاصبا وقابضا بعقد فاسد في قن ذي صنايع اي يحسن صنايع اجرة اعلاها اي الصنايع فقط مدة اقامته عنده اذ لا يمكن الانتفاع به في اكثر من صنعة وغاية ما ينتفع به مسيلة ان يستعمله في اعلاها

فصل

وحرم تصرف غاصب وغيره ممن علم بالحال في مغصوب بما ليس له حكم من صحة وفساد اي لا يتصف باحدهما كاتلاف واستعمال كلبس ونحوه كاستخدام وذبح ولا يحرم المذبوح بذلك وكذا يحرم تصرف غاصب وغيره في مغصوب بما له حكم بان يوصف بانه صحيح او فاسد كعبادة كاستجمار بنحو حجر مغصوب ووضوء وغسل وتيمم بمغصوب وصلاة في ثوب او بقعة مغصوبة واخراج زكاة من مغصوب او حج به ونحوه بخلاف نحو صوم وذكر واعتقاد فلا مدخل له فيه وكعقد من بيع او اجارة او هبة ونحوها ولا يصحان اي عبادة الغاصب كما حج او صلى بمغصوب عالما ذاكرا وعقده فيها باطلا لحديث من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد وان اتجر غاصب بعين مغصوب او عين ثمنه بان اشترى وباع وظهر ربح او اشترى به شيئا وظهر فيه ربح وهو باق فالربح وما اشتراه الغاصب السلع ولو كان الشراء بثمن في ذمته بنية نقده اي الثمن من المغصوب او من ثمنه

ثم نقده منه لمالك مغصوب دون غاصبه وظاهره كقولنا بصحة الشرا وبطلانه لاطلاق الاكثر واحتج
احمد بخبر عروة ابن الجعد وتقدم في الوكالة ولانه نما ملكه ونتيجته وفي مسئلة الشرا في ذمته لقيام نية
نقده من المغصوب مقام نية الشرا بعينه ولان القول بانه للغاصب يلزم منه ان يتخذ ذلك طريقا الى تملك ربح
مال الغير بغصبه ودفعه ثمنا عما يشتريه في ذمته ولانه حيث تعين جعل الربح للغاصب او المالك فالمالك
به اولى لانه في مقابلة نفع ماله الذي فاته وقوله بنية نقده تبع فيه صاحب المحرر والوجيز والمنور
وصاحب التذكرة لما ظهر له ان مرادهم ما اطلق ومما يوضحه ان الشارح نقل هذه العبارة عن صاحب المحرر
في معرض الاستدلال للمذهب ولم يعهد له نقل عنه في غير هذه المسئلة قال في شرحه فعلى هذا لو اشترى
شيا بثمن في ذمته ولم ينو نقده من المغصوب ثم نقده منه وربح فالربح للغاصب خلافا لما في الاقناع
والقبض غير مبري لفساده ولو اتجر بوديعة فالربح لمالكها نصا ويصح شرا الغاصب في ذمته نصا
وان اختلفا اي المالك والغاصب في قيمة مغصوب تلف او في قدره او في حدوث عيبه او في صناعة فيه بان قال
مالكه كان كاتبا وانكره غاصب او اختلفا في ملك ثوب على مغصوب او اختلفا في ملك سرج عليه فالقول
قول غاصب بيمينه حيث لا بينة للمالك لانه منكر والاصل برائته من الزايد وعدم الصناعة فيه وعدم ملك
الثوب او السرج عليه وان اختلفا في رده اي المغصوب الى مالكه او في وجود عيب فيه بان قال الغاصب كان
العبد اعور او اعرج او يبول في فراشه ونحوه فقول مالك بيمينه على نفي ذلك لان الاصل عدم الرد والعيب
وان اتفقا على انه كان به عيب او قامت به بينة فقال الغاصب غصبته وبه العيب وقال مالكه بل
حدث عندك فقول غاصب بيمينه لانه غارم والظاهر ان صفة المغصوب لم تتغير ومن بيده
غصوب لا يعرف اربابها وعنها او عرفهم ويشق دفعه اليه وهو يسير كالحبة او كان بيده رهون لا يعرف
اربابها ونقل ابو الحارث او علم المرتهن رب المال لكنه ايس منه او بيده امانات من ودائع وغيرها لا
يعرف اربابها او عرفهم وفقدوا وليس لهم ورثة فسلمها اي الغصوب والرهون او الامانات التي لا يعرف
اربابها الى حاكم ويلزمه اي الحاكم قبولها برئ بتسليمها للحاكم من عهدتها لقيام قبض الحاكم لها مقام قبض
اربابها وله اي من بيده الغصوب او الرهون او الامانات المذكورة ان لم يدفعها الى الحاكم الصدقة بها عنهم
اي عن اربابها بلا اذن حاكم ونقل المروذي على فقرا مكانه اي الغصب ان عرفه لانه دية قتيل يوجد عليهم
ونقل صالح او بالقيمة وله شرا عرض بنقد ولا يجوز في ذلك محاباة قريب او غيره نصا وكذا حكم مسروق
ونحوه قال الشيخ تقي الدين وليس لصاحبه ان عرف رد المعاوضة بشرط ضمانها لاربابها لان الصدقة
بها عنهم بدون ضمان اضاعة لها لا الى بدل وهو غير جايز كلقطة لم تملك بتعريف ويسقط عنه اي
الغاصب او السارق ونحوه اثم الغصب او السرقة ونحوها لانه معذور بعجزه عن الرد لجهله بالمالك
وثوابها لاربابها وفي الصدقة بها عنهم جمع بين مصلحة الغاصب بتبرية ذمته ومصلحة المالك بتحصيل

الثواب

٣٦

الثواب له واذا احضروا بعد الصدقة بها خيروا بين الاجر والاخذ من المتصدق فان رجعوا عليه فالاجر له نصا
ونصه في الرهن والوقف كالصدقة بها نص عليه في مواضع ذكرها في شرحه عن الفروع وليس له اي لمن بيده الغصوب
والرهون والامانات المجهول اربابها التوسع بشي منها وان كان فقيرا من اهل الصدقة نصا والديون المستحقة
كالاعيان يتصدق بها عن مستحقها نصا وان اراد من بيده عين جهل مالكها ان يتملكها ويتصدق بثمنها
عن مالكها فنقل صالح عن ابيه الجواز وفيمن اشترى آجرا وعلم ان البايع باع ما لا يملكه ولا يعرف له ارباب ارجو
ان اخرج قيمة الآجر فتصدق به ان ينجو من اثمه ومن لم يقدر على مباح بان عدم المباح يأكله ونحوه لم يأكل
من حرام ماله عنه غنية عنه كحلوا ونحوها بل ما يكفيه كغيره وياكل عادته ذكره في النوادر اذ لا داعي للزيادة ولو
نوى جحد ما بيده من ذلك اي المذكور من غصوب او رهون او امانات في حياة ربه فثوابه له او نوى جحد
حق اي دين عليه في حياة ربه فثوابه له اي لربه لقيام نية جحده مقام اتلافه فكانه لم ينتقل
لورثة ربه بموته والا ينوي جحده حتى مات ربه فثوابه لورثته نصا لانه انما عدم عليهم ولو ندم غاصب
على فعله وقد مات المغصوب منه ورد ما غصبه على الورثة بري من اثمه اي المغصوب لوصوله لمستحقه
ولا يبرا من اثم الغصب لما ادخل على قلب مالكه من الم الغصب ومضرة المنع من ملكه مدة حياته فلا يزول
اثم ذلك الا بالتوبة ولو رده اي المغصوب ورثة غاصب بعد موته وموت مالكه الى ورثته فللمغصوب
منه مطالبته اي الغاصب بما غصبه منه في الآخرة لان المظالم لو انتقلت لما استقر لمظلوم حق في الآخرة
ولانها ظلامة عليه قد مات ولم يتحلل منها برد ولا تبرية فلا تسقط عنه برد غيره لها الى غير المظلوم كما
لو جهل ورثته فتصدق بها عنهم

فصل

ومن اتلف من مكلف او غيره ان لم يدفعه ربه له
ولو سهوا مالا محترما لغيره اي المتلف بلا اذن اي المالك ومثله يضمن ضمنه اي ما اتلفه لانه فوته عليه
فوجب عليه ضمانه كما لو غصبه فتلف عنده وخرج بالمال نحو سرجين نجس وكلب وبالمحترم نحو صنم
وصليب وآلات لهو وبقوله لغيره مال نفسه وبقوله ومثله يضمن ما يتلفه اهل العدل من مال اهل
البغي وقت حرب وعكسه وما يتلفه ~~اهل العدل~~ المسلم من مال حربي وعكسه وما يتلفه محجور عليه لحظه
مما دفع اليه والصايل وباليه وان اكره شخص على اتلاف مال مضمون فاتلفه فمكرهه يضمنه ولو اكره على
اتلاف مال نفسه كاكراهه على رد الوديعة الى غير ربها وكاباحة اتلافه وقوعه بسبب الاكراه ووجوبه بجلا فقتل ولم يخبره
بجلد فعضطر ولا يضمن المال ان كان غير محترم باتلاف كاتلاف صايل لم يندفع بدونه او اتلاف رقيق
حال قطعه الطريق ومال حربي ونحوهم كالبغاة مع اهل عدل وعكسه حال حرب وان فتح قفصا عن طاير
مملوك محترم ففات او اتلف شيا ضمنه او فتح اصطبل حيوان او حل قيد قن او اسير او دفع لاحدهما
اي القن والاسير مبردا فبرده اي القيد وفات او اتلف شيا ضمنه او حل فرسا ونحوها او حل سفينة
ففات ذلك بان ذهب الطاير من القفص او دخل اليه حيوان فقتله او هرب القن او الاسير او شردت الفرس

فايدة الاموال المغصوبة والمنهوبة والمسروقة كالموجودة مع اللصوص وقطاع الطريق ونحوهم يكتفى فيها بالصدقة قاله في القواعد

وبخوها او غرقت السفينة لعصوف ريح او بلا او عثر بشي في ذلك بسبب اطلاقه بان كان الطاير جارحا فقلع
عين انسان ونحوه وكذا الوحل سلسلة فهد فقتل او عقر ضمنه او اتلف الطاير او الفهد او الفرس ونحوه
شيا كان كسر اناء او قتل انسانا او اتلف مالا او اتلفت الدابة التي حلها زرعا او غيره او انحدرت السفينة التي
حلها على شي فاتلفته ونحوه ضمنه او حل وكاء زق دهن مائع او جامد فاذابته الشمس بخلاف ما لو اذابته
نار قربها اليه غيره فان قياس المذهب تضمينه مقربها ذكره الحارثي او بقي بعد حله منتصبا فالقته ريح او زلزلة
او طير ونحوه فاندفق او خرج منه شي بل اسفله فسقط او لم يزل يميل شيا فشيا حتى سقط فاندفق او لم
يندفق بل خرج ما فيه شيا فشيا ضمنه المتعدي بذلك سواء نفر مع ذلك او لا او ذهب ما حله عقب حله او لا
لحصول تلفه بسبب فعله ولان الطاير وساير الصيد من عادته النفور وانما يبقى مع المانع فاذا ازيل ذهب
بطبعه اشبه ما لو قطع علاقة قنديل فسقط فانكسر ولا يضمن دافع مفتاح نحو دار فيها مال لص ما سرق
اللص من المال لمباشرة اللص السرقة وهو اولى باحالة الحكم عليه من المتسبب قال في الترغيب او فتح حرز الحاجة
فسرق وفي الاقناع ان فتح بابا فنهب الغير ما للدو سرقه ضمن والقرار على الاخذ وفيها ايضا لو ازال يد انسان
عن نحو عبد ابق او طير او بهيمة وحشية فهرب او ازال اليد الحافظة عن ماله حتى نهبه الناس او
افسدته الدواب او الماء او النار او سرق او ضرب يد آخر فيها دينار فضاع او القى عمامته عن راسه او هزه
في خصومة فسقط وضاعت او تلفت ضمن ولا يضمن حابس مالك دواب فتلفت دوابه بحبسه وفي
المبدع ينبغي ان يفرق بين الحبس بحق او بغيره ولو بقي الطاير الذي فتح قفصه او بقي الفرس الذي حل قيده
حتى نفرهما آخر بعد ذلك فذهبا ضمن المنفر وحده لان سببه اخص فاختص الضمان به كدافع واقع
بئر مع حافرها وكذا الوحل حيوانا وحرضه اخر فجنى فضمانه جنايته على المحرض وان وقع طاير
على جدار فنفره شخص فذهب لم يضمنه لامتناعه قبله فليس تنفيره سبب فواته وان رماه فقتله
ضمنه كما لو رماه في هواء غيره ومن ربط دابة او اوقف دابة له او لغيره بطريق ولو كان الطريق
واسعا نصا او ترك بها اي الطريق ولو واسعا طينا او خشبة او عمودا او حجرا او كيس دراهم نصا
او اسند خشبة الى حائط ضمن ما تلف بسبب ذلك لفعل التعدي به لانه ليس في الطريق حق وطبع
الدابة الجناية بفمها او رجلها فايقافها في الطريق كوضع الحجر ونصب السكين قيد ويضمن مع ما اخذه
ظالم باغرايه ودلالته لتسببه فيه ومن اقتنى كلبا عقورا ولو لصيد وماشية او اقتنى كلبا لا يقتنى
فاقتنا كلبا لغير حرث وماشية وصيد او اقتنى كلبا اسود بهيما او اقتنى اسدا او نمرا او ذيبا او هرا
تاكل الطيور وتقلب القدور عادة مع علمه اي المقتني لذلك او اقتنى نحوها من السباع المتوحشة
كذب ورد قال على قياس ذلك الكبش المعلم النطاح انتهى فعقر شيا من ذلك آدميا او دابة او خرق
ثوب من دخل منزل المقتني باذنه ان لم ينبهه على الكلب او انه غير موثق ذكره الحارثي وكذا لو خرق ثوب

من هو

من هو خارج منزله ضمنه بخلاف بوله ولو عقره في اناء الغير او نفحت دابة بيدها صغيرا ضيقا من ضربها فتلف
بذلك شي ضمنه موقفها المتسبب فيه فان عقر او خرق ثوب من دخل بلا اذنه فلا ضمان وكذا لو حصل شي من ذلك في بيت
انسان بلا اقتنائه ولا اختياره فافسد شيا لم يضمنه لانه لم يحصل الافساد بسببه قال في المغني والشرح فاذا اقتنى
حماما او غيره من الطير فارسله نهارا فلقط حبا لم يضمنه لان العادة ارساله ويضمن قاتل هر باكل لحم ونحوه
لفواسق وفي الفصول حين اكله وفي الترغيب ان لم يندفع الا به كصائل ومن اجج اي اوقد نارا حتى صارت
تلتهب بملكه ولو باجارة او اعارة وكذا بموات فتعدى الى ملك غيره فاتلفه او سقاه اي ملكه من ارض او زرع او شجر
فتعدى ذلك الى ملك غيره اي الفاعل الا ان تعدت النار بطرو ريح فاتلفه اي ملك غيره ضمنه الفاعل ان افرط
بان اجج نارا تسري عادة لكثرتها او في ريح شديدة تحملها او فتح ماء كثيرا يتعدى مثله او فرط بترك النار مؤججة
والماء مفتوحا ونام ونحوه لتعديه او لتقصيره كالمباشر واما ما اتلفته النار بطرو ريح فلا يضمنه لانه
ليس من فعله ولا بتفريطه قال في الرعاية قلت وان كان المكان مغصوبا ضمن مطلقا يعني سواء فرط او اسرف
او لا وجزم بمعناه في الاقناع وان لم يكن للسطح سترة وبقربه زرع ونحوه والريح هابة او ارسل في الماء ما
يغلب ويفيض ضمن وما يبس من اغصان شجر جاره بسبب ايقاد النار ضمنه الموقد ان لم يكن في هوائه لانه لا يكون
الا من نار كثيرة قاله في الشرح ومن حفر بنفسه او قنه بين النفسه في فنائه او حفر قنه ولو اعتقه بعد بامره بئرا
لنفسه اي ليختص بنفعها في فنائه اي فناء داره كنسا ما كان خارج داره قريبا منها ضمن ما تلف بها اي البئر وكذا
لو حفر نصف البئر في حده ونصفها في فنائه نصا لتعديه فيه اشبه ما لو نصب فيه سكينا وان حفر القن بغير اذن سيده
تعلق الضمان برقبته فان عتق ضمن ما تلف بعد عتقه وسواء حفره اولا او اذن فيه الامام او لا لانه ليس له
ان ياذن فيه فذلك لا يجوز لوكيل بيت المال بيع شي من طريق المسلمين النافذة وانه ليس للحاكم ان يحكم بصحته
قال الشيخ تقي الدين ويتوجه جوازه لمصلحة قاله في الفروع وان حفر البئر بفنائه لنفع عام فينبغي ان يقال حكمه
كالو حفره بالطريق على ما ياتي وكذا من حفر لغيره بئرا في فنائه تعديا او باذن صاحب الدار باجرة او لا اذا علم
الحال اي انها ليست بملك الآذن اذ الافنية ليست بملك ارباب الدور وانما هي من مرافقهم فان جهل حافر الحال
فالضمان على آمر والقول قوله في عدم علمه بيمينه وكذا حكم من بنى له بامره فيما لا يملكه ولا يضمن من حفر بئرا في
موات لتملك او لارتفاق او لانتفاع عام نصا او حفرها في سابلة اي طريق مسلوك واسعة لنفع المسلمين
بلا ضرر بان تحفرها لينزل فيها ماء المطر او ليشرب منها المارة ونحوها او بنى فيها اي السابلة الواسعة لنفع المسلمين
مسجدا او خانا ونحوهما كسقاية لنفع المسلمين بلا ضرر باحداث ذلك ولو فعله بلا اذن امام لان فعله في
الموات ماذون فيه شرعا وفي غيره احسان وتقدم حكم الصلاة في الطريق ونقل حنبل انه سئل عن المساجد
على الانهار قال اخشى ان تكون من الطريق وسئله ابراهيم عن ساباط فوقه مسجد يصلي فيه قال لا يصلي فيه اذا
كان من الطريق كبنا جسر بفتح الجيم وكسرها وكوضع حجر بطين ليطا عليه الناس لان فيه نفعا للمسلمين كاصلاحها

والذا لماو الطين منها وحفر هدفنذ فيها وقلع حجر يضر بالمارة ووضع نحو حصى في حفرة بها ليلاها فان لم تكن
السابلة واسعة او كانتا كذلك لكن حفر او بنى ليختص بما حفره او بناه فيها او لم يختص به لكن جعله في مكانه
يضر بالمارة ضمن ما تلف به وما امر بحفرها اي البئر في ملك غيره اي غير الامر بالاجرة ولا باجرة فحفر المامور
تلف بها شيء ضمن ما تلف بها حافر علم ان الارض ملك لغير الامر بها وان لا يعلم حافر بذلك او كان مامور فيها الامر
فامر بضمن ما تلف بها لتغريره كامر ببنائه في ملك غيره وفعل وتلف به شيء وحلفا اي الحافر والباني انهما لم يعلما
العلم بانه ملك غير الامر وادعى الامر علمهما لان الاصل عدمه ويضمن سلطان امر بحفر بئر او بنائه في غير ملكه
وحده اي دون حافر وبان وظاهره سواء علم ان الارض ملك غير السلطان او لا لانه لا تسعه مخالفته اشبه
ما لو اكره عليه ومن بسط في مسجد حصيرا او بارية وهي الحصير المنسوج قاله في القاموس وتطلق في الشام
على ما ينسج من قصب ولعله مرادهم بقرينة العطف او بسط في مسجد بساطا او علق فيه او اوقد فيه قنديلا
او نصب فيه بابا او نصب فيه عمدا للمصلحة او نصب فيه رفا لينتفع المسلمون الناس او سقفه او بنى جدارا
ونحوه فيه لم يضمن ما تلف به لانه محسن كوضعه فيه حصى وسواء اذن فيه الامام او لا وجلس فيه او اضطجع
فيه او قام فيه اي المسجد وجلس او اضطجع او قام في طريق واسع لا ضيق فعثر به حيوان لم يضمن ما تلف
به لانه فعل مباح لم يتعد فيه على احد في مكان له فيه حق اشبه ما لو فعله بملكه فان كان الفعل محرما
كجلوس بمسجد جنب حيض او مع اضرار المارة في الطريق ضمن ما تلف به ذكره في شرحه وخالف في الحارثي
مسئلة الحيض والجنابة وان اخرج جناحا او ميزابا ونحوه كساباط وجسر بروزه في بنيان الطريق بلا
اذن امام او نائبه كما يأتي او اخرج ذلك الطريق غير اي غير نافذ بلا اذن اهله فسقط ذلك المخرج فاتلف شيئا
ضمنه المخرج لحصول التلف بما اخرجه الى هوا الطريق اشبه ما لو بنى حائطا مائلا الى الطريق او اقام خشبة
مائلة في ملكه الى الطريق فاتلف شيئا ولو كان التلف بعد بيع مخرج لذلك ما اخرجه وقد طولب بابيع اي قبل
بيعه بنقضه ولم يفعل لحصوله اي التلف بفعله ومفهومه ان لم يطالب قبل بيعه لا ضمان ولا يضمن وليس
فيه طاهر وليس ذكره في المنتهى وتوجه عكسه قاله في الفروع ما لم ياذن فيه اي في الجناح والميزاب ونحوه
المخرج الى طريق نافذ امام او نائبه ولا ضرر على المارة باخراجه لانه حق للمسلمين والامام وكيلهم فاذنه
كاذنهم وان مال حائطه او قد بناه مستقيما الى هوا غير ملكه سواء مال الى الطريق او هوا جاره وكيل
حائط الى غير ملكه شقه عرضا لانه يخشى وقوعه كالمائل لا شقه طولا مع استقامته فلا اثر له ولو الى
ربه هدمه حتى اتلف شيئا بسقوطه عليه لم يضمنه نصا ولو طولب بنقضه وامكنه لعدم تعديه لان بناه
في ملكه ولم يسقط بفعله اشبه ما لو لم يطالب بنقضه او لم يمل وان بناه ابتداء مائلا الى غير ملكه ضمن ما
تلف به ولو لم يطالب بنقضه فصل ولا يضمن رب بهائم غير ضارية اي معروفة بالصول
وغير جوارح وشبهها ما اتلفته ان لم تكن يده عليها ولو كان التلف صيدا بالحرم لحديث العجماء جرحها جبار متفق عليه

يعني هدرا فان كانت ضارية او من الجوارح وشبهها ضمن قال الشيخ تقي الدين فمن امر رجلا بامساكها اي الضارية
ضمنه ان لم يعلمه بها وفي الانتصار البهيمة الصائلة يلزم مالكها وغيره اتلافها ويضمن راكب وسائق وقائد
لدابة مالكا كان او مستاجرا او مستعيرا او موصى له بنفعها قادر على التصرف فيها جناية يدها وفمها وولدها
ووطئ برجلها لحديث النعمان بن بشير مرفوعا من وقف دابة في سابلة من سبل المسلمين او في سوق من
اسواقهم فاوطات بيد فهو ضامن رواه الدارقطني ولان فعلها منسوب اليه مع اذا كان يمكنه حفظها
ولا يضمن ما نفحت بها اي برجلها بلا سبب لحديث ابي هريرة مرفوعا الرجل جبار رواه ابو داود وخص النفح
دون الوطئ لا مكان حفظ يده الدابة ان يمنعها وطئ ما لا يريد ان تطاه بتصرفه فيها بخلاف نفحها فلا يمكنه منعها
منه ما لم يكبحها اي يجذبها باللجام زيادة على العادة او يضرب وجهها فيضمن ما نفحته برجلها لانه السبب
في جنايتها ولا يضمن من بيده دابة جناية ذنبها لانه لا يمكن التحفظ منه ويضمن جنايتها مع سبب كنخس وتنفير
فاعله لوجود السبب منه دون راكب وسائق وقائد وان تعدد راكب دابة بان كان عليها اثنان فاكثر ضمن الاول
ما يضمنه المنفرد لانه المتصرف فيها والقادر على كفها او اي ويضمن من خلفه ان انفرد بتدبيرها لصغر الاول او مرض
ونحوهما كعماه وان اشتركا اي الراكبان في تدبيرها او لم يكن معهما الا سائق وقائد اشتركا في الضمان لان كلا
منهما لو انفرد لضمن فاذا اجتمعا ضمنا وشارك راكب معهما اي السائق والقائد كلا منهما او اي او شارك راكب
مع احدهما من سائق او قائد في ضمان جناية الدابة لان كلا منهم لو انفرد مع الدابة انفرد بالضمان فكذا اذا اجتمع
مع غيره والابل معقطرة كواحدة والبغال معقطرة كواحدة على قائدها الضمان لجناية كل من القطار لان الجميع يسير
بسير الاول ويقف بوقوفه ويطا بوطيه وبذلك يمكنه حفظ الجميع عن الجناية وشاركه اي القائد في الضمان
سائق في اولها اي المقطرة في جناية جميعها وشاركه سائق في اخرها في جناية الاخير فقط وشاركه سائق
فيما بينهما اي الاول والاخير فيما باشر سوقه وفيما بعده دون ما قبله لانه ليس سائقا له ولا تابعا لما يسوقه
فانفرد به القائد وان انفرد راكب على اول قطار ضمن جناية الجميع لانه في حكم القائد لما بعد المركوب والكل يسير
بسيره ويطا بوطيه فامكن حفظه عن الجناية وان ركب او ساق غير الاول وانفرد ضمن جناية ما ركبه او ساقه
وما بعده لا ما قبله وسواء كان الراكب والسائق والقائد مالكا او اجيرا او مستاجرا او مستعيرا او موصى له
بنفعها ولو انفلتت دابة ممن هي بيده وافسدت فلا ضمان نصا ولو استقبلها انسان يردها فقياس قول
الاصحاب الضمان قاله الحارثي ويضمن ربها اي الدابة ومستعير ومستاجر ومودع ما افسدت من زرع
وشجر وغيرهما كثوب خرقته او مضغته فنقص او وطئت عليه ونحوه ليلا نقطا نصا لحديث مالك عن
الزهري عن حرام بن سعد عن محيصة ان ناقة للبراء دخلت حائط قوم فافسدت فقضى رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان على اهل الاموال حفظها بالنهار وما افسدت بالليل فهو مضمون عليهم قال ابن عبد البر
وان كان مرسلا فهو مشهور وهذا حدث به الائمة الثقات وتلقاه فقهاء الحجاز بالقبول ولان عادة اهل المواشي

تنبيه على ان القيافة في الاموال كالقيافة في الانساب

ارسالها نهارا للرعي وحفظها ليلا وعادة اهل الحوايط حفظها نهارا ان فرط من هي بيده في حفظها بان لم يضمها بحيث لا يمكنها الخروج فان فعل فاخرجها غيره او فتح عليها بابها فعليه الضمان دون مالكها للتسبب ولا يضمن ما افسدت نهارا للخبر لان التفريط من جهة ربه بترك الحفظ في عادته وقد فرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما وقضى على كل منهما بالحفظ في وقته وقيده جماعة بما اذا لم ترسل لقرب ما تتلفه عادة الا غاصبها فيضمن ما افسدت نهارا ايضا لتعديه بامساكها ومن ادعى من اصحاب الزرع ان بهائم فلان رعت زرعه ليلا ولا غيرها اي ليس هناك غير بهائم فلان ووجد اثرها اي البهائم به اي الزرع قضي له على رب البهائم بضمان ما رعت نصا وجعله الشيخ تقي الدين من القيافة في الاموال وجعلها معتبرة كالقيافة في الانساب ومن طرد دابة من مزرعته فدخلت مزرعة غيره فافسدت لم يضمن ما افسدته الا ان يدخلها مزرعة غيره ان لم تتصل المزارع فان اتصلت المزارع لم يطردها لانه تسليط على مال غيره وصبر ليرجع على ربها ببدل ما تاكله بحيث لا يمكنه منعها الا بتسليطها على مال الغير ولو قدر ان يخرجها من مزرعته وله اي رب المزرعة منصرف يخرجها منه غير المزارع فتركها تاكل من زرعه ليرجع على ربها بما اكلته هدر لا رجوع لربه به لتقصيره بعدم صرفها وحطب وحديد ونحوه على دابة خرق ثوب بصير عاقل يجد منحرفا فلا طلب له على رب الحطب لتقصيره بعدم الانحراف وكذا لو كان رب الثوب مستدبرا بان جاءت الدابة من خلفه فصاح به رب الدابة منبها له لينحرف ووجد منحرفا ولم يفعل فلا ضمان على رب الدابة لتقصير المنبه بعدم الانحراف والا يكن بصيرا عاقلا يجد منحرفا بان كان اعمى او طفلا او مجنونا او لا منحرف له او كان مستدبرا ولم ينبهه ضمن من مع الدابة ارش خرق الثوب وتلف وكذا لو جرحه ونحوه

فصل وان اصطدمت سفينتان واقفتان او مصعدتان او منحدرتان فغرقتا ضمن كل من قيمي السفينتين سفينة الاخر وما فيها من نفس ومال ان فرطا كالفارسين اذا اصطدما ولو تعمداه اي الاصطدام فهما شريكان في اتلافهما اي السفينتين فيضمنان ما فيهما من اتلاف ما فيهما لتلفه بفعلهما فيشتركان في ضمانه كالعمد خرقاهما فان قتل اي كان اصطدامهما مما يقتل غالبا ومات بسبب فعلهما ادمي محترم فعليهما القود بشرطه من التكافي ونحوه كالو الغاه في البحر فهيا لا يمكنه التخلص منه فغرق والا يكن مما يقتل غالبا بان كان قرب الساحل بحيث يمكن من بالسفينتين الخروج اليه فهو شبه عمد كالقائه في ماء قليل وان كانت احداهما اي السفينتين المصطدمتين واقفة والاخرى سائرة وغرقتا فلا ضمان على قيم الواقفة لانه لم يتعد ولم يفرط اشبه النائم في الصحراء اذا عثر به اخر فتلف وضمنها اي الواقفة وما فيها قيم السائرة ان فرط بان امكنه ردها عنها فلم يفعل او لم يكمل التها من رجال وحبال ونحوها لحصول التلف بتقصيره كما لو نام وتركها سائرة بنفسها حتى صدمتها فان لم يفرط فلا ضمان وان كانت احداهما اي السفينتين المصطدمتين بلا تعد منحدرة والاخرى مصعدة ضمن قيمها اي المنحدرة المصعدة لان المنحدرة تنحط على المصعدة من علو فتغرقها ولا ضمان على قيم المصعدة تنزيلا للمنحدرة منزلة السائرة والمصعدة منزلة الواقفة الا ان يغلب قيم المنحدرة عن ضبطها بغلبة ريح ونحوه

قال

قال في الشرح او كان الماء شديد الجرية فلا يمكن ضبطها فلا ضمان عليه لانه لا يدخل في وسعه ولا يكلف الله نفسا الا وسعها ولان التلف يمكن استناده الى الريح او الى شدة جريان الماء قال الحارثي وسواء فرط المصعد في هذه الحال او لا على ما صرح به في الكافي واطلقه احد والاصحاب وفي المغني ان فرط المصعد بان امكنه العدول بسفينته والمنحدر غير قادر ولا مفرط فالضمان على المصعد لانه مفرط ويقبل قول ملاح اي قيم السفينة في ان غلبه عليه ضبطها او انه لم يفرط لان الاصل براءته ولا يسقط فعل الصادم في حق نفسه مع عمد اي تعمد الصدم بل يعتد بعمله فان كان حرا فليس لورثته الا نصف ديته وان كان عبدا فليس لسيده الا نصف قيمته لانه شارك في قتل نفسه اشبه ما لو تحامل هو وغيره على قتل نفسه بحد ولو خرقها اي السفينة فيما عمدا بان تعمد قلع لوح ونحوه في اللجة فغرق من فيها عمل بذلك او خرقها شبهه اي شبه عمد بان قلع اللوح من غير داع الى قلعه لكن في مكان قريب من الساحل لا يغرق به من فيها غالبا فغرق عمل به او خرقها خطأ بقلع لوح يحتاج الى الاصلاح ليصلحه او ليضع في مكانه في محل لا يغرق به من فيها غالبا فغرقوا عمل بذلك فيقتص منه في صورة العمد بشرطه والدية على عاقلته في شبه العمد والخطأ على ما ياتي في الجنايات والكفارة في ماله والسفينة المشرفة على غرق يجب القاء بعض ما بها اي بالقائه بنجاة من الغرق فان تقاعدوا اثموا ولا ضمان ولو القى متاعه ومتاع غيره فلا ضمان على احد ومن امتنع من القاء متاعه القي وضمنه ملق غير الدواب فلا تلقى لحرمتها الا ان تلجي الضرورة الى القائها اي الدواب فتلقى لنجاة الادميين لانهم اكد حرمة ومن قتل حيوانا صائلا اي واثبا عليه ولو كان الصائل ادميا صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا حرا او عبدا دفعا عن نفسه اي القاتل لم يضمنه ان لم يندفع الا بالقتل لانه لدفع شره فكانه قتل نفسه فان كان قتله دفعا عن غيره فذكر القاضي يضمنه وفي الفتاوى الرجبيات عن ابن عقيل وابن الزاغوني لا ضمان عليه ايضا او قتل خنزيرا ولو لم يصل عليه لم يضمنه لانه مباح القتل اشبه الكلب العقور وكذا كل حيوان ابيح قتله او اتلف بكسر او خرق او غيرهما ولو كان مما ياتي مع صغير حال اتلافه مزمارا او طنبورا او عودا او طبلا او دفا بصنوج او حلق او نردا او شطرنجا ونحوها او اتلف صليبا لم يضمنه لانه يحرم الحرمة فاشبه الكلب والميتة او كسر اناء فضة او اناء ذهب او كسر او شق اناء خمر ماموريا راقتها وهي ما عدا خمر الخلال والذمي المستترة قدر على اراقتها بدونه اي الكسر والشق ولم يضمنه لحديث ابي طلحة وفيه وامر الذين كانوا معه ان يمضوا معي ويعاونوني فامرتهم بالاسواق كلها فلا احد فيها زق خمر الا شققته ففعلت فلم اترك زقا الا شققته رواه احمد او كسر حليا محرما على ذكر لم يستعمله اي لم يتخذه مالكه يصلح للنساء لم يضمنه لان الذهب محرما او اتلف الة سحر او الة تعزيم او الة تنجيم او اتلف صور خيال او اوثانا جمع وثن وهو الصنم يعبده المشركون او اتلف كتب مبتدعة مضلة او كتب كفر او حرق مخزن خمر او كتابا فيه احاديث ردية لم يضمنه لانه يحرم بيعه لا حرمة له اشبه الكلب والميتة ولان مخزن الخمر من اماكن المعاصي واتلافها جائز لانه عليه الصلاة والسلام حرق مسجد الضرار وامر بهدمه قاله في الهدي وفي الفنون يجوز اعدام الاية من كتب المبتدعة ولاجل ما فيه واهانة لما وضعت له ولو امكن تمييزها واما دف العرس الذي لا حلق به ولا صنوج فضمون لاباحته

فيضمن

ولا فرق بين كون المثالك لما تقدم مسلما او كافرا **باب الشفعة** باسكان الفاء من الشفع و
هو الزوج لان نصيب الشفيع كان منفردا في ملكه وبالشفعة يضم المبيع الى ملكه فيشفعه به او من الشفاعة
وهي الزيادة لان المبيع يزيد في ملك الشفيع او لان الرجل كان اذا اراد بيع داره اتاه جاره وشريكه فيشفع له
فيما باع فيشفعه وجعله اولى به او لان طالبها يسمى شفيعا المجيبه تاليا للمشتري فهو ثان بعد اول فيسمى طلبه
شفعة وهي شرعا **استحقاق الشريك** في ملك الرقبة ولو مكاتبا **انتزاع شقص شريكه** المنتقل عنه الى غيره و
الشقص بكسر الشين النصيب **ممن انتقل اليه بعوض مالي** اما بالبيع او ما في معناه ويأتي **ان كان** المنتقل اليه **مثله**
اي الشريك بان يكونا مسلمين او كافرين **او** كان المنتقل اليه **دونه** اي الشريك بان كان الشريك مسلما والمنتقل
اليه كافرا وعلم منه انه لا شفعة لكافر على مسلم ويأتي ولا للجار ولا للموصى له بنفع دار اذا باعها او بعضها وارث
لانه ليس له الكل شيء من الدار وانه لا شفعة في الموروث والموصى به والموهوب بلا عوض ولا المجعول مهرا او عوضا
في خلع ونحوه او صلحا عن دم عمد ونحوه والشفعة ثبتت بالسنة واتفاق كافة العلماء لحديث جابر قضى رسول الله
صلى الله عليه وسلم بالشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة متفق عليه وفي الباب
غيره والمعنى فيها ازالة ضرر الشركة **ولا تسقط** الشفعة **باحتيال** على اسقاطها لانها انما شرعت لدفع الضرر
فلو سقطت بالاحتيال لحق الضرر والحيلة ان يظهر المتعاقدان في البيع شيئا لا يؤخذ بالشفعة معه ويتواطآن
في الباطن على خلافه كالهطار التواهب او زيادة الثمن ونحوه **ويحرم** الاحتيال على اسقاطها لما تقدم من تحريم الحيل
كلها **وشروطها** اي الشفعة **خمسة احدها كونه** اي الشقص المنتقل عن الشريك **مبيعا** صريحا او ما في معناه
كصلح عن اقرار بمال او عن جناية توجبه وهبة بعوض معلوم لانه بيع في الحقيقة لحديث جابر هو احق به بالثمن
رواه الجوزجاني ولان الشفيع يأخذه بمثل عوضه الذي انتقل به ولا يمكن هذا في غير المبيع **فلا تجب الشفعة في**
قسمة اجبار لانها افراز او تراض لانها لو ثبتت لاحدهما على الاخر لثبتت له عليه فلا فائدة **ولا في هبة** اي موهوب
بلا عوض ولا موصى به لان غرض الواهب والموصي نفع المتهب والموصى له ولا يحصل مع انتقاله عنه وكموروث
لدخوله في ملك الوارث قهرا بلا عوض وكذا لو عاد اليه الصداق او بعضه بفسخه او طلاق قبل الدخول او رد المبيع
لنحو عيب **ولا شفعة فيما** اي شقص **عوضه غير مالي كصداق** اي المجعول صداقا **وعوض خلع** او طلاق او عتق
وصلح عن قود لانه ليس له عوض يمكن الاخذ به اشبه الموهوب بخلاف المبيع لامكان الاخذ بعوضه وكذا
عوض صلح عن انكار وما اشتراه ذمي بخمر او خنزير **ولا شفعة فيما** اي شقص **اخذه شريك اجرة** او جعالة
او ثمنا في سلم او صح جعله ثمنا فيه **او عوضا في كتابة** لمفهوم حديث جابر فيبعض الفاظه فانه باع ولم يستأذنه
فهو احق به بالثمن رواه الجوزجاني وهذه ليست بيعا ولا لها اسم خاص **الشرط الثاني كونه** اي الشقص المبيع
مشاعا اي غير مفروز **من عقار ينقسم** بفتح العين **ينقسم** اي يجب قسمه بطلبه له فيه حرمة جبار الحديث جابر
مرفوعا الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة رواه الشافعي رضي الله تعالى عنه وحديث ابن

انما جعل

انما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الشفعة في كل ما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة
رواه ابو داود ولان الشفعة انما تثبت فيما تجب قسمته لمعنى وهو ان الشريك ربما دخل عليه شريك فيتأذى
به فتدعو الحاجة الى مقاسمته او يطلب الداخل المقاسمة فيتضرر الشريك بنقص ما يحتاج الى احداثه من المرافق
وهذا لا يوجد في المقسوم **فلا شفعة لجار في مقسوم محدود** لما تقدم وحديث ابي رافع مرفوعا الجار احق
بصقبه رواه البخاري وابو داود وقال في القاموس احق بصقبه اي بما يليه ويقرب منه وحديث الحسن
عن سمرة مرفوعا جار الدار احق بالدار رواه الترمذي وقال حسن صحيح اجيب عن الاول بانه ابهم الحق ولم يصرح
به فلا يجوز حمله على العموم في محل النزاع لان العموم مستعمل في المنطوق به دون المضمر والثاني محمول على انه احق بالفناء
الذي بينه وبين الجار ممن ليس بجار او يكون مرتفقا به واجيب عن الثاني باختلاف اهل الحديث في لقاء الحسن لسمرة
ومن اثبت لقاءه له قال انه لم يرو عنه الا حديث العقيقة ولو سلم لكان عنه الجواب المذكور وحديث
الجار احق بشفعة جاره قال احمد منكر وقال ابن معين لم يروه غير عبد الملك وقد انكر عليه او انه اراد بالجار
في الاحاديث الشريك فانه جار ايضا لان اسم الجار يختص بالقريب والشريك اقرب من الملصق كما اطلق على الزوجة
لقربها **ولا شفعة بطريق مشترك لا ينفذ بيع دار فيه** اي في الطريق الذي لا ينفذ ان لم يمكن التوصل
الى الدار الا منه لضرر المشتري بانها تبقى بلا طريق لها **ولو كان نصيب مشتريها اي الطريق اكثر من حاجته**
لتبعيض الصفقة على المشتري لو وجبت في الزائد وفيه ضرر **فان كان لها** اي الدار **باب** اخر الى شارع او امكن
فتح باب لها الى شارع وجبت الشفعة في الطريق المشترك غير النافذ حيث امكنت قسمته كغيره من الاراضي
وكذا اي كالطريق المشترك الذي لا ينفذ **دهليز** بالكسر ما بين الباب والدار **وصحن** اي وسط الدار **مشتركان**
فاذا بيع بيت من دار لها دهليز وصحن فان لم يمكن الاستطراق الى المبيع الا منهما فلا شفعة فيهما وان كان له باب
اخر او امكن فتح باب له الى شارع وجبت فيهما لما تقدم ومن ارضه بجوار ارض لآخر وشربهما من نهر او بئر واحد
فلا شفعة بذلك **ولا شفعة فيما** اي عقار **لا تجب قسمته كحمام صغير وبئر وطرق** ضيقة **وعراص**
ضيقة ورحى صغيرة وعضادة نصل الحديث لا شفعة في فنا ولا طريق ولا منقبة والمنقبة الطريق الضيق
بين دارين لا يمكن ان يسلكه احد رواه ابو عبيد في الغريب وعن عثمان لا شفعة في بئر ولا نخل ولان اثبات
الشفعة فيه يضر بالبائع لانه لا يمكنه التخلص من اثبات الشفعة في نصيبه بالقسمة وقد يمتنع المشتري
لاجل الشفيع فيتضرر البائع وقد يمتنع البيع فتسقط الشفعة فان كان البئر يمكن قسمته بيرين يرتقي الماء
منهما وجبت الشفعة وكذا ان كان مع البئر بياض ارض بحيث يحصل البئر في احد النصيبين وكذا الرحى
ان امكنت قسمتها بان كان له حصن بحيث يحصل الحجر في احد القسمين او فيهما اربعة احجار دائرة يمكن ان
ينفرد كل واحد بحجرين **ولا شفعة فيما ليس بعقار** اي ارض **كشجر وبناء مفرد وحيوان وجوهر وسيف**
ونحوها كسفينة وزرع وثمر وكل منقول لانه لا يبقى على الدوام ولا يدوم ضرره بخلاف الارض **ويؤخذ غراس**

وبنا بالشفعة فيما لا ارض لحديث قضى النبي صلى الله عليه وسلم بالشفعة في كل مشترك لم يقسم ربعة او حائطا
ولا يؤخذ ثمر ظاهر وزرع بشفعة لا تبعا ولا مفردا لانه لا يدخل في البيع تبعا فلا يؤخذ بالشفعة كقماش الدار
وعكسه البناء والغراس لان الشفعة بيع حقيقة الا ان للشفيع سلطان الاخذ بغير رضى المشتري وما بيع من علو
مشترك دون اسفله فلا شفعة فيه مطلقا وبالعكس اذا باع الشريك العلو وحصته من السفل فللشريك
الشفعة في السفل فقط الشرط الثالث طلبها اي الشفعة ساعة يعلم بالبيع ان لم يكن عذر والا بطلت
نصا لحديث الشفعة كحل العقال رواه ابن ماجه وفي لفظ الشفعة كنشطة العقال ان قيدت ثبتت وان
تركت فاللوم على من تركها وحديث الشفعة لمن واثبها قال في المغني رواه الفقهاء في كتبهم ولان الاخذ
بالتراخي يضر بالمشتري لعدم استقرار ملكه على المبيع فان اخر اي اخر الشفيع طلب الشفعة لشدة جوع
او عطش حتى يأكل او يشرب او اخر المحدث لطهارة او من بابه مفتوحا لاغلاق باب او ليخرج من
حمام اذا علم وهو داخلها او اخر طلبها حاقن او حاقب ليقضي حاجته او اخره مؤذن ليؤذنه ويقيم او الصلاة
اخره ليشهد الصلاة في جماعة يخاف فوتها باشتغاله بطلب الشفعة ونحوه لمن انخرق ثوبه او سقط منه
مال فاخره الى ان يرقع ثوبه او يلتمس ما سقط منه او اخره من علم ليلا حتى يصبح مع غيبة مشتر في جميع
هذه الصور لانه مع حضوره يمكنه مطالبته بلا اشتغال عما اشتغل له او اخر الطلب لفعل صلاة وسننها
ولو مع حضوره اي المشتري لم تسقط لان العادة تقديم هذه الحوائج ونحوها على غيرها فليس الاشتغال
بها رضى بترك الشفعة كما لو امكنه الاسراع في مشيه او تحريك دابته فلم يفعل ومضى على حسب عادته
الى المشتري اذ الفور المشروط بحكم العادة او اخر الطلب جهلا بان التاخير مسقط للشفعة ومثله يجهله
لم تسقط لان الجهل مما يعذر به اشبه ما لو تركها لعدم علمه بها بخلاف ما لو تركها جهلا باستحقاقه
لها او نسيانا للطلب او البيع كتمكين المعتقة تحت عبد زوجها من وطئها جاهلة بملك الفسخ او
ناسية للعتق فان لم يكن مثله يجهله سقطت شفعته واشهد بطلبه للشفعة غائب عن بلد مشتر
او محبوس او مريض لم تسقط الشفعة لان اشهاده به دليل رغبته وانه لا مانع له منه الا قيام العذر به
فان لم يشهد سقطت لانه قد يترك الطلب للعذر وقد يتركه لغيره وسوا قدر على التوكيل فيه او لا اذ
الوكيل ان كان بجعل ففيه غرم وان تبرع ففيه منة وقد لا يثق به وظاهر كلامه كالموفق ان الشفيع
اذا كان في بلد المشتري غير محبوس لا بد من توجهه له وصرح به في العمدة فلا يكفي اشهاده بالطلب و
قال الحارثي المذهب الاجزاء وهو اختيار ابي بكر وجزم به في الاقناع وتسقط شفعة غائب بسيره في طلبها
بلا اشهاد على الطلب لان السير يكون لطلب الشفعة ولغيره وقد قدر ان يبين كون سيره لطلب الشفعة
بالاشهاد عليه فاذا لم يفعل سقطت كتارك الطلب مع حضوره ولا تسقط شفعته ان اخر طلبها اي
الغائب بتاخر قدومه او توكيله مع امكانهما بعده اي الاشهاد بطلبها لان عليه في السفر ضررا بالتزامه

كلفته

كلفته وقد يكون له تجارة وحوائج ينقطع عنها وتضيع بغيبته وعلمه في التوكيل ما تقدم بيانه ولفظه
اي لفظ الطلب من المعذور انا طالب للشفعة او انا مطالب بالشفعة او انا اخذ بالشفعة او انا قائم عليها
اي الشفعة ونحوه مما يفيد محاولة الاخذ بالشفعة كتملكت الشقص المشفوع او انتزعته من مشتريه
او ضممته الى ملكي ويملك الشقص المبيع به اي الطلب لان البيع السابق سبب فاذا انضمت اليه المطالبة كان
كالايجاب في البيع انضم اليه القبول فيصح تصرفه اي الشفيع في الشقص المشفوع لانتقال ملكه اليه بالطلب
ويورث عنه كسائر املاكه وان لم يقبضه حيث كان قادرا على الثمن الحال ولو بعد ثلاثة ايام ويأتي ولا
يشترط لملك الشفيع للشقص المشفوع بالطلب رؤيته اي رؤية الشقص المشفوع لاخذه بالشفعة
قبل التملك قطع به في التنقيح وغيره ولعلهم نظروا الى كونه انتزاعا قهريا كرجوع الصداق او نصفه الى
الزوج بفرقة قبل الدخول ولذلك لا خيار فيه وقدم في المغني وغيره انه يعتبر العلم بالثمن والشقص كسائر
البيوع وله الطلب قبل العلم بالثمن ثم يتعرفه من المشتري او غيره وكذا المبيع ومشى عليه في الانصاف و
الاقناع وان لم يجد شفيع عند علمه بالبيع من يشهده على الطلب بان لم يجد احدا او وجد من لا اهلية فيه
او من لا يقدم معه الى محل خصومة او اخرها اي الطلب والاشهاد عليه عجزا كمريض ومحبوس ظلما فعلى
شفعته فان كان بحق عليه يمكنه اداؤه سقطت او اخرها لاظهار بايع ومشتر او احدهما او مخبر الشفيع
زيادة ثمن عما وقع عليه العقد او لاظهار احدهما ذكر نقص مبيع او لاظهار هبته اي المبيع اي انه موهوب
او لاظهار ان المشتري غيره اي غير المشتري حقيقة او اخر شفيع الطلب والاشهاد عليه لتكذيب مخبر
له لا يقبل خبره فهو على شفعته فلا تسقط بالتاخير لذلك لانه اما معذور او غير عالم بالحال على وجهه
كما لو لم يعلم مطلقا ولان خبر من لا يقبل خبره مع عدم تصديق شفيع له وجوده كعدمه فان صدقه
سقطت شفعته لاعترافه بوقوع البيع وتاخيره كما لو اخبره ثقة فلم يصدقه فان اخبر بثمن فلم يطالب
ثم ظهر ان الثمن اكثر مما اخبر به سقطت لان من لا يرضى بالقليل لا يرضى بالكثير وعلم منه ان المريض مرضا
يسيرا لا يمنعه طلب الشفعة والمحبوس بحق يمكنه اداؤه اذا اباه تسقط شفعته لانه غير معذور
وان اظهر انه اشتراه بدراهم وكان اشتراه بدنانير او بالعكس فكاظهار زيادة ثمن لانه قد
يملك ما وقع عليه العقد دون الاخر وكما لو وقع بنقد فاظهر انه بعرض ومثل ما اذا اظهر ان المشتري
غيره ما لو اظهر ان فلانا اشتراه وحده فبان انه اشتراه واخر وعكسه لانه قد يرضى بشركة انسان
دون غيره وقد يحابي انسانا او يخافه فيترك الشفعة لذلك وتسقط شفعته ان كذب مخبرا
له مقبولا خبره ولو واحدا لانه خبر عدل يجب قبوله في الرواية والفتيا والاخبار الدينية اشبه
ما لو اخبره اكثر من عدل او قال شفيع لمشتر شقص بعنيه او اكرنيه او قاسمني او صالحني عليه
او هبه لي او ائتمني عليه او اشتريت رخيصا ونحوه كاشتريت غاليا او باكثر مما اعطيت لان هذا

ويشهد دليل رضاه بشرائه وتوكله للشفعة وكذا لو قيل له شريكك باع نصيبه من زيد فقال ان باعني زيد والا فلي الشفعة فله ذلك لان ... وكذا لو قال للمشتري بعه ممن شئت ونحوه ولا تسقط شفعته ان عمل دلالا بينهما اي بين شريكه والمشتري وهو السفير او توكل الشفيع لاحدهما في البيع او جعل له اي الشفيع الخيار في البيع فاختار امضاءه او رضي به اي البيع او ضمن الشفيع لبائع عهدة اي الشقص المبيع لان ذلك سبب ثبوت الشفعة فلا تسقط به كالاذن في البيع ولان المسقط لها الرضا بتركها بعد وجوبها ولم يوجد او سلم الشفيع عليه اي على المشتري قبل طلب الشفعة لانه السنة لحديث من بدأ بالكلام قبل السلام فلا تجيبوه رواه الطبراني وغيره او دعا الشفيع له اي للمشتري بالبركة او غيرها بعده اي البيع لانه دعا له ان كان بالبركة في البيع فهو دعا لنفسه لرجوع الشقص اليه وان كان بغيره واتصل بالسلام فهو من توابعه فلحق به ولانه لا يدل على الرضا بتركها بعد وجوبها ونحوه كما لو سلم المشتري على الشفيع فرد عليه قبل الطلب لانه السنة او اسقطها اي الشفعة قبل بيع شقص او اذن فيه فلا تسقط لانه اسقاط حق قبل وجوبه كما لو ابرأه مما سيجب له ومن ترك شفعة موليه اي محجوره ولو كان تركها لعدم حظ للمحجور فله اي المولى عليه عند البيع اذا صار اهلا بان بلغ او عقل او رشد الاخذ بها اي الشفعة ولو كان وليه صرح بالعفو لانها لا تسقط بترك غير الشفيع كالغائب يترك وكيله الاخذ بها وعلم منه ثبوت الشفعة للمولى عليه لعموم الاخبار وان الولي يملك الاخذ بها دون العفو عنها لان في الاخذ تحصيلا له واستيفاء للحق بخلاف اسقاطه ومتى رأى الولي الحظ في الاخذ لزمه لان عليه الاحتياط والاخذ بما فيه الحظ فاذا اخذ بها ثبت الملك للمحجور عليه ولا رد له اذا صار اهلا ولا غرم على الولي بتركها لانه لم يفوت شيئا من ماله وان رأى الحظ في تركه فليس له الاخذ

الشرط الرابع اخذ جميع الشقص المبيع دفعا لضرر المشتري بتبعيض الصفقة في حقه باخذ بعض المبيع مع ان الشفعة على خلاف الاصل دفعا لضرر الشركة فاذا اخذ البعض لم يندفع الضرر فان طلب الشفيع بعضه اي المبيع مع بقاء الكل اي كل المبيع سقطت شفعته لما تقدم ولان حق الاخذ اذا سقط بالترك في البعض سقط في الكل كعفوه عن بعض قود يستحقه وان تلف بعضه اي المبيع كانهدام بيت من دار بيع بعضها لامر سماوي كمطر او بفعل ادمي مشتر او غيره اخذ الشفيع باقيه اي المبيع ان شاء بحصته اي المبيع بعد ما تلف منه اي من جميع الشقص فان كان المبيع نصف الدار وقيمة البيت المنهدم منها نصف قيمتها اخذ الشفيع الشقص فيما بقي من الدار بنصف ثمنه ثم ان بقيت الانقاض اخذها مع العرصة وما بقي من البناء بحصته وان عدمت اخذ ما بقي من البناء مع العرصة بالحصة لانه تعذر عليه اخذ كل المبيع بتلف بعضه فجاز له اخذ الباقي بحصته كما لو كان معه شفيع آخر وان نقصت القيمة مع بقاء صورة المبيع كانشقاق الحائط وبوار الارض فليس له الاخذ الا بكل الثمن او الترك فلو اشترى دارا اي شقصا منها بالف تساوي الفين فباع بابها او هدمها فبقيت بالف اخذها الشفيع بخمسمائة بالحصة

من الثمن

من الثمن نصا وهي اي الشفعة بين شفعاء على قدر املاكهم فيما منه الشقص المبيع لانها حق نشأ بسبب الملك فكانت على قدر الاملاك كالغلة فدار بين ثلاثة نصف وثلث وسدس باع صاحب النصف نصيبه فهو بينهما على ثلاثة لصاحب الثلث اثنان ولصاحب السدس واحد ومع ترك البعض من الشركاء حقه من الشفعة لم يكن للباقي الذي لم يترك ان يأخذ بالشفعة الا الكل اي كل المبيع او يترك الكل حكى ابن المنذر الاجماع عليه ولان في اخذ البعض اضرارا بالمشتري وكذا ان غاب بعض الشركاء فليس للحاضر الا اخذ الكل او تركه نصا لانه لا يعلم له مطالب سواه ولا يمكن تأخير حقه الى قدوم الغائب لما فيه من اضرار المشتري فلو كان الشفعاء ثلاثة فحضر احدهم واخذ جميع الشقص ملكه ولا يؤخر بعض ثمنه لحضور غائب فيطالب لوجوب الثمن عليه بالاخذ فان اصر على الامتناع من الغائبة فلا شفعة له كما لو ابى اخذ جميع المبيع والغائب على حقه من الشفعة للعذر فاذا حضر ثان بعد اخذ الاول قاسمه ان شاء او عفى فيبقى للاول فان قاسمه ثم حضر الثالث قاسمهما ان احب او عفى فيبقى للاولين وان اراد الثاني بعد اخذ الاول جميع الشقص الاقتصار على قدر نصيبه وهو الثلث فله ذلك لانه اسقط بعض حقه ولا ضرر فيه على مشتر والشفيع دخل على ان الشفعة تتبعض عليه فاذا قدم الثالث فله ان يأخذ من الثاني ثلث ما بيده فيضمه الى ما بيد الاول ويقتسمانه نصفين فتصح قسمة الشقص من ثمانية عشر ولا يطالبه اي لا يطالب الغائب حاضرا بما اخذه الحاضر من غلته اي الشقص من ثمرة واجرة ونحوهما لانه انفصل عن ملكه كما لو انفصل في يد مشتر قبل اخذ بالشفعة وان ترك الاول الاخذ توفر لصاحبيه فاذا قدم الاول اخذ الجميع او ترك على ما تقدم وان اخذ الاول جميع الشقص ثم رده بعيب فيه توفر على صاحبيه لرجوعه لمشتر بالسبب الاول بخلاف عوده اليه بنحو هبة وان لم يقدم الثالث حتى قاسم الثاني الاول فاخذ بحقه من الشفعة بطلت القسمة وان لم يقدم الثالث حتى غاب احد شريكيه اخذ من الحاضر ثلث ما بيده ثم ان قضي له على الغائب اخذ ثلث ما بيده والا انتظره ولو كان المشتري للشقص شريكا في العقار وثم شريك آخر اخذ اي استقر لمشتر من الشقص المشفوع بحصته نصا فلا يؤخذ منه لتساويهما في الشركة كما لو كان المشتري غيرهما فان عفى مشتر عن شفعته ليلزم به اي الشقص جميعه غيره من الشركاء لم يلزمه اخذ جميعه ولم يصح الاسقاط لاستقرار ملكه على قدر حقه كالحاضر من شفيعين اذا اخذ الجميع وحضر الآخر وطلب حقه منه فقال خذ الكل او دعه وللشفيع فيما بيع على عقدين الاخذ بالشفعة بهما اي العقدين لانه شفيع فيهما وله الاخذ باحدهما ايهما اراد لان كلا منهما بيع مستقل بنفسه وهو يستحقهما ويشاركه اي الشفيع مشتر اذا اخذ بالعقد الثاني فقط اي دون الاول لاستقرار ملك المشتري فيه فهو شريك في البيع الثاني فان اخذ بالبيعين او بالاول لم يشاركه لانه لم يسبق له شركة وان بيع شقص على اكثر من عقدين فللشفيع الاخذ بالجميع وببعضها ويشاركه مشتر ان اخذ بغير الاول بنصيبه مما قبله وان اشترى اثنان حق واحد صفقة واحدة او اشترى واحد حق اثنين صفقة واحدة او اشترى واحد من آخر شقصين من عقارين

صفقة واحدة فللشفيع في الاولتين اخذ حصة احدهما اي احد المشتريين او البايعين لان الصفقة مع اثنين
بايعين او مشتريين بمنزلة عقدين فان باع اثنان من اثنين فهي اربعة عقود للشفيع الاخذ بالكل وبما
شاء منها وان اشترى لنفسه وغيره بالوكالة او باع احد الشركا عن نفسه وشريكه بالوكالة فهو بمنزلة عقدين
لتعدد من وقع له العقد او منه وللشفيع فيما اذا باع شريكه شقصين من عقارين صفقة اخذ احد الشقصين
من احد العقارين دون الاخر لان الضرر قد يلحقه بارض دون اخرى وللشفيع اخذ شقص مشفوع بيع مع
ما لا شفعة فيه كثوب او فرس او خاتم بثمن واحد فياخذه بحصته اي قسطه من الثمن فيقسم الثمن المسمى
على قيمتهما اي قيمة الشقصين او قيمة الشقص وقيمة ما معه نصا فلو كانت قيمة الشقص مائة وقيمة ما
معه عشرون اخذ الشفيع الشقص بخمسة اسداس ما وقع عليه العقد الشرط الخامس سبق ملك
شفيع للرقبة اي الجزء من رقبة ما منه الشقص المبيع بان يملكه قبل البيع لان الشفعة تثبت لدفع الضرر
عن الشريك فاذا لم يكن له ملك سابق فلا ضرر عليه ويعتبر ثبوت الملك فلا تكفي اليد فلا تثبت الشفعة
لمكاتب كغيره ولا تثبت لاحد اثنين اشتريا دارا صفقة على الاخر اذ لا سبق وكذا لو جهل السبق
مع ادعا كل منهما السبق وتحالفا او تعارضت بينتاهما بان شهدت بينة لكل منهما بسبق ملكه وتجدد ملك
صاحبه لانتفا الشرط ولا تثبت الشفعة لمالك بملك غير تام كشركة وقف ولو على معين فلا ياخذ موقوف
عليه بالشفعة لقصور ملكه عليه او بملك المنفعة كبيع شقص من دار موصى بنفعها فلا شفعة لموصى له
لان المنفعة لا تؤخذ بالشفعة فلا تجب بها فصل ويحرم تصرف مشتر في شقص مشفوع بعد
طلب شفيع بشفعة باطل لانتقال الملك للشفيع بالطلب كما تقدم وعلى القول بانه يملكه به هو محجور عليه فيه لحقه
وان نهى شفيع مشتريا عن التصرف بلا طلب بالشفعة لم يمنع تصرفه وسقطت الشفعة لتراخيه وتصرف
مشتر قبله اي الطلب بوقف على معين او غيره او هبة او صدقة او بما لا تجب فيه شفعة ابتدا كجعله مهرا
او عوضا في خلع او طلاق او عتق او جعله صلحا عن دم عمد يسقطها اي الشفعة لان في الشفعة اضرارا
بالماخوذ منه اذ ان ملكه يزول عنه بغير عوض لان الثمن انما ياخذه المشتري والضرر لا يزال بالضرر
ولا تسقط بتصرف مشتر في شقص قبل طلب برهن او اجارة لبقائه في ملك مشتر وسبق تعلق حق شفيع
على حق مرتهن ومستاجره وينفسخان اي الرهن والاجارة باخذه اي الشفيع الشقص المرهون او الموجر
بالشفعة من حين الاخذ لسبق حقه حقهما ولخروج الشقص من يد المشتري قهرا بخلاف البيع ولاستناد
الاخذ الى حال الشرا وان وصى بالشقص فان اخذ شفيع قبل قبول بطلت الوصية واستقر الاخذ وكذا لو طلب
ولم ياخذ ويدفع الثمن الى الورثة وان قبل موصى له قبل اخذ شفيع وطلبه بطلت الشفعة وان ارتد مشتر وقتل
او مات فللشفيع الاخذ من بيت المال ولو باع مشتر الشقص اخذه شفيع بثمن اي البيعين شا لان سبب
الشفعة الشرا وقد وجد كل منهما ولانه شفيع في العقدين وكذا لو تعددت البيوع فان اخذ بالبيع الاول انفسخ

ما بعده

ما بعده وان اخذ بالاخر لم ينفسخ شي منها وان اخذ بالمتوسط انفسخ ما بعده دون ما قبله ويرجع من اخذ
منه الشقص ببيع قبل بيعه على بايعه بما اعطاه من ثمنه فان اشتراه الاول بعشرة ارادب شعير والثاني
بعشرة ارادب فول والثالث بعشرة ارادب قمح واخذ الشفيع من الاول دفع له العشرة ارادب شعيرا و
يرجع كل من الثاني والثالث على بايعه بما دفع له لان المشتري اذا انفسخ البيع رجع بالثمن وان اخذ بالبيع
الثاني دفع للمشتري الثاني عشرة ارادب فولا ويرجع الثالث على الثاني بما دفعه له وان اخذ بالبيع الثالث
دفع للمشتري الثالث عشرة ارادب قمحا ولا رجوع لاحد منهم على غيره ولا تسقط الشفعة بفسخ البيع
بتحالف لاختلاف بايع ومشتر في قدر ثمن لسبق استحقاق الشفعة الفسخ وياخذ الشقص اي بثمن
حلف عليه بايع لان البايع مقر بالبيع بما حلف عليه وللشفيع باستحقاق الشفعة به فاذا بطل حق المشتري
بانكاره لم يبطل حق شفيع فلذا ابطال فسخهما السابق حقه ولا تسقط شفعة باقالة وفسخ لعيب في شقص
فياخذ الشفيع وتبطل الاقالة والفسخ لسبق حقه وفسخ بيع لعيب في ثمنه اي الشقص المشفوع المعين
كهذا العبد فوجده اصم مثلا وفسخ قبل اخذه اي الشفيع الشقص بها اي الشفعة يسقطها لئلا
يتضرر البايع باسقاط حقه من الفسخ والشفعة لازالة الضرر فلا تثبت على وجه يحصل بها الضرر و
لسبق حق البايع في الفسخ لاستناده الى وجود العيب وهو موجود حال البيع والشفعة تثبت بالبيع
بخلاف ما اذا كان العيب في الشقص فان حق المشتري انما هو في استرجاع الثمن وقد حصل له من
الشفيع فلا فايدة في الرد وهنا حق البايع في استرجاع الشقص ولا يحصل مع الاخذ ولا تسقط
الشفعة بالفسخ لعيب الثمن بعده اي بعد الاخذ بها لملك الشفيع الشقص بالاخذ فلا يملك البايع
ابطال ملكه كما لو باعه المشتري لاجنبي وللبايع في فسخ بعد اخذ شفيع الزام مشتر بقيمة شقصه لفواته عليه
بيده ويتراجع مشتر وشفيع بما بين قيمة شقص وثمنه وهو قيمة العبد في المثال لان الشفيع اخذه قبل
الاطلاع على عيب العبد بقيمته وبعد الفسخ استقر العقد على قيمة الشقص والشفيع لا يلزمه الا ما استقر عليه
العقد فيرجع دافع الاكثر منهما على صاحبه بالفضل اي الزايد فلو كانت قيمة الشقص ثمانين والعبد
الذي هو الثمن مائة وكان المشتري اخذ المائة من الشفيع رجع الشفيع عليه بعشرين لان الشقص
انما استقر عليه بثمانين ولا يرجع شفيع على مشتر بارش عيب في ثمن عفي عنه بايع اي ابراه منه كما لو حط
عنه بعض الثمن بعد لزوم بيع وان اختار بايع اخذ ارش عيب الثمن لم يرجع مشتر على شفيع بشي
ان كان دفع اليه قيمة العبد غير معيب والا رجع عليه بدل ارشه فان عاد الشقص الى المشتري من
الشفيع او غيره ببيع او غيره لم يملك بايع استرجاعه بمقتضى فسخه لعيب الثمن السابق لزوال ملك
المشتري عنه وانقطاع حقه منه الى القيمة فاذا اخذها البايع لم يبق له حق بخلاف مغصوب اخذت
قيمته لتعذر رده ثم قدر عليه لان ملك المغصوب عنه لم يزل عنه وان بان الثمن مستحقا فالبيع باطل ولا

شفعة فيه فان كان الشفيع اخذ بها ردما اخذه على بايعه ولا يثبت الا ببينة او اقرار الشفيع والمتبايعين
وان ادركه اي الشقص المشفوع شفيع وقد اشتغل بزرع مشتر او ادركه وقد ظهر ثمر في شجرة بعد شرايه
او ادركه شفيع وقد ابر طلع نخل به بعد الشرا ولو كان موجودا حينه بلا تابير ونحوه كظهور لفظه من قثا
او باذنجان ونحوه بالشقص اصوله ثم ادركه شفيع فالزرع والثمر والطلع المؤبر ونحوه له اي المشتري دون
الشفيع لان الزرع نما بذره والثمرة ونحوه حدث في ملكه ويبقى زرع لحصاد ويبقى ثمر ونحوه لجذاذ ونحوه
كلقاط في نحو باميا وخيار بلا اجرة على مشتر لشفيع لان الاخذ بالشفعة كالشرا الثاني من المشتري فحكمه كالبيع
فان كان الطلع موجودا حين الشرا غير مؤبر وابر عند مشتر فكذلك لكن ياخذ شفيع ارضا ونخلا بحصتهما
من ثمن لفوات بعض ما شمله عقد البيع عليه بخلاف ما لو نمى مبيع بيد مشتر نماء متصلا كالشجر يكبر والنخل يطلع
ولم يؤبر فياخذه الشفيع بزيادته لتبعيته في الرد بالعيب ونحوه وانما لم يرجع الزوج في نصف الصداق
زايدا اذا طلق قبل دخول لانه يقدر على الرجوع بالقيمة اذا فاته الرجوع بالعين وفي مسالة الشفيع ان لم
يرجع في الشقص سقط حقه من الشفعة وان قاسم مشتر شفيعا او قاسم وكيله اي الشفيع لاظهاره
اي المشتري لشفيع زيادة ثمن ونحوه كاظهاره ان الشريك وهبه له او وقفه عليه ونحوه ثم غرس
مشتر او بنى فيما خرج بالقسمة ثم ظهر الحال لم تسقط الشفعة لان ترك الشفيع الطلب بها ليس لاعراضه عنها
بل لما اظهره المشتري وكذا لو كان الشفيع غايبا او صغيرا وطلب المشتري القسمة من الحاكم او ولي الصغير
فقاسمه ثم قدم الغايب وبلغ الصغير فلهما الاخذ بالشفعة ولربهما اي الغرس والبنا اذا اخذ الشقص
بالشفعة اخذهما اي قلع غراسه وبنايه لانهما ملكه على انفراده ولو مع ضرر ارض لانه تخليص لعين
ماله مما كان حين الوضع في ملكه ولا يضمن مشتر قلع غراسه او بنايه نقصا في ارض بقلع لانتفا عدوانه
ثم ان اختار شفيع اخذه بكل الثمن او تركه فان ابى مشتر قلع غراسه او بنايه فللشفيع اخذه اي
الغراس او البنا ملكا بقيمته حين تقويمه لا بما انفق المشتري زاد على القيمة او نقص فتقوم الارض
مغروسة او مبنية ثم تقوم خالية منهما فما بينهما فقيمة الغراس والبنا فيدفعه شفيع لمشتر ان احب او ما
نقص منه ان اختار القلع لان ذلك هو الذي زاد بالغرس والبنا جزم به ابن رزين في شرحه وفي الاقناع
او قلعه ويضمن نقصه من قيمته بقلعه على ما سبق فان ابى شفيع ذلك فلا شفعة اي سقطت شفعته
لانه مضار وان حصر مشتر في ارض منها الشقص المشفوع بيرا لنفسه باذن شفيع لاظهار زيادة ثمن
ونحوه ثم علم واخذ بالشفعة وكذا لو قاسم كما تقدم وحفر في نصيبه بيرا ثم اخذه شفيع اخذها اي
البير تبعا للشقص ولزمه اي الشفيع لمشتر اجرة مثلها اي البير لانه لم يتعد بحفرها فان طواها فكالبنا
على ما تقدم وان باع شفيع شقصه عارضا بها الشقص المشفوع قبل علمه ببيع شريكه فهو
لثبوتها له حين بيع شريكه ولم يوجد منه ما يدل على عفوه عنها فتثبت الشفعة لمشتر لم يعلم شفيع بشرايه

حين بيع شقصه في ذلك الذي باعه الشفيع قبل علمه سواء اخذ منه ما اشتراه بالشفعة او لا لانه شريك
في الرقبة اشبه المالك الذي لم يستحق عليه شفعة وان باع شفيع جميع حصته بعد علمه ببيع شريكه
سقطت شفعته وان باع بعض حصته عالما ففي سقوط الشفعة وجهان قال الحارثي من عدم السقوط
انه اصح لقيام المقتضي وهو الشركة وهل للمشتري الاول شفعة على المشتري الثاني اذا فيه وجهان
قال في المغني احدهما له الشفعة وهو القياس وتبطل اي تسقط شفعة بموت شفيع قبل طلب مع قدرة
او اشهاد مع عذر لانها نوع خيار شرع للتمليك اشبه الايجاب قبل القبول ولانه لا يعلم بقاؤه على
الشفعة لاحتمال رغبته عنها ولا ينتقل الى الورثة ما شك في ثبوته ولا تسقط بموت شفيع بعد طلبه المشتري
بها او بعد اشهاد به اي الطلب حيث اعتبر الاشهاد كمرض شفيع ونحوه كان غايبا عن البلد وتكون الشفعة
اذا مات بعد ذلك لورثته كلهم بقدر ارثهم لان الطلب ينتقل به الملك للشفيع على المذهب وعلى مقابله متقرر
للحق فوجب ان يكون موروثا فعلى الاول ليس لهم ولا لبعضهم رد لانتقال الملك الى مورثهم بطلبه وعلى الثاني
اذا عفى بعضهم توفر على الباقين وليس لهم الا اخذ الكل او تركه كالشفعا اذا عفى بعضهم فان عدموا اي ورثته
من مات بعد طلبه او اشهاد عليه فللامام الاخذ بها لانه حق مستقر للميت كما لو ارث منه فملك الامام اخذه
كساير حقوقه قلت القياس انه ملكه على ما تقدم وعلى وكيل بيت المال اعطا الثمن لانه محير

فصل

وعهدة الشقص المشفوع بالاخذ بالشفعة شفيع بلا حكم حاكم يلي بقدر ثمنه الذي استقر عليه شراه لحديث
جابر مرفوعا هو احق به بالثمن رواه الجوزجاني في المترجم ولان الشفيع انما استحق الشقص بالبيع فكان
مستحقا له بالثمن كالمشتري بخلاف المضطر فانه يستحق الاخذ لحاجته خاصة فلا يتملكه الا بالقيمة المعلوم
لشفيع لان الاخذ بالشفعة اخذ بعوض فاشترط علم باذله به قبل اقدامه على التزامه كمشتري المبيع ويدفع
لمشتر مثل ثمن مثلي كدراهم ودنانير وحبوب وادهان من جنسه لانه مثله من طريق الصورة والقيمة فهو
اولى به مما سواه ولان الواجب بدل الثمن فكان مثله كبدل القرض والمتلف ويدفع لمشتر قيمة ثمن متقوم
من حيوان او ثياب او نحوها لانها بدله في الاتلاف وتعتبر وقت الشرا لانه وقت استحقاق الاخذ سواء زادت
او نقصت بعد وان كان ثم خيار اعتبرت عند لزومه لانه وقت استحقاق الاخذ فان تعذر على شفيع مثل
مثلي لعدمه فعليه قيمته لانه بدله اذا في الاتلاف او تعذرت معرفة قيمة الثمن المتقوم بتلفه ونحوه فعلى
شفيع قيمة شقص مشفوع لان الاصل في عقود المعاوضات ان تكون بقدر القيمة لان وقوعها باقل او اكثر
محاباة والاصل عدمها وان جهل الثمن اي قدره كصبرة تلفت او اختلطت بما لا تتميز منه ولا حيلة في ذلك
على اسقاط الشفعة سقطت لانها لا تستحق بغير بدل ولا يمكن ان يدفع اليه ما لا يدعيه وكما لو علم
قدر الثمن عند الشرا ثم نسي فان اتهم شفيع انه فعله حيلة لاسقاطها حلف على نفيه لاحتمال صدق الشفيع
وان جهل الثمن معها اي الحيلة فعلى شفيع قيمة شقص ويأخذه اذا الظاهر انه ابيع بقيمته وان عجز شفيع عن ثمن

٧٤

شقص مشفوع ولو كان مجزه عن بعض ثمنه اي الشقص بعد انظاره اي الشفيع ثلاثا اي ثلاث ليال بايامها من اخذه بالشفعة حتى يتبين عجزه نصا ولانه قد يكون معه نقد فيمهل بقدر ما يعده فيه والثلاث يمكن الاعداد فيها غالبا فلمشتر الفسخ بلا حاكم لتعذر وصوله الى الثمن كبايع بثمن حال تعذر وصوله اليه ولان الاخذ لا يتوقف على حاكم فلا يتوقف فسخ الاخذ بها عليه كغيرها من البيوع وكالرد بالعيب ولو اتى شفيع برهن على ثمن ولو محرزا او اتى بضامن لم يلزمه ولو مليا لما فيه من تاخير الثمن ولا يلزم المشتري تسليم الشقص قبل قبض ثمنه قاله في التلخيص وغيره وفرق بينه وبين المبيع ومن اي متى بقي الثمن بذمته حتى فلس او حجر عليه الحاكم لفلس خير مشتر بين فسخه اي اخذ بشفعة او امضائه وضرب مع الغرماء بالثمن كبايع اذا افلس مشتر وبثمن مؤجل اشترى به الشقص ولم يدرك شفيع الاخذ حتى حل على مشتر كثمن حال ابتداء والا يحل مؤجل قبل اخذ شفيع فانه ياخذه به الى اجله ان كان الشفيع مليا اي قادرا على الوفاء او كفله فيه كفيل ملي نصا لانه تابع للمشتري في الثمن وصفته والتاجيل من صفاته وينتفي عنه الضرر بكونه مليا او كفله ملي واعتبر القاضي مع الملاءة وصف الثقة واذا اخذ بالثمن مؤجلا ثم مات هو او مشتر حل على احدهما لم يحل على الاخر وبعقد في قدر ثمن بما زيد فيه زمن خيار او حط منه زمن خيار لانه كحالة العقد ولان حق الشفيع انما يثبت اذا لزم العقد والزيادة بعد لزوم العقد هبة والنقص بعده ابرا فلا يثبتان في حق شفيع ويصدق مشتر بيمينه ان اختلف هو وشفيع في قدر ثمن اشترى به الشقص حيث لا بينة لان العاقد اعرف بالثمن والشقص ملكه فلا ينزع منه بدون ما يدعيه بدعوى قدر الثمن بلا بينة وليس الشفيع بغارم لانه لا شيء عليه وانما يريد تملك الشقص بثمنه بخلاف غاصب ونحوه ولو كان الثمن عرضا اشترى به الشقص واختلفا في قيمته فقول مشتر فيها حيث لا بينة لما تقدم وان كان العرض موجودا عرض على المقومين ليشهد وا بقدر قيمته ويصدق مشتر بيمينه في جهل به اي بقدر الثمن لجواز ان يكون اشتراه جزافا او بثمن نسي مبلغه ويصدق مشتر بيمينه في انه غرس او بنى في ارض منها الشقص المشفوع اذا انكره الشفيع وان كان بها حال الشراء لانه ملكه والشفيع يريد تملكه عليه الا مع بينة شفيع فيعمل بها وتقدم بينة شفيع على بينة مشتر ان اقاما بينتين لانه خارج والمشتري داخل ولا تقبل شهادة بايع لواحد منهما لانه متهم وان قال مشتر للشقص اشتريته بالف واثبته اي الشراء بايع باكثر من الف فللشفيع اخذه اي الشقص بالف لاقرار المشتري باستحقاق اخذه بها فلا يرجع عليه باكثر منها ولان دعوى المشتري تتضمن دعوى كذب البينة وان البايع ظلمه فيما زاد على الالف فلا يحكم له به وانما حكم به للبايع لانه لا يكذبها فان قال مشتر صدقت البينة وغلطت انا او نسيت او كذبت لم يقبل رجوعه عن قوله الاول لانه رجوع عن اقرار تعلق به حق غيره اشبه ما لو اقر له بدين وان ادعى شفيع على من انتقل اليه شقص كان لشريكه شراءه اي الشقص بالف وطلب الشفعة حرر الدعوى فيحدد المكان

الذي

٧٥

الذي منه الشقص ويذكر قدر الشقص فان اعترف غريمه وجبت الشفعة وان انكر الشراء فقال بل اتهبته او ورثته حلف عليه ولا شفعة لان الاصل معه ولم يتحقق البيع المثبت للشفعة فان نكل عن اليمين وجبت او قامت للشفيع بينة بالبيع وجبت او انكر مدعى عليه الشراء واقر بايع به وجبت الشفعة لثبوت موجبها وينتزع منه الشقص وليس لبايع ولا لشفيع محاكمة مشتر لاثبات البيع في هذه وبقي الثمن ان اقر بقبضه حق في المسألة الاخيرة ان اقر بايع بقبضه اي الثمن ممن انتزع منه في ذمة شفيع متعلق ببقي حتى يدعيه مشتر فيدفع اليه لانه لا مستحق له غيره والا يكن بايع في الاخيرة اقر بقبض ثمن اخذ الشفيع الشقص من بايع ودفع اليه الثمن لاعترافه بالبيع الموجب للشفعة لانه يتضمن حقا للشفيع وحقا للمشتري فاذا اسقط حق المشتري بانكاره ثبت حق الاخر ولو ادعى شريك في عقار فيه الشفعة على حاضر بيده نصيب شريكه الغايب انه اي الحاضر اشتراه اي الشقص منه اي الغايب وانه اي المدعي يستحقه اي الشقص بالشفعة فصدقه مدعى عليه اخذه اي الشقص مدع مما هو بيده لاقراره له باستحقاقه وكذا لو ادعى شريك على حاضر انه باع نصيب الغايب باذنه فقال نعم فلمدع الاخذ بالشفعة فاذا قدم الغايب فانكر الاذن في البيع حلف لان الاصل عدمه وانتزع الشقص وطالب بالاجرة من شاء منهما ويستقر الضمان على الشفيع لتلف المنافع تحت يده وان ادعى على من بيده نصيب الغايب انه اشتراه فانكر وقال انما انا وكيل فيه او مستودع له فقوله مع يمينه فان نكل فهل يقضى عليه فيه احتمالان

فصل وتجب الشفعة فيما اي شقص ادعى مشتر شراءه لمولية اي محجوره لان الشفعة حق ثبت لازالة الضرر فاستوى فيه جائز التصرف والمحجور عليه وقبل اقراره ولي فيه كاقراره بعيب في معيبه وكذا لو ادعى شراءه لغايب فتثبت فيه وياخذه حاكم ويدفعه لشفيع والغايب على حجته اذا قدم وان اقر مدعى عليه بمجرد الملك لموكله الغايب او لمحجوره ثم اقر بالشراء بعد لم تثبت الشفعة الا ببينة بالشراء او اعتراف غايب او محجور عليه بعد فكه بالشراء لثبوت الملك لهما بالاقرار فاقراره بعده بالشراء اقرار في ملك غيره فلا يقبل وان لم يذكر سبب الملك لم يسأل عنه ولم يطالب ببيانه اذ لا فائدة فيه ولا تثبت الشفعة مع خيار مجلس او شرط لبايع او مشتر قبل انقضائه نصا لان الملك لم يستقر ولانه يسقط حق البايع من الخيار ويلزم المشتري بالعقد بغير رضاه وتقدم حكم ما لو باع شفيع حصته بعد بيع شريكه وعهدة شفيع ان ظهر الشقص مستحقا او معيبا واراد الشفيع الرجوع بالثمن او الارش على مشتر لان الشفيع ملكه من جهته فهو كبايعه الا ان انكر مشتر الشراء ولا بينة به واخذ الشقص من بايع مقر بالبيع فالعهدة اذا عليه اي البايع لحصول الملك للشفيع من جهته قال الزركشي كان عهدة مشتر على بايع فان ابى مشتر الشقص مشفوع قبض مبيع ليسلمه لشفيع اجبره حاكم لوجوب القبض عليه ليسلمه للشفيع وان ورث اثنان شقصا عن ابيهما او غيره مع تساو او تفاضل فباع احدهما نصيبه الذي ورثه او بعضه

٧٦

فالشفعة في المبيع بين الوارث الثاني الذي لم يبع وبين شريكي مورثه على قدر ملكيهما لانهما شريكان
حال ثبوت الشفعة فكانت بينهما كما لو ملكاها بسبب واحد وكذا لو اشترى نصف دار ثم اشترى الثاني
نصفها الآخر او اتهباه او ورثاه ونحوه فباع احدهما نصيبه وكذا لو مات رجل وخلف ثلاثة بنين
وارضا ومات احدهم عن ابنين وباع احد العمين نصيبه فالشفعة بين اخيه وابني اخيه ولا شفعة
لكافر حال بيع ولو كان كافرا بكفر ببدعة كالدعاة على مسلم نصا ولو اسلم بعد لحديث الدارقطني في كتاب العلل
باسناده عن انس مرفوعا لا شفعة لنصراني وهذا يخص عموم غيره من الاخبار ولانه معنى يختص به
العقار اشبه الاستعلاء في البنيان يحققه ان الشفعة انما تثبت للمسلم دفعا للضرر عن ملكه فقدم
دفع ضرره على غرض المشتري وحق المسلم ارجح ورعايته اولى وتثبت الشفعة للمسلم على الذمي لعموم
الادلة وتشمل الكافر الاصلي والمرتد ومن كفر ببدعة وتثبت لذمي على بدوي كعكسه لعموم الادلة
واشتراكهما في المعنى المقتضي لوجوب الشفعة ولا شفعة لمضارب على رب المال بان اشترى
من مال المضاربة شقصا مشفوعا للمضارب فيه شركة فلا شفعة له ان ظهر ربح في مال مضاربة
لانه صار له فيها جزء فلا يجب له على نفسه والا يظهر فيه ربح وجبت اي ثبتت له الشفعة نصا
لان ملك الشقص لرب المال اشبه الوكيل في شرائه ولا شفعة له اي رب المال على مضارب بان اشترى
المضارب من ماله شقصا فيه شركة لرب المال فلا شفعة لرب المال فيه لان الملك له ولا شفعة لمضارب
فيما اي في شقص باعه من مالها اي المضاربة وله اي المضارب فيها اي في المكان الذي منه الشقص المبيع
ملك لانه متهم كشرائه من نفسه وله اي المضارب الشفعة فيما اي في شقص بيع اي باعه مالكه الاجنبي
لاجنبي من مكان فيه للشفعة شركة لمال المضاربة ان كان في اخذه بالشفعة حظ نحو كونه بدون
ثمن مثله لانه مظنة الربح فان ابى مضارب اخذه بالشفعة اخذ بها اي الشفعة رب المال لان مال المضاربة
ملكه والشركة حقيقية له ولا ينفذ عفو مضارب عنها لان الملك لغيره كعبد ماذون ولا تثبت الشفعة
لسيد على مكاتبه لان السيد لا يملك ما في يده ولا يزكيه ولهذا جاز له الشراء منه بخلاف عبد ماذون وله
ولم ير احمد في ارض السواد شفعة وكذا ما وقف من ارض الشام ومصر ونحوها الا ان يحكم ببيعها
حاكم او يفعله الامام او نائبه لمصلحة

باب الوديعة

من ودع الشيء اذا تركه
لتركها عند المودع او من الدعة فكانها عنده غير مبتذلة للانتفاع بها او من ودع اذا سكن واستقر
فكانها ساكنة عند المودع قال الازهري سميت وديعة بالهاء لانهم ذهبوا بها الى الامانة واجمعوا على
جواز الايداع لقوله تعالى فليؤد الذي اؤتمن امانته وحديث ابي هريرة مرفوعا اد الامانة الى من ائتمنك
ولا تخن من خانك رواه ابو داود والترمذي وحسنه ولحاجة الناس اليها والوديعة شرعا المال المدفوع
الى من يحفظه بلا عوض لحفظه فخرج الكلب والخمر ونحوهما وما القته نحو ريح من نحو ثوب الى دار غيره وما تعدى

٧٧

باخذه والعارية ونحوها والاجير على حفظ مال والايداع توكيل رب مال في حفظه تبرعا من الحافظ و
الاستيداع توكل في حفظه اي مال غيره كذلك اي تبرعا بغير تصرف فيه ويعتبر لها اي الوديعة اي
لعقدها اركان وكالة اي ما يعتبر فيها من كون كل منهما جائز التصرف وتعيين وديع ونحوه لانها نوع
منها فتبطل بما يبطلها الا اذا عزل ولم يعلم بعزله وان عزل نفسه فهي امانة بيده ثم كثوب اطارته الريح الى داره
يجب رده الى مالكه ويستحب قبولها لمن علم من نفسه انه ثقة قادر على حفظها ويكره لغيره وهي اي
الوديعة امانة بيد وديع لا تضمن بلا تعد ولا تفريط لانه تعالى سماها امانة والضمان ينافي الامانة
ولو تلفت من بين ماله ولم يذهب معها شيء منه لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا من اودع
وديعة فلا ضمان عليه رواه ابن ماجه ولئلا يمتنع الناس من الدخول فيها مع مسيس الحاجة اليها وما
روي عن عمر انه ضمن انسا وديعة ذهبت من بين ماله محمول على التفريط ويلزمها اي الوديع حفظها اي
الوديعة في حرز مثلها عرفا لقوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها ولا يمكن اداؤها بدون حفظها
ولان المقصود من الايداع الحفظ والاستيداع التزام ذلك فاذا لم يحفظها لم يفعل ما التزمه كحرز سرقة
اي في كل مال بحسبه ويأتي في بابها فان عينه اي الحرز ربها اي الوديعة بان قال احفظها في هذا البيت
او الحانوت فاحرزها بدونه اي دون المعين رتبة في الحفظ فضاعت ضمن لمخالفته ولان بيوت الدار
تختلف فمنها ما هو اسهل نقبا ونحوه ولو ردها الى الحرز المعين بعد ذلك وتلفت فيه فيضمنها للتعدي
بوضعها في الدون فلا تعود امانة الا بعقد جديد وان احرزها بمثله اي الحرز المعين في الحفظ او احرزها
في حرز فوقه اي احفظ منه كما لو اودعه خاتما وقال البسه في خنصرك فلبسه في بنصره ولو لغير
حاجة لا يضمن الوديعة ان تلفت لان تعيين الحرز يقتضي الاذن في مثله كمن اكترى ارضا لزرع بر
له زرعها اياه ومثله ضررا واقتضى الاذن فيما هو احفظ من باب اولى كزرع ما هو دون البر ضررا
ولا فرق بين الحمل لحاجة او لا في غير المعين وبين النقل اليه قال الحارثي وفي التلخيص واصحابنا لم يفرقوا بين تلفها
بسبب النقل وبين تلفها بغيره وعندي اذا حصل التلف بسبب النقل كانهدام البيت المنقول اليه يضمن انتهى
وان كانت عين ببيت ربها وقال لا تخرجها حفظها في موضعها فنقلها منه بلا خوف ضمنها لانه ليس بوديع
بل وكيل في حفظها فلا يخرجها من ملك صاحبها ولا من موضع استأجره لها الا ان خاف عليها فعليه
اخراجها لانه مأمور بحفظها وقد تعين حفظها في اخراجها ويعلم انه لو حضر ربها في هذه الحال لاخرجها
وكالمستودع اذا خاف عليها وان نهاه ربها عن اخراجها من مكان عينه لحفظها فاخرجها وديع منه لغشيان
اي وجود شيء الغالب منه الهلاك كحريق ونهب فتلفت لم يضمن ما تلف بنقلها ان وضعها في حرز مثلها
او فوقه لتعين نقلها لان في تركها تضييعا لها فان تعذر عليه مثل حرزها الاول او فوقه فاحرزها
في دونه في الحفظ فتلفت به لم يضمن لانه احفظ لها من تركها بمكانها وليس في وسعه اذا سواه

٧٨

وان تركهما اذا بمكانهما مع غشيان ما الغالب معه الهلاك فتلفت ضمن لتفريطه ويحرم او اخرجهما من حرز
نهاه مالكها عن اخراجها منه لغير خوف فتلفت بالامر المخوف او غيره ضمن سواء اخرجها الى مثله او احرز
منه لمخالفته ربها بلا حاجة ويحرم فان قال له مالكها لا تخرجها وان خفت عليها فحصل خوف واخرجها
خوفا عليها او لا اي او لم يخرجها مع الخوف فتلفت مع اخراجها او تركه لم يضمنها لانه ان تركها فهو ممتثل امر
صاحبها لنهيه عن اخراجها مع الخوف كما لو امره باتلافها وان اخرجها فقد زاده خيرا وحفظا كما لو قال له
اتلفها فلم يتلفها حتى تلفت وان اخرجها بلا خوف فتلفت ضمن كما تقدم وان لم يعلف وديع بهيمة او يسقها
حتى ماتت جوعا وعطشا ضمنها لان علفها وسقيها من كمال الحفظ الذي التزمه بالاستيداع بل هو الحفظ
بعينه اذ الحيوان لا يبقى عادة بدونهما ويلزمانه ولا يضمن ان نهاه مالك عن علفها وسقيها فتركه حتى
ماتت لامتثاله كما لو امره بقتلها فقتلها ويحرم تركه علفها وسقيها مطلقا لحرمتها في نفسها فيجب احياؤها
لحق الله تعالى وان امره اي امر ربها الوديع بعلفها لزمه لما سبق ولا اخذها من مالكها عليه وان قال رب
وديعة لوديع اتركها في جيبك فتركها في يده او في كمه ضمن لان الجيب احرز لانه قد ينسى فيسقط الشيء من يده
او كمه او قال له اتركها في كمك فتركها في يده او عكسه بان قال له اتركها في يدك فتركها في كمه ضمن لان سقوط
الشيء من اليد مع النسيان اكثر من سقوطه من الكم وتسلط الطرار بالبط على الكم بخلاف اليد فكل منهما ادنى من
الاخر حفظا من وجه او اخذها اي الوديعة بسوقه وامره اي امره مالكها بحفظها في بيته
فتركها الى مضيه اي فوق ما يمكنه ان يمضي فيه فتلفت قبل مضيه بها الى بيته ضمن لان البيت احفظ
وفي تركها الى مضيه تفريط او قال له ربها احفظها في هذا البيت ولا تدخله احدا فخالف وادخله غيره فتلفت
بحرق او نحوه كنهب او سرقة ولو من غير داخل الى البيت ضمن لان الداخل ربما شاهدها في دخوله وعلم موضعها
وطريق الوصول اليها فسرقها او دل عليها وقد خالف مالكها بادخاله اشبه ما لو نهاه عن اخراجها فاخرجها
لغير حاجة ولا يضمن ان قال له ربها اتركها في كمك او في يدك فتركها في جيبه لانه احرز الا ان كان واسعا
غير مزرور فيضمن ذكره المجد في شرحه وكذا لو امره بحفظها ولم يعين حرزا فتركها في جيبه الضيق الفم او المزرور
او شدها في كمه او على عضده من جانب الجيب او غيره او تركها في كمه بلا شد وهي ثقيلة يشعر بها او تركها
في وسطه وشد عليها سراويله او القاها وديع عند هجوم ناهب ونحوه كقاطع طريق اخفاء لها
فلا يضمن لان هذا عادة الناس في حفظ اموالهم وان امره بحفظها واطلق فشدها على وسطه فهو احرز لها
وكذا ان تركها في بيته في حرزها وان امره بحفظها في صندوق وقال لا تقفل عليها ولا تنم فوقها فخالفه في
ذلك او قال لا تقفل عليها الا قفلا واحدا فجعل عليها قفلين فلا ضمان عليه ذكره القاضي وان قال مودع
خاتم لوديع اجعله في البنصر فجعله في الخنصر بكسر الصاد فيهما فضاع ضمنه لا عكسه بان قال اجعله
في الخنصر فجعله في البنصر فلا يضمنه لانه اغلظ فهو احرز الا ان انكسر الخاتم لغلظها اي البنصر فيضمنه لانه اتلفه

٧٩

بما لم يأذن فيه مالكه وان جعله في الوسطى وامكن ادخاله في جميعها فضاع لم يضمنه وان لم يدخل في جميعها
فجعله في بعضها ضمن لانه ادنى من المامور به وان دفعها اي دفع مستودع الوديعة الى من يحفظ ماله اي
المستودع عادة كزوجته وعبده ونحوهما كخازنه فتلفت لم يضمن لانه ماذون فيه عادة اشبه ما لو سلم
الماشية الى الراعي او دفعها لعذر كمن حضره الموت او اراد سفرا وليس له حفظها الى اجنبي ثقة او الى
حاكم فتلفت لم يضمن لانه لم يتعد ولم يفرط والا يكن له عذر حين دفعها الى الاجنبي ضمن لتعديه لانه
ليس له ان يودع بلا عذر ولمالك الوديعة اذا مطالبة الاجنبي ايضا ببدل الوديعة لانه قبض ما ليس له قبضه
اشبه المودع من الغاصب وعليه اي الاجنبي القرار اي قرار الضمان ان علم الحال لتعديه فان لم يعلم فعلى
وديع او لانه غره وان دل مودع بفتح الدال لصا على وديعة فسرقها ضمنا اي المودع واللص اما المودع
فلمنافاة دلالته للحفظ المامور به اشبه ما لو دفعها لغيره واما اللص فلانه المتلف لها وعلى اللص القرار
لمباشرته ومن اراد سفرا وبيده وديعة او لم يرد سفرا بل خاف عليها عنده من نهب او غرق ونحوهما ردها
الى مالكها او الى من يحفظ له اي مال مالكها عادة كزوجته وعبده او الى وكيله اي وكيل مالكها في قبضها
ان كان لان فيه تخلصا له من دركها وايصالا للحق الى مستحقه فان دفعها الى حاكم اذا ضمن لانه لا ولاية له
على رشيد حاضر وعليه مؤونة ردها ان تعدى ولا يسافر الوديع بها مع حضور مالكها او من يحفظ ماله او وكيله
بدون اذن ربها وان لم يخف عليها في السفر او كان السفر احفظ لها فيضمن لتفريطه لانه يفوت على مالكها
امكان استرجاعها ويخاطر بها لحديث ان المسافر وماله لعلى قلت الا ما وقى الله اي على هلاك هذا
ما قدمه في المغني قال في الانصاف وهو ظاهر كلامه في الهداية والمذهب والمستوعب والخلاصة والمحرر
والرعايتين والحاوي الصغير والوجيز والفائق وغيرهم وهو الصواب وقال المنقح في التنقيح بعد ان قدم
معنى ما سبق والمذهب بلى اي له السفر بها ولو كانت الوديعة هذه اي ان لم يخف عليها في السفر او كان احفظ لها.
ونص عليه اي على ان له السفر بها مع حضور ربها اي مالكها انتهى فلا يضمنها ان تلفت معه سواء كان به ضرورة
الى السفر او لا لانه نقلها الى موضع مامون كما لو نقلها في البلد ومحله ان لم ينه عنه كما في الفروع وفي المبدع
والموجز والغالب السلامة ولهما نفقة بنية الرجوع قاله القاضي وفي الفروع ويتوجه كنظائره فان
لم يجده اي يجد الوديع مالكها وقد اراد السفر ولا وجد وكيله قلت ولا من يحفظ ماله عادة حملها
معه على القولين ان كان السفر احفظ لها ولم ينهه مالكها عنه لانه موضع حاجة فان تلفت لم يضمنها
فان نهاه عنه مالكها لم يسافر بها ويضمن ان فعل الا لعذر كجلاء اهل البلد او هجوم عدو او حرق او غرق
فلا ضمان ويجب الضمان بالترك والا يكن السفر احفظ لها ولو استويا او نهاه المالك عنه دفعها الحاكم
لقيامه مقام صاحبها عند غيبته فان تعذر دفعها الحاكم فالى ثقة اي كمودع حضره الموت لان كلا من السفر و
الموت سبب لخروج الوديعة عن يده وروي انه عليه السلام كان عنده ودائع فلما اراد الهجرة اودعها عند ام ايمن

وامر عليا الا يردها الى اهلها او دفنها واعلم بها ساكنا ثقة لحصول الحفظ بذلك فان لم يعلمه فضاعت
ضمنها المودع لتفريطه لانه قد يموت في سفره فلا تصل الى صاحبها وربما نسي موضعها او اصابتها آفة
وكذا ان اعلم بها غير ثقة لانه ربما اخذها او دل عليها او اعلم بها غير ساكن في الدار لانه لم يودعها اياها
ولا يمكنه حفظها ولا يضمن مسافر اودع وديعة في سفر فسافر بها فتلفت بالسفر لان ايداعه في هذه الحال
يقتضي الاذن في السفر بها وان تعدى وديع في وديعة كان كانت دابة فركبها لا لسقيها او علفها ولا لاستعانة
بالاجانب في ذلك وفي الحمل والنقل او كانت ثيابا فلبسها لا لخوف عليها من عث بضم العين المهملة جمع عثة سوسة
تلحس الصوف ونحوه كافتراش فرش للخوف من عث وكاستعمال آلة صناعة من خشب للخوف من الارضة ونحو
مودع ثياب نفضها بعث الى من ينشرها لتريحها او اخرج الدراهم او الدنانير المودعة لينفقها او لينظر
اليها ثم ردها الى وعائها ولو بنية الامانة او كسر ختمها او حل كيسها بلا اخراج ضمنها لهتكه الحرز بتعديه او
جحدها اي الوديعة مودع ثم اقر بها ضمنها لانه بجحده خرج عن الاستئمان فيها فلم يزل عنه الضمان باقراره
بها لعدوان يده او خلطها اي الوديعة بما لا تتميز منه ضمنها لانه صيرها في حكم التالف وفوت على نفسه ردها
اشبه ما لو القاها في لجة بحر وسواء كان الخلط بماله او مال غيره وسواء كان بنظيرها او باجود او ادنى منها
ولا يضمنها ان خلطها بمتميز كدراهم بدنانير لانه لا يعجز عن ردها اشبه ما لو تركها بصندوق فيه اكياس له
ولو كان التعدي او الجحد او الخلط بما لا يتميز منه في احد عينين بان كانت الوديعة كيسين فتعدى في احدهما
دون الاخر بطلت الامانة فيه اي في الكيس مثلا الذي تعدى فيه دون الاخر ووجب ردها اي الوديعة
حيث بطلت فورا لانها امانة محضة وقد زالت بالتعدي ولا تعود وديعة بغير عقد متجدد وصح قول
مالك لمودع كلما خنت ثم عدت الى الامانة فانت امين لصحة تعليق الايداع على الشرط كالوكالة وان خلط
احدى وديعتي زيد بالاخرى بلا اذنه وتعذر التمييز فوجهان ذكره في الرعاية وان اختلطت الوديعة
بلا فعل ثم ضاع البعض جعل من مال المودع في ظاهر كلامه ذكره المجد في شرحه وان اخذ مودع من
دراهم مودعة درهما ثم رده بعينه او رد بدله متميزا او اذن مالكها في اخذه اي الدرهم فرد الاخذ بدله
بلا اذنه اي المالك فضاع الكل اي كل الدراهم المودعة ضمنه اي الدرهم الماخوذ المودع وحده لتعلق
الضمان بالاخذ فلا يضمن غير ما اخذه كما لو تلف في يده قبل رده ما لم تكن الدراهم مختومة او مشدودة
او يكن البدل غير متميز فيضمن الجميع لهتكه الحرز في الاوليين ولخلطه الوديعة بما لا تتميز منه في الثالثة
ويضمن وديع بخرق كيس فيه وديعة من فوق شد اي رباط ارشه اي الكيس فقط اي دون ما فيه لانه لم يهتك حرزه
ويضمن بخرقه من تحت اي الشد ارشه وما فيه ان ضاع لهتك الحرز ولا يضمن بمجرد نية التعدي بل لا بد من
فعل او قول ومن اودع صغير وديعة لم يبرأ الا بردها الى وليه في ماله كدينه الذي عليه ويضمنها قابضها
من الصغير ان تلفت لتعديه باخذها ما لم يكن الصغير ماذونا له في الايداع او يخف ضياعها من الصغير

هلاكها

هلاكها بعد ان تركها كضائع وموجود في مهلكة فلا ضمان عليه باخذه لقصده به التخلص من الهلاك فالحفظ
فيه لمالكه ومن اودع او اعير بالبناء للمفعول اي اودعه مالكها او اعاره وهو جائز التصرف لصغير او مجنون
او سفيه او قن لم يضمن بتلف في يد قابضه ولو بتفريطه لتفريط مالكه بدفعها الى احد هؤلاء ويضمن ما
اتلف مكلف غير حر لانه يصح استحفاظه ودخل فيه القن والمدبر والمكاتب وام الولد والمعلق عتقه بصفة
في رقبته لان اتلافه من جنايته واما اتلاف الصغير والمجنون والسفيه لما اودعوه او اعيروه فهدر
لان مالكه سلطهم على ماله كما لو دفع لصغير او مجنون سكينا فوقع عليها فمات فان ديته على عاقلة الدافع

فصل والمودع امين لان الله تعالى سماها امانة بقوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات
الى اهلها يصدق بيمينه في رد الوديعة الى مالكها او من يحفظ ماله لانه لا منفعة له في قبضها اشبه الوكيل بلا
جعل ولو ادعى الوديع الرد على يد قنه اي قن مدعي الرد او زوجته او خازنه لانه لما كان له حفظها بنفسه
وبمن يقوم مقامه كان له دفعها كذلك وكذا لو ادعى الرد لزوجة رب المال او من يحفظ ماله عادة او كان
دعوى الرد من الوديع بعد موت ربها اليه فيقبل بيمينه كما لو كانت في حياته ويصدق مودع بيمينه في
قول لمالكها اذنت لي في دفعها الى فلان وفعلت اي دفعتها له مع انكار مالكها الاذن في الدفع لانه ادعى دفعا
يبرأ به من رد الوديعة اشبه ما لو ادعى الرد الى مالكها ولا يلزم المدعى عليه للمالك غير اليمين ما لم يقر بالقبض
وكذا ان اعترف المالك بالاذن في الدفع له وانكر ان يكون دفع له ان كان المدفوع اليه وديعا وان كان
دائنا فقد تقدم في الضمان ما فيه وذكر الازجي ان ادعى الرد الى رسول موكل ومودع فانكر الموكل ضمن لتعلق
الدفع بثالث ويحتمل لا ويصدق مودع بيمينه في دعوى تلف وديعة بسبب خفي كسرقة لتعذر اقامة البينة
عليه ولئلا يمتنع الناس من قبول الامانات مع الحاجة اليه وكذا ان لم يذكر سببا ولا تقبل دعواه التلف بسبب
ظاهر كحريق ونحوه كنهب جيش الا مع بينة تشهد بوجوده اي السبب ثم يحلف انها ضاعت به فان لم
يقم بينة بالسبب الظاهر ضمن لانه لا تتعذر اقامة البينة عليه ويصدق مودع بيمينه في عدم خيانة
وعدم تفريط لانه امين والاصل برائته وان ادعى مودع ردها اي الوديعة لحاكم او ورثة مالكها لم يقبل الا
ببينة لانهم لم ياتمنوه او ادعى ردا بعد مطله اي تاخير دفعها الى مستحقها بلا عذر او ادعى ردا بعد
منعه منها لم يقبل الا ببينة لانه صار كالغاصب او ادعى ورثة مودع ردا منهم او من مورثهم ولو لمالك
لم يقبل ذلك الا ببينة لانهم غير مؤتمنين عليها من قبل مالكها وكذا لو ادعاه ملتقط ومن اطارت الريح
الى داره ثوبا ونحوه فلا يقبل الا ببينة وان انكر مودع الوديعة فقال لم تودعني ثم اقر بالايداع او ثبت
عليه ببينة فادعى ردا او تلفا سابقين لجحوده لم يقبل منه ذلك لانه صار ضامنا بجحوده معترفا على نفسه
بالكذب المنافي للامانة ولو اتى عليه ببينة فلا تسمع لتكذيبه لها بجحوده ويقبلان اي الرد والتلف
اذا ادعاهما بها اي بالبينة بعده اي الجحود لعدم تكذيبه لها اذ ان شهدا برد او تلف ولم يعينا هل هو

قبل جحوده او بعده لم يسقط الضمان لان وجوبه متحقق فلا ينتفي بامر متردد فيه ومتى ثبت التلف
لم يسقط عنه الضمان حيث كان بعد الجحود كالغاصب وان قال مدعى عليه بوديعة لمدعيها ما لك عندي
شيء او لا حق لك قبلي ونحوه ثم اقر بها وادعى تلفا او ردا قبلا منه بيمينه لانه ليس منافيا لجوابه لجواز ان
يكون اودعه ثم تلف عنده بلا تفريط او ردها فلا يكون له عنده شيء ولا يقبل منه دعوى وقوعهما اي الرد
او التلف بعد انكاره لاستقرار الضمان بالجحود فيشبه الغاصب ويلحق في الاقرار لو اقر بوديعة ثم ادعى ظن
بقائها وان تلفت الوديعة عند وارث وديع قبل امكان ردها الى ربها لنحو جهل بها او به لم يضمنها ان لم يفرط
لانه معذور وان تلفت بعد امكان ردها ضمن لتأخر ردها مع امكانه مع حصولها بيده بلا ايداع كمن
اطارت الريح الى داره ثوبا ونحوه بخلاف عبد وحيوان دخل داره وعليه ان يخرجه ليذهب كما جاء لانه لم يده
لم تثبت عليها ذكره ابن عقيل واقتصر عليه في القواعد ومن اخر ردها اي الوديعة او اخر مالا امر بدفعه
بعد طلب مستحقهما بلا عذر في تأخير ضمن ما تلف منهما لانه فعل محرما بامساكه ملك غيره بلا اذنه اشبه
الغاصب ويمهل من طولب بوديعة او بمال امر بدفعه الى مستحقه لأكل ونوم وهضم طعام ونحوه كصلاة
وطهارة بقدره اي المذكور فلا يضمن ان تلفت زمن عذره لعدم عدوانه وان امره بالرد الى وكيله فتمكن وابى
ضمنها ولو لم يطلبها وكيله وان طلبها في وقت لا يمكن دفعها لبعدها او لمخافة في طريقها او لعجز عن حملها
ونحوه لم يكن متعديا بترك تسليمها لان الله تعالى لا يكلف نفسا الا وسعها وان تلفت لم يضمنها لعدم عدوانه
وليس على وديع مؤنة حملها او ردها لمالكها قلت او كثرت ومن استأمنه امير على ماله فخشي من حاشيته
ان منعهم من عادتهم المتقدمة لزمه فعل ما يمكنه وهو اصلح للامير من تولية غيره فيرتع معهم لا سيما وللآخذ
شبهة ذكره الشيخ تقي الدين وتثبت وديعة باقرار وديع او ببينة او باقرار ورثته بعده ويعمل وارث
وجوبا بخط مورثه على كيس ونحوه كصندوق او كتاب هذا وديعة فلان او هذا لفلان نصا ويعمل
بخط مورثه بدين عليه وجوبا فيجب دفعه الى من هو مكتوب باسمه او بدين له على فلان فيعمل بخط ابيه فيه
ويجوز له ان يحلف اذا اقام به شاهدا اذا علم من مورثه الصدق والامانة وانه لا يكتب الا حقا ويحرم
ان يحلف على ما لا تجوز الشهادة به وان ادعاها اي الوديعة اثنان فاقر الوديع لاحدهما بها فهي
اي للمقر له بيمينه لان اليد كانت للمودع وقد نقلها الى المدعي فصارت اليد له فقبل قوله بيمينه فلو قال
الوديع اودعنيها الميت وقال هي لفلان وقال ورثته بل هي لنا فقول وديع مع يمينه افتى به الشيخ تقي الدين
ويحلف المودع للآخر الذي انكره لانه منكر لدعواه وتكون يمينه على نفي العلم قاله في المبدع فان حلف
انقطعت خصومته معه وان نكل غرم له بدلها لانه فوتها عليه وكذا لو اقر ثم لم تعد ان اقر بها للاول فيسلمها
للاول ويغرم قيمتها للثاني نصا وان اقر بها لهما فهي لهما كما لو كانت بايديهما وتداعياها ويحلف
لكل منهما يمينا على نصفها فان نكل عن اليمين لزمه عوضها يقتسمانه وان نكل عن اليمين لاحدهما

دون

دون الآخر لزمه لمن نكل عن اليمين له عوض نصفها وان قال جوابا لدعواهما لا اعرف صاحبها منكما و
صدقاه على عدم معرفة صاحبها او سكتا فلا يمين عليه لانه لا اختلاف ويسلم لاحدهما بقرعة مع يمينه
وان كذباه فقالا بل يعرف ايهما صاحبها حلف لهما يمينا واحدة انه لا يعلمه لانه منكر وكذا ان كذبه احدهما
فان نكل قضي عليه بالنكول فيؤخذ منه القيمة والعين فيقترعان عليهما او يتفقان هذه طريقة
صاحب المحرر وجماعة وقدمه الحارثي ويقرع بينهما في الحالتين اي حالة ما اذا صدقاه وحالة ما اذا كذباه
وحلف من قرع اي خرجت له القرعة حلف انها له لاحتمال عدمه واخذها بمقتضى القرعة وكذا حكم
عارية ورهن وبيع مردود بعيب او خيار او غيرها ويأتي باوضح من هذا في باب الدعاوى والبينات
وان اودعاه اي اودع اثنان واحدا مكيلا او موزونا ينقسم اجبارا فطلب احدهما نصيبه لغيبة شريكه
او مع حضوره وامتناعه من اخذ نصيبه ومن الاذن لشريكه في اخذ نصيبه سلم اليه اي الطالب نصيبه
وجوبا لانه حق مشترك يمكن فيه تمييز نصيب احد الشريكين من نصيب الآخر بغير غبن ولا ضرر اشبه
ما لو كان متميزا وقال القاضي لا يجوز ذلك الا باذن حاكم وهو مقتضى كلامه في باب القسمة لانه يحتاج
الى قسمة ويفتقر الى حكم او اتفاق فان كان المشترك غير مكيل وموزون او كان كذلك لكن لا ينقسم لصناعة
فيه كآنية نحاس ونحوها وحلي مباح او مختلف الاجزاء ونحوه لم يسلم اليه الا باذن شريكه او حاكم لان
قسمته لا يؤمن عليها الحيف لافتقارها الى التقويم وهو ظن وتخمين وللمودع والمضارب والمرتهن
والمستأجر قلت ومثلهم العدل بيده الرهن والاجير على حفظ عين والوكيل فيه والمستعير والمجاعل
على عملها ان غصبت العين اي الوديعة او مال المضاربة او الرهن او المستأجرة المطالبة بها من غاصبها
لانها من جملة حفظها المأمور به ولا يضمن مودع اكره على دفعها اي الوديعة لغير ربها كما لو اخذها
منه قهرا لان الاكراه عذر يبيح له دفعها وان صادره سلطان لم يضمن قاله ابو الخطاب وضمنه ابو الوفاء
ان فرط وفي فتاوى ابن الزاغوني من صادره سلطان ونادى بتهديد من له عنده وديعة ولم يحملها
ان لم يعينه او عينه وهدده ولم ينله بعذاب اثم وضمن والا فلا ذكره في الفروع وان طلب يمينه
اي المستودع انه لا وديعة لفلان عنده ولم يجد بدا من الحلف لتغلب الطالب عليه بسلطنة او تلصص
ولا يمكنه الخلاص منه الا بالحلف حلف متأولا ولم يحنث لتأوله فان لم يحلف حتى اخذت منه ضمنها للتفريط
بترك الحلف كما لو سلمها الى غير ربها ظانا انه هو فتبين خطأه وياثم ان حلف ولم يتأول لكذبه وهو اي
اثم حلفه بدون تأويل دون اثم اقراره بها لان حفظ مال الغير عن الضياع آكد من البر باليمين ويكفر
يمين وجوبا ان حلف ولم يتأول وان اكره على اليمين بالطلاق فقال ابو الخطاب لا تنعقد كما لو اكره
على ايقاع الطلاق وتقدم في المضاربة لو مات وعنده وديعة وجهلت في ماله ولم يعلم بقاؤها
فان ربها يكون غريما بها

باب احياء الموات

قال في القاموس الموات كغراب

الموات وكسحاب ما لا روح فيه وارض لا مالك لها والموتان بالتحريك خلاف الحيوان او ارض لم تحيى بعد
وبالضم موت يقع بالماشية ويفتح وفي المغني الموات هي الارض الخراب الدارسة وتسمى ميتة ومواتا
وموتانا بفتح الميم والواو والموتان بضم الميم وسكون الواو والموت الذريع ورجل موتان القلب بفتح الميم
وسكون الواو يعني اعمى القلب لا يفهم والموات اصطلاحا اي الارض المنفكة عن الاختصاصات وملك
معصوم ويأتي محترزه والاصل في احيائه حديث جابر مرفوعا من احيى ارضا ميتة فهي له وقال الترمذي
حسن صحيح وعن سعيد بن زيد مرفوعا من احيى ارضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق حسنه الترمذي
وروى مالك في موطائه وابو داود في سننه عن عائشة مثله قال ابن عبد البر وهو مسند صحيح متلقى بالقبول
عند فقهاء المدينة وغيرهم قال في المغني وعامة فقهاء الامصار على ان الموات يملك بالاحيا وان اختلفوا
في شروطه فيملك باحيا كل ما اي موات لم يجر عليه ملك لاحد ولم يوجد فيه اثر عمارة قال في المغني بغير
خلاف نعلمه بين القائلين بالاحيا انتهى للاخبار السابقة وان ملكه اي الخراب من له حرمة من مسلم او ذمي او
مستامن او شك بالبنا للمفعول فيه بان علم انه كان له مالك وشك في حاله هل هو محترم اولا فان وجد
مالكه او وجد احد من ورثته لم يملك باحيا حكاه ابن عبد البر اجماعا والمراد في غير ما ملك بالاحيا وكذا ان جهل
مالكه بان لم تعلم عينه مع العلم بجريان الملك عليه لذي حرمة فلا يملك بالاحيا نصا لمفهوم حديث عائشة
من احيا ارضا ليست لاحد ولانه مملوك فلا يملك باحيا كما لو كان مالكه معينا وان علم مالكه وموته ولم
يعقب اي لم يكن له ورثة لم يملك باحيا واقطعه الامام لمن شاء لانه فيء وان ملكه باحيا ثم ترك حتى
دثر وعاد مواتا لم يملك باحيا ان كان لمعصوم لمفهوم حديث من احيا ارضا ميتة ليست لاحد وهو مقيد
لحديث من احيى ارضا ميتة فهي له ولان ملك المحيي اولا لم يزل عنها بالترك كسائر الاملاك وان علم ملكه
لمعين غير معصوم وهو الكافر لا امان له فان كان احياؤه بدار حرب واندرس كان ذلك كموات اصلي يملكه
من احياه لان ملك من لا عصمة له كعدمه وان لم يكن به اثر ملك ولكن تردد في جريان الملك عليه ملك
باحيا لان الاصل عدم جريان الملك فيه او كان به اثر ملك غير جاهلي كالخرب بفتح الخا وكسر الرا او العكس وكلاهما
جمع خربة بسكون الرا وهي ما انهدم من البنيان التي ذهبت انهارها واندرست اثارها ولم يعلم لها
مالك الآن ملك باحيا للخبر سواء كانت بدار الاسلام او الحرب وصحح الحارثي وتبعه في الانصاف التفرقة بينهما
وتبعهما في الاقناع او كان به اثر ملك جاهلي قديم او اثر ملك جاهلي قريب ملك باحيا لان اثر الملك الذي به
لا حرمة له والجاهلي القديم كديار عاد وثمود وآثار الروم وفي الحديث عادي الارض لله ولرسوله
ثم هو بعد لكم رواه سعيد في سننه وابو عبيد في الاموال ومن احيا مما يجوز احياؤه ولو كان
الاحيا بلا اذن الامام او كان المحيي ذميا مواتا سوى موات الحرم وعرفات وسوى ما احياه مسلم
من ارض كفار صولحوا على انها اي الارض لهم ولنا الخراج عنها وسوى ما قرب من العامر عرفا وتعلق

بمصالحه كطرقه وفنائه ومسيل مائه ومرعاه ومحتطبه وحريمه ونحوه كمدفن موتاه ومطرح ترابه
ملكه جواب من اما كونه لا احيا لا يفتقر الى اذن الامام فلعموم الحديث ولان الموات عين مباحة فلم يفتقر
تملكها الى اذن الامام كاخذ المباح واما كون الذمي فيه كالمسلم فلعموم الخبر ولانه من اهل دار الاسلام فملك
بالاحيا كالشرا وكتملكه مباحاتها من حشيش وحطب وغيرهما واما منع الاحيا في موات الحرم وعرفات
فلما فيه من التضييق على الحاج واختصاصه بما يستوي فيه الناس واما منع المسلم من الاحيا بارض
كفار صولحوا على انها لهم فلانهم صولحوا في بلادهم فلا يجوز التعرض لشيء منها عامرا كان او مواتا
لتبعية الموات للبلد بخلاف دار الحرب فانها على اصل الاباحة واما منع الاحيا فيما قرب من العامر
وتعلق بمصالحه فلمفهوم حديث من احيى ارضا ميتة في غير حق مسلم فهي له ولانه تابع للمملوك
فاعطي حكمه ويملكه محييه بما فيه من معدن جامد باطن كذهب وفضة وحديد ونحاس ورصاص
ومن معدن جامد ظاهر كجص وكحل وكبريت وزرنيخ لانه من اجزاء الارض فتبعها في الملك كما لو اشتراها
بخلاف الركاز لانه مودع فيها للنقل وليس من اجزائها وهذا في المعدن الظاهر اذا ظهر باظهاره وحفره
واما ما كان ظاهرا فيها قبل احيائها فلا يملك لانه قطع لنفع كان واصلا للمسلمين بخلاف ما ظهر باظهاره
فلم يقطع عنهم شيئا وعلى ذمي خراج ما احيى من موات عنوة لانها للمسلمين فلا تقر في يد غيرهم بدون
خراج واما غير العنوة كارض الصلح وما اسلم اهله عليه فالذمي فيه كالمسلم ويملك باحيا ويقطع
بئنا المفعلين للمفعول ما قرب من الساحل مما اذا حصل فيه الماء صار ملحا لانه لا تضييق في تمهيده
وفتح قناة اليه فتصب الماء فيه ليتهيا للانتفاع به لو اي ويملك باحيا ما قرب من العامر ولم يتعلق بمصالحه
لعموم من احيا ارضا ميتة فهي له ولانه عليه الصلاة والسلام اقطع بلال بن الحارث المزني العقيق
وهو يعلم انه بين عمارة المدينة ولا يملك ولا يقطع معادن منفردة اما الظاهرة وهي التي يتوصل الى
ما فيها بلا مؤنة كقطع الطين والملح والكحل فلان فيه ضررا بالمسلمين وتضييقا عليهم واما الباطنة
التي يحتاج في اخراجها الى حفر ومؤنة كمعدن الجوهر فبالقياس عليها ولا يملك ما اي مكان نضب اي غار
ماؤه من الجزائر لان فيه ضررا وهو ان الماء يرجع الى ذلك المكان فاذا وجده مبنيا رجع الى الجانب الآخر
فاضر باهله ولان الجزائر منبت الكلا والحطب فجرت مجرى المعادن الظاهرة وما روي عن عمر انه
اباح الجزائر اي ما ينبت فيها وان غلب الماء على ملك انسان ثم نضب عنه فله اخذه ولا يزول ملكه
بغلبة الماء عليه وان حجر مالك انضب ماؤه من زرعه فهو احق به من غيره للتحجر وان ظهر فيما احيى
من موات عين ماء او معدن جار اي كلما اخذ منه شيء خلفه غيره كنفط وقار او ظهر فيه كلا او
شجر فهو احق به ولا يملكه لحديث من سبق الى ما لم يسبق اليه احد فهو له رواه ابو داود وفي لفظ فهو احق به
لحديث الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلا والنار رواه الخلال وابن ماجه من حديث ابن عباس وزاد فيه
وثمنه حرام ولانها ليست من اجزاء الارض فلم تملك بملكها كالكنز وما فضل من مائه الذي لم يحرزه

عن حاجته وحاجة عياله وماشيته وزرعه يجب بذله لبهائم غيره وزرعه لحديث ابي هريرة مرفوعًا لا تمنعوا
فضل الماء لتمنعوا به الكلأ متفق عليه وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعًا من منع فضل مائه او
فضل كلائه منعه الله فضله يوم القيمة رواه احمد ولا يتوعد على ما يحل ما لم يجد رب البهائم او الزرع ماء
مباحًا فيستغني به فلا يجب البذل لعدم الحاجة اليه او يتضرر به الباذل فلا يلزمه دفعًا للضرر او يؤذه
طالب الماء بدخوله في ارضه او يكن له فيها اي البئر ماء السماء فيخاف عطشًا فلا بأس ان يمنعه دفعًا للاذى
وحيث لزمه بذله لم يلزمه حبل ودلو لانها يتلفان بالاستعمال وما حفر بين ابواب المسابلة اي نفع المجتازين
في ارض غيره من المجتازين بها لمن بني مسجدًا في سقي وزرع وشرب لعدم المخصص ومع ضيق اي تزاحم
يقدم آدمي او لا لحرمته فحيوان لانه له حرمة فزرع وان حفرها في موات ارتفاقًا بها كالسفارة والمنتجعين
يحفرون بئر الشربهم وشرب دوابهم فهم اي الحافرون لها احق بمائها اي البئر التي حفروها ما اقاموا عليها ولا يملكونها
لجزمهم بانتقالهم عنها وتركها لمن ينزل منزلتهم بخلاف التملك وعليهم اي الحافرين لها بذل فاضل عنهم من
مائها للشارب فقط اي دون نحو زرع وبعد رحيلهم اي الحافرين لها تكون سابلة للمسلمين لعدم اولوية احد
من غير الحافرين على غيره فان عادوا اي الحافرون لها كانوا احق بها من غيرهم لانهم انما حفروها لانفسهم ومن عادتهم
الرحيل والرجوع فلا تزول حقيقتهم به وان حفروا بئرًا بموات تملكًا فهي ملك للحافر كالو حفرها بملكه الحي

فصل واحيا ارض موات بحوزها بحائط منيع سواء ارادها البناء او زرع او حظيرة لغنم او خشب
او غيرهما نصًا لحديث جابر مرفوعًا من احاط حائطًا على ارض فهي له رواه احمد وابو داود ولهما عن سمرة مرفوعًا
مثله ولان الحائط حاجز منيع ولا اعتبار للقصد بدليل ما لو ارادها حظيرة فبناها بجص وآجر وقسمها
بيوتًا وقوله منيع اي يمنع من وراءه ولا يعتبر مع ذلك تسقيف ولا تركيب باب لانه لم يذكر في الخبر او يحصل
احياؤها باجراء ماء بان يسوقه اليها من نهر او بئر او منع ما لا تزرع الا به اي بالماء المسوق اليها او منع ما لا تزرع
معه كارض البطائح التي يفسدها غرقها بالماء لكثرته فاحياؤها بسده عنها وجعلها بحيث يمكن
زرعها لانه بذلك يمكن الانتفاع بها فيما اراد من غير حاجة الى تكرار ذلك في كل عام او حفر بئر او نهر نصًا
ويصل الى ماء البئر قال في التلخيص وغيره وان خرج الماء استقر ملكه الا انه يحتاج الى طي فتمام الاحياء طيها
او غرس شجر فيها اي الموات بان كانت لا تصلح لغرس لكثرة احجارها ونحوها فينقيها ويغرسها لانه يراد
للبقاء كبناء الحائط ولا يحصل احياء بحرث وزرع وحفر بئر عادية واستخراج مائها يملك حافر حريمها وهو
اي حريم البئر من كل جانب في قديمة وتسمى العادية نسبة لعاد ولم يرد عادًا بعينها لكن لما كانت عاد في
الزمن الاول وكانت لها آثار في الارض نسب اليها كل قديم خمسون ذراعًا وحريم بئر غيرها اي القديمة
خمسة وعشرون ذراعًا نصًا لحديث ابي عبيد في الاموال عن سعيد بن المسيب السنة في حريم القليب
العادي خمسون ذراعًا والبدي خمسة وعشرون وروى الخلال والدارقطني نحوه مرفوعًا والبئر التي لها
ماء ينتفع الناس به ليس لاحد احتجاره كالمعادن الظاهرة وحريم عين وقناة حفرتا بموات خمسمائة ذراع

وحريم نهر بموات من جانبيه ما يحتاج اليه لطرح كرايته اي ما يلقى منه ليسرع جريه وطريق شاوية اي قيمه
قال في شرحه والكراية والشاوي لم اجدهما اصلا في اللغة بهذا المعنى ولعلهما مولدتان من قبل اهل الشام
ونحوها اي نحو طرح كرايته وطريق شاويه من مرافقه وما يستضر صاحبه بتملكه عليه وان كثر قال
في الرعاية وان كان بجانبه مسناة لغيره وارتفق بها في ذلك ضرورة فله عمل احجار الطحن على النهر ونحوه و
موضع غرس وزرع ونحوها وحريم شجر غرس بموات قدر مد اغصانها حواليها لحديث ابي داود عن
ابي سعيد قال اختصم الى النبي صلى الله عليه وسلم في حريم نخلة فامر بجريدة من جرائدها فذرعت فكانت سبعة
اذرع او خمسة اذرع فقضى بذلك وحريم ارض تزرع من موات ما اي محل يحتاج اليها لسقيها وربط دوابها
وطرح سبخها ونحوه من مرافق زراعها المصرف مائها عند الاستغناء عنه وحريم دار من موات حولها مطرح
تراب وكناسة وثلج وماء ميزاب وممر لباب لان هذا كله من مرافق ساكنها ولا حريم لدار محفوفة بملك لغيره
من جوانبها لان الحريم من المرافق ولا يرتفق بملك غيره ويتصرف كل منهم اي من ارباب الاملاك المتلاصقة
بحسب عادة فان تعداها منع وان وقع في قدر الطريق نزاع وقت الاحيا فلها سبعة اذرع للخبر ولا تغير
بعد وضعها اي الطريق لانها للمسلمين ومن تحجر مواتًا بان ادار حوله احجارًا او ترابًا او شوكًا او حائطًا
غير منيع لم يملكه او حفر بئرًا لم يصل ماءها لم يملكها نصًا او سقى شجرًا مباحًا كالزيتون والخروب قال في حاشية
التنقيح الصواب شفًا بالشين المعجمة وتشديد الفاء اي قطع الاغصان الردية لتخلفها اغصان جيدة
واصلحه ولم يركبه اي يطعمه لم يملكه فان طعمه ملكه بذلك ونحوه بان حرث الارض او خندق حولها لم يملكها
لان المسافر قد ينزل منزلا ويحوط على رحله بنحو ذلك او اقطعه اي اقطعه الامام مواتًا ليحييه لم يملكه قبل
احيائه لان الموات انما يملك بالاحيا ولم يوجد وعلم منه ان للامام اقطاع الموات لمن يحييه وانه لا يملكه
بالاقطاع بل باحيائه وهو اي من تحجر الموات او حفر البئر ولم يصل ماءها او سقى الشجر المباح ولم يركبه ونحوه
او اقطعه احق به من غيره لحديث من سبق الى ما لم يسبق اليه مسلم فهو له وكذا وارثه من بعده احق به
لحديث من ترك حقًا او مالًا فلورثته ولانه حق للمورث فقام فيه وارثه مقامه كسائر حقوقه وكذا من نقله
المتحجر والمقطع ونحوه اليه احق به ممن سواه لانه اقامه مقامه فيه وكذا من نزل عن ارض خراجية بيده لغيره
فالمنزول له احق بها وورثته من بعده وليس للامام اخذها منه ويجوز جعلها مهرًا نصًا او نزل عن وظيفة لاهل
فالمنزول له احق بها من غيره فلا يقرر غيره اي اذا كان النزول متوقفًا على الامضا كشرط واقف او غيره
فالنزول اذا لم يتم فهو شبيه بالمتحجر اذ المتحجر لا يتم ملكه الا بالاحيا والنزول لا يتم الا بالامضا وحق المنزول
له قائم به يتوقف لزومه على الامضا فان وجد انبرم وتم النزول له والا كان المنزول عنه للنازل لانه
لم يرغب عنه رغبة مطلقة بل مقيدة بحصوله للمنزول له ولم يحصل وليس للناظر التقرير في مثل هذا انما
يقرر فيما هو خال عن يد مستحق او في يد من يملك انتزاعه منه لمقتضى شرعي واما اذا لم يكن النزول

مشروطا بالامضا وكان المنزول له اهلا فلا ريب انه ينتقل اليه عاجلا بقبوله ولا يتوقف على تقرير ناظر ولا
مراجعته اذ هو حق له نقله الى غيره وهو جائز التصرف في حقوقه قال ابن ابي المجد او اثر شخصا بمكانه
في الجمعة فالمؤثر بفتح المثلثة احق به وليس اي لمن قلنا انه احق بشيء من ذلك السابق بيعه لانه لم يملكه
كحق الشفعة قبل الاخذ وكمن سبق الى مباح لكن النزول عنه بعوض لا على وجه البيع جائز كما ذكره ابن
نصر الله قياسا على الخلع فان طالت المدة اي مدة التحجر ونحوه عرفا ولم يتم احياءه وحصل متشوف لاحيائه
قيل له اي قال الامام او نائبه للمتحجر ونحوه اما ان تحييه او تتركه لغيرك يحييه لتضييقه على الناس في
حق مشترك بينهم اشبه من وقف في طريق ضيق فان طلب المتحجر المهلة لعذر امهل ما يراه حاكم
من نحو شهر او ثلاثة ليحصل ما يحتاجه لاحيائها فان لم يكن له عذر قيل له اما ان تعمر او ترفع يدك فان لم
يعمرها كان لغيره عمارتها ولا يملك المتحجر باحياء غيره فيها اي في مدة المهلة لانه احيا في حق غيره اشبه
احيا ما يتعلق به مصالح ملك غيره ولان حق المتحجر اسبق فكان اولى فان احياه غيره بعد مدة المهلة ملكه
وكذا لا يقرر في ارض خراجية او وظيفة منزول عنها لاهل غير منزول له لتعلق حقه بذلك وكذا لا يجوز
لغير المؤثر بفتح الثاء المثلثة ان يسبق الى المكان المؤثر به غيره لتعلق حق المؤثر به وينقسم الاقطاع
ثلاثة اقسام اقطاع تمليك واقطاع استغلال واقطاع ارفاق وقسم القاضي الاول الى موات وعامر
ومعادن وجعل الثاني على ضربين خراج وعشر وقد اشار المص الى الاخير بقوله وللامام اقطاع
جلوس بطريق واسعة ورحبة مسجد غير محوطة ما لم يضيق على الناس لانه له في ذلك اجتهادا من حيث
انه لا يجوز الجلوس الا فيما لا يضر بالمارة فيها فله ان يجلس فيها من لا يرى انه يضر بجلوسه ولا يملكه
مقطع به بل يكون احق به اي بالجلوس فيه من غيره ولا يزول حقه بنقل متاعه ولا لغيره الجلوس فيه
بخلاف السابق اليهما بلا اقطاع كما ياتي لان استحقاقه لها بسبقه اليها فاذا انتقل عنها زال استحقاقه
وهنا استحقاقه باقطاع الامام له فلا يزول ما لم يعد الامام في اقطاعه فينقطع بعوده لان له
اجتهادا في قطعه كما له اجتهاد في ابتدائه فان كانت رحبة المسجد محوطة لم يكن له اقطاع الجلوس
فيها لانها من المسجد وان لم يقطع الامام الجلوس بطريق واسعة او رحبة مسجد غير محوطة فالسابق
الى الجلوس فيها احق به ما لم ينقل قماشه عنها لحديث من سبق الى ما لم يسبق اليه مسلم فهو احق به ولانه ارتفاق
بمباح بلا اضرار فلم يمنع منه كالاجتياز فان قام وترك متاعه لم يجز لغيره ازالته وان نقل متاعه
كان لغيره الجلوس فيه ولو لم يات الليل ولا يحتاج فيه الى اذن امام فان اطاله اي الجلوس بلا اقطاع
ازيل لانه يصير كالمتملك ويختص بنفع يساويه غيره فيه وله اي الجالس بطريق واسع ورحبة مسجد غير
محوطة باقطاع او غيره ان يستظل بما لا ضرر فيه كبارية وكسا لدعاء الحاجة اليه وان سبق اثنان فاكثر اليه اي المذكور
من طريق او رحبة او الى خان مسبل او رباط او مدرسة او خانكاه ولم يتوقف الانتفاع فيها الى

تنزيل ناظر وضاق المكان عن انتفاع جميعهم اقرع لاستوائهم والقرعة مميزة والسابق الى معدن احق
بما ينال منه باطنا كان او ظاهرا للخبر ولا يمنع اذا طال مقامه للخبر وان سبق عدد الى معدن وضاق المحل
عن الاخذ جملة اقرع لانه لا مرجح غيرها والسابق الى اخذ مباح كصيد وعنبر وحطب وثمر ونحوه ومنبوذ
رغبة عنه كالنثار في الاعراس ونحوها وما يتركه حصاد ونحوهم من زرع وثمر رغبة عنه وكرة ولحم على شيء
مما عظم احق به فيملكه باخذه مسلما كان او ذميا ويقسم بين عدد اخذه دفعة واحدة بالسوية
لاستوائهم في السبب وامكان القسمة وللامام لا غيره اقطاع غير موات تمليكا وانتفاعا للمصلحة لفعل
الخلفاء الراشدين في سواد العراق ومعنى الانتفاع انه ينتفع به بالزرع والاجارة وغيرها مع بقائه للمسلمين
وهو اقطاع الاستغلال وللامام حمي موات لرعي دواب المسلمين التي يقوم بها ما لم يضيق على الناس لقول عمر
المال مال الله تعالى والعباد عباد الله تعالى والله لولا ما احمل عليه في سبيل الله تعالى ما حميت من الارض شبرا في شبر قال
مالك بلغني انه يحمل في كل عام على اربعين الف من الظهر وروي ايضا ان عثمان رضي الله عنه حمى واشتهر ولم
ينكر ولان ما كان من مصالح المسلمين تقوم فيه الائمة مقامه عليه السلام وحديث لا حمى الا لله ولرسوله رواه
ابو داود اجيب عنه بانه مخصوص بما يحميه الامام لنفسه وان ضيق على الناس حرم لعدم المصلحة فيه والحمى
المنع يقال حمى المكان اذا جعله حمى لا يقرب ولم يحم النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه شيئا وانما حمى للمسلمين وله
اي للامام اذا حمى محلا نقض ما حماه لانه قد يرى المصلحة فيه او اي وله نقض ما حماه غيره من الائمة لانه
اجتهاد وله نقضه باجتهاد اخر فلو احياه انسان ملكه قلت وليس هذا من نقض الاجتهاد بالاجتهاد بل
عمل بكل من الاجتهادين في محله كالحادثة اذا حكم فيها قاض بحكم ثم وقعت مرة اخرى وتغير اجتهاده
كقضاء عمر في المشركة ولا ينقض احد ما حماه النبي صلى الله عليه وسلم لان النص لا ينقض بالاجتهاد ولا
يملك ما حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم باحياء ولو لم يحتج اليه وان كان الحمى لكافة الناس تساوى فيه
جميعهم فان خص به المسلمين اشترك فيه غنيهم وفقيرهم ومنع منه اهل الذمة وان خص به الفقرا
منع منه الاغنيا واهل الذمة ولا يجوز تخصيص الاغنيا واهل الذمة ولا يجوز لاحد ان ياخذ من ارباب
الدواب عوضا عن رعي موات او حمى لانه عليه الصلاة والسلام شرك الناس فيه

فصل

ولمن في اعلى ماء غير مملوك كالامطار والانهار الصغار ان يسقي ويحبسه اي الماء حتى يصل الى الكعب ثم يرسله الى من
يليه اي السافل اولا ثم هو اي الذي يلي الاعلى يفعل كذلك اي يسقي ويحبسه حتى يصل الى كعبه ثم يرسله
الى من يليه وهكذا مرتبا الاعلى فالاعلى الى انتهاء الاراضي ان فضل شيء عمن له السقي والحبس والا فلا شيء للباقي
اي لمن بعده اذ ليس الا ما فضل كالعصبة مع اصحاب الفروض في الميراث لحديث عبادة ان النبي صلى الله
عليه وسلم قضى في شرب النخل من السيل ان الاعلى يشرب قبل الاسفل ويترك اي الماء الى الكعبين ثم
يرسل الماء الى الاسفل الذي يليه وهكذا حتى تنقضي الحوائط او يفنى الماء رواه ابن ماجه وعبد بن احمد
كذلك

ولحديث عبد الله بن الزبير متفق عليه فان كان لارض احدهم اعلا واسفل بان كانت مختلفة في ذلك سقي كلا منهما
على حدته اي انفراده في محله ولو استوى اثنان فاكثر في قرب مما اوله قسم الماء بينهم على قدر الارض فلو
كان لواحد جريب ولآخر جريبان ولثالث ثلاثة فللاول سدس والثاني ثلث والثالث نصف كالو كانوا
ستة لكل واحد جريب ان امكن قسمه بينهم والا يمكن قسمه اقرع بينهم فيسقي من خرجت له القرعة بقدر حقه ثم
يقرع بين الاخر فيسقي من قرع بقدر حقه ويتركه للاخر فان لم يفضل الا عن واحد مع التساوي في القرب سقى
القارع بقدر حقه لمساواته من لم تخرج له القرعة في الاستحقاق وانما القرعة للتقديم في استيفاء الحق لا في اصل
الحق بخلاف الاعلى مع الاسفل وان اراد انسان احيا ارض يسقيها منه اي السيل او النهر الصغير لم يمنع منه
الاحيا لان حق اهل الارض الشاربة منه في الماء لا في الموات مالم يضر باهل الارض الشاربة منه فان اضر هم
فلهم منعه لدفع ضرره عنهم ولا يسقي قبلهم اذا لم يضر بهم لسبقهم له الى النهر ولانهم ملكوا الارض بحقوقها ومرافقها
قبله فلا يملك ابطال حقوقها وسبقهم اياه بالسقي من حقوقها ولو احيا سابق مواتا في اسفله اي النهر ثم احيي
اخر محلا فوقه اي الاول ثم احيي ثالث محلا فوق ثان يسقي المحيي اولا وهو الاسفل ثم سقى ثان في الاحيا وهو الذي
فوق الاسفل ثم سقى ثالث اي الذي فوق الثاني اعتبارا بالسبق الى الاحيا لا الى اول النهر لما تقدم انه اذا ملك
الارض ملكها بحقوقها ومرافقها وان سد نهر صغير وسيق ماؤه من نهر كبير ملك اي ملك الحافر الماء الداخل
فيه وهو اي النهر بين جماعة اشتركوا في حفرها على حسب عمل ونفقة لانه ملك بالعمارة وهي العمل والنفقة
فان كفاهم الماء جرت اليه فيها فلا كلام وان لم يكفهم وتراضوا على قسمته بمهاياة او غيرها جاز لانه
حقهم لا يخرج عنهم وان لم يتراضوا على قسمته وتشاحوا قسمه اي الماء بينهم حاكم على قدر ملكهم في النهر ويأتي
طريقتها في باب القسمة فلكل احدهم في ساقيته تصرف فيه بما احب لانفراده بملكه وله ان يسقي به ما شاء
من الارض سواء كان لها رسم شرب منه او لا كالو انفرد به من اصله وله عمل رحى عليه ونحوه والماء المشترك
ليس لاحدهم ان يتصرف فيه بذلك بلا اذن شركائه لكن الماء الجاري المملوك وغيره لكل احد ان ياخذ منه
لشربه ووضوئه وغسله وغسل ثيابه والانتفاع به في اشباه ذلك مما لا يؤثر فيه بلا اذنه ما لم يدخل اليه
في مكان محوط عليه ولا يحل لصاحبه المنع منه لحديث ابي هريرة مرفوعا ثلاثة لا ينظر الله اليهم ولا يزكيهم و
لهم عذاب اليم رجل كان يفضل ماؤه في الطريق فمنعه ابن السبيل رواه البخاري بمعناه فما يؤثر فيه كسقي ماشية
كثيرة ونحوه فان فضل الماء عن حاجة ربه لزمه بذله لذلك والا فلا وتقدم ومن سبق الى قناة لا مالك
لها فسبق اخر الى بعض افواهها من فوق او من اسفل فلكل منهما ما سبق اليه الخ ولمالك الارض منع الدخول
لها اي بارضه ولو كانت رسوما اي القناة في ارضه لانها ملكه كمنعه من دخول داره ولا يملك رب الارض
تضييق مجرى قناة في ارضه خوف لص بضا لانه لصاحبها وفيه ضرر عليه بتقليل الماء ولا يزال
الضرر بالضرر ومن سد له ماء لجاهه يسقي به ارضه فلغيره السقي منه لحاجته السقي لمساواته له في الاستحقاق

مالم يكن

مالم يكن تركه يرده على من سد عنه فيمتنع عليه لانه يتسبب في ظلم من سد عنه بناحية حقه

باب الجعالة بتثليث الجيم ذكره ابن مالك مشتقة من الجعل بمعنى التسمية لان الجاعل
يسمي الجعل للعامل او من الجعل بمعنى الايجاب يقال جعلت له كذا اي اوجبت ويسمى ما يعطاه الانسان على امر
يفعله جعلا وجعالة وجعيلة قال ابن فارس وبدل المشروعية فيها قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به
زعيم وحديث اللديغ ودعاء الحاجة اليها وهي شرعا جعل اي تسمية مال معلوم فلا يصح من رد عبدي فله بعضه
ونحوه لا ان كان من مال محارب اي حربي فيصح مجهولا كما تقدم في الجهاد لمن يعمل له عملا معلوما بجعل اي كاتل
عملا مباحا بخلاف نحو زمر وزنا ولو كان العمل مجهولا كمن خاط لي هذا الثوب ونحوه فله كذا او لمن يعمل له مدة
ولو مجهولة كمن حرس زرعي او اذن في هذا المسجد فله في كل شهر كذا او لمن رد لقطتي او بنى لي هذا الحائط
او من اقرضني زيد بجاهه الفا او اذن بهذا المسجد شهرا فله كذا او من فعله من مديني او لمن لي عليهم دين
من بني تميم كذا لان الجعالة جائزة لكل منهما فسخها فلا يؤدي الى ان يلزمه مجهول والجعالة نوع اجارة لوقوع
العوض في نظير النفع وتتميز بكون الفاعل لم يلتزم العمل وكون العقد قد يقع مبهما لا مع معين وبجواز الجمع
فيها بين تقدير المدة والعمل بخلاف الاجارة وصح ما ذكر مع كونه تعليقا لانه في معنى المعاوضة لا تعليق
محض ولذلك اشترط في الجعل ان يكون معلوما ان لم يكن من مال حربي لانه يستقر بتمام العمل كالاجرة وانما صحت
في قوله من اقرضني زيد بجاهه الفا لان الجعل في مقابلة ما بذله من جاهه من غير تعلق له بالقرض واشتراط
كون العمل للجاعل احتراز عمن ركب دابة ونحوه فله كذا فلا يصح لئلا يجتمع له العوضان فمن بلغه الجعل قبل فعله
اي العمل المجعول عليه ذلك العوض استحقه اي الجعل به اي العمل بعد لاستقراره بتمام العمل كالربح في المضاربة
فان تلف فله مثل مثلي وقيمة غيره ولا يحبس العامل العين حتى ياخذه ومن بلغه الجعل في اثنائه اي العمل
فله من الجعل حصة تمامه اي يقسط ما عمله بعد بلوغه لان ما عمله قبل بلوغه غير ماذون فيه
فلا يستحق عنه عوضا لتبرعه به ومن بلغه بعده اي بعد تمام العمل لم يستحقه اي الجعل ولا شيئا منه
لما سبق وحرم عليه اخذه الا ان يتبرع به له ربه بعد اعلامه بالحال وان اشترك جماعة في العمل اشتركوا
في الجعل بخلاف من دخل هذا النقب فله دينار فكل من دخله استحق دينارا لدخوله كاملا بخلاف نحو رد
لقطة فلم يفعله واحد منهم كاملا كالو قال من نقب السور فله دينار فنقبه ثلاثة اشتركوا في الدينار
وان نقب كل واحد نقبا استحق كل واحد دينارا وان جعل لزيد على رد آبقه دينارا ولعمرو على رده دينارين
ولبكر ثلاثة فردوه فلكل ثلث ما جعل له وان جعل لزيد على رده معلوما وللاخرين مجهولا
فردوه فلزيد ثلث ما جعل له وللآخرين اجرة عملهما وان جعل لزيد على رده معلوما فرده هو وآخران
معه فان قصدا اعانة زيد استحق زيد الجعل كله وان عملا لقصد الجعل فلا شيء لهما ولزيد ثلث جعله وان قال
من داوى له هذا حتى يبرأ من جرحه او رمده فله كذا لم يصح مطلقا وان قال رب آبق من رد عبدي فله كذا

وبهاي المسمى اقل من دينارا او اقل من اثني عشر درهما فضة اللذين قدرهما الشارع في رد الآبق فقيل يصح ذلك
وله اي الراد برده اي الآبق الجعل فقط وقدمه في الفروع وهو ظاهر كلام غيره لانه رده على ذلك فلا يستحق
غيره وقيل الا تلغى التسمية والمراد ما قدره الشارع قطع به الحارثي وفي المبدع والاقناع لاستقراره عليه كما لا بوجود
سببه وما ذكره من ان الشارع قدر في رد الآبق دينارا او اثني عشر درهما قال في شرح المنتهى انه المذهب وسواء
كان ساويها او لا لئلا يلتحق بدار الحرب او يشتغل بالفساد وروي عن عمر وعلي وعن عمرو بن دينار وابن ابي مليكه
مرسلا ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل في رد الآبق اذا جاء به خارج الحرم دينارا ونقل ابن منصور سئل احمد
عن جعل الآبق فقال لا ادري قد تكلم فيه الناس لم يكن عنده فيه حديث صحيح ويستحق من سمي له جعل
على رد آبق ورده من ادون مسافة معينة القسط من المسمى فان كان المردود منه نصف المسافة استحق
نصف المسمى وان كان اقل او اكثر فبحسابه وان رده من ابعد من المسمى فله المسمى فقط لتبرعه بالزائد لعدم
الاذن فيه ويستحق من رد احد آبقين جوعل على ردهما نصفه اي الجعل من ردهما لانه رد نصفهما وتقدم
ان الجعالة عقد جائز من الطرفين وبعد شروع عامل في عمل ان فسخ جاعل فعليه لعامل اجرة مثل عمله لانه
عمل بعوض لم يسلم له ولا شي لما يعمله بعد الفسخ لانه غير ماذون فيه وان فسخ عامل قبل تمام عمله فلا شي له
لاسقاطه حق نفسه حيث لم يوف ما شرط عليه وان زاد جاعل في جعل او نقص منه قبل شروع في عمله جاز
وعمل به لانه عقد جائز كالمضاربة ويصح الجمع بين تقدير مدة وعمل في جعالة كمن بنى لي هذا الحائط في يوم
فلك كذا لجوازه مع جهالة المدة والعمل للحاجة وان نادى غير رب الضالة من رد ضالة فلان فله كذا فردت
فالعوض على المنادي لانه ضمنه بخلاف قوله قال ربها من ردها فله كذا وان اختلفا اي الجاعل والعامل في
اصل جعل فالقول قول من ينفيه منهما لان الاصل عدمه وان اختلفا في قدره اي الجعل او في قدر مسافة
بان قال جاعل جعلته لمن رده من بريدين وقال عامل بل من بريد فقول جاعل لانه منكر والاصل براءته
مما لم يعترف به وكذلك لو اختلفا في عين المجاعل عليه وان عمل شخص ولو المعد لاخذ اجرة على عمله لغيره عملا بلا
اذن او جعل ممن عمل له فلا شي له لتبرعه بعمله حيث بذله بلا عوض ولئلا يلزم الانسان ما لم يلتزمه ولم
تطب به نفسه الا في تخليص متاع غيره ولو كان المتاع قنا من بحر او فم سبع او فلاة يظن هلاكه في تركه فله اجر مثله
لانه يخشى هلاكه وتلفه على مالكه بخلاف اللقطة وفيه حث وترغيب في انقاذ الاموال من الهلكة والا في رد
آبق من قن ومدبر وام ولد ان لم يكن الراد الامام فله اي الراد ما قدر الشارع سواء رده من المصر او خارجه قربت
المسافة او بعدت ولو كان الراد زوجا للرقيق او ذا رحم في عيال المالك وتقدم للحث على حفظه على سيده و
صيانته عما يخاف منه من لحاقه بدار حرب والسعي في الارض بالفساد بخلاف غيره من الحيوان والمتاع وان مات
سيد مدبر خرج من الثلث او ام ولد قبل وصوله فعتقا ولا شي له لان العمل لم يتم اذ العتيق لا يسمى آبقا
او هرب الآبق من واجده قبل وصوله لانه لم يرد شيا وكذا لو جعل له على رد الابق جعل فهرب منه ونحوه

او مات بـ

او مات بيده فلا شي له كما لو لم يسلم عمله ويأخذ واجده ما انفق عليه او على دابة يجوز النفقة في قوت
ولو هرب او لم يستحق جعلا لرده من غير بلد سماه او لم يستاذن مالكا مع قدرة على استئذانه لانه ماذون فيه شرعا
ولا يجوز استخدامه بنفقته كالمرهون وان هو خلا اي الجعل والنفقة من تركة سيد ميت كسائر الحقوق عليه ما لم
ينو الراد التبرع بالعمل والنفقة فلا يرجع بشي ولذبح ماكول خيف موته ولا ضمان لانه العمل بمال
الغير حتى كان انقاذ الرمق التلف المشرف عليه كان جائز بغير اذن مالكه ولا ضمان على المتصرف ان حصل به نقص
ومن وجد فرسا لغيره مع العدو فاخذه منهم فلم يبعه بل يجب عليا اذا مرض فلم يقدر على المشي ويحفظ ثمنه
لربه ذكره في الاقناع عن الفتاوى المصرية ومن وجد آبقا اخذه لانه لا يؤمن لحاقه بدار الحرب وارتداده
واشتغاله بالفساد بخلاف الضوال التي تحفظ نفسها وهو امانة عند آخذه ان تلف بغير تفريط لا ضمان فيه و
ليس لواجده بيعه ولا يملكه بتعريفه لانه يتحفظ كضوال الابل ومن ادعاه اي الآبق انه ملكه بلا بينة فصدقه
الآبق المكلف اخذه من واجده لانه يستحقه بوصفه فبتصديقه اولى ولنائب امام عنده ابق بيعه لمصلحة
لانتصابه لذلك فلو قال سيده كنت اعتقته قبل بيعه عمل به اي بقوله هذا ويلغو البيع لانه مما يجر به الى نفسه
نفعا ولا يدفع عنها ضررا ولم يصدر منه ما ينافيه

باب اللقطة محركة وكحمزة وهمزة

وثمامة ما التقط قاله في القاموس وقوله محركة اي مفتوحة اللام وعرفا مال كنقد ومتاع او مختص كخمر خلال
ضائع كساقط بلا علم او ما في معناه اي الضائع كمتروك قصدا لمعنى يقتضيه ومدفون منسي لغير حربي
فان كان لحربي فلآخذه كالواصل الحربي الطريق فلآخذه هو وما معه والاصل في الالتقاط حديث زيد بن خالد
الجهني قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لقطة الذهب والورق فقال اعرف وكاها وعفاصها
ثم عرفها سنة فان لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك فان جاء طالبها يوما من الدهر فادفعها اليه
وسأله عن ضالة الابل فقال ما لك ولها فان معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتاكل الشجر حتى يجدها ربها
وسأله عن الشاة فقال خذها فانما هي لك او لاخيك او للذئب متفق عليه وقوله معها حذاؤها اي خفها لانه
لقوته وصلابته يجري مجرى الحذاء وسقاؤها بطنها تاخذ فيه ماء كثيرا فيبقى معها يمنعها العطش ويشتمل الالتقاط
على اكتساب وائتمان واختلف في المغلب منهما وصحح الحارثي انه الائتمان لان المقصود ايصال الشي الى اهله
والجلد شرع الحفظ والتعريف اولا والملك اخرا عند ضعف رجا المالك ومن اخذ متاعه في نحو حمام من ثياب
او مداس ونحوه وترك بدله فالمتروك كلقطة نصا لان سارق الثياب لم يجر بينه
وبين مالكها معاوضة وقيل لا تعريف مع دلالة قرينة على السرقة لعدم الفائدة فيه وصوبه في الانصاف
وغيره ويأخذ الماخوذ متاعه حقه منه اي المتروك بدل متاعه بعد تعريفه بلا رفع لحاكم لانه اوفق بالى
الرفق بالناس وفيه نفع للمسروق ثيابه بحصول عوضها ونفع للآخذ بالتخفيف عنه وحفظ هذه الثياب
عن الضياع فان بقي شي تصدق به وهي اي اللقطة ثلاثة اقسام بالاستقراء الاول ما لا تتبعه همة اوساط الناس

اي لا يهتمون في طلبه كسوط وشسع بتقديم المعجمة احد سيور النعل الذي يدخل بين الاصبعين ورغيف
وتمرة وكل ما لا خطر له فيملك باخذه ويباح الانتفاع به نصا لحديث جابر رخص النبي صلى الله عليه وسلم
في العصا والسوط والحبل يلتقطه الرجل ينتفع به رواه ابو داود ولا يلزمه تعريفه لانه من قبيل المباحات
ولا يلزمه بدله ان وجد ربه الذي سقط منه لان ملتقطه ملكه باخذه وظاهره ان بقي بعينه لزمه رده لربه
كما في الاقناع وكذا اللقى كتاس ومن نوى معناه لم يفلس قطعا صغارا متفرقة من فضة فيملكها باخذها
ولا يلزمه تعريفها ولا بدلها ان وجد ربها ولو كثرت بضمها لان وجودها متفرقة يدل على تعدد اربابها
ومن ترك دابة لا عبدا او متاعا بمهلكة او فلاة لانقطاعها بعجزها عن مشي او عجزه اي مالكها عن علفها
بان لم يجد ما يعلفها فتركها ملكها آخذها لحديث الشعبي مرفوعا من وجد دابة قد عجز عنها اهلها فسيبوها
فاخذها فاحياها فهي له قال عبد الله بن محمد بن حميد بن عبد الرحمن فقلت يعني للشعبي من حدثك بهذا
قال غير واحد من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه ابو داود والدارقطني وفي القول بملكها
احياؤها وانقاذها ولانها تركت رغبة عنها اشبهت سائر ما يترك رغبة عنه وكذا ما يلقى من سفينة
خوف غرق فيملكه آخذه لا الملقاه صاحبه اختيارا فيما يتلف بتركه اشبه ما لو القاه رغبة عنه القسم
الثاني الضوال جمع ضالة اسم للحيوان خاصة دون سائر اللقطة ويقال لها الهوامي والهوافي والهوامل
التي تمتنع من صغار السباع كذئب وابن آوى واسد صغير وامتناعها اما لكبر جثتها كابل وبقر وخيل
وبغال وحمر اهلية خلافا للموفق فيها واما لسرعة عدوها كظباء واما بطيرانها كطير واما بنابها كفهد
ونحوها كنعامة وفيل وزرافة وقرد وهر وقن كبير بغير القن الآبق يحرم التقاطه لقوله عليه الصلاة
والسلام ما لك ولها دعها فان معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتاكل الشجر حتى يجدها ربها ولحديث
لا ياوي الضالة الا ضال رواه احمد وابو داود وابن ماجه ولا يملكه ملتقطه بتعريفه لعدوانه لعدم
اذن المالك والشارع فيها اشبه الغاصب وسواء كان بزمن الامن او الفساد وللامام ونحوه ولا لامام
ونائبه اخذه ليحفظه لربه لا على انه لقطة لان للامام نظرا في حفظ مال الغائب وفي اخذه لها اذن مصلحة
لربها لصيانتها ولا يلزمه اي الامام او نائبه تعريفه اي ما اخذه منها ليحفظه لربه لان عمر لم يكن يعرف الضوال
ولان ربها يجيء الى موضع الضوال فاذا عرفها اقام البينة عليها واخذها ولا يكتفى فيها اي الامام او نائبه
ما اخذه من الضوال ليحفظه بوصف فلا يكفي في الضالة لانها كانت ظاهرة للناس حين كانت بيد ربها
فلا يختص بمعرفة صفاتها وتمكنه اقامة البينة عليها لظهورها للناس ويشهد الامام او نائبه على ما
يحصل عنده من الضوال ويسمها نحو ابل كان له حمى تركها ترعى فيه وان رأى مصلحة في بيعها وحفظ
ثمنها او لم يكن له حمى باعها بعد ان يحليها ويحفظ صفاتها وحفظ ثمنها لربها وليس لغير الامام ونائبه ان
ياخذها ليحفظها لربها لانه لا ولاية له عليه ويجوز التقاط صيود متوحشة لو تركت رجعت الى الصحراء

[هامش: ... لا تمتنع من صغار السباع]

بشرط

بشرط عجز ربها عنها لانه تركها اذا ضيع لها من سائر الاموال والمقصود حفظها لمالكها لا حفظها في نفسها
فلا يملكها آخذها بالتعريف لانه يحفظها لربها فهو كالوديع ولا يجوز التقاط احجار طواحين وقدور ضخمة
واخشاب كبيرة ونحوها مما يتحفظ بنفسه لانها لا تكاد تضيع عن صاحبها ولا تبرح من مكانها فهي
اولى بعدم التعرض من الضوال لتعرضها في الجملة للتلف اما بسبع او جوع او عطش ونحوه بخلاف هذه
ومن حرم التقاطه ان اخذ ضمنه آخذه ان تلف او نقص كغاصب لعدم اذن الشارع فيه وللتعدي طلبا
مع تحريم التقاطه لانه ليس بمال وفي النفقة ما لا يجوز التقاطه وكتمه عن ربه ثم ثبتت ببينة او اقرار
فتلف فعليه قيمته مرتين لربه نصا لحديث في الضالة المكتومة غرامتها ومثلها معها قال ابو بكر في التنبيه
وهذا حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يرد ويزول ضمانه اي المحرم التقاطه بدفعه الى الامام او
نائبه لان له نظرا في مال الغائب او رده اي الماخوذ من ذلك الى مكانه الماخوذ منه بامره اي الامام
او نائبه لقول عمر لرجل وجد بعيرا ارسله حيث وجدته رواه الاثرم ولان امره برده كاخذه منه فان رده
بغير امره فتلف ضمنه كالمسروق والمغصوب القسم الثالث ما عداهما اي القسمين السابقين من ثمن
اي نقد ومتاع كثياب وكتب وفرش واوان وآلات حرف ونحوها وغنم وفصلان بضم الفاء وكسرها جمع
فصيل ولد الناقة اذا فصل عن امه وعجاجيل جمع عجل ولد البقرة وافلاء بالمد جمع فلو بوزن سحر وجرو
وعدو وسمو وهو الجحش والمهر اذا فطما او بلغا السنة قال في القاموس وقن صغير ومريض كبار ابل
ونحوها ونحو ذلك كخشبة صغيرة وقطعة حديد ونحوه وزق دهن او عسل وغرارة نحو بر فمن لم
لا يامن نفسه عليها اي اللقطة حرم اخذها لما فيه من تضييعها على ربها كاتلافها وكما لو نوى تملكها في الحال
او كتمانها ويضمنها به اي باخذها من لا يامن نفسه عليها ان تلفت فرط او لا لانه غير ماذون فيه اشبه الغاصب
ولم يملكها من لا يامن نفسه عليها ولو عرفها لان السبب المحرم لا يفيد الملك كالسرقة والخبر مخصوص بان امن
الملتقط نفسه عليها وقوي على تعريفها فله اخذها للخبر في النقدين والشاة وقيس على ذلك غيره مما ذكر
لانه في معناه وسواء الامام وغيره فان عجز عن تعريفها فليس له اخذها وان اخذها بنية الامانة ثم طرا
قصد الخيانة فاختيار الموفق لا يضمن وصحح الحارثي والافضل لمن امن نفسه عليها وقوي على تعريفها
تركها اي اللقطة فلا يتعرض لها روي عن ابن عباس وابن عمر ولو وجدها بضيعة لان فيه تعريضا لنفسه
لاكل الحرام وتضييع الامانة فيها ومن اخذها ثم ردها الى موضعها او فرط فيها فتلفت ضمنها لانها
امانة حصلت في يده فلزمه حفظها كسائر الامانات وتركها والتفريط فيها تضييع لها الا ان
يامره امام او نائبه بردها الى موضعها فيبرأ به وكذا لو دفعها الى الامام او نائبه لان له نظرا في المال
الذي لا يعرف مالكه فان تلفت منه في حول التعريف بلا تفريط لم يضمنها

فصل

وما ابيح التقاطه ولم يملك به وهو القسم الثالث ثلاثة اضرب احدها حيوان ماكول كفصيل وشاة

[هامش: وفي الإقناع يجوز التقاط الكلب المعلم وينتفع به في الحال — التعرض]

ودجاجة فيلزمه اي الملتقط فعل الاصلح لمالكه من الثلاثة امور اكله بقيمته في الحال لحديث هي لك او لاخيك او للذيب فسوى بينه وبين الذيب وهو لا يستاني باكلها ولان فيه اغناء عن الانفاق عليه وحراسة لماليته على ربه اذا جا واذا اراد اكله حفظ صفته فمتى جا ربه فوصفه غرم له قيمته او بيعه اي الحيوان وحفظ ثمنه ولو بلا اذن امام لانه اذا جاز اكله بلا اذن فبيعه اولى ثم ذكر في التجريد والفصول في باب الوديعة كل موضع وجب عليه نفقة الحيوان فحكمه حكم الحاكم ان رأى المصلحة في بيعها وحفظ ثمنها او بيع البعض في مؤنة ما بقي او ان يستقرض على المالك او يؤجر في المؤنة فعل او حفظه وينفق ملتقط عليه من ماله ليحفظه لمالكه فان تركه بلا انفاق عليه فتلف ضمنه لتفريطه وله اي الملتقط الرجوع على ربه ان وجده بما انفق عليه بنيته اي الرجوع نصا لانه انفق عليه لحفظه فكان من مال صاحبه كمؤنة تجفيف عنب ورطب فان استوت الامور الثلاثة في نظر ملتقط فلم يظهر له ان احدها احظ خير بين الثلاثة لعدم المرجح الضرب الثاني ما يخشى فساده بابقائه كخضروات ونحوها فيلزمه اي الملتقط فعل الاحظ من بيعه بقيمته وحفظ ثمنه بلا اذن حاكم لما تقدم او اكله بقيمته قياسا على الشاة ولحفظ ماليته على ربه او تجفيف ما يجفف كعنب ورطب لانه امانة بيده فيتعين عليه فعل الاحظ فيه فان احتاج في تجفيف الى مؤنة باع بعضه فيه فان استوت الثلاثة خير ملتقط بينها فان تركه حتى تلف ضمنه الضرب الثالث باقي المال المباح التقاطه من اثمان ومتاع ونحوها ويلزمه اي الملتقط حفظ الجميع لانه صار امانة بيده بالتقاطه ويلزمه تعريفه اي الجميع من حيوان وغيره وسواء اراد تملكا او حفظه لربه لانه عليه الصلاة والسلام امر به زيد ابن خالد وابي ابن كعب ولم يفرق ولان حفظها لربها انما يفيد باتصالها اليه وطريقه التعريف فورا لانه مقتضى الامر ولان صاحبها يطلبها عقب ضياعها نهارا لانه مجمع الناس وملتقاهم اول كل يوم قبل اشتغال الناس بمعاشهم اسبوعا اي سبعة ايام لان الطلب فيه اكثر ثم يعرفها عادة اي كعادة الناس في ذكره وقيل يعرفها في كل يوم اسبوعا ثم في كل اسبوع مرة شهرا ثم في كل شهر مرة واختاره جماعة حولا من التقاطه روي عن عمر وعلي وابن عباس لحديث زيد ابن خالد فانه عليه الصلاة والسلام امره بعام واحد ولان السنة لا تتاخر عنها القوافل ويمضي فيها الزمان التي تقصد فيه البلاد من الحر والبرد والاعتدال لمدة المعينة بان ينادي من ضاع منه شيء او نفقة ولا يصفها لانه لا يؤمن ان يدعيها بعض من سمع صفتها فتضيع على مالكها فان وصفها فاخذها غير ربها ضمنها ملتقط كوديع دل لصا على وديعة في الاسواق عند اجتماع الناس وابواب المساجد اوقات الصلوات لان المقصود اشاعة ذكرها ويكثر منه في موضع وجدانها والوقت الذي يلي التقاطها وان كان في صحراء عرفها في اقرب البلاد اليها وكره تعريفها داخلها اي المساجد لحديث ابي هريرة مرفوعا من سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد فليقل لا ادها الله عليك فان المساجد لم تبن لهذا وللملتقط تعريفها بنفسه وله ان يستنيب فيه متبرعا او باجرة واجرة مناد

على ملتقط نصا لانه سبب في العمل والتعريف واجب على الملتقط فاجرته عليه وينتفع مباح من كلاب ولا تعرف وظاهره جواز التقاطه وهو قول القاضي وغيره قال الحارثي وهو واضح لانه لا نص في المنع وليس في معنى الممنوع وفي اخذه حفظ على مستحقه اشبه الاثمان واولى من جهة انه ليس مالا لانه واخف وادخله الموفق فيما يمنع التقاطه اعتبارا بامتعته بنابه وهو مقتضى كلام المص فيما سبق وان اخره اي التعريف الحول كله او اخره بعضه بغير عذر اثم لتركه الواجب ولم يملكها اي اللقطة به اي التعريف بعد الحول لان شرط الملك التعريف فيه ولم يوجد ولانها بعده يسلوها ويترك طلبها فلا فائدة فيه غالبا ولذلك يسقط التعريف بتاخيره عن الحول الاول نصا وان ترك بعض الحول عرف في بقيته فقط فان كان التاخير لعذر كمرض وحبس ملكها بتعريفها حولا بعد زوال العذر هذا مفهوم كلامه تبعا للتنقيح وهو احد وجهين والثاني لا يملكها لانتفا سببه وهو التعريف في الحول سواء انتفى العذر او غيره قال في الانصاف قدمه في الرعايتين والحاوي الصغير وشرح ابن رزين كالتقاطها بنية تملك بلا تعريف او لم يرد به تعريفها ولا تملكا للقطة فلا يملكها ولو عرفها لانه اخذ مال غيره على وجه لا يجوز له اخذه اشبه الغاصب وليس خوفه اي الملتقط ان ياخذها اي اللقطة سلطان جائر او خوف ملتقط ان يطالبه سلطان جائر باكثر مما وجد عذرا له في ترك تعريفها حتى يملكها اي اللقطة بدونه اي بلا تعريف هذا معنى كلامه في الفروع قال ولهذا جزم بانه يملكها بتعريفها بعد وقد ذكروا ان خوفه على نفسه او ماله عذر في ترك الواجب وقال ابو الوفا تبقى بيده فاذا وجد امنا عرفها حولا انتهى قال في شرحه فعلى هذا ما يرجح ان تاخير التعريف للعذر لا يؤثر ومن عرفها اي اللقطة حولا فلم تعرف فيه وهي مما يجوز التقاطه دخلت في ملكه لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث زيد ابن خالد فان لم تعرف فاستنفقها وفي لفظ والا فهي كسبيل مالك وفي لفظ ثم كلها وفي لفظ فانتفع بها وفي لفظ فشانك بها وفي حديث ابي ابن كعب فاستنفقها وفي لفظ فاستمتع بها وهو حديث صحيح حكما كالميراث نصا فلا يقف على اختياره لحديث والا فهي كسبيل مالك وقوله فاستنفقها ولو وقف ملكها على تملكها لبينه له لانه لا يجوز له التصرف قبله ولان الالتقاط والتعريف سبب الملك فاذا تم وجب ثبوته حكما كالاحيا والاصطياد ولو كانت اللقطة عرضا فتملك بالتعريف قهرا كالاثمان لعموم الاحاديث والتسوية في الاثمان نص خاص فقد روي خبر عام فيعمل بها بل في العروض نص ثم لا مانع في قياس العروض على الاثمان او كانت اللقطة لقطة الحرم فتملك بالتعريف كلقطة الحل وروي عن ابن عمر وابن عباس وعائشة لعموم الاحاديث وكحرم المدينة ولانها امانة فلم يختلف حكمها بالحل والحرم كالوديعة وحديث لا تحل ساقطتها الا لمنشد يحتمل ان يراد به الا لمن عرفها عاما وتخصيصها بذلك لتاكدها لحديث ضالة المسلم حرق النار او لم يختر الملتقط تملكها هو معنى قوله دخلت في ملكه حكما وتقدم او اخره اي التعريف لعذر ثم عرفها فيملكها وتقدم ما فيه او ضاعت اللقطة من واجدها بلا تفريط

فالتقطها آخر فعرفها الثاني مع علمه بالاول اي بانها ضاعت من الملتقط الاول فلم يعلمه اي يعلم الثاني الاول
باللقطة او علمه وعرفها الثاني وقصد بتعريفها تملكها لنفسه فقد دخل في ملك الثاني حكما بانقضاء الحول
الذي عرفها فيه كالواذا له الاول ان يتملكها لنفسه وفي شرحه انها للاول وفيه نظر كما او صححه في
الحاشية مع انه ليس في سياق المتن لان الكلام فيمن عرفها والاصحاب حكوا وجهين هل يملكها الثاني
اولا ولم يذكروا ملكها للاول لها تتمة يجب على الملتقط الثاني اذا علم بالحال ردها للاول
لانه ثبت له حق التمول فان لم يعلم الثاني حتى عرفها حولا ملكها وليس للاول انتزاعها منه لان الملك
مقدم على حق التملك واذا جاء صاحبها اخذها من الثاني ولا طلب له على الاول لانه لم يفرط وان علم الثاني
بالاول وقال له الاول عرفها ويكون ملكها لي فقد استنابه في التعريف ويملكها الاول وان قال عرفها
وتكون بيننا ففعل صح الضرر وهي بينهما وان غصبها من الملتقط وعرفها لم يملكها الغاصب

فصل

ويحرم تصرفه اي الملتقط فيها اي اللقطة حتى يعرف وعاءها وهو كيسها ونحوه لخرقة شدت فيها
او قدر او زق فيه مائع ولفافة على ثوب وحتى يعرف وكاءها اي اللقطة وهو ما يشد به الكيس او الزق هل
هو سير او خيط من كتان او غيره وحتى يعرف عفاصها بكسر العين المهملة وهو صفة الشد فيتعرف الربط
هل هو عقدة او عقدتان وانشوطة او غيرها ويطلق على وعاء النفقة جلدا او خرقة وغلاف القارورة
الجلد يغطي به راسها وحتى يعرف قدرها بكيل او وزن او عد او ذرع وجنسها وصفتها اي نوعها ولونها
لحديث ابي بن كعب انه قال وجدت مائة دينار فاتيت بها النبي صلى الله عليه وسلم فقال عرفها حولا فعرفتها
حولا فلم تعرف فرجعت اليه فقال اعرف عددها ووعاءها ووكاءها واخلطها بمالك فان جاء ربها فادها
اليه ولانه حيث وجب دفعها الى ربها بوصفها فلا بد من معرفته لان ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب
وسن ذلك اي معرفة ما ذكر عند وجدانها لان في بعض الفاظ حديث ابي بن كعب اعرف عفاصها ووكاءها
وعددها ثم عرفها سنة وسن عند وجدانها اشهاد عدلين عليها لحديث من وجد لقطة فليشهد ذا عدل
او ذوي عدل ولم يامر به في خبر زيد بن خالد وابي بن كعب ولا يجوز تاخير البيان عن وقت الحاجة فتعين
حمله على الندب وكالوديعة وفائدة الاشهاد حفظها عن نفسه عن ان يطمع فيها ومن ورثته ان مات
وغرمائه ان فلس ولا يسن للاشهاد على صفتها لئلا ينتشر ذلك فيدعيها من لا يستحقها بل يذكر للشهود
ما يذكر في التعريف ويستحب ان يكتب صفاتها مخافة ان ينساها وكذا اللقيط يسن لمن وجده ان يشهد
على وجدانه لئلا يسترقه ومتى وصفها اي اللقطة طالبها لزم دفعها له بنمائها المتصل مطلقا
والمنفصل في حول التعريف لانه تابع لها ولا يشترط في ذلك بينة تشهد بالملك له ولا انها ضاعت
منه ولا يمينه على ذلك ولان ان يغلب على ظن الملتقط صدقه للاخبار وتقدم بعضها فان دفعها بلا بينة
ولا وصف ضمن ان جاء اخر فوصفها وله تضمين ايهما شاء وقرار الضمان على الآخذ وان لم يات احد فللملتقط

قوله وفيه نظر وجهه ان ما ذكره مخالف لكلام الاصحاب لانهم انما
حكوا الوجهين في ملك الثاني لها واما الاول فلم يوجد
عنده تعريف لا بنفسه ولا بنائبه والتعريف هو سبب الملك
والحكم ينتفي لانتفاء سببه انتهى غناء من حاشية الشيخ

قال في المطلع الانشوطة كاسبوعة
عقدة يسهل انحلالها كعقدة التكة انتهى
والعامة تقول الشنيطة من

مطالبة

مطالبة اخذها بها لانها امانة بيده ولا بد من مجيء صاحبها فيلزمه ردها ومع رق ملتقط وانكار سيده
انها لقطة فلا بد من بينة تشهد بانه التقطها ونحوه لان اقرار القن بالمال لا يصح ونماء اللقطة
بعد حول تعريفها لواجدها لانه نماء ملكه ولانه يضمن النقص بعد الحول فالزيادة له ليكون الخراج بالضمان
وان تلفت اللقطة او نقصت قبله اي الحول بيد ملتقط ولم يفرط لم يضمنها لانها امانة بيده كالوديعة
وان تلفت او نقصت بعده اي الحول ضمنها ملتقط مطلقا فرط او لا لدخولها في ملكه فتلفها من ماله و
ملك الملتقط لها مراعى يزول بمجيء صاحبها ويضمن له بدلها ان تعذر ردها والظاهر انه يملكها بلا عوض
يثبت في ذمته وانما يتجدد وجوب العوض بمجيء صاحبها كما يتجدد زوال الملك عنها بمجيئه وكما
يتجدد وجوب نصف الصداق للزوج او بدله ان تعذر بالطلاق وقال القاضي لا يملكها الا بعوض
يثبت في ذمته لصاحبها ورده في المغني وذكره في شرحه وتعتبر القيمة اي قيمة اللقطة اذا زادت
او نقصت ثم تلفت يوم عرف ربها لانه وقت وجوب رد العين اليه لو كانت موجودة وان كانت
مثلية لزمه رد مثلها وان وصفها اي اللقطة ثان قبل دفعها للاول اقرع بينهما ودفعت الى القارع بيمينه
نصا وكذا ان اقاما بينتين كما لو تداعيا عينا بيد غيرهما ولتساويهما في البينة او عدمها اشبه ما لو
ادعيا وديعة وقال هي لاحدكما ولا اعرف عينه وان وصفها ثان بعد قبضها اي بعد دفعها لمن
وصفها قبله فلا شيء للثاني لان الاول استحقها بوصفها وعدم المنازع له فيها حين اخذها وثبتت
يده عليها ولم يوجد ما يقتضي انتزاعها منه وان اقام ثان بينة انها له بعد ان اخذها الاول بالوصف
اخذها الثاني من واصف لقوة البينة على الوصف لاحتمال رؤية الواصف لها عند ربها فان
تلفت اللقطة بيده اي اخذها بالوصف ثم اقام آخر بينة لم يضمن ملتقط له شيئا لانه دفعها للواصف
بامر الشرع كالودعها بامر الحاكم ولوجوب الدفع عليه ويغرمها الواصف لمن اقام البينة لعدوان يده
وان اعطى ملتقط واصفا بدلها لتلفها عنده لم يطالب ذو البينة الا الملتقط لتلفها تحت يده
ويرجع ملتقط على واصف بما اخذه لتبين عدم استحقاقه له ان لم يقر للواصف بملكها ولو ادركها
اي اللقطة ربها بعد الحول والتعريف مبيعة او موهوبة بيد من انتقلت اليه فليس له الا
البدل لصحة تصرف الملتقط فيها لدخولها في ملكه وينفسخ العقد ان ادركها ربها زمن خيار لبائع
او لهما ويرد له كما لو ادركها بعد عودها الى ملتقط بفسخ او غيره لانه وجد عين ماله في يد ملتقطها
اشبه ما لو لم تخرج عن ملكه او كما لو ادركها بعد رهنها فينتزعها من يد مرتهن لقيام ملكه و
انتفاء اذنه ومؤنة الرد اي رد اللقطة لمالكها ان احتيج اليها على ربها لانها امانة بيد الملتقط كالوديعة
ولو قال ما لكها بعد تلفها بيد ملتقط بحول تعريف اخذتها لتذهب بها لا لتعرفها فعليك ضمانها
لتعديك وقال الملتقط انما اخذتها لاعرفها فالقول قوله اي الملتقط بيمينه لانه منكر والاصل براءته

اي الملتقط

قوله وينفسخ العقد ان ادركها اي وجدها الا الافعال الواقعة في عبارات
الفقهاء كنفسه يفعله اللوجوب ما لم تقم قرينة على الاباحة او الاستحباب
انتهى من خط شيخنا العلامة مرعي الكرمي رحمه الله

٥٧

ووارث ملتقط او رب لقطة فيما تقدم تفصيله لكون وارثه لقيامه مقامه فان مات ملتقط عرفها وارثه بقية
الحول وملكها وبعد الحول انتقلت اليه ارثا ومتى جاء صاحبها او وارثه اخذها او بدلها على ما تقدم وان
عدمت قبل موته فهو اسوة غريم يبدلها في التركة ومن استيقظ من نوم او اغماء فوجد في ثوبه او كيسه مالا
دراهم او غيرها لا يدري من صيره او وضعه في كيسه او جيبه فهو له بلا تعريف لان قرينة الحال تقتضي تمليكه
ولا يبرا من اخذ من نائم شيئا الا بتسليمه له بعد انتباهه لتعديه لانه اما سارق او غاصب فلا يبرا من عهدته
الا برده لمالكه في حال يصح قبضه لها فيها ومن وجد في حيوان نقدا كدراهم او دنانير وجدها في بطن شاة
ذبحها فلقطة او وجد فيه درة او عنبرة فلقطة يعرفها ويبدا بالبايع لاحتمال ان يكون من ماله فان لم يعرف
فلواجده نصا وان وجد درة غير مثقوبة في سمكة فهي لصياد ولو باعها نصا لان الدر يكون في البحر واذا
لم يعلم ما في بطنها لم يبعه ولم يرض بزوال ملكه عنه فان كانت مثقوبة او متصلة بذهب او فضة ونحوها
فلقطة ومن ادعى ما بيد لص او ناهب او قاطع طريق ووصفه اي ما ادعاه بصفة تميزه فهو له ولا يحلف
بينة تشهد بملكه له لانه بيد من لم يدع ملكه وربه مجهول بخلاف من ادعى وديعة او عارية او رهنا فلا يكفي
الوصف بل لا بد من بينة او يقر من عنده فمن قرع حلف واخذها فصل ولا فرق بين ملتقط غني و
فقير ولا بين ملتقط مسلم وكافر ولا بين ملتقط عدل وفاسق يامن نفسه عليها لان الالتقاط نوع
اكتساب والكافر والفاسق من اهله كالاحتشاش والاحتطاب ويستحب لمن ليس بامين ان لا ياخذ اللقطة
لانه يعرض نفسه للامانة وليس من اهلها ذكره في المغني وتقدم حكم من لا يامن نفسه عليها وان وجدها
اي اللقطة صغير او سفيه او مجنون صح التقاطه لانه نوع تكسب فصح منه كاصطياده وقام وليه بتعريفها
تادية للواجب عليه فان تلفت اللقطة بيد احدهم الواجد لها وكان فرط في حفظها ضمن لتفريطه كاتلافه اياها
فيغرمها من ماله وكعبد وان كان تلفها بتفريط الولي بان علم بها ولم ياخذها منه فضمانها عليه اي الولي لانه المضيع
لها بتركها مع من ليس اهلا لحفظها فان لم تتلف وعرفها الولي ولم تعرف فهي لواجدها لتمام سبب الملك بشرطه
وان كان الصغير مميزا فعرفها بنفسه فظاهر كلامه في المغني عدم الاجزاء والاظهر الاجزاء لانه يعقل التعريف
فالمقصود حاصل قاله الحارثي وان لم يعرفها الصغير ولا وليه حتى مضى الحول فقال احمد في رواية العباس
ابن موسى ان وجد صاحبها دفعها اليه والا تصدق بها قد مضى اجل التعريف فيما تقدم من السنين وهو يقتضي
ان ترك التعريف لعذر كتركه لغيره وهو احد وجهين تقدم التنبيه عليهما والرقيق يصح التقاطه
لعموم الادلة ولانه سبب يملك به الصغير ويصح منه فيصح من الرقيق كالاصطياد وله ان يلتقط ويعرف بلا اذن
سيده ولسيده اخذها منه ليتولى تعريفها لانه من كسبه ولسيده انتزاع كسبه منه فان عرفها بعض
الحول عرف السيد بقيته ولسيده تركها معه اي الرقيق الملتقط ان كان عدلا ليتولى تعريفها ويكون السيد
مستعينا به في حفظها كما يستعين به في حفظ ساير ماله وان كان الرقيق غير امين واقرها السيد معه

فهو مفرط

فهو مفرط فيضمنها ان تلفت كما لو اخذها منه ثم ردها اليه لان يد رقيقه كيده وان اعتقه سيده بعد التقاطه
فله انتزاعها من يده لانها من كسبه وان لم يامن رقيق ملتقط سيده على اللقطة لزمه سترها عنه
لانه وسيلة لحفظها اللازم له ويدفعها للحاكم ليعرفها ثم يدفعها الى سيده بشرط الضمان فان اعلم
سيده بها فلم ياخذها او اخذها وعرفها وادى الامانة فيها فتلفت في الحول او بعده بلا تفريط لم يضمن لانها
لم تتلف بتفريط احدهما ومتى تلفت اللقطة بالاتلاف اي الرقيق الملتقط او تفريطه في الحول او بعده ولو
بدفعها لسيده وهو لا يامن عليها فضمانها في رقبته نصا كجنايته ومثل عبد ام ولد ومعلق
عتقه بصفة قبل وجودها ومكاتب في التقاط لانه يملك اكسابه وهي منها فان عاد قنا بعجزه كانت
كلقطة القن وما يلتقطه مبعض فهو بينه وبين سيده على حسب حريته ورقه كساير اكسابه وكذا
كل نادر من كسب كهبة وهدية ووصية ونحوها كنثار وقع في حجره ولو ان بينهما اي المبعض وسيده
مهاياة اي مناوبة بان كان يستقل بنفعه وكسبه مدة وسيده كذلك لان الكسب النادر لا يعلم وجوده ولا
يظن فلا يدخل فيها وان كان الرقيق للملتقط مشتركا فلقطته بين ساداته بحسب حصصهم فيه

باب اللقيط فعيل بمعنى مفعول كجريح وطريح وشرعا طفل لا يعرف نسبه ولا رقه نبذ
بالبناء للمجهول اي طرح في شارع او غيره او ضل الطريق ما بين ولادته الى سن التمييز فقط على الصحيح قاله
في الانصاف وعند الاكثر الى البلوغ قال في الفايق وهو المشهور قال الزركشي هذا المذهب فان نبذ
او ضل معروف النسب او الرق فاخذه من يعرفه او غيره فليس بلقيط والتقاطه فرض كفاية لقوله تعالى
وتعاونوا على البر والتقوى ولان فيه احياء نفسه فكان واجبا كاطعامه اذا اضطر وانجائه من نحو غرق فان
تركه جميع من رآه اثموا وينفق عليه اي اللقيط مما معه ان كان لوجوب نفقته في ماله وما معه من ماله
كما ياتي وان لم يكن معه شي فينفق عليه من بيت المال لما روى سعيد عن سنين ابي جميلة قال وجدت ملقوطا
فاتيت به عمر فقال عريفي يا امير المؤمنين انه رجل صالح فقال عمر كذلك هو قال نعم قال فاذهب فهو حر ولك
ولاؤه وعلينا نفقته وفي لفظ وعلينا رضاعه فان تعذر اخذ نفقته من بيت المال لكون البلد ليس
به بيت مال او فيه ولا مال به ونحوه اقترض عليه اي على بيت المال الحاكم وظاهره ولو مع وجود متبرع بها
لانه امكن الانفاق عليه بلا منة تلحقه اشبه اخذها من بيت المال وان اقترض الحاكم ما انفق عليه ثم
بان رقيقا او له اب موسر رجع عليه فان لم يظهر له احد وفي من بيت المال فان تعذر الاقتراض عليه او الاخذ
منه لنحو منع مع وجود المال فيه فعلى من علم حاله الانفاق عليه لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولما
في ترك الانفاق عليه من هلاكه وحفظه عنه واجب كانقاذه من الغرق ولا يرجع من انفق بما انفقه
لوجوبه عليه فهي اي النفقة على من علم به فرض كفاية ونص احمد انه يرجع بما انفقه على بيت المال ذكره
في القواعد وقال الناظم ان نوى الرجوع واستاذن الحاكم رجع على الطفل بعد الرشد والا رجع على بيت المال

وحكم باسلامه اي اللقيط ان وجد بدار الاسلام فيه مسلم او مسلمة يمكن كونه منه لظاهر الدار وتغليبا
للاسلام فانه يعلو ولا يعلى عليه وحكم بحريته لانها الاصل في الادميين فان الله تعالى خلق ادم وذريته
احرارا والرق لعارض فالاصل عدمه الا ان يوجد اللقيط في بلد اهل حرب ولا مسلم فيه او فيه مسلم كتاجر
واسير فهو كافر رقيق لان الدار لهم واذا لم يكن فيها مسلم كان اهلها منهم وان كان فيها نحو تاجر واسير غلب
حكم الاكثر لكون الدار لهم وان كثر المسلمون بدار حرب فلقيطها مسلم تغليبا للاسلام او الا ان يوجد
اللقيط في بلد اسلام كل اهله ذمة فهو كافر لانه لا مسلم فيها يحتمل كونه منه وتغليب الاسلام انما يكون
مع الاحتمال وان كان بها اي ببلد اسلام كل اهله ذمة مسلم يمكن كونه اي اللقيط منه اي المسلم فاللقيط
مسلم تغليبا للاسلام ولظاهر الدار وان لم يبلغ من اي لقيط قلنا بكفره تبعا للدار اي دار الكفر وهو
ما وجد في بلد اهل حرب لا مسلم به او به نحو تاجر واسير حتى صارت دار اسلام فهو مسلم تبعا للدار
وما وجد معه اي اللقيط من فراش تحته او ثياب عليه او فوقه او مال في جيبه او تحت فراشه او وجد
مدفونا تحته دفنا طريا بان تجدد حفره او وجد مطروحا قريبا منه او وجد معه حيوان مشدود بثيابه
او وجد اللقيط مشدودا على دابة او في سرير او في صندوق فهو له لان الطفل يملك ملكا صحيحا فله
يد صحيحة كالبالغ فيحكم بثبوت ملكه على ما معه لثبوت يده عليه وكذا لو كان مجعولا في دار او خيمة تكون
له على ما في المغني والكافي والشرح وشرح ابن رزين وغيرهم خلافا لظاهر كلام المجد وجماعة فان وجد
مدفونا تحته غير طري او مدفونا بعيدا عنه لم يكن له اعتمادا على القرينة وما ليس محكوما به له فلقطة
والاولى بحضانته اي اللقيط واجده ان كان امينا عدلا لما سبق عن عمر ولسبقه اليه فكان اولى به
ولو انه عدل ظاهرا كولاية النكاح والشهادة فيه واكثر الاحكام حرا تام الحرية لان منافع القن
والمدبر والمعلق عتقه بصفة وام الولد مستحقة لسيده فلا يذهبها في غير نفعه الا باذنه وكذا المكاتب
ليس له التبرع بمنافعه الا باذن سيده وكذا المبعض لا يتمكن من استكمال الحضانة فان اذن السيد
لرقيقه اقر بيده لانه يصير كان السيد التقطه واستعان برقيقه في حضانته قال ابن عقيل ان اذن
له السيد لم يكن له الرجوع بعد ذلك وصار كما لو التقطه مكلفا لان غير المكلف لا يلي امر نفسه فغيره اولى
رشيدا فلا يقر مع سفيه لانه لا ولاية له على نفسه فعلى غيره اولى ويجوز لمن لا يقر بيده التقاطه
لان اخذه قربة فلا يختص بواحد دون اخر وعدم اقراره بيده دواما لا يمنع اخذه ابتداء الا الرقيق فليس
له التقاطه الا باذن سيده الا ان لا يعلم به سواه فعليه التقاطه لتخليصه من الهلاك كالغريق وله اي لواجده
المتصف بما تقدم حفظ ماله اي اللقيط بلا حكم حاكم لانه وليه لقول عمر لك ولاؤه ولانه اولى بحضانته لان
احق قرابته متناسبة الحاكم وله الانفاق عليه اي اللقيط منه اي من ماله بلا حكم حاكم ~~لانه وليه لقول عمر لك~~
لانه ولي له الولاية عليه كالوصي ولانه من الامر بالمعروف والاولى باذنه احتياطا بخلاف من غاب وله وديعة ونحوها

واولاد

واولاد فلا ينفق عليهم منها الا باذن حاكم وينفق على اللقيط واجده بالمعروف كولي اليتيم فان بلغ و
اختلفا في قدر ما انفق او في التفريط في الانفاق فقول منفق لانه امين وله قبول هبة ووصية
له اي اللقيط بغير حكم حاكم لولايته عليه كولي اليتيم ويصح اي يجوز التقاط قن لم يوجد غيره بل يجب
وتقدم توضيحه ويصح التقاط ذمي لذمي لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ويقر لقيط بيد
من التقطه بالبادية مقيما في حلة بكسر الحاء المهملة اي بيوت مجتمعة للاستيطان بها لانها كالقرية
فان كان اهلها لا يرحلون عنها لطلب الماء والكلأ او لم يكن في حلة لكنه يريد نقله اي اللقيط الى الحضر لانه
ينقله من ارض البؤس والشقاء الى ارض الرفاهية والدين ولا يقر بيد ملتقطه ان كان بدويا ينتقل في
المواضع لان فيه اتعابا للقيط فيؤخذ منه ويدفع لمن في قرية لانه ارفق به اي ولا يقر بيد من وجده
في الحضر فاراد نقله الى البادية لان مقامه في الحضر اصلح له في دينه ودنياه وبقاؤه فيه ارجى لكشف
نسبه وظهور اهله فان الظاهر حيث وجد به انه ولد فيه اي ولا يقر بيد واجده مع فسقه
او رقه او كفره واللقيط مسلم لعدم اهليته لحضانته فان كان اللقيط كافرا اقر بيد واجده
الكافر وتقدم وان التقطه في الحضر من يريد النقلة الى بلد اخر او الى قرية او التقطه من يريد
النقلة من حلة الى حلة لم يقر بيده لان بقاءه في بلده او قريته او حلته ارجى لكشف نسبه اشبه
ما لو اراد به النقلة الى البادية ما لم يكن المحل الذي كان اي وجد به وبيا اي وخما كغور بيسان
بكسر الباء الموحدة وبعدها ياء مثناة تحتية ثم سين مهملة موضع بالشام ونحوه كالجحفة بارض الحجاز
فيقر اللقيط بيد من اراد النقلة عنها الى البلاد لا وباء بها او دون تلك في الوباء لتعين المصلحة في النقل
وفي الترغيب والتلخيص متى وجده في فضاء خال فله نقله الى حيث شاء ويقدم موسر ويقدم مقيم من
ملتقطين للقيط معا على ضدهما فيقدم موسر على معسر لانه احظ للقيط ومقيم على مسافر لانه
ارفق به فان استويا بان لم يتصف احدهما بما يكون به اولى من الاخر اقرع بينهما لانهما تشاحا في المولود
وما كنت لديهم اذ يلقون اقلامهم ايهم يكفل مريم ولانه لا يمكن كونه عندهما في حال واحدة وان
تهايآه بان يجعل عند كل واحد يوما فاكثر اضر بالطفل لاختلاف الاغذية والانس والالف
ودفعه الى احدهما دون الاخر تحكم لتساوي حقهما فتعين الاقراع بينهما ولا ترجح المراة في
الالتقاط بخلاف حضانة ولدها وان رضي احدهما باسقاط حقه وتسليم اللقيط الى الاخر جاز
وان اختلفا اي المتنازعان في الملتقط منهما قدم به منهما من له بينة لثبوت حقه بها فان
عدماها اي البينة وهو بيد احدهما قدم ذو اليد لانه دليل استحقاق الامساك بيمينه لاحتمال صدق
الاخر فان كان اللقيط بيديهما ولا بينة اقرع بينهما لاستوائهما في السبب وعدم المرجح فمن قرع سلم اليه
مع يمينه لما تقدم وان كان لكل منهما بينة وارختا قدم اسبقهما تاريخا فان اتحد تاريخا او اطلقتا

اوارضنا احداها واطلقت الاخرى فكما لو عدماها وان لم تكن لهما اي لمن عدمت بينتاهما او تعارضتا يد على اللقيط فوصفه احدهما بعلامة مستورة في جسده كقوله في ظهره او بطنه او كتفه او فخذه شامة او اثر جرح او نار او نحوه فيكشف فيوجد كما ذكر قدم واصف به لانه نوع من اللقطة اشبه لقطة المال ولانه يدل على سبق يده وان وصفاه اي اللقيط اقرع بينهما لانه لامرجح غيره والا يكن لواحد منهما بينة ولا يد ولا وصف سلمه الحاكم الى من يرى منهما ومن غيرهما لانه لاحق لهما فيه ولا محاباة ولا تخيير للصبي وان رئ اثنان معا لقيطا او لقطة فسبق احدهما فاخذه او وضع يده عليه فهو احق به وان رآه احدهما قبل الاخر فسبق الى اخذه الاخر فالسابق الى الاخذ احق لان الالتقاط هو الاخذ لا الرؤية وان قال احدهما لصاحبه ناولنيه فاخذه الاخر فان نوى اخذه لنفسه فهو احق به كما لو لم يامره الآخر وان نوى المناولة فهو للآمر لفعله ذلك بنية النيابة عنه لان صحة الوكالة في الالتقاط ومن اسقط حقه من مختلفين في اللقيط سقط كسائر الحقوق وان ادعى احدهما ان الآخر اخذه منه قهرا وسال يمينه ففي المزوع يتوجه يمينه وفي المنتخب لا كطلاق قصص وميراثه اي اللقيط وديته ان قتل لبيت المال ان لم يكن له وارث كغير اللقيط فان كان له زوجة فلها الربع والباقي لبيت المال وان كان له بنت او ذو رحم كبنت بنت اخذ الجميع ولا يرثه ملتقطه لحديث انما الولاء لمن اعتق وحديث واثلة ابن الاسقع مرفوعا المراة تحوز ثلاثة مواريث عتيقها ولقيطها وولدها الذي لاعنت عليه اخرجه ابو داود والترمذي وحسنه قال ابن المنذر لا يثبت ويخير الامام في قتل عمد عدوان اخذها اي دية اللقيط وبين القصاص نصا فيفعل ما رآه اصلح لحديث السلطان ولي من لا ولي له والدية لبيت المال كالخطا وان قطع طرفه اي اللقيط وهو صغير او مجنون حال قطع عمدا انتظر بلوغه ورشده ليقتص او يعفو لانه المستحق للاستيفا ولا يصلح له فانتظرت اهليته ويحبس الجاني الى ان يصير اللقيط اهلا الا ان يكون اللقيط فقيرا فيلزم الامام العفو على ما ينفق عليه منه من المال بحيث يكون فيه حظ للقيط وسواء كان عاقلا او مجنونا وهو المذهب قاله في شرحه وصححه في الانصاف وياتي في باب استيفاء القصاص ليس لولي الصغير العفو على مال بخلاف ولي المجنون وجزم به في المغني والشرح هنا وهو ظاهر ما قطع به في الهداية والمذهب والمستوعب والخلاصة وغيرهم وان ادعى جان عليه اي اللقيط جناية توجب القصاص او المال رقه او ادعى قاذف رقه وكذبه لقيط بالغ فالقول قوله لانه محكوم بحريته فقوله موافق للظاهر بدليل انه لو قذف محصنا وجب عليه حد الحر وللقيط اذا بلغ طلب حد القذف واستيفاء القصاص من الجاني وان كان حرا وان صدقه لقيط بالغ على رقه لم يجب سوى ما يجب بقذف رقيق او الجناية عليه وان كان اللقيط قاذفا فادعى انه عبد ليجب عليه ما يجب على العبد لم يقبل منه لانه خلاف الظاهر وان ادعى اجنبي اي غير واجده رقه اي اللقيط وهو بيده اي بيد المدعي رقه صدق المدعي بدلالة اليد على الملك بيمينه لامكان عدم

قوله كالنيابة في الالتقاط والمذهب لا يصح كما تقدم والفرق بين الالتقاط والاصطياد ان الالتقاط ولاية على امانة ... بخلاف الاصطياد ونحوه فانه محض اكتساب ... اكتفاء به

خلاف ...

قوله ويخير الامام ... معنى التخيير تفويض النظر اليه فاصلح الامرين فاذا ظهر له الاصلح لم يكن مخيرا بل يتعين عليه فعل ذلك الاصلح ولا يجوز له العدول عنه فليس التخيير هنا حقيقة وعلى هذا ... عليه جميع ... ويخير الولي والوصي ذكرت ... فاحفظه ... والله اعلم

... ذلك في غير اللقيط ... الرق ... بكلام من صحح ...

الملك حيث كان اللقيط دون التمييز او مجنونا ثم ان بلغ وقال انا حر لم يقبل قاله الحارثي واما ان كان بالغا حين الدعوى او مميزا وقال انا حر فانه يخلى سبيله الا ان تقوم بينة برقه ويثبت نسبه اي اللقيط اذا ادعاه مع بقاء رقه لسيده ولو مع بينة بنسبه قاله في الترغيب وغيره الا ان يكون مدعيه امراة حرة فتثبت حريته فان ادعى ملتقط رقه او ادعاه اجنبي وليس بيده لم يصدق لانها تخالف الظاهر بخلاف دعوى النسب لان دعواه يثبت بها حق اللقيط ودعوى الرق يثبت بها حق عليه فلم تقبل بمجردها كرق غير اللقيط والا يكن اللقيط بيد الاجنبي المدعي لرقه فشهدت له بينة بيد بان قالا نشهد انه كان بيده حكم له باليد وحلف انه اي اللقيط ملكه حكم له به لان اليد دليل الملك فقبل قوله فيه او شهدت له بينة بملك بان شهدا انه ملكه او جارية ملكه او انه عبده او رقيقه او قنه حكم له به وان لم يذكرا سبب الملك كما لو شهدا بملك دار او ثوب او شهدت له بينة ان امته اي المدعي ولدته اي اللقيط في ملكه اي المدعي حكم له به لان الغالب انها لا تلد في ملكه الا ما ملكه فان شهدت البينة انه ابن امته او ان امته ولدته ولم تقل في ملكه لم يثبت الملك بذلك لجواز ان تلده قبل ملكها فلا يكون له مع كونه ابن امته وكونها ولدته وهل يكفي في البينة الشاهدة ان امته ولدته في ملكه امراة واحدة او رجل واحد لانه مما لا يطلع عليه الرجال غالبا وبه جزم في المغني او لابد فيها من رجلين او رجل وامراتين كما ذكره القاضي فيه وجهان قال الحارثي عن قول القاضي انه اشبه بالمذهب وان ادعاه اي رق اللقيط ملتقط لم يقبل منه الا ببينة تشهد بملكه له ان امته ولدته في ملكه فيحكم له به كما لو لم يكن ملتقطه وان اقر به اي الرق لقيط بالغ بان قال انا ملك زيد لم يقبل اقراره ولو صدقه زيد ولم يعترف بالحرية قبل ذلك لانه يبطل به حق الله تعالى في الحرية المحكوم بها وكما لو اقر قبل ذلك بالحرية ولان الطفل المنبوذ لا يعرف رق نفسه ولا حريتها ولم يتجدد له حال يعرف به رق نفسه وان قام برق لقيط مكلف بينة عادلة سمعت وحكم بها فان كان اللقيط قبل ذلك قد تصرف ببيع او شرا او غيرهما انتقضت تصرفاته لتبين انه تصرف بغير اذن سيده وان اقر لقيط بالغ بكفر وقد نطق باسلام وهو يعقله اي الاسلام او اقر به لقيط بالغ مسلم حكما تبعا للدار فهو مرتد يستتاب ثلاثا فان تاب والا قتل كالو قال ذلك ابن مسلم وان اقر به اي بان اللقيط ولده من يمكن كونه اي اللقيط منه اي المقر به ولو كان المقر الممكن كونه منه كافرا او رقيقا او انثى ذات زوج او ذات نسب معروف او اخوة الحق اللقيط ولو كان اللقيط ميتا به اي بالمقر لان الاقرار بالنسب مصلحة محضة للقيط لاتصال نسبه ولا مضرة على غيره فيه فقبل كالو اقر له بمال ولان الانثى احد الابوين فثبت النسب بدعواها كالاب ولانه يمكن ان يكون منها كما يمكن كونه من الرجل بل اكثر لانها تاتي به من زوج ومن وطء بشبهة ويلحقها ولدها من الزنا دون الرجل ولا يلحق بزوج امراة مقرة لانه لم يولد على فراشه ولم يقر به وكما لو ادعى الرجل نسبه لم يلحق بزوجته ويمكن ان تلده من وطء بشبهة او غيره ولا يتبع رقيقا ادعى نسبه في رقه لانه لا يلزم من تبعيته النسب

قوله لا بينة ... اللقيط ...

الرق ولا يتبع كافرا ادعى نسبه في دينه الا ان يقيم مدعيه الكافر بينة انه ولده على فراشه فيلحقه في دينه لثبوت انه ولد ذميين وكما لو لم يكن لقيطا ما دام صغيرا كافرا اذ لو مات احد ابويه او اسلم قبل بلوغه حكم باسلامه وان ادعاه اي اللقيط اثنان رجلان كل منهما يقول انه ولده فاكثر معا فان ادعاه احدهما بعد الاخر لحق بالاول الا ان تلحقه القافة بالثاني فيلحق به وينقطع نسبه من الاول قدم به من له بينة لانها علامة واضحة على اظهار الحق فان تساووا اي المدعيين فيها اي البينة بان اقام كل منهم بينة انه ولده ولم يكن احدهما خارجا والا قدمت بينته على بينة الداخل او تساووا في عدمها بان لم يكن لواحد منهم بينة بدعواه عرض اللقيط مع كل مدع موجود او مع اقاربه اي المدعي كابيه وجده واخيه وابنه وابن ابنه ان كان مات على القافة وهم قوم يعرفون الانساب بالشبه ولا يختص ذلك بقبيلة معينة بل من عرفت منه معرفة ذلك وتكررت منه الاصابة فهو قائف فان الحقته القافة بواحد لحق لقضاء عمر رضي الله عنه ولم ينكر فكان اجماعا ويدل عليه حديث عائشة لما دخل عليها صلى الله عليه وسلم مسرورا وحديث الملاعنة او الحقته القافة باثنين من المدعين له لحق نسبه بهما لما روى سعيد عن عمر في امراة وطئها رجلان في طهر فقال القائف قد اشتركا فيه جميعا فجعله بينهما وباسناده عن الشعبي قال وعلي يقول هو ابنهما وهما ابواه يرثهما ويرثانه رواه الزبير بن بكار عن عمر فيرث اللقيط كلا منهما اي الاثنين الملحق بهما ارث ولد فان لم يخلفا غيره ورث جميع مالهما ويرثانه جميعا ارث اب واحد وان وصي له قبل الوصية له لانهما بمنزلة اب واحد وكذا لو وهب له او اشتري له ونحوه او زوجاه وان خلف الملحق باثنين احدهما فله اي المخلف منهما ارث اب كامل ونسبه مع ذلك ثابت من الميت اي لا يزيله شيء كما ان الجدة اذا انفردت اخذت ما تاخذه الجدات والزوجة وحدها تاخذ ما تاخذ الزوجات ولامي ابويه اذا مات وخلفهما مع ام ام وعاصب نصف سدس لانهما بمنزلة جدة لاب ولها اي ام امه نصفه اي السدس كما لو كانت مع ام اب واحد وكذا لو الحقته القافة باكثر من اثنين فيلحق بهم وان كثروا لان المعنى الذي لاجله الحق بالاثنين موجود فيما زاد عليه فيقاس عليه واذا جاز ان يخلق من اثنين جاز ان يخلق من اكثر وان لم توجد قافة او قد ادعاه اثنان فاكثر ضاع نسبه فان وجدت ولو بعيدة ذهبوا اليها او نفته القافة عمن ادعياه او ادعوه او اشكل امره على القافة فلم يظهر لهم فيه شيء او اختلف فيه قائفان فالحقه احدهما بواحد والاخر باخر او اختلف قائفان اثنان وثلاثة من القافة بان قال اثنان منهم هو ابن زيد وثلاثة ابن عمرو ضاع نسبه لتعارض الدليل ولا مرجح لبعض من يدعيه اشبه من لم يدع نسبه ولا يرجح احدهم بذكر علامة في جسده وان ادعى نسب اللقيط رجل وامراة الحق بهما جميعا لعدم التنافي لانه يمكن كونه منهما بنكاح بينهما او وطء شبهة ويؤخذ بقول قائفين اثنين خالفهما قائف ثالث نصا كبيطارين خالفهما بيطار في عيب وكطبيبين خالفهما طبيب في عيب قاله في المنتخب ويثبت النسب ولو رجع عن دعواه النسب من الحقته به القافة لم يقبل منه الرجوع

لانه

لانه حق عليه ومع عدم الحاقها اي القافة بواحد من اثنين مدعيين لنسبه فرجع احدهما عن دعواه يلحق بالاخر لزوال المعارض ولا يضيع نسبه ويكفي قائف واحد في الحاق النسب وهو كحاكم فيكفي مجرد خبره لانه ينفذ ما يقوله بخلاف الشاهد فان الحقه بواحد ثم الحقه باخر كان لاحقا بالاول فقط لان الحاقه جرى مجرى حكم الحاكم فلا ينقض بمخالفة غيره له وكذا لو الحقه بواحد ثم عاد فالحقه بغيره وان اقام اخر بينة انه ولده حكم له به وسقط قول القائف لانه بدل فيسقط بوجود الاصل كالتيمم مع الماء وشرط كونه اي القائف ذكرا لان القيافة حكم مستندها النظر والاستدلال فاعتبرت فيه الذكورة كالقضاء عدلا لان الفاسق لا يقبل خبره وعلم منه اشتراط اسلامه بالاولى حرا لانه كحاكم مجربا في الاصابة لانه امر علمي فلا بد من العلم بعلمه له وطريقه التجربة فيه ويكفي ان يكون مشهورا بالاصابة وصحة المعرفة في مرات كثيرة وكذا اي كاللقيط ان وطئ اثنان امراة بلا زوج بشبهة في طهر او وطئا امتهما المشتركة في طهر او وطئ اجنبي بشبهة زوجة لاخر او سرية لاخر هي فراش له وقد اتت بولد يمكن كونه منهما اي الواطئين فيرى القافة قال في المحرر سواء ادعياه او جحداه او احدهما وقد ثبت الافتراش ذكره القاضي وشرط ابو الخطاب في وطء الزوجة ان يدعي الزوج انه من وطء الشبهة فعلى قوله ان ادعاه لنفسه اختص به لقوة جانبه وبقول ابي الخطاب جزم في المقنع والمذهب الاول كما في شرحه وليس لزوج وطئت زوجته بشبهة واتت بولد والحقته القافة الولد بالحاق القافة له وجحده اللعان لنفيه لعدم شروطه وهو سبق القذف

كتاب الوقف

مصدر وقف الشيء اذا حبسه واحبسه واوقفه لغة شاذة كاحبسه قال الشافعي رضي الله عنه لم يحبس اهل الجاهلية وانما حبس اهل الاسلام وهو من القرب المندوب اليها لحديث ابن عمر قال اصاب عمر ارضا بخيبر فاتى النبي صلى الله عليه وسلم يستامره فيها فقال يا رسول الله اني اصبت مالا بخيبر لم اصب قط مالا انفس عندي منه فما تامرني فيه قال ان شئت حبست اصلها وتصدقت بها غير انه لا يباع اصلها ولا توهب ولا تورث قال فتصدق بها عمر في الفقراء وفي القربى والرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف لا جناح على من وليها ان ياكل منها بالمعروف او يطعم صديقا غير متمول فيه وفي لفظ غير متاثل متفق عليه ولحديث اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له قال الترمذي حسن صحيح وقال جابر لم يكن احد من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ذو مقدرة الا وقف وهو شرعا تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه بقطع تصرفه متعلق بتحبيس على انه صفة له اي امساك المال عن اسباب التملكات بقطع تصرف مالكه وغيره في رقبته بشيء من التصرفات يصرف ريعه اي غلته المال وثمرته ونحوها بسبب تحبيسه الى جهة بر يعينها واقفه تقربا الى الله تعالى بان ينوي القربة وهذا الحد لصاحب المطلع وتبعه المنتهى عليها وتابعهما المص واستظهر في شرحه ان قوله تقربا الى الله تعالى انما هو في وقف

يترتب عليه الثواب فان الانسان قد يقف على غيره تودداً او على ولده خشية بيعه بعد موته واتلافه لثمنه او خشية ان يحجر عليه ويباع في دينه او رياء ونحوه وهو وقف لازم لا ثواب فيه لانه لم يبتغ به وجه الله تعالى وعلم منه انه لا يصح الوقف من نحو مكاتب وسفيه ولا وقف نحو الكلب والخمر ولا نحو المطعوم والمشروب الا الماء ويأتي

واركانه واقف وموقوف وموقوف عليه والصيغة وهي فعلية وقولية وقد ذكر الاولى بقوله ويحصل الوقف حكماً بفعل مع شيء دال عليه اي الوقف عرفاً لمشاركته القولية في الدلالة عليه كان يبني بنياناً على هيئة مسجد ويأذن اذناً عاماً في الصلاة فيه ولو بفتح الابواب او التأذين او كتابة لوح بالاذن او الوقف قاله الحارثي وكذا لو ادخل بيته في المسجد واذن فيه ولو نوى خلافه نقله ابو طالب اي لا اثر لنيته خلاف ما دل عليه الفعل فهي لو كان ما بناه على هيئة المسجد واذن في الصلاة فيه سفل بيته او علوه او وسطه فيصح وان لم يذكر استطراقاً كالوباعه ولم يذكره ويستطرق اليه على العادة كالواجره واطلق او يبني بيتاً يصلح لقضاء حاجة او تطهر ويشرعه اي يفتح بابه الى الطريق او يجعل ارضه مقبرة ويأذن للناس اذناً عاماً في الدفن فيها بخلاف الاذن الخاص فقد يقع على غير الموقوف فلا يفيد دلالة الوقف قاله الحارثي واشار الى الصيغة القولية بقوله ويحصل بقول وكذا اشارة مفهمة من اخرس وصريحه وقفت وحبست وسبلت لان كل واحدة من هذه الثلاث لا تحتمل غيره بعرف الاستعمال والشرع لقوله عليه الصلاة والسلام ان شئت حبست اصلها وسبلت ثمرها فصارت هذه الالفاظ في الوقف كلفظ التطليق في الطلاق واضافة التحبيس الى الاصل والتسبيل الى الثمرة لا يقتضي المغايرة في المعنى فان الثمرة محبسة ايضاً على ما شرط فيها صرفها اليه واما الصدقة فقد سبق لها حقيقة شرعية في غير الوقف هي اعم من الوقف فلا يؤدى معناه بها الا بقيد يخرجها عن المعنى الاعم ولهذا كانت كناية فيه وفي جمع الشارع بين لفظي التحبيس والتسبيل تبيين لحالتي الابتداء والدوام فان حقيقة الوقف ابتداء تحبيسه ودواماً تسبيل منفعته ولهذا حد كثير من الاصحاب الوقف بانه تحبيس الاصل وتسبيل الثمرة او المنفعة وكنايته اي الوقف تصدقت وحرمت وابدت لعدم خلوص كل منها عن الاشتراك فالصدقة تستعمل في الزكاة وهي ظاهرة في صدقة التطوع والتحريم صريح في الظهار والتابيد يستعمل في كل ما يراد تابيده من وقف وغيره ولا يصح الوقف بها مجردة عما يصرفها اليه ككنايات الطلاق فيه لانها لم يثبت لها عرف لغوي ولا شرعي الا بنية الوقف فمن اتى بكناية واعترف انه نوى بها الوقف لزمه حكماً لانها بالنية صارت ظاهرة فيه وان قال ما اردت الوقف قبل قوله لان نيته لا يطلع عليها غيره او قرنها اي الكناية في اللفظ باحد الالفاظ الخمسة وهي الصرائح الثلاث والكنايتان كقوله تصدقت صدقة موقوفة او تصدقت صدقة محبسة او تصدقت صدقة مسبلة او تصدقت صدقة محرمة او تصدقت صدقة مؤبدة او قرن الكناية بحكم الوقف كقوله تصدقت به صدقة لا تباع او صدقة لا توهب او صدقة

لا تورث

لا تورث او تصدقت بداري على قبيلة كذا او على طائفة كذا لان ذلك لا يستعمل في غير الوقف فانتفت الشركة وكذا تصدقت بارضي او داري على زيد والنظر لي ايام حياتي او ثم من بعد زيد على عمرو او على ولده او على مسجد كذا ونحوه فلو قال تصدقت بداري على زيد ثم قال اردت الوقف وانكر زيد الارادة الوقف وقال انما هي صدقة يملك التصرف في رقبتها بما اراد قبل قول زيد ولم يكن وقفاً لمخالفة قول المتصدق للظاهر قاله في الانصاف فيما اظن

فصل وشروطه اي الوقف اربعة احدها مصادفته عيناً يصح بيعها وينتفع بها انتفاعاً عرفاً كالاجارة بان يكون النفع مباحاً بلا ضرورة مقصوداً متقوماً يستوفى مع بقائها اي العين لانه يراد للدوام ليكون صدقة جارية ولا يوجد ذلك فيما لا تبقى عينه او مصادفته الوقف جزءاً مشاعاً منها اي العين المتصفة بتلك الصفات لحديث ابن عمر ان عمر قال المائة سهم التي في خيبر لم اصب مالاً قط اعجب الي منها فاردت ان اتصدق بها فقال النبي صلى الله عليه وسلم احبس اصلها وسبل ثمرها رواه النسائي وابن ماجه ولانه يجوز على بعض الجملة مفرداً فجاز عليه مشاعاً كالبيع ويعتبر ان يقول كذا سهماً من كذا سهماً قاله احمد قال في الفروع ثم يتوجه ان المشاع لو وقفه مسجداً ثبت حكم المسجد في الحال فيمنع منه الجنب ثم القسمة متعينة هنا لتعينها طريقاً للانتفاع بالموقوف وكذا ذكره ابن الصلاح منقولة كانت كحيوان كوقف فرس على الغزاة وعبد لخدمة المرضى وفي الرعاية الكبرى لو وقف نصف عبده صح ولم يسر الى بقيته واثاث كبساط يفرشه في مسجد وسلاح كسيف ورمح او قوس يقفه على الغزاة وحلي يقفه على لبس وعارية لمن يحل له فان اطلق لم يصح قطع به في الفائق والاقناع او لا اي او لم تكن العين منقولة كعقار لحديث ابي هريرة مرفوعاً من احتبس فرساً في سبيل الله ايماناً واحتساباً فان شبعه وروثه وبوله في ميزانه حسنات رواه البخاري ولقوله عليه الصلاة والسلام اما خالد فقد حبس ادراعه واعتاده في سبيل الله متفق عليه قال الخطابي الاعتاد ما يعده الرجل من مركوب وسلاح وآلة الجهاد ولحديث عمر المتقدم وروى الخلال عن نافع ان حفصة ابتاعت حلياً بعشرين الف حبسته على نساء آل الخطاب فكانت لا تخرج زكاته وما عدا المذكور فقياس عليه واذا وقف عقاراً مشهوراً لم يشترط ذكر حدوده نصاً ولا يصح الوقف ان صادف ذمة كدار وعبد ولو موصوفاً او صادف مبهماً كاحد هذين العبدين او نحوهما لانه نقل الملك على وجه الصدقة فلا يصح في غير معين كالهبة وكذا لا يصح وقف منفعة وهذا محترز قوله مصادفته عيناً اي ولا يصح وقف ما لا يصح بيعه كام ولد وكلب ولو لنحو صيد ومرهون لانه لا يصح بيعهما والوقف تصرف بازالة الملك ولا ما لا ينتفع به مع بقائه كمطعوم ومشروب غير ماء ومشموم لا ينتفع به مع بقاء عينه بخلاف ند وصندل وقطع كافور فيصح وقفه لشم مريض وغيره وكالاثمان ولو لتحل ووزن كقنديل من نقد على مسجد ونحو حلقة فضة تجعل في بابه او وقف دراهم ودنانير ينتفع باقتراضها لان الوقف تحبيس الاصل وتسبيل المنفعة وما لا ينتفع به الا باتلافه لا يصح فيه ذلك فيزكيه ربه لبقاء ملكه عليه ولا شمع كرسي وقف في سبيل الله بلجام وسرج

مقصوصين فيصح الوقف في الكل فان بيعت الفضة من السرج واللجام وجعل ثمنه في وقف مثله فحسن لان
الفضة لا ينتفع بها اشبه الفرس الحبيس اذا عطب ولا تصرف في نفقة الفرس ايضا لانه يحتاج صرف لها الى غير
جهتها ونوع لما امتناع تبعا للاختيارات تصرف في نفقته وكذا لو وقف حليا واطلق لم يصح الشرط الثاني
كونه اي الوقف على بر مسلما كان الواقف او ذميا نصا كالوقف على المساكين والمساجد والقناطر والاقارب
لانه شرع لتحصيل الثواب فاذا لم يكن على بر لم يحصل مقصوده الذي شرع لاجله فلا يصح على طائفة الاغنيا
ولا على طائفة اهل الذمة ولا صنف منهم ويصح من ذمي على مسلم معين او طائفة كالفقرا والمساكين وعكسه
اي يصح من مسلم على ذمي معين لما روي ان صفية بنت حيي زوج النبي صلى الله عليه وسلم وقفت على اخ لها
يهودي ولانه موضع للقربة لجواز الصدقة عليه ولو كان الذمي الموقوف عليه اجنبيا من الواقف ويستمر
الوقف له اي الذمي الموقوف عليه اذا اسلم ويلغو شرطه اي الواقف ما دام كذلك اي ذميا لئلا يخرج الوقف
عن كونه قربة ولا يصح الوقف على كنائس جمع كنيسة متعبد اليهود او النصارى او الكفار قاله في القاموس
او على بيوت نار تعبدها المجوس او على بيع جمع بيعة بكسر البا الموحدة متعبد النصارى ونحوها كصوامع
الرهبان ولو كان الوقف عليها من ذمي لانه معصية واعانة لهم على اظهار الكفر بخلاف الوقف على ذمي معين لانه
لا يتعين كون الوقف عليه لاجل دينه لاحتمال كونه لفقره او قرابته ونحوها والمسلم والذمي فيه سواء قال احمد
في نصارى وقفوا على البيعة ضياعا كثيرة وماتوا ولهم ابناء نصارى فاسلموا والضياع بيد النصارى
فلهم اخذها وللمسلمين عونهم حتى يستخرجوها من ايديهم ولا يصح الوقف ايضا على من يعمرها لانه يراد لتعظيمها
بل يصح الوقف على المارين بها من مسلم او ذمي لجواز الصدقة على المجتازين وصلاحيتهم للقربة فان خص
اهل الذمة فوقف على المارة منهم لم يصح قاله الحارثي وقدمه في الفروع وقال في شرحه انه المذهب
ولا يصح الوقف على كتب اي كتابة التورية والانجيل او كتابة شي منهما لانه معصية لكونهما منسوخة
مبدلة ولذلك غضب صلى الله عليه وسلم حين راى مع عمر صحيفة فيها شي من التورية وقال افي شك انت
يا ابن الخطاب الم آت بها بيضاء نقية لو كان اخي موسى حيا ما وسعه الا اتباعي قال في شرحه ويلحق بذلك
كتب الخوارج والقدرية ونحوها او على حربي او على مرتد فلا يصح الوقف على احدهما لان الواجب اتلافهما
والتضييق عليهما والوقف يجب ان يكون لازما ويصح الوقف على الصوفية وهم المشتغلون بالعبادات
في غالب الاوقات المعرضون عن الدنيا لانه جهة بر قال الشيخ تقي الدين فمن كان منهم جماعا للمال ولم يتخلق
بالاخلاق المحمودة ولا تادب بالاداب الشرعية غالبا او فاسقا لم يستحق لانها آداب وضعية يعني قد اصطلح
على وضعها ولم يعتبر الحارثي الفقر ويصح وقف عبده على حجرة النبي صلى الله عليه وسلم لاخراج ترابها واشعال
قناديلها واصلاحها لا لاشعالها وحده وتعليق ستورها الحرير والتعليق وكنس الحائط ونحو ذلك ذكره
في الرعاية وابطل ابن عقيل وقف ستور لغير الكعبة لانه بدعة وصححه ابن الزاغوني فيصرف لمصلحته ذكره ابن الصيرفي

وافتى

وافتى ابو الخطاب بصحته وينفق ثمنها على عمارته ولا يستر لان الكعبة خصت بذلك كالطواف ولا يصح الوقف
على قطاع الطريق ولا المغاني والمتسخرين ونحوهم من اصحاب الجهة ويصح على معين متصف بذلك و
يستحقه لو زال ذلك الوصف ويلغو شرطه ما دام كذلك ولا يصح الوقف عند الاكثر على نفسه نقل حنبل
وابو طالب ما سمعت بهذا ولا اعرف الوقف الا ما اخرجه لله تعالى ولان الموقوف تمليك اما للرقبة او المنفعة
ولا يجوز له ان يملك نفسه من نفسه كما لا يجوز له ان يبيع ماله من نفسه وينصرف الوقف الى من بعده في الحال
فمن وقف على نفسه ثم اولاده او الفقراء صرف في الحال الى اولاده او الفقراء لان وجود من لا يصح الوقف عليه
كعدمه فكان وقفه على من بعده ابتدا فان لم يذكر غير نفسه فملكه بحاله ويورث عنه وعنه يصح الوقف
على النفس قال المنقح في التنقيح اختاره جماعة منهم ابن ابي موسى والشيخ تقي الدين وصححه ابن عقيل والحارثي وابو
المعالي في النهاية والخلاصة والتصحيح وادراك الغاية ومال اليه في التلخيص وجزم به في المنور ومنتخب
الآدمي وقدمه في النهاية والمستوعب والهادي والفائق والمحرر في مسودته على الهداية وعليه العمل
في زمننا وقبله عند حكامنا من ازمنة متطاولة وهو اظهر وفي الانصاف وهو الصواب وفيه مصلحة
عظيمة وترغيب في فعل الخير وهو من محاسن المذهب وفي الفروع ومتى حكم به حاكم حيث يجوز له الحكم فظاهر
كلامهم ينفذ حكمه ظاهرا وان فيه في الباطن الخلاف وان وقف شيئا على غيره واستثنى غلته كلها او
استثنى بعضها له اي الواقف مدة حياته او مدة معينة صح او استثنى غلته او بعضه لولده اي الواقف
كذلك صح او استثنى الاكل منه او استثنى الانتفاع لنفسه او لاهله او اشترط انه يطعم صديقه منه مدة حياته
او مدة معينة صح الوقف والشرط احتج احمد بما روي عن حجر المدري ان في صدقة رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان ياكل اهله منها بالمعروف غير المنكر ويدل له ايضا قول عمر لما وقف لا جناح على من وليها ان ياكل منها او
يطعم صديقا غير متمول فيه وكان الوقف في يده الى ان مات ثم بنته حفصة ثم ابنه عبد الله ولانه لو وقف
وقفا عاما كالمساجد والقناطر والمقابر كان له الانتفاع به فكذا هنا فلو مات من استثنى نفعه ما وقفه مدة
معينة في اثنائها فالباقي منها لورثته كما لو باع دارا واستثنى سكناها سنة ثم مات فيها وتصح اجارتها
اي المدة المستثنى النفع فيها من الموقوف عليه وغيره كالمستثنى في البيع قلت ومنه يؤخذ صحة اجارة
ما شرط سكناه لنحو بنته او اجنبي وخطيب او امام ومن وقف على الفقرا فافتقر تناول اي جاز له
التناول منه لوجود الوصف الذي هو الفقر فيه ولو وقف مسجدا او مقبرة او بئرا او مدرسة للفقها
او لبعضهم اي نوع من الفقها كالحنابلة والشافعية او وقف رباطا للصوفية ونحو ذلك مما يعم فهو اي الواقف
كغيره في الانتفاع به لما روي ان عثمان سبل بئر رومة وكان دلوه فيها كدلاء المسلمين والصوفي المنسل
للعبادة وتصفية النفس من الاخلاق المذمومة وتجتنب فيه العدالة وملازمة غالب الآداب الشرعية في غالب
الاوقات قولا وفعلا وان يكون قانعا بالكفاية من الرزق بحيث لا يمسك ما فضل عن حاجته ولبس خرقة

قف على تعريف الصوفي

اولزوم شكل مخصوص في اللبسة ونحوها ذكره الشيخ تقي الدين الشرط الثالث كونه اي الوقف على
معين من جهة او شخص يملك ملكا ثابتا كزيد او مسجد كذا لان الوقف تمليك فلا يصح على غير معين كالهبة
ولان الوقف يقتضي الدوام ومن ملكه غير ثابت تجوز ان لا فلا يصح الوقف على مجهول كرجل لصدقة بكل
رجل يكسي لصدقة بكل مسجد او على مبهم كاحد هذين الرجلين او المسجدين ونحوها لتردده كبعتك
احد هذين العبدين اواي ولا يصح الوقف على من لا يملك كقن ومدبر وام ولد وملك بفتح اللام احد الملائكة
وكجني لان الوقف تمليك فلا يصح على من لا يملك واما الوقف على المساجد ونحوها فعلى المسلمين الا انه
عين في نفع خاص لهم ولا يصح الوقف على حمل اصالة كوقف داره على ما في بطن هذه المراة لانه تمليك اذا
وهو لا يملك وكذا الوقف على المعدوم كعلى من سيولد لي او على من سيولد لفلان فلا يصح اصالة بل
يصح الوقف على الحمل وعلى من سيولد تبعا كقول واقف وقفت كذا على ولادي ثم اولادهم او على اولاد فلان
ثم اولادهم ابدا وفيهم اي اولاده او اولاد فلان حمل فيشمله كمن لم يخلق من اولاد الاولاد وتبعا فيستحق مع
الحمل بوضع وكل حمل من اهل وقف من ثمر وزرع ما يستحقه مشتر لشجر وارض من ثمر وزرع نصا قياسا
للاستحقاق على العقد وكذا من قدم الى مكان موقوف عليه فيه اي ذلك المكان او خرج منه الى غيره فيستحق
من ثمر وزرع ما يستحقه مشتر لما تقدم الا ان يشترط لكل زمن قدر معين فيكون له بقسطه وما يستحقه
من نزل في مدرسة ونحوه وقال ابن عبد القوي ولقائل ان يقول ليس كذلك لان واقف المدرسة ونحوها
جعل ريع الوقف في السنة كالجعل على اشتغال من هو في المدرسة عاما فينبغي ان يستحق بقدر عمله من
السنة من ريع الوقف في السنة لئلا يفضي الى ان يحضر الانسان شهرا فياخذ جميع الوقف ويحضر غيره
باقي السنة بعد ظهور الثمرة فلا يستحق شيئا وهذا يأباه مقتضى الوقوف ومقاصدها انتهى وكذا قال
الشيخ تقي الدين يستحق بحصته من مغله ومن جعله كالولد فقد اخطا او على كاتب مكاتب فلا يصح
الوقف عليه لان ملكه غير مستقر ويصح وقفه فان ادى عتق وبطل الوقف كما في الاقناع الشرط الرابع انه
يقف ناجزا اي غير معلق ولا موقت ولا مشروط فيه خيار او نحوه فلا يصح تعليقه اي الوقف سواء
كان التعلق لابتدائه كاذا قدم زيد او ولد لي ولد او جاء رمضان فهذا وقف
على كذا ونحوه او لانتهائه كداري وقف على زيد الى ان يحضر عمرو او يولد لي ولد ونحوه لانه نقل للملك فيما
لم يبن على التغليب والسراية فلم يجز تعليقه بشرط في الحياة كالهبة الا ان علق واقف الوقف بموته
كقوله هو وقف بعد موتي فيصح لانه تبرع مشروط بالموت اشبه ما لو قال قفوا داري على جهة كذا
بعد موتي واحتج احمد بان عمر وصى فكان في وصيته هذا ما اوصى به عبد الله عمر امير المؤمنين رضي الله
عنه ان حدث به حدث الموت ان ثمغا صدقة وذكر بقية الخبر رواه ابو داود بنحو من هذا ووقفه
هذا كان بامر النبي صلى الله عليه وسلم واشتهر في الصحابة ولم ينكر فكان اجماعا ويفارق التعليق بشرط

قوله وام ولد الخ فلو وقف على غيرها على ان ينفق عليها منه مدة حياتها او يكون الريع لها مدة حياته صح الوقف لان الاستثناء المنفعة لام ولده كاستثنائه بالله
انتهى ع

في الحياة لان هذا وصية وهي اوسع من التصرف في الحياة بدليل جوازها بالمجهول والمعدوم وثمغ بالفتح
مال بالمدينة لعمر وقفه قاله في القاموس اي فتح الميم ولزم الوقف المعلق بالموت من حينه اي حين صدوره
منه قال احمد في رواية الميموني في الفرق بينه وبين المدبر المدبر ليس لاحد فيه شيء وهو ملك الساعة وهذا
شيء وقفه على قوم مساكين فكيف يحدث به شيئا قال الحارثي والفرق عسر جدا ويكون الوقف المعلق
بالموت من ثلثه اي مال الواقف لانه في حكم الوصية فان كان قدر الثلث فاقل لزم وان زاد لزم في الثلث ووقف
الباقي على الاجازة وشرط بيعه اي الوقف متى شاء الواقف او شرط هبته متى شاء او شرط خيار فيه او شرط
توقيته كقوله هو وقف يوما او سنة ونحوه او شرط تحويله اي الوقف كوقفت داري على جهة كذا على
ان احولها عنها او عن الوقفية بان ارجع فيها متى شئت مبطل للوقف لمنافاته لمقتضاه فصل
ولا يشترط للزومه اي الوقف اخراجه اي الموقوف عن يده نص الحديث عمر فانه روي انه وقفه كان بيده
الى ان مات ولان الوقف تبرع يمنع البيع والهبة فلزم بمجرد اللفظ كالعتق والهبة تمليك مطلق والوقف تحبيس
الاصل وتسبيل الثمرة فهو بالعتق اشبه فالحاقه به اولى وعلم منه ان اخراجه عن يده ليس شرطا لصحته
بطريق اولى قال الحارثي وبالجملة فالمساجد والقناطر والآبار ونحوها تكفي التخلية بين الناس وبينها
من غير خلاف والقياس يقتضي التسليم الى المعين الموقوف عليه اذا قيل بالانتقال اليه والا فالى الناظر او
الحاكم ولا يشترط فيما وقف على شخص معين قبوله للوقف لانه ازالة ملك تمنع البيع والهبة والميراث
اشبه العتق والفرق بين الوقف وبين الهبة والوصية انه لا يختص المعين بل يتعلق به حق من ياتي من
البطون فالوقف على جميعهم الا انه مرتب فصار بمنزلة الوقف على الفقراء لا يبطل برد واحد منهم ولا يقف
على قبوله بخلاف الهبة والوصية لمعين والوقف على غير معين كالفقراء لا يشترط له قبول من باب اولى
ولا يبطل وقف على معين برده للوقف فقبوله ورده وعدمهما سواء ويتعين مصرف الوقف الى
الجهة المعينة من قبل الواقف له لان تعيينه لها صرف له عما سواها فلو سبل ماء للشرب لم يجز الوضوء به
ولا الغسل ونحوه وكذا عكسه لانه لو لم يجب اتباع تعيينه لم يكن له فائدة وقال الآجري في الفرس الحبيس
لا يعيره ولا يؤجره الا لنفع الفرس ولا ينبغي ان يركبه في حاجته الا لتأديبه وجمال للمسلمين ورفعة
لهم او غيظة للعدو ويجوز ركوبه لعلفه وسقيه ولا يجوز اخراج حصر المسجد ولا ابسطه لمنتظر جنازة
او غيره ووقف منقطع الابتداء فقط كوقفه على نفسه او عبده ثم على ولده ثم على الفقراء يصرف في الحال
الى من بعده فيصرف لولده في الحال لما تقدم من ان وجود من لا يصح الوقف عليه كعدمه ومنقطع
الوسط كوقفه على زيد ثم عبده ثم المساكين يصرف بعد انقطاع من يجوز الوقف عليه الى من بعده
فيصرف في المثال بعد زيد للمساكين لانا لما صححنا الوقف مع ذكر من لا يجوز الوقف عليه فقد الغيناه
لتعذر التصحيح مع اعتباره ويصرف منقطع الآخر كعلى زيد ثم عمرو ثم عبده او الكنيسة بعد من يجوز

الوقف عليه الى ورثته حين الانقطاع نسبا على قدر ارثهم وقفا وكذا لو وقف على زيد ولم يزد عليه ويصرف ما
وقفه وسكت بان قال هذه الدار وقف ولم يسم مصرفا الى ورثته لان مقتضى الوقف التابيد فيحمل
على مقتضاه ولا يضر ترك ذكر مصرفه لان الاطلاق اذا كان له عرف صح وحمل عليه وعرف المصرف هنا
اولى الجهات به وورثته احق الناس ببره فكانه عينهم لصرفه بخلاف ما اذا عين جهة باطلة كالكنيسة
ولم يذكر قبلها ولا بعدها جهة صحيحة فان الاطلاق يفيد مصرف البر لخلو اللفظ عن المانع منه بخلاف
تعيينها نسبا لا ولاء ولا نكاحا على قدر ارثهم من الواقف وقفا عليهم فلا يملكون نقل الملك في رقبته
وعلم منه صحة الوقف وان لم يعين له مصرفا خلافا لما في الاقناع ويقع الحجب بينهم اي ورثة الواقف فيه
كوقوعه في ارث قال القاضي فللبنت مع الابن الثلث وله الباقي وللاخ من الام مع الاخ للاب السدس وله
ما بقي وان كان جد واخ قاسمه وان كان اخ وعم انفرد به الاخ وان كان عم وابن عم انفرد به العم فان عدموا اي
ورثة الواقف نسبا فهو للفقراء والمساكين وقفا عليهم لان القصد بالوقف الثواب الجاري على وجه الدوام
وانما قدم الاقارب على المساكين لكونهم اولى فاذا لم يكونوا فالمساكين اهل لذلك ونصه اي الامام احمد
يصرف في مصالح المسلمين فيرجع الى بيت المال ومتى انقطعت الجهة الموقوف عليها والواقف حي رجع
اليه وقفا اي حتى قلنا يرجع الى اقارب الواقف وقفا وكان الواقف حيا رجع اليه وقفا وكذا لو وقف على
اولاده وانسالهم ابدا على ان من توفي منهم عن غير ولد رجع نصيبه الى اقرب الناس اليه فتوفي احد اولاده
عن غير ولد والاب الواقف حي رجع اليه نصيبه لانه اقرب الناس اليه ويصح في وقف صحيح وسط فقط
اي دون الابتدا والآخر كالوقف داره على عبده ثم زيد ثم على الكنيسة بالاعتبارين فيصرف في الحال
لزيد وبعده الى ورثة الواقف نسبا كما تقدم ويملكه اي الوقف موقوف عليه اذا كان معينا لان
الوقف سبب نقل الملك عن الواقف ولم يخرج عن المالية فوجب ان ينتقل الملك اليه كالهبة والبيع ولو
كان الوقف تمليكا للمنفعة المجردة لما كان لازما كالعارية ولما زال ملك الواقف عنه كالعارية
ويفارق العتق فانه يخرج المعتوق عن المالية وامتناع التصرف في الرقبة لا يمنع الملك كام الولد
فينظر فيه اي الوقف هو اي الموقوف عليه ان كان مكلفا رشيدا او وليه ان كان محجورا عليه كالطلق
ويتملك موقوف عليه معين ارض غصبت وزرعت زرع غاصب بنفقته وهي مثل بذره وعوض
لواحقه كمالك الارض الطلق ويلزمه اي الموقوف عليه ارش جناية اي الموقوف ان كان قنا لجنى
كما يلزم سيد الامة ام الولد فداؤها فيفديه باقل الامرين من ارش الجناية او قيمته وكذا ان جنى
عمدا يوجب المال او عفي ولي الجناية عليه ولا يلزم موقوفا عليه فطرته اي القن الموقوف وكذا لو اشترى
عبدا من غلة الوقف لخدمة الوقف فان الفطرة تجب فيه لا واحدا لتمام التصرف فيه قاله ابو المعالي
ولا يلزم موقوفا عليه زكاته لو كان ابلا او بقرا او غنما سائمة ويخرج من غيرها وتقدم واصله في التلخيص

وغيره

وغيره لا يجب كان لضعف الملك وقال القاضي وابن عقيل وتقدم ايضا يجب ان كان في غلة شجر وارض موقوفة
على معين بشرطه ويخرج من ثمر وزرع عينه لانه ملك للموقوف عليه ويقطع سارق اي الموقوف على معين
ولا يتزوج موقوف عليه امة موقوفة عليه لان الملك لا يجامع النكاح فان وقفت عليه زوجته انفسخ
النكاح للملك ولا يطؤها اي الامة الموقوفة موقوف عليه لان ملكه لها ناقص ولا يؤمن حملها
فتنقص او تتلف او تخرج عن الوقف بان تصير ام ولده وله اي الموقوف عليه تزويجها لملكه لها
ان لم يشترطها اي يشترطه الواقف لغيره ويجب بطلبها والموقوف عليه الامة اخذ مهرها ان زوجها
هو او غيره ولو كان المهر لوطء الشبهة لانه بدل منفعة وهو يستحقها كالاجرة والصوف واللبن
والثمرة وسواء كان الواطي الواقف او غيره وهذه كلها فوائد القول بانه يملكه وكذا النفقة عليه وتالف
وولدها اي الموقوفة من وطء شبهة حر ولو كان الواطي رقيقا ان اشتبهت عليه بمن ولده منها حر لاعتقاده
حريته وعلى واطئ قيمته اي الولد لتفويته رقه باعتقاده حريته يوم وضعه حيا تصرف قيمته في شراء مثله
يكون وقفا مكانه وولدها من زوج او زنا وقف تبعا لامه كام الولد وكسبها ومقتضى كلامه في شرحه صحة
اشتراط الزوج حريته وفيه هنا نظر لان الموقوف عليه لا يملك عتقه بالتصريح فلا يملك شرطه ولا حد ولا مهر
على موقوف عليه بوطئه اما انتفاء الحد فللشبهة واما المهر فلانه لو وجب لكان له ولا يجب للانسان على نفسه
شيء وولده اي الموقوف عليه من الموقوفة حر للشبهة وعليه قيمته اي الولد يوم وضعه حيا لتفويته رقه
على من يؤول اليه الوقف بعده تصرف في مثله لانها بدله وتعتق المستولدة ممن هي وقف عليه بموته لانها
صارت ام ولده لولادتها منه وهو مالكها وتجب قيمتها في تركته لانه اتلفها على من بعده من البطون يشترى بها
اي بقيمتها مثلها ويشترى بقيمة وجبت بتلفها او تلف بعضها مثلها يكون وقفا مكانها او يشترى بذلك
شقص من امة ان تعذر شراء امة كاملة يصير ما يشترى بالقيمة او بعضها وقفا بالشراء لينجبر على البطن
الثاني ما فاتهم ولا يصح عتقه رقيق موقوف بحال لتعلق حق من يؤول اليه الوقف به ولان الوقف عقد لازم
لا يمكن ابطاله وفي القول بنفوذ عتقه ابطال له وان كان بعضه غير موقوف فاعتقه مالكه صح فيه ولم يسر الى البعض
الموقوف لانه اذا لم يعتق بالمباشرة فلان لا يعتق بالسراية اولى وان قطع جزء من رقيق موقوف عدوانا فله
اي الرقيق القود لانه لا يشاركه فيه غيره وان عفي الرقيق المقطوع عن القود او كان القطع لا يوجب قودا
فارشه يصرف في مثله اي الجني عليه ان امكن والا اشتري به شقص من مثله لانه بدل عن بعض الوقف فوجب
ان يرد في مثله وان قتل رقيق موقوف ولو كان قتله عمدا محضا من مكافئ له فالواجب بذلك قيمته دون القصاص
لان الموقوف عليه لا يختص به فلم يجز ان يقتص من قاتله كالعبد المشترك ولا يصح عفو الموقوف عليه عنها
اي قيمة المقتول ولو قلنا انه يملكه لانه ملك لا يختص به لتعلق حق البطن الثاني به تعلقا لا يجوز ابطاله
ولا يعلم قدر ما يستحق هذا منه فيعفو عنه وان قتل الموقوف قودا بان قتل مكافئا له عمدا فقتله ولي المقتول

قصاصًا بطل الوقف كما لو مات حتف انفه ولا يبطل الوقف ان قطع عضو منه قصاصًا كما لو سقط باكلة و
يتلقاه اي الوقف كل بطن منهم عن واقفه لا عن البطن الذي قبله لان الوقف صادر على جميع اهله من حينه
فمن وقف شيئا على اولاده ثم اولادهم ما تناسلوا كان الوقف على جميع نسله الا ان استحقاق كل طبقة مشروط
بانقراض من فوقها فاذا امتنع البطن الاول حال استحقاقهم من اليمين مع شاهد لهم بالوقف لثبوت الوقف
فلمن بعدهم من البطون ولو قبل استحقاقهم للوقف الحلف مع الشاهد بالوقف لثبوته لانهم من جملة الموقوف
عليهم وارش جناية وقف على غير معين كرقيق موقوف على المساكين جنى خطأ يكسبه اي الجاني لانه ليس ثم
مستحق معين يمكن ايجاب الارش عليه ولتعذر تعلقه برقبته لكونه لا يمكن بيعه فصل
ويرجع بالبنا للمفعول في امور الوقف الى شرط واقف كشرطه لزيد كذا ولعمرو كذا لان عمر رضي الله تعالى عنه
شرط في وقفه شروطا فلو لم يجب اتباعها لم يكن في اشتراطها فائدة ولان ابتداء الوقف مفوض الى واقفه
فاتبع شرطه ومثله اي الشرط الصريح في وجوب الرجوع اليه استثناء فلو وقف على اولاده او اولاد زيد او قبيلة
كذا الا بكرا لم يكن له شيء ومثل الشرط مخصص من صفة كالفقهاء والمساكين او قبيلة كذا فيختص بهم لانه
في معنى الشرط ومثله مخصص من عطف بيان لانه يشبه النعت في ايضاح متبوعه وعدم استقلاله فلو وقف
على ولده ابي محمد عبد الله وله اولاد من كنيته ابو محمد غيره اختص به عبد الله ومثله مخصص من توكيد كوقفه
على اولاد زيد نفسه فلا يدخل فيها اولاد اولاده ومثله مخصص من بدل فمن له اربعة اولاد وقال وقفت
على ولدي فلان وفلان وفلان وعلى اولاد اولادي دخل الثلاثة المسمون فقط واولاد الاربعة
لانه ابدل بعض الولد وهو فلان وفلان وفلان من اللفظ المتناول للجميع وهو ولدي وبدل البعض يوجب
اختصاص الحكم به كقوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا لما خص المستطيع بالذكر
اختص الوجوب به ولو قال ضربت زيدا راسه اختص الضرب بالراس وهكذا يحمل في عطف الخاص
على العام فانه يقتضي تاكيده لا تخصيصه ولو قال وقفت على ولدي فلان وفلان ثم الفقراء الاشمل
ولد ولده ونحوه اي ما تقدم كتقديم الخبر كقوله وقفت داري على اولادي والساكن منهم عند
حاجته بلا اجرة فلان وكذا مخصص من جار ومجرور نحو على انه وبشرط انه ونحوه كقوله لكن ان كان
كذا فكذا فلو تعقب الشرط ونحوه جملا عاد الى الكل لعدم المخصص له باحدها قال في القواعد الاصولية
في عود الصفة للكل لا فرق بين ان تكون متقدمة او متاخرة قال بعض المتاخرين او متوسطة والمختار
رجوعها اليهما وليتهما ويرجع الى شرط وقف في عدم ايجاره اي الوقف او قدر مدتها اي الايجار فلو شرط
ان لا يوجر ابدا او الا مدة كذا عمل به الا عند الضرورة كما اوضحته في مواضع ويجب الرجوع الى شرط
واقف في قسمته اي الوقف كجعله لواحد النصف ولاخر الثلث ولاخر السدس ونحوه قال الشيخ
تقي الدين والشروط انما يلزم الوفا بها اذا لم يفض ذلك الى الاخلال بالمقصود الشرعي ولا يجوز المحافظة

على بعضها

على بعضها مع فوات المقصود بها ويرجع الى شرط واقف في تقديم بعض اهله اي الوقف كقوله وقفت على زيد و
عمرو وبكر ويبدا بالدفع الى زيد او وقفت على طائفة كذا ويبدا بالاصلح ونحوه كالافقه والادين او المريض
او الفقير ويرجع اليه في تاخير وهو عكسه اي التقديم كقوله يعطى منهم او لا ما سوى فلان كذا ثم ما فضل الفلان
فليس للموخر الا ما فضل فان لم يفضل شيء سقط ويرجع الى شرطه في ترتيب كجعل استحقاق بطن مرتبا على اخر
كعلى اولادي ثم اولادهم فالتقديم بقاء الاستحقاق للموخر على صفة ان له ما فضل والا يفضل شيء سقط
والترتيب عدمه اي الاستحقاق مع وجود المقدم وكذا يرجع الى شرطه في جمع وتسوية كوقفت على جميع
اولادي يقسم بينهم بالسوية ويرجع الى شرطه في اخراج من شاء من اهل الوقف مطلقا او بصفة كاخراج
من تزوجت من البنات ونحوه وادخال من شاء منهم اي من اهل الوقف مطلقا كوقفت على اولادي ادخل
من اشاء منهم واخرج من اشاء منهم او ادخاله بصفة كوقفت على اولادي الفقراء ويدخل معهم من افتقر بعد
الان منهم ولا يصح شرط ادخال من شاء من غيرهم كوقفت على اولادي وادخل من اشاء معهم كشرطه تغيير
شرط فلا يصح وظاهره سواء شرط ذلك لنفسه او للناظر بعده لانه شرط ينافي مقتضى الوقف فافسده
كما لو شرط ان لا ينتفع به بخلاف ادخال من شاء منهم واخراجه لانه ليس باخراج للموقوف عليه من الوقف وانما
علق الاستحقاق بصفة فكانه جعل له حقا في الوقف اذا اتصف بارادة اعطائه ولم يجعل له حقا اذا انتفت
تلك الصفة فيه ووضح المسئلة في الوجوه والانصاف فيما اذا اشترط ذلك للناظر والظاهر انه ليس بقيد ولذلك
اطلق المص تبعا للتنقيح ويرجع الى شرط واقف في ناظره لان عمر جعل وقفه الى بنته حفصة ثم يليه
ذوو الراي من اهلها وفي انفاق عليه ان كان حيوانا او اذا خرب بان يقول ينفق عليه او يعمر من جهة كذا وفي
سائر احواله لانه يثبت بوقفه فوجب ان يتبع فيه شرطه كما لو شرط ان لا ينزل فيه فاسق ولا
شرير ولا متجوه ونحوه كذي بدعة فيعمل به وان خصص واقف مقبرة او رباطا او مدرسة او
خصص امامتها او امامة مسجد باهل مذهب او باهل بلد او قبيلة تخصصت بهم عملا بشرطه ولا يصح
شرط واقف المدرسة ونحوه تخصيص المصلين بها بذي مذهب فلا تخصيص لهم ولغيرهم الصلاة بها
لعدم التزاحم ولو وقع فهو افضل لان الجماعة تراد له ولا يصح تخصيص الامامة بذي مذهب مخالف
لظاهر السنة لعدم الاطلاع او تاويل ضعيف وكذا لو كان مخالفا لصريح السنة بطريق الاولى ولو
جهل شرطه اي الواقف بان قامت بينة بالوقف دون شرطه عمل بعادة جارية ثم عرف لان العادة
المستمرة والعرف المستقر في الوقف يدل على شرط الواقف اكثر مما يدل لفظ الاستفاضة قال الشيخ
تقي الدين ونقل عنه انه افتى فيمن وقف على احد اولاده وله عدة اولاد وجهل اسمه انه يميز بالقرعة ثم
ان لم يكن عادة ولا عرف ببلد الواقف لمن بباديته فالتساوي فيسوى فيه بين المستحقين لثبوت الشركة
دون التفضيل فان لم يشرط الواقف ناظرا لوقفه او شرطه لمعين فمات فنظره للموقوف عليه المحصور كل منهم

ينظر على حصته عدلا او فاسقا لانه ملكه وغلته له وان كان الموقوف عليه محجورا عليه لحظه فوليه يقوم مقامه وتقدم وغيره اي غير الوقف على محصور كالموقوف على مسجد ونحوه كالفقرا فنظره لحاكم بلد الموقوف لانه ليس له مالك معين ويتعلق به حق الموجودين ومن ياتي بعدهم ومن اطلق النظر من الواقفين للحاكم فلم يعينه بكونه شافعيا او حنفيا ونحوه شمل لفظ الحاكم اي حاكم كان سواء كان مذهبه اي الحاكم مذهب حاكم البلد زمن الواقف ام لا والا لم يكن له نظر اذا انفرد وهو باطل اتفاقا قال الشيخ تقي الدين وان شرط النظر لحاكم المسلمين كائنا من كان فتعدد الحاكم فافتى الشيخ نصر الله الحنبلي والشيخ برهان الدين ولد صاحب الفروع ان النظر فيه للسلطان يوليه من شاء من المناهلين لذلك ولو فوضه اي النظر حاكم لانسان لم يجز لحاكم آخر نقضه لانه كنقض حكمه ولو ولى كل منهما اي من حاكمين النظر على وقف لانسان شخصا وتنازع الشخصان قدم ولي الامر اي السلطان احقهما لتعلق حق كل منهما فلا يتعدى به الى غيرهما ولا يشتركان لان كلا منهما انما ولي لينظر فيه على انفراده فكان احقهما بذلك اولى قال الشيخ تقي الدين ومن وقف على مدرس وفقها فللناظر ثم الحاكم تقدير اعطيتهم فلو زاد النما فهو لهم والحكم بتقديم مدرس او غيره باطل لم نعلم احدا يعتد به قال به ولا بما يشبهه ولو نفذه حاكم وانما قدم القيم ونحوه لان ما ياخذه اجرة ولهذا يحرم اخذه فوق اجرة مثله بلا شرط وجعل الامام والمؤذن كالقيم بخلاف المدرس والمعيد والفقها فانهم من جنس واحد قال ومن لم يقم بوظيفته غيره من له الولاية بمن يقوم بها اذا لم يتب الاول ويلتزم بالواجب ويجب ان يولى في الوظايف وامامة المساجد الاحق شرعا وان يعمل بما يقدر عليه من عمل واجب

فصل

وشرط في ناظر مطلقا اسلام ان كان الوقف على مسلم او جهة من جهات الاسلام كالمساجد والمدارس والربط ونحوها لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا فان كان الوقف على معين كافر فله النظر عليه لانه ملكه كما تقدم ينظر فيه لنفسه او وليه وقد اوضحته في غير موضع وشرط فيه تكليف لان غير المكلف لا ينظر في ملكه الطلق ففي الوقف اولى وتقدم اذا كان الوقف على معين محجور عليه لحظه كان النظر لوليه وشرط فيه كفاية لتصرف وخبرة اي علم به اي التصرف وقوة عليه لان مراعاة حفظ الوقف مطلوبة شرعا واذا لم يكن الناظر متصفا بهذه الصفات لم يمكنه مراعاة حفظ الوقف ويضم لضعيف تعين كونه ناظرا لشرط واقف او كان الوقف عليه قوي امين ليحصل المقصود وشرط في ناظر اجنبي اي غير موقوف عليه وكذا ان كان لبعض الموقوف عليهم زيادة عما تقدم وان كانت ولايته من حاكم كوقف على جماعة غير محصورين ولم يعين واقفه ناظرا ففوضه الحاكم لشخص او كانت ولايته من ناظر بجعل الواقف له ذلك او بدونه ان جاز للوكيل ان يوكل عدالة لانها ولاية على مال فاشترط لها العدالة كالولاية على مال يتيم فان فوض اليه مع عدالته ثم فسق بعد عزل

بالبناء للمفعول لانها ولاية على حق غيره فنافاها الفسق وان ولي النظر اجنبي من واقف بان شرطه له وهو اي الاجنبي فاسق او وهو عدل ثم فسق يضم اليه امين لحفظ الوقف ولم تزل يده لانه امكن الجمع بين الحقين ومتى لم يمكن حفظه منه ازيلت ولايته فان مراعاة حفظ الوقف اهم من ابقاء ولاية الفاسق عليه وان كان النظر لموقوف عليه بجعله اي الواقف النظر له اي للموقوف عليه او لكونه اي الموقوف عليه احق بالنظر لعدم تعيين غيره فهو اي الموقوف عليه احق بالنظر مطلقا اي عدلا كان او فاسقا رجلا او امرأة رشيدا او محجورا عليه بل ظاهره ولو كافرا ولو شرط اي النظر واقف لغيره لم يصح عزله اياه بلا شرط كاخراج بعض الموقوف عليهم بدونه وان شرطه اي النظر واقف لنفسه فقط ثم جعله لغيره او اسنده او فوضه اليه اي الى غيره فله اي الواقف عزله اي المجعول له او المسند او المفوض اليه لانه نائبه اشبه الوكيل لناظر بالاصالة كموقوف عليه ان كان معينا وحاكم في الوقف على غير معين اذا لم يعين الواقف ناظرا عليه نصبه وكيل عنه وعزله لاصالة ولايته اشبه مطلق التصرف في مال نفسه وتصرف حاكم في مال ليتيم ولا يجوز ذلك لناظر بشرط لان نظره مستفاد بالشرط ولم يشرط له ذلك وان مات ناظر بشرط في حياة واقف لم يملك الواقف نصب غيره مطلقا بدون شرط وانتقل النظر للحاكم ان كان على غير معين والا فاليه ولا يوصي ناظر بشرط به اي النظر نصا بلا شرط واقفه لانه انما ينظر بالشرط ولم يشرط الايصال فان وصى له به ملكه ولو اسند النظر لاثنين لم يصح تصرف احدهما دون الآخر بلا شرط واقف كالوكيلين والوصيين عن واحد وان شرط واقف النظر لكل منهما بان قال جعلت النظر لكل واحد منهما صح او جعل التصرف لواحد واليد لآخر صح او جعل عمارته اي الوقف لواحد وجعل تحصيل ريعه لآخر صح ولكل منهما ما شرط له لوجوب الرجوع الى شرطه ولا نظر لحاكم مع ناظر خاص قال في الفروع و يتوجه مع حضوره فيقرر حاكم في وظيفة خلت في غيبته لما فيه من القيام بلفظ الواقف في المباشرة ودوام نفعه فالظاهر انه يريده ولا حجة في تولية الائمة مع البعد لمنعهم غيرهم التولية فنظيره منع الواقف التولية لغيبة الناظر انتهى فعليه لو ولى الناظر الغايب انسانا والحاكم آخر قدم اسبقهما تولية لكن له اي الحاكم النظر العام فيعترض عليه اي الناظر الخاص ان فعل ما لا يسوغ فعله لعموم ولايته وله اي الحاكم ضم امين الى ناظر خاص مع تفريطه او تهمته ليحصل المقصود من حفظ الوقف واستصحاب يد من اراده الواقف ولا اعتراض لاهل الوقف على ناظر امين ولاه الواقف ولهم مسألته عما يحتاجون الى علمه من امر وقفهم حتى يستوي علمهم وعلمه فيه ولهم المطالبة بانتساخ كتاب الوقف ليكون بايديهم وثيقة لهم وللناظر الاستدانة عليه اي الوقف بلا اذن حاكم لمصلحة كشرائه للوقف نسيئة او بنقد لم يعينه قال في الفروع ويتوجه في قرضه مالا كولي وعليه اي الناظر ان كان او غيره نصب مستوف للعمال المتفرقين ان احتيج اليه او لم تتم مصلحة الا به فان لم يحتج اليه وتمت المصلحة

مدونة لقلة العمال ومباشرته الحساب بنفسه لم يلزمه نصبه فصل ووظيفته اي الناظر
حفظ وقف وعمارته وايجاره وزرعه ومخاصمة فيه وتحصيل ريعه من اجرة او زرع او ثمر والاجتهاد
في تنميته وصرفه في جهاته من عمارة واصلاح واعطا مستحق ونحوه كشرا طعام وشراب نحو مايل ومنكسر
ولباس شرطه واقف من ريعه لان الناظر هو الذي يلي الوقف وحفظه وحفظ ريعه وتنفيذ شرط واقفه
وطلب الحظ فيه مطلوب شرعا فكان ذلك الى الناظر وله اي الناظر وضع يده عليه اي الوقف وريعه وله
التقرير في وظائفه لانه من مصالحه قلت فان طلب على ذلك جعلا سقط حقه كما لو امتنع وقرر الحاكم
من فيه اهلية كولي النكاح اذا عضل ومن قرر بالبنا للمجهول في وظيفة على وفق الشرع حرم على ناظر وغيره
صرفه عنها بلا موجب شرعي كتعطيله القيام بها ولم الاستنابة ولو عينه واقف ولو تصادق مستحقو
الوقف على شي من مصارفه ومقادير استحقاقهم فيه ونحوه ثم ظهر كتاب وقف مناف لما وقع عليه
التصادق عمل بما في كتاب الوقف ولغى ما في التصادق افتى به ابن رجب وان حكم بمحضر وقف فيه شروط
ثم ظهر كتاب وقف فيه ما ينافي المحضر المذكور وجب ثبوت كتاب الوقف ان امكن والعمل به ولو آجره اي
الوقف ناظر بانقص من اجر مثله صح عقد الاجارة وضمن الناظر النقص الذي لا يتغابن به عادة ان كان
المستحق غيره لانه يتصرف في مال غيره على وجه الحظ فضمن ما نقصه بعقده كالوكيل قال المنقح
او غرس او بنى فيما هو وقف عليه وحده فهو اي الغرس والبنا له اي لغارسه او بانيه محترم فليس لاحد
طلبه بقلعه ... وان كان غارس او بان شريكا في الوقف بان كان على جماعة فغرس فيه
احدهم او بنى فغرسه وبناه له غير محترم او كان له النظر فقط وغرس وبنى في الوقف فغرسه وبناه له
غير محترم اي فليس له ابقاوه بغير رضا اهل الوقف ويتوجه ان غرس او بنى موقوف عليه او ناظر في
وقف انه له ان اشهد انه غرسه وبناه له والا اي وان لم يشهد بذلك فهما للوقف لثبوت يد الوقف عليهما
ولو غرسه او بناه للوقف او من مال الوقف فهو وقف ويتوجه في غرس اجنبي او بنائه انه للوقف بنيته
والتوجيهان لصاحب الفروع وقال الشيخ تقي الدين يد الوقف ثابتة على المتصل به ما لم تات حجة تدفع
موجبها كمعرفة كون الغارس غرسها له بحكم اجارة او اعارة او غصب ويد المستاجر على المنفعة
فليس له دعوى البنا بلا حجة ويد اهل عرصة مشتركة ثابتة على ما فيها بحكم الاشتراك الا مع بينة
باختصاصه ببنا ونحوه وينفق على موقوف ذي روح كرقيق وخيل مما عين واقف ان عين منه
عليه رجوعا الى الشرط فان لم يعين واقفه محلا للنفقة فنفقته من غلته لان بقاءه لا يكون بدون الانفاق
عليه فهو من ضرورته فان لم يكن له غلة لضعفه ونحوه فنفقته على من موقوف عليه معين لانه ملكه
فان تعذر الانفاق عليه من الموقوف عليه لعجز او غيبة ونحوهما بيع الموقوف وصرف ثمنه في عين
تكون وقفا لمحل الضرورة الا ان لم يمكن ايجاره فان امكن ايجاره كعبد او فرس اوجر مدة بقدر نفقته

لانتفاء

لانتفاء الضرورة الى بيعه بذلك ونفقة ما اي حيوان موقوف على غير معين كالفقرا ونحوهم كالمرضى والمساجد
من بيت المال لان الانفاق عليه من المصالح فان تعذر الانفاق عليه من بيت المال بيع الموقوف وصرف ثمنه في عين
اخرى كما تقدم في الموقوف على معين اذا تعذرت النفقة ويوخذ منه انه ان امكن اجارته اوجر بقدر نفقته وان
مات رقيق موقوف فمؤونة تجهيزه على من عليه نفقته وان كان الموقوف عقارا واحتاج لعمارة فعمارته
بلا شرط واقف مطلقا كالطلق قال في التلخيص الا من يريد الانتفاع به فيعمره باختياره وقال الشيخ تقي الدين
تجب عمارة الوقف بحسب البطون فان شرطها اي العمارة واقف عمل به اي الشرط مطلقا على حسب ما شرط لوجوب اتباع
شرطه ومع اطلاقها اي العمارة بان شرط ان يعمر من ريعه ما انهدم تقدم العمارة على ارباب الوظايف لبقاء
عين الوقف قال المنقح ما لم يفض تقديمها الى تعطيل مصالحه فيجمع بينهما اي بين العمارة وارباب الوظايف حسب
الامكان لئلا يتعطل الوقف او مصالحه ولو احتاج خان مسبل او احتاجت دار موقوفة لسكنى حاج او سكنى
غزاة ونحوهم كابنا سبيل الى مرمة اوجر منه اي من ذلك الموقوف جزء بقدر ذلك اي بقدر ما يحتاج اليه في المرمة
لمحل الضرورة وتعجيل كتابة الوقف من الرقبة كالعادة ذكره الشيخ تقي الدين فصل وان وقف
على عدد معين كاثنين فاكثر ثم على المساكين فمات بعضهم رد نصيبه اي الميت منهم على من بقي منهم لانه ممن
وقف عليه ابتدا واستحقاق المساكين مشروط بانقراض من عينه الواقف لانه رتب بثم فلو مات الكل فللمساكين
لعدم المزاحم لهم وان لم يذكر له اي الوقف على عدد معين مآلا بان قال هذا وقف على زيد وعمرو وبكر وسكت
فمن مات منهم صرف نصيبه الى الباقي كالتي قبلها خلافا لما في الاقناع ثم ان ماتوا جميعا صرف مصرف
المنقطع لورثة الواقف نسبا على قدر ارثهم وقفا فان عدموا فللمساكين وان وقف على ولده ثم
المساكين او وقف على ولد غيره كعلى ولد زيد ثم المساكين دخل الاولاد الموجودون حال الوقف
ولو حملا فقط نصا الذكور منهم والاناث والخناثى لان اللفظ يشملهم اذ الولد مصدر اريد به اسم المفعول
اي المولود بالسوية لانه شرك بينهم واطلاق التشريك يقتضي التسوية كما لو اقر لهم بشي وكولد الام
في الميراث ولا يدخل فيهم منفي بلعان لانه لا يلحقه كولد زنا وعنه يدخل ولد حدث بان حملت به
امه بعد الوقف اختاره ابن ابي موسى وافتى به ابن الزاغوني وهو ظاهر كلام القاضي وابن عقيل
وجزم به في المبهج والمستوعب واختاره في الاقناع ودخل ولد البنين مطلقا سواء وجدوا حالة
الوقف او لا كوصية لولد فلان فيدخل فيه اولاده الموجودون حال الوصية واولاد بنيه وجدوا
حال الوصية او بعدها قبل موت الموصي او وجد بعد موته هذا مقتضى كلامه في تصحيح الفروع
وغيره وذلك لان كل موضع ذكر الله تعالى فيه الولد دخل فيه ولد البنين فالمطلق من كلام الادمي اذا
خلا عن قرينة يحمل على المطلق من كلام الله تعالى ويفسر بما يفسر به ولان ولد ابنه ولده بدليل قوله تعالى
يا بني اسرائيل وقال عليه الصلاة والسلام ارموا بني اسمعيل فان اباكم كان راميا وقال نحن بنو النضر

ابن كنانة والقبايل كلها تنسب الى جدودها ومحله ما لم يقل على ولدي لصلبي او على اولادي الذين يلونني فانه
قال لم يدخل ولد الولد بلا خلاف وان يستحقونه مرتبا بعد ابائهم فيحجب اعلاهم اسفلهم لقوله وقفت على اولادي
بطنا بعد بطن او الاقرب فالاقرب او الاول فالاول ونحوه ما لم يكونوا قبيلة كولد النضر بن كنانة او ياتي بما يقتضي
التشريك كعلى اولادي واولادهم فلا ترتيب ولا يدخل ولد البنات في الوقف على الولد لانهم لا ينسبون اليه
بل الى ابائهم قال تعالى ادعوهم لابائهم وقال الشاعر بنونا بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاباعد
واما قوله عليه الصلاة والسلام ان ابني هذا سيد ونحوه فمن خصائصه انتساب اولاد فاطمة اليه وان
وقف على عقبه او وقف على نسله او وقف على ولد ولده او وقف على ذريته لم يدخل فيهم ولد بنات
ولا يستحقون من الوقف كالموقوف على من ينسب اليه الا بقرينة لقوله من مات عن ولد فنصيبه لولده ونحوه
لقوله وقفت على اولادي فلان وفلان وفلانة ثم اولادهم ونحوه او على ان لولد الذكر سهمين ولولد الانثى
سهما ونحوه واصل النسل من النسالة وهي شعر الدابة اذا سقط عن جسدها والذرية من ذرا اذا زرع قال
الشاعر شقت القلب ثم ذرات فيه او من ذرا اذا طلع ومنه قولهم ذر قرن الشمس ومن وقف على اولاده
ثم اولادهم او على اولاده واولادهم ما تناسلوا وتعاقبوا الاعلى فالاعلى والاقرب فالاقرب ونحوه او طبقة بعد طبقة
او نسلا بعد نسل فترتيب جملة على مثلها لا يستحق البطن الثاني شيا قبل انقراض الاول لان الوقف
ثبت بقوله فيتبع فيه مقتضى كلامه فلو قال ومن مات منهم عن ولد فنصيبه لولده فهو دليل الترتيب
ايضا لانه لو اقتضى التشريك لاقتضى التسوية ولو جعلنا لولد الابن سهما كابيه ثم دفعنا اليه سهم ابيه صار له
سهمان ولغيره سهم وهو ينافي التسوية ولانه يفضي الى تفضيل ولد الابن على الابن والظاهر من مراد الواقف
خلافه فيكون ترتيبا بين كل ولد ووالده فاذا مات من اهل الوقف من له ولد استحق كل ولد بعد ابيه نصيبه
الاصلي والعايد سواء بقي من البطن الاول احد ام لا فلو كان الموقوف عليهم ثلاثة ومات احدهم عن غير ولد
فنصيبه للاخرين فاذا مات احدهما عن ولد كان النصف لولده فاذا مات الثاني عن ولدين فاكثر
فنصيبه لهم وان اتى الواقف بالواو بان قال على اولادي واولادهم واولاد اولادهم ونسلهم وعقبهم كانت
الواو للاشتراك لانها لمطلق الجمع فيشتركون فيه بلا تفضيل كالو قال بني وبني بني وان قال على ان نصيب من مات
عن غير ولد لمن في درجته والوقف مرتب كالامثلة قبل الاخيرة فمات احدهم فهو اي نصيبه لاهل البطن
الذي هو اي الميت منهم من اهل الوقف المستحقين له دون بقية البطون ودون من لم يدخل من اهل الطبقة في
الوقف فلو وقف على بنيه ثم اولادهم على ان من مات عن ولد فنصيبه له ومن مات عن غير ولد فنصيبه لمن في
درجته فمات احدهم عن ابن والثاني عن ابنين وبقي الثالث وله ابن فاكثر ثم مات احد الابنين عن اخيه
وابن عمه الميت اولا وبني عمه الحي فنصيبه لاخيه وابن عمه الذي مات ابوه دون عمه الحي واولاده وكذا ان
كان الوقف مشتركا بين البطون لانا لو لم نخص بنصيبه اهل البطن الذي هو منهم لم يكن في اشتراط الواقف

لهذا

لهذا الشرط فايدة والظاهر انه قصد شيا يفيد فان لم يوجد في درجته احد من اهل الوقف فكما لو لم يذكر الشرط لانه لم يوجد
ما تظهر به فايدته فيشترك الجميع من اهل الوقف في مسالة الاشتراك لان التشريك يقتضي التسوية وتخصيص
بعض البطون يفضي الى عدمها ويختص البطن الاعلى به اي بنصيب الذي لم يوجد في درجته احد في مسالة الترتيب
لان الواقف رتب فيعمل بمقتضاه حيث لم يوجد الشرط المذكور وان كان الوقف على البطن الاول كالو قال وقفت
على اولادي بطنا بعد بطن على ان نصيب من مات منهم عن غير ولد لمن في درجته فكذلك اي فنصيبه لاهل البطن
الذي هو منهم من اهل الوقف فان لم يكن في درجته احد اختص به الاعلى كالو لم يذكر الشرط ولو كان الرجل اربعة
بنين فوقف على ثلاثة منهم دون الرابع وقال على ان نصيب من مات منهم عن غير ولد لمن في درجته فمات احد الثلاثة
عن غير ولد فنصيبه بين اخويه من اهل الوقف دون الثالث لانه ليس من اهل الاستحقاق اشبه ابن عمهم
وحيث كان نصيب ميت لاهل البطن الذي هو منهم فيستوي في ذلك اخوته اي الميت وبنو عمه وبنو
بني عم ابيه ونحوهم كبني بني عم ابي ابيه لانهم في درجته في القرب الى الجد الذي يجمعهم والاطلاق يقتضي
التسوية الا ان يقول الواقف يقدم منهم الاقرب فالاقرب الى المتوفى ونحوه كعلى ان نصيبه لمن في درجته من اخوته
فيختص بالاقرب فلو كان له اخ شقيق واخ لاب فمقتضى ما ياتي في الوصية يقدم الشقيق حيث اذا قال
الاقرب فالاقرب وبالاخوة اذا قال الاخوة وليس من الدرجة من هو اعلا من الميت كعمه او انزل منه كابن اخيه
والحادث من اهل الدرجة بعد موت الاول نصيبه اليهم كالموجودين حينئذ اي الموت فيشاركهم
لوجود الوصف فيه وعلى هذا القول هو مشاركة الحادث للموجودين لو حدث من هو اعلا من الموجودين
وشرط الواقف استحقاق الاعلى فالاعلى اخذه كالاي اخذ الحادث ما آل الى النازلين عند عدمه عملا بالشرط
فلو وقف على اولاده ومن يحدث له ثم اولادهم ومات اولاده وانتقل الوقف لاولادهم ثم حدث له ولد
اخذ الوقف منهم اي الاولاد اخوته ومن قال وقفت هذا على ولدي بلفظ المفرد فلان وفلان وعلى ولد ولدي
ولد ثلاثة بنين كان الوقف على الولدين المسميين وعلى اولادهما واولاد الثالث لدخوله في ولد ولده
دونه اي الثالث فلا يدخل عملا بالبدل كما تقدم وقال الحارثي المنصوص دخول الجميع وقاله القاضي
وابن عقيل وان قال وقفت على زيد واذا انقرض اولاده فعلى المساكين كان الوقف بعد موت زيد
لاولاده ثم من بعدهم للمساكين لدلالة قوله فاذا انقرض اولاده على دخولهم فيه والا لم يكن لاستحقاق
استحقاق المساكين على انقراضهم فايدة وان قال وقفت على اولادي ثم اولادهم الذكور والاناث
ثم اولادهم الذكور من ولد الظهر فقط ثم نسلهم وعقبهم ثم الفقراء على ان من مات منهم وترك ولدا
وان سفل فنصيبه له هذا آخر كلام الواقف فمات احد الطبقة الاولى وترك بنتا ثم ماتت
البنت عن ولد لم يكن لولدها ما استحقته امه قبل موتها قاله الشيخ تقي الدين قال في الفروع ويتوجه لا وما
افتى به الشيخ تصحيح الفروع لانه من الطبقة الثالثة والاستحقاق فيها مشروط لولد الظهر فقط لا

من ولد البطون الا ان يحمل كلام الشيخ تقي الدين على ما اذا كان الولد من البنت من اولاد الظهور ايضا بان كانت متزوجة
بابن عمها او لو قال واقف ومن مات عن غير ولد وان سفل فنصيبه لاخوته ثم نسلهم وعقبهم عم من لم يعقب
من اخوته ثم نسلهم ومن اعقب ثم انقطع عقبه اي ذريته لانه لا يقصد غيره واللفظ يحتمله فوجب حمله عليه
قطعا ويصح ان يقف على ولده ومن يولد له نصا كعلى ولده وولد ولده ابدا لدخولهم تبعا وان وقف على بنيه
او على بني فلان فهو للذكور خاصة لان لفظ البنين وضع لذلك حقيقة قال تعالى اصطفى البنات على البنين
وقال زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين وان وقف على بناته اختص بهن ولا يدخل الخنثى في البنين
ولا البنات لانه لا يتضح وان كانوا اي بنو فلان قبيلة كبني هاشم وتميم دخل نساؤهم لان اسم القبيلة يشمل
ذكرها وانثاها وروي ان جواري من بني النجار قلن نحن جوار من بني النجار يا حبذا محمد من جار دون اولادهن
اي نساء تلك القبيلة من رجال غيرهم لانهم انما ينسبون لابائهم كما تقدم ولا يدخل مواليهم لانهم ليسوا منهم حقيقة
كما لا يدخلون في الوصية نصا لاعتبار لفظ الواقف والموصي وان وقف على عترته او عشيرته فكما لو وقف
على قبيلته قال في المقنع العترة العشيرة انتهى لقول الصديق في محفل من الصحابة نحن عترة رسول الله صلى الله عليه وسلم
وبيضته التي تفقأت عنه ولم ينكره احد وهم اهل اللسان وان وقف على قرابته او قرابة زيد فهو للذكر و
الانثى من اولاده واولاد ابيه وهم اخوته واخواته واولاد جده وهم ابوه واعمامه وعماته واولاد جد ابيه وهم
جده واعمام وعمات ابيه فقط لانه عليه الصلاة والسلام لم يجاوز بني هاشم بسهم ذوي القربى فلم يعط من هو
ابعد كبني عبد شمس وبني نوفل شيئا وانما اعطى بني المطلب لانهم لم يفارقوه في جاهلية ولا اسلام ولم يعط قرابته
من جهة امه وهم بنو زهرة شيئا منه وسوى بين من يعطي منهم فلا يفضل اعلا ولا فقيرا ولا ذكرا على من سواه وان
وقف على اهل بيته او على قومه او على نسائه او على آله او على اهله كعلى قرابته اما في اهل بيته فلقوله عليه الصلاة
والسلام لا تحل الصدقة لي ولا لاهل بيتي فجعل سهم ذوي القربى لهم عوضا عن الصدقة التي حرمت عليهم فكان
ذووا القربى الذين سماهم الله تعالى اهل بيته احتج به احمد ويقاس عليهم الباقي وقال [illegible] القوم الرجال
دون النساء سموا قوما لقيامهم بالامور وان وقف على ذوي رحمه فهو لكل قرابة له اي الواقف من جهة الآباء عصبة
كانوا كالآباء والاعمام وبنيهم او لا كالعمات وبنات العم ولكل قرابة من جهة الامهات كامه وابيها واخواله وخالاته
وان علوا ولكل قرابة من جهة الاولاد كابنه وبنته واولادهم لان الرحم يشملهم وان قال وقفت على الايامى او على
العزاب فهو لمن لا زوج له من رجل وامراة لان كلا منهما يقع على الذكور والاناث قال تعالى وانكحوا الايامى منكم
ويقال رجل عزب وامراة عزب قال ثعلب وانما سمي عزبا لانفراده وكل شيء انفرد فهو عزب وذكروا انه لا يقال اعزب
ورد بانها لغة وفي صحيح البخاري عن ابن عمر وكنت شابا اعزب ولا فرق في ذلك بين البكر وغيره والارامل
جمع ارملة النساء اللاتي فارقهن ازواجهن نصا لانه المعروف بين الناس وبكر وثيب وعانس وهي من بلغ
حد التزويج ولم يتزوج واخوة بضم الهمزة وتشديد الواو وعمومة لذكر وانثى والرهط لغة ما دون العشرة

من الرجال

فائدة قال في حاشية الاقناع لو وقف على [illegible]

[illegible]

من الرجال خاصة ولا واحد له من لفظه والجمع ارهط وارهاط واراهط واراهيط وفي كشف المشكل الرهط ما
بين الثلاثة الى العشرة وكذا قال النفر من ثلاثة الى عشرة قاله في الفروع وان وقف او وصى بشيء لاهل قريته
او لقرابته او اخوته ونحوهم كاعمامه وجيرانه لم يدخل فيهم من يخالف دينه اي الواقف او الموصي لانه تعالى اطلق
آيات المواريث ولم تشمل المخالف في الدين فكذا هنا ولان الظاهر من حال الواقف او الموصي انه لم يرد من يخالف
دينه مسلما كان او كافرا الا بنص على دخولهم او قرينة تدل على ارادتهم فلو كانوا كلهم مخالفين لدينه دخلوا كلهم
لئلا يؤدي الى رفع اللفظ بالكلية فان كان فيهم واحد على دينه والباقون يخالفونه ففي الاقتصار عليه وجهان
وجزم في الاقناع بانه لا يقتصر عليه لان حمل اللفظ العام على واحد بعيد جدا ومن وقف على مواليه وله موال
من فوق اعتقوه وله موال من اسفل اعتقهم تناول اللفظ جميعهم واستووا في الاستحقاق ان لم يفضل بعضهم على
بعض لان الاسم يشملهم على السواء ومتى عدم اي انقرض مواليه فالوقف لعصبتهم اي عصبة مواليه لان الاضافة
تكون لادنى ملابسة ومن لم يكن له موال حين وقف على مواليه فالوقف لموالي عصبته لشمول الاسم لهم مجازا مع تعذر
الحقيقة فان كان له اذ ذاك موال فانقرضوا لم يرجع الوقف لموالي عصبته لتناول الاسم غيرهم فلا يعود
اليهم الا بعقد ولم يوجد وان وقف على جماعة يمكن حصرهم كبنيه او اخوته او بني فلان وليسوا قبيلة او مواليه
او موالي فلان وجب تعميمهم بالوقف والتسوية بينهم فيه لاقتضاء اللفظ ذلك وامكان الوفاء به كما لو اقر لهم
بشيء ويوضحه قوله تعالى فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ولو امكن التعميم ابتداء ثم تعذر بكثرة اهله
كوقف علي ابن ابي طالب رضي الله تعالى عنه عمم من امكن منهم وسوي بينهم وجوبا لان التعميم والتسوية كانا واجبين
في الجميع فاذا تعذر في بعض وجبا فيما لم يتعذر فيه كواجب عجز عن بعضه والا يكن الوقف على جماعة يمكن
حصرهم كقريش او بني تميم او المساكين لم يجب تعميمهم لتعذره وجاز التفضيل بينهم لانه اذا جاز حرمان
بعضهم جاز تفضيل غيره عليه وجاز الاقتصار على واحد منهم لان مقصود الواقف عدم مجاوزة الجنس
ويحصل ذلك بالدفع لواحد منهم وكالزكاة ان كان ابتداؤه اي الوقف كذلك اي على جمع لا يمكن حصرهم بخلاف
ما لو امكن حصرهم ابتداء ثم تعذر كمن وقف على اولاده فصاروا قبيلة فيعم من امكن ويسوى بينهم كما تقدم
وان وقف على الفقراء او على المساكين تناول الآخر لانه انما يفرق بينهما في المعنى اذا اجتمعا في الذكر ولا يدفع الى
واحد من موقوف عليهم اكثر مما يدفع اليه من زكاة ان كان الوقف على صنف من اصنافها اي الزكاة كالفقراء و
الرقاب والغارمين او الغزاة لان المطلق من كلام الآدمي يحمل على المعهود شرعا فيعطى فقير ومسكين تمام
كفايتهما مع عائلتهما سنة ومكاتب وغارم ما يقضيان به دينهما وهكذا ومن وجد فيه صفات كفقير و
ابن سبيل وغارم استحق بها اي بصفاته فيعطى ما يقضي به دينه وما يوصله الى بلده وتمام كفايته مع عائلته
سنة كالزكاة وما ياخذ الفقهاء منه اي الوقف كرزق من بيت المال للاعانة على الطاعة وكذا الموقوف على
اعمال البر والموصى به والمنذور له لا كجعل ولا كاجرة فلا ينقص به الاجر مع الاخلاص قاله في شرحه وعلى الاول

مطلب: كما لو شرط الاستحقاق فلا بد من وجوده

الثلاثة حيث كان الاستحقاق بشرط فلابد معه وجوده انتهى وهذا في الاوقاف الحقيقية واما الاوقاف التي من
بيت المال كاوقاف السلاطين فيجوز لمن له الاخذ من بيت المال التناول منها وان لم يباشر المشروط كما افتى به
المص بالموافقة لبعض المعاصرين له واوضحته في شرح الاقناع وان وقف على القرا فللحفاظ للقران وعلى
اهل الحديث فلمن عرفه ولو عرف اربعين حديثا لا لمجرد السماع وعلى العلما فلحملة الشرع ولو اغنيا وذكر
ابن رزين فقها ومتفقهة كعلماء وان وقف على سبيل الخير فلمن اخذ من زكاة لحاجة كفقير ومسكين
وابن سبيل وعلى اعقل الناس توجه للزهاد وذكره في الفروع والزهد ترك فضول العيش وما ليس
بضرورة في بقاء النفس على هذا كان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم قال ابن الجوزي وان
جعل وقفه في ابواب البر يشمل القرب كلها وافضلها الغزو ويبدا به نصا ويعطى من صار مستحقا
قبل القسمة وقال احمد في الماء الذي يسقى في السبيل يجوز للاغنيا الشرب منه ويشمل جمع مذكر سالم
كالمسلمين وضمير الانثى تغليبا لا عكسه فلا يشمل جمع المونث السالم كالمسلمات المذكر وان وقف
ليصرف وقفه لجماعة او لجمع من الاقرب اليه فلثلاثة لانها اقل الجمع في اكثر الاستعمال ويتمم الجمع مما بعد الدرجة
الاولى ان لم يبلغ اهلها الثلاثة بان كان له ابنان واولاد ابن فيخرج منهم واحد بقرعة يضم للابنين ويعطون
الوقف ذكره في شرحه ويشمل اهل الدرجة وان كثروا فلو كان اكثرهم ثلاث بنين وزع الريع بينهم على
حسبهم ووصية كوقف في جميع ذلك لانه يرجع فيها الى لفظ الموصي كما يرجع في الوقف الى لفظ واقف لكنها
اي الوصية اعم من الوقف على ما ياتي فتصح لمرتد وحربي وان لم يصح الوقف عليهما فصل والوقف
عقد لازم يجرد القول او ما يدل عليه لانه تبرع يمنع البيع والهبة اشبه العتق وسواء اخرجه مخرج الوصية
او لا حكم به حاكم او لا لحديث لا يباع اصلها ولا توهب ولا تورث قال الترمذي العمل على هذا الحديث عند
اهل العلم واجماع الصحابة على ذلك لا ينفسخ الوقف باقالة ولا غيرها لانه عقد يقتضي التابيد ولا يباع ويحرم
بيعه ولا يصح ولا المناقلة به الا ان تتعطل منافعه المقصودة منه بخراب ولم يوجد في ريع الوقف ما يعمر به
فيباع او تتعطل منافعه المقصودة بغيره اي غير الخراب كخشب تشعث وخيف سقوطه نصا ولو كان الوقف
مسجدا وتعطل نفعه المقصود بضيقه على اهله نصا قال في المغني ولم يمكن توسعته في موضعه او كان
تعطيل نفعه بخراب محلته وقال في رواية صالح يحول المسجد خوفا من اللصوص واذا كان موضعه قذرا
قال القاضي يعني اذا كان ذلك يمنع من الصلاة فيه فيباع او كان الوقف حبيسا لا يصلح لغزو فيباع لان
الوقف مؤبد فاذا لم يمكن تابيده بعينه استبقينا الغرض وهو الانتفاع على الدوام في عين اخرى واتصال
الابدال يجري مجرى الاعيان وجمودنا مع العين مع تعطلها تضييع للغرض كذبح الهدي اذا عطب في موضعه
مع اختصاصه بموضع آخر فلما تعذر تحصيل الغرض بالكلية استوفي منه ما امكن وقوله فيباع اي
وجوبا كما مال اليه في الفروع ونقل معناه القاضي واصحابه والموفق واكثره نقي الدين ولو شرط واقفه

علام

عدم بيعه وشرطه اذا فاسد نصا وعلل بانه ضرورة ومنفعة لهم وحيث بيع وقف بشرطه فانه يصرف ثمنه
في مثله ان امكن او في بعض مثله لما تقدم ويصح بيع بعضه اي الموقوف لخراب لاصلاح باقيه لانه حيث جاز
بيع الكل فالبعض اولى ان اتحد الواقف والجهة فان اختلفا او احدهما لم يجز ان كان الوقف عينين كدارين
خربتا فيباع احداهما لتعمر بها الاخرى او كان عينا واحدة ولم تنقص القيمة بالتشقيص لانتفا الضرر ببيع البعض
اذا والا بان كانا عينا واحدة ونقصت القيمة بالتشقيص بيع الكل كبيع وصي لدين او حاجة صغير بل
هذا اسهل لجواز تغيير صفاته لمصلحة ولا يعمر وقف من آخر ولو على جهته وافتى الشيخ عبادة من ائمة اصحابنا
بجواز عمارة وقف من ريع وقف آخر على جهته قال في الفروع وعليه العمل وفي لمة نصاف وهو قوي بل عمل الناس
عليه لكن قال شيخنا يعني ابن قندس في حواشي الفروع وكلامه في الفروع اظهر وقال الحارثي وما عدا المسجد
من الاوقاف يباع بعضه لاصلاح ما بقي ويجوز نقض منارة مسجد وجعلها في حائطه لتحصينه نصا
من نحو كلاب لانه انفع ويجوز اختصار آنية موقوفة كقدور وقرب ونحوهما اذا تعطلت وانفاق الفضل منها
على الاصلاح فان تعذر الاختصار احتمل جعلها نوعا آخر مما هو اقرب الى الاول واحتمل ان تباع وتصرف
في آنية مثلها وهو الاقرب قاله الحارثي قال في الانصاف قلت وهو الصواب ويبيعه اي الوقف حيث جاز بيعه
حاكم ان كان الوقف على سبيل الخيرات كالمساكين والمساجد والقناطر ونحوها لانه فسخ لعقد لازم مختلف
فيه اختلافا قويا فتوقف على الحاكم كالفسوخ المختلف فيها والا يكن الوقف على سبيل الخيرات بل كان على شخص
معين او جماعة معينين او من يؤم او يؤذن او يقوم بهذا المسجد ونحوه فيبيعه ناظر خاص ان كان
والا فحاكم لانه يتضمن البيع على من سينتقل اليهم بعد الموجودين الآن اشبه البيع على الغائب و
يجوز شراء البدل لجهة الوقف يصير وقفا كبدل اضحية وبدل رهن اتلف لانه كالوكيل في الشراء وشراء الوكيل يقع
لموكله فكذا هنا يقع شراؤه للجهة المشتري لها ولا يكون ذلك الا وقفا والاحتياط وقفه لئلا ينقضه
بعد ذلك من لا يرى وقفه بمجرد الشراء نقله في الفنون لا باس بتغيير حجارة الكعبة ان عرض لها مرمة
لان كل عصر احتاجت فيه اليه قد فعل ولم يظهر نكير ولو تعينت الآن لم يجز كالحجر الاسود لا يجوز نقله ولا يقوم
غيره مقامه ولا ينتقل النسك معه كآي القرآن لا يجوز نقلها عن سورة هي فيها لانها لم توضع الا بنص من النبي
صلى الله عليه وسلم لقوله ضعوها في سورة كذا قال ولهذا حسم صلى الله عليه وسلم مادة التغيير في ادخال
الحجر الى البيت ويكره نقل حجارتها عند عمارتها الى غيرها كما لا يجوز صرف تراب المساجد لبناء في غيرها بطريق الاولى
قال ولا يجوز ان تعلى ابنيتها زيادة على ما وجد من علوها وانه يكره الصك فيها وفي ابنيتها الا بقدر الحاجة قال
في الفروع ويتوجه البنا على قواعد ابراهيم لان النبي صلى الله عليه وسلم لولا المعارض في زمنه لفعله كما في
خبر عائشة رضي الله تعالى عنها قال ابن هبيرة هذا يدل على جواز تاخير الصواب لاجل قالة الناس ورأى
مالك والشافعي رضي الله تعالى عنهما تركه اولا لئلا يصير ملعبة للملوك وفضل غلة موقوف على معين

لزيد او ولده استحقا بقدر بان كان يعطى من ريعه كل شهر عشرة دراهم مثلا وريعه اكثر يتعين ارصاده اي الفضل لانه ربما احتيج اليه بعد ومن وقف على ثغر فاختل الثغر الموقوف عليه صرف ما وقف عليه في ثغر مثله وعلى قياسه اي الثغر مسجد ورباط ونحوهما كسقاية فاذا تعذر الصرف فيما صرف في مثله تحصيلا لغرض الواقف حسب الامكان ونص احمد في رواية حرب فيمن وقف على قنطرة فانحرف الماء يرصد لعله يرجع اي الماء الى القنطرة فيصرف عليها ما وقف عليها وما فضل عن حاجته اي الموقوف عليه مسجدا كان او رباطا ونحوه من حصر وزيت وانقاض وآلة جديدة وثمنها اي هذه الاشياء ان بيعت يجوز صرفه في مثله فان فضل عن مسجد صرف في مسجد آخر وان كان عن رباط ففي رباط نحوه وصرفه ايضا المغني نصا واحتج بان شيبة بن عثمان الحجبي كان يتصدق بخلقان الكعبة وروى الخلال باسناده ان عائشة امرته بذلك ولانه مال الله ولم يبق له مصرف فجاز صرفه للفقراء واختار الشيخ تقي الدين جواز صرفه في مثله وفي سائر المصالح وبنا مساكن لمستحق ريعه القائم بمصلحته قال وان علم ان ريعه يفضل عنه دائما وجب صرفه لان بقاءه فساد ولا مانع من اعطائه فوق ما قدره له الواقف لان تقديره لا يمنع استحقاقه قال في الفروع وكلام غيره معناه ونقل عنه ايضا لا يجوز لغير الناظر صرف الفاضل ويحرم حفر بئر في مسجد ولو للمصلحة العامة لان البقعة مستحقة للصلاة فتعطيلها عدوان ويحرم غرس شجرة في مسجد لما تقدم فان فعل اي حفر البئر او غرس الشجر طمت البئر نصا وقلعت الشجرة نصا قال الامام غرست بغير حق ظالم غرس فيما لا يملك وظاهره انه لا يختص قلعها بواحد وفي المستوعب والشرح انه للامام فان لم تقلع الشجرة واثمرت فثمرتها لمساكينه اي المسجد قال الحارثي والاقرب حله لغيرهم من المساكين وان غرست الشجرة قبل بنائه اي المسجد ووقفت الشجرة معه اي مع المسجد فان عين الواقف مصرفها بان قال تصرف ثمرتها في حصر او زيت ونحوه او للفقراء ونحوه عمل به اي بما عينه الواقف والا يعين مصرفها فكوقف منقطع لانه لم يذكر مصرفها ويجوز رفع مسجد اراد اكثر اهله اي جيران المسجد ذلك اي رفعه وجعل سفله سقاية وحوانيت ينتفع فيه بالماء به المصلحة ولا يجوز نقله اي المسجد الى مكان غير مكانه الاول ولو خرب مع امكان عمارته ولو دون العمارة الاولى بحسب ما قاله في الفنون وغلط جماعة افتوا بخلافه ولا يجوز تحليته اي المسجد ولا المحراب بذهب او فضة ومن جعل سفل بيته مسجدا انتفع بسطحه ونقل حنبل لا وانه لو جعل السطح مسجدا انتفع باسفله لان السطح لا يحتاج الى سفل ذكره في الفروع وعلى الاول يخرج ما يفعله كثير من واقفي المساجد من البيوت التي بجوانبه وبعضها عليها اذا لم تدخل في المسجد ثم لم يثبت لها حكمه

باب الهبة

واصلها من هبوب الريح اي مروره يقال وهبت له وهبا باسكان الهاء وفتحها وهبة وهو واهب ووهاب ووهوب ووهابة والاسم الموهب والموهبة بكسر الهاء فيهما والاتهاب قبول الهبة والاستيهاب سؤالها وتواهبوا وهب بعضهم لبعض وهي شرعا تمليك خرج به العارية جائز التصرف اي مكلف رشيد مالا خرج به الكلب ونحوه معلوما

يصح

يصح بيعه او مالا مجهولا تعذر علمه كدقيق اختلط بدقيق لآخر فوهب احدهما للآخر ملكه منه فيصح مع الجهالة للحاجة وفي الكافي تصح هبة ذلك وكلب ونجاسة يباح نفعها موجودا مقدورا على تسليمه فلا يصح هبة المعدوم كما تحمل امته او شجرته ولا هبة ما لا يقدر على تسليمه كآبق وشارد كبيعه غير واجب على مملك فلا تسمى نفقة الزوجة والقريب ونحوهما هبة لوجوبها في الحياة خرج الوصية بلا عوض فان كانت بعوض فبيع ويأتي بما يعد هبة من قول او فعل كارسال الهدية ودفع دراهم لفقير عرفا كالمعاطاة والهبة والصدقة والهدية والعطية معانيها متقاربة وكلها تمليك في الحياة بلا عوض فمن قصد باعطاء الغير ثواب الآخرة فقط فالمدفوع صدقة ومن قصد باعطائه اكراما او تودد او نحوه كمحبة فالمدفوع هدية والا يقصد باعطائه شيئا مما ذكر فالمدفوع هبة وعطية ونحلة اي يسمى بذلك فالالفاظ الثلاثة متفقة معنى وحكما وجميع ذلك مندوب اليه ومحثوث عليه لقوله عليه الصلاة والسلام تهادوا تحابوا وما ورد في فضل الصدقة اشهر من ان يذكر قال في الفروع وظاهر كلامهم يقبل هدية المسلم والكافر ونقل عن مصورية المشرك اليس يقال ان النبي صلى الله عليه وسلم رد وقبل وقد روا بها احد ذكره في الفروع ويعم جميعها اي الصدقة والهدية والهبة لفظ العطية لشمولها لها وقد يراد بعطية الهبة اي الموهوب في مرض الموت كما يأتي ومن اهدي له هدية ليشفع له عند السلطان ونحوه لم يجز ان يقبلها لحديث المستغفر ربا به هبته لغير النبي صلى الله عليه وسلم ولا تمتن تستكثر ولما فيه من الحرص والضنة ووعاء هدية كهي فلا ترد مع عرف كقوصرة التمر ونحوها فان لم يكن عرف رده وكره رد هبة وان قلت لحديث احمد عن ابن مسعود مرفوعا لا تردوا الهدية وعلم منه انه لا يجب قبولها هبة ولو جاءت بلا مسألة ولا استشراف نفس وهو احدى الروايتين قال الحارثي وهو مقتضى كلام المصنف اي الموفق وغيره من الاصحاب قال في الانصاف وهو الصواب وعنه يجب اختارها ابو بكر في التنبيه والمستوعب وتبعهما المصنف في الزكاة للخبر ويكافئ المهدى له او يدعو له وفي الفروع ويتوجه ان لم يجد دعا له كما رواه احمد وغيره وحكى احمد في رواية مثنى عن وهب قال ترك المكافأة من التطفيف وقاله مقاتل الا اذا علم المهدى له ان المهدي اهدى حياء فيجب الرد اي رد هديته اليه قاله ابن الجوزي قال في الآداب وهو قول حسن لان المقاصد في العقود عندنا معتبرة وان شرط فيها اي الهبة عوضا معلوما صح نصا كشرطه في عارية وصارت بيعا بلفظ الهبة لانه تمليك بعوض معلوم كما لو شرط في عارية مع فعله عوضا معلوما فتصير اجارة وان شرط في هبة ثوابا مجهولا لم تصح كالبيع بثمن مجهول وحكمها كالبيع الفاسد فترد بزيادتها المتصلة والمنفصلة لانها نماء ملك الواهب وان تلفت او زوائدها ضمنها بدلها فان اطلقت الهبة لم تقتض عوضا سواء كانت لمثله او دونه او اعلى منه لانها عطية على وجه التبرع وقول عمر من وهب هبة اراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها اذا لم يرض منها خالفه ابنه وابن عباس وان اختلفا اي الواهب والموهوب له

بعض ما قبض في الهبة فقول منكر له وهو الموهوب له بيمينه لان الاصل وان اختلفا في الصادر بينهما فقال من بيده
العين وهبتني ما بيدي فقال من كان بيده قبل بعتكه ولا بينة لاحدهما حلف كل منهما على ما انكر من دعوى
الاخر لان الاصل العدم ولا هبة بينهما ولا بيع لعدم ثبوت احدهما وتصح الهبة بعقد وتملك العين الموهوبة
بعقد اي ايجاب وقبول فالقبض معتبر للزومها واستمرارها لا لانعقادها وانشائها حكاه في القواعد عن
المغني والانتصار والتلخيص وغيرها وقال في الشرح مذهبنا ان الملك في الموهوب لا يثبت بدون القبض وكذا صرح
ابن عقيل بان القبض ركن من اركان الهبة كالايجاب في غيرها وكلام الخرقي يدل عليه وحكى ابن حامد ان الملك يقع مراعى
فان وجد القبض تبينا انه كان للموهوب بقبوله والا فهو للواهب ويتفرع على ذلك النماء والفطرة فيصح تصرف
موهوب له في الهبة بعد العقد قبل قبض على المذهب نص عليه والنماء للمتهب قاله في الانصاف وفيه نظر اذ المبيع
بخيار لا يصح التصرف فيه زمنه فهنا اولى لعدم تمام الملك وتصح هبة وتملك بمعاطاة بفعل لانه عليه الصلاة والسلام
كان يهدي ويهدى اليه ويعطي ويعطى له واصحابه يفعلون ذلك ولم ينقل عنهم في ذلك لفظ ايجاب ولا قبول ولا
امر به ولا تعليمه لاحد ولو وقع لنقل نقلا مشهورا وكان ابن عمر على بعير لعمر فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعمر
بعنيه فقال هو لك يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هو لك يا عبد الله ابن عمر فاصنع به ما شئت ولم
ينقل قبول النبي صلى الله عليه وسلم من عمر ولا قبول ابن عمر من النبي صلى الله عليه وسلم ولان دلالة الرضا بنقل الملك تقوم
مقام الايجاب والقبول فتجهيز بنته بجهاز الى بيت زوجها تمليك لوجود المعاطاة بالفعل وتصح الهبة
بايجاب وقبول في تراخي قبول عن ايجاب وفي تقدمه عليه وفي غيرهما كاستثناء واهب نفع موهوب مدة
معلومة كبيع على ما تقدم تفصيله وتحصل فيه هنا وفي وصية بقول او فعل دال على الرضا لما تقدم وقبضها
اي الهبة كقبض مبيع ففي مكيل او موزون او معدود او مذروع بكيل او وزن او عد او ذرع وفيما ينقل بنقله
وما يتناول بتناوله وفيما عداه بالتخلية ولا يصح قبض هبة الا باذن واهب فيه لانه قبض غير مستحق على واهب
فلم يصح بغير اذنه كاصل العقد وكالرهن وله اي الواهب الرجوع في هبة وفي اذن في قبضها قبله اي القبض ولو
بعد تصرف متهب ويبطل اذن واهب في قبض هبة بموت احدهما اي الواهب والموهوب له كالوكالة وان مات واهب
قبل قبض هبة وقد اذن فيه او لا فوارثه يقوم مقامه في اذن في قبض وفي رجوع في هبة لان عقد الهبة يؤل الى
اللزوم كالرهن قبل القبض والبيع المشروط فيه خيار بخلاف نحو الوكالة ولزم هبة بقبض باذن واهب
لقول الصديق لعائشة رضي الله تعالى عنهما لما حضرته الوفاة يا بنية اني كنت نحلتك جذاذ عشرين وسقا
ولو كنت جذذتيه وحزتيه كان لك وانما هو اليوم مال الوارث فاقتسموه على كتاب الله تعالى رواه مالك في
الموطا ولقول عمر لا نحلة الا نحلة يحوزها الولد دون الوالد وكالطعام المأذون في اكله وانما تلزم الهبة بعقد
فيما بيد متهب امانة كوديعة او مضمونة كعارية وغصب ولا يحتاج لمضي زمن يتاتى قبضه فيه لان
القبض مستدام فاغنى عن الابتداء وتبطل هبة بموت متهب بعد عقد وقبل قبض لان القبض منه قائم مقام

القبول فاذا مات قبله بطل العقد كما اذا مات من اوجب له بيع قبل قبوله قاله في شرح المحرر ولو انفذها اي الهبة واهب
مع رسوله اي الواهب ثم مات موهوب له اي المرسل اليه قبل وصولها بطلت الهبة بموته لحديث ام كلثوم بنت ابي سلمة
قالت لما تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم ام سلمة قال لها اني قد اهديت الى النجاشي حلة واواقي مسك ولا ارى النجاشي
الا قد مات ولا ارى هديتي الا مردودة علي فان ردت فهو لك قالت فكان ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وردت عليه
هديته فاعطى كل امراة من نسائه اوقية من مسك واعطى ام سلمة بقية المسك والحلة رواه احمد وكذا لو مات واهب
ومتى بلغ الرسول موته في اثناء طريقه فليس حملها الى المهدى اليه الا باذن الوارث وهي ابتداء هبة منه لبطلان
الهبة بموت احد المتعاقدين قبل القبول لان العقد لم يتم ولا تبطل الهبة ان كانت مع رسول موهوب له ثم مات احدهما
لان قبض رسول الموهوب له كقبضه فيكون الموت بعد لزومها بالقبض فلا يؤثر ولا تصح الهبة لحمل لان تمليكه
تعليق على خروجه حيا والهبة لا تقبل التعليق ويقبل ويقبض لصغير ومجنون وسفيه وهب لهم شيء وليه وهو اب
او وصيه او الحاكم او امينه لانه قبول لما للمحجور فيه حظ فكان الى الولي كالبيع والشراء فان عدم الولي فمن يليه لدعاء الحاجة
اليه لئلا يضيع ويهلك ويصح من صغير ومجنون قبض ما كول يدفع مثله للصغير فان وهب هو اي الولي لموليه وكل
من يقبل له الهبة منه ان كان غير الاب ويقبض ثم قال في المغني وان كان الواهب للصبي غير الاب من اوليائه فقال
اصحابنا لا بد ان يوكل من يقبل للصبي ويقبض له ليكون الايجاب منه والقبول والقبض من غيره كما في البيع ولا يحتاج
اب وهب موليه لصغر او جنون او سفه الى توكيل لانه يجوز ان يبيع لنفسه لانتفاء التهمة وصحح في المغني ان الاب
وغيره في هذا سواء لانتفاء التهمة هنا بخلاف البيع ولانه عقد يصدر منه ومن وكيله فجاز له ان يتولى طرفيه كالاب
وصريح كلام المغني والانصاف ان توكيل غير الاب يكون في القبول والقبض وظاهر كلام التنقيح وتبعه المص انه
يكون في القبول فقط ويكون الايجاب والقبض من الواهب ومن ابرا مدينه من دينه او وهبه اي الدين لمدينه او احله
منه بان قال له انت في حل منه او اسقطه عنه او تركه له او ملكه له او تصدق به اي الدين عليه اي المدين او عفا
عنه اي الدين صح ذلك جميعه وكان مسقطا للدين وكذا لو قال اعطيتكه وانما صح بلفظ الهبة والصدقة والعطية
لانه لما لم يكن هناك عين موجودة يتناولها اللفظ انصرف الى معنى الابراء قال الحارثي ولهذا لو وهبه دينه هبة
حقيقية لم يصح لانتفاء معنى الاسقاط وانتفاء شرط الهبة ومن هنا امتنع هبته لغير من هو عليه وامتنع اجزاؤه
عن الزكاة لانتفاء حقيقة الملك ولو كان ذلك قبل حلوله اي الدين او اعتقد رب دين مسقط له عدمه اي الدين
اعتبارا بما في نفس الامر لكن باع مال ابيه او نحوه يظن حياته فتبين انه مات ولا يصح الابراء ونحوه ان علقه
رب دين بشرط نص عليه في ان مت بفتح التاء فانت في حل او قال ان مت بضم التاء فانت في حل فهو وصية للمدين
بالدين لانه تبرع معلق بالموت ويبرا مدين بابراء رب الحق له باحد الالفاظ السابقة منجزا ولو رد المدين الابراء
لانه لا يفتقر الى القبول كالعتق والطلاق بخلاف هبة العين لانه تمليك او اي ويصح الابراء منجزا ولو جهل رب
الدين قدره وصفته كالاجنبي لا انه علم مدين فقط وكتمه من رب دين خوفا من انه ان علمه رب الدين لم يبرئه

منه ولا يصح الابرا منه لانه هضم للحق وهو اذًا كالمكره لانه غير متمكن من المطالبة والخصومة فيه ولا يصح الابرا مع ابهام المحل الوارد عليه الابرا كابرأتك احد غريمي او ابرأت غريمي هذا من احد ديني كوهبتك احد هذين العبدين او كفلت احد الدينين وما صح بيعه من الاعيان صحت هبته لانها تمليك في الحياة فتصح فيما يصح فيه البيع وما لا يصح بيعه لا تصح هبته كام الولد ويجوز نقل اليد في الكلب ونحوه مما يباح الانتفاع به وليس هبة حقيقة قال الشيخ تقي الدين ويظهر لي صحة هبة الصوف على الظهر قولا واحدا وصح استثناء نفعه اي الموهوب فيها اي الهبة عند عقدها زمنا معينا نحو شهر وسنة كالبيع وتصح هبة المشاع لانه يصح بيعه ويعتبر لقبض مشاع ينقل اي
يعني اللزوم الهبة كما صرح به في الاقناع
لجوازه او انفصاله اذن شريك فيه كالبيع وتكون حصته اي الشريك وديعة مع قابض وان لم ينتفع فان ابى شريك تسليم نصيبه قيل للمتهب وكل شريكك في قبضه لك فان ابى نصب حاكم من يكون بيده لهما فينقله فيحصل القبض لانه لا ضرر على الشريك في ذلك ويتم به عقد شريكه فيه وان اذن له اي القابض في التصرف اي الانتفاع بما منه الشقص الموهوب مجانا بلا عوض فحصة الشريك مضمونة كعارية وان اذن له في الانتفاع باجرة فنصيب شريك امانة كموجر فان قال استعمله وانفق عليه فاجارة فاسدة لا ضمان فيها ولا تصح هبة مجهول لم يتعذر علمه نصا لانه كحمل في بطن ولبن في ضرع وصوف على ظهر لانها تمليك فلم تصح في المجهول كالبيع فان تعذر علمه صحت هبته كالصلح عنه للحاجة ولا تصح هبة ما في ذمة مدين لغيره لانه غير مقدور على تسليمه ولا تصح هبة ما لا يقدر على تسليمه كمغصوب لغير غاصبه او قادر على اخذه منه كبيعه ولا يصح تعليقها اي الهبة على شرط غير موت الواهب فيصح وتكون وصية لانها تمليك لمعين في الحياة فلم يجز تعليقها على شرط كالبيع وما تقدم في حديث ام سلمة فوعد لا هبة ولا يصح اشتراط ما ينافيها كان لا يبيعها المتهب او لا يهبها ونحوهما كلا يلبس الثوب الموهوب وتصح هي اي الهبة مع فساد الشرط كالبيع بشرط انه لا يخسر ولا تصح الهبة موقتة كوهبتكه شهرا او سنة لانه تعليق لانتهاء الهبة فلا تصح معه كالبيع الا في العمرى فتصح مع التوقيت بالعمر لانه شرط رجوعها هنا على غير الموهوب له وهو وارثه بخلاف التوقيت بزمن معلوم وهنا هاشرط الواهب على المتهب عودها على كل حال اليه او الى ورثته سميت عمرى لتقييدها بالعمر كاعمرتك او ارقبتك هذه الدار وهذه الفرس او هذه الامة يقال اعمرته وعمرته مشددا جعلت له الدار مدة عمرك او عمره وارقبتك اعطيتك وتصح اي احد فمن تعمر امة لا يطاها نقله يعقوب وابن هاني وحمل اي حمله القاضي على الورع لان الوطء استباحة فرج وقد اختلف في صحة العمرى وجعلها بعضهم تمليك المنافع فلم ير له وطأها لهذا وبعده ابن رجب قال والصواب حمله على ان الملك بالعمرى قاصر او جعلتها لك عمرك او حياتك او جعلتها لك عمري او رقبى او ما بقيت او اعطيتكها عمرك او حياتك او عمري او رقبى او ما بقيت فتصح لحديث جابر مرفوعا العمرى جائزة لاهلها رواه ابو داود والترمذي وحسنه واما حديث لا تعمروا ولا ترقبوا فالنهي على سبيل الاعلام لهم بنفوذها للمعمر والمرقب بدليل بقية الحديث فمن اعمر عمرى فهي للذي اعمرها حيا وميتا وتكون للمعطى ولورثته بعده ان كانوا كتمليك صريح

اي

اي المعمر بان العمرى بعد موت معمر لورثته سواء كانت عقارا او حيوانا او غيرهما والا يكن له وارث فهي لبيت المال نصا كسائر مخلفاته وان اضافها العمر غيره كوهبتكها عمر زيد لم تصح لانها هبة موقتة وليست من العمرى وان شرط واهب على موهوب له رجوعها اي الهبة بلفظ ارقاب او غيره لمعمر اي واهب عند موته مطلقا او شرط رجوعها الى غيره كورثته واهب ان مات قبل موهوب له وهذه هي الرقبى سميت بذلك لان كلا منهما يرقب موت صاحبه وعن احمد الرقبى هي لك حياتك فاذا مت فهي لفلان او راجعة الي والحكم واحد او شرط واهب رجوعها مطلقا اي بلا تقييد بموت او غيره اليه او الى ورثته او الى غيرهم لغا الشرط وصحت الهبة لمعمر اسم مفعول وبعده لورثته كالاول اي كالمسائل المذكورة اولا وهو قول جابر بن عبد الله وابن عمر وابن عباس لحديث جابر قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرى لمن وهبت له متفق عليه ولانه شرط ينافي مقتضى العقد فلغا وصح العقد كالبيع مع الشرط الفاسد واما قول جابر انما العمرى التي اجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يقول هي لك ولعقبك فاما اذا قال هي لك ما عشت فانها ترجع الى صاحبها متفق عليه فاجيب عنه بانه من قول جابر نفسه فلا يعارض ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا يصح اعمار المنافع ولا ارقابها فلو قال منحتك عمرك فعارية قال في القاموس منحه الناقة جعل له وبرها ولبنها وهي المنحة والمنيحة وكذا لو قال عبدي بيتك هذه سكناه لك عمرك وكذا لو قال عن بستانه ونحوه غلته لك عمرك وعن قنه خدمته لك عمرك فعارية له الرجوع متى شاء لان المنافع انما تستوفى شيئا فشيئا بمضي الزمان فلا تلزم الا في قدر ما قبضه منه

فصل

ويجب على واهب ذكرا او انثى تعديل بين من يرث منه وهب بقرابة ولد وغيره كاب واخوة واعمام وبنيهم ونحوهم في هبة شي غير تافه نصا حتى لو زوج بعض بناته وجهزها او بعض بنيه واعطى عنه الصداق والتعديل الواجب بكونها اي الهبة بقدر ارثهم نصا لحديث جابر قال قالت امراة بشير لبشير اعط ابني غلاما واشهد لي رسول الله صلى الله عليه وسلم فاتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان ابنة فلان سالتني ان انحل ابنها غلامي فقال اله اخوة قال نعم قال وكلهم اعطيت مثل ما اعطيته قال لا قال فليس يصلح هذا واني لا اشهد الا على حق رواه احمد ومسلم وابو داود ورواه احمد من حديث النعمان بن بشير وقال فيه لا تشهدني على جور ان لبنيك عليك من الحق ان تعدل بينهم وفي لفظ لمسلم اتقوا الله واعدلوا في اولادكم ولاحمد والي داود والنسائي اعدلوا بين ابنائكم فامر بالعدل بينهم وسمى تخصيص بعضهم جورا والجور حرام وقيس على الاولاد باقي الاقارب بخلاف الزوج والزوجة والموالي ولا يجب على المسلم التعديل بين اولاده الذميين قال الشيخ تقي الدين الا في نفقة فتجب الكفاية دون التعديل نصا لانها لدفع الحاجة وقال ابراهيم كانوا يستحبون التسوية بينهم حتى في القبل وله اي المعطي التخصيص لبعض ورثته من اقاربه باذن الباقي منهم لانتفاء العداوة والقطيعة اذًا التي هي علة المنع وكذا التفضيل فان خص بعض اقاربه الوارثين بشي او فضل بعضهم بلا اذن الباقي رجع فيما خص به بعضهم او فضله به ان امكن او اعطى الباقي حتى يستووا بمن خصه او فضله نصا ولو في مرض موته لانه تدارك للواجب ويجوز للاب تملكه بلا حيلة وقدم الحارثي

وتبعه في الفروع فان مات معط قبله اي التعديل وليست العطية في مرض موته اي المعطي المخوف ثبتت لآخذ فلا
رجوع لبقية الورثة عليه نصا لخبر الصديق وكما لو كان اجنبيا وانفرد فان كانت في مرضه المخوف توقفت
على اجازة الباقي وبالتي ويحرم الشهادة على تخصيص او تفضيل تحملا وأداء ان علم الشاهد به لحديث لا تشهدني
على جور واما قوله عليه الصلاة والسلام فاشهد على هذا غيري فهو تهديد كقوله تعالى اعملوا ما شئتم ولو لم
يفهم منه هذا المعنى بشير لبادر الى الامتثال ولم يرد العطية وكذا كل عقد فاسد عنده اي الشاهد
فتحرم الشهادة عليه تحملا واداء وقال القاضي يشهد وهو ظاهر قال في التنقيح ويباح قسم ماله بين ورثته
على فرائض الله تعالى لعدم الجور فيه ويعطي وارث حادث حصته مما قسم وجوبا ليحصل التعديل الواجب ويسن
ان لا يزيد ذكرا على انثى من اولاده واخوته ونحوهم في وقف عليهم لان القصد القربة على وجه الدوام ويصح
من مريض مرض موت مخوف وقف ثلثه في مرضه على بعضهم اي الورثة واحتج احمد بحديث عمر وتقدم في الوقف
وبان الوقف لا يباع ولا يورث ولا يصير ملكا للورثة اي طلقا فلو وقف دارا لا يملك غيرها على ابنه وبنته بالسوية
فردا فثلثها وقف بينهما بالسوية وثلثاها ميراث وان رد الابن وحده فللبنت ثلث الثلثين ارثا وللابن نصفها
وقفا وسدسها ارثا لرد الموقوف عليه وكذا لو رد التسوية فقط دون اصل الوقف وللبنت ثلثها وقفا ولا ينفذ
وقف مريض ولو كان وقفه على اجنبي بجزء زائد على الثلث اي ثلث ماله كسائر تبرعاته بل يقف ما زاد على الثلث
على اجازة الورثة قال المنقح ولو وقع ذلك حيلة كوقفه نحو مريض على نفسه ثم عليه اي الوارث او الاجنبي
لما تقدم من تحريم الحيل وبطلانها ولا يصح رجوع واهب في هبة بعد قبض ولو نقوطا او حمولة في نحو عرس كما في
الاقناع للزومها به ويحرم الرجوع بعده لحديث ابن عباس مرفوعا العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه
متفق عليه وسواء عوض عنها او لم يعوض لان الهبة المطلقة لا تقتضي ثوابا الا من وهبت زوجها شيئا بمسألته
اياها ثم ضرها بطلاق او غيره كتزوج عليها نقل ابو طالب اذا وهبت له مهرها فان كان سألها اذ كرده
اليها رضيت او كرهت لانها لا تهب الا مخافة غضبه او اضرار بان يتزوج عليها وان لم يكن سألها وتبرعت به
فهو جائز وغير الصداق كالصداق والا الاب لحديث طاوس عن ابن عمر وابن عباس مرفوعا ليس لاحد ان يعطي
عطية ويرجع فيها الا الوالد فيما يعطي ولده رواه الترمذي وحسنه وسواء اراد التسوية بين اولاده
بالرجوع او لا وظاهره ولو كافرا وهب لولده الكافر شيئا ثم اسلم ومنعه الشيخ تقي الدين اذا وقع واحد
بين الام والاب بان له ان ياخذ من مال ولده بخلافها ولو تعلق بما وهبه الاب لولده حق كفلس بان افلس
الولد فظاهره ولو حجر عليه وفيه ما ذكرته في شرح الاقناع او تعلق به رغبة كتزويج بان زوج الولد الموهوب
رغبة فيما في يده من المال الموهوب لعموم الخبر والرجوع في الصدقة كالهبة الا اذا وهبه اي وهب الوالد ولده
سرية للاعفاف فلا رجوع له فيها ولو استغنى الابن عنها بتزويجها او شراء غيرها ونحوه وان لم تصر ام ولد نصا
لانها ملحقة بالزوجة اي والا اذا اسقط الاب حقه منه اي الرجوع فيما وهب لولده فيسقط خلافا لما

في الاقناع

في الاقناع لان الرجوع مجرد حقه وقد اسقطه بخلاف ولاية النكاح فانها حق عليه لله تعالى وللمرأة لانه يأثم
بالعضل ولا يمنعه اي الرجوع نقص عين موهوبة بيد ولد سواء نقصت قيمتها او ذاتها كاكل بعض اعضائها
او جني عليها او جنى فتعلق ارش الجناية برقبته ونحوه فان رجع فارش جناية عليه على الاب ولا ضمان على
الابن له وارش جناية عليه للابن لانها بمنزلة الزيادة المنفصلة او اي ولا يمنعه زيادة متصلة كولد
وثمرة وكسب لان الرجوع في الاصل دون النماء وهي اي الزيادة للولد لحدوثها في ملكه ولا تتبع في الفسوخ
فلذا هنا الا اذا حملت الامة الموهوبة للولد وولدت عنده فيمنع الرجوع في الام الموهوبة لتحريم التفريق
بين الوالدة وولدها او تمنعه اي الرجوع الزيادة المتصلة كسمن وكبر وحمل وتعلم صنعة لان الزيادة
للموهوب له لانها نماء ملكه ولم تنتقل اليه من جهة ابيه فلم يملك الرجوع فيها كالمنفصلة واذا امتنع
الرجوع فيها امتنع في الاصل لئلا يفضي الى سوء المشاركة وضرر التشقيص بخلاف الرد بالعيب فانه من المشتري
وقد رضي ببذل الزيادة قال في المغني واما زاد ببرئه من مرض او صمم منع الرجوع كسائر الزيادة ويصدق
اب في عدمها اي الزيادة لانه منكر لها والاصل عدمها او يمنع الرجوع رهنه اللازم لما وهبه له ابوه لان
في رجوعه ابطالا لحق المرتهن واضرارا به الا ان ينفك الرهن بوفاء او غيره فيملك الرجوع اذا لان ملك الابن
لم يزل وقد زال المانع ويمنع الرجوع هبة الولد ما وهبه له ابوه لولده لان في رجوع الاول ابطالا لملك
غير ابنه وهو لا يملك ذلك الا ان يرجع هو اي الثاني في هبته لابنه فللاول الرجوع اذا لعود الملك اليه بالسبب
الاول ويمنع الرجوع بيعه اي الولد لما وهبه له ابوه وكذا هبته ووقفه ونحوه مما ينقل الملك او يمنع التصرف
كالاستيلاد وكذا لا رجوع له في دين ابرأ ولده منه او منفعة اباحها له بعد استيفائها كسكنى دار ونحوها
الا ان يرجع المبيع اليه اي الولد بفسخ او قلة ثمنه فللاب الرجوع فيه اذا لعوده للولد بالسبب الاول
اشبه الفسخ بالخيار بخلاف ما لو اشتراه الولد او اتهبه ونحوه فلا رجوع للاب فيه لانه عاد للولد بملك
جديد لم يستفده من قبل ابيه فلم يملك ازالته كما لو لم يكن موهوبا ولا يمنع رجوع الاب في رقيق وهبه
لولده ان دبره الولد او كاتبه لانهما لا يمنعان التصرف في الرقبة بالبيع ونحوه اشبها ما لو زوجها او
اجره ويملكه اي يملك الاب الرقيق الذي رجع فيه بعد ان كاتبه ولده مكاتبا لان الولد لا يملك ابطال
كتابته فكذا من انتقل اليه وكذا اجارة وتزويج ونحوهما وما اخذه الولد من دين كتابة او مهر امة لم يأخذه منه
ابوه وما حل بعد رجوع اب فله ولا يمنع الرجوع وطء الامة ان لم تحمل من الابن ولا تعليق العتق بصفة ولا
المزارعة على ارض موهوبة او مساقاة على شجر موهوب ونحوه ولا يصح رجوع الا بقول نحو رجعت في
هبتي او ارتجعتها او رددتها او عدت فيها لان الملك ثابت للموهوب له يقينا فلا يزول الا بيقين وهو
صريح الرجوع فلو تصرف فيه قبل رجوعه بالقول لم يصح ولو نوى به الرجوع فصل ولاب حر
محتاج وغيره تملك ما شاء من مال ولده بعلمه وبغير علمه صغيرا كان الولد او كبيرا ذكرا وانثى راضيا او ساخطا

قال

لحديث انت ومالك لابيك رواه الطبراني في معجمه مطولا ورواه غيره وزاد ان اولادكم من اطيب كسبكم فكلوا
من اموالهم وعن عائشة مرفوعا ان اطيب ما اكلتم من كسبكم وان اولادكم من كسبكم اخرجه سعيد والترمذي
وحسنه وروى محمد بن المنكدر والمطلب ابن حنطب قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان لي مالا وعيالا
وان لابي مالا وعيالا وابي يريد ان ياخذ مالي فقال النبي صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك رواه سعيد ما لم
يضره اي يضر الاب ولده بما يتملكه منه فان ضره بان تتعلق حاجة الولد به كآلة حرفته ونحوها لم يتملكه
لان حاجة الانسان مقدمة على دينه فلأن تقدم على ابيه اولى وكذا لا يتملكه ان تعلق به حق رهن او فلس
ذكره في الاختيارات الاسريه اي امة الابن وطئها فليس لابيه تملكها ولو لم تكن ام ولد لانها ملحقة بالزوجة
نصا والا اذا تملك الاب ليعطيه لولد آخر فليس له ذلك نصا لانه ممنوع من تخصيص بعض ولده بالعطية
من مال نفسه فلأن يمنع من تخصيصه بما اخذه من مال ولده الآخر اولى او الا ان يكون التملك بمرض موت
احدهما المخوف فلا يصح لانعقاد سبب الارث وليس للام ولا للجد التملك من ماله كغيرهما من الاقارب
قال الشيخ تقي الدين ليس للاب الكافر ان يتملك مال ولده المسلم لا سيما اذا كان الولد كافرا ثم اسلم قال في
الانصاف وهذا عين الصواب وقال ايضا الاشبه ان الاب المسلم ليس له ان ياخذ من مال ولده الكافر شيئا
ويحصل تملك اب بقبض ما تملكه نصا مع قول او نية قال في الفروع ويتوجه او قرينة لان القبض يكون
للتملك وغيره فاعتبر ما يعين وجه القبض فلا يصح تصرف اي الاب في مال ولده قبله اي القبض ولو كان تصرفه
عتقا نصا لتمام ملك الابن على ماله وانما للاب انتزاعه منه كالعين التي وهبها له ولا يملك الاب ابراء نفسه
من دين لولده عليه كابرائه لغريمه وقبضه منه لان الولد لم يملكه ولا يملك الاب ابراء غريم ولده ولا قبضه
اي دين ولده منه اي من غريم ولده لان الولد لا يملكه اي الدين الا بقبضه من غريمه ونحوه ولو اقر الاب
بقبضه اي دين ولده من غريمه وانكر الولد او اقر رجع الولد على غريمه بدينه لبقائه بذمته ورجع الغريم
على الاب بما اخذه منه لاخذه بغير حق وان اولد اب جارية ولده قبل تملكها صارت له اي للاب ام ولد
لان احبالها يوجب نقل ملكها اليه فصادف وطيه ملكا فان لم تحمل منه فهي باقية على ملك الولد وولده
اي الاب من امة ولده حر لتكونه في ملكه وان لم تنتقل لولده رب الجارية التي انتقل ملكها اليه بعلوقها فهي ام ولد له
ملكا للاب ولا مهر عليه لولده لان الوطي سبب نقل الملك فيها وايجاب قيمتها للولد كما ياتي فهو كالاتلاف فلا
يجتمع معه المهر ولا حد على اب بوطي امة ولده لشبهة الملك لحديث انت ومالك لابيك ويعزر الاب لوطيه
المحرم كالامة المشتركة وعليها اي الاب باحباله جارية ولده قيمتها لولده لانه اتلفها عليه لكن ليس له مطالبته
بها كما ياتي ولا ينتقل الملك فيها اي امة الولد التي احبلها ابوه ان كان الابن قد وطئها ولم يستولدها الابن
لانها ملحقة بالزوجة كما تقدم فليست محلا لتملكه فلا تصير ام ولد للاب ان حملت منه نصا ومن
استولدها منهما احد ابويه لم تصر ام ولد له وولده قن وان علم التحريم حد لان الابن ليس تملك على احد ابويه

فلا

فلا شبهة له في الوطي وليس لولد ولا لورثته اي الولد مطالبة اب بدين كقرض وثمن مبيع او قيمة متلف كثوب
ونحوه حرقه لولده او ارش جناية على ولده كقلع سنه وقطع طرفه ولا بشيء غير ذلك مما للابن عليه كاجرة
ارض زرعها او دار سكنها ونحوه لحديث انت ومالك لابيك الا بنفقته اي الولد الواجبة على ابيه لعجزه وعجزه
عن تكسب قال في الوجيز له مطالبته بها وحبسه عليها والا بعين ماله اي الولد بيده اي الاب فيطالبه الولد
وورثته بعين ماله بيده ويثبت له في ذمته اي للولد في ذمة والده الدين من ثمن واجرة وقرض ونحوه كقيمة
متلف وارش جناية وان وجد الولد عين ماله الذي اقرضه او باعه لابيه ونحوه كالغصب بعد موته فله اي
الولد الذي باع اباه او اقرضه او غصبه منه والده اخذه اي اخذ ذلك القرض او المبيع حيث جاز الرجوع
او المغصوب دون بقية ورثة الاب ان لم يكن الولد انتقد ثمنه من ابيه وكذا وضحت ما في ذلك في حاشية شرح
ولا يسقط دينه اي الولد الذي عليه بموته اي الاب كسائر الديون عليه بل يسقط جنايته اي الاب على ولده اي
ارشها فلا يرجع به في تركته قال في شرحه وظاهر كلامهم ان الجناية اعم من كونها على المال او نفس الولد ولعل الفرق
بينها وبين دين القرض وثمن المبيع ونحوهما كون الاب اخذ عنه هذا عوضا بخلاف ارش الجناية وعلى هذا ينبغي
ان يسقط عند موته ايضا دين الضمان اذا ضمن غريم ولده وما قضاه الاب في مرضه لولده من دينه عليه
او وصى الاب بقضائه من دين ولده فمن راس ماله لانه حق ثابت عليه لا تهمة فيه كدين الاجنبي

فصل

في عطية المريض ومحاباته وما يتعلق بذلك وعطية مريض مرضا غير مرض الموت ولو كان مرضه مخوفا او كان
مرضه غير مخوف كصداع اي وجع راس وكوجع ضرس ونحوهما كحمى يوم قال في الرعاية وكاسهال يسير بلا دم
ان لم يكن مخوفا بان لا يمكن منعه ولا امساكه والا كان مخوفا ولو ساعة ولو صار مخوفا ومات به كعطية صحيح
تصح من جميع ماله لان مثل هذه لا يخاف منها في العادة واعتبارا بحال العطية وعطية مريض في مرض موت
المخوف كالبرسام بكسر الموحدة وهو بخار يرتقي الى الراس يؤثر في الدماغ فيختل به العقل وقال عياض هو
ورم في الدماغ يتغير منه عقل الانسان ويهذي وذات الجنب قرح بباطن الجنب والرعاف الدائم لانه
يصفي الدم فتذهب القوة والقيام المتدارك اي الاسهال الذي لا يستمسك وان كان ساعة لان من
لحقه ذلك اسرع في هلاكه وكذا اسهال معه دم لانه يضعف القوة والفالج داء معروف في ابتدائه والسل
بكسر السين داء معروف في انتهائه وما قال عدلان لا واحد ولو عدم غيره من اهل الطب انه مخوف كوجع
الرئة والقولنج وهو مع الحمى اشد خوفا وكذا الطاعون وهيجان الصفراء او البلغم كوصية تنفذ في الثلث
فما دونه لاجنبي وتقف على الاجازة فيما زاد عليه ولوارث بشيء ولو كانت عطيته عتقا لبعض رقائه وكذا
عفوه عن جناية توجب المال او محاباة كبيع واجارة وهي ان يسامح احد المتعاوضين الآخر في عقد المعاوضة
ببعض ما يقابل العوض كان يبيع ما يساوي عشرة بثمانية او يشتري ما يساوي ثمانية بعشرة لا ان كان
الصادر من المريض كتابة لرقيقه او بعضه محاباة او كان وصية بها اي كتابة محاباة فالمحاباة فيها من راس المال

هذا مقتضى ما صححه في الانصاف وقطع به في التنقيح وعارضه المص في شرحه بان كلام المجد في شرحه والفروع
لا يقتضي ذلك وانما يقتضي ان الكتابة نفسها في مرض الموت المخوف هل هي كالوصية فتعتبر من الثلث لانه تعليق
للعتق على الادا فكانت من الثلث كتعليقه على غيره او من راس المال لانها معاوضة كالبيع ثم ذكر كلام المجد
والفروع وهو صريح فيما قاله وقال ولم اعلم احدا ما يقتضيه كلام الحارثي قلت هو ايضا صريح فيما ذكره
ككلام المجد والفروع وهو واضح واطلاقها اي اذا وصى ان يكاتب عبده فلانا واطلق فانه يكاتبه بقيمته
جمعا بين حق الورثة وحقه والامراض الممتدة كالسل لا في حال انتهائه والجذام والفالج في دوامه ان صار
صاحبها صاحب فراش فمخوفة والا فلا لان صاحب الفراش يخشى تلفه اشبه صاحب المرض المخوف للموت
وكمريض مرض الموت المخوف من بين الصفين وقت حرب اي اختلاط الطائفتين للقتال وكل من الطائفتين
مكافي للاخرى او كان المعطى من الطائفة المقهورة لان توقع التلف اذا كتوقع المريض او اكثر وسواء
تباين دين الطائفتين اولا ومن بلجة بضم اللام اي لجة البحر عند الهيجان اي ثوران البحر بريح عاصف
لما تقدم او وقع الطاعون ببلده لخوفه او قدم لقتل قصاصا او غيره لظهور التلف وقربه او حبس له
اي القتل واسير عند من عادته القتل لخوفه على نفسه وجريح جرحا موحيا مع ثبات عقله لان عمر لما
جرح سقاه الطبيب لبنا فخرج من جرحه فقال له الطبيب اعهد الى الناس فعهد اليهم ووصى وعلي بعد
ضرب ابن ملجم اوصى وامر ونهى فان لم يثبت عقله فلا حكم لعطيته بل ولا لكلامه وحامل عند مخاض
اي طلق نصا مع الم حتى تنجو من نفاسها لانها قبل ضرب المخاض لا تخاف الموت فاشبهت صاحب المرض
الممتد قبل ان يصير صاحب فراش فان خرج الولد والمشيمة وحصل هناك ورم او ضربان شديد او رات
دما كثيرا فحكمها حكم ما قبل ذلك لانها لم تنج بعد والسقط كالولد التام وان وضعت مضغة فعطاياها
كعطايا الصحيح وكميت من ذبح او ابينت حشوته اي امعاؤه فلا يعتد بكلامه لا خرقها وقطعها فقط
وخروجها بلا ابانة وذكر الموفق في فتاويه ان خرجت حشوته ولم تبن ثم مات ولده ورثه وان ابينت
فالظاهر يرثه لان الموت زهوق النفس وخروج الروح ولم يوجد ولان الطفل يرث ويورث بمجرد استهلاله
وان كان لا يدل على حياة اثبت من حياة هذا قال في الفروع وظاهره ان من ذبح ليس كميت مع بقاء روحه
ولو علق صحيح عتق قنه على شرط فوجد الشرط في مرضه اي مرض موته المخوف فالعتق من ثلثه اعتبارا بحال
وجود الصفة وتقدم عطية اجتمعت مع وصية وضاق الثلث عنهما مع عدم الاجازة لهما لان
العطية لازمة في حق المريض كعطية الصحة وان عجز الثلث عن التبرعات المنجزة بدي بالاول منها
فالاول عتقا كانت او غيره لان العطية المنجزة لازمة في حق المعطي فاذا كانت خارجة من الثلث لزمت
في حق الورثة فلو شاركتها الثانية لمنع ذلك لزومها في حق المعطي لانه يملك الرجوع عن بعضها بعطية
اخرى فان وقعت العطايا المنجزة دفعة واحدة كان قبلها الكل معا او وكلوا واحدا قبل لهم بلفظ واحد

قسم

قسم الثلث بين الجميع بالحصص لتساوي اهلها في استحقاقها الحصول في آن واحد ولا يقدم عتق على غيره
من التبرعات واما معاوضته اي المريض مرض الموت المخوف بثمن المثل فتصح من راس المال ولو كانت مع
وارث لعدم المحاباة فلا اعتراض للورثة فيها كما لو وقعت مع غير وارث وان حابى مريض وارثه في نحو بيع
بطلت المعاوضة في قدرها اي المحاباة لانها كالهبة وهي لا تصح منه لوارث بغير اجازة باقي الورثة وصحت
المعاوضة في غيره اي غير قدر المحاباة بقسطه لان المانع من الصحة المحاباة وهي في غير قدرها مفقودة فلو باع
لوارثه شيئا لا يملك غيره يساوي ثلاثين بعشرة فلم يجز باقي الورثة صح بيع ثلثه بالعشرة والثلثان
كعطية وله الفسخ لتبعض الصفقة في حقه الا ان كان له اي الوارث المشتري شفيع واخذه اي ما
صح فيه البيع من شقص مشفوع بالشفعة فيسقط حق المشتري من الفسخ لانه لا ضرر عليه اذا ولو حابى
المريض اجنبيا وخرجت المحاباة من الثلث او اجاز الورثة وشفيعه وارث اخذ بها اي الشفعة ان لم
يكن ذلك حيلة على محاباة الوارث لان المحاباة لغيره اشبه ما لو انتقل الشقص الى الاجنبي من غير الموروث وكما لو
وصى لغريم وارثه وان آجر مريض نفسه وحابى المستاجر صح العقد مجانا بلا رد مستاجر لشيء من المدة
او العمل وارثا كان او غيره لانه لو لم يوجر نفسه لم يحصل لهم شيء ويعتبر ثلثه اي مال المعطي في المرض عند موت
لا عند عطية او محاباة او وقف او عتق فلو اعتق مريض ما لا يملك غيره ثم ملك ما يخرج العتيق من ثلثه تبينا
عتقه كله لخروجه من ثلثه عند الموت وان اعتقه ثم لزمه دين يستغرقه اي العتيق لم يعتق منه شيء لان
العتق في المرض كالوصية والدين مقدم عليها وحكم هبته كعتقه ولا يبطل تبرعه باقراره بدين نصا وفي
الانتصار له لبس ناعم واكل طيب لحاجته وان فعله لتفويت الورثة منع فصل تفارق العطية
الوصية في اربعة احكام احدها انه يبدا بالاول فالاول منها اي العطايا لما تقدم والوصية يسوى بين
متقدمها ومتأخرها لانها تبرع بعد الموت فوجد دفعة واحدة الثاني انه لا يصح الرجوع في العطية
بعد لزومها بالقبض وان كثرت لان المنع من الزيادة على الثلث لحق الورثة لا لحقه فلم يملك اجازتها ولا
ردها بخلاف الوصية فيصح الرجوع فيها لان التبرع بها مشروط بالموت فلم يوجد فيما قبل الموت كالهبة
قبل القبول الثالث انه يعتبر قبول عطية عندها لانها تصرف في الحال فاعتبرت شروطه وقت وجوده
والوصية بخلافه لانها تبرع بعد الموت فلا حكم لقبولها ولا ردها قبله الرابع ان الملك يثبت في عطية
من حينها اي حين وجودها بشرطها مراعى لانا لا نعلم هل هذا مرض الموت او لا ولا نعلم هل يستفيد مالا
او يتلف شيء من ماله فاذا مات وخرجت العطية من ثلثه عند موت تبينا اذا انه اي الملك كان ثابتا من حين
العطية لعدم المانع منه فلو اعتق مريض قنا في مرضه فكسب ثم مات سيده او وهب مريض قنا في مرضه فكسب
كثيرا او قليلا قبل موت سيده ثم مات سيده فخرج من الثلث فكسب معتق له لتبين انه كان حرا من حين العتق
فكسبه له كسائر الاحرار وكسب موهوب لموهوب له لان الكسب تابع لملك الرقبة وقد تبين كونه لموهوب له

وان خرج بعضه اي العتيق او الموهوب من الثلث دون بقيته فلهما اي العتيق والموهوب له من كسبه بقدره
اي قدر البعض الخارج من الثلث فان خرج منه ربع العبد كان له او للموهوب له ربع كسبه وباقيه للورثة وان
كان نصفه كان له او للموهوب له نصف كسبه والنصف الباقي للورثة وهكذا ويفضي الى الدور فلو اعتق
المريض قنا لا مال له سواه فكسب العتيق مثل قيمته قبل موت سيده فله من كسبه بقدر ما عتق منه من حين عتقه
وباقيه لسيده فيزيد به مال السيد وتزداد الحرية كذلك ويزداد حقه من كسبه فينقص به حق السيد من
الكسب وينقص بذلك قدر العتق منه فيستخرج بالجبر فيقال قد عتق منه شيء وله من كسبه شيء لان كسبه مثله
وللورثة شيئان منه ومن كسبه لان لهم مثلي ما عتق منه وقد عتق منه شيء ولا يحسب على المكتسب ما كسبه بجزئه
الحر لانه استحقه بجزئه الحر لا من جهة سيده فيكون للمكتسب شيئان وللورثة شيئان منه ومن كسبه فصار
المكتسب وكسبه نصفين يعتق منه نصفه وله نصف كسبه وللورثة نصفهما اي نصف المكتسب ونصف
كسبه فلو كان القن في المثال قيمته مائة وكسب مائتين فالشيء خمسون وان كسب مثلي قيمته صار له شيئان
لان كسبه مثلاه وعتق منه شيء وللورثة شيئان فيقسم هو وكسبه اخماسا يعتق منه ثلاثة اخماسه
وله ثلاثة اخماس كسبه والباقي وهو خمساه وخمسا كسبه للورثة وان كسب ثلاثة امثال قيمته فقد عتق منه
شيء وله ثلاثة اشيا من كسبه وللورثة شيئان فيعتق منه ثلثاه وله ثلثا كسبه وللورثة الثلث منه ومن
كسبه وان كسب نصف قيمته فقد عتق منه شيء وله نصف شيء من كسبه لان كسبه مثل نصفه وللورثة
شيئان فالاشياء ثلاثة ونصف ابسطها انصافا تكن سبعة له ثلاثة اسباعها فيعتق ثلاثة اسباعه
وله ثلاثة اسباع كسبه والباقي للورثة فلهم اربعة اسباعه واربعة اسباع كسبه وان كانت قيمته مائة
دينار وكسب تسعة دنانير فاجعل لهم من كل دينار شيئا فقد عتق منه مائة شيء وله من كسبه تسعة اشيا
وللورثة مائتان فيعتق منه مائة جزء وتسعة اجزاء من ثلاثمائة وتسعة اجزاء وله من كسبه مثل ذلك
والباقي للورثة وفي هبة يكون للموهوب له بقدر ما عتق منه في مسئلة العتق وبقدره من كسبه وان كان
على السيد دين يستغرق قيمته وكسبه صرفا في الدين ولا عتق ولا هبة لتقدم الدين على التبرع وان لم
يستغرقهما الدين صرف من قيمته وكسبه ما يقضي به الدين وما بقي منهما قسم على ما سبق في القن
الكامل وكسبه فلو كان على السيد دين كقيمة العبد وكسب مثل قيمته صرف فيه نصف العبد ونصف
كسبه وقسم الباقي بين الورثة والعتيق او الموهوب له نصفين وان اعتق المريض امة لا يملك
غيرها ثم وطيها بشبهة او مكرهة ومهر مثلها نصف قيمتها فهو كما لو كسبته يعتق منها ثلاثة اسباعها
سبع ملكها له في نفسها بحقها من مهرها ولا ولاء عليها لاحد وسبعاه باعتاق الميت قال في المبدع
لكن في التشبيه نظر من حيث ان الكسب يزيد به ملك السيد وذلك يقتضي الزيادة في العتق والمهر ينقصه
وذلك يقتضي نقصان العتق ولو وهبها المريض لمريض آخر لا مال له ايضا فوهبها الثاني للاول ومات صح

هبة

هبة الاول في شيء وعاد اليه بالهبة الثانية ثلثه بقي لورثة الآخر الثاني ولورثة الاول شيئان فاضرب الثلثين
والثلثين في ثلاثة ليزول الكسر تكن ثمانية اشيا تعدل الامة الموهوبة فلهم اي ورثة الاول ثلاثة ارباعها
ستة ولورثة الثاني ربعها شيئان وان شئت قلت المسئلة من ثلاثة لصحة الهبة في ثلث المال وصحة هبة
الثاني في ثلث الثلث فيكون من ثلاثة فاضربها في اصل المسئلة تكن من تسعة اسقط السهم الذي صحت فيه الهبة
الثانية تبقى المسئلة من ثمانية وان باع المريض قفيزا لا يملك غيره يساوي القفيز ثلاثين درهما بقفيز
من جنسه يساوي عشرة دراهم ولم تجز الورثة فاسقط قيمة الردي عشرة من قيمة الجيد ثلاثين ثم انسب الثلث
الى الباقي بعد اسقاط قيمة الردي وهو اي الثلث عشرة من عشرين التي هي الباقية بعد الاسقاط تجده
اي الثلث نصفها اي العشرين فيصح البيع في نصف القفيز الجيد بنصف القفيز الردي ويبطل البيع فيما بقي
بعد نصفها لئلا يفضي تصحيح البيع في الاكثر من احدهما باقل من الآخر الى ربا الفضل وهو محرم فلو لم يفض
الى ربا كعبد باعه المريض يساوي ثلاثين بعبد يساوي عشرة ولم تجز الورثة صح بيع ثلثه اي العبد المساوي
ثلاثين بالعشرة اي بالعبد المساوي لها والثلثان من العبد المساوي ثلاثين كالهبة لانه لا مقابل لهما
للمبتاع نصفه لان كان المبتاع وارثا للمريض وله الخيار لتفرق الصفقة عليه فان فسخ وطلب قدر المحاباة
او طلب الامضاء في الكل وتكميل حق الورثة من الثمن لم يكن له ذلك وان تقايلا اي مريض مرض الموت المخوف سلما
اي اسلم عشرة دراهم مثلا في كر حنطة وقيمته اي الكر عند الاقالة ثلاثون من جنس العشرة ولا ملك له
غير الكر صحت الاقالة في نصفه اي الكر بخمسة من العشرة وبطلت في الباقي لئلا يفضي صحتها في اكثر من ذلك الى
الاقالة في السلم بزيادة الا ان كان المسلم اليه وارثا ولم تجز الورثة فلا تصح الاقالة في شيء لانها تبرع لوارث
وان اصدق المريض امرأة عشرة لا مال له غيرها وصداق مثلها اي المرأة خمسة فماتت تحته فورثها
ثم مات ولم تخلف غير ما اصدقها دخلها الدور فيقال لها بالصداق خمسة التي هي مهر مثلها ولها شيء بالمحاباة
بقي لورثة الزوج خمسة الا شيئا ثم رجع اليه اي الزوج نصف الذي لها وهو الخمسة وشيء بموتها وهو اثنان
ونصف ونصف شيء صار له سبعة ونصف الا نصف شيء لانه كان له خمسة الا شيئا وورث اثنين ونصفا و
نصف شيء يعدل ذلك شيئين اجبرها اي السبعة ونصفا الا نصف شيء بنصف شيء بان تعدلها فنزيد نصف شيء
الى ذلك فتصير سبعة ونصفا تامة وقابل الجبر بتعديلها فزد نصف شيء على الشيئين فتصير شيئين ونصفا
يخرج الشيء ثلاثة لان الستة تقابل شيئين والواحد ونصف تكملة السبعة ونصف تقابل نصف الشيء فلورثته
اي الزوج ستة لان لهم شيئين ولورثتها اربعة لانه كان لها خمسة وشيء وذلك ثمانية رجع الى ورثته نصفها
وهو اربعة وان ماتت زوجها قبلها ورثته اي ورثت فرضها منه بالزوجية وسقطت المحاباة اي بطلت
نصا الا ان يجيزها باقي الورثة لانها كالوصية لوارث فان لم ترثه لنحو مخالفة في دين فلها مهر مثلها وثلث
ما حاباها به ان لم يكن له مال غير ذلك ومن وهب زوجته كل ماله في مرضه فماتت قبله ثم مات فلورثته اي بعد اخماسه

[Margin:] وتقدم في الخيار وغيره ان له ثلثه بالعشرة وثلثيه بالمحاباة تنسبها من قيمته فيصح بقدر النسبة فافهم

ولورثتها خمسة وطريقه ان تقول صحت الهبة في شيء وعاد اليه نصفه بالارث يبقى لورثته المال كله
الا نصف شيء يعدل ذلك شيئين فاذا جبرت وقابلت خرج الشيء خمس المال وهو ما صحت فيه الهبة فحصل
لورثته اربعة اخماس ولورثتها خمسة ووجه افضائه الى الدور انا تبينا بموت الزوجة قبله ان الهبة لغير
وارث فتصح في ثلثه عند الموت فقد صحت في ثلث ماله عند الهبة وعاد اليه نصفه بالميراث فتزيد
ثلثه بذلك واذا زاد ثلثه زاد القدر الذي صحت فيه الهبة فيدور لانه لا يعلم ما صحت فيه الهبة حتى يعلم الميراث
ولا يعلم الميراث حتى يعلم ما صحت فيه الهبة **فصل ولو ملك** مريض ملك ابن عمه او ابن ابن عمه ونحوه
في مرضه مرض الموت المخوف انه اعتق ابن عمه ونحوه في صحته عتق من راس ماله وورثه او ملك المريض في مرضه
من يعتق عليه كاخيه وابنه بهبة او وصية عتق من راس ماله لانه لا تبرع فيه اذ التبرع بالمال انما هو
بالعطية والاتلاف او التسبب اليه وهذا ليس بواحد منهما والعتق ليس من فعله ولا يتوقف على اختياره
فهو كالحقوق التي تلزم بالشرع فيكون من راس المال وقبول الهبة والوصية ليس بعطية ولا اتلاف لماله
وانما هو تحصيل لشيء تلف بتحصيله بخلاف الشراء فانه تضييع لماله في ثمنه وورث لعدم المانع كغيره
من الاحرار وليس ذلك وصية ولا لا اعتبر من الثلث فلو اشترى المريض ابنه ونحوه كاخيه وعمه بما يزيد
ابنه ونحوه بما يساوي الفا فقدر المحاباة الصادرة من البايع للمريض وهو تسعمايه من راس المال اي لا
يحتسب به في التركة ولا عليها وعتق بالشراء ان خرج ثمنه من الثلث والثمن الذي هو المايه في المسئلة
وثمن كل من يعتق عليه اي المريض اذا اشتراه في مرضه من ثلثه لانه عتق في المرض فحسب من الثلث كما لو كان
العتيق اجنبيا فلو كان ابنا واشتراه بالف وله غيره ابن حر والفان عتق وشارك اخاه في الالفين
وورث من المريض في ورحمه الذي اشتراه في مرضه وعتق من ثلثه نصا لانه لم يقم به مانع من الارث اشبه
غيره فلو اشترى المريض اباه بكل ماله ومات وترك ابنا عتق ثلث الاب بمجرد شرايه على الميت وله ولاؤه
اي الثلث لانه المباشر لسبب عتقه وورث الاب بثلثه الحر من نفسه ثلث سدس باقيها المرقوق لان فرضه
السدس لو كان تمام الحرية فلما لم يتلثها ثلث السدس ولا ولا لاحد على هذا الجزء الذي ورثه من نفسه وبقية
الثلثين وهي خمسة اسداس ثلثا الاب وثلثا سدسه تعتق على الابن بملكه لها من جده وله ولاؤها
لعتقها عليه فالمسئلة من سبعة وعشرين تسعة منها وهي الثلث تعتق على الميت وله ولاؤها وسهم منها يعتق (تاليه من ضرب تسعة في ثلاثة)
على نفسه لا ولا عليه لاحد وهو ثلث سدس الثلثين ويبقى سبعة عشر سهما يرثها الابن تعتق عليه وله
ولاؤها ولو كان الثمن الذي اشترى به المريض اباه ولا يملك غيره تسعة دنانير وقيمته اي الاب ستة حاصا
اي البايع والاب في ثلث التسعة لان ملك المريض لابيه مقارن لملك البايع لثمنه وفي كل منهما عطية منجزة
فتحاصا لتفاوتهما فكان ثلث الثلث وهو دينار للبايع محاباة وثلثاه للاب عتقا يعتق به ثلث رقبته
ويرد البايع من المحاباة دينارين لبطلانها فيهما ويكون ثلث رقبة الاب مع الدينارين اللذين ردهما البايع

قوله ونحوه بالنصب كما رأيته بخطه ويتملك ابن خالة
ويحتمل ان يكون بالجر عطفا على ابن عم ويتملك ابن خالة ح ع

بلغ سبعة ع

ميراثا يورث منه للاب بثلثه الحر ثلث سدس ذلك والباقي للابن ويعتق عليه باقي جده كما تقدم وكلامه في شرحه
يقتضي ان الميراث كله للابن وليس على القواعد وان عتق من اشتراه المريض من اقاربه على وارثه دونه بان يكون
اخا لابن عمه الوارث له فان اشتراه صح شراؤه وعتق عليه اي على اخيه لدخوله في ملكه بارثه له من ابن عمه فلا
يرث معه وان دبر المريض ابن عمه ونحوه كابن عم ابيه عتق بموته ولم يرث منه لان الارث قارن الحرية ولم يسبقها
فلم يكن اهلا للارث حينئذ وان قال المريض لابن عمه ونحوه انت حر آخر حياتي ثم مات المريض عتق ابن عمه ونحوه
لوجود شرط عتقه وورث لسبق الحرية الارث بخلاف من علق عتقه بموت مورثه كمن قال لرسيله ان مات اخوك
الحر فانت حر فاذا مات اخوه عتق ولم يرثه لانه لم يكن حرا حال الارث وليس عتقه اي المعلق له انت حر آخر حياتي
وصية له حتى تكون وصية لوارث فتبطل لان العتق ينفذ في آخر الحياة والوصية تبرع بعد الموت ولو اعتق
المريض امة وتزوجها في مرضه ثم مات وورثته نصاحيث خرجت من الثلث لعدم المانع وتعتق ان خرجت من
الثلث ويصح النكاح لحريتها التامة والا تخرج من الثلث عتق منها بقدره اي الثلث كسائر التبرعات وبطل
النكاح لظهور انه نكح معبضة يملك بعضها والنكاح لا يجامع الملك ولو اعتقها وقيمتها مايه ثم تزوجها
واصدقها مايتين لا مال له سواهما وهما مهر مثلها ثم مات صح العتق والنكاح ولم تستحق الصداق
لئلا يفضي الى بطلان عتقها ثم يبطل صداقها لانها ان استحقت الصداق لم يبق له سوى قيمة الامة المقدر
بقاؤها فلا ينفذ العتق في كلها واذا بطل في البعض بطل النكاح فيبطل الصداق وان اعتقها واصدق المايتين
غيرها ومات ولم يتجدد له مال صح الاصداق وبطل العتق في ثلثي الامة اعتبارا بحال الموت وكذا ان تلفت المايتان
حال موته ولو تبرع المريض بالثلث في المرض ثم اشترى اباه ونحوه كامه واخيه من الثلثين صح الشراء لانه معاوضة
ولا عتق لما اشتراه لانه اشتراه بما هو مستحق للورثة بتقدير موته فاذا مات المريض عتق الاب او نحوه
على وارث المريض ان كان الاب او نحوه ممن يعتق عليه اي وارث المريض لملكه له بارثه ولا ارث للعتيق اذا
لانه لم يعتق في حياته بل بعد موته ومن شرط الارث حرية الوارث عند الموت ولم يوجد وان تبرع مريض
بمال واعتق ثم اقر بدين لم يبطل تبرعه ولا عتقه وان ادعى المتهب او العتيق صدور ذلك في الصحة فانكر
الورثة الصحة فقولهم بتقدم منازع العتق ولو قال المتهب وهبتني في مرض كذا صحيحا فانكر اصحته في ذلك الزمن
قبل قول المتهب ذكرهما في الفروع وما لزم المريض في مرضه من حق لا يمكنه دفعه واسقاطه كارش جناية
او جناية رقيقه وما عاوض عليه بثمن المثل وما يتغابن بمثله فمن راس ماله وكذا النكاح بمهر المثل وشرا
جارية يستمتع بها ولو كثيرة الثمن بثمن مثلها والاطعمة التي لا ياكل مثلها فيجوز ويصح والله تعالى اعلم

كتاب الوصية من وصيت الشيء اصيه اذا وصلته لان الميت وصل ما كان فيه من امر حياته
بما بعده من امر مماته ووصى واوصى بمعنى واحد والاسم الوصية والوصاية بفتح الواو وكسرها وهي لغة
الامر قال تعالى ووصى بها ابراهيم بنيه ويعقوب وقال ذلكم وصاكم به وشرعا الامر بالتصرف بعد الموت

قوله ولم تستحق الصداق ويعايا بها فيقال امرأة غر وصف بصداق
في نكاح صحيح ودخل بها ولم تستحق الصداق الذي يسقط
متعيب غير ان يوجد منها ما يسقطه ويعايل به غير الذين الذي يسقط زكاته كما تقدم في الزكاة ح ع
بلا اسقاط ولا تعويض فتسقط

قوله ولا عتق يعايا بها فيقال شخص ملك اباه او ابنه
ويحمعها ولم يعتق عليه واحد منهم وانما كان كذلك
لسبق التبرع بالثلث انتهى والله اعلم بالصواب ح ع

بلغ

كوصيته الى من يغسله او يصلي عليه اماما او يتكلم على صغار اولاده او بزوج بناته ونحوه وقد وصى ابو بكر
بالخلافة لعمر رضي الله عنهما ووصى بها عمر لاهل الشورى وعن سفيان بن عيينة عن هشام ابن عروة قال
اوصى الى الزبير سبعة من اصحابه فكان يحفظ عليهم اموالهم وينفق على ايتامهم من ماله وقوله بعد الموت
مخرجا للوكالة والوصية بمال التبرع به بعد الموت بخلاف الهبة والاجماع على جواز الوصية لقوله تعالى
كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت الاية وقوله صلى الله عليه وسلم ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي به يبيت ليلتين
الا ووصيته مكتوبة عند راسه متفق عليه من حديث ابن عمر ولا يعتبر فيها اي الوصية القربة لصحتها
لمرتد وحربي بدار حرب كالهبة وفي الترغيب تصح الوصية لعمارة قبور المشايخ والعلماء وفي التبصرة ان اوصى
لما لا معروف فيه وكابن كنيسة او كتب التورية لم تصح وتصح الوصية مطلقة كوصيت لفلان بكذا وتصح
مقيدة كان مت في مرضي او عامي هذا فلزيد كذا لانه تبرع بملك بتجيزه فملك تعليقه كالعتق واركانها
اربعة موص وصيغة وموصى به وموصى له وقد اشار الى الاول بقوله من مكلف لم يعاين الموت فان عاينه
لم تصح لانه لا قول له والوصية قول قال في الفروع ولنا خلاف هل تقبل التوبة ما لم يعاين الملك او ما
دام مكلفا او ما لم يغرغر قال في تصحيح الفروع والاقوال الثلاثة متقاربة والصواب تقبل ما دام عقله
ثابتا وفي مسلم وغيره يا رسول الله اي الصدقة افضل فقال ان تتصدق وانت صحيح شحيح تخشى الفقر
وتؤمل البقاء ولا تمهل حتى اذا بلغت الحلقوم قلت لفلان كذا ولفلان كذا وقد كان لفلان قال في شرح
مسلم اما عنده او حكاية عن الخطابي والمراد قاربت بلوغ الحلقوم اذ لو بلغته حقيقة لم تصح وصيته
ولا صدقته ولا شيء من تصرفاته باتفاق الفقهاء ولو كان الموصي كافرا او فاسقا او امرأة او قنا فيما عدا المال
وفيه ان لم يعتق فلا وصية لانتفاء ملكه وكذا مكاتب ونحوه او اخرس باشارة لصحة هبتهم فوصيتهم اولى ولا
تصح ان كان موص معتقلا لسانه باشارة ولو مفهومة نصا لانه غير مايوس من نطقه اشبه الناطق او كان
سفيها ووصى بمال فتصح لتمحضها نفعا له بلا ضرر كعبادته ولان الحجر عليه لحفظ ماله ولا اضاعة فيها له لانه
ان عاش فماله له وان مات فله ثوابه وهو احوج اليه من غيره ولا تصح الوصية من سفيه على ولده لانه لا يملك
التصرف عليه بنفسه فوصيه اولى ولا تصح الوصية من موص ان كان سكران لانه حينئذ غير عاقل اشبه المجنون
وطلاقه انما وقع تغليظا عليه اشبه المجنون او كان مبرسما فلا تصح وصيته لانه لا حكم لكلام من اشبه المجنون
وكذا المغمى عليه فان كان يفيق احيانا ووصى في افاقته صحت وتصح الوصية من مميز يعقلها لتمحضها نفعا له
كاسلامه وصلاته لانها صدقة يحصل له ثوابها بعد غناه عن ماله فلا ضرر يلحقه في عاجل دنياه ولا اخراه
بخلاف الهبة ولا تصح من طفل لانه لا يعقل الوصية ولا حكم لكلامه واشار الى الثاني من اركان الوصية بقوله
بلفظ مسموع من الموصي بلا خلاف وبخط لحديث ابن عمر وتقدم اول الباب ثابت انه خطه موص باقرار وارثه
او اقامة بينة انه خطه وقال القاضي في شرح المختصر ثبوت الخط يتوقف على معاينة البينة او الحاكم لفعل الكتابة

لان

لان الكتابة عمل والشهادة على العمل طريقها الرؤية نقله الحارثي والمقدم الاول لان الوصية يتسامح فيها ولهذا
صح تعليقها ولا تصح ان ختمها موص واشهد عليها مختومة ثم لم يعلم الشاهد ما فيها ولم يتحقق انها اي الوصية
بخطه اي الموصي لان الشاهد لا يجوز له الشهادة بما فيها بمجرد هذا القول لعدم علمه بما فيها ككتاب القاضي
الى القاضي فان ثبت انها خطه عمل بها لما تقدم ويجب العمل بوصية ثبتت بشهادة او اقرار ورثة ولو طالت
مدتها ما لم يعلم رجوعه عنها لان حكمها لا يزول بتطاول الزمان ومجرد الاحتمال والشك كسائر الاحكام والاولى
كتابتها والاشهاد على ما فيها لانه احفظ لها وعن انس كانوا يكتبون في صدور وصاياهم بسم الله الرحمن الرحيم
هذا ما اوصى به فلان انه يشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له وان محمدا عبده ورسوله وان الساعة
آتية لا ريب فيها وان الله يبعث من في القبور واوصى من ترك من اهله ان يتقوا الله ويصلحوا ذات بينهم ويطيعوا
الله ورسوله ان كانوا مؤمنين واوصاهم بما اوصى به ابراهيم بنيه ويعقوب يا بني ان الله اصطفى لكم الدين
فلا تموتن الا وانتم مسلمون رواه سعيد وتسن الوصية لمن ترك خيرا لقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم
الموت ان ترك خيرا نسخ الوجوب وبقي الاستحباب ويؤيده حديث ابن ماجه عن ابن عمر مرفوعا يقول الله تعالى
يا ابن آدم جعلت لك نصيبا من مالك حين اخذت بكظمك لاطهرك وازكيك وهو اي الخير المال الكثير عرفا
فيقدر ... بخمسه اي ماله متعلق بتسن روي عن ابي بكر وعلي رضي الله عنهما قال ابو بكر رضيت بما رضي الله تعالى
لنفسه يعني في قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول لقريب فقير غير وارث لقوله تعالى
وآت ذا القربى حقه وقوله وآتى المال على حبه ذوي القربى وكالصدقة عليهم في الحياة والا يكن له قريب فقير
فمن الخيرات المستحب ان يوصي لمسكين وعالم فقير ودين فقير ونحوهم كابن سبيل وغاز وتكره وصيته لفقير
اي عنده ان كان له ورثة قال الشيخ الا مع غنى الورثة وهو معنى ما قاله جماعة وفي التبصرة رواه ابن منصور وتصح
الوصية ممن لا وارث له مطلقا بجميع ماله روي عن ابن مسعود لان المنع من الزيادة على الثلث لحق الوارث وهو
معدوم فلو ورثه اي الموصي زوج او زوجة وردها اي رد الزوج او الزوجة الوصية بالكل اي بكل المال
بطلت الوصية في قدر فرضه اي الراد من ثلثيه اي المال فان كان الراد زوجا بطلت في الثلث لان له نصف
الثلثين وان كانت الزوجة بطلت في السدس لان لها ربع الثلثين وذلك لان الزوج والزوجة لا يرد عليهما
والثلث لا يتوقف على اجازة فلا يأخذان من الثلثين اكثر من فرضهما فيأخذ وصي الثلث ثم يأخذ ذو الفرض
زوجا كان او غيره فرضه من ثلثيه اي المال ثم تتم الوصية منه للموصى له لان الزائد على فرض احد الزوجين
لا اولى به من الموصى له اشبه ما لو لم يكن للموصي وارث مطلقا ولو وصى احدهما اي احد الزوجين للآخر بكل ماله
ولا وارث له غيره فله اي الموصى له كله اي كل المال فيأخذه جميعه ارثا ووصية لما تقدم ويجب على من عليه حق
بلا بينة ذكره اي الحق سواء كان لله تعالى او لآدمي لئلا يضيع وتحرم الوصية ممن يرثه غير زوج او غير زوجة
بزائد على الثلث لاجنبي ولوارث بشيء مطلقا نصا سواء كانت في صحته او مرضه اما تحريم الوصية لغير وارث

بزايد على الثلث فلقوله عليه الصلاة والسلام لسعد حين قال اوصي بمالي كله قال لا قال فالشطر قال لا قال فالثلث
قال الثلث والثلث كثير الحديث متفق عليه واما تحريمها للوارث بشيء فللحديث ان الله تعالى قد اعطى كل ذي حق حقه
فلا وصية لوارث رواه الخمسة الا النسائي من حديث عمرو بن خارجة وابو داود والترمذي وابن ماجه عن ابي امامة
الباهلي وتصح هذه الوصية المحرمة وتقف على اجازة الورثة لحديث ابن عباس مرفوعا لا تجوز وصية لوارث الا ان
يشاء الورثة وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا لا وصية لوارث الا ان يجيز الورثة رواهما الدارقطني
ولان المنع لحق الورثة فاذا رضوا باسقاطه نفذ وتصح لولد وارثه فان قصد نفع الوارث لم يجز فيما بينه
وبين الله تعالى ولو وصى لكل وارث منهم بمعين من ماله بقدر ارثه صح اجاز ذلك الورثة او لا وسواء
كان ذلك في الصحة او المرض فلو ورثه ابنه وبنته فقط وله عبد قيمته مائة وامة قيمتها خمسون فوصى لابنه
بالعبد ولبنته بالامة صح لان حق الوارث في القدر لا في العين لصحة معاوضة المريض بعض ورثته او
اجنبيا جميع ماله بثمن مثله ولو تضمن فوات عين جميع المال ومن وصى بوقف ثلثه على بعضهم اي الورثة صح
مطلقا اي سواء اجاز ذلك باقي الورثة او ردوه في الصحة والمرض بصلانه لا انه ايصاء ولا يورث ولا يملك
ملكا تاما لتعلق حق من يأتي من البطون به وكذا وقف زايد على الثلث اجيز فينفذ فان لم يجيزوه لم ينفذ الزايد
ولو كان الوارث واحدا والوقف عليه بزايد على الثلث لانه يملك رده اذا كان على غيره فكذا اذا كان على نفسه
ومن لم يف ثلثه بوصاياه ادخل النقص على كل من الموصى لهم بقدر وصيته وان كان وصية بعضهم عتقا
لتساويهم في الاصل وتفاوتهم في المقدار كمسائل العول فلو وصى لواحد بثلث ماله ولآخر بمائة ولثالث
بعبد قيمته خمسون وبثلاثين لفداء اسير ولعمارة مسجد بعشرين وكان ثلث ماله مائة وبلغ مجموع الوصايا
ثلثمائة نسبت منها الثلث وهو ثلثها فيعطى كل واحد ثلث وصيته والاجازة اي اجازة الوصية بزايد على الثلث
او لوارث بشيء ورثه بلفظ اجازة كاجزتها او بلفظ امضا كامضيتها او بلفظ التنفيذ كنفذتها لازمة
الوصية لان الحق لهم كما تبطل بردهم وهي اي الاجازة تنفيذ لما وصى به المورث لا ابتداء عطية لقوله تعالى
من بعد وصية يوصى بها او دين فلا يثبت لها اي الاجازة احكام هبة فلا يرجع اب وارث من موصى اجاز
وصية لابنه لان الاب انما يملك الرجوع فيما وهبه لولده والاجازة تنفيذ لما وهبه غيره لابنه ولا
يحنث بها اي الاجازة من حلف لا يهب لانها ليست هبة وولا عتق من مورث مجاز اي يفتقر الى الاجازة
تنجيزا كان كعتقه عبدا لا يملك غيره ثم مات او موصى به كوصيته بعتق عبد لا يملك غيره فعتقه في
الصورتين يتوقف على اجازة الورثة في ثلثيه فاذا اجازوه نفذ وولاؤه لموص يختص به عصبته
لان العتق والاجازة تنفيذ لفعله وتلزم الاجازة بغير قبول لمجاز له وبغير قبض ولو كانت الاجازة
من سفيه ومفلس لانها تنفيذ لا تبرع بالمال وتلزم الاجازة مع كونه اي المجاز وقفا على مجيزه ولو قلنا
لا يصح الوقف على نفس الواقف لان الوقف ليس منسوبا للمجيز وانما هو منفذ له وتلزم الاجازة مع جهالة المجاز

لانها

[هامش:] ح فلو وصى لواحد بثلث ماله ولآخر بمائة ولثالث بعبد قيمته خمسون ولفداء اسير بثلاثين ولعمارة مسجد بعشرين وكان ثلث ماله مائة وبلغ مجموع الوصايا ثلثمائة نسبت منها الثلث وهو ثلثها فيعطى كل واحد ثلث وصيته انتهى والله اعلم ح

[هامش:] ح كما لو خلف ابنا وبنتا فاجازت كان الولاء للابن دون بنته لانها ليست من عصبته

[هامش:] اي بسط النصف والثلث من مخرجهما ستة ه ح ع

لانها عطية غير ويزاحم بالبنا للمفعول بقدر مجاوز للثلث الذي لم يجاوزه كان وصى لزيد بالثلث ولعمرو بالنصف
واجاز الورثة لعمرو خاصة فيزاحم زيدا بنصف كامل فيقسم الثلث بينهما على خمسة لزيد خمساه ولعمرو ثلاثة
اخماسه لقصده اي الموصي التفضيل بجعل الزايد لثالث بان وصى لزيد بالثلث ولعمرو بالثلث ولبكر بالسدس
فيقسم الثلث بينهم على خمسة ثم يكمل لصاحب النصف في الاولى نصفه بالاجازة ومن قال الاجازة عطية عكس
الاحكام المتقدمة وقال في المثال المذكور انما يزاحمه بثلث خاصة لان الزيادة عطية محضة من الورثة لم تتلق
من الميت فلا يزاحم بها الوصايا فيقسم الثلث بينهما نصفين ثم يكمل لصاحب النصف نصفه بالاجازة لكن
لو اجاز مريض مرض الموت المخوف قلت وكذا من الحق به وصية تتوقف على اجازة فاجازته من ثلثه لتركه
حقا ماليا كان يمكنه ان لا يتركه خلافا لابي الخطاب وتبعه في الاقناع كمحاباة صحيح في بيع خيار له بان باع ما يساوي
مائة وعشرين بمائة بشرط الخيار له الى شهر مثلا ثم مرض البايع زمنه اي في الشهر المشروط فيه الخيار له ولم يجز فسخ البيع
حتى لزم فان العشرين تعتبر من ثلثه لتمكنه من استدراكها بالفسخ فتعود لورثته فلما لم يفسخ فكانه اختار ذلك
للمشتري اشبه عطيته في مرضه وكاذن مريض في قبض هبة وهبها وهو صحيح لانها قبل القبض كان يمكن الرجوع
فيها ولا تعتبر محاباة في خدمته من الثلث بان اجر نفسه للخدمة بدون اجر مثله ثم مرض فامضاها بل محاباته
في ذلك من راس ماله لان تركه الفضيلة اذا ليس بترك مال والاعتبار بكون من وصى له بوصية او وهب له هبة
من مريض وارثا او لا عند الموت اي موت موص وواهب فمن وصى لاحد اخوته او وهب في مرضه فحدث له ولد
صحتا ان خرجتا من الثلث لانه عند الموت ليس بوارث وان وصى او وهب مريض اخاه وله ابن فمات قبله وقفتا
على اجازة باقي الورثة والاعتبار باجازة وصية وعطية او رد لاحدهما بعده اي الموت وما قبل ذلك من رد
او اجازة لا عبرة به لان الموت هو وقت لزوم الوصية والعطية في معناها ومن اجاز من الورثة عطية او وصية
وكانت جزءا مشاعا كنصف او ثلثين ثم قال انما اجزت ذلك لاني ظننته اي المال المخلف قليلا ثم تبين انه كثير
قبل قوله ذلك بيمينه لانه اعلم بحاله والظاهر معه فيرجع بما زاد على ظنه لاجازته ما في ظنه فاذا كان المال الفا
وظنه ثلثمائة والوصية بالنصف فقد اجاز السدس وهو خمسون فهي جائزة عليه مع ثلث الالف فللموصى له ثلثمائة
وثلاثة وثمانون وثلث والباقي للوارث الا ان يكون المال المخلف ظاهرا لا يخفى على المجيز او تقوم بينة على المجيز
بعلمه قدره فلا يقبل قوله ولا رجوع له وان كان المجاز عطية او وصية عينا كعبد معين او كان مبلغا معلوما
كمائة درهم او عشرة دنانير وقال مجيزه ظننت الباقي بعده كثيرا لم يقبل قوله فلا رجوع له كالو وهبه انه يعط
وقال الشيخ تقي الدين وان قال ظننت قيمته الفا فبان اكثر قبل وليس نقضا للحكم بصحة الاجازة ببينة او اقرار
وقال وان اجاز وقال اردت اصل الوصية قبل فصل وما وصى به لغير محصور كفقراء او غزاة
او بني هاشم او وصى بمسجد ونحوه كثغر ورباط وحج لم يشترط قبوله لتعذره فتلزم الوصية بمجرد الموت والا
تكن الوصية كذلك بل لآدمي معين ولو عددا يمكن حصره اشترط قبوله لانها تمليك له كالهبة ولا يتعين القبول باللفظ

بل يجزئ ما قام مقامه كأخذ وما دل على الرضا وفي المغني وطيه قبول كرجعة وبيع خيار ويجوز قولا ومتراخيا
ويحل اي القبول بعد الموت لان الموصى له لا يثبت له حق قبله ويثبت ملك موصى له من حينئذ اي القبول بعد
الموت لانه تمليك عين لمعين يفتقر الى القبول فلم يسبق الملك القبول كسائر العقود ولان القبول من تمام السبب
والحكم لا يتقدم سببه فلا يصح تصرفه اي الموصى له في العين الموصى بها قبله اي القبول ببيع ولا رهن ولا هبة
ولا اجارة ولا عتق ولا غيرها لعدم ملكه لها وما حدث من عين موصى بها بعد موت موص وقبل قبول موصى له
بها من نماء منفصل ككسبه وثمرة وولد فهو للورثة اي ورثة موص لملكهم العين حينئذ ويتبع العين الموصى بها
نماء متصل كسمن وتعلم صنعة كسائر العقود والفسوخ وان كانت الوصية بامة فاحبلها وارث قبله اي القبول وبعد
موت موص فصارت ام ولد لانها حملت منه في ملكه لها وولده حر لا يلزمه سوى قيمتها للموصى اي الموصى له بها
اذا قبلها بعد ذلك لانه اتلفها لثبوت حق التملك له فيها بموت الموصي والاستيلاد اقوى من العتق ولذلك يصح
من المجنون والشريك المعسر وان لم ينفذ اعتاقهما وان غرس او بنى الوارث في الارض قبل القبول ثم قبل موصى له
فكبناء مشتر شقصا مشفوعا وغرسه على ما قال ابن رجب وصوبه في الانصاف وان وصى له اي لحر
بزوجته الامة فاحبلها وولدت قبله اي القبول وهو متعلق باحبلها فقط لم تصر ام ولد لزوجها الموصى له بها
لانها لم تكن ملكه حين احبلها وولده الذي حملت به قبل قبولها رقيق ان لم يكن اشترط حريته او اولاده وان
وصى لحر بابيه الرقيق فمات موصى له بعد موت موص وقبل قبوله الوصية فقبل ابنه اي الموصى له الوصية
بجده عتق موصى به حينئذ اي حين قبول الوصية لملك ابن ابنه له اذًا ولم يرث العتيق من ابنه الميت
لحدوث حريته بعد ان صار الميراث لغيره وان وصى له بابن اخيه فمات قبل قبوله فقبل ابنه لم يعتق عليه
ابن عمه لانه تلقى الوصية من جهة الموصي لا من جهة ابيه ولم يثبت لابيه ملك في الموصى به وكذا لا تقضى ديونه
موصى له مات بعد موت موص وقبل قبوله من وصية قبلها وارثه وعلى وارث ضمان عين لا دين
حاضرة يتمكن من قبضها بعد موت مورثه ان تلفت بمعنى انها تحتسب على الورثة ولا ينقص بتلفها
ثلث اوصى به نص عليه في رجل ترك مائتي دينار وعبدا قيمته مائة واوصى لرجل بالعبد فسرقت الدنانير
بعد موت الرجل وجب دفع العبد للموصى له وذهبت دنانير الورثة انتهى لان ملكهم استقر بثبوت سببه
اذ هو لا يخشى انفساخه ولا رجوع لهم بالبدل على احد فاشبه ما في يد المودع ونحوه ومفهومه انها لو كانت
غائبة او حاضرة ولم يتمكنوا من قبضها لم تحتسب على الورثة ولا يكون على وارث سقي ثمرة موصى بها لانه
لم يضمن تسليم هذه الثمرة الى الموصى له بخلاف البيع وان مات موصى له قبل موص بطلت الوصية
لانها عطية صادفت المعطى ميتا فلم تصح كهبة لميت ولا تبطل الوصية ان مات موصى له قبل موت
موص ان كانت الوصية بقضاء دينه لبقاء اشتغال الذمة حتى يؤدى الدين وان ردها اي رد موصى له
الوصية بعد موته اي الموصي فان كان رده بعد قبوله الوصية لم يصح الرد مطلقا اي سواء قبضها او لا

وسواء

وسواء كانت مكيلا او موزونا او غيرهما لاستقرار ملكه عليها بالقبول كسائر املاكه والا يكن رده للوصية
بعد قبولها بان ردها قبله بطلت الوصية لانه اسقط حقه في حال يملك قبوله واخذه اشبه عفو الشفيع
عن شفعته بعد البيع ويحصل ردها بقوله رددت او لا اقبل ونحوه وترجع للورثة كان الوصية
لم تكن وان عين بالرد واحدا وقصد تخصيصه بالمردود لم يكن له ذلك وكان لجميعهم بخلاف ما لو قبل
فله ان يخص من شاء وان امتنع موصى له بعد موت موص من قبول ورد للوصية حكم عليه بالرد وسقط
حقه من الوصية لعدم قبوله وان مات موصى له بعده اي الموصي وقبل رد وقبول للوصية قام وارثه
اي الموصى له مقامه في رد وقبول لانه حق ثبت للمورث فينتقل الى وارثه بعد موته لحديث من ترك حقا
فلورثته وكخيار العيب فان كان جماعة وقبل بعضهم ورد بعضهم فلكل حكمه وان كان فيهم محجور عليه
فعل وليه الاحظ فصل وان قال موص رجعت في وصيتي او قال ابطلتها ونحوه كرددتها
او غيرتها او فسختها بطلت لقول عمر يغير الرجل ما شاء من وصيته والعتق كغيره بخلاف التدبير لانه
تعليق على شرط فلم يملك تغييره كتعليقه على صفة في الحياة وان قال موص في موصى به هذا لورثتي
او في ميراثي او قال ما وصيت به لزيد فلعمرو فهو رجوع عن الوصية لما اولى لمنافاته لها وان
وصى بشيء لانسان ثم وصى به لآخر ولم يقل ذلك اي ما وصيت به لزيد فلعمرو فالموصى به بينهما اي
الموصى له به اولا والموصى له به ثانيا كما لو جمع بينهما في الوصية ومن مات منهما اي من الموصى له بشيء اولا
والموصى له به ثانيا قبل موت موص كان الكل للآخر او تاخر موتهما عن موت موص ورد احدهما الوصية بعد
موته اي الموصي وقبل الآخر كان الكل اي كل الموصى به للآخر الذي قبل الوصية لان اشتراكهما تزاحم
كما لو وصى لكل من اثنين بجميع ماله ومات احدهما قبل موص او رد وقبل الآخر واجيزت وصيته فياخذ
جميع المال وان وصى بثلثه ثم بثلثيه لآخر فمعا باجازة وفي الرد يقسم الثلث بينهما على ثلاثة وان باعه
اي باع موص موصى به او وهبه او رهنه او اوجبه في بيع او هبة بان قال لانسان بعتكه او وهبتكه
ولم يقبل منه له ذلك فيهما اي في ايجاب البيع وايجاب الهبة فرجوع او عرضه لهما اي البيع والهبة فرجوع
او وصى ببيعه او عتقه اي ما وصى به لانسان من رقيقه بان قال اعطوه لزيد ثم قال اعتقوه او وصى
بهبته او حرمه عليه اي على الموصى له به كما لو وصى لزيد بشيء ثم قال هو حرام عليه فرجوع او كاتبه
اي الموصى به او دبره او خلطه اي الموصى به من نحو زيت او بر او دقيق بما لا يتميز منه ولو كان موصى به
صبرة فخلطها بغيرها وازال اسمه فطحن الحنطة او خبز الدقيق الموصى به او جعل الخبز فتيتا او نسج
الغزل او عمل الثوب قميصا او ضرب النقرة دراهم او ذبح الشاة او بنى الحجر والآجر الموصى به او غرس
نوى موصى به فصار شجرا او نجر الخشبة بابا او كرسيا او دولابا ونحوه او اعاد دارا انهدمت او جعلها
حماما او نحوه فرجوع لانه دليل اختياره الرجوع وكذا لو كسر السفينة وصار اسمها خشبا لا ان جصها

اي بجحد الموصي الوصية فليس رجوعا لانها عقد كسائر العقود او آجر موص عينا موصى بها او زوج رقيقا موصى به او زرع ارضا موصى بها فليس رجوعا فان غرسها او بناها فرجوع في اصح الوجهين لانه يراد للدوام فيشعر بالصرف عن الاول ذكره الحارثي ويمكن ادخالها في قول المتن او بنى او غرس او وطئ امة موصى بها ولم تحمل من وطئه وليس ثوبا موصى به او سكن موصى به من دار او بستان او بيت شعر ونحوه فليس رجوعا لانه لا يزيل الملك ولا الاسم ولم يمنع التسليم كغسل ثوب موصى به او كنس دار موصى بها او علم رقيقا موصى به صنعة او وصى بثلث ماله فتلف ماله الذي كان يملكه حين الوصية بان تلف او غيره ثم ملكه الا او باع ثم ملك مالا غيره فليس رجوعا لان الوصية بجزء مشاع مما يملكه حين الموت فلا يؤثر ذلك فيها او كانت الوصية بقفيز من صبرة فخلطها اي الصبرة ولو بخير منها مما لا يتميز منه فليس رجوعا لان القفيز كان مشاعا وبقي على اشاعته وزيادة موص في دار بعد وصيته بها للورثة لانها لم تدخل في الوصية لعدم وجودها حينها الا المنهدم من دار اذا ادعاه موص فليس للورثة بل للموصى له به لدخوله في الوصية بوجوده حينها وان وصى لزيد بنحو عبد ثم قال ان قدم عمرو فله ما وصيت به لزيد فقدم عمرو بعد موت موص فالموصى به لزيد دون عمرو لانقطاع حقه منه بموت الموصي قبل قدومه وانتقاله لزيد ولم يوجد اذ ذاك ما يمنعه فلم يؤثر وجود الشرط بعد ذلك كمن علق عتقا او طلاقا بشرط فلم يوجد الا بعد موته وان قدم عمرو في حياة موص كان له قال في الانصاف بلا نزاع ويخرج وصي اي موصى اليه باخراج الواجب فان لم يكن فوارث جائز التصرف فان لم يكن او ابى فحاكم الواجب على ميت من دين لآدمي او لله تعالى ومنه اي الواجب وصية بعتق في كفارة تخيير وهي كفارة اليمين من راس المال متعلق بيخرج اي يجب اخراجه ولو لم يوص به لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فان وصى معها اي الواجب بتبرع من معين او مشاع اعتبر الثلث الذي تعتبر منه التبرعات من المال الباقي بعد اداء الواجب فان كانت التركة اربعين والدين عشرة ووصى بثلث ماله دفع الدين اولا ثم دفع للموصى له عشرة لانها ثلث الباقي وعلم منه تقديم الدين على الوصية لحديث علي ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدين قبل الوصية رواه احمد وغيره وحكمة تقديمها بالذكر في الآية مشقة اخراجها على الوارث فقدمت حثا على اخراجها قال الزمخشري ولذلك جيء بكلمة او التي للتسوية اي فيستويان في الاهتمام وعدم التضييع وان كان مقدما عليها وان قال من عليه واجب ووصى بتبرع اخرجوا الواجب من ثلثي بدئ بالبنا للمفعول به اي الواجب من الثلث لما تقدم فان فضل شيء بعد الواجب فما فضل منه فهو لصاحب التبرع عملا بوصيته والا يفضل من الثلث شيء بعد الواجب بطلت الوصية بالتبرع كما لو رجع عنها باب ـــ الموصى له وهو الثالث من اركان الوصية تصح الوصية لكل من يصح تملكه من مسلم معين كزيد او لا كالفقراء او كافر معين لقوله تعالى الا ان تفعلوا الى اوليائكم معروفا

قال محمد

قال محمد بن الحنفية وعطاء وقتادة ان ذلك هو وصية المسلم لليهودي ولو مرتدا او حربيا كالهبة فلا تصح لعامة النصارى او نحوهم لكن لو وصى لكافر بعبد مسلم او مصحف او سلاح او حد قذف لم تصح وبعبد كافر فاسلم قبل موت موص بطلت وكذا بعد موته وقبل القبول لانه لا يجوز ان يبتدئ الكافر ملكا على مسلم وتصح وصيته لمكاتبه ومكاتب وارثه كما تصح لمكاتب اجنبي منصوص لان المكاتب مع سيده كالاجنبي في المعاملات فكذا في الوصية وسواء وصى له بجزء مشاع كثلثه وربعه او بمعين كثوب او فرس لان الورثة لا يملكون مال المكاتب بموت سيده وتصح وصيته لام ولده لانها حرة عند لزوم الوصية وكوصيته ان ثلث قريته مثلا وقف عليها ما دامت على ولدها اي حاضنة لولدها منه وان شرط في وصيته عدم تزوجها اي ام ولده او زوجته الحرة ففعلت اي وافقت عليه واخذت الوصية ثم تزوجت ردت ما اخذت لبطلان الوصية بفوات شرطها بخلاف ما لو وصى بعتق امته على ان لا تتزوج ثم مات فقالت لا اتزوج عتقت فاذا تزوجت لم يبطل عتقها لانه لا يمكن رفعه بخلاف الوصية وبحث فيه الحارثي وذكره في الشرح وان دفع لزوجته مالا على ان لا تتزوج بعد موته فتزوجت ردت المال الى ورثته نصا وان اعطته مالا على ان لا يتزوج عليها رده اذا تزوج وتصح وصيته لمدبره لانه يصير حرا عند لزوم الوصية كام ولده فان ضاق ثلثه اي المخلف عنه اي عن المدبر وعن وصيته اي الموصى له به بدئ بالبنا للمفعول من ثلثه بعتقه فيقدم على الوصية له لانه انفع له منها وتصح وصيته لقنه اي رقيقه غير مدبره ومكاتبه وام ولده بمشاع من ماله كثلث وربع وتصح وصيته لقنه بنفسه ورقبته اي العتق بان يقول اوصيت لك بنفسك او رقبتك كما لو وصى له بعتقه ويعتق كله بقبوله ان خرج كله من ثلثه لان العتق يدخل في الجزء المشاع فيملك الجزء الموصى من نفسه بقبوله فيعتق منه بقدره لتعذر ملكه لنفسه ثم يسري العتق لبقيته ان حمله الثلث كما لو اعتق بعض عبده والا يخرج كله من الثلث بل بعضه فانه يعتق منه بقدره اي الثلث ان لم تجز الورثة عتق باقيه فلو كانت الوصية لقنه بثلث المال وقيمته مائة وله سواه خمسون عتق نصفه وان كانت الوصية به اي الثلث مثلا وفضل منه شيء بعد عتقه اخذه فلو وصى له بالثلث وقيمته مائة وله سواه خمسمائة عتق واخذ مائة لانها تمام الثلث الموصى به وان وصى له بربع المال وقيمته مائة وله سواه ثمانمائة عتق واعطي مائة وخمسة وعشرين تمام الربع وان وصى لقنه بجزء منه كثلثه وربعه وخرج كله من الثلث عتق ما وصى له به من نفسه وفي بقيته روايتان ولا تصح الوصية لقنه بمعين لا يدخل هو فيه كدار وفرس ومعين ثوب وقن غيره ومائة من ماله لانه لم يدخل منه فيما وصى له به فلا يعتق منه شيء واذا لم يعتق منه شيء آل الى الورثة وكان ما وصى به لهم فيصير كان الميت وصى لورثته بما يرثونه فتلغو الوصية لعدم فائدتها ولا تصح وصيته لقن غيره لانه لا يملك اشبه ما لو وصى لحجر هذا معنى كلامه في التنقيح وفي المقنع وتصح لعبد غيره قال في الانصاف فهذا المذهب وعليه الاصحاب انتهى وجزم به في الاقناع وعليه تكون

لسيده بقبول العتق ولا ينتقل الى اذن سيده ولا تصح وصيته لحمل الا اذا علم وجوده حينها اي الوصية بان تضعه الام حيا لاقل من اربع سنين من الوصية ان لم تكن الام فراشا لزوج او سيد وتضعه لاقل من ستة اشهر فراشا كانت او لا من حينها فتصح لانها تعليق على خروجه حيا والوصية قابلة للتعليق بخلاف الهبة ولانها تجري مجرى الميراث فان انفصل ميتا بطلت لانه لا يرث ولاحتمال ان لا يكون حيا حين الوصية سواء مات بعارض من ضرب بطن او شرب دوا او نحوه او من غيره وعلم منه انه لو وصى لمن تحمل هذه المراة لم تصح لانها تمليك فلا تصح لمعدوم وكذا لو وصى بما اي الحمل من امة او فرس ونحوها فلا تصح الا اذا علم وجوده حين الوصية على ما تقدم وان قال موص لحمل امراة ان كان في بطنك ذكر فله كذا اي ثلاثون درهما مثلا وان كان في بطنك انثى فلها كذا اي عشرون درهما مثلا فكانا اي تبين انه كان في بطنها ذكر وانثى بولادتهما لها فلهما اي لكل واحد منهما ما شرط له لوجود الشرط ولو كان قال لها ان كان ما في بطنك او حملك ذكر فله كذا وان كان انثى فلها كذا فكانا فلا شيء لهما لان احدهما بعض ما في بطنها او حملها لا كله وان وصى لحمل امراة فولدت ذكرا وانثى فالوصية لهما بالسوية لانه كذلك عطية وهبة اشبه ما لو وهبهما شيئا بعد ولادتهما وان فاضل بينهما فعلى ما قاله كالوقف والخنثى له ما للانثى حتى يتبين امره ذكره في الكافي وطفل من لم يميز وظاهره من ذكر وانثى وصبي وغلام ويافع ويتيم من لم يبلغ فتطلق هذه الاسماء على الولد من ولادته الى بلوغه بخلاف الطفل فالى تمييزه قال الجوهري الصبي الغلام ولا يشمل اليتيم ولد زنا لان اليتم فقد الاب بعد وجوده وهذا لم يكن له اب ومراهق من قارب اي البلوغ قال في القاموس وراهق الغلام قارب الحلم وشاب وفتى من البلوغ الى الثلاثين سنة وكهل منها اي الثلاثين الى خمسين سنة قال في القاموس الكهل من وخطه الشيب ورايت له بجالة او من جاوز الثلاثين او اربعا وثلاثين الى احدى وخمسين انتهى والبجالة مصدر بجل كعظم وشيخ منها اي الخمسين الى سبعين ثم من جاوزها هرم الى اخر عمره وان قتل وصي موصيا قتلا مضمونا ولو خطا بطلت لانه يمنع الميراث وهو اكد منها فهو اولى ولا تبطل الوصية ان جرحه ثم اوصى المجروح له اي لجارحه فمات المجروح من الجرح لانها بعد الجرح صدرت من اهلها في محلها ولم يطر عليها ما يبطلها وكذا فعل مدبر بسيده فان قتل سيده بعد ان دبره بطل وان جرح سيده ثم دبره ومات من الجرح لم يبطل تدبيره وتصح الوصية لصنف من اصناف الزكاة كالفقرا والغزاة وتصح لجميعها اي اصناف الزكاة لانهم يملكون ويعطى كل واحد من الموصى لهم من الوصية قدر ما يعطى من زكاة حملا للمطلق من كلام الادمي على المعهود الشرعي ولا يجب التعميم ولا التسوية على ما سبق في الزكاة قال الحارثي وظاهر كلام الاصحاب جواز الاقتصار على البعض كالزكاة ولا قوي ان لكل صنف ثمنا قال والمذهب جواز الاقتصار على الشخص الواحد من الصنف انتهى ويستحب تعميم من امكن منهم وتعميم اقارب موص لا يعطي الا المستحق من اهل بلده وتصح الوصية لكتب قران وعلم لانه مطلوب شرعا فصح الصرف فيه

كالصدقة وتصح الوصية لمسجد كالوقف عليه وتصرف في مصلحته لانه العرف ويبدا الناظر بالاهم والاصلح باجتهاده فان قال ان مت فبيتي للمسجد او فاعطوه ما يلزم من مالي ففي الفروع توجه صحته وتصح الوصية لفرس حبيس ينفق عليه لانه من انواع البر فان مات الفرس الموصى له قبل صرف موصى به وبعضه رد بالبناء للمجهول موصى به او باقيه للورثة لبطلان محل الوصية كما لو وصى لانسان بشيء فرده ولا يصرف في فرس حبيس اخر نصا كوصيته بعتق عبد زيد فتعذر عتقه لموته او نحوه فثمنه للورثة او وصيته بشراء عبد بالف ليعتق عنه او بشراء عبد زيد بها اي الالف فاشتروه اي عبد زيد بدون الف او اشتروا عبدا يساويها اي الالف بدونها فالفاضل للورثة لانه لا مستحق له غيرهم وان اراد الموصي تمليك المسجد او الفرس لم تصح الوصية قاله في المبدع ومن وصى بثلثه في ابواب البر صرف في القرب جميعها للعموم اللفظ وعدم المخصص ويبدا منها بالغزو نصا لقول ابي الدردا لانه افضل القرب ولو قال موص لوصيه ضع ثلثي حيث اراك الله تعالى او حيث يريك الله تعالى فله صرفه في اي جهة من جهات القرب رئي وضعه فيه عملا بمقتضى الوصية والافضل صرفه الى فقرا اقاربه اي الموصي غير الوارثين لانه فيهم صدقة وصلة فان لم يكن للموصي اقارب من النسب فالى محارمه من الرضاع كامه وابيه واخيه منه فان لم يكونوا فالى جيرانه ولا يجب ذلك لانه جعله الى ما يراه فلا يجوز تقييده بالتحكم وان وصى ان يحج عنه بالف صرف الالف من الثلث ان كان الحج تطوعا في حجة بعد اخرى راكبا لانه الحاج عن الموصي او راجلا يدفع الى كل من الراكب والراجل قدر ما يحج به فقط لانه اطلق الصرف في المعاوضة فاقتضى عوض المثل كالتوكيل في بيع وشرا حتى ينفد الالف الموصى به في الحج لانه وصى بجميعه في جهة قربة فوجب صرفه فيها كما لو وصى به في سبيل الله تعالى فلو لم يكف الالف ان يحج به من بلد موص حج به اي الالف او الباقي من حيث يبلغ نصا لانه قد عين صرفه في الحج فصرف فيه بحسب الامكان ولا يصح حج وصي باخراجها اي نفقة الحج نصا لانه منفذ فهو كقوله تصدق عني بكذا لا ياخذ منه وكذا لو وصى بصرفه في الغزو ولا يصح حج وارث به لانه خلاف ما يظهر من غرض موص وان قال حج عني حجة بالف دفع الكل الى من حج به لانه مقتضى وصيته فان عينه اي من يحج عنه بان قال حج عني زيد حجة بالف فابى زيد الحج بطلت الوصية في حقه اي بطل تعيينه لانها وصية فيها حق للحج وحق للموصى له فاذا رد بطل في حقه دون غيره كقوله بيعوا عبدي لفلان وتصدقوا بثمنه فلم يقبله وكذا لو لم يقدر الموصى له بفرس في السبيل على الخروج نقله ابو طالب ويحج عنه ثقة سوى المعين الزاد باقل ما يمكن من نفقة مثله وحينئذ فالنايب امين فيما اعطيه ليحج عنه وتقدم في الحج او من اجرة ان صحت الاجارة للحج والبقية اي بقية الالف بعد نفقة مثله او اجرة للورثة لبطلان محل الوصية بامتناع المعين من الحج كما لو وصى به لانسان فرد والوصية في حج فرض ونفل وان لم يمتنع المعين من الحج اعطي الالف لانه موصى له بالزيادة بشرط حجه وقد بذل نفسه للحج فوجب تنفيذ الوصية على ما قال موص وحسب الفاضل من الالف عن نفقة مثل لتلك الحجة في فرض من الثلث لانه المتبرع به ونفقة المثل فيها من راس المال

لا لهامن الواجبات وحسب الالف جميعه ان كانت الوصية في جج نفل من الثلث لانها تطوع بالف بشرط الحج
عنه ولا يعطى الا ايام الحج نصا ولو وصى بعتق نسمة بالف فاعتقوا اي الورثة نسمة بخمسمائة
لزمهم عتق نسمة اخرى بخمسمائة حيث احتمل الثلث الالف تنفيذا للوصية وان قال موصٍ اعتقوا اربعة
ارقا بكذا اي الف مثلا جاز الفضل بينهم ما لم يسم لكل واحد ثمنا معلوما نصا فان عينه وجب على ما قال ولو
وصى بعتق عبد زيد ووصيته بان قال يشتري عبد زيد ويعتق ويعطى مائة فاعتقه سيده اخذ
العبد الوصية بالمائة لان الموصي قد اوصى بوصيتين عتقه واعطاؤه المائة فاذا فات عتقه لسبق سيده
به بقيت الاخرى ولو وصى بعتق عبد بالف نفذ ذلك ان خرج الالف من الثلث او اشترى عبد بثلثه اي ثلث المال
ان لم يخرج الالف من الثلث ولم تجز الورثة ولو وصى بشراء فرس للغزو بعين كالف ووصى بمائة نفقة له اي
الفرس فاشترى الفرس باقل منه اي الالف والثلث يحتمل الالف والمائة فباقيه اي الالف نفقة للفرس مع المائة
نصا لا ارث لانه اخرج الالف والمائة في وجه واحد وهو الفرس فهما مال واحد بعضه للثمن وبعضه للنفقة
عليه وتقدير الثمن لتحصيل حقه فاذا فضلت فقد حصل الغرض فيخرج الثمن من المال او فالباقي للنفقة
بخلاف ما لو وصى بعتق عبد بالف فاشتروا اما يساوي بثمانمائة فالباقي للورثة فانه لا مصرف له بخلاف
مسألتنا وان وصى لاهل سكته بكسر السين فالموصى به لاهل زقاقه اي الموصي بضم الزاي وهو دربه سمي
سكة لاصطفاف البيوت به وكانت الدروب بمدينة السلام تسمى سككا فيستحق من كان ساكنا به حال
الوصية نصا لانه قد يلحظ اعيان سكانها الموجودين لحصرهم وان وصى لجيرانه تناول اربعين دارا
من كل جانب نصا لحديث ابي هريرة مرفوعا الجار اربعون دارا هكذا وهكذا وهكذا وهكذا وجار
المسجد من سمع اذانه لقول علي في حديث لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد قال من سمع النداء ولا
يدخل فيهم من وجد بين الوصية والموت لمن وجد بعد الموت وان وصى لاقرب قرابته او وصى لاقرب
الناس اليه او وصى لاقربهم به رحما اي الموصي اب وابن او له جد واخ لغيرام فهما سواء حيث لم يرثا
لمانع او اجيز لان الاب والابن كل منهما يدلي بنفسه بلا واسطة والجد والاخ يدليان بالاب والاخ
اب واخ من ام ان دخل الاخ لام في القرابة سواء لاستوائهما في القرب والمذهب لا يدخل وللام في القرابة
وولد الابوين احق منهما اي من الاخ للاب فقط والاخ للام فقط لان معه قرابتان اقرب ممن له قرابة
واحدة والاناث كالذكور فيها اي في القرابة فالابن والبنت سواء والاخ والاخت سواء والاب اولى
ابن الابن ومن الجد ومن الاخوة وفي الترغيب ان ابن الابن اولى من الاب قال وكل من قدم قدم ولده الا الجد
فانه يقدم على بني اخوته واخاه لابيه فانه يقدم على ابن اخيه لابويه فصل ولا تصح
الوصية لكنيسة او بيت نار او مكان من اماكن الكفر سواء كانت ببنائه او بشيء ينفق عليه لانه معصية
فلم تصح الوصية به كوصيته بعبده او امته للفجور او بشراء خمر او خنزير يتصدق به على اهل الذمة مسلما كان

الموصي

الموصي او كافرا وفي المغني ان وصى ببناء بيت يسكنه المجتازون من اهل الذمة او اهل الحرب صح لان بناء مساكنهم ليس
بمعصية او كتب التوراة والانجيل فلا تصح الوصية له لانهما منسوخان وفيهما تبديل والاشتغال بهما
غير جائز وقد غضب النبي صلى الله عليه وسلم حين رأى مع عمر شيئا مكتوبا من التوراة او ملك بفتح اللام احد
الملائكة او ميت فلا تصح الوصية لهما لانهما لا يملكان اشبه ما لو وصى لحجر وكذا الجني وان اوصى لحي اي ميت
يعلم موص موته حال الوصية او لا يعلم ولحي بان وصى بعبده مثلا لزيد وعمرو وزيد ميت فللحي النصف من
الموصى به لانه اضاف الوصية اليهما فاذا لم يكن احدهما اهلا للتمليك بطلت الوصية في نصيبه دون نصيب الحي
لخلو هذا من المعارض كما لو كانت لحيين فمات احدهما ولا يصح تمليك حمل لاستحالته وتصح الوصية لفرس زيد و
لو لم يقبله اي يقبل زيد ما وصى به لفرسه ويصرف في الموصى به في علفه اي الفرس لان الوصية له امر بصرف المال
في مصلحة قال الحارثي بحيث يتولى الوصي او الحاكم الانفاق لا المالك فان مات الفرس الموصى له قبل صرف جميع
الموصى به في علفه فالباقي للورثة لتعذر صرفه الى الموصى له كما لو رد موصى له الوصية وان وصى بثلثه اي ثلث
ماله لوارث واجنبي او لكل منهما بشيء معين وقيمة المعينين ثلث المال فرد الورثة فللاجنبي السدس في الاولى
والمعين الموصى له به في الثانية لعدم المانع وبطلت وصية الوارث لعدم اجازتها وان وصى لهما بثلثيه
سوية فرد الورثة نصفهما اي الوصية وهو ما جاوز الثلث بلا تعيين نصيب واحد منهما فالثلث بينهما
لان الوارث يزاحم الاجنبي مع الاجازة فاذا ردوا تعين ان يكون الباقي بينهما ذكره القاضي ولو ردوا نصيب
وارث فقط او اجازوا الوصية للاجنبي فقط فله اي الاجنبي الثلث كاملا كاجازتهم للوارث وللاجنبي
الوصيتين وان اجازوا وصية الوارث كلها وردوا نصف وصية الاجنبي او عكسوا فعلى ما قالوه لان لهم
ان يجيزوا لهما وان يردوا عليهما فكان لهم اجازة بعض ذلك ورد بعضه ولا يملكون تنقيص الاجنبي عن
نصف وصيته سواء اجازوا للوارث او ردوا عليه وان وصى بثلثه لوارث واجنبي وقال ان ردوا وصية
الوارث فالثلث كله للاجنبي فردوا وصية الوارث فكما قال الموصي وان اجازوا للوارث فالثلث بينهما
ومن وصى لمن لا يملك او وصى له ولحايط بالثلث بان قال وصيت بثلث مالي لزيد وجبريل مثلا او له
وللحايط او الحجر ونحوه فله اي زيد في المثال الجميع اي جميع الثلث نصا لان من اشركه معه لا يملك فلا يصح التشريك
وان وصى له اي لزيد مثلا وسلم وللرسول بالثلث فهو نصفان بينهما وما لله او للرسول يصرف في المصالح
العامة كالفيء وان له ابنان فقط ووصى بماله كله لابنيه واجنبي فردا ها اي رد الابنان الوصية فله اي الاجنبي
التسع لانه لو اجيزت الوصية كان له ثلث المال لانه ثالث ثلاثة فله مع رد ثلث الثلث وان وصى بثلثه لزيد
وللفقراء والمساكين فله اي زيد تسع والتسعان للفقراء والمساكين لان الوصية لثلاث جهات فوجبت التسوية
بينها كما لو وصى لثلاثة انفس ولا يستحق زيد معهم اي الفقراء والمساكين بالفقر والمسكنة لاقتضاء العطف
المغايرة ولو وصى بشيء لزيد وشيء آخر للفقراء وزيد منهم لم يشاركهم او وصى لزيد بشيء وبشيء لجيرانه وزيد جارهم

لم يشاركهم لما تقدم وان وصى لقرابته وللفقرا فلمرتب فيقسم سهمان ذكره ابو المعالي اي لكل لانه كان من وصفه
سبب لاستحقاقه فجاز تعدد استحقاقه بتعدد وصفه ولو وصى لمه ولاخوته بثلث ماله فله النصف على
ما تقدم ولو وصى بثلثه لاحد هذين بان قال وصيت بثلثي لاحد هذين او قال وصيت به لجاري فلان
او قريبي فلان باسم مشترك لم يصح لابهام الموصى له وتعيينه شرط فان كان ثم قرينة او غيرها
انه اراد معينا منهما واشكل صحت الوصية واخرج المستحق منهما بقرعة في قياس المذهب قال ابن رجب
في القاعدة الخامسة بعد المائة فلو قال عبدي غانم حر بعد موتي وله اي غانم مائة درهم وله اي للموصي
عبدان مسميان بهذا الاسم غانم ثم مات الموصي عتق احدهما اي العبدين المسميين بهذا الاسم بقرعة
وللشيء له اي لمن خرجت له القرعة من الدراهم الموصى بها ولو خرجت من الثلث لان الوصية لها لغير معين
فلم تصح نصا ويصح قول موص اعطوا ثلثي احدهما كاعتقوا احد عبدي وللورثة الخيرة فيمن يعطونه الثلث
منهما او يعتقونه لانه ذكام بالتمليك والعتق فصح جعله الى اختيار الورثة كقوله لوكيله بع سلعتي
من احد هذين بخلاف وصيت فانه تمليك معلق بالموت فلم يصح لمبهم ولو وصى ببيع عبده سالم مثلا
لزيد ولعمرو اي لاحدهما بعينه صح او ابهم فقال بيعه لاحدهما صح والخيرة للمجعول له ذلك والوصية ببيع
شيء لمن يعينه موص او وصيه فيه فيها غرض مقصود عرفا اما الارفاق بالعبد بايصاله الى من هو
معروف بحسن الملكة واعتاق الرقاب او الارفاق بالمشتري لمعنى يحصل له من العبد فان تعين بيع
العبد لذلك الشخص وابى شراءه بثمن عينه موص او بقيمته ان لم يعين ثمنا بطلت الوصية ولا تصح
الوصية ببيعه مطلقا لان الوصية لا بد لها من مستحق وقد انتفى هنا ولو وصى له اي لزيد بخدمة عبده
سنة ثم هو اي العبد بعد خدمته للموصى سنة له سنة حر فوهبه اي وهب الموصى له بالخدمة العبد
الخدمة او رد الوصية بالخدمة عتق العبد منجزا وان وهبه ما بقي من الخدمة في اثناء المدة عتق بمجرد
الهبة ومن وصى بعتق عبد بعينه او وصى بوقفه لم يقع العتق او الوقف حتى ينجزه وارثه لان الوصية
بذلك امر بفعله فلم يقع الا بفعل المامور كالتوكيل في ذلك لكن هنا يلزم تنفيذ الوصية فان ابى وارث
تنجيزه فحاكم ينجزه ويكون حرا او وقفا من حين اعتق او وقف وولاؤه لموص وكسبه اي الموصى بعتقه
او وقفه بين موت موص وتنجيز ما وصى به من عتق او وقف ارث لبقائه في الملك الى التنجيز وفي
الروضة الموصى بعتقه ليس بمدبر وله حكم المدبر في كل احكامه باب الموصى به
وهو المحل لاركان الوصية بالمال الاربعة يعتبر امكانه فلا تصح الوصية بمدبر ولا ام ولد لعدم امكانها
لحريتهما بموت الموصي ولا بحمل امته الآيسة او خدمة امته الزمنة ويعتبر اختصاصه اي الموصى به
بموص وان لم يكن مالا كجلد ميتة ونحوه فلا تصح وصيته بمال غيره ولو ملكه بعد الوصية بان قال
وصيت بمال زيد او ثلثه ثم ملكه بعد لفساد الصيغة باضافة المال لغيره وتصح الوصية بان اذهب

تطلبه ويصح اعطوا ثلثي احدهما انما صحت الوصية هنا
لانه اضاف تمليك الموصى له الى الورثة دونهم يعينونه
عند التمليك باختيارهم بخلاف ما اذا
نسب التمليك الى نفسه كما تقدم
في قوله اوصيت بكذا
لاحد هذين فلا يصح
[illegible]

وان اذن نصه لانه مال يباح الانتفاع به على غير هذا الوجه بان يكسره او يغيره عن هيئته فيجعله حليا يصلح
للنساء ونحوه كالامة المغنية وتصح الوصية بما يعجز موص عن تسليمه كآبق وشارد وطير بهوا وحمل ببطن
ولبن بضرع لاجرا الوصية مجرى الميراث وهذه تورث عنه وللموصى له السعي في تحصيله فان قدر عليه اخذه
ان خرج من الثلث فسواء كان الحمل حمل بهيمة او امة ان كان موجودا حين الوصية وتاقيت الحارثي في التمثيل
باللبن في الضرع بانه غير معجوز عن تسليمه وتصح الوصية بشيء معدوم لانه يجوز ملكه بالسلم والمضاربة
والمساقاة فجاز ملكه بالوصية كوصيته بما تحمل امته ابدا او مدة معينة او بما تحمل شجرته ابدا او مدة
معينة كسنة او سنتين ولا يضمن الوارث السقي لانه لا يضمن تسليمها بخلاف بايع وكوصيته بمائة درهم
او غيرها لا يملكها موص حال وصيته وليس هذا من قبيل الوصية بمال غيره لانه لم يضفها الى ملك غيره فان
حصل شيء مما وصى به من المعدوم فلموصى له او قدر موص على المائة التي لم يكن في ملكه او قدر على شيء منها
عند موت موص فهو لموصى له بمقتضى الوصية مع الاجازة او ان خرج من الثلث الا حمل الامة الموصى له
به فيكون له قيمته لئلا يفرق بين ذوي الرحم في الملك والظاهر ان القيمة تعتبر يوم الولادة ان قبل
قبلها والا فوقت القبول والا يحصل شيء من ذلك بطلت الوصية لانها لم تصادف محلا كالو وصى بثلثه ولم
يخلف شيئا وكذا الولد تحمل الامة متى صارت حرة فان وطئت وهي في الرق بشبهة وحملت فعلى واطئ قيمة
الولد للموصى له به وتصح الوصية بغير مال ككلب مباح النفع وهو كلب صيد وماشية وزرع وجرو يربى
لما يباح اقتناؤه له مما ذكر لان فيه نفعا مباحا وتقر اليد عليه وكلب وجرو واسود بهيم لانه لا يباح صيده
ولا اقتناؤه فان لم يكن لذي الموصي كلب مباح لم تصح الوصية سواء قال من كلابي او مالي لانه لا يصح شراؤه
ولا قيمة له بخلاف متمول ليس في ملكه فيشترى له من التركة وتقسم الكلاب المباحة بين الورثة وبينهم
وبين الموصى له بشيء منها او بين الموصى لهم بها بالعدد فان تشاحوا فبقرعة وان وصى بكلب وله كلاب ففي
الرعاية له احدها بقرعة وجزم به ابن عبدوس في تذكرته وعنه بل ما شاء الورثة وصوبه في الانصاف
وكزيت متنجس لغير مسجد لان فيه نفعا مباحا وهو الاستصباح به بخلاف المسجد فانه يحرم فيه وله
اي الموصى له بالمباح من الكلاب والزيت المتنجس ثلثهما ولو كثر المال اي مال الموصي لان له حق اليد عليه فلا
تزال اليد ورثته عنه بالكلية كما يحققه ولانه ليس بمال ولا يقابل بشيء من ماله فيعتبر بنفسه كما لو لم
يبق له مال سواه ان لم تجز الورثة الوصية في جميعه فان اجازوه نفذ كالمال ولا تصح الوصية بما لا نفع
فيه كخمر وميتة ونحوهما كخنزير لتحريم الانتفاع بذلك فالوصية به وصية بمعصية وتصح الوصية
بمبهم كثوب ويعطى الموصى له به ما يقع عليه الاسم اي اسم الثوب لانه اليقين سواء كان منسوجا من
حرير او كتان او قطن او صوف او شعر ونحوه مصبوغا او لا صغيرا او كبيرا لان غايته انه مجهول
والوصية تصح بالمعدوم فبهذا اولى فان اختلف اسم موصى به بالعرف والحقيقة اللغوية غلبت

لحقيقة على العرف لانها الاصل ولهذا حمل عليها كلام الله تعالى وكلام رسوله صلى الله عليه وسلم فتاة وبعير
بفتح البا وكسرها وثور اسم لذكر وانثى ويشمل لفظ الشاة الضان والمعز والصغير لعموم حديث في اربعين
شاة شاة ويقولون حلبت البعير يريد به الناقة والبكرة كالفتاة وكذا القلوص مطلقا اي سواء
قال وصيت بثلاث او ثلاثة من غنمي او ابلي وبقري ونحوه لان اسم الجنس يذكر ويؤنث وقد يلحظ في التذكير
معنى الجمع وفي التانيث معنى الجماعة وحصان بكسر الحا المهملة لذكر وجمل بفتح الميم وسكونها لذكر
وحمار وبغل وعبد لذكر فقط لقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم والعطف
للمغايرة وقيل في العبد للذكر والانثى ويؤيده ما ياتي في العتق اذا قال عبيدي احرار عتق مكاتبوه
ومدبروه وامهات اولاده وحجر بكسر الحاء المهملة وسكون الجيم الانثى من الخيل قال في القاموس وبالهاء لحن
واتان الحمارة قال في القاموس والاتانة قليلة وناقة وبقرة لانثى وفرس ورقيق لهما اي لذكر وانثى وكذا
الخنثى والدابة اسم لذكر وانثى من خيل وبغال وحمير فتنفذ يمين من حلف لا يركب دابة بها لان الاسم
في العرف لا يقع الا على ذلك ولم تغلب الحقيقة هنا لانها صارت مهجورة فيما عدا الاجناس الثلاثة لاشار
اليه الحارثي لكن ان قرن به ما يصرفه الى احدها كدابة يقاتل عليها او يسهم لها انصرف الى الخيل او دابة
ينتفع بظهرها ونسلها خرج منه البغال لانه لا نسل لها وخرج الذكر وتصح الوصية بغير معين كعبد
من عبيده وتعطيه الورثة ما شاؤا منهم اي من عبيده فيتناول اسم العبد للصحيح والجيد والكبير و
ضدهم فان ماتوا اي عبيد الموصي الا واحدا تعينت الوصية فيه لتعذر تسليم الباقي وان قتلوا كلهم بعد
موت موصي فللموصى له قيمة احدهم يختار الورثة اعطاه له على قاتل للعبيد وان لم يكن له اي الموصي عبد
حال الوصية ولم يملكه قبل موته لم تصح الوصية كالموصى بما في كيسه ولا شي فيه وان ماتوا كلهم قبل موت
موص او بعده وقبل القبول بطلت لانها انما تلزم بالقبول بعد الموت ولا رقيق له حينئذ وان ملك
من وصى بعبد من عبيده وليس له عبد حين الوصية واحدا بعدها تعين او كان له عبد واحد
حين الوصية تعين كونه لموصى له لانه لا محل للوصية غيره وكذا حكم شاة من غنمه وثوب من ثيابه
ونحوه وان قال موص اعطوه عبدا من مالي واعطوه مائة من احد كيسي ولا عبد له في الاولى ولم يوجد فيهما
اي في الكيسين شي في الثانية اشتري له ذلك الموصى به واعطي المائة من التركة لانه لم يقيد ذلك
بكونه في ملكه وقصده وصوله له من ماله وقد امكن بشرائه من الثلث او اعطا المائة منه فتنفذ
الوصية وان وصى بقوس وله اي الموصي اقواس قوس لرمي نشاب او نبل وقوس بمجرى وقوس لرمي
بندق وتسمى قوس جلاهق وقوس ندف فله اي الموصى له من ذلك قوس النشاب وهي القوس الفارسية
لانها اظهرها الا مع صرف قرينة لغيرها كان يكون نداقا لا عادة له بالرمي او كانت عادته رمي الطيور
بالبندق لان ظاهر حال الموصي انه قصد نفعه بما جرت عادته بالانتفاع به وان لم يكن له الا قوس واحدة

قوله جلاهق بضم الجيم وكسر الهاء [illegible] اسم للبندق واصله بالفارسية جله وهي كبة غزل والكثير جلها الاوسع

من هذه

من هذه القسي تعينت الوصية فيها وان كان له اقواس نشاب اعطاه الورثة ما شاؤا منها كالوصية بعبد
من عبيده ولا يدخل في الوصية بقوس وترها لان الاسم يقع عليها دونه ومن وصى بكلب او طبل ونحوه
بفتح المثلثة مباح من الكلاب وهو ما يباح اقتناؤه ومن الطبول كطبل حرب قال الحارثي وطبل صيد و
حجيج لنزول وارتحال انصرف اللفظ اليه لان وجود المحرم كالعدم شرعا وان لم يكن عنده مباح منهما لم تصح
الوصية لانها بالمحرم معصية ولعدم المنفعة المباحة فيه فان كان عنده طبل يصلح للحرب واللهو معا
صحت الوصية به لقيام المنفعة المباحة فيه ولا تصح الوصية بمزمار وطنبور ونحوه لانه مهيا لفعل
المعصية ولو وصى بدفن كتب العلم لم تدفن لان العلم مطلوب نشره ودفنه مناف لذلك ولا يدخل فيها
اي كتب العلم ان وصى بها الشخص كتب الكلام لانه ليس من العلم ومن وصى باحراق ثلث ماله صح وصرف في
تجمير الكعبة اي تبخيرها وفي تنوير المساجد ومن وصى بثلث ماله في التراب يصرف في تكفين الموتى ومن
وصى بثلثه في الماء صرف في عمل سفن الجهاد تصحيحا للكلام حسب الامكان وتصح الوصية بمصحف ليقرا فيه
لانه اعانة على التقرب بتلاوة القران كفرس يغزى عليه ويوضع مصحف موصى به في مسجد لانه محل الطاعات
او موضع حريز خشية السرقة وتنفذ وصية موص بجزء مشاع من ماله كربع وخمس فيما علم من ماله وما
لم يعلم منه لعموم لفظه فيدخل فيه ذلك كالو نذر الصدقة بثلثه فان وصى بثلثه فاستحدث مالا بعد
وصيته ولو بنصب حبولة قبل موته فيقع فيها صيد بعده دخل ثلثه اي المال المستحدث في الوصية لانه
تورث ورثته ويقضى منه دينه اشبه ما ملكه قبل الوصية وان قتل عمدا او خطا واخذت ديته فميراث عنه
قال الامام احمد قد قضى النبي صلى الله عليه وسلم ان الدية ميراث تدخل ديته في وصيته ويقضى منها دينه اي
المقتول وروي عن علي في دية الخطا لانها تجب للميت لانها بدل نفسه ونفسه له فكذلك بدلها ولان بدل
اطرافه حال حياته له فكذلك بدلها بعد موته وانما يزول من املاكه ما استغنى عنه لا ما تعلقت به حاجته
ويجوز تجدد الملك له بعد موته كمن نصب شبكة ونحوها فسقط فيها صيد بعد موته فتحدث الدية على
ملك الميت وتحسب الدية على الورثة اي ورثة المقتول ان كان وصى بمعين بقدر نصفها كعبد قيمته خمسمائة
دينار فيعطى للموصى له

فصل

وتصح الوصية بمنفعة مفردة عن الرقبة لصحة المعاوضة عنها
كالاعيان كالوصية بمنافع امته ابدا او مدة معينة كسنة ويعتبر خروج جميعها اي العين الموصى بنفعها
من الثلث لان المنفعة مجهولة لا يمكن تقويمها على انفرادها فوجب اعتبار العين بمنفعتها وقيل ان وصى
بالمنفعة على التابيد اعتبرت قيمة الرقبة بمنافعها من الثلث لان عبدا لا منفعة له لا قيمة له وان كانت
بالمنفعة مدة معلومة اعتبرت المنفعة فقط من الثلث ومشى عليه في الاقناع في موضع وللورثة اي
ورثة موص ولو ان الوصية بمنافع الرقبة ابدا عتقها لملكهم لها ومنافعها لموصى له وان اعتقها موصى له
بالمنافع لم تعتق لان العتق للرقبة وهو لا يملكها وان وهبها منافعها فللورثة الانتفاع لان ما يوهب للرقيق

لسيده ولا يجزي عن عتق ورثة لها عن كفارة كالزمنة وللورثة بيعها من موصى له بمنفعتها وغيره لانها
مملوكة تصح هبتها فصح بيعها كغيرها ولتحصيل الثواب والولاء باعتاقها وربما وهبه موصى له بالنفع
نفعها فتكمل لمشتريها وللورثة كتابتها لانها بيع ويبقى انتفاع موصى بحاله ولو اعتقت او بيعت او
كوتبت لانه لا معارض له وللورثة ولاية تزويجها لانهم المالكون لرقبتها باذن مالك النفع فان لم ياذن
لم يصح لما عليه من الضرر فيه ويجب تزويجها بطلبها كما لو طلبته من سيدها وولي مهرها له اي لمالك النفع
حيث وجب لانه بدل بضعها وهو من منافعها وولدها اي الموصى بنفعها من شبهة حر لاعتقاد الواطي
حريته وللورثة قيمته عند وضع على واطي لانه فوت رقه عليهم باعتقاده حريته واعتبرت حال الوضع
لانه اول اوقات امكان تقويمه وللورثة قيمتها ان قتلت لمصادفة الاتلاف الرقبة وهم مالكوها وتبطل
الوصية لفوات المنفعة ضمنا كبطلان اجارة بقتل موجرة وان جنت موصى بنفعها سلمها وارث لولي الجناية
او فداها مسلوبة المنفعة بالاقل من ارش الجناية او قيمتها كذلك لانه يملكها كذلك كام الولد وعليه
اي الوارث ان قتلها قيمة المنفعة للوصي اي الموصى له بمنفعتها قاله في الانتصار وفي الارشاد وعموم
كلام المص اي الموفق وغيره من الاصحاب ان قتل الوارث كقتل غيره وللوصي اي الموصى له بنفعها
استخدامها حضرا وسفرا لانه مالك نفعها اشبه مستاجرها للخدمة وله اجارتها لانه يملك نفعها ملكا تاما
فجاز له اخذ العوض كالاعيان وكالمستاجر وله اعارتها لما تقدم وكذا ورثته بعده لهم استخدامها حضرا
وسفرا واجارتها واعارتها لقيامهم مقام مورثهم وليس له اي الموصى له بمنفعة الامة وطيها وللوارث
موص وطيها لان مالك المنفعة لا يملك رقبتها ولا هو زوج لها ومالك الرقبة لا يملك الامة ملكا تاما
بدليل انه لا يملك الاستقلال بتزويجها ولا هو زوج لها ولا يباح الوطي بغيرهما لقوله تعالى الا على ازواجهم
او ما ملكت ايمانهم ولا حد به اي بوطيها على واحد منهما للشبهة لوجود الملك لكل منهما فيها وما تلده
من واحد منهما فهو حر لانه من وطي شبهة وتصير ان كان الواطي مالك الرقبة ام ولد بما تلده منه لانها
علقت منه بحر في ملكه وعليه المهر لمالك النفع دون قيمة الولد وان ولدت من مالك النفع لم تصر ام ولد
له لانه لا يملكها وعليه قيمة الولد يوم وضعه لمالك الرقبة وولدها من زوج لم يشترط حريته او من
زنا له اي لمالك الرقبة لانه ليس من النفع الموصى به ولا هو من الرقبة الموصى بنفعها فكان لمالك الرقبة
ونفقتها اي الموصى بنفعها على مالك نفعها لانه يملكه على التابيد اشبه الزوج ولان ايجاب النفقة على
من لا نفع له ضرر مجرد وان وصى رب امة لانسان برقبتها ولاخر بمنفعتها صح لان الموصى له برقبتها
ينتفع بثمنها ممن يرغب في ابتياعها وبعتقها وما يترتب عليه والموصى له بنفعها ينتفع بها وصاحب
الرقبة اي الموصى له بها كالوارث فيقوم مقامه فيما ذكرنا وان وصى لرجل بحب زرعه ولاخر بتبنه
صح والنفقة بينهما لتعلق حق كل واحد منهما بالزرع فان امتنع احدهما اجبر كالحايط المشترك

اذا استهدم

قوله ما لم تكن استبرئت عليه عن ولدها رقيق منه كانت تزوجها حر بشرط ... على السيد حرية اولادها
انتهى والله اعلم

اذا استهدم وتكون النفقة بينهما على قدر قيمة حق كل واحد منهما وان وصى لواحد بخاتم ولاخر بفصه صح ولا
ينتفع به احدهما بلا اذن الآخر فيه ويجاب طالب قلعه ويجبر الاخر عليه وان اتفقا على بيعها واصطلحا على الثمن
جاز وان وصى بدينار من غلة داره صح فان اراد الورثة بيع بعضها وترك ما اجرته دينار فله منعهم لانه يجوز
ان ينقص اجره عن الدينار فان لم يخرج الدار من الثلث فلهم بيع ما زاد عليه ومن وصى له بمكاتب صح لانه يجوز
بيعه وكان موصى له به كما لو اشتراه لان الوصية تمليك اشبهت الشرا ويعتبر من الثلث اقل الامرين قيمته مكاتبا
او ما عليه فان ادى عتق وولاوه للموصى له به كما لو اشتراه وان عجز عاد قنا له وان عجز في حياة موص له تبطل الوصية
الوصية وان ادى الموص عتق وبطلت الوصية وتصح الوصية بمال الكتابة ونحوه مما لم يستقر كالثمن في مدة الخيار
وللموصى له استيفاوه عند حلوله والابراء منه ويعتق باحدهما وولاوه لسيده لانه المنعم عليه وان عجز فللوارث
تعجيزه ويكون قنا له وان اراد موصى له انظاره ووارث تعجيزه عند عجزه او بالعكس قدم وارث وتصح
الوصية بنجم منها اي الكتابة اي مالها وللورثة مع ابهام النجم اعطاوه اي نجم شاوا وسواء وصى به للمكاتب
او لاجنبي فلو وصى باوسطها اي النجوم او قال موص ضعوه اي اوسطها عن المكاتب والنجوم شفع كاربعة او
ستة او ثمانية صرف اللفظ للشفع المتوسط كالثاني والثالث من اربعة والثالث والرابع من ستة والرابع و
الخامس من ثمانية لانه الوسط وان كانت وترا فلا اشكال وان قال موص ضعوا عنه نجما فما شاء وارث من النجوم
وضعه عنه كالوصي له بعبد من عبيده وان قال ضعوا عنه اكثر ما عليه ومثل نصفه وضع عنه فوق نصفه
وفوق نصفها اي ما عليه بحيث يكون نصف الموضوع اولا وان قال ضعوا عنه ما شاء فالكل يجب وضعه عنه
ان شاءه وخرج من الثلث تنفيذا للوصية وان قال ضعوا عنه ما شاء من مالها وجب فما شاء منه وضع لاكثر
لان من للتبعيض وان قال ضعوا عنه اكثر نجومه وهي متفاوتة انصرف لما كثر مالا وتصح الوصية برقبته
اي المكاتب لشخص والوصية لآخر بما عليه لان كلا من الرقبة والدين مملوك لموص فان ادى ما عليه لموصى له به
عتق وبطلت الوصية برقبته ويكون الولاء له لانه اقامه مقام نفسه ذكره في شرحه وكذا لو ابراه منه وان عجز
بطلت الوصية فيما عليه وعاد قنا لموصى له برقبته وما اخذه موصى له مما عليه من مال الكتابة قبل عجزه
فهو له وان اختلفا في قبض كتابة فقول موصى له برقبته ومع فساد الكتابة تصح الوصية برقبة المكاتب وبما
يقبضه لا بما عليه لانه لا شيء عليه وان وصى بكفارة ايمان فاقله ثلاثة نصا لانها اقل الجمع وقد يكون الموجب
مختلفا فصل وتبطل وصية بعين تلفت قبل موت موص له او بعده قبل قبولها لان حق موصى له
لم يتعلق بغير العين فاذا ذهبت زال حقه بخلاف اتلاف وارث او غيره لها اذا قبلها موصى له فان على متلفه
ضمانها له وان تلف المال كله غيره اي غير معين موصى به بعد موت موص فالموصى به كله لموصى له لعدم
تعلق حق الورثة به لتعيينه لموصى له فملك اخذه بغير رضاهم والمراد حيث خرج من الثلث عند الموت وكان
غيره عينا حاضرة يتمكن وارث من قبضها كما تقدم وظاهره انه لو تلف المال مع موت موص او الموصى له

لوح

ثلث الموصى به فقط لانه لم تجز الورثة وان لم يأخذه اي يأخذ الموصى به حتى غلا ونما بان صار ذا صنعة زادت
بها قيمته قوم اي اعتبرت قيمته حين موت موص لانه وقت لزوم الوصية ولا يقوم حين اخذه اي حين
قبول فان كان موصى به وقت موت ثلث التركة او دونه اخذه موصى له كله ولو زادت قيمته بعد ذلك
حتى صار المال كله او اكثر منه او هلك المال كله سواه وان زاد على الثلث حين الموت فللموصى له منه قدر ثلث
المال وكذا عطية المريض وان لم يكن للموص بمعين بمال سواه الا دين بذمة موسر او معسر او الا مال
غائب عن بلده فللموصى له ثلث موصى به يسلم اليه وجوبا لاستقرار حقه فيه اذ لا فائدة في وقفه كما لو لم يخلف
سواه ولا يتصرف في ثلثي المعين الموقوفين لتعلق حق الموصى له وذلك لا يمنع نفوذ الوصية في الثلث المستقر
ولا يمكنه منه جميعه لانه ربما فات ما سواه فيسقط حقه ما عدا الثلث وكلما اقتضى بشي من الدين او حضر شي
من المال الغائب ملك موصى له بالمعين من موصى به قدر ثلثه اي ما اقتضي او حضر حتى يتم ملكه عليه
ان حصل من الدين او الغائب مثلا المعين فلو خلف تسعة عينا وعشرين دينا ووصى بالتسعة لزيد سلم
اليه منها ثلاثة فاذا اقتضى من الدين ثلاثة فله من التسعة واحد وهكذا حتى تقتضي ثمانية عشر فيكمل له
التسعة واذا تعذر اخذ الدين لجحد مدين ونحوه اخذ الوارث الستة الباقية وكذا حكم مدبر فيعتق ثلثه
في الحال وكلما اقتضى شي من الدين او حضر شي من الغائب عتق منه بقدر ثلثه وكذا لو كان الدين على احد ورثة
الميت ولا مال له غيره فكلما ادى من نصيبه اخذ شيا بري من نظيره ولا يبرا قبله ومن وصي له بثلث عبد
او ثلث دار ونحوهما فاستحق ثلثاه فله الثلث الباقي من العبد ونحوه الذي لم يخرج مستحقا ان خرج من
الثلث لانه موصى به وقد خرج من الثلث فاستحقه موصى له به كما لو كان شيا معينا وكذا لو وصى بثلث صبرة
من نحو بر او ثلث دن زيت ونحوه فتلف او استحق ثلثاه ذلك ومن وصي له بثلث ثلاثة اعبد فاستحق اثنان او
ماتا فله ثلث العبد الباقي لا قتضا الوصية ان يكون له من كل عبد ثلث وقد بطلت الوصية فيمن ماتا او استحقا
فبقي له ثلث الباقي ومن وصي لشخص بعبد معين قيمته مائة ولآخر بثلث ماله وملكه غيره اي العبد مائتان
فاجاز الورثة الوصيتين فللموصى له بالثلث ثلث المائتين لانه لا مزاحم له فيهما وهو ستة وستون وثلثان وله
ربع العبد لدخوله في المال الموصى له بثلثه مع الوصية بجميعه لآخر فيدخل النقص على كل منهما بقدر ماله
في الوصية كمسائل العول فيبسط الكامل من جنس الكسر اي الثلث ويضم اليه الثلث الموصى به لآخر يحصل اربعة
فصار الثلث منه ربعا وللموصى له به اي العبد ثلاثة ارباعه لمزاحمة الموصى له بالثلث في العبد بالربع لما تقدم
وان ردوا اي الورثة الوصية بالزائد عن الثلث في الوصيتين فالثلث بينهما نصفين لتساوي وصيتهما في المال
الا ان الموصى له بالعبد يأخذ نصيبه كله منه والموصى له بالثلث يأخذه من جميع المال فللموصى له بالثلث سدس
المائتين ثلاثة وثلاثون وثلث وسدس العبد وللموصى له به اي العبد نصفه لما تقدم وان وصى بالنصف مكان
الثلث مع الوصية لآخر بالعبد واجازوا اي الورثة الوصيتين فله اي صاحب النصف مائة لانها نصف المائتين

والمزاحم

ولا مزاحم له فيها وله ثلث العبد لانه موصى له بنصفه لدخوله في جملة المال وموصى لآخر بكله وذلك نصفان
ونصف فرجع النصف الى ثلث وللموصى له به اي العبد ثلثاه لرجوع كل نصف الى الثلث وان ردوا اي الورثة
الوصية لهما بزائد على الثلث قسم الثلث بينهما على خمسة بسط النصف والثلث فلصاحب النصف خمس المائتين
وخمس العبد ستون من ثلثمائة وذلك خمسا وصيته ولصاحب اي العبد خمساه اربعون من ثلثمائة وذلك خمسا
وصيته والطريق فيهما اي المسألتين ان تنسب الثلث وهو مائة الى الوصيتهما معا وهما اي الوصيتان في المسألة
الاولى مائتان لانهما بالعبد وقيمته مائة وبثلث المال وهو مائة والوصيتان في المسألة الثانية مائتان وخمسون
لانها بالعبد وقيمته مائة وبنصف المال وهو مائة وخمسون ويعطى كل واحد من الموصى لهما من وصيته مثل
تلك النسبة فنسبة الثلث الى الوصيتين في الاولى نصف كما تقدم وفي الثانية خمسان لان الوصيتين فيها
نصف وثلث وذلك مائتان وخمسون والمائة خمسا ذلك ولو وصى لشخص بثلث ماله ولآخر بمائة ولثالث بتمام
الثلث على المائة فلم يزد الثلث عنها اي المائة بطلت وصية صاحب التمام لانها لم تصادف محلا كما لو وصى له
بداره ولا دار له والثلث اي ثلث مال الموصي مع الرد من الورثة للزائد على الثلث بين الآخرين اي الموصى له
بالثلث والموصى له بالمائة على قدر وصيتهما فان كان الثلث مائة قسم بينهما نصفين كانه وصى لكل منهما
بمائة وان كان خمسين فكانه وصى بمائة وخمسين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا وان كان اربعين قسم بينهما
اسباعا الموصى له بالمائة خمسة اسباعه وللموصى له بالثلث سبعاه وان زاد الثلث عنها اي المائة فاجاز الورثة
الوصايا نفذت على ما قال موص فان كان ما ئتين مثلا اخذها موصى له بالثلث واخذ كل من الآخرين مائة
وان ردوا اي الورثة الوصية بزائد على الثلث فلكل من الاوصيا نصف وصيته سواء جاوز الثلث مائتين
اولا لان وصية المائة وتمام الثلث مثل الثلث وقد اوصى مع ذلك بالثلث فكانه وصى بالثلثين فيرد الى
الثلث لرد الورثة الزائد عليه فيدخل النقص على كل منهم بالنصف بقدر وصيته ولو وصى لشخص بعبد
ولآخر بتمام الثلث عليه اي على ما بقي من ثلثه بعد العبد فمات العبد قبل موت الموصي بطلت الوصية فيه
وقومت التركة بدونه اي العبد ثم العتق قيمته اي العبد من ثلثها اي التركة لان الموصي
انما جعل له تتمة الثلث بعد العبد فقد جعل له الثلث الا قيمة العبد فما بقي من الثلث بعد العبد قيمته منه
فهو لوصية صاحب التمام كما لو استثنى من الثلث قدرا معلوما باب الوصية بالانصبا
والاجزا وترجم له في المحرر بباب حساب الوصايا وفي الفروع باب عمل الوصايا والغرض منه معرفة طريق
استخراج انصبا الموصى لهم وتعيين قدر نصيب كل واحد منهم ونسبته من التركة والانصبا جمع نصيب
وهو الحظ كاصدقا جمع صديق والاجزا جمع جزء بضم الجيم وفتحها وهو البعض ومسائل هذا الباب
ثلاثة اقسام قسم في الوصية بالانصبا وقسم في الوصية بالاجزا وقسم في الجمع بينهما وقد ذكرها مرتبة
كذلك ونبه على الاول بقوله من وصي له بمثل نصيب وارث معين بالتسمية كقوله ابني فلان او الاشارة

كبنته هذه او بذكر نسبته منه كقوله ابن من بني او بنت من بناتي ونحوه فله اي الموصى له مثله اي مثل نصيب
ذلك الوارث بلا زيادة ولا نقصان ولو كان الوارث مبعضا فله مثل ما يرثه بجزئيته او مثل ما للمسألة
اي مسألة الورثة لو لم تكن وصية وان وصى بمثل نصيب من لا يرث لمانع او حجب فلا شيء للموصى له لانه
لا نصيب له فمثله لا شيء له فمن وصى بمثل نصيب ابنه وله ابنان وارثان فللموصى له بذلك ثلث جميع المال
لانه جعل وارثه اصلا وقاعدة وحمل عليه نصيب الموصى له وجعله مثلا له وذلك يقتضي انه لا يزاد احدهما
على صاحبه ولو كان للموصي بمثل نصيب ابنه ثلاثة بنين فللموصى له ربع فتصير المسألة من اربعة فان كان
معهم اي البنين الثلاثة بنت للموصي فللموصى له تسعان لان مسألة الورثة من سبعة لكل ابن سهمان و
للبنت سهم فيزاد عليها سهمان للموصى له فتصير تسعة لكل ابن سهمان وللبنت تسع وللموصى له تسعان
وان وصى بنصيب ابنه ولم يقل مثل صحت الوصية ايضا كما لو اتى بلفظ مثل فيكون على حد واسأل القرية فللموصى له
بنصيب الابن مثل نصيبه لانه امكن تقدير حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه وان وصى بمثل نصيب
ولده وله ابن وبنت فله اي الموصى له مثل نصيب البنت لانه المتيقن فان لم يكن له الا ابنة ووصى
بمثل نصيبها فله نصف ولها نصف عند القائل بالرد وان خلف بنتين ووصى بمثل نصيب احداهما فله
ثلث ولهما الثلثان كذلك وان خلف جدة او اخا لام واوصى بمثل نصيبه فقياس قولنا المال بينهما نصفين
وان وصى بضعف نصيب ابنه فللموصى له مثلاه اي الابن لقوله تعالى اذا لاذقناك ضعف الحياة و
ضعف الممات وقوله تعالى فاولئك لهم جزاء الضعف بما عملوا وقوله تعالى وما اتيتم من زكاة تريدون
وجه الله فاولئك هم المضعفون قال الازهري الضعف المثل فما فوقه ولانا فيها اطلاق الضعف
على المثلين لما روى ابن الانباري عن هشام بن معاوية النحوي قال العرب تتكلم بالضعف مثنى فتقول
ان اعطيتني درهما فلك ضعفاه اي مثلاه وافراده لا باس به الا ان التثنية احسن وان اوصى بضعفيه
اي نصيب ابنه فللموصى له بذلك ثلاثة امثاله وان وصى بثلاثة اضعافه فللموصى له بذلك اربعة امثاله
وهلم جرا كلما زاد ضعفا زاد مثلا لان التضعيف ضم الشيء الى مثله مرة بعد اخرى قال ابو عبيدة معمر
ابن المثنى ضعف الشيء هو ومثله وضعفاه هو ومثلاه وثلاثة اضعافه اربعة امثاله ولولا ان ضعفي
الشيء ثلاثة امثاله لم يكن فرق بين الوصية بضعف الشيء وبضعفيه والفرق بينهما مراد ومقصود عرفا
والارادة المبالغة في قوله تعالى يضاعف لها العذاب ضعفين اي فهمت من لفظ يضاعف لان التضعيف
ضم الشيء الى مثله فكل واحد من المثلين المنضمين ضعف كما قيل لكل واحد من الزوجين زوج والزوج هو
الواحد المضموم الى مثله وان وصى بمثل نصيب احد ورثته ولم يسمه كما لو قال بمثل نصيب احد ورثتي
فله اي الموصى له بذلك مثل ما لاقلهم اي الورثة نصيبا لانه جعله كواحد منهم وليس جعله كاكثرهم
نصيبا اولى من جعله كاقلهم نصيبا فجعل كاقلهم لانه اليقين فان صرح بذلك فقال بمثل نصيب اقلهم فهو

تاكيد

تاكيد فلو كان الموصى له بذلك مع ابن واربع زوجات فمسألة الورثة تصح من اثنين وثلاثين من ضرب اربعة
عدد الزوجات في ثمانية اصل المسألة لمباينة سهم الزوجات لعددهن لكل زوجة من ذلك سهم وللابن
ثمانية وعشرون وللموصى له سهم مزاد على الاثنين والثلاثين فتصير المسألة من ثلاثة وثلاثين
فان كانت الوصية بمثل نصيب اكثرهم فله ذلك مضافا الى المسألة فيزاد له في هذه عليها ثمانية وعشرون
فتصير من ستين مع الاجازة واما مع الرد فله الثلث والباقي للورثة وتصح من ثمانية واربعين للوصية
ستة عشر وللورثة اثنان وثلاثون وان وصى بمثل نصيب وارث لو كان موجودا فله اي الموصى له بذلك
مثل ماله لو كانت الوصية وهو اي الوارث المقدر موجود بان ينظر ما يكون للموصى له مع وجود ذلك
الوارث لو كان فيعطى له مع عدمه بان تصح مسألة وجوده ومسألة عدمه وتحصل اقل عدد ينقسم
عليهما ثم تقسمه على مسألة وجوده فما خرج اضفه الى الحاصل فهو للموصى له والباقي للورثة فلو كانوا
اي الورثة اربعة بنين ووصى بمثل نصيب وارث لو كان فمسألة عدمه من اربعة ومسألة وجوده من
خمسة وهما متباينان فاضرب اربعة في خمسة تبلغ عشرين اقسمها على مسألة وجوده يخرج اربعة
اضفها الى العشرين تصير اربعة وعشرين فللموصى منها اربعة وهي سدس ولكل ابن خمسة ولو
كانوا اي البنين ثلاثة ووصى بمثل رابع لو كان فمسألة عدمه من ثلاثة ووجوده من اربعة وحاصل
ضربهما اثني عشر والخارج بقسمتها على اربعة ثلاثة فزدها على الاثني عشر تكن خمسة عشر ومنها
تصح فللموصى منها خمس وهو ثلاثة ولكل ابن اربعة وان كانوا اي بنين فللموصى ربع وتصح من ثمانية ولو كانوا
اي ابناء الموصى اربعة فاوصى بمثل نصيب احدهم الا مثل نصيب ابن خامس لو كان فقد اوصى له بالخمس الا
السدس بعد الوصية فاضرب مخرج احدهما في مخرج الاخر يحصل ثلاثون خمسها ستة وسدسها خمسة
واذا استثنيت خمسة من ستة بقي سهم فهو الوصية فيكون للموصي له سهم يزاد على ثلاثين مبلغ ضرب
احد المخرجين في الاخر وتصح من اثنين وستين لانه يبقى للبنين ثلاثون تعلى عددهم اربعة لا ينقسم و
توافق بالنصف فرد الاربعة لاثنين واضرب بها في احد وثلاثين يحصل ما ذكر اما اي الموصي منها سهمان
حاصلان من ضرب سهمه في اثنين ويفضل للبنين ستون على اربعة لكل ابن خمسة عشر وذكرها هنا
مثالا في شرحه لاينا سبما قبله ولا بعده ولو كانوا اي بنو الموصي خمسة ووصى بمثل نصيب احدهم الا مثل
نصيب ابن سادس لو كان فقد اوصى له بالسدس الا السبع بعد الوصية فاضرب احد المخرجين في
الاخر يخرج اثنان واربعون سدسها سبعة وسبعها ستة فاذا طرحت ستة من سبعة بقي سهم
فهو الوصية فللموصى له سهم يزاد على اثنين واربعين مبلغ ضرب احد المخرجين في الاخر وتصح من
مائتين وخمسة عشر لان الباقي للورثة اثنان واربعون على خمسة تباينها فاضرب الخمسة في الثلاثة و
اربعين يحصل ذلك للموصى له خمسة لانها حاصل ضرب الواحد في الخمسة وللبنين الباقي ولكل ابن اثنان

وهو مائتان وخمسة عشر

واربعون وفي كلامه في شرحه هنا نظر فصل في الوصية بالاجزاء من وصي له بجزء او حظ او نصيب او قسط او شيء فللورثة ان يعطوه اي الموصى له باحد هذه ما شاؤا لان كل شيء جزء ونصيب وحظ وشيء وكذا ان قال اعطوه لجد نام مالي او ارزقوه لان ذلك لا حد له لغة ولا شرعا فهو على اطلاقه من متمول لان القصد بالوصية بره وانما وكل قدر الموصى به وتعيينه الى الورثة وما لا يتمول لا يحصل به المقصود وان وصى بسهم من ماله فله اي الموصى له بالسهم سدس بمنزلة سدس مفروض لما روي ابن مسعود ان رجلا وصى لرجل بسهم من ماله فاعطاه النبي صلى الله عليه وسلم السدس ولان السهم في كلام العرب السدس قاله اياس بن معاوية فتنصرف الوصية اليه كما لو لفظ به ولانه قول علي وابن مسعود ولا مخالف لهما من الصحابة ولان السدس اقل سهم مفروض يرثه ذو قرابة فتنصرف الوصية اليه ان لم تكمل فروض المسئلة كام وبنتين مسئلتهم من ستة وترجع بالرد الى خمسة ويزاد عليها السهم الموصى به فتصح من ستة للموصى له سهم وللام سهم ولكل بنت سهمان او كان الورثة عصبة كخمسة بنين مع الوصية بسهم فله سدس والباقي للبنين وان كملت فروض المسئلة كابوين وابنتين اعيلت به اي السدس فمسئلة الورثة من ستة وتعول بالوصية الى سبعة وان عالت المسئلة بدون السهم الموصى به كان خلف امّا واختين منها واختين لاب وزوجا مسئلة من ستة وتعول الى سبعة اعيل معها بالسهم الموصى به فتعول الى ثمانية للموصى له سهم وللام سهم ولكل من جنتيها سهم ولكل اخت لغيرها سهمان وان خلف زوجة وخمسة بنين فاصلها ثمانية وتصح من اربعين ويزاد عليها مثل سدسها ولا سدس لها فتضرب مخرجه ستة في بلغ على الحاصل سدسه تبلغ مائتين وثمانين للموصى له بالسهم اربعون وللزوجة ثلاثون ولكل ابن اثنان واربعون وان وصى لانسان بسدس ماله ولاخر بسهم منه وخلف ابوين وابنتين جعلت ذا السهم كالام واعطيت صاحب السدس سدسا كاملا وقسمت الباقي بين الورثة والموصى له بالسهم على سبعة فتصح من اثنين واربعين لصاحب السدس سبعة ولصاحب السهم خمسة قدمه في المغني وان كانت الوصية بجزء معلوم كثلث وربع اخذته من مخرجه ليكون صحيحا فتدفعه اي الى الموصى له به وتقسم الباقي على مسئلة الورثة لانه حقهم فاذا كان له ابنان ووصى بثلثه صحت من ثلاثة وله ثلاثة بنين ووصى بربعه صحت من اربعة وبخمسه وخلف زوجة واختا صحت من خمسة وبتسعه وخلف زوجة وسبعة بنين صحت من تسعة الا ان يزيد الجزء الموصى به على الثلث كالنصف ولم تجز الورثة الزائد فتفرض له اي للموصى له الثلث وتقسم الثلثين عليها اي على مسئلة الورثة كما لو وصى له بالثلث فقط وان كانت الوصية بجزئين كثمن وتسع اخذتهما من مخرجهما سبعة عشر من اثنين وسبعين وتقسم الباقي على المسئلة او كانت الوصية باكثر من جزئين كثمن وتسع وعشر تاخذها من مخرجها وذلك سبعة وعشرون من سبعمائة وعشرين وتقسم الباقي بعد الماخوذ على المسئلة

اي مسئلة

اي مسئلة الورثة فان زادت الوصية بجزئين او اكثر على الثلث ورد الورثة الزائد جعلت السهام الحاصلة للاوصيا وهو بسط الكسور من مخرجها ثلث المال ليقسم عليهم بلا كسر ودفعت الثلثين الى الورثة لانه حقهم سواء كان في الموصى لهم من تجاوز وصيته الثلث او لا لانه فاضل بينهم في الوصية فلم يجز التسوية بينهم كما لو وصى بثلث وربع او بمائة وما يتين وماله اربعمائة فلو وصى لرجل بثلث ماله ووصى لاخر بربعه وخلف ابنين اخذت الثلث والربع من مخرجهما سبعة من اثني عشر حاصل ضرب اربعة مخرج الربع في ثلاثة مخرج الثلث وثلثهما وربعهما سبعة وبقي خمسة للابنين ان اجاز الوصيتين فتصح من اربعة وعشرين لصاحب الثلث ثمانية ولصاحب الربع ستة ولكل ابن خمسة وان رد الزائد على الثلث جعلت السبعة ثلث المال تقسم بين الوصيين لصاحب الثلث اربعة ولصاحب الربع ثلاثة فتكون المسئلة من احدى وعشرين لان مسئلة الرد ابدا من ثلاثة سهم للموصى لهم يقسم على سهامهم وسهمان للورثة على مسئلتهم والعمل على ما ياتي في تصحيح المسائل فللوصيين سهم على سبعة فتضرب في ثلاثة اصل المسئلة يحصل ما ذكر وان اجاز اي الابنان لاحدهما اي الوصيين دون الاخر او اجاز احدهما اي الابنين لهما اي الوصيين او اجاز كل واحد من الابنين لواحد من الوصيين فاعمل مسئلة الاجازة ومسئلة الرد وانظر بينهما بالنسب الاربع وحصل اقل عدد ينقسم عليهما ففي المثال مسئلة الاجازة من اربعة وعشرين والرد من احد وعشرين وهما متوافقان بالثلث فاضرب وفق مسئلة الاجازة وهو اي الوفق ثمانية في مسئلة الرد يكن الخارج مائة وثمانية وستين الذي اجيز له اي لاجازة الابنان من الوصيين سهمه من مسئلة الاجازة مضروب في وفق مسئلة الرد فان كانا اجاز الصاحب الثلث وحده فله من الاجازة ثمانية في وفق مسئلة الرد وهو سبعة يحصل له ستة وخمسون ولصاحب الربع نصيبه من مسئلة الرد ثلاثة في وفق مسئلة الاجازة باربعة وعشرين ويبقى ثمانية وثمانون بين الابنين لكل منهما اربعة واربعون وان كانا اجاز الصاحب الربع وحده فله من الاجازة ستة في سبعة باثنين واربعين والذي رد عليه كصاحب الثلث في المثال سهمه من مسئلة الرد اربعة يضرب في وفق مسئلة الاجازة وهو ثمانية يخرج اثنان وثلاثون فمجموع ما للوصيين اربعة وسبعون والباقي وهو اربعة وتسعون للورثة وهما الابنان لكل واحد سبعة واربعون وان كان احد الابنين اجاز لهما والاخر ردهما فللابن الذي اجاز لهما نصيبه من مسئلة الاجازة وهو خمسة في وفق مسئلة الرد سبعة بخمسة وثلاثين وللابن الاخر الراد على الوصيين سهمه من مسئلة الرد سبعة في وفق مسئلة الاجازة ثمانية بستة وخمسين فمجموع ما للولدين احد وتسعون والباقي وهو سبعة وسبعون بين الوصيين على سهامهما سبعة لصاحب الثلث اربعة واربعون ولصاحب الربع ثلاثة وثلاثون وان كان كل واحد من الابنين اجاز لواحد من الوصيين فقد علمت ان الابنين لو اجازا لصاحب الثلث وحده كان له ستة وخمسون وان رداه كان له اثنان وثلاثون فقد نقصه ردهما اربعة وعشرين فينقصه رد احدهما اثني عشر

وصاحب الربع كان له مع اجازتهما اثنان واربعون ومع ردهما اربعة وعشرون فقد نقصه ردهما ثمانية عشر فينقصه رد احدهما تسعة واما الابنان فالذي اجاز لصاحب الثلث وحده لو اجازا لهما معًا كان له خمسة وثلاثون وان ردا عليهما كان له ستة وخمسون فنقصته الاجازة لهما احد وعشرين لصاحب الثلث منها اثنا عشر يبقى للذي اجاز لصاحب الثلث اربعة واربعون والذي اجاز لصاحب الربع لو اجازا لهما معًا كان له خمسة وثلاثون وان ردا عليهما كان له ستة وخمسون فنقصته الاجازة لهما احد وعشرين منها تسعة لصاحب الربع يبقى للذي اجاز لصاحب الربع سبعة واربعون وان زادت الاجزاء الموصى بها على المال عملت فيها كما في مسائل العول انصابا ان يجعل وصاياهم كالفروض للورثة اذا زادت على المال فانه كانت الوصية بنصف وثلث وربع وسدس اخذ تمام مخرجها اثني عشر وعالت الى خمسة عشر فيقسم المال كذلك بين اصحاب الوصايا ان اجيز لهم كلهم او يقسم الثلث كذلك ان رد عليهم فتكون مسئلة الرد من خمسة واربعين لما روى سعيد بن منصور حدثنا ابو معاوية حدثنا ابو عاصم الثقفي قال قال لي ابراهيم النخعي ما تقول في رجل اوصى بنصف ماله وثلث ماله وربع ماله قلت لا يجوز قال فان اجازوه قلت لا ادري قال امسك اثني عشر فاخرج نصفها ستة وثلثها اربعة وربعها ثلاثة فاقسم المال على ثلاثة عشر ومن اوصى لرجل بجميع ماله ووصى لاخر بنصفه فالمال بينهما اي الوصيين على ثلاثة ان اجيز لهما اي الوصيين والثلث بينهما على ثلاثة مع الرد نصا لان بسط المال من جنس الكسر نصفين فتضم اليهما النصف الاخير تصير ثلاثة انصاف وتقسم المال عليهما مع الاجازة فيصير النصف ثلثا كما في زوج وام وثلاث اخوات مفترقات وان اجيز اي اجاز الورثة كلهم لصاحب المال اي الموصى له به وحده اي دون الموصى له بالنصف فلصاحب النصف التسع والباقي لصاحب المال لانه موصى له بكله وانما منع منه لمزاحمة صاحب النصف له فاذا اخذ مثل وصيته زالت المزاحمة في الباقي وان اجيز لصاحب النصف وحده اي دون الموصى له بالكل فله النصف لانه لا مزاحم له فيه ولصاحب المال تسعان لان له ثلثي الثلث وهما ذلك وان اجاز احدهما اي احد ابني الموصي ونحوهما لهما اي للوصيين فسهمه بينهما على ثلاثة بسط المال ونصفه فيكون لصاحب المال اربعة اتساع ولصاحب النصف تسعان وللراد ثلاثة وان اجاز احد الابنين لصاحب المال وحده دفع اليه كل ما بيده فللموصى له بالنصف تسع وللراد ثلث والباقي للموصى له بجميع المال وان اجاز احدهما لصاحب النصف وحده اي دون الاخر دفع اليه نصف ما في يده ونصف سدسه فتصح من ستة وثلاثين للذي لم يجز اثنا عشر وللمجيز خمسة ولصاحب النصف احد عشر ولصاحب المال ثمانية لان مسئلة الرد من تسعة لصاحب النصف تسع فلو اجاز له الوارثان كان له تمام النصف ثلاثة ونصف فاذا اجاز له احدهما لزمه نصف ذلك تسع ونصف وربع من تسع فتضرب مخرج الربع في مخرج التسع يحصل ستة وثلاثون

فصل

في الجمع بين الوصية بالاجزاء والانصباء اذا خلف ابنين ووصى لرجل او امراة بثلث ماله ووصى لاخر بمثل

نصيب ابن فلصاحب النصيب ثلث المال عند الاجازة لانه لو لم يكن معه موصى له اخر وللاخر الثلث والباقي بين الابنين وتصح من ستة وعند الرد يقسم الثلث بينهما نصفين لانهما موصى لهما بثلثي المال وقد رجعت وصيتهما بالرد الى نصفها وتصح من ستة لكل وصي سهم ولكل ابن سهمان وان وصى لرجل او امراة بمثل نصيب احدهما اي ابنيه ووصى لاخر بثلث باقي المال فلصاحب النصيب اي الموصى له بمثل نصيب احد ابنيه ثلث المال وللاخر ثلث الباقي اي الثلثين وذلك تسعان مع الاجازة من الابنين لهما والباقي للابنين فتصح من تسعة لصاحب النصيب ثلاثة وللاخر سهمان ولكل ابن سهمان ومع الرد من الابنين على الوصيين الثلث بينهما على خمسة فتصح من خمسة عشر لصاحب النصيب ثلاثة وللاخر سهمان والباقي للورثة لكل ابن خمسة وان كانت وصية الثاني بثلث ما بقي من النصف بان وصى لواحد بمثل نصيب احد ابنيه ولاخر بثلث ما بقي من النصف فلصاحب النصيب ثلث المال وللاخر ثلث ما بقي من النصف وهو ثلث السدس والباقي للورثة وتصح من ستة وثلاثين لصاحب النصف اثنا عشر ثلث المال وللاخر الموصى له بثلث ما بقي من النصف سهمان لان نصف الستة والثلاثين ثمانية عشر والباقي منه بعد الثلث ستة وثلثها اثنان وهو الموصى به للاخر ويبقى اثنان وعشرون لكل ابن احد عشر ان اجازا اي الابنان لهما اي الوصيين ومع الرد من الابنين للوصيين الثلث بين الوصيين على سبعة وهي سهامهما من الاجازة فتصح من احد وعشرين للموصى له بالنصيب ستة وللاخر سهم ولكل ابن سبعة وان خلف الميت اربعة بنين ووصى لزيد بثلث ماله الا مثل نصيب احدهم اي الاربعة بنين فاعط زيدا وابا الثلث واعط الثلاثة البنين الباقين الثلثين لكل ابن تسعان ولزيد تسع فتصح من تسعة له سهم ولكل ابن سهمان لان مخرج الوصية ثلاثة تضرب في ثلاثة يكون تسعة لزيد مع ابن ثلثها والباقي ستة على ثلاثة بنين لكل ابن تسعان والمستثنى من الثلث مثل نصيب احد البنين وقد علمت انه سهمان فيبقى لزيد سهم وان وصى لزيد بمثل نصيب احدهم اي بنيه لما ربعة السدس جميع المال ووصى لعمرو بثلث باقي الثلث بعد النصيب صحت المسئلة من اربعة وثمانين لكل ابن تسعة عشر ولزيد خمسة ولعمرو ثلاثة وطريقه ان تضرب مخرج الثلث في عدد البنين يحصل اثني عشر لكل ابن ثلاثة ويزاد لزيد مثل نصيب ابن ثلاثة استثني من هذه الثلاثة اثنين لانهما سدس جميع المال وهو اثني عشر زدها عليها تصير اربعة عشر اضربها في مخرج السدس ستة ليخرج الكسر صحيحا يبلغ اربعة وثمانين لكل ابن تسعة عشر وهي النصيب ولزيد خمسة لانها الباقي من النصيب بعد سدس المال وهو اربعة عشر ولعمرو ثلاثة لانها ثلث باقي الثلث بعد النصيب في الثلث ثمانية وعشرون والنصيب تسعة عشر فاذا طرحنها من الثلث بقي تسعة وثلثها ثلاثة وان خلف ميت اما وبنتا واختا لغير ام واوصى لزيد بمثل نصيب الام وسبع ما بقي من المال بعد مثل نصيب الام ووصى لاخر بمثل نصيب البنت وثلث ما بقي بعد مثل نصيب البنت واجاز الورثة الوصايا فمسئلة الورثة من ستة لان فيها نصفا وسدسا وما بقي للموصى

بمثل نصيب البنت ثلاثة وثلث ما بقي من الستة سهم وللموصى له بمثل نصيب الاخت سهمان وربع ما بقي من
الستة سهم وللموصى له بمثل نصيب الام سهم وسبع ما بقي خمسة اسباع سهم فيكون مجموع الموصى به ثمانية
اسهم وخمسة اسباع سهم يضاف ذلك الى مسئلة الورثة ستة يكون المجموع اربعة عشر سهما وخمسة
اسباع سهم يضرب في سبعة مخرج السبع ليخرج الكسر صحيحا يكون خارج الضرب مائة وثلاثة فمن له شي
من اربعة عشر سهما وخمسة اسباع سهم فهو مضروب له في سبعة فللبنت احد وعشرون من ضرب ثلاثة
في سبعة وللاخت اربعة عشر من ضرب اثنين في سبعة وللام سبعة من ضرب واحد في سبعة وللموصى له
بمثل نصيب البنت وثلث ما بقي ثمانية وعشرون من ضرب اربعة في سبعة وللموصى له بمثل نصيب الاخت
وربع ما بقي احد وعشرون من ضرب ثلاثة في سبعة وللموصى له بمثل نصيب الام وسبع ما بقي اثنا عشر
من ضرب واحد وخمسة اسباع في سبعة وهكذا كل ما ورد عليك من هذا الباب تفعل فيه كذلك وهي
طريقة صحيحة موافقة للقواعد والاصول هذا مع الاجازة ومع الرد تقسم الثلثين بين الورثة
على ستة والثلث بين الاوصيا على احد وستين وهي سهامهم مع الاجازة وان خلف ثلاثة بنين و
وصى لشخص بمثل نصيب احدهم الا ربع المال فخذ المخرج اي مخرج الكسر وهو الربع المستثنى اربعة وزد
على الاربعة ربعه واحدا يكن المجموع خمسة وهو نصيب كل ابن من الثلاثة وزد على عدد البنين واحدا
واضربه اي المجموع من عدد البنين والواحد المزاد عليه واضربه في المخرج وهو اربعة يكن الحاصل من
ضرب اربعة في اربعة ستة عشر اعط الموصى له منها نصيبا وهو خمسة واستثن منه اي النصيب وهو
خمسة ربع المال المستثنى ثم وصية اربعة يبقى له اي للموصى له بعد المستثنى سهم والباقي للبنين لكل
ابن خمسة وان شئت قلت يخص كل ابن بربع المال لانه مستثنى من النصيب فيعطى كل ابن اربعة من
الستة عشر وتقسم الاربعة الباقية بين الوصي والبنين على اربعة قال المحلي في شرحه ولا يصح استثناء
الجزء المعلوم هنا من جميع المال حتى يكون اقل من النصيب على تقدير عدم الوصية فاما ان ساواه
او زاد عليه مثل ان يقول في هذه المسئلة الا ثلث المال او نصفه او يكون البنين اربعة ويستثنى الربع
فما فوقه فلا يصح ذلك لانه لا يبقى شيء بعد الاستثنا ويعود ذلك بفساد الوصية لانه باستثنا الكل
فيها كانه لم يوص بشيء او كانه اوصى ورجع وهو يملك الرجوع وهذا بخلاف الطلاق والاقرار اذا استثنى
فيه الكل حيث يختص الفساد بالاستثنا لانه لا يملك الرجوع عن الاقرار ولا رفع الطلاق الموقع وان
خلف ثلاثة بنين ووصى بمثل نصيب احدهم الا ربع الباقي بعد النصيب فزد على عدد البنين سهما وربعا
ليكون للباقي بعد النصيب المبلغ الحاصل بعد الضرب ربع صحيح واضربه اي الحاصل من عدد
البنين والمزاد عليه وهو اربعة وربع في المخرج اي في مخرج الكسر المستثنى وهو اربعة يكن خارج الضرب سبعة عشر
للموصى منها سهمان لان النصيب خمسة لانه دائما مخرج الجزء المستثنى مع زيادة واحد فيبقى من السبعة عشر

بعد اسقاط الخمسة اثنا عشر فاذا اسقطت منها ربعها ثلاثة بقي من النصيب سهمان فهما للموصى له ولكل ابن خمسة
وان كانت الوصية بمثل نصيب احد ابنيه الثلاثة الا ربع الباقي بعد الوصية فاجعل المخرج ثلاثة وزد عليها
واحدا تكن اي تبلغ اربعة فهو النصيب وزد على سهام البنين الثلاثة سهما ليكون النصيب اربعة وزد ثلثا لاجل
الوصية واضربه اي المجتمع وهو اربعة وثلث في ثلاثة وهي المخرج يكن حاصل الضرب ثلاثة عشر سهما الذي
الوصي منها سهم ولكل ابن اربعة وان شئت قلت المال كله ثلاثة انصبا ووصية وهي نصيب الا ربع المال الباقي
بعدها وذلك ثلاثة ارباع نصيب فيبقى ربع نصيب فهو الوصية وتبين ان المال كله ثلاثة وربع ابسطها
تكن ثلاثة عشر وان شئت اجعل لكل واحد من البنين واحدا وهو النصيب وذلك ثلاثة فالقه واحدا بعدها
وهو ثلاثة ارباع يبقى ربع وهو الوصية زده على ثلاثة يبلغ ثلاثة وربعا وهو المال فابسط الكل ارباعا
ليزول الكسر تبلغ ثلاثة عشر للوصية واحد ولكل ابن اربعة وقد اطال الحساب والفرضيون والاصحاب
في هذه المسائل ونظائرها قصد التمرين فمن اراد المزيد فعليه بالمطولات والكتب المصنفة في ذلك ٥٥

باب الموصى اليه اي المأذون له في التصرف بعد الموت في المال وغيره مما للموصي التصرف فيه
حال الحياة وتدخله النيابة بملكه او ولاية الشرعية ولا باس بالدخول في الوصية لفعل الصحابة فروي عن
ابي عبيدة انه لما عبر الفرات اوصى الى عمر واوصى الى الزبير ستة من الصحابة منهم عثمان وابن مسعود وعبد الرحمن
ابن عوف وقياس قول احمد ان عدم الدخول فيها اولى لما فيه من الخطر وهو لا يعدل بالسلامة شيئا تصح الوصية
الى مسلم مكلف رشيد عدل اجماعا ولو كان الموصى اليه مستورا اي ظاهر العدالة او كان عاجزا ويضم اليه قوي
امين او كان الموصى اليه ام ولد او قنا ولو كان للموصي لصحة استنابتهما في الحياة اشبها الحر ويقبل القن وام الولد
ان كانت لغير موص باذن سيد لان منافعه مملوكة لغيره وفعل ما وصي اليه فيه منفعة لا يستقل بها من
مسلم وكافر ليست تركته خمرا او خنزيرا ونحوهما كسرجين نجس وتصح الوصية من كافر لكافر عدل في دينه
بما له يلي على غيره بالنسب فيلي بالوصية كالمسلم وتعتبر الصفات المذكورة اي وجودها حين موت موص
ووصيته اي حال صدورها لانها شروط للعقد فاعتبرت حال وجوده وانما يتصرف بعد الموت فاعتبر
وجودها عنده وان حدث عجز للموصى اليه بعد موت موص لضعف او علة كعمى او كثرة عمل ونحوه مما يشق معه
العمل وجب ضم امين اليه ليتمكن من فعل الموصى اليه فيه والا تعطل الحال وتصح الوصية المنتظرة كان يوصي
الى صغير بان يكون وصيا اذا بلغ او وصى لغايب ليكون وصيا اذا حضر ونحوه كالى مجنون يكون وصيا اذا
افاق او وصى الى شخص ويقول ان مات الموصى فزيد وصي بدله او يقول زيد وصي سنة ثم عمرو وصي بعده
للخبر الصحيح امير كم زيد فان قتل فجعفر فان قتل فعبد الله بن رواحة والوصية كالتأمير وان قال الامام الاعظم
الخليفة بعدي فلان فان مات في حياتي او تغير حاله فالخليفة بعده فلان صح على ما قال وكذا في ثالث
ورابع قاله القاضي وغيره ولا تصح الوصية للثاني ان قال الامام فلان ولي عهدي فان ولي ثم مات ففلان

(Margin notes, left of the text:)

حاشية: قوله ردا لنا ذلك فيه ان الوصية اما واجبة او مستحبة او لعينة
قد تتعين فيما اذا كان لا يعرف
عن الضرر يؤدي ذلك الى تعطيلها فالافضل
للضعيف اما العدم تاضل وعنده لما فيه من ورع وطلب الصلحة ٥ ش ع

حاشية: قوله وتعتبر الصفات اي الرد بالصفات الاسلام والتكليف والرشد والعدالة ٥ ع

اي الذي يشترط طنيه ٥ ع

بعده لان الاول اذا ولي صار الاخفيا والنظر اليه فالعهد اليه فيمن يراه وفي التي قبلها جعل العهد الى غيره
عند موته وتغير صفاته في الحالة التي لم يثبت للمعهود اليه امامة فيها والا تعلق ولي الامر ولاية حكم او
امارة او ولاية وظيفة بشرط شغورها اي تعطلها او غيره تكون من هي بيده فلم يوجد الشرط حتى تام
ولي امر غيره مقامه صار الاخفيا لساي للثاني لان تعليق الاول بطل بموته كمن علق عتقا او طلاقا بشرط
ثم مات قبل وجوده لزوال ملكه فتبطل تصرفاته ومن وصى زيدا على اولاده ونحوه ثم وصى عمرا اشتركا كما لو وكلهما
كذلك لانه لم يوجد رجوع عن الوصية لواحد منهما فاستويا فيها كما لو وصى لهما دفعة واحدة الا ان يخرج
زيدا فتبطل وصيته للرجوع عنها ولا ينفرد بالتصرف غير وصي مفرد عن غيره كالوكالة لان الموصي لم يرض
بنظره وحده الا ان يجعله له موص والظاهر ان المراد صدور التصرف عن رايهما سواء باشره احدهما او الغير
باذنهما ولا يشترط توكيل احدهما الآخر ولا يوصي وصي كالوكيل الا ان يجعل الموصي اليه ذلك فيملكه وان مات
احد اثنين وصيين او مات اقيم مقامه او مقامهما او تغير حاله بسفه او جنون ونحوه او ماتا او تغير
حالهما اقيم اي اقام الحاكم مقامه في الاولى او اقام مقامهما في الثانية لئلا ينفرد الباقي بالتصرف في الاولى
ولم يرض موص بذلك او يتعطل الحال في الثانية وان جعل موص لكل من الوصيين ان ينفرد بالتصرف فماتا
او احدهما او تغير حالهما او احدهما اكتفي بواحد لرضا الموصي به ومن عاد الى حاله من عدالة او غيرها بعد
تغيره عاد الى عمله لزوال المانع وصح قبول وصي للوصية وعزله نفسه في حياة موص وبعد موته لانه
متصرف بالاذن كالوكيل وللموصي عزله متى شاء كالوكيل فصل ولا تصح الوصية الا في تصرف
معلوم ليعلم موصى اليه ما وصي به اليه ليتصرف فيه كما امر يملك الموصي فعله اي ما وصى فيه لانه اصيل والوصي فرعه
ولا يملك الفرع ما لا يملكه الاصل كامام اعظم يوصي بخلافة كما وصى ابو بكر لعمر وعهد عمر الى اهل الشورى وكان يوصي
مدين في قضاء دين عليه وكالوصية في تفريق وصية ورد امانة ورد غصب وعارية لربه ونظر في امر
مكلف من اولاده وتزويج مولياته ويقوم وصيه مقامه في الاجبار وحد قذف يستوفيه لنفسه اي
الموصي الموصى لان الموصي يملك فعل ذلك فملكه وصيه كوكيله ولا تصح الوصية باستيفاء دين مع رشد
وارثه وبلوغه لانتقال المال الى من لا ولاية له عليه فان كان صغيرا او سفيها صح الايصاء ان كان ولده
بخلاف عمه واخيه ابن اخيه ولا يليه ومن وصي في فعل شيء لم يصر وصيا في غيره لانه استفاد التصرف باذن
موصيه فهو مقصور على ما اذن له فيه كالوكيل ومن وصي بتفرقة ثلثه او قضاء دين عليه فابى الورثة
تفرقة الثلث او جحدوا الدين وتعذر ثبوته قضى الوصي الدين باطنا بلا علم الورثة وظاهره ولو بلا اذن
حاكم بل لتمكنه من انفاذ ما وصي اليه بفعله فوجب عليه كما لو لم يجحده الورثة واخرج موصى اليه بتفرقة
الثلث حيث ابى الورثة اخراج ثلث ما في ايديهم بقية الثلث الموصى اليه بتفرقته محله في يده ضمانا لتعلق
حق الموصى لهم بالثلث باجزاء التركة وحق الورثة مؤخر عن الدين وعن الوصية وان تفرق اي الثلث موصى اليه

بتفرقته

بتفرقته ثم ظهر على موص دين يستغرقه اي الثلث لاستغراقه جميع المال لم يضمن لانه معذور بعدم علمه
رب الدين او جهل موصى له بالثلث كقوله اعطوا ثلثي قرابتي فلانة فلم يعلم له قريب بهذا الاسم فتصدق
هو اي الوصي به او تصدق حاكم به اي الثلث ثم ثبت الموصى له لم يضمن موصى اليه ولا حاكم شيئا لانه معذور
بعدم علمه به وان امكن الرجوع على آخذ رجع عليه ووفي به الدين قال ابن نصر الله بحثا ويبرا مدين
لميت باطنا بقضاء دين على الميت يعلمه على الميت فيسقط مما عليه بقدر ما قضاه عن الميت كما لو
دفعه الى الوصي بقضاء الدين فدفعه في دين الميت اذ لا فرق بينهما سوى توسط الوصي بينهما وكذا وصي
في قضاء دين شهد عنده عدلان ثم عدم ثبوته عند حاكم ولمدين وصي عن عليه بدينه لغيره دفع دين
موصى به لمعين اليه اي المعين الموصى له به بلا حضور ورثة ووصي لانه قد دفعه لمستحقه وله دفعه
ان لم يدفعه الى الوصي اي وصي الميت في تنفيذ وصاياه ويبرا بذلك لدفعه الى من له التصرف فيه بامر الميت
لا في دفعه فان كانت الوصية به لغير معين كالفقراء دفعه للوصي يفرقه عليهم وان لم يوص به اي الدين
ولا بقبضه اي للموصى له عينا بل اوصى وصية غير معينة فانما يبرا مدين ووديع او نحوه بالدفع الى
وارث ووصي معا لان الوصي شريك الوارث في استحقاق القبض منه وان صرف اجنبي اي من ليس بوارث
ولا وصي الموصى به لمعين في جهته الموصى به فيها لم يضمنه لمصادفة الصرف مستحقه كما لو دفع وديعة
الى ربها بلا اذن مودع وظاهره ولو مع غيبة الورثة وظاهره ايضا ان الموصى به لغير معين كالفقراء
اذا صرفه الاجنبي في جهته ضمنه لان المدفوع اليهم يتعين مستحقا الا بنظر للدافع في تعيينه وان وصى
باعطاء مدع عشرة بيمينه بان قال اعطوا زيدا دينا يدعيه بيمينه نفذه اي الوصي من راس ماله لاحتمال ان يعلم
الموصي بالدين ولا يعلم قدره ويريد خلاص نفسه منه ومن اوصى اليه بحفر بئر بطريق مكة فقال لا اقدر
او في السبيل فقال لا اقدر فقال له الموصي افعل ما ترى لم تحفر بدار قوم لا بئر لهم لما فيه من تخصيصهم
فقد لا يرتضيها غيرهم ومن وصي ببناء مسجد فلم يجد الوصي عرصة تبنى مسجدا لم يجز لشراء عرصة يزيدها في
مسجد صغير نصا وان قال ادفع هذا الى ايتام فلان فاقرار بقرينة والا فوصية ذكره في الحتي الذمي
وان قال الوصي ضع ثلثي حيث شئت او اعطه لمن شئت او تصدق به على من شئت لم يجز له اخذه
لانه منفذ كالوكيل في تفرقة مال ولا دفعه الى اقاربه اي الوصي الوارثين له ولو كانوا فقراء ولا
دفعه الى ورثة الموصي نصا لانه قد وصى باخراجه فلا يرجع الى ورثته وان دعت حاجة لبيع بعض
عقار مما ترك لقضاء دين ميت او حاجة صغار من ورثته وفي بيع بعضه اي العقار ضرر
لنقص قيمته بالتشقيص باع الوصي العقار كله على صغار وعلى كبار ابوا بيعه او غابوا ولو اقتصر على
اي الكبار دعوى ميراث بان وصى بقضاء دين او وصيته تخرج من ثلثه واحتيج في ذلك لبيع بعض عقاره
وفي تشقيصه ضرر والورثة كلهم كبار وابوا بيعه او غابوا فللوصي بيع العقار كله لانه يملك بيع بعض التركة

قوله فتصدق وقال في تجريد شرح الفروع لو كان فيها بعض [illegible] مستحقها فاعطاها وتصدق بثمنها صاحبها لتعلق حق صاحبها بعينها بخلاف الدين انتهى ح م ص

وتبين بعد [illegible] شرح

قوله فحقهم قال الحارثي والمذهب جواز الدفع الى العلماء والفقراء ونحوهم لاندراجهم تحت اللفظ واختار صاحب المحرر انه لا يعطيهم فان هذه العبارة تشعر بصرف الوصي الى من يختار كما كان هنا ح ش

فلك بيع جميعها كما لو كانوا صغارا او الدين مستغرقا و كالعين المرهونة ولا يبيع على غير وارث اي او
غاب ومن مات ببرية بفتح البا وهي الصحرا وضد الريفية قال في القاموس ونحوها كجزائر الاعراب بها
ولا حاكم حضر موته ولا وصي له بان لم يوص الى احد فلمسلم حضر اخذ تركته وبيع ما يراه منها كسريع الفساد
لانه موضع ضرورة بحفظ مال المسلم عليه اذ في تركه اتلاف له نص عليه في المنافع والحيوان وقال و
اما الجواري فاحب ان يتولى بيعهن حاكم من الحكام قال القاضي هذا منه على سبيل الاختيار احتياطا
لتضمنه اباحة فرج بغير اذن ولي ولا حاكم من غير ضرورة فكان تركه اولى واحوط وله تجهيزه منها
اي تركته ان كانت اي وجدت والا يكن معه شي فان حاضره يجهزه من عنده ويرجع عليها اي تركته
حيث وجدت او على من تلزمه نفقته غير الزوج ان لم تكن له تركة ان نواه اي الرجوع لانه قام عنه
بواجب او استاذنه من كان عند ميت ببلد ولا شي معه يجهز به حاكما في تجهيزه فله الرجوع على تركته
ان كانت او على من يلزمه نفقته لئلا يمتنع الناس من فعله مع الحاجة اليه

كتاب الفرايض

جمع فريضة بمعنى مفروضة ولحقتها الها للنقل من المصدر الى الاسم كالحفيرة من الفرض بمعنى التوقيت
ومنه فمن فرض فيهن الحج او الانزال ومنه ان الذي فرض عليك القران او الاحلال قال تعالى ما كان على النبي
من حرج فيما فرض الله له اي احل وقوله تعالى سورة انزلناها وفرضناها جعلنا فيها فرايض الاحكام
وبالتشديد اي جعلنا فيها فريضة بعد فريضة او فصلناها وبيناها وبمعنى التقدير ومنه
فنصف ما فرضتم وغير ذلك وشرعا العلم بقسمة المواريث اي فقه المواريث ومعرفة الحساب الموصل
الى قسمتها بين مستحقيها ويسمى القايم بهذا العلم العارف به فارضا وفريضا وفرضيا بفتح الرا وسكونها
وفراضا وفرايضي والفريضة شرعا نصيب مقدر شرعا لمستحقه والمواريث جمع ميراث وهو مصدر
بمعنى الارث والوراثة اي البقا وانتقال الشي من قوم الى آخرين وشرعا بمعنى التركة اي الحق المخلف
عن ميت ويقال له التراث وتاوه منقلبة عن واو وقد حث عليه الصلاة والسلام على تعلم هذا
العلم وتعليمه في احاديث منها حديث ابن مسعود مرفوعا تعلموا الفرايض وعلموها الناس فاني امرؤ مقبوض
وان العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف اثنان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما رواه احمد
والترمذي والحاكم ولفظه له وعن ابي هريرة مرفوعا تعلموا الفرايض وعلموها فانها نصف العلم وهو
ينسى وهو اول علم ينزع من امتي رواه ابن ماجه والدارقطني من رواية حفص بن عمر وقد ضعفه
جماعة واسباب ارث اي انتقال التركة من ميت الى حي بعده ثلاثة احدها رحم اي قرابة وهي الاتصال
بين انسانين بالاشتراك في ولادة قريبة او بعيدة فيرث بها لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم
اولى ببعض في كتاب الله والثاني نكاح ويأتي انه عقد الزوجية الصحيح لانه تعالى ورث كلا من الزوجين
من الآخر ولا موجب له سوى العقد الذي بينهما فعلم انه سبب الارث والثالث ولا عتق بفتح الواو والمد

ويأتي

بلغ

بلغ ... بالعلامة ... والله اعلم

ويأتي تعريفه لحديث ابن عمر مرفوعا الولاء لحمة كلحمة النسب رواه ابن حبان في صحيحه والحاكم وقال صحيح الاسناد
شبه الولاء بالنسب والنسب يورث به فكذا الولاء ووجه الشبه ان السيد اخرج عبده بعتقه من حيز المملوكية
التي ساوى بها البهايم الى حيز المالكية التي ساوى بها الاناسي فاشبه بذلك الولادة التي اخرجت المولود من
العدم الى الوجود ولا يورث بغير هذه الثلاثة ايضا فلا ارث بالموالاة اي المواخاة والمعاقدة اي المحالفة
ولا باسلامه على يديه وكونهما من اهل ديوان اي مكتوبين في ديوان واحد والتقاط طفل واختار الشيخ
تقي الدين وصاحب الفايق بلى عند عدم الرحم والنكاح والولاء ولا يرث المولى من اسفل وكانت تركة
رسول الله صلى الله عليه وسلم وساير الانبيا صدقة لم تورث لحديث انا معاشر الانبيا لا نورث ما تركناه صدقة
رواه الشيخان والمجمع على توريثهم من الذكور عشرة الابن وابنه وان نزل بمحض الذكور لقوله تعالى يوصيكم الله
في اولادكم الآية وابن الابن ابن لما تقدم في الوقف والاب وابوه وان علا بمحض الذكور لقوله تعالى ولابويه
لكل واحد منهما السدس الآية والجد اب وقيل ثبت ارثه بالسنة لانه عليه الصلاة والسلام اعطاه السدس
والاخ من كل جهة اي سواء كان لاب او لام او لهما لقوله تعالى وهو يرثها ان لم يكن لها ولد وقوله وله اخ او اخت
فلكل واحد منهما السدس وابن الاخ لا ان كان ابوه اخا الميت من الام لانه من ذوي الارحام وابن الاخ لابوين
او لاب عصبة والعم لا من الام وابنه كذلك اي لا من الام لحديث الحقوا الفرايض باهلها فما بقي فلاولى
رجل ذكر والزوج لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم الآية ومولى النعمة اي المعتق وعصبته المتعصبون
بانفسهم للخبر والاجماع والمجمع على توريثهن من الاناث سبع البنت وبنت الابن وان نزل ابوها بمحض الذكور
لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم وحديث ابن مسعود في بنت وبنت ابن واخت والام لقوله تعالى وورثه
ابواه والجدة للخبر ويأتي والاخت شقيقة كانت او لاب او لام لآيتي الكلالة والزوجة لقوله تعالى
ولهن الربع مما تركتم الآية ومولاة النعمة اي المعتقة ومعتقها وان علت لما تقدم في المعتق ومن
عدا المذكورين من ذوي الارحام ويأتي حكمهم والوارث ثلاثة اصناف ذو فرض والثاني عصبة و
الثالث ذو رحم ولكل كلام يخصه ومتى اجتمع المجمع على ارثهم من الرجال ورث منهم الزوج والابن والاب
فقط ومن النسا ورث منهن خمس البنت وبنت الابن والام والزوجة والاخت لابوين ومن الصنفين ورث
الابوان والولدان واحد الزوجين

باب ذوي الفروض

اي الانصبا المقدرة ولو في بعض الصور كالاب والجد مع ذكورية الولد وان سفل وهم اي ذوو الفروض من الذكور والاناث عشرة
الزوجان على البدلية والابوان مجتمعين ومفترقين والجد والجدة كذلك والبنت وبنت الابن و
الاخت لابوين او لاب وولد الام ذكرا كان او انثى والاخوة لابوين ذكورا كانوا او اناثا يسمون بني
الاعيان لانهم من عين واحدة ولاب وحده بني العلات جمع علة بفتح العين المهملة وهي الضرة فكانه
قيل بنو الضرات والام فقط بنو الاخياف بالخاء المعجمة اي الاخلاط لانهم من اخلاط الرجال ولسوا

من رجل واحد فللزوج مما تركت زوجته ربع مع ولدها منه او من غيره ذكرا او انثى او ولد ابن كذلك وان نزل
وله نصف مع عدمهما اي الولد وولد الابن وللزوجة فاكثر مما ترك زوج ثمن مع ولد للزوج منها او من
غيرها ذكرا او انثى او مع ولد ابن كذلك وربع مع عدمهما اي الولد وولد الابن اجماعا للاية وولد البنت ذكرا
كان او انثى لا يحجب وان ورث لانه لم يدخل في مسمى الولد ولم ينزله الشرع منزلته وجعل للجماعة الزوجات
ما للواحدة منهن لانه لو جعل لكل واحدة الربع لزم اخذهن جميع المال اذا كن اربعا او زاد فرضهن على فرض
الزوج وكذا الجدات اذا اجتمعن لهن ما للواحدة لانه لو اخذت كل واحدة السدس زاد ميراثهن على ميراث
الجد واما البنات وبنات الابن والاخوات فزيد على فرض الواحدة لان الذكر الذي يرث في درجتهن لا فرض
له الا ولد الام فذكورهم واناثهم سوا لانهم يرثونه بالرحم وبقرابة الام المجردة ويرث اب من ولده ويرث جد
مع عدم اب من ولد ابنه وان سفل مع ذكورية ولد للموروث او مع ذكورية ولد ابن وان نزل للموروث
بالفرض فقط سدسا للاية السابقة ويرث اب وجد بفرض وتعصيب مع انوثيتهما اي الولد وولد الابن
فمن مات عن اب وبنت فللاب السدس لقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له
ولد وللبنت النصف ثم الباقي للاب تعصيبا لحديث الحقوا الفرائض باهلها فما بقي فهو لاولى رجل ذكر والاب
اولى رجل بعد الابن وابنه وكذا لو كان مكان الاب جد في الصورتين ولا يرث بفرض وتعصيب معا بسبب
واحد غيرهما واما بسببين فكثير ومنه زوج معتق واخ لام ابن عم وزوجة معتقة واخ لام او بنت
او اخت عتقت عليها الميت ويكونان اي الاب والجد عصبة مع عدمهما اي الولد وولد الابن فيرث كل منهما
بالتعصيب فقط اذا كل المال او ما ابقت الفروض لقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث الاية
فصل في ميراث الجد مع الاخوة ذكورا كانوا او اناثا والجد ابو الاب لا يحجبه غير الاب حكاه ابن
المنذر اجماعا واختلف في الجد مع الاخوة او الاخوات لابوين او لاب فذهب الصديق وابن عباس وابن
الزبير الى ان الجد يسقط جميع الاخوة والاخوات من جميع الجهات كالاب وروي عن عثمان وعائشة وابي
ابن كعب وجابر ابن عبد الله وابي الطفيل وعبادة ابن الصامت وهو مذهب ابي حنيفة وذهب علي ابن
ابي طالب وزيد بن ثابت وابن مسعود الى توريثهم معه ولا يحجبونهم به على اختلاف بينهم وهو مذهب
مالك والشافعي واحمد بن حنبل وابي يوسف ومحمد لثبوت ميراثهم بالكتاب فلا يحجبون الا بنص او اجماع او قياس
ولم يوجد ذلك ولتساويهم في سبب الاستحقاق فان الاخ والجد يدليان بالاب الجد ابوه والاخ ابنه وقرابة
البنوة لا تنقص عن قرابة الابوة بل ربما كانت اقوى فان الابن يسقط تعصيب الاب ومذهب زيد بن ثابت
في الجد والاخوة هو ما ذهب اليه احمد وبه قال اهل المدينة والشام ومالك والشافعي وابو يوسف ومحمد واخرون
وهو ما اشير اليه بقوله وللجد مع الاخوة والاخوات من الابوين او الاب كاخ بينهم ما لم يكن الثلث احظ
له من المقاسمة فياخذه والباقي للاخوة للذكر مثل حظ الانثيين فان كانت الاخوة دون مثليه فالمقاسمة

خيرله

خير له وذلك في خمس صور جد واخت جد واخ جد واختان جد واخ واخت جد وثلاث اخوات وان زادوا
على مثليه فالثلث احظ له كجد وثلاثة اخوة او خمس اخوات ولا تنحصر صوره وان كانوا مثليه فله ثلاث صور
جد واخوان جد واربع اخوات جد واخ واختان استوى له الامران ولا ينقص الجد عن الثلث مع عدم ذي الفرض
لانه اذا كان مع الام اخذ مثلي ما تاخذه لانها لا تزاد على الثلث والاخوة لا ينقصون الام عن السدس فوجب
ان لا ينقص الجد عن ضعفه ولذا اي الجد مع ذي فرض اجتمع معه ومع الاخوة لغير ام بعده اي بعد اخذ
ذي الفرض من احد الزوجين او البنت او بنت الابن فاكثر او الام او الجدة فرضه الاحظ من مقاسمة لمن معه
من الاخوة او الاخوات كاخ منهم او اخذ ثلث الباقي من المال بعد الفرض او اخذ سدس جميع المال ولا ينقص عنه
لانه لا ينقص عنه مع الولد فمع غيره اولى واما ثلث الباقي اذا كان احظ فلان له الثلث مع عدم الفروض فما
اخذ من الفروض كانه ذهب من المال فصار ثلث الباقي بمنزلة ثلث جميع المال واما المقاسمة فهي له مع عدم
الفرض فكذا مع وجوده ومتى زاد الاخوة عن اثنين او من يعدلهم من الاناث فلا حظ له في المقاسمة ومتى نقصوا
عن ذلك فلا حظ له في ثلث الباقي ومتى زادت الفروض عن النصف فلا حظ له في ثلث ما بقي وان نقصت عن
النصف فلا حظ له في السدس وان كان الفرض النصف فقط استوى ثلث الباقي والسدس فزوجة وجد
واخت لابوين او لاب من اربعة للزوجة الربع والباقي للجد والاخت اثلاثا له سهمان ولها سهم وتسمى هذه
المسئلة مربعة الجماعة اي الصحابة او العلماء لاجماعهم على تمامها من اربعة وان اختلفوا في كيفية القسمة
فان لم يبق بعد ذوي الفروض غير السدس كبنتين وام وجد واخوة للبنتين الثلثان اربعة وللام السدس
وبقي سدس اخذه الجد وسقط ولد الابوين او الاب ذكرا كان او انثى واحدا او اكثر وان بقي دون السدس
كزوج وبنتين وجد واخ فاكثر اعيل للجد بباقي السدس وان عالت بدونه كزوج وام وبنتين وجد واخ
فاكثر زيد في العول فتعول لخمسة عشر للزوج ثلاثة وللام اثنان وللبنتين ثمانية وللجد اثنان وسقط
الاخ فاكثر الا في المسئلة المسماة بالاكدرية وهي زوج وام واخت لغير ام وجد سميت بذلك لتكديرها
اصول زيد حيث اعالها ولا عول في مسائل الجد والاخوة في غيرها وفرض للاخت مع الجد ولم يفرض لاخت
مع جد ابتداء في غيرها وجمع سهامه وسهامها فقسمها بينهما ولا نظير لذلك او لتكدير زيد على الاخت نصيبها
باعطائها النصف واسترجاعه بعضه للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس وللاخت النصف
فعالت الى تسعة ولم تحجب الام عن الثلث لانه تعالى انما حجبها عنه بالولد والاخوة وليس هنا ولد ولا اخوة
ثم يقسم نصيب الاخت والجد وذلك اربعة من تسعة بينهما اي الجد والاخت على ثلاثة لانها انما
تستحق معه بحكم المقاسمة وانما اعيل لها لئلا تسقط وليس في الفريضة من يسقطها ولم يعصبها الجد
ابتداء لانه ليس بعصبة مع هؤلاء بل يفرض له ولو كان مكانها اخ لسقط لانه عصبة بنفسه والاربعة لا
تنقسم على الثلاثة وتباينها فاضرب الثلاثة في المسئلة بعولها تسعة فتصح من سبعة وعشرين للزوج

تسعة وهي ثلث المال وللام ستة وهي ثلث الباقي وللجد ثمانية وهي الباقي بعد الزوج والام والاخت وللاخت
اربعة وهي ثلث باقي الباقي فلذلك نعتا يا بها فيقال الاربعة ورثوا مال ميت اخذ احدهم ثلثه والثاني ثلث ما
بقي والثالث ثلث باقي ما بقي والرابع ما بقي ولا عول في مسائلهما اي الجد والاخوة في غيرها ولا فرض لاخت معه
اي الجد ابتدا في غيرها اي الاكدرية واحترز بقوله ابتدا عن الفرض للاخت في مسائل المعادة فانما يفرض لها
فيها بعد مقاسمة الجد فليس مبتدا وبا في مسائل المعادة وان لم يكن في المسئلة زوج بل كانت اما وجدا
واختا فقط فللام ثلث المال وما بقي منه فبين جد واخت على ثلاثة سهمان للجد وسهم للاخت فاصلها
من ثلاثة ونصيب الجد والاخت يباينهما وتصح من تسعة بضرب الثلاثة عدد روس الجد والاخت في اصل
المسئلة ثلاثة وتسمى هذه المسئلة الخرقا لكثرة اقوال الصحابة فيها كان الاقوال خرقتها وفيها سبعة
اقوال احدها ما ذكره وهو قول زيد بن ثابت والثاني قول الصديق وموافقيه للام الثلث والباقي للجد
والثالث قول علي للاخت النصف وللام الثلث وللجد السدس والرابع قول عمر للاخت النصف وللام ثلث
الباقي وللجد ثلثاه والخامس قول ابن مسعود للاخت النصف وللام السدس والباقي للجد وهو في المعنى كالذي
قبله والسادس يروى ايضا عن ابن مسعود للاخت النصف والباقي بين الام والجد نصفين فالمسئلة
من اربعة وهي احدى مربعات ابن مسعود والسابع قول عثمان للام الثلث وللاخت الثلث وللجد الثلث
وتسمى المسبعة لان فيها سبعة اقوال والمسدسة لرجوع الاقوال الستة كما تقدم والمخمسة لاختلاف خمسة من
الصحابة فيها والمربعة لما تقدم انها احدى مربعات ابن مسعود والمثلثة لقسم عثمان لها من ثلاثة
والعثمانية لذلك والشعبية والحجاجية لان الحجاج امتحن بها الشعبي فاصاب فعفى عنه وولد الاب
كولد الابوين في مقاسمة الجد اذا انفردوا لاستوا درجتهم بالنسبة الى الميت فاذا اجتمعا اي ولد الابوين
وولد الاب مع الجد عاد ولد الابوين الجد بولد الاب اي زاحمه به وتسمى المعادة ان احتاج ولد الابوين اليها
لان الجد والد فاذا حجبه اخوان وارثان جاز ان يحجبه اخ وارث واخ غير وارث كالام ولان ولد الاب يحجبونه
نقصانا اذا انفردوا فكذلك مع غيرهم كالام بخلاف ولد الام فان الجد يحجبهم فمن مات عن جد واخ لابوين
واخ لاب فللجد منه الثلث ثم اخذ الاخ لابوين ما سمي لاخيه لانه اقوى تعصيبا منه فلا يرث معه
شيئا كما لو انفردا عن الجد فانه استغنى عن المعادة لجد واخوين لابوين واخ فاكثر لاب فلا معادة
لانه لا فايدة فيها وتاخذ انثى اي اخت لابوين مع جد وولد اب فاكثر ذكرا وانثى تمام فرضها اي الى
النصف لانه لا يمكن ان تزاد عليه مع عصبة وياخذ الجد الاحظ له على ما تقدم والبقية بعد ما تاخذه
لولد الاب واحدا كان او اكثر ولا يتفق هذا اي بقاء شي لولد الاب بعد الجد والاخت للابوين في مسئلة
فيها فرض غير السدس لانه لا فرض في مسائل المعادة الا السدس او الربع او النصف مع الربع متى كانت
المقاسمة احظ له بقي للاخوة دون النصف فهو للاخت لابوين والا وجب ان يكون الربع للجد لانه ثلث الباقي

ولا يجوز

ان كان الاشقا اثنتين ان الاخوة الاشقاء اذا زادوا على ... لانه حينئذ لا حاجة الى عدهم لان ... صالح

ولا يجوز ان ينقص عنه فيبقى للاخوة النصف فتاخذه الاخت لابوين وكذا بالاولى اذا كان الفرض النصف
واذا لم يكن في مسائل المعادة فرض لم يفضل عن الاخت لابوين مع ولد اب او جد اكثر من السدس لان ادنى
ما للجد اذا الثلث وللاخت النصف يبقى سدس وقد لا يبقى شي لجد واخت لابوين واخت لاب فالمسئلة
من اربعة له اي الجد سهمان لان المقاسمة هنا احظ له ولكل اخت سهم لانهما كاخ ثم تاخذ الاخت التي
لابوين ما سمي للتي لاب لتستكمل به فرضها وهو النصف كما لو كانتا مع بنت واخذت البنت النصف فالباقي للاخت
لابوين دون التي لاب وترجع مسئلة المتن بالاختصار الى اثنين وان كان معهم اي الجد والاخت لابوين والاخت
لاب اخ لاب استوى للجد المقاسمة والثلث لان الاخوة مثلاه فللجد ثلث فرضا او مقاسمة وللاخت لابوين
نصف يبقى لهما اي للاخت والاخ لاب سدس على عدد روسهم ثلاثة لا يصح اي لا ينقسم ويباين فاضرب الثلاثة
في اصل المسئلة ستة فتصح من ثمانية عشر للجد ستة وللاخت لابوين تسعة وللاخ لاب سهمان وللاخت سهم
وكذا لو كان بدل الاخ اختان لاب وان كان معهم اي مع الجد والاخت لابوين والاخ والاخت لاب ام او جدة كان
لها سدس ثلاثة من ثمانية عشر وللجد ثلث الباقي خمسة وللاخت التي لابوين نصف تسعة والباقي سهم لهما
اي للاخ والاخت لاب على ثلاثة لا يصح فاضرب ثلاثة في ثمانية عشر وتصح من اربعة وخمسين للام تسعة وللجد
خمسة عشر وللشقيقة سبعة وعشرون والاخ للاب سهمان وللاخت سهم هذا ان اعتبرت للجد فيها ثلث
الباقي فان اعتبرت له المقاسمة فاصلها ستة عدد روسهم للام واحد يبقى خمسة للجد وللاخوة على ستة تباينها
فاضرب الستة في اصل المسئلة تبلغ ستة وثلاثين للام ستة وللجد عشرة وللاخت لابوين ثمانية عشر
يبقى سهمان للاخ والاخت لاب على ثلاثة تباينهما فاضرب ثلاثة في ستة وثلاثين تبلغ مائة وثمانية و
تقسمها للام ثمانية عشر وللجد ثلاثون وللاخت لابوين اربعة وخمسون وللاخ لاب اربعة وللاخت سهمان
والانصبا كلها متوافقة بالنصف فترد المسئلة لنصفها ونصيب كل وارث لنصفه فترجع لما سبق و
لذلك تسمى مختصرة زيد ابن ثابت رضي الله تعالى عنه وان كان معهم اخ اخر بان كان الورثة اما او جدة وجدا
واختا لابوين واخوين واختا لاب صحت من تسعين لان للام او الجدة سدسا وهو ثلاثة من ثمانية عشر
وللجد ثلث الباقي خمسة وللشقيقة النصف تسعة يبقى لاولاد الاب واحد على خمسة لا يصح فاضرب خمسة
في ثمانية عشر تبلغ ما ذكر للام او الجدة خمسة عشر وللجد خمسة وعشرون وللاخت لابوين خمسة واربعون
ولاولاد الاب خمسة لا ثناهم واحد ولكل ذكر اثنان وتسمى تسعينية زيد لانه صححها مما ذكر وجد واخت
لابوين واخ لاب اصلها عدد روسهم خمسة للجد سهمان وللاخت النصف سهمان ونصف والباقي للاخ
فتنكسر على النصف فاضرب مخرجه اثنين في خمسة فتصح من عشرة للجد اربعة وللشقيقة خمسة وللاخ لاب
واحد وتسمى عشرية زيد وان كان بدل الاخ اختان لاب فهي عشرينية زيد فللجد ثمانية وللشقيقة
عشرة ولكل اخت لاب واحد فصل وللام اربعة احوال ثلاثة تختلف فيها مع ميراث الام

ان النصف الباقي للاختين بينهما لكل اخت ربع ... فضرب مخرجه ... في خمسة تبلغ ما ذكره ...

باختلافهما واما الرابع فعلى المذهب انما يظهر تأثيره في عصبتها مع ولدا او ولد ابن وان نزل لها سدس
لقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد وولد الولد يصدق عليه ولد حقيقة
او مجازا او اي مع اثنين من الاخوة والاخوات والخناثى منهم كاملي الحرية لها اي الام سدس لقوله تعالى فان
كان له اخوة فلامه السدس وقال ابن عباس لعثمان ليس الاخوان اخوة في لسان قومك فلم تحجبها الام
فقال لا استطيع ان ارد شيئا كان قبلي ومضى في البلدان وتوارث الناس به وهذا من عثمان يدل
على اجتماع الناس على ذلك قبل مخالفة ابن عباس قال الزمخشري هنا لفظ الاخوة يتناول الاخوين
لان المقصود الجمعية المطلقة من غير كمية واشار الى الحال الثاني بقوله وللام مع عدمهم اي الولد وولد
الابن واثنين من الاخوة والاخوات ثلث بلا خلاف نعلمه قاله في المغني لقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه
ابواه فلامه الثلث والحال الثالث ذكره بقوله وفي ابوين وزوج او زوجة لها اي الام ثلث الباقي بعد
فرضهما اي الزوجين نصا لانهما استويا في السبب المدلى به وهو الولادة وامتاز الاب بالتعصيب بخلاف
الجد وتسميان بالغراوين لشهرتهما وبالعمريتين لقضاء عمر فيهما بذلك وتبعه عليه عثمان وزيد
ابن ثابت وابن مسعود وروي عن علي وهو قول جمهور العلماء وقال ابن عباس لها الثلث كاملا لظاهر
الاية والحجة معه لولا انعقاد الاجماع من الصحابة على خلافه ولان الفريضة اذا جمعت ابوين وذا فرض
كان للام ثلث الباقي كما لو كان معهم بنت والحال الرابع اذا لم يكن لولدها اب لكونه ولد زنا او لكونها
ادعته اي ادعت انه ولدها والحق بها او لكونه منفيا بلعان فانه ينقطع تعصيبه اي
الولد ممن نفاه بلعان ونحوه كجحد زوج المقرة به فلا يرثه من نفاه ولا من جحده ولا يرثه احد من عصبته
لانه لم ينتسب اليه ولا الى الزاني ولو كان التعصيب باخوة من اب اذا ولدت توأمين من زنا او نفيا بلعان
فاذا مات احدهما لم يرثه الاخر باخوة لابيه لانه لم يثبت لواحد منهما نسب ابوة وترث امه اي ام من
لا اب له منه فرضها ويرث ذو فرض منه فرضه كغيره لان كونه لا اب له لا تأثير له في منع ذي فرض
من فرضه منه وعصبته اي من لا اب له شرعا بعد ذكور ولده وان نزل من ابنه وابن ابنه وابن ابن
ابنه وهكذا عصبة امه روي عن علي وابن عباس وابن عمر الا ان عليا يجعل ذا السهم من ذوي الارحام
احق ممن لا سهم له وذلك لحديث الحقوا الفرائض باهلها فما بقي فهو لاولى رجل ذكر متفق عليه وقد
انقطعت العصوبة من جهة الاب فبقي اولى الرجال به اقارب امه فيكون ميراثه بعد اخذ ذي الفرض
فرضه لهم وعن عمر انه الحق ولد الملاعنة بعصبة امه وفي حديث سهل بن سعد في المتلاعنين فجرت
السنة انه يرثها وانها ترث منه ما فرض الله تعالى لها متفق عليه ومفهومه انها لا ترث منه اكثر من
فرضها فيبقى الباقي لذوي قرابته وهم عصبتها فان كانت امه مولاة فالباقي لمولاها فان لم يكن لها عصبة
فلها الثلث فرضا والباقي ردا في ارث لا في انكاح فلا يزوجونه ولا ولاية مال فلا ولاية لهم عليه

سواء

سواء كان ذكرا او انثى ولا يعقلون عنه كما لو علم ابوه ولا يلزم من التعصيب في الميراث التعصيب في غيره كالاخوات
مع البنات وعنه ان امه عصبته فان لم تكن فعصبتها وهو قول ابن مسعود وروي عن علي نحوه فان
خلف امه وخاله فلها الثلث وله اي الخال الباقي لانه عصبة امه فان كان معهما مولى ام فلا شيء له
لان الولاء لا يورث به مع عصبة النسب فان لم يكن لامه عصبة الا مولاها كان الباقي له وان كان معهما اي
الام والخال اخ لام اخذت الام الثلث وله اي للاخ لام الباقي كله السدس فرضا والباقي تعصيبا دون الخال
لان ابنها اقرب من اخيها فيقدم عليه وكذا لا شيء للخال مع ابن اخ لام وان نزل ولا مع ابي ام وان اجتمع
مع ام جدها واخوها فالباقي بعد فرضها بينهما نصفين وان لم يخلف الا اخا لام فالكل له او خلف
خالة وخالا او مولى ام فالكل للخال لانه عصبة من ذوي النسب والخالة من ذوي الارحام والمولى مؤخر
عن عصبة النسب ويرث منه اخوه لامه مع بنته ما بقي لانه عصبة ولا ترث منه اخته لامه مع بنته
لانها تحجبها فلو مات عن بنته وعن اخيه واخته لامه فللبنت النصف والباقي للاخ وحده فان لم
تكن بنت فلهما الثلث فرضا والباقي للاخ ومنه تعلم ان المراد بعصبة الام العصبة بالنفس لا بالغير وان خلف
اختا وابن اخ فلاخته السدس ولابن اخيه الباقي وان خلف بنتا وبنت ابن ومولى امه فالباقي له بعد فرضهما
ومعهما ام لها السدس والباقي لمولاها وان خلف زوجة وجدة واختين وابن اخ فللزوجة الربع و
للجدة السدس وللاختين لام الثلث والباقي لابن الاخ وان خلف بنتا وابا ام وابن اخ وبنت اخ فالباقي بعد
فرض البنت لابن الاخ وحده لانه اقوى عصوبة وان لم يخلف الا ذا رحم فلعتيقه من ذوي الارحام على ما يأتي
وان مات ابن ابن ملاعنة وخلف امه وجدته ام ابيه فالكل لامه فرضا وردا لانه لا عصبة معها والجدة
محجوبة بالام وان خلف جدتيه فالمال بينهما فرضا وردا وان خلف ام امه وخال ابيه فلام امه السدس والباقي
لخال ابيه لانه عصبة ابيه وان خلف خالا وعما وخال اب وابا ام اب فالكل للعم لانه ابن الملاعنة فان لم يكن
عم فهو لابي ام الاب لانه ابوها فان لم يكن فهو لخال الاب لانه اخوها فان لم يكن فللخال لانه ذو رحم الميت وان
مات ابن ابن ملاعنة عن عمه وعم ابيه فالمال كله لعمه لانه اقرب عصبته وان خلف خاله وخال ابيه
وخال جده فالمال كله لخال جده اخي الملاعنة لانه عصبة ابي ابيه فان لم يكن له خال جد فالمال لخاله
لانه بمنزلة امه دون خال ابيه لانه بمنزلة جدته وللام تحجب الجدة

فصل

والجدة فاكثر مع
تحاذ اي تساو في القرب او البعد من ميت سدس لحديث عبادة ابن الصامت ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى
للجدتين من الميراث بالسدس بينهما رواه عبد الله ابن الامام احمد في زوائد المسند وتحجب القربى من الجدات
البعدى منهن مطلقا اي سواء كانتا من جهة او من جهتين وسواء كانت القربى من جهة الام والبعدى من
جهة الاب اجماعا وبالعكس لانها جدة قربى فتحجب البعدى كالتي من قبل الام ولان الجدات امهات يرثن ميراثا
واحدا من جهة واحدة فاذا اجتمعن فالميراث لاقربهن كالآباء والابناء والاخوة ولا يحجب اب امه او ام ابيه

كالعم روي عن عمر وابن مسعود وابي موسى وعمران ابن حصين وابي الطفيل لحديث ابن مسعود اول جدة اطعمها رسول الله
صلى الله عليه وسلم السدس ام اب مع ابنها وابنها حي رواه الترمذي ورواه ابن سعيد بلفظ اول جدة
اطعمت السدس ام اب مع ابنها ولان الجدات امهات يرثن ميراث الام لا ميراث الاب فلا يحجبن به كامهات
الام وكذا الجد لا يحجب ام نفسه ولا يرث من الجدات اكثر من ثلاث ام الام وام الاب وام ابي الاب وان
علون امومة روي عن علي وزيد بن ثابت وابن مسعود ولحديث سعيد ابن منصور في سننه عن
ابن عيينة عن منصور عن ابراهيم النخعي ان النبي صلى الله عليه وسلم ورث ثلاث جدات ثنتين من قبل
الاب وواحدة من قبل الام واخرجه ابو عبيد والدارقطني وروي ايضا سعيد عن ابراهيم انهم كانوا
يورثون من الجدات ثلاثا ثنتين من قبل الاب وواحدة من قبل الام وهو يدل على التحديد بثلاث فلا ميراث
لام ابي الام ولا لكل جدة ادلت باب بين امين ولا لام ابي جد لان القرابة كلما بعدت ضعفت والجدودة
جهة ضعيفة بالنسبة الى غيرها من القرابات ولذلك بين الله تعالى فروض الورثة ولم يذكر الجدات فاذا
بعدت زدن ضعفا فيكون من علاهن من ذوي الارحام فلذلك قال الاصحاب بانفسهما لان ذوي
الارحام يرثون بالتنزيل كما ياتي والجدات المتحاذيات اي المتساويات في الدرجة ام ام ام وام ام
اب وام ابي اب وكذا ام ام ام وام ام اب وام ام ابي اب واذا اردت تنزيل الجدات فللميت في
الدرجة الاولى جدتان ام ابيه وام امه وفي الثانية اربع لان لكل واحد من ابويه جدتين فهما اربع بالنسبة
اليه وفي الثالثة ثمان لان لكل واحد من ابويه اربعا على هذا الوجه فيكون لولدهما ثمانا وعلى هذا كلما علون
درجة يضاعف عددهن ولا يرث منهن الا ثلاث وجدة ذات قرابتين مع جدة ذات قرابة واحدة
لها ثلثا السدس وللاخرى ذات القرابة الواحدة ثلثه اي السدس لان ذات القرابتين شخص ذو قرابتين
يرث بكل واحدة منهما منفردة لا يرجح بهما على غيره فوجب ان ترث بكل من القرابتين كابن عم هو اخ
لام او زوج بخلاف الاخ من الابوين فانه رجح بقرابته على الاخ من الاب ولا يجمع بين الترجيح بالقرابة
الزائدة والتوريث بها فاذا وجد احدهما انتفى الآخر ولا ينبغي ان يخل بهما جميعا وهنا قد انتفى
الترجيح فيثبت التوريث فلو تزوج بنت عمته فاتت بولد فجدته اي المتزوج لابيه بالنسبة الى الولد
الذي وكد بينهما ام ام ام ولدهما وام ابي ابيه فترث معها ام ام ابيه ثلث السدس وان تزوج بنت
خالته فجدته ام امه بالنسبة الى ولد ياتي به بنت خالته منه ام ام ام وام ام اب فترث ام ابي ابيه معها
ثلث السدس ولا يمكن ان ترث جدة بذلي بجهته مع جدة ذات ثلاث جهات لانه لو تزوج هذا الولد بنت
خالته فاتت منه بولد فهي بالنسبة اليه ام ام ام وام ام اب وام ام ابي اب ولا ترث معها جدة
غيرها لانا لا نورث اكثر من ثلاث جدات فصل ولبنت صلب واحدة النصف لقوله تعالى
وان كانت واحدة فلها النصف ثم هو اي النصف مع عدم الولد لبنت ابن واحدة وان نزل ابوها بمحض الذكور

كبنت

٩٩

كبنت ابن وبنتا ابن ابن ابن اجماعا لان ولد الابن كولد الصلب الذكر كالذكر والانثى كالانثى ثم يكون النصف
مع عدم الولد وولد الابن لاخت لابوين ثم لاخت لاب منفردات لم يعصبن اجماعا لقوله تعالى ان امرؤ هلك
ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وهذه الاية في ولد الابوين او الاب باجماع اهل العلم قاله في
المغني وهذا كله اذا انفردن ولم يعصبن وللثنتين من الجميع اي من البنات وبنات الابن والاخوات لابوين
والاخوات لاب فاكثر من اثنتين لم يعصبن على ما ياتي بيانه الثلثان لقوله تعالى في البنات فان كن نساء
فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وقد وردت هذه الاية على سبب خاص لحديث جابر قال جاءت امراة
سعد ابن الربيع بابنتيها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت هاتان ابنتا سعد قتل ابوهما
معك يوم احد وان عمهما اخذ مالهما فلم يدع لهما شيئا من ماله قال يقضي الله في ذلك فنزلت اية المواريث
فدعى النبي صلى الله عليه وسلم ابن عمهما فقال اعط ابنتي سعد الثلثين واعط امهما الثمن وما بقي فهو لك رواه
ابو داود وصححه الترمذي والحاكم فدلت الاية على فرض ما زاد على البنتين ودلت السنة على فرض البنتين
ولقوله تعالى في الاخوات فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وايضا فاذا ورث الاختان الثلثين
فالبنتان اولى وقيس ما زاد على الاختين على ما زاد على البنتين وبنات الابن كبنات الصلب كما تقدم
ولبنت ابن فاكثر مع بنت صلب السدس تكملة الثلثين لحديث ابن مسعود وقد سئل عن بنت وبنت ابن
واخت فقال اقضي فيها بما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم للابنة النصف ولابنة الابن السدس تكملة
الثلثين وما بقي فللاخت رواه البخاري مختصرا مع عدم معصب لبنت الابن فاكثر فاما معه فالباقي
للذكر مثل حظ الانثيين لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ولا يعصب بنت الابن
فاكثر ذكر ممن اولاد الابن انزل منها اذا كان لها شيء في الثلثين او السدس كما يعلم مما ياتي بخلاف ما توهمه
عبارته في شرحه هنا في مواضع وتعول المسألة به اي سدس بنت الابن مع بنت الصلب او يزاد في عولها
كزوج وابوين وبنت وبنت ابن فالمسألة من اثني عشر وتعول مع عدم بنت الابن الى ثلاثة عشر ومع بنت
الابن الى خمسة عشر للزوج ثلاثة ولكل من الابوين سهمان وللبنت ستة ولبنت الابن سهمان وفي كون العول
به وحده تسمح والا فلا يتعين كون العول به فان عصبت بنت الابن اذا باخيها او ابن عم في درجتها فهو
الاخ او القريب المشؤوم لانه ضرها بتعصيبه لها ولم ينتفع وكذا بنت ابن ابن فلها السدس مع بنت ابن
ولا معصب وعلى هذا القياس فبنتا ابن وبنت ابن ابن للعليا النصف وللسفلى السدس تكملة الثلثين
وان ترك بنتا وبنت ابن وابوين فللبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين ولابويه
لكل منهما السدس وكذا اخت فاكثر لاب مع اخت لابوين واحدة فللتي لابوين النصف وللتي
لاب السدس تكملة الثلثين قياسا على بنت الابن مع بنت الصلب وتقول للمسألة بسدسها فاما
القائلة مع زوج واخت لابوين ان الذي ذكرا او ذكرين او بنتا مع ذكر او ذكرين لم يرث واحد منهم شيئا

بـ القسمين

الاخت من الاب

وان الذي انثى او اثنتين او ثلاثا ورثن فان اخذ الثلثين بنات صلب بان كن ثنتين فاكثر او اخذ الثلثين
بنات ابن كذلك او اخذ الثلثين هما اي بنت صلب واحدة وبنت ابن فاكثر سقط من دونهن من بنات ابن الابن
فانزل المفهوم من حديث ابن مسعود تكملة الثلثين ان لم يعصبهن اي بنات الابن وبنات ابن الابن اللاتي
لا فرض لهن ذكر بازائهن اي بنات الابن او بنات ابن الابن او ذكر انزل منهن من بني الابن سواء كمل الثلثان لمن في
درجة واحدة او للعليا والتي تليها وكذا كل من نزلت درجته مع من هو اعلا منه وله اي الذكر المعصب مثلا
ما للانثى من المعصبات به ولا يعصب ابن ابن فاكثر وان نزل ذات فرض اعلا منه لان فيه اضرارا بذات
الفرض بل له ما فضل ولا يعصب من هي انزل منه بل يحجبها لئلا تشاركه ولا بعد لا يشارك الاقرب فلو خلف
خمس بنات ابن بعضهن انزل من بعض لا ذكر معهن واحدا فللعليا النصف وللتي تليها السدس وسقط
سائرهن والباقي للاخ وان كان مع العليا اخوها او ابن عمها فالمال بينهما على ثلاثة وسقط سائرهن وان
كان مع الثانية اخوها او ابن عمها فللعليا النصف والباقي بينه وبين الثانية على ثلاثة وان كان مع الثالثة
فللعليا النصف وللتي تليها السدس والباقي بينه وبين الثالثة على ثلاثة وان كان مع الرابعة فللعليا
النصف وللثانية السدس والباقي بينه وبين الثالثة والرابعة على اربعة وان كان مع الخامسة فالباقي
بعد فرض الاولى والثانية بينه وبين الثالثة والرابعة والخامسة على خمسة وتصح من ثلاثين وكذا ان كان
انزل من الخامسة وكذا اخوات لابوين مع اخوات لاب فتسقط الاخت فاكثر لاب باختين لابوين اذا لم
تعصب الاخت لاب فان عصبها اخوها فالباقي لهم للذكر مثل حظ الانثيين الا انه لا يعصبهن الا اخوهن
لان ابن الاخ لا يعصب من في درجته من الاناث فمن هي اعلا منه اولى وله اي الاخ لاب مع اخت لاب فاكثر
مثلا ما للانثى من الاخوات لاب واخت فاكثر لابوين او لاب مع بنت او بنت ابن فاكثر عصبة لا فرض
لهن معها بل يرثن ما فضل كالاخوة لقوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك الاية
فشرط في الفرض عدم الولد فمتى وجد الولد فلا فرض لهن الا ان للاخوات قوة بولادة الاب لهن فلا يسقط
لهن فكان ادنى حالاتهن مع البنات او بنات الابن التعصيب ولحديث ابن مسعود السابق في بنت و
بنت ابن واخت حيث جعل للاخت ما بقي ولواحد ولو انثى من ولد الام السدس ولاثنين فاكثر منهم ثلث
بالسوية لقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة او امرأة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا
اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث واجمعوا على ان المراد بالاخ والاخت هنا ولد الام وقرأ ابن مسعود و
سعد بن ابي وقاص وله اخ او اخت من ام

فصل في الحجب

وهو لغة المنع ماخوذ من الحجاب
ومنه الحاجب لانه يمنع من اراد الدخول والحجب ضربان حجب نقصان كحجب الزوج من النصف الى الربع والزوجة
من الربع الى الثمن ونحوه مما تقدم وحجب حرمان وهو نوعان احدهما بالموانع الاتية والثاني حجب
بالشخص وهو المشار اليه هنا بقوله ويسقط كل جد باب حكاه ابن المنذر اجماعا عن من يحفظ عنه من الصحابة

ومن بعدهم

ومن بعدهم ويسقط كل جد ابعد باقرب منه وكل ابن ابعد باقرب منه فيسقط ابو ابي الاب بابي الاب وابن ابن الابن
بابن الابن وهكذا ويسقط كل جدة من قبل الام او الاب بام لان الجدات يرثن بالولادة فالام اولى منهن
لمباشرتها الولادة ويسقط ولد الابوين ذكرا كان او انثى بثلاثة وهم الابن وابنه وان نزل والاب حكاه
ابن المنذر اجماعا لانه تعالى جعل ارثهم في الكلالة وهي اسم لمن عدم الوالد والولد ويسقط ولد الاب بالثلاثة
اي الابن وابنه والاب ويسقط ايضا بالاخ الابوين لقوته بزيادة القرب ولحديث علي ان النبي صلى الله عليه وسلم
قضى بالدين قبل الوصية وان اعيان بني الام يتوارثون دون بني العلات يرث الرجل اخاه لابيه وامه دون
اخيه لابيه رواه احمد والترمذي من رواية الحارث عن علي ويسقط ولد الاب ايضا بالاخت الشقيقة اذا صارت
عصبة مع البنت او بنت الابن لانها تصير بمنزلة الاخ الشقيق ويسقط ابنهما اي ابن الاخ لابوين وابن الاخ
لاب بجد بلا خلاف لانه اقرب ويسقط ولد الام ذكرا كان او انثى باربعة بالولد ذكرا كان او انثى والثاني ولد
الابن كذلك وان نزل والثالث الاب والرابع الجد وان علا لانه تعالى شرط في ارث الاخوة لام الكلالة وهي
في قول الجمهور من لم يخلف ولدا ولا والدا والولد يشمل الذكر والانثى وولد الابن كذلك والوالد يشمل الاب
والجد ومن لا يرث لمانع لا يحجب غيره لا حرمانا ولا نقصانا روي عن عمر وعلي والمحجوب بالشخص يحجب نقصانا
كالاخوة يحجبون الام من الثلث الى السدس وان كانوا محجوبين بالاب وكل من ادلى بواسطة حجبته تلك
الواسطة الا ولد الام لا يحجبونها بل يحجبونها من الثلث الى السدس والام لاب وام الجد معهما وتقدم
والابوان والولدان والزوجان لا يحجبون حرمانا بالشخص

باب العصبة

جمع
عاصب العصب وهو الشد ومنه عصابة الراس والعصب لانه يشد الاعضاء وعصابة القوم لاشتداد
بعضهم ببعض وقوله تعالى هذا يوم عصيب اي شديد وسمي الاقارب عصبة لشدة الازر وهو
اي العاصب اصطلاحا من يرث بلا تقدير فياخذ المال كله او ما ابقت الفروض واختص التعصيب بالذكور
غالبا لانهم اهل النصرة والشدة ولا يرث الابعد بتعصيب مع اقرب منه لان الاقرب اشد واقوى من (مقوله غالبا احترز به عن المعتقة)
الابعد فهو اولى منه بالميراث واحترز بقوله بتعصيب عما ارث الاب والجد السدس مع الابن او ابنه
واقرب العصبات ابن فابنه وان نزل فاب فابوه وان علا لعصوبة الذكور فيهما لقوله تعالى ولابويه
لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد وانما قدموا البنين على الاباء وهما طرفا الميت لان البنين
طرف مقبل والاباء طرف مدبر والاقبال اقوى من الادبار وتقدم حكم اي الجد مع اخوة ذكورا او اناثا
او هما منفصلا فاخ لابوين فاخ لاب لتساويهما في قرابة الاب وترجح الشقيق بقرابة الام فابن اخ لابوين
فابن اخ لاب لانه يدلي بابيه وان نزلا لمحض الذكور لان الاخوة وابناءهم من ولد الاب ويسقط البعيد من بني
الاخوة بالقريب منهم كما سبق فاعمام لابوين فاعمام لاب فابناؤهم كذلك لانهم من ولد الجد الادنى فلو
او لاد الاب في التقريب فاعمام اب لابوين ثم لاب فابناؤهم كذلك فاعمام جد فابناؤهم كذلك اي يقدم

مع استوا الدرجة مما لابوين على من لاب ولابوين بنو ام اعلا مع بني اب اقرب منه وان نزلت درجتهم نصًّا
لحديث ابن عباس مرفوعا الحقوا الفرائض باهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر متفق عليه وفي لفظ ما ابقت
الفروض واولى هنا بمعنى اقرب لا بمعنى احق والا لزم الابهام والجهالة اذ لا يدرى من هو الاحق وقوله ذكر
بيّن به انه ليس المراد بالرجل البالغ بل الذكر وان كان صغيرا فمن نكح امراة ونكح ابوه ابنتها وولد لكل منهما
ابن فابن الاب عم ابن الابن لانه اخو ابيه لابيه وابن الابن خال ابن الاب لانه اخو امه فاذا مات ابن الاب
وخلف خاله هذا فيرثه مع عم له خال دون عمه لان خاله هذا ابن اخيه وابن الاخ يحجب العم ولو خلف الاب
فيها اي الصورة المذكورة اخا وابن ابنه هذا وهو اخو زوجته ورثه لانه ابن ابنه دون اخيه فيعايا بها
فيقال ابنا ورث زوجته ثمن المال واخوها باقيه وان كان اخوها من ابيه سبعة ورثته الزوجة واخوتها
سوية لها مثل ما لكل واحد منهم وان تزوج الاب امراة وتزوج ابنه بنتها فابن الاب عم ولد الابن وخاله فيعايا بها
وان تزوج زيد ام عمرو وتزوج عمرو بنت زيد فابن زيد عم ابن عمرو وخاله وان تزوج كل منهما
اخت الاخر فولد كل منهما ابن خال ولد الاخر وان تزوج كل منهما بنت الاخر فولد كل منهما خال ولد الاخر
ولو تزوج كل منهما ام الاخر فهما القائلتان مرحبا بابنينا وزوجينا وابني زوجينا وولد كل واحد منهما
عم ولد الاخر واولى ولد كلاب اقربهم اليه فابن عم اولى من ابن ابن عم حتى في اخت لاب فقط او مع ام وابن اخ
ولو لابوين مع بنت فالاخت هنا عصبة يسقط بها ابن الاخ لان العصوبة جعلتها في معنى الاخ لاب فان
استووا درجة فمن لابوين اولى ممن لاب حتى في اخت لابوين مع اخت لاب وبنت لان العصوبة جعلتها
في معنى الاخ لابوين فان عدمت العصبة من النسب ورث المولى المعتق ولو انثى لحديث الولاء لمن اعتق
متفق عليه وحديث الولاء لحمة كلحمة النسب والنسب يورث به فكذا الولاء واخر عنه لانه المشبه دون المشبه به
وروى سعيد بسنده كان لبنت حمزة مولى اعتقته فمات وترك ابنته ومولاته فاعطى النبي صلى الله عليه وسلم
ابنته النصف واعطى مولاته بنت حمزة النصف ثم عصبته اي المولى المعتق الاقرب فالاقرب كنسب لحديث احمد
عن زياد ابن ابي مريم ان امراة اعتقت عبدا لها ثم توفيت وتركت ابنا لها واخاها ثم توفي مولاها من بعد
فاتى اخو المراة وابنها رسول الله صلى الله عليه وسلم في ميراثه فقال عليه السلام ميراثه لابن المراة فقال اخوها
يا رسول الله لو جر جريرة كانت علي ويكون ميراثه لهذا قال نعم ولانهم يدلون بالمعتق والادلاء بالنسب
فاعطي حكمه ثم مولاه اي مولى المولى كذلك اي ثم عصبته الاقرب فالاقرب كذلك ثم مولى مولى المولى كذلك وان بعد
ولا شي لموالي ابيه وان قرب الا ان عتيق مباشرة فلا ولاء عليه لموالي ابيه ثم بعد المولى وان بعد وعصبته فالرد
على ذوي الفروض فيقدم على ذوي الارحام كما ياتي لقوله تعالى واولو الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله
ولو لم يرد اذا انتفت الاولوية لجعل غيرهم اولى به منهم والفروض انما قدرت نظرا للورثة حال الاجتماع لئلا
يزدحموا فياخذ القوي ويحرم الضعيف ولذلك فرض للاناث وللاب مع الولد دون غيره من الذكور ثم ان عدم

ذو فرض يرد عليه فالرحم اي يعطى ذووا الارحام للاية المذكورة ومتى كان العصبة عما وكان ابنه اي ابن عم او
كان ابن اخ لابوين او لاب انفرد دون اخواته بالميراث لان اخواته من ذوي الارحام والعصبة مقدم
على ذي الرحم بخلاف الابن وابنه والاخ لغير ام فيعصب اخته كما تقدم ويعصب ابن الابن من في درجته
من بنات الابن مطلقا ومن هي اعلا منه اذا لم يكن لها شي من نصف او سدس او مشاركة في الثلثين
وتقدم ومتى كان احد بني عم زوجا اخذ فرضه وشارك الباقين او كان احد بني عم اخا لام اخذ فرضا ولا
وشارك الباقين المساويين له في العصوبة في الميراث بالعصوبة لانه نفرض له لو لم يرث بالتعصيب فلا
يرجح به بخلاف الاخ لابوين واخ لاب فانه لا فرض له بقرابة امه فرجح بها ولا يجتمع في احدى القرابتين
ترجيح وفرض فامراة ماتت عن بنت وزوج هو ابن عم اخر معهما بينهما سوية وان تركت بنتين معه فالمال
بينهم اثلاثا وثلاث اخوة لابوين اصغرهم زوج لبنت عم له فللتركة لهما وابنها اثلاثها وتسقط اخوة بضم
الهمزة والخاء وتشديد الواو لام بما يسقطها لو انفردت عن بنوة العم فبنت وابنا عم احدهما اخ لام للبنت
النصف وما بقي بينهما اي ابني العم نصفين نصا لانه يرث بقرابتين ميراثين كشخصين فصار كابن العم
الذي هو زوج ومن خلف اخوين من ام احدهما ابن عم فالثلث بينهما فرضا والباقي لابن العم تعصيبا فتصح
من ستة لابن العم خمسة وللاخر سهم ومن ولدت ولدا من زوج ثم مات زوجها فتزوجت اخاه لابيه
وله خمسة ذكور من غيرها فولدت منه خمسة ذكور ايضا ثم بانت وتزوجت باجنبي فولدت منه خمسة ذكور
ايضا ثم مات ولدها الاول ورث خمسة نصفا وهم اولاد عمه الذين هم اخوته من امه وخمسة ثلثا وهم اولاد عمه
من الاجنبية وخمسة سدسا وهم اولاد امه من الاجنبي ويعايا بها ويسقط عصبة انفرد عن ذي فرض وعمن
يساويه من العصبات بالمال لقوله تعالى وهو يرثها ان لم يكن لها ولد وقيس عليه باقي العصبات ويبدا بذي
فرض اجتمع معه اي العاصب فيعطى فرضه والباقي للعاصب لقوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث وحديث
الحقوا الفرائض باهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر فان لم يبق للعصبة شي سقط لمفهوم الخبر كزوج وام واخوة
لام اثنين فاكثر ذكورا او اناثا او ذكورا واناثا فاكثر واخوة لاب او لابوين ذكور فاكثر او اخوات واحدة فاكثر
لاب او لابوين معهن اخوهن فالمسألة من ستة للزوج نصف ثلاثة وللام سدس واحد وللاخوة من الام الثلث
اثنان وسقط سائرهم اي باقيهم لاستغراق الفروض التركة وتسمى هذه المسألة مع ولد الابوين الذكر
فاكثر او الذكر مع الاناث المشركة والحمارية لانه يروى ان عمر اسقط ولد الابوين فقال بعضهم او بعض الصحابة
يا امير المؤمنين هب ان ابانا كان حمارا اليست امنا واحدة فشرك بينهم وهو قول عثمان وزيد ابن
ثابت ومالك والشافعي واسقطهم امامنا وابو حنيفة واصحابه وروي عن علي وابن مسعود وابي
ابن كعب وابن عباس وابي موسى لقوله تعالى في الاخوة لام فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث
فاذا شرك غيرهم معهم لم ياخذوا الثلث ولحديث الحقوا الفرائض باهلها ومن شرك لم يلحق الفرائض

باهلها قال العنبري القياس ما قال علي والاستحسان ما قال عمر ولو كان مكانهم اي الذكور فقط او مع الاناث من ولد
الابوين او الاب في المسئلة اخوات لابوين او اخوات لاب من غير ذكر عالت المسئلة الى عشرة لازدحام الفروض للزوج
النصف ثلاثة وللام السدس واحد وللاخوة لام اثنان وللاخوات لابوين او لاب الثلثان اربعة وتسمى هذه المسئلة
ذات ام الفروخ لكثرة عولها شبهوا اصلها بالام وعولها بفروخها وليس في الفرائض ما يعول بثلثيه سواها
وشبهها وتسمى الشريحية لحدوثها زمن القاضي شريح ولهم فيها قصة شهيرة ذكرها في شرحه باب
اصول المسائل في المخارج التي تخرج منها فروضها والمسائل جمع مسئلة مصدر سال بمعنى مسؤله وهي اي اصول
المسائل سبعة لان الفروض القرانية ستة النصف والربع والثمن وهي نوع والثلثان والثلث والسدس وهي
نوع ايضا ومخارجها مفردة خمسة لاتحاد مخرج الثلثين والثلث فالنصف من اثنين والثلث والثلثان من ثلاثة
والربع من اربعة والسدس من ستة والثمن من ثمانية والربع مع الثلث او الثلثين او السدس من اثني عشر والثمن
مع السدس او الثلثين من اربعة وعشرين والنصف مع الثلث او الثلثين من ستة فصارت سبعة منها
اربعة لا تعول وهي ما فيها فرض واحد او فرضان من نوع واحد فنصفان كزوج واخت لابوين او زوج واخت
لاب من اثنين مخرج النصف وتسميان اليتيمتين تشبيها بالدرة اليتيمة لانهما فرضان متساويان ورث بهما المال
كله ولا ثالث لهما ويسميان ايضا النصفيتين او نصف والبقية كزوج واب واخ لغير ام او عم او ابنه كذلك
من اثنين مخرج النصف للزوج واحد والباقي للعاصب وثلثان والبقية من ثلاثة كبنتين واخ لغير ام وفي
تمثيله في شرحه ببنتين واب نظر لان للاب فيها السدس فرضا والباقي تعصيبا لكنها ترجع بالاختصار
الى ثلاثة او ثلث والبقية من ثلاثة كابوين او هما اي الثلثان والثلث كاختين لام واختين لغيرها من ثلاثة
لاتحاد المخرجين وربع والبقية كزوج وابن من اربعة مخرج الربع او ربع مع نصف والبقية كزوج وبنت وعم من
اربعة لدخول مخرج النصف في مخرج الربع وفي تمثيله في شرحه هنا بزوج وبنت واب ما سبق وثمن والبقية
كزوجة وابن من ثمانية مخرج الثمن او ثمن مع نصف والبقية كزوجة وبنت وعم من ثمانية لدخول مخرج النصف
في مخرج الثمن فهذه الاصول الاربعة لا تزدحم فيها الفروض اذ الاربعة والثمانية لا تكون الا ناقصة اي فيها
عاصب والاثنان والثلاثة تارة تكونان كذلك وتارة يكونان عادلتين وثلاثة اصول وهي الباقية
تعول اي يتصور فيها العول يقال عال الشيء اذا زاد او علا قال في القاموس والفريضة عالت في الحساب
زادت وارتفعت وعلتها واعلتها وهي اي الاصول الثلاثة التي تعول ما فرضها نوعان فاكثر كنصف
مع ثلث او ثلثين وكربع وسدس او ثلث او ثلثين وكثمن وثلثين وسدس فنصف مع ثلثين كزوج
واختين لغير ام من ستة وتعول الى سبعة او نصف مع ثلث كزوج وام وعم من ستة او نصف مع سدس كزوج
واخ لام وعم من ستة لتباين المخرجين في الاولين ودخول مخرج النصف في مخرج السدس في الثالثة وتصح
المسئلة من ستة بلا عول كزوج وام واخوين لام للزوج النصف ثلاثة وللام السدس واحد وللاخوين لام الثلث

بلغ

حـ اي في الجملة والا فالسدس ... مع انه لم يجتمع فيها فرضان ... [illegible]

وصح

اثنان

اثنان وتسمى مسئلة الالزام ومسئلة المناقضة لان ابن عباس لا يحجب الام عن الثلث الى السدس الا بثلاثة
من الاخوة او الاخوات ولا يرى العول ويرد النقص عند ازدحام الفروض على من يصير عصبة في بعض الاحوال
بتعصيب ذكر لهن وهن البنات والاخوات لغير ام فالزم بهذه المسئلة فان اعطى الام الثلث لكون الاخوة
اقل من ثلاثة واعطى ولديها الثلث عالت المسئلة وهو لا يراه وان اعطاها سدسا فقد ناقض مذهبه في حجبها
باقل من ثلاثة اخوة وان اعطاها ثلثا وادخل النقص على ولديها فقد ناقض مذهبه في ادخال النقص على
من لا يصير عصبة بحال وتعول الستة الى سبعة كزوج واخت لابوين او اخت لاب وجدة او ولد ام للزوج
النصف وللاخت لغير ام النصف وللجدة او ولد الام السدس وكذا زوج واختان لابوين او لاب وزوج واخت
لابوين واخت لاب او ام وكذا اخت لابوين واخت لاب وولد ام وام او جدة وتعول الى ثمانية كزوج وام
واخت لابوين او لاب للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث اثنين وللاخت النصف ثلاثة وتسمى المباهلة
لقول ابن عباس فيها من شاء باهلته ان المسائل لا تعول ان الذي احصى رمل عالج عددا اعدل من ان يجعل
في مال نصفا ونصفا وثلثا هذان نصفان ذهبا بالمال فاين موضع الثلث والمباهلة الملاعنة و
التباهل التلاعن وهي اول فريضة عالت حدثت في زمن عمر فجمع الصحابة للمشورة فقال العباس ارى
ان يقسم المال بينهم على قدر سهامهم فاخذ به عمر واتبعه الناس على ذلك حتى خالفهم ابن عباس وتعول الى
تسعة كزوج وولدي ام واختين لغير ام للزوج النصف ثلاثة ولولدي الام الثلث اثنان وللاختين
الثلثان اربعة وتسمى الغراء لانها حدثت بعد المباهلة واشتهر بها العول وتسمى المروانية لحدوثها زمن
مروان وكذا زوج وام وثلاث اخوات متفرقات وتعول الى عشرة وهي ذات ام الفروخ بان يكون
مع المذكورين ام وتقدمت في الباب قبله ولا تعول الستة الى اكثر من عشرة لانه لا يمكن فيها اجتماع
اكثر من هذه الفروض واذا عالت الى ثمانية او تسعة او عشرة لم يكن الميت فيها الا امراة اذ لا بد فيها من
زوج وربع مع ثلثين كزوج وبنتين وعم وكزوجة وشقيقتين وعم من اثني عشر لتباين المخرجين او ربع
مع ثلث كزوجة وام واخ لغيرها من اثني عشر لما تقدم او ربع مع سدس كزوج وام وابن او زوجة وجدة
وعم من اثني عشر لتوافق مخرج الربع والسدس بالنصف وحاصل ضرب نصف احدهما في الاخر ما ذكر وتصح بلا
عول كزوجة وام واخ لام وعم للزوجة الربع ثلاثة وللام الثلث اربعة ولولد الام السدس اثنان ويبقى
للعاصب ثلاثة وكذا زوج وابوان وخمسة بنين وكذا زوج وابنتان واخت لغير ام وتعول على
توالي الافراد لا الاشفاع الى ثلاثة عشر اذا كان مع الربع ثلثان وسدس او نصف وثلث كزوج وبنتين
وام للزوج الربع ثلاثة وللبنتين الثلثان ثمانية وللام السدس اثنان وكزوجة واخت لغير ام وولدي
ام للزوجة الربع ثلاثة وللاخت النصف ستة ولولدي الام الثلث اربعة وتعول الى خمسة عشر اذا كان
مع الربع ثلثان وسدسان او ثلث كزوج وبنتين وابوين للزوج الربع ثلاثة وللبنتين الثلثان ثمانية

حـ عشر واربعة ... وستة عشر ... شرح

ولكل من الابوين السدس اثنان وكذا زوجة واختان لغير ام وولدام و تعول الى سبعة عشر اذا كان مع الربع
ثلثان وثلث وسدس كثلاث زوجات وجدتين واربع اخوات لام وثمان اخوات لابوين اولاب للزوجات
الربع ثلاثة لكل واحدة واحد وللجدتين السدس لكل واحدة واحد وللاخوات لام الثلث اربعة لكل
واحدة واحد وللاخوات لغيرها الثلثان ثمانية لكل واحدة واحد وتسمى ام الارامل وام الفروج بالجيم
لانوثة الجميع ولو كانت التركة فيها سبعة عشر دينارا حصل لكل واحدة منهن دينار وتسمى السبعة عشرية
والدينارية الصغرى وكذا زوجة وام واختان لها واختان لغيرها ولا تعول الاثنى عشر الى اكثر من
سبعة عشر ولا يكون الميت في العائلة الى سبعة عشر الا ذكرا وثمن مع سدس كزوجة وام وابن من اربعة وعشرين
لان الثمن من ثمانية والسدس من ستة وهما متوافقان بالنصف وحاصل ضرب احدهما في نصف الاخر اربعة
وعشرون او ثمن مع ثلثين كزوجة وبنتين وعم من اربعة وعشرين لتباين مخرج الثمن والثلثين والثمن
معهما اي مع الثلثين والسدس كزوجة وبنتي ابن وام وعم من اربعة وعشرين للتوافق بين مخرج السدس
والثمن مع دخول مخرج الثلثين في مخرج السدس ولا يجتمع الثمن مع الثلث لان الثمن لا يكون الا للزوجة
مع فرع وارث ولا يكون الثلث في مسئلة فيها فرع وارث وتصح الاربعة والعشرون بلا عول كزوجة
وبنتين وام واثني عشر اخا واخت لغير ام للزوجة الثمن ثلاثة وللبنتين الثلثان ستة عشر لكل واحدة
ثمانية وللام السدس اربعة يبقى للاخوة والاخت واحد على عدد رؤسهم خمسة وعشرين لا ينقسم ولا
يوافق فنضرب خمسة وعشرين في اربعة وعشرين تصح من ستمائة للزوجة خمسة وسبعون و
للبنتين اربعمائة لكل واحدة مائتان وللام مائة ويبقى للاخوة خمسة وعشرون لكل اخ سهمان وللاخت
سهم وتسمى الدينارية الكبرى لما روي ان امرأة قالت لعلي ان اخي من ابي وامي مات وترك ستمائة دينار
وما اعطيت منه الا دينارا واحدا فقال لعل اخاك خلف من الورثة كذا وكذا قالت نعم قال قد استوفيت حقك
وتسمى الركابية والشاكية لانه يقال ان امرأة اخذت بركاب علي وشكت اليه عند ارادته الركوب وتعول
الى سبعة وعشرين فقط اذا كان فيها ثمن وثلثان وسدسان كزوجة وبنتين او بنتي ابن فاكثر وابوين
او جد وجدة للزوجة الثمن ثلاثة ولكل من البنتين او بنتي الابن فاكثر الثلثان ستة عشر ولكل من
الابوين او الجد والجدة السدس اربعة ولا تعول الاربعة والعشرون الى اكثر من سبعة وعشرين ولا تكون
الاثنى عشر والاربعة والعشرون عادلتين ابدا بل اما ناقصتان او عائلتان وتسمى هذه المسئلة
البخيلة لقلة عولها لانها لم تعل الا مرة واحدة وتسمى العائلة الى سبعة وعشرين المنبرية لان عليا
رضي الله عنه سئل عنها على المنبر وهو يخطب ويروى ان صدر خطبته كان الحمد لله الذي يحكم بالحق
قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى واليه المآب والرجعى فسئل فقال صار ثمنها تسعا ومضى في خطبته اي
قد كان للمرأة قبل العول ثمن وهو ثلاثة من اربعة وعشرين فصار بالعول تسعا وهو ثلاثة من سبعة وعشرين

صح

وفروض

وفروض من نوع تعول الى سبعة فقط وهي ام واخوة لام واختان فاكثر لغيرها

فصل

في الرد واختلف فيه والقول به روي عن عمر وعلي وابن عباس وكذا عن ابن مسعود في الجملة وبه قال امامنا وابو
حنيفة واصحابه وكذا الشافعي رضي الله عنهم اجمعين ان لم ينتظم بيت المال وتقدم دليله ان لم يستغرق الفروض
المال ولا عصبة معهم رد فاضل عن الفروض على كل ذي فرض من الورثة بقدره اي الفرض كالغرماء يقتسمون
مال المفلس بقدر ديونهم الا زوجا او زوجة فلا يرد عليهما نصا لانهما لا رحم لهما وما روي عن عثمان انه رد
على زوج فلعله كان عصبة او ذا رحم واعطاه من بيت المال لا على سبيل الميراث فان رد على واحد بان لم
يترك الميت الا بنتا او بنت ابن او اما او جدة ونحوهن اخذ الواحد الكل فرضا وردا لان تقدير الفروض شرع
لمكان المزاحمة وقد زال ويأخذ الارث جماعة من ذوي الفروض من جنس كبنات او بنات ابن او جدات او اولاد ام
او اخوات لغيرها بالسوية كالعصبة من البنين ونحوهم وان اختلف جنسهم اي محلهم من الميت كبنت وبنت ابن
او ام او جدة وليس فيهم احد الزوجين فخذ عدد سهامهم اي المردود عليهم من اصل ستة لان الفروض كلها
توجد في الستة الا الربع والثمن وهما للزوجين ولا يرد عليهما والسهام الماخوذة من اصل مسئلتهم هي اصل
مسئلتهم كما في المسئلة العائلة فان انكسر شيء من سهام فريق فاكثر عليه صححت المسئلة وضربت جزء
السهم في مسئلتهم اي عدد السهام الماخوذة من الستة ولا تضرب في الستة كما لا تضرب في اصل العائلة
دون عولها واصول مسائل الرد التي ليس فيها احد الزوجين اربعة اثنان وثلاثة واربعة وخمسة
فجدة واخ لام او اخت لام من اثنين لان لكل منهما السدس واحد من الستة فالسدسان اثنان منها
فيقسم المال بينهما نصفين فرضا وردا فان كانت الجدات فيها ثلاثا انكسر عليهن سهمهن فتضرب عددهن
ثلاثة في اثنين تصح من ستة لولد الام ثلاثة وللجدات ثلاثة لكل واحدة سهم وام واخ لام او اخت لام
من ثلاثة للام الثلث اثنان من ستة ولولدها السدس واحد فيقسم المال بينهما اثلاثا وكذا ام وولداها
وام وبنت او بنت ابن من اربعة للام السدس واحد وللبنت او بنت الابن النصف ثلاثة فيقسم المال بينهما
ارباعا للام ربعه وللبنت او بنت الابن ثلاثة ارباعه وام وبنتان او بنتا ابن او اختان لغير ام من خمسة
للام السدس وللاخريات الثلثان اربعة فالمال بينهن على خمسة للام خمسه وللاخريات اربعة اخماسه
ولا تزيد مسائل الرد عليها اي الخمسة لانها لو زادت سدسا اخر لكمل المال فلا رد وان كان من يرد عليه
مع زوج او زوجة فان كان من يرد عليه شخصا واحدا اخذ الفاضل بعد فرض الزوجية وصحتا من
مسئلة الزوجية وان كان اثنين فاكثر فانه يقسم ما بقي بعد فرضه اي احد الزوجين على مسئلة
الرد كوصية مع ارث فيبدا باعطاء احد الزوجين فرضه والباقي لمن يرد عليه فان انقسم بلا كسر كزوجة
وام واخوين لام لم يحتج لضرب وصحتا من مخرج فرض الزوجية فللزوجة الربع واحد من اربعة والباقي
بين الام وولديها اثلاثا لان مسئلة الرد من ثلاثة كما تقدم والباقي ثلاثة وكذا زوجة وام وولدام

والرد زيادة في الانصباء نقصان في السهام عكس العول
والرد في اللغة الصرف يقال رد الشيء يرده
ردا اذا صرفه فمعنى الرد في الفرائض صرف المسئلة
عما هو عليه من الكمال الى النقص وهو عكس العول
فان في العول تنقص السهام والرد تكثيرها
فيصير السدس نصفا مثلا اذا كانا سدسين
وكتب ذلك انتهى والله اعلم بالصواب

بيان مسمى سهامها

والا ينقسم الباقي بعد فرض احد الزوجين على مسئلة الرد ضربت مسئلة الرد في مسئلة الزوج او الزوجة
لعدم الموافقة اذ للباقي بعد فرض الزوجية اما واحد او اثنين ان كان الفرض نصفا والواحد يباين
كل عدد واما ثلاثة ان كان ربعا وهي تباين الاثنين والاربعة والخمسة واما سبعة ان كان ثمنا وهي
مباينة لاصول الرد الاربعة فان احتاجت مسئلة الرد لتصحيح وصححها فيمكن ان تكون الموافقة بين
ما صحت منه وما بقي فلا تعارض بين ما قلنا ان الباقي بعد فرض الزوجية لا يكون الا مباينا لمسئلة الرد
وبين ما في الاقناع فما بلغ حاصل الضرب انتقلت اليه وينحصر في خمسة اصول اربعة فزوج وجدة
واخ لام مسئلة الزوج من اثنين له واحد ويبقى واحد على اثنين مسئلة الرد فتضرب مسئلة الرد و
هي اثنان في مسئلة الزوج وهي اثنان فتصح من اربعة ومن له شيء من مسئلة الزوجية ياخذه مضروبا
في مسئلة الرد ومن له شيء من مسئلة الرد ياخذه مضروبا في الفاضل بعد فرض الزوجية فللزوج اثنان و
للجدة سهم وللاخ لام سهم وان كان مكان زوج زوجة مع جدة واخ لام فمسئلة الزوجة من اربعة والباقي
منها بعد فرض الزوجة ثلاثة على مسئلة الرد اثنين تباينها فاضرب مسئلة الرد وهي اثنان في مسئلتها
اي الزوجة وهي اربعة تكون ثمانية للزوجة ربع اثنان وللجدة ثلاثة وللاخ كذلك ولا يكون الكسر
في هذا الاصل الا على الجدات وان كان مكان الجدة مع زوجة واخ لام اخت لابوين فمسئلة الرد من اربعة و
الباقي ثلاثة تباينها فاضرب مسئلة الرد اربعة في مسئلة الزوجية اربعة تكون ستة عشر للزوجة الربع
اربعة وللاخت لابوين تسعة وللاخ لام ثلاثة وان كان مع الزوجة بنت وبنت ابن فمسئلة الزوجة
ثمانية والفاضل منها سبعة تباين مسئلة الرد وهي اربعة يكون الحاصل اثنين وثلاثين للزوجة الثمن
اربعة وللبنت احد وعشرون ولبنت الابن سبعة وان كان معهن اي الزوجة والبنت وبنت الابن
جدة فمسئلة الرد من خمسة تضربها في مسئلة الزوجة تصح من اربعين للزوجة الثمن خمسة وللبنت
احد وعشرون ولبنت الابن سبعة وللجدة سبعة وتصح المسئلة مع كسر اي انكسار سهام فريق او اكثر
عليه كما ياتي في الباب بعده ولك في عمل مسائل الرد مع احد الزوجين طريقة اخرى وهي طريقة ما فوق
الكسر وقد اشار اليها بقوله وان شئت فصحح مسئلة الرد وحدها ابتداء ثم زد عليها لفرض الزوجية للنصف
مثلا اي مثل مسئلة الرد لانها بقية مال ذهب نصفه ففي زوج وجدة واخ لام مسئلة الرد من اثنين فتزيد
عليها اثنين للزوج تصير اربعة ومنها تصح وزد للربع ثلثا لانها بقية مال ذهب ربعه كزوجة وام واخ
لام مسئلة الرد من ثلاثة فتزيد عليها للزوجة واحدا تصير اربعة ومنها تصح وزد للثمن سبعا لانها
بقية مال ذهب ثمنه ففي زوجة وبنت وبنت ابن وجدة مسئلة الرد من خمسة فتزيد عليها للزوجة
خمسة اسباع وابسط الخمسة وخمسة اسباع من مخرج كسر ليزول فتضربها في مخرج السبع يحصل اربعون و
ومنها تصح باب تصحيح المسائل اي تحصيل اقل عدد يخرج منه نصيب كل وارث صحيحا بلا كسر

بلغ

ويتوقف

ويتوقف على امرين معرفة اصل المسئلة وقد تقدم ومعرفة جزء السهم وقد اخذ فيما يعلم به فقال اذا
انكسر سهم فريق فقط عليه فلم ينقسم قسمة صحيحة ضربت عدده اي الفريق ان باين سهامه كزوج وخمسة
اعمام المسئلة من اثنين للزوج واحد يبقى للاعمام واحد يباين الخمسة عددهم فاضربها في اثنين تصح من عشرة
والفريق جماعة اشتركوا في فرض او فيما بقيت الفروض او ضربت وفقه اي عدد الفريق ان وافقها اي لسهامه ان
وافقها بنصف كام وستة اعمام اصل المسئلة من ثلاثة للام واحد وللاعمام الباقي اثنان على ستة لا تنقسم
وتوافق بالنصف فرد الستة لنصفها ثلاثة واضربها في اصل المسئلة تصح من تسعة او وافقها بثلث
كزوجة وستة اعمام الباقي للاعمام ثلاثة على ستة توافقها بالثلث فاضرب اثنين في اربعة تصح من ثمانية
او نحوها كثمن او عشر او ثلث ثمن او جزء من احد عشر في المسئلة متعلق بضربت وعولها ان عالت كزوج
وثلاث اخوات لابوين او لاب لهن اربعة تباينها فاضرب الثلاثة في سبعة تصح من احد وعشرين للزوج
تسعة ولكل اخت اربعة ويصير لواحدهم اي الذين وقع الانكسار عليهم مثل ما كان لجماعتهم عند
التباين كما في المثال الاول ولاخيه او يصير لواحدهم وفقه اي وفق ما كان لجماعتهم عند التوافق كما في
المثال الثاني وان انكسر سهم على فريقين فاكثر كثلاثة فرق او اربعة عليهم ولا يتجاوز في الفرائض فانظر
اولا بين كل فريق وسهامه واثبت المباين بحاله ووفق الموافق ثم انظر بين المثبتات بالنسب الاربع وحصل
اقل عدد ينقسم عليها فان تماثلت كزوجة وثلاثة اخوة لام وثلاثة اعمام ضربت احد المتماثلين في المسئلة
فتضرب هنا ثلاثة في اثنى عشر ستة وثلاثين للزوجة ثلاثة في ثلاثة بتسعة وللاخوة للام اربعة
في ثلاثة باثنى عشر لكل واحد اربعة وللاعمام خمسة في ثلاثة بخمسة عشر لكل عم خمسة او ضربت اكثر العددين
المتناسبين ان تناسب العددان بان كان الاقل منهما جزءا للاكثر كنصفه ونحوه كثلثه او نصف ثمنه و
يقال لهما المتداخلان وجزء الشيء كسره الذي اذا سلط عليه افناه فهو اخص من الكسر ففي ثلاثة اخوة لام وتسعة
اعمام نصيب كل من الفريقين مباين لعدده وعدداهما متناسبان فاضرب التسعة في ثلاثة تصح من
سبعة وعشرين للاخوة لام تسعة لكل واحد ثلاثة وللاعمام ثمانية عشر لكل عم اثنان وكذا ان كان الانكسار
على ثلاثة فرق او اربعة وتداخلت فتكتفي باكثرها فهو جزء السهم فتضربه في المسئلة بعولها ان عالت فما
بلغ فمنه تصح او ضربت وفقهما اي وفق احد المتماثلين واكثر المتناسبين للمحل الثالث ان كان في احدهما
ثم في المسئلة وعولها ان عالت فما بلغ فمنه تصح فالموافقة بين الثالث واحد المتماثلين كاربع زوجات و
ثمانية واربعين شقيقة واربع وعشرين اختا لام اصلها اثنى عشر وتعول الى خمسة عشر فنصيب الزوجات
يباينهن ونصيب الشقيقات يوافقهن بالثمن فردهن الى وفقهن ستة ونصيب الاخوات لام يوافقهن
بالربع فردهن الى وفقهن ستة ويماثل معك عددان ستة وستة فتكتفي باحدهما وتضرب وفقه في الاربعة
باثنى عشر ثم تضربها في المسئلة وعولها خمسة عشر بمائة وثمانين ومثال الموافقة بين الثالث واكثر

المتناسبين اربع زوجات وثلاث شقيقات وستة اعمام فنصيب الزوجات والشقيقات وللاعمام فنصيب
كل يباينه فنبقيه بحاله فيكون معك عداد متناسبات ثلاثة وستة فتكتفي بالستة ثم تضرب وفقها
في الاربعة وتتم العمل وضربت بعض المتباين في بعض الاخر ان تباينت الاعداد والحاصل في اصل المسئلة
كجدتين وخمس بنات وثلاثة اعمام اصل المسئلة من ستة للجدتين السدس واحد لا ينقسم عليهما
ويباينهما وللبنات اربعة تباينها والباقي للاعمام واحد يباينهم والاعداد الثلاثة ايضا متباينة فاضرب
اثنين في خمسة والحاصل في ثلاثة تبلغ ثلاثين فهي جزء السهم فاضربها في الستة اصل المسئلة تصح من مائة
وثمانين ما قسمها لكل جدة خمسة عشر ولكل بنت اربعة وعشرون ولكل عم عشرة اوضربت وفق
احد المتوافقين من الاعداد في كامل الآخر والحاصل في وفق الآخر ان وافق كاربعة وستة وعشرة
بان مات مثلا عن اربع زوجات وثمانية واربعين اختا لغير ام وعشرة اعمام فاصل المسئلة من
اثني عشر ربعها للزوجات ثلاثة تباينهن وثلثاها للاخوات يوافقهن بالثمن فرددهن الى ستة
ويبقى للاعمام سهم يباينهم فالحاصل المثبتات الثلاثة متوافقة فتقف ايها شئت ويسمى ما تقفه
منها الموقوف والمطلق ثم تنظر بينه وبين باقي الاعداد فتسقط المماثل والداخل فيه وتبقي المباين
ووفق الموافق ثم تنظر بين المثبتين فان تماثلا ضربت احدهما في الموقوف وان تناسبا
ضربت اكبرهما فيه وان توافقا ضربت وفق احدهما في كل الاخر والحاصل في الموقوف
وان تباينا ضربت احدهما في الاخر ثم الحاصل في الموقوف ففي المثال ان وقفت العشرة
نظرت بينها وبين الستة رددت الستة الى الثلاثة ثم بينها وبين الاربعة فترد الى الاثنين
ثم تضرب الثلاثة في الاثنين لتباينهما والحاصل وهو ستة في عشرة من غير نظر للموافقة
تبلغ ستين فهي جزء السهم تضربها في اصل المسئلة وهذه طريقة البصريين واما
طريقة الكوفيين فتنظر بين مثبتين منها وتحصل اقل عدد ينقسم عليهما كما تقدم
فما بلغ وافقت بينه وبين ثالث وضربت وفق احدهما في الاخر وهو المراد بقوله
ثم وفقها فيما بقي ثم تنظر بين الحاصل وبين الرابع وهكذا حتى تنتهي وهي اسهل من الاولى
وان كان احدها اي الاعداد الثلاثة يوافق الاخرين منها وهما اي الآخران متباينان
كستة واربعة وتسعة فتقف الستة فقط اي دون الاربعة والتسعة ويسمى عدد الستة
الموقوف المقيد لانك لو وقفت التسعة ورددت الستة الى اثنين لدخلا في الاربعة ولكن لا
يختلف العمل من حيث الصحة واجزاك ضرب احد المتباينين في كل الآخر اي الاربعة في التسعة
ففي اربع زوجات وتسع اخوات لغير ام وستة اعمام المسئلة من اثني عشر ونصيب كل من
الفرق الثلاثة يباينه والاعداد الثلاثة تختلف فحصل اقل عدد ينقسم عليها فما بلغ وهو

ستة

ستة وثلاثون في المثال الاخير وكذا ما تقدم فيما قبله يسمى جزء السهم اي حظ الواحد من اسهم المسئلة
مما صحت منه بمعنى انك اذا قسمت مصحح المسئلة عليها خرج لكل سهم منها ذلك العدد لانه متى قسم
الحاصل على احد المضروبين خرج المضروب الآخر يضرب جزء السهم المذكور في المسئلة وعولها
ان عالت فما بلغ بالضرب فمنه تصح المسئلة وتقدمت امثلته فاذا قسمت اي اردت قسمة مصحح المسئلة
على الورثة فمن له شيء من اصل المسئلة فهو مضروب في عدد جزء السهم فما بلغ اي حصل بالضرب
فهو للواحد ان لم يكن في حيزه غيره ويقسم على الجماعة من ذلك الحيز ان كانوا اكثر من واحد ومتى باين
اعداد الرؤس والسهام بان باين كل فريق سهامه وتباينت اعداد الفرق ايضا كاربع زوجات و
ثلاث جدات وخمس اخوات لام وعم سميت صماء واصل المسئلة من اثني عشر للزوجات الربع ثلاثة
على اربع تباينها وللجدات من ذلك السدس اثنان على ثلاثة تباينهما وللاخوات لام الثلث اربعة على
خمسة تباينها فاضرب ثلاثة في اربعة باثني عشر والحاصل في خمسة بستين فهي جزء السهم فاضربها
في اثني عشر تصح من سبعمائة وعشرين ولا تنتهي على قواعدنا مسئلة لامتحان هي اربع زوجات وخمس جدات
وسبع بنات وتسع اخوات لابوين او لاب لانا لا نورث اكثر من ثلاث جدات وتصح عند القائلين
بها من ثلاثين الفا ومائتين واربعين وجزء سهمها الف ومائتان وستون فيضرب في اصلها اربعة و
عشرين يحصل ما ذكر تمتحن الطلبة بها وبعضهم يقال خلف اربع اصناف وليس صنف منهم يبلغ عدده عشرة ومع
ذلك صحت من اكثر من ثلاثين الفا

باب المناسخات جمع مناسخة من النسخ بمعنى الازالة
او التغيير او الابطال او النقل واصطلاحا ان يموت ورثة ميت او بعضهم قبل قسم تركته سميت بذلك لزوال
حكم الاول ورفعه ولان المال تناسخته الايدي ولها ثلاث صور بالاستقراء احدها ان يكون ورثة الميت الثاني
يرثونه كالميت الاول كعصبة من اخوة واعمام ونحوهما اي للميت الاول والثاني فتقسم التركة بين
من بقي من الورثة ولا يلتفت الى الاول كما لو مات شخص عن اربعة بنين واربع بنات ثم مات منهم واحد بعد اخر حتى
بقي ابن وبنت فاقسم المال بينهما اثلاثا ولا تحتاج لعمل ويسمى الاختصار قبل العمل وكذا لو كان الورثة ذوي فرض
كان يموت عن اخوات ثم يموت بعضهن عمن بقي فيرثنه بالفرض والرد الصورة الثانية ان لا ترث ورثة كل
ميت غيره كاخوة مات ابوهم عنهم ثم ماتوا وخلف كل منهم بنيه فاجعل مسائلهم كعدد انكسرت عليه سهامه
وصحح كما ذكر في الباب قبله فمن مات عن اربعة بنين ثم مات احدهم عن ابنه والآخر عن ابنيه والثالث
عن ثلاثة بنين والرابع عن اربعة بنين فكل واحد غير الاول لا ترث منه اخوته شيئا ومسئلة كل منهم
هي عدد بنيه فالاولى من واحد والثانية من اثنين والثالثة من ثلاثة والرابعة من اربعة فحصل اقل عدد
ينقسم عليها تجده اثني عشر فاضربه في مسئلة الاول اربعة تصح من ثمانية واربعين واضرب لكل واحد منهم
واحدا في اثني عشر باثني عشر واعطها لوارثه فلابن الاول اثني عشر ولكل واحد من ابني الثاني ستة ولكل واحد

ما بني الثالث اربعة ولكل واحد من بني الرابع ثلاثة الصورة الثالثة ما عداهما اي الصورتين السابقتين
بان كان بعضهم يرث بعضا ولا يرثون الثاني كالاول فصحح المسئلة الاولى للميت الاول كانه لم يمت احد من ورثته
واعرف سهم الثاني واعمل له مسئلة اخرى وصححها واقسم سهم الميت الثاني من الاولى على مسئلته اي الثاني اي
اعرضه عليها فاما ان ينقسم واما ان يوافق واما ان يباين فاذا انقسم سهمه على مسئلته صحتا اي المسئلتان
من العدد الذي صحت منه الاولى وذلك كرجل خلف زوجة وبنتا واخا لغير ام ثم ماتت البنت عن زوج وبنت و
عمها فالاولى من ثمانية للزوجة سهم ولها اي البنت اربعة وللاخ ثلاثة ومسئلتها اي البنت من اربعة مخرج الربع للزوج
سهم ولبنتها سهمان وللعم الباقي سهم والاربعة سهام الميتة منقسمة على الاربعة مسئلتها فصحتا اي المسئلتان
من ثمانية لزوجة الاول سهم ولزوج الثانية سهم ولبنتها سهمان وللاخ من المسئلتين اربعة ثلاثة من الاولى وواحد
من الثانية والا ينقسم سهم الثاني من الاولى على مسئلته فان وافقت سهامه مسالته بنحو ثلث او نصف
او ثمن ضربت وفق مسئلته اي الثاني في جميع المسئلة الاولى لتخرج بلا كسر فما حصل يسمى الجامعة ثم كل من له
شيء من المسئلة الاولى فهو مضروب في وفق الثانية ومن له شيء من المسئلة الثانية فهو مضروب في وفق
سهام الميت الثاني مثل ان تكون الزوجة اما للبنت الميتة في المثال المذكور فتصير مسئلتها من اثني عشر لانها
مخرج النصف والربع والسدس توافق مسئلتها سهامها من الاولى وهي اربعة بالربع فتضرب ربعها اي الاثني عشر
اي الثلاثة في المسئلة الاولى وهي ثمانية تكن الجامعة اربعة وعشرين للزوجة من الاولى واحد في وفق الثانية ثلاثة
بثلاثة ومن الثانية يكون لها سهمان في وفق سهام الميتة وهو واحد باثنين يجتمع لها خمسة وللاخ من الاولى
ثلاثة في ثلاثة بتسعة ومن الثانية يكون له عما واحد في واحد فيجتمع له عشرة ولزوج الثانية ثلاثة في واحد
بثلاثة ولبنتها ستة في واحد بستة ويمتحن العمل بجمع السهام فان ساوى الجامعة صح العمل والا فاعده
والا توافق سهام الثاني من الاولى مسئلته بل باينتها ضربت المسئلة الثانية في المسئلة الاولى فما حصل فهو الجامعة
ثم من له شيء من المسئلة الاولى اخذه مضروبا في المسئلة الثانية لانها جزء سهمها ومن له شيء من المسئلة الثانية
اخذه مضروبا في سهام الميت الثاني لان ورثته انما يرثون سهامه من الاولى كان تخلف البنت التي ماتت ابوها
عنها وعن زوجة واخ ثم ماتت عن بنتين وزوج وام فان مسئلتها من اثني عشر وتعول الى ثلاثة عشر للبنتين
ثمانية وللزوج ثلاثة وللام اثنان وسهام البنت من مسئلة ابيها اربعة تباين الثلاثة عشر تضربها اي الثلاثة عشر
في المسئلة الاولى وهي ثمانية تكن مائة واربعة للزوجة من الاولى واحد في ثلاثة عشر بثلاثة عشر ولها من
الثانية اثنان مضروبان في سهام الثانية من الاولى وهي اربعة يجتمع لها احد وعشرون وللاخ الميت الاول
ثلاثة في ثلاثة عشر بتسعة وثلاثين ولا شيء له من الثانية ولزوج الثانية ثلاثة في اربعة باثني عشر
ولبنتيها ثمانية في اربعة باثنين وثلاثين والاختبار بجمع السهام كما تقدم وان مات ايضا ثالث فاكثر
قبل قسمة تركة الاول جعلت سهامه من المسئلتين الاوليين فاكثر وعملت فيها كعملك في ثان مع اول فتعمل له

مسئلة

مسئلة وتعرض سهامه مما قبلها عليها فاما ان ينقسم او يوافق او يباين فان انقسم لم تحتج لضرب والا ضربت
وفقها في الجامعة قبلها وان باينت سهامه مسئلته ضربت مسئلته في الجامعة قبلها فما بلغ فمنه تصح وتقسم
كما تقدم وهكذا تفعل في ميت بعد آخر حتى ينتهي والاستعانة على هذا بالشباك الذي وضعه ابن الهائم
معينة جدا واختصار المناسخات بعد العمل ان توافق سهام الورثة بعد التصحيح اي ان تكون بينها
موافقة بجزء كنصف وخمس وجزء من عدد اصم كاحد عشر فترد المسائل الى ذلك الجزء الذي حصلت فيه
الموافقة وترد سهام كل وارث اليه اي الجزء الذي به الموافقة لانه اسهل في العمل مثاله رجل مات عن زوجة
وابن وبنت منها ثم ماتت البنت عن امها واخيها تصح الاولى من اربعة وعشرين للزوجة ثلاثة وللابن اربعة عشر
وللبنت سبعة ومسئلتها من ثلاثة تباين السبعة فاضرب الثالثة في الاولى يحصل اثنان وسبعون للزوجة
من الاولى ثلاثة في ثلاثة بتسعة ولها من الثانية واحد في سبعة بسبعة يكون لها ستة عشر وللابن من
الاولى اربعة عشر في ثلاثة باثنين واربعين ومن الثانية اثنان في سبعة باربعة عشر يجتمع له ستة وخمسون
وبين سهام الزوجة وللابن موافقة بالاثمان فرد الجامعة الى ثمنها تسعة وسهام الام الى ثمنها اثنين و
سهام الابن الى ثمنها سبعة واذا ماتت بنت من بنتين وابوين مات عنهم شخص قبل القسمة لتركته وسئل
عن حكم ارثهم سال السائل عن الميت الاول لاختلاف الحال بذكورته وانوثته فان كان الميت الاول رجلا
فالابوان ابواب في ثانية المسئلة الثانية وصحتا اي المسئلتان من اربعة وخمسين لان الاولى من ستة وسهام
البنت منها اثنان ومسالتها من ثمانية عشر توافقها بالنصف فاضرب تسعة في ستة يحصل ما ذكر للبنت الباقية
من ابيها واختها ثلاثة وعشرون وللاب من ابنه وبنت ابنه تسعة عشر وللام منهما اثنا عشر وان كان الميت
في الاولى رجلا بل كان انثى فهو ابوام في الثانية فلا يرث شيئا وسئل عن الاخت الباقية هل هي شقيقة المتوفاة
او لامها وصحتا اي المسئلتان ان كانت الاخت شقيقة من اثني عشر لان الثانية اذا من اربعة لانها اخت
شقيقة وجدة فيرد الباقي عليهما وتوافق سهام الميتة بالنصف فتضرب اثنين في الاولى وهي ستة تبلغ
ذلك للاب من الاولى واحد في اثنين باثنين ولا شيء له من الثانية وللام من المسئلتين ثلاثة وللبنت منهما سبعة
وان كانت اختا لام صحت المسئلتان من ستة لان الثانية من اثنين للرد وسهامها من الاولى اثنان منقسمة
عليها وتسمى هذه المسئلة المأمونية لان المأمون امتحن بها يحيى ابن اكثم بالنار المثلثة لما اراد ان
يوليه القضا فقال له الميت الاول ذكر او انثى فعلم انه قد عرفها باب قسم التركات
وهو ثمرة علم الفرائض ويبنى على الاعداد الاربعة المتناسبة التي نسبة اولها الى ثانيها كنسبة ثالثها
الى رابعها كالاثنين والاربعة والثلاثة والستة واذا جهل احدها فلاستخراجه طرق احدها طريق
النسبة وقد ذكرها بقوله اذا امكن نسبة سهم كل وارث من المسئلة بجزء كخمس او عشر فله اي ذلك الوارث
من التركة بنسبته اي نسبة سهمه اليها فلو ماتت امرأة عن مائة دينار وعن زوج وابوين وابنتين

فالمسئلة من خمسة عشر للزوج منها ثلاثة وهي خمس المسئلة وله خمس التركة عشرون دينارا ولكل واحد من الابوين اثنان من
الخمسة عشر وهما ثلثا خمسها فلكل منهما ثلثا خمس التركة ثلاثة عشر دينارا وثلث دينار ولكل واحدة من البنتين
ضعف ما لكل واحد من الابوين الثاني من الطرق اشار اليها بقوله وان قسمت التركة على المسئلة بان قسمت
في المثال المائة على الخمسة عشر او قسمت وفقها اي التركة على وفق المسئلة كما لو قسمت خمس التركة وهو عشرون
على خمس الخمسة عشر وهو ثلاثة فيخرج على التقديرين ستة وثلثان وضربت الخارج بالقسمة في سهم كل وارث خرج
حقه فاضرب للزوج ثلاثة في ستة وثلثين يحصل له عشرون دينارا ولكل من الابوين اثنين في ستة وثلثين
بثلاثة عشر دينارا وثلث دينار ولكل من البنتين اربعة في ستة وثلثين ستة وعشرين وثلثي دينار الطريق
الثالث المشار اليه بقوله وان عكست فقسمت المسئلة على التركة او نسبتها منها ان كانت اقل كالمثال
نسبة الخمسة عشر الى المائة عشر ونصف عشر وقسمت على ما خرج بالقسمة نصيب كل وارث من المسئلة بعد بسطه
اي النصيب من جنس الخارج ان خرج كسر خرج حقه ففي المثال مخرج العشر ونصفه عشرون وبسطهما ثلاثة
فابسط نصيب الزوج اي اضربه في عشرين بستين واقسمها على البسط ثلاثة يخرج له كما سبق ولكل من الابوين
اثنان ابسطهما باربعين واقسمها على ثلاثة يحصل له كما سبق ولكل من البنتين اربعة ابسطها بثمانين
واقسمها يكون لها كما تقدم الطريق الرابع المذكور بقوله وان قسمت المسئلة على نصيب كل وارث ثم قسمت
التركة على خارج القسمة خرج حقه ففي المثال نصيب الزوج من المسئلة ثلاثة اقسم المسئلة عليها يخرج
خمسة اقسم المائة عليها يخرج له عشرون كما سبق ونصيب كل من الابوين اثنان اقسم عليها الخمسة عشر يخرج
سبعة ونصف ثم اقسم عليها المائة ونصيب كل من البنتين اربعة اقسم عليها الخمسة عشر يحصل ثلاثة و
ثلاثة ارباع اقسم عليها المائة يخرج كما سبق الطريق الخامس المشار اليه بقوله وان ضربت سهامه اي
الوارث في التركة وقسمتها اي الاعداد الحاصلة من الضرب على المسئلة خرج نصيبه فسهام الزوج ثلاثة
اضربها في مائة واقسم الثلاثمائة على المسئلة خمسة عشر يحصل كما سبق واضرب لكل من الابوين اثنين في مائة
واقسم على الخمسة عشر وكذا اضرب سهام كل من البنتين اربعة في مائة واقسم على الخمسة عشر يخرج ما سبق
وان شئت قسمت التركة في المناسخات على المسئلة الاولى ثم تقسم نصيب الميت الثاني من الاول على مسئلته
وكذا الثالث تقسم نصيبه منها على مسئلته وهكذا الرابع حتى تنتهي وان قسمت على قراريط الدينار
فاجعل عددها كتركة معلومة واعمل على ما ذكر ومخرج القيراط في عرف اهل مصر والشام واكثر البلاد
اربعة وعشرون فاجعلها كانها التركة واقسم على ما سبق لك واي عدد اردت قراريطه فاقسمه على
اربعة وعشرين فالخارج قيراطه وتجمع تركة هي جزء من عقار كثلث وربع ونحوهما كخمس وسدس وتسع
من قراريط الدينار وتقسم كما ذكر ففي زوج وام واخت لغير ام والتركة ثلث وربع من دار فاذا جمعتهما من
قراريط الدينار كانا اربعة عشر قيراطا تقسمها على ما سبق كانها دنانير فبطريق النسبة للزوج ثلاثة

من ثمانيه

من ثمانية وهي ربعها وثمنها فخذ له ربع الاربعة عشر وثمنها وهو خمسة قراريط وربع قيراط وللاخت مثله وللام
اثنان من ثمانية سهم ربعها فله ربع الاربعة عشر وهي ثلاثة قراريط ونصف قيراط او توخذ الاجزاء من مخرجها و
تقسم على المسئلة فان انقسمت على المسئلة فاقسمها بلا ضرب كزوج وام وثلاث اخوات متفرقات و
التركة ربع دار وخمسها تعول المسئلة الى تسعة للزوج ثلاثة وللشقيقة مثله ولكل واحدة من الباقيات
سهم ومخرج سهام العقار عشرون والموروث منها تسعة وهي ربع العشرين وخمسها منقسمة على
المسئلة فللزوج عشر الدار ونصف عشرها وللشقيقة مثلها ولكل واحدة من الباقيات نصف عشر الدار
وان لم تنقسم السهام على المسئلة وافقت بينهما اي السهام وبين المسئلة اي نظرت هل بينهما موافقة
وضربت المسئلة عند التباين او ضربت وفقها عند الموافقة في مخرج سهام العقار ثم كل من له شيء من
المسئلة فهو مضروب في السهام الموروثة من العقار عند التباين او مضروب في وفقها عند التوافق فما كان
له من ذلك فانسبه من المبلغ فما خرج فهو نصيبه مثال التباين زوج وام واخت لغيرها والتركة ثلث دار
وربعها المسئلة من ثمانية وبسط الثلث والربع من اثني عشر مخرجهما سبعة تباين الثمانية فاضرب الثمانية
في المخرج اثني عشر يحصل ستة وتسعون للزوج من المسئلة ثلاثة فاضربها في سبعة باحد وعشرين فانسبها
الى الستة والتسعين تكن ثمنا وثلاثة ارباع ثمن فله ثمن الدار وثلاثة ارباع ثمنها فللاخت مثله وللام
اثنان من المسئلة في سبعة باربعة عشر وهي ثمن الستة والتسعين وسدس ثمنها فلها من الدار ثمنها وسدس
ثمنها ومثال الموافقة زوج وابوان وابنتان والتركة ربع دار وخمسها فالمسئلة من خمسة عشر
كما تقدم ومخرج الربع والخمس عشرون وبسطهما منه تسعة وهي السهام الموروثة وتوافق المسئلة بالثلث
فرد المسئلة الى ثلثها خمسة واضربه في المخرج وهو عشرون تكن مائة وتمم العمل على ما سبق فللزوج من المسئلة
ثلاثة في ثلاثة وفق سهام العقار تبلغ تسعة انسبها الى المائة تكن تسعة اعشار عشرها فله تسعة
اعشار عشر الدار ولكل من الابوين سهمان في ثلاثة بستة فانسبها الى المائة فله ثلاثة اخماس عشر الدار
ولكل بنت اربعة في ثلاثة باثني عشر فلها عشر الدار وخمس عشرها وان قال بعض الورثة لاجنبي
بالميراث اقتسمه بقية الورثة فاخذوا سهامهم المختصة بهم ويوقف سهمه تصالدخوله في ملكه قهرا

باب ذوي الارحام جمع رحم وهو القرابة اي النسبة وهم اي ذووا الارحام هنا كل قرابة
ليس بذي فرض ولا بعصبة كالعمة والجدلام والخال وبنو ربيتهم قال عمر وعلي وعبد الله وابو عبيدة بن الجراح
ومعاذ بن جبل وابو الدرداء لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله وروى احمد بسنده
عن سهل بن حنيف ان رجلا رمى رجلا بسهم فقتله ولم يترك الا خالا فكتب فيه ابو عبيدة لعمر فكتب اليه عمر
اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول الخال وارث من لا وارث له وحسنه الترمذي ولابي داود عن
المقدام مرفوعا الخال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرثه وفي الباب غيره واصنافهم اي ذوي الارحام

احد عشر صنفا احدها ولد البنات لصلب او لابن والثاني ولد الاخوات لابوين او لاب والثالث بنات الاخوة
لابوين او لاب والرابع بنات الاعمام لابوين او لاب او لام والخامس ولد ولد الام ذكرا كان او انثى والسادس
العم لام سواء كان عم الميت او عم ابيه او جده وان علا والسابع العمات لابوين او لاب او لام وسواء عمات
الاب او عمات ابيه او جده والثامن الاخوال والخالات للميت او لابويه او اجداده او جداته والتاسع
ابو الام وابوه وان علا والعاشر كل جدة ادلت باب بين امين كام اب الام او ادلت باب اعلا من الجد كام
اب الجد وان علا والحادي عشر من ادلى بهم اي بواحد من صنف مما سبق كعمة العمة او العم وخالة العمة او الخال
واخ ابي الام وعمه وخاله ونحوه ويورثون بتنزيلهم منزلة من ادلوا به فينزل كل منهم منزلة من ادلى به من
الورثة بدرجة او درجات حتى يصل الى من يرث فيأخذ ميراثه فولد بنت لصلب او بنت لابن وولد اخت
كام كل منهم وبنت اخ وبنت عم وولد ولد لام كابائهم والاخوال والخالات وابو ام كام وعمات وعم من ام كاب
وابو ام اب وابو ام ام واخواهما واختاهما وام ابي جد بمنزلتهم ثم يجعل نصيب كل وارث بفرض او تعصيب
لمن ادلى به من ذوي الارحام لما روي عن علي وعبد الله انهما نزلا ابنة البنت بمنزلة البنت وبنت الاخ بمنزلة
الاخ وبنت الاخت بمنزلة الاخت والعمة بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام وروي ذلك عن عمر في العمة
والخالة وعن علي ايضا انه نزل العمة بمنزلة العم وعن الزهري انه عليه الصلاة والسلام قال العمة بمنزلة
الاب اذا لم يكن بينهما اب والخالة بمنزلة الام اذا لم يكن بينهما ام رواه احمد فان ادلى جماعة من ذوي الرحم بوارث
بفرض او تعصيب واستوت منزلتهم منه بلا سبق كاولاده وكاخوته المتفرقين الذين لا واسطة
بينه وبينهم فنصيبه لهم كارثهم منه لكن هنا ذكر كانثى لانهم يرثون بالرحم المجردة فاستوى ذكرهم وانثاهم
كولد الام فبنت اخت وابن وبنت لاخت اخرى لبنت الاخت الاولى النصف لانه ارث امها فرضا وردا
ولبنت الاخت الاخرى واخيها النصف لانه ارث امهما حيث استوت الاختان في كونهما لابوين او لاب
او لام بالسوية بين الاخت واخيها فتصح من اربعة وان اختلفت منزلتهم ممن ادلوا به جعلته اي المدلى به
كالميت لتظهر جهة اختلاف منازلهم وقسمت نصيبه بينهم اي من ادلوا به على ذلك اي على حسب منازلهم منه
كثلاث خالات متفرقات واحدة شقيقة والاخرى لاب والاخرى لام وثلاث عمات كذلك اي متفرقات
فالثلث الذي كان للام بين الخالات على خمسة لانهن يرثنها كذلك فرضا وردا والثلثان اللذان كانا للاب
تعصيبا بين العمات كذلك اي على خمسة لما تقدم والخمسان متماثلان فاجتزئ باحدهما واضربها
اي الخمسة في ثلاثة اصل المسألة مخرج الثلث تكن خمسة عشر للخالات منها خمسة للخالة من قبل الاب
والام ثلاثة وللخالة من قبل الاب سهم وللخالة من قبل الام سهم كما يرثن الام لو ماتت عنهن وللعمات عشرة
للعمة من قبل الاب والام ستة وللعمة من الاب سهمان وللعمة من الام سهمان ولو كان مع الخالات خال من ام
ومع العمات عم من ام فسهم كل واحد من الفريقين بينهم كل على ستة وتصح من ثمانية عشر للخال والخالات ستة

وللعم لام

وللعم لام والعمات اثنا عشر وان خلف ثلاثة اخوال متفرقين احدهم لابوين والاخر لاب والاخر لام فلذي الام
سدس والباقي لذوي الابوين كما يرثان اختهم كذلك ولا شيء لذي الاب لسقوطه بذي الابوين ويسقطهم
اي الاخوال مطلقا ابو الام كما يسقط الاب الاخوة لادلائهم به وان خلف ثلاث بنات اخوة متفرقين فكانه
خلف اخاه من ابوين واخا لاب واخا لام فسدس الاخ لام لبنته والباقي للاخ لابوين لو كان فهو لبنته وتسقط
بنت الاخ لاب كابيها لو كان موجودا مع الشقيق وان خلف ثلاث بنات عمومة متفرقين اي بنت عم لابوين
وبنت عم لاب وبنت عم لام فالكل اي كل التركة لبنت العم ذي الابوين نصا لقيام كل منهن مقام ابيها وان خلف
بنت عم لاب وبنت عم لام وبنت ابن عم فالمال للاولى وكذا لو خلف بنت عم لاب وبنت عم لام وبنت بنت عم لابوين
المال للاولى وبنت عمة المال للاولى وان ادلى جماعة من ذوي الارحام بجماعة من ذوي الفروض والعصبات جعل
بالبناء للمجهول كان المدلى بهم احياء وقسم المال بينهم واعطي نصيب كل وارث بفرض او تعصيب لمن ادلى به من ذوي الارحام
لانهم ورثته كثلاث بنات اخت لابوين وثلاث بنات اخت لاب وثلاث بنات اخت لام وثلاث بنات عم لابوين
او لاب فنزلهم منزلة اصولهم كما تقدم واقسم المال بين المدلى بهم للشقيقة النصف وللاخت لاب السدس
تكملة الثلثين وللاخت لام السدس وللعم الباقي ثم اعط نصيب كل وارث لورثته فتصح من ثمانية عشر لبنات الشقيقة
تسعة لكل واحدة ثلاثة ولكل صنف من الباقيات ثلاثة لكل واحدة سهم وان اسقط بعضهم بعضا عمل به فعمة وابنة اخ
المال للعمة لانها بمنزلة الاب وبنت الاخ بمنزلة الاخ والاب يسقط الاخوة ويسقط بعيد من وارث باقرب منه اليه
كبنت بنت بنت وبنت بنت ابن المال للاولى وكخالة وام ابي ام المال للخالة لانها تلقى الام باول درجة
بخلاف ام ابيها وكذا بنت بنت بنت وبنت بنت ابن المال للثانية لانها تلقى بنت الابن الوارثة باول درجة
الا ان اختلفت الجهة فينزل بعيد حتى يلحق بوارث سقط باقرب او لا كبنت بنت بنت وبنت اخ لام
الكل لبنت بنت البنت لان جدتها وهي البنت تسقط الاخ لام ونصه في خالة وبنت خالة وبنت ابن عم
للخالة الثلث ولابنة ابن العم الثلثان ولا تعطى بنت الخالة شيئا وخالة اب وام ابي ام الكل للثانية لانها
بمنزلة الام والاولى بمنزلة الجدة والجهات اي جهات ذوي الارحام ثلاث ابوة ويدخل منها فروع الاب من
الاجداد والجدات السواقط وبنات الاخوة والاخوات وبنات الاعمام والعمات وان علون والثانية امومة
ويدخل فيها فروع الام من الاخوال والخالات واعمام الام واعمام ابيها وجدها وامها وعمات الام وعمات
ابيها وامها واخوال الام واخوال ابيها وامها وخالات الام وخالات ابيها وامها والثالثة بنوة ويدخل فيها
اولاد البنات واولاد بنات الابن ووجه الانحصار ان الواسطة بين الانسان وسائر اقاربه ابوه وامه
وولده لان طرفه الاعلى الابوان لانه نشأ منهما وطرفه الاسفل ولده لانه مبدؤه ومنه نشأ فكل قريب
انما يدلي بواحد من هؤلاء فتسقط بنت بنت اخ بنت عمة لان الثانية تلقى الميت بثاني درجة والاولى تلقاه
بثالث درجة ويرث مدل بقرابتين من ذوي الارحام بهما اي بقرابتيه لانه شخص له جهتان لا يرجح بهما

وبنت عم صح

اي كالبنت وبنت الابن والاخت صح

فورث نصفها كالزوج اذا كان ابن عم فابن بنت بنت هو ابن ابن بنت اخرى مع بنت بنت بنت اخرى
لها الثلث وله الثلثان ولزوج او زوجة مع ذي رحم فرضه بالزوجية بلا حجب للزوج من النصف الى الربع
ولا حجب للزوجة من الربع الى الثمن باحد من ذوي الارحام ولا عول لان فرض الزوجين ثبت بنص القرآن فلا يحجبان
بذوي الارحام وهم غير منصوص عليهم وايضا فذو الرحم لا يرث مع ذي فرض وانما ورث مع احد الزوجين
لكونه لا يرد عليه فياخذ احد الزوجين فرضه تاما والباقي لهم اي ذوي الارحام كانفرادهم فلبنت بنت و
بنت اخت لام او بنت اخ لام بعد فرض الزوجية الباقي بالسوية بينهما كما لو انفردوا فان كان معهما
زوج اخذ النصف ولكل منهما ربع وتصح من اربعة وان كان معهما زوجة فلها الربع والباقي لهما سوية فتصح
من ثمانية وفي زوج وبنت بنت وخالة وبنت عم للزوج النصف والباقي لذوي الارحام على ستة فتصح من
اثني عشر للزوج ستة ولبنت البنت ثلاثة وللخالة سهم ولبنت العم سهمان وان كان معهم زوجة فلها
الربع واحد ويبقى ثلاثة على ستة توافقها بالثلث فاضرب اثنين في اربعة تصح من ثمانية ولا يعول هنا
اي في توريث ذوي الارحام من اصول المسائل الا اصل ستة فيعول الى سبعة فقط لان العول الزائد
على ذلك انما يكون لاحد الزوجين وليس من ذوي الارحام كخالة وست بنات ست اخوات متفرقات
اي بنتي اختين لابوين وبنتي اختين لاب وبنتي اختين لام فللخالة السدس ولبنتي الاختين لابوين
الثلثان ولبنتي الاختين لام الثلث وكابي ام وبنت اخ لام وثلاث بنات ثلاث اخوات متفرقات
لابي الام السدس ولبنت الاخت لابوين النصف ولبنت الاخت لاب السدس ولبنتي الاخ والاخت لام الثلث
ومال من لا وارث له معلوم لبيت المال يحفظه كالمال الضايع لان كل ميت لا يخلو من بني عم اعلا اذ
الناس كلهم بنو آدم فمن كان اسبق الى الاجتماع مع الميت في اب من ابائه فهو عصبته لكنه مجهول فلم يثبت له
حكم وجاز صرفه في المصالح ولذلك لو كان له مولى معتق لورثه في هذه الحال ولم يلتفت الى هذا المجهول
وليس بيت المال وارثا وانما يحفظ المال الضايع وغيره كاموال الفيء فهو جهة ومصلحة لان اشتباه
الوارث بغيره لا يوجب الحكم بالارث للكل باب ميراث الحمل بفتح الحاء يقال امرأة حامل
وحاملة اذا كانت حبلى فاذا حملت شيئا على ظهرها او راسها فهي حاملة لا غير وحمل الشجر ثمره بكسر الحاء
وفتحها والحمل يرث بلا نزاع في الجملة لكن هل يثبت له الملك بمجرد موت موروثه وجزم به في الاقناع كما
يدل عليه نصه في النفقة على امه من نصيبه ويتبين ذلك بخروجه حيا ام لا يثبت له الملك حتى ينفصل
حيا كما يدل عليه نصه في كافر مات عن حمل منه بدارنا ويأتي فيه خلاف بين الاصحاب من مات عن حمل
يرثه وورثه غيره ورضوا بوقف الامر على وضعه فهو اولى خروجا من الخلاف وليكون القسمة مرة واحدة
والا طلب بقية ورثته القسمة لم يجبروا على الصبر ووقف للحمل الاكثر من ارث ذكرين او انثيين
لان ولادة الاثنين كثيرة معتادة فلا يجوز قسم نصيبهما كالواحد وما زاد عليهما نادر فلا يوقف

بلغ

له شيء

له شيء ودفع لمن لا يحجبه الحمل ارثه ودفع لمن يحجبه الحمل حجب نقصان اقل ميراثه فمن مات عن زوجة وابن
وحمل دفع لزوجته الثمن ووقف للحمل نصيب ذكرين لانه اكثر من نصيب بنتين فتصح المسألة من اربعة و
عشرين للزوجة ثلاثة ويعطى للابن سبعة ويوقف اربعة عشر للوضع ثم لا يخفى الحكم وان مات عن زوجة
حامل منه وابوين فالاكثر هنا ارث انثيين فتعول المسألة الى سبعة وعشرين وتعطى الزوجة منها
ثلاثة وكل من الابوين اربعة ويوقف للحمل ستة عشر حتى يظهر امره وان خلف زوجة حاملا منه فنطلب يدفع
اليها سوى الثمن لانه اليقين ولا يدفع لمن يسقطه الحمل شيء من التركة كمن مات عن زوجة حامل منه وعن اخوة
او اخوات فلا يعطون شيئا لاحتمال كون الحمل ذكرا وهو يسقط الاخوة والاخوات فاذا ولد الحمل اخذ
نصيبه من الموقوف ورد ما بقي لمستحقه وان اعوز شيئا بان ولدت اكثر من ذكرين والموقوف ارثهما رجع
على من هو في يده ومتى زادت الفروض على الثلث فارث الانثيين اكثر وان نقصت فميراث الذكرين
اكثر وان استوت كابوين وحمل استوى ميراث الذكرين والانثيين وربما لا يرث الحمل الا اذا كان انثى
كزوج واخت لابوين وامرأة اب حامل يوقف له سهم من سبعة وربما لا يرث الا اذا كان ذكرا كبنت وامرأة
اخ لغير ام حامل فيوقف له ما فضل عن فرض البنت ويرث ويورث عنه ما ملكه بارث او وصية ان استهل
صارخا نصا لحديث ابي هريرة مرفوعا اذا استهل المولود صارخا ورث رواه احمد وابو داود ولابن ماجه
مرفوعا مثله والاستهلال رفع الصوت فصارخا حال مؤكدة او عطس بفتح الطاء في الماضي وضمها او كسرها
في المضارع او تنفس او ارتضع او وجد منه ما يدل على حياة كحركة طويلة ونحوها كسعال لدلالة هذه
الاشياء على الحياة المستقرة فيثبت له حكم الحي كالمستهل بخلاف حركة يسيرة كاختلاج قال الموفق ولو
علم معها حياة لانه لا يعلم استقرارها لاحتمال كونها كحركة المذبوح وان ظهر بعضه اي الجنين فاستهل
اي صوت ثم انفصل ميتا فكما لو لم يستهل اي كما لو خرج ميتا فلا يرث وان اختلف ميراث توأمين بالذكورة
والانوثة فكانا من غير ولد الام واستهل احدهما دون الاخر واشكل المستهل منهما فجهلت عينه اخرج
اي عين بقرعة كما لو طلق احدى نسائه ونسيها ولو مات كافر بدارنا عن حمل منه لم يرثه لحكمنا باسلامه
قبل وضعه نص عليه قال في المحرر وقيل يرثه وهو الظاهر قاله في الفروع وفي المنتخب يحكم باسلامه بعد
وضعه ويرثه ثم ذكر نص احمد وحمله على ما اذا اتت به بعد القسمة وكذا لو مات كافر عن حمل من كافر غيره
كان يخلف كافر امرأة حاملا من غير ابيه فتسلم الام او ابو الحمل قبل وضعه اي الحمل فلا يرث اخاه لعمه الكافر
لما تقدم ويرث صغير حكم باسلامه بموت احد ابويه بدارنا منه اي من الذي حكم باسلامه بموته لان
المنع من الارث المترتب على اختلاف الدين مسبوق بحصول الارث مع الحكم بالاسلام عقب الموت
ومن خلف اما مزوجة بغير ابيه وخلف ورثة لا تحجب ولدها اي الام بان لم يخلف ولدا ولا ولد ابن
ولا ابا ولا جدا لم توطأ الام حتى تستبرئ ليعلم احامل هي حين موت ولدها فترث منه حملها او لا وكذا ان

الانثيين

وعم صح

تحت عبد وطئها ولد اخ حر فمات اخوه لم يمنع اخوه من وطء زوجته حتى يتبين اهي حامل ام لا ليرث الحمل
من عمه فان وطئها من وجب استبراؤها لذلك ولم تستبر فانت به اي بولد بعد نصف سنة من وطئها لم
يرث اي الميت لاحتمال حدوثه بعد موته وان اتت به لدون نصف سنة من موته ورثه وكذا ان كف عن
وطئها واتت به لاربع سنين فاقل لان الظاهر انها كانت حاملا به حال الموت والمراة القائلة ان الذكر ان
لم يرث ولم ارث وان الذكر ورثنا هي امة حامل من زوج حر قال لها سيدها قبل موت زوجها ان الحمل
ان لم يكن حملك ذكرا فانت حرة فان كان حملها انثى فاكثر بتبين عتقها من قبل موت الزوج والد الحمل
فيرثانه منه ومن كانت حاملا من ابن عمها ومات ثم مات جدها عن بنتين وعمها في القائلة ان ولدت
ذكرا ورثنا لا انثى وهي من خلفت زوجا واما واختا لام وامراة اب حاملا فهي اي امراة الاب القائلة ان
الدانثى ورثت لانها ذات فرض مع الورثة المذكورين فيعال لها لا ان كان الحمل ذكرا لانه عصبة فيسقط
لاستغراق الفروض التركة وكذا لو كانت الام في المثال هي الحامل بناء على المذهب ان العصبة الشقيق
سقط في المشركة باب ميراث المفقود من فقدت الشيء فقدا وفقدانا بكسر الفاء وضمها
والفقدان تطلب الشيء فلا تجده والمراد هنا من لا تعلم له حياة ولا موت لانقطاع خبره وله
حالان احدهما من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة اي بقاء حياته كاسر وتجارة وسياحة
انتظر به تتمة تسعين سنة منذ ولد لان الغالب انه لا يعيش اكثر من هذا وعنه ينتظر به حتى
يتيقن موته او يمضي عليه مدة لا يعيش في مثلها وذلك مردود الى اجتهاد الحاكم وهو قول الشافعي رضي الله عنه
ومحمد بن الحسن وهو المشهور عن مالك وابي حنيفة وابي يوسف لان الاصل حياته فعلى الاول ان فقد
ابن تسعين سنة اجتهد الحاكم في تقدير مدة انتظاره الثاني من انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك
وقد ذكرها بقوله وان كان الظاهر من فقده الهلاك كالذي فقد من بين اهله او في مفازة مهلكة
قال في المبدع مهلكة بفتح الميم واللام ويجوز كسرهما حكاها ابو السعادات ويجوز ضم الميم مع كسر اللام
اسم فاعل من اهلكت فهي مهلكة وهي التي يكثر فيها الهلاك كدرب الحجاز او كالذي فقد بين الصفين
حال الحرب او كالذي غرقت سفينته وغرق قوم ونجا قوم انتظر به تتمة اربع سنين منذ فقد ثم يقسم
ماله لانها مدة يتكرر فيها تردد المسافرين والتجار فانقطاع خبره عن اهله مع غيبته على هذا
الوجه يغلب ظن الهلاك اذ لو كان باقيا لم ينقطع خبره الى هذه الغاية ولاتفاق الصحابة رضي الله
عنهم اجمعين على اعتداد امراته بعد تربصها هذه المدة وحلها للازواج بعد ذلك ويزكى مال
المفقود قبله اي قسمه لما مضى نصا لان الزكاة حق واجب في المال فلزم اداؤه وان قدم بعد قسم ماله
اخذ ما وجده منه بعينه لتبين عدم انتقال ملكه عنه ورجع على من اخذ الباقي ببدله لتعذر رده بعينه
وان حصل لاسير من وقف شيء تسلمه وحفظه وكيله ومن ينتقل اليه بعده جميعا ذكره الشيخ تقي الدين

فان مات مورثه اي المفقود زمن التربص اي المدة التي قلنا ينتظر به فيها اخذ من تركة الميت كل وارث غير المفقود
اليقين اي ما لا يمكن ان ينقص عنه مع حياة المفقود او موته ووقف الباقي حتى يتبين امر المفقود او تنقضي
مدة الانتظار فاعمل مسئلة حياته ثم اعمل مسئلة موته اي المفقود وانظر بينهما بالنسب الاربع ثم اضرب احديهما
في الاخرى ان تباينا او اضرب وفقها اي وفق احداهما في الاخرى ان توافقتا واجتز باحداهما بلا ضرب ان
تماثلتا واجتز باكثرهما اي المسئلتين عددا ان تناسبتا ليحصل اقل عدد ينقسم على كل من المسئلتين وياخذ
وارث منهما اي المسئلتين الساقط في احداهما اليقين لان ما زاد عليه مشكوك فيه فلو مات ابو المفقود
وخلف ابنه المفقود وزوجة واما واخا فمسئلة حياته من اربعة وعشرين للزوجة ثلاثة وللام اربعة
وللابن المفقود سبعة عشر ومسئلة موته من اثني عشر للزوجة ثلاثة وللام اربعة وللاخ خمسة و
هما متداخلان فاجتز بالاربعة وعشرين للزوجة من مسئلة الحياة ثلاثة ومن مسئلة الموت ستة
فاعطها الثلاثة وللام من مسئلة حياته اربعة ومن مسئلة موته ثمانية فاعطها الاربعة ولا
شيء للاخ من مسئلة الحياة فلا تعطيه شيئا فان قدم المفقود اخذ نصيبه اي ما وقف له لانه المستحق له
وان لم يقدم ولم تعلم حياته حين موت مورثه ولا موته اذ ذاك فحكمه اي نصيبه الذي وقف له كبقية ماله
الذي لم يخلفه مورثه فيقضى منه دينه في مدة تربصه وينفق منه على من تلزمه نفقته لانا انما نحكم بموته
عند انقضاء زمن انتظاره صححه في الانصاف وغيره وقيل يرد الى ورثة الميت الذي مات في مدة التربص
قطع به في المغني والمقنع وقدمه في الرعايتين ولباقي الورثة اي ورثة من يرث منه المفقود الصلح على
ما زاد عن نصيبه اي المفقود فيقتسمونه على حسب اتفاقهم لانه لا يخرج عنهم كاخ مفقود في الاكدرية
كان تموت اخت المفقود زمن انتظاره عن زوج وام واخت لغير ام وجد واخيها المفقود مسئلة الحياة
من ثمانية عشر ومسئلة الموت من سبعة وعشرين وهما متوافقان بالاتساع فاضرب تسع احداهما
في الاخرى تصح من اربعة وخمسين للزوج منها ثمانية عشر من ضرب تسعة من سبعة وعشرين في اثنين
وفق الثمانية عشر لانه اليقين وللام تسعة لان لها ثلاثة من مسئلة حياته في ثلاثة وفق السبعة
وعشرين لانها اليقين وللجد من مسئلة الحياة تسعة وهي سدس الاربعة وخمسين لانه اليقين و
للاخت منها اي مسئلة الحياة ثلاثة لان لها من ثمانية عشر واحدا في ثلاثة وفق السبعة والعشرين و
للمفقود ستة مثلا اخيه يبقى من الاربعة وخمسين تسعة زائدة عن نصيب المفقود لا حق له فيها فلهم
الصلح عليها لما تقدم وللورثة غير المفقود الصلح على كل الموقوف ان حجب المفقود احدا منهم ولم يرث كجد و
شقيق واخ لاب مفقود مسئلة حياته من ثلاثة للجد سهم وللشقيق سهمان ومسئلة موته من اثنين
لكل منهما سهم فاضرب احداهما في الاخرى يحصل ستة للجد سهمان وللشقيق ثلاثة يفضل واحد
لا حق للمفقود فيه فللجد والشقيق ان يصطلحا عليه لانه لا يخرج عنهما او كان المفقود اخا للميت لاب

عصبة اختها التي لاب فقط مع زوج واخت لابوين فمسئلة حياته من اثنين للزوج واحد وللاخت لابوين
واحد ومسئلة موته تعول الى سبعة للزوج ثلاثة وللشقيقة كذلك وللاخت لاب واحد وهما متباينان
فاضرب اثنين في سبعة باربعة عشر للزوج من مسئلة الحياة ثلاثة في اثنين بستة وللشقيقة كذلك
يبقى اثنان موقوفان فللورثة الصلح عليهما وان بان المفقود ميتا ولم يتحقق انه اي موته قبل موت مورثه
فللموقوف لورثة الميت الاول للشك في حياة المفقود حين موت مورثه فلا يورث منه فان تحقق انه كان
حيا حين موت مورثه اخذ حقه ودفع الباقي لمستحقه ومفقودان فاكثر كخناثى في تنزيل فزوج وابوان
وابنتان مفقودتان مسئلة حياتهما من خمسة عشر وحياة احداهما من ثلاثة عشر وموتهما من ستة
فاضرب ثلث الستة في خمسة عشر ثم في الثلاثة عشر تكن ثلثمائة وتسعين واعط الزوج وللابوين
حقوقهم من مسئلة الحياة مضروبة في اثنين ثم في ثلاثة عشر وقف الباقي قال في المغني والشرح وان
كان في المسئلة ثلاثة مفقودون عملت لهم اربع مسائل وان كانوا اربعة عملت خمس مسائل وعلى هذا
ومن اشكل نسبه ورجي انكشافه فكمفقود فاذا وطئ اثنان امرأة بشبهة في طهر واحد وحملت ومات
احدهما وقف للحمل نصيبه منه على تقدير الحاقه به فان لم يرج انكشافه بان لم ينحصر الواطئ او عرض على
القافة فاشكل عليهم ونحوه لم يوقف له شيء ومن قال عن ابني حنيفة التي لا زوج لهما ولم يتزوجها
وكذا لو كانا من امة واحدة وليسا توأمين احدهما ابني وامكن كونهما منه ثبت نسب احدهما منه فيعينه
لئلا يضيع نسبه فان مات قبل تعيينه فوارثه يعينه لقيامه مقامه فان تعذر تعيين وارث له
يرى القافة كل منهما فمن الحقته به منهما تعين فان تعذر ان يرى القافة لموته او عدمها عتق احدهما
ان كانا رقيقين بقرعة كما لو قال احدهما حر ثم مات قبل تعيينه ولا يقرع في نسب قال احمد في رواية علي
ابن سعيد في حديث علي في ثلاثة وقعوا على امرأة فاقرع بينهم قال لا اعرفه صحيحا واوهنه وقال في حديث عمر
في القافة يعجبني هذا الحديث ولا يرث من عتق بقرعة من الاثنين اللذين قال السيد احدهما ابني ولم
يعينه ولا وارثه ولم تلحقه القافة به لانه لم يتحقق شرط الارث ولا يلزم من دخول القرعة في العتق دخولها
في النسب ولا يوقف له شيء لانه لا يرجى انكشاف حاله لتعذر الاسباب المزيلة لاشكاله ويصرف نصيب
ابن لبيت المال للعلم باستحقاق احدهما لا بعينه فهو مال لم يعلم مالكه اشبه المخلف عن ميت لا يعلم له وارث

باب ميراث الخنثى [illegible] المشكل والخنثى من خنث الطعام اذا اشتبه فلم يخلص طعمه وهو من له
شكل ذكر رجل وشكل فرج امرأة او ثقبة في مكان الفرج يخرج منه البول وكذا من لا آلة له على ما يأتي آخر
الباب ولا يكون ابا ولا اما ولا جدا ولا جدة ولا زوجا ولا زوجة ويعتبر امره في توريثه مع اشكال كونه ذكرا او انثى
ببوله من احدهما فان بال منهما فبسبقه اي البول من احدهما قال ابن اللبان روى الكلبي عن ابي صالح
عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن مولود له قبل وذكر من اين يورث قال من حيث يبول وروي

ان

انه عليه الصلاة والسلام اتي بخنثى من الانصار فقال ورثوه من اول ما يبول منه ولان خروج البول اعم العلامات
لوجوده من الصغير والكبير وسائر العلامات انما توجد بعد الكبر وان خرج البول منهما اي من شكل الذكر
وشكل الفرج معا فلم يسبق احدهما الآخر اعتبر اكثرهما قال ابن حمدان قدرا وعددا لانه من بين لاحد
العلامتين فاعتبر كالسبق فان استويا في قدر ما يخرج من كل منهما من البول فهو مشكل من اشكال الامر التبس
لعدم تميزه بشيء مما تقدم حكي عن علي والحسن انه اي الخنثى تعد اضلاعه فان كانت ستة عشر فهو ذكر وان كانت سبعة عشر
فهو انثى قال ابن اللبان ولو صح هذا لما اشكل حاله ولما احتيج الى مراعاة المبال فان رجي كشفه اي اشكاله
لصغر الخنثى اعطي الخنثى ومن معه من الورثة اليقين من التركة وهو ما يرثه بكل تقدير ووقف الباقي من
التركة حتى يبلغ لتظهر ذكوريته بنبات لحيته او امنى من ذكره زاد في المغني وكونه مني رجل او لتظهر
انوثيته بحيض او تفلك ثدي اي استدارته او سقوطه اي الثدي نص عليهما او امنى من فرج فان مات
الخنثى قبل بلوغه او بلغ بلا امارة اي علامة على ذكوريته او انوثيته اخذ نصف ارثه الذي يرثه بكونه
ذكرا فقط كولد اخي الميت او عمه اي الميت فاذا مات شخص عن ولدي اخ لغير ام احدهما ذكر والآخر خنثى
اخذ الخنثى ربع المال لانه لو كان ذكرا اخذ نصفه فيكون له نصف النصف وتصح من اربعة للخنثى واحد
وللذكر ثلاثة او اخذ الخنثى نصف ارثه بكونه انثى فقط كولد اب مع زوج واخت لابوين اذ لو كان انثى
لاخذ السدس وعالت المسئلة به وان كان ذكرا سقط لاستغراق الفروض المال فيعطى نصف السدس
وتصح من ثمانية وعشرين للخنثى سهمان ولكل من الزوج والاخت ثلاثة عشر وان ورث الخنثى اي بالذكورة
والانوثة متساويا كولد ام فله السدس مطلقا اي سواء ظهرت ذكوريته او انوثيته او بقي على اشكاله
او معتق بان كان الميت عتيقا للخنثى فالخنثى عصبة مطلقا لان المعتق لا يختلف ميراثه من عتيقه بذلك
وان ورث بهما اي بالذكورة والانوثة متفاضلا عملت المسئلة على انه اي الخنثى ذكر ثم عملتها على انه انثى ثم
تضرب احداهما اي احد المسئلتين في الاخرى ان تباينتا او تضرب وفقها اي وفق احد المسئلتين في الاخرى
ان توافقتا وتجتزي باحداهما اي المسئلتين ان تماثلتا وتجتزي باكثرهما ان تناسبتا وتضربها
اي الجامعة للمسئلتين وهو حاصل ضرب احدى المسئلتين في الاخرى في التباين او في وفقها عند
التوافق واحدى المتماثلتين واكثر المتناسبتين في اثنين عدد حالي الخنثى ثم من له شيء من احدى المسئلتين
فهو مضروب في الاخرى ان تباينتا او في وفقها ان توافقتا وتجمع ما لكل من له شيء منهما اي
المسئلتين ان تماثلتا او اي وان تناسبت المسئلتان فمن له شيء من اقل العددين فهو مضروب في مخرج
نسبة اقل المسئلتين الى الاخرى وهو وفق الاكثر ثم يضاف حاصل الضرب الى ما له من اكبرهما ان تناسبتا
وسمي هذا مذهب المنزلين ففي ابن وبنت وولد خنثى مسئلة الذكورية من خمسة والانوثية من اربعة
اضرب احداهما في الاخرى للتباين تكن عشرين ثم في اثنين تبلغ اربعين للبنت سهم في خمسة وسهم في اربعة

يحصل لها تسعة وللذكر سهمان في خمسة وسهمان في اربعة يجتمع له ثمانية عشر وللخنثى سهمان في اربعة
وسهم في خمسة تكون ثلاثة عشر وان نسبت نصف ميراثيهما اي ميراثي كل وارث من مسالتي الذكورة والانوثة
ان ورث بهما من غير ضرب الجملة التي ذكرت ثم بسطت الكسور التي تجتمع معك من مخرج يجمعها اي الكسور
صحت منه اي المخرج الجامع لها المسألة ففي زوج وام وولد خنثى للزوج من مسألة الذكورة الربع ومن
مسألة الانوثة الربع ومجموعهما النصف فاعطه نصفهما وهو الربع وللام من مسألة الذكورة السدس ومن الانوثة
ثمن ونصف ثمن ومجموع ذلك ثلث وسدس ثمن فاعطها نصفه وهو سدس ونصف سدس ثمن وللخنثى من
الذكورة ثلث وربع ومن الانوثة نصف ونصف ثمن ومجموعهما مال وثمن وسدس وثمن فاعطه نصف ذلك وهو
نصف وثلث ثمن وربع ثمن فاذا جمعت هذه الكسور من مخارجها وجدتها تخرج من ستة وتسعين للزوج
ربعها اربعة وعشرون وللام سدسها ستة عشر ونصف سدس ثمنها واحد فيجتمع لها سبعة عشر
وللخنثى نصفها ثمانية واربعون وثلث ثمنها اربعة وربع ثمنها ثلاثة ومجموع ذلك خمسة وخمسون وان
كان خنثيين او اكثر نزلتهم بعدد احوالهم فللخنثيين اربعة احوال وللثلاثة ثمانية وللاربعة
ستة عشر وهكذا كلما زاد واحد تضاعف عدد احوالهم فابلغ من ضرب المسائل بعضها في بعض عند
التباين والاوفق الوفق وتسقط المماثل والداخل في اكثر منه تضربه في عدد احوالهم وتجمع ما حصل لهم
في الاحوال كلها مما صحت منه قبل الضرب في عدد الاحوال هذا ان كانوا من جهة واحدة كابن وولدين خنثيين
فلهم اربعة احوال حال ذكورية والمسألة من ثلاثة وحال انوثية وهي من اربعة وحالان ذكر وانثى
وهما من خمسة فالمسائل ثلاثة واربعة وخمسة اضرب ثلاثة في اربعة باثني عشر والحاصل في خمسة
بستين واسقط الخمسة الاخرى للتماثل ثم اضرب الستين في عدد الاحوال الاربعة تبلغ مائتين
واربعين ومنها تصح للابن من الذكورية ثلث الستين عشرون ومن الانوثية نصفها ثلاثون ومن مسألة
ذكرين وانثى خمساها اربعة وعشرون وكذلك من الاخرى يجتمع له ثمانية وتسعون ولكل من الخنثيين
من الذكورية ثلث الستين عشرون ومن الانوثية ربعها خمسة عشر ومن مسألتي ذكرين وانثى ستة
وثلاثون ومجموع ذلك احدى وسبعون والامتحان بجمع الانصبا وان كانوا اي الخناثى من جهات جعلت ما
لكل واحد منهم في الاحوال كلها وقسمته على عددها اي الاحوال فما خرج بالقسمة فهو نصيبه كولد خنثى
وولد اخ خنثى وعم فان كان الخنثيان ذكرين فالمال للابن وان كانا انثيين فللبنت النصف وللعم الباقي
وان كان الولد ذكرا وولد الاخ انثى فالمال للولد وان كان ولد الاخ ذكرا والولد انثى فللولد النصف والباقي
لولد الاخ فالمسائل من واحد واثنين وواحد واثنين فاكتف باثنين واضربهما في اربعة عدد الاحوال
تصح من ثمانية للولد المال في حالين والنصف في حالين فاقسم اربعة وعشرين على اربعة يخرج له
ستة ولولد الاخ النصف اربعة في حال فقط فاقسمها على اربعة يخرج له واحد وللعم كذلك ولو جمعت

صح يخرج من نصف سدس الثمن الباقي واحد منها

بيان فلهم وخمسة تجزي باحدى الخمستين وع

وذكرين وانثى ثلاثة اخماس صح

صح ومجموع ذلك اربعة وعشرون فاقسم

ما حصل

ما حصل لهم في الاحوال كلها مما صحت منه قبل الضرب في عدد الاحوال وهو اثنا عشر في المثال الحاصل ذكر فلا
يظهر الفرق بين ما اذا كانا من جهة او جهتين بل ايهما عملت به في كل من الحالين صح العمل وان صالح الخنثى المشكل
من معه من الورثة على ما وقف له من المال الى ان يتبين امره صح صلحه معهم ان صح تبرعه بان بلغ ورشد لانه
جائز التصرف اذا وان لم يكن بالغا رشيدا فلا يصح صلحه لانه غير جائز التصرف والخنثى المشكل من لا ذكر له
ولا فرج له ولا فيه علامة ذكر او انثى وقد وجد من ليس له في قبله مخرج لا ذكر ولا فرج بل لحمة نابئة كالربوة
يرشح البول منها رشحا على الدوام واخر ليس له الا مخرج واحد فيما بين المخرجين منه يتغوط ومنه يبول
ومن ليس له مخرج اصلا لا قبل ولا دبر وانما يتقايا ما ياكله ويشربه وهو وما اشبهه في معنى الخنثى غير انه
لا يعتبر بمباله باب ميراث الغرقى جمع غريق ومن عمي اي خفي حال موتهم بان لم
يعلم ايهم مات اولا كالهدمى ومن وقع بهم طاعون واشكل امرهم اذا علم موت متوارثين معا اي في زمن واحد
فلا ارث لاحدهما من الاخر لانه لم يكن حيا حين موت الاخر وشرط الارث حياة الوارث بعد المورث وان جهل
اسبق المتوارثين موتا بعينه لم يعلم هل سبق احدهما الاخر او لا او علم اسبقهما ثم نسي او علم موت احدهما
اولا وجهلوا عينه فان لم يدع ورث كل منهما سابق موت الاخر وورث كل ميت صاحبه في قول عمر وعلي قال
الشعبي وقع الطاعون بالشام عام عمواس فجعل اهل البيت يموتون عن اخرهم فكتب في ذلك الى عمر فامر عمر ان
ورثوا بعضهم من بعض قال احمد اذهب الى قول عمر وروي عن اياس المزني ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن
قوم وقع عليهم بيت فقال يرث بعضهم بعضا من تلاد ماله بكسر التاء اي قديم ماله الذي مات وهو يملكه
دون ما ورثه من الميت معه لئلا يدخله الدور فيقدر احدهما مات اولا ويورث الاخر منه ثم يقسم
ما ورثه على الاحياء من ورثته ثم يصنع بالثاني كذلك ثم بالثالث كذلك وهكذا حتى ينتهوا ففي اخوين
احدهما مولى زيد والاخر مولى عمرو ماتا وجهل اسبقهما او علم ثم نسي او جهلوا عينه ولم يدع ورثة واحد سبق
موت الاخر يصير مال كل واحد منهما لمولى الاخر لانه يفرض موت مولى زيد اولا فيرثه اخوه ثم يكون لمولاه
ثم يعكس وفي زوج وزوجة وابنهما غرقوا او انهدم عليهم بيت ونحوه فماتوا وجهل الحال ولا تداعي وخلف
الزوج امرأة اخرى غير التي غرقت ونحوه معه وخلف ابن امرأته وخلفت الزوجة التي غرقت ونحوه معه
ابنا من غيره وابا فتصح مسألة الزوج من ثمانية واربعين واصلها اربعة وعشرون للزوجتين الثمن ثلاثة
تباينهما فاضرب اثنين في اربعة وعشرين يحصل ما ذكر للزوجة الميتة ثلاثة وهي نصف الثمن وللابن ما بقي
الزوجة من ذلك سدس ولابنها الحي ما بقي فمسألتها من ستة وسهامها ثلاثة فترد مسألتها الستة للوفق
سهامها اي الزوجة بالثلث متعلق بوفق اثنين بدل من وفق او عطف بيان اي ترد الستة لاثنين و
للابن الذي مات معه اربعة وثلاثون من مسألة ابيه تقسم على ورثته الابن الاحياء لامه ابيه من ذلك سدس ولاخيه
لامه سدس وما بقي وهو ثلثان لعصبته اي الابن فهي اي مسألة الابن من ستة توافق سهامه الاربعة والثلاثين

بلغ

بالنصف فرد الستة لنصفها ثلاثة واضرب ثلاثة وهي وفق مسألة الابن في وفق مسألة الام اثنين
يحصل ستة ثم اضرب الستة في المسألة الاولى اي مسألة الزوج وهي ثمانية واربعون تكن الاعداد التي
تبلغها بالضرب مائتين وثمانية وثمانين ومنها تصح لورثة الزوجة الاحياء وهم ابوها وابنها من ذلك نصف ثمنه
ثمانية عشر لابيها ثلاثة ولابنها خمسة عشر ولزوجته الحية نصف ثمنه ثمانية عشر ولامه السدس ثمانية و
اربعون ولورثة ابنه من ذلك ما بقي وهي مائتان واربعة لجدته ام ابيه من ذلك سدسه اربعة وثلاثون ولاخيه
لامه كذلك ولعصبته ما بقي مائة وستة وثلاثون ومسألة الزوجة من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة
وللاب السدس اثنان وللابنين ما بقي سبعة لا تنقسم عليهما فاضرب اثنين في اثني عشر فتصح من اربعة
وعشرين للزوج منها الربع ستة وللام السدس اربعة ولكل ابن منهما سبعة فمسألة الزوج منها اي مما
تركته زوجته من اثني عشر لزوجته الحية الربع ثلاثة ولامه الثلث اربعة وما بقي لعصبته ومسألة الابن
الميت منها اي تركته امه من ستة لجدته ام ابيه السدس ولاخيه لامه كذلك والباقي لعصبته ومسألة
الزوج توافق سهامه بالسدس فترد لاثنين ومسألة الابن تباين سهامه فتبقى بحالها فادخل وفق
مسألة الزوج وهو اثنان في مسألة اي الابن وهو ستة فاضرب ستة في اربعة وعشرين تكن مائة
واربعة واربعين لورثة الزوج الاحياء من ذلك الربع ستة وثلاثون لزوجته ربعها تسعة ولامه
ثلثها اثنا عشر والباقي لعصبته ولابي الزوجة سدس المائة واربعة واربعين وهو اربعة وعشرون
ولابنها الحي نصف الباقي وهو اثنان واربعون ولورثة ابنها الميت كذلك تقسم بينهم على ستة لجدته
لابيه سدسه سبعة ولاخيه لامه كذلك والباقي لعصبته ومسألة الابن الميت من ثلاثة لامه الثلث
واحد ولابيه الباقي اثنان فمسألة امه من ستة لا تنقسم على الواحد ولا موافقة ومسألة ابيه من
اثني عشر توافق سهميه بالنصف فرد مسألته لنصفها ستة وهي مماثلة لمسألة الام فاجتزئ بضرب
وفق عدد سهامه وهي ستة في ثلاثة تكن الحاصل ثمانية عشر للام ثلثها ستة تنقسم على مسألتها
والباقي للاب اثنا عشر تنقسم على مسألته وان ادعوا اي ادعى ورثة كل ميت من نحو هدمى وغرقى سبق
موت صاحبه ولا بينة بالدعوى او كان لكل واحد بينة وتعارضتا اي البينتان تحالفا ولم يتوارثا
نصا وهو قول الصديق وزيد وابن عباس والحسن بن علي واكثر العلماء لان كلا من الفريقين منكر لدعوى
الاخر فاذا تحالفا سقطت الدعوتان فلم يثبت السبق لواحد منهما معلوما ولا مجهولا اشبه ما لو
علم موتهما معا بخلاف ما لو لم يدعوا ذلك ففي امرأة وابنها ماتا فقال زوجها ماتت فورثناها اي انا
وابني ثم مات ابني فورثته وحدي وقال اخوها مات ابنها اولا فورثته اي ورثته منه ثم ماتت فورثناها
ولا بينة لاحدهما او تعارضتا حلف كل من زوجها واخيها على ابطال دعوى صاحبه لاحتمال صدقه
في دعواه وكان مخلفها للابن لابيه وحده ومخلف المرأة لاخيها وزوجها نصفين وقس على ذلك ولو عين

ورثة كل

ورثة كل منهما وقت موت احدهما بوقت اتفقا عليه وشكوا هل مات الاخر قبله او بعده ورث من
شك في وقت موته من الاخر لان الاصل بقاؤه ولو مات متوارثان كاخوين عند الزوال او نحوه كشروق الشمس
او غروبها او طلوع الفجر من يوم واحد احدهما اي المتوارثين كذلك بالمشرق كالسند والاخر بالمغرب كمراكش
ورث من بالمغرب من الذي مات بالمشرق لموته اي الذي بالمشرق قبله اي قبل الذي بالمغرب بناء على اختلاف
الزوال لانه يكون بالمشرق قبل كونه بالمغرب ولو ماتا عند ظهور الهلال قال في الفائق فتعارض في المذهب
والمختار انه كالزوال

باب ميراث اهل الملل

جمع ملة بكسر الميم وهي الدين والشريعة ومن
موانع الارث اختلاف الدين فلا يرث مباين في دين لحديث اسامة بن زيد مرفوعا لا يرث الكافر المسلم
ولا المسلم الكافر متفق عليه وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا لا يتوارث اهل ملتين شتى
رواه ابو داود واجمعوا على ان الكافر لا يرث المسلم بغير الولاء وجمهور العلماء على ان المسلم لا يرث الكافر
ايضا بغير الولاء وروي عن عمر ومعاذ ومعاوية انهم ورثوا المسلم من الكافر ولم يورثوا الكافر من المسلم
واختاره الشيخ تقي الدين الا بالولاء فيرث المسلم من الكافر به والكافر من المسلم به لحديث جابر مرفوعا
لا يرث المسلم النصراني الا ان يكون عبده او امته رواه الدارقطني ولان ولاءه له وهو شعبة من الرق
والا اذا اسلم كافر قبل قسم ميراث مورثه المسلم فيرث منه نصا ولو كان الوارث مرتدا حين موت مورثه
ثم اسلم قبل قسم التركة بنوة او كان زوجة واسلمت في عدة قبل القسم نصا روي عن عمر وعثمان والحسن
بن علي وابن مسعود لحديث من اسلم على شيء فهو له رواه سعيد من طريقين عن عروة وابن ابي مليكة
عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن ابن عباس مرفوعا كل قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم وكل قسم ادركه
الاسلام فانه على قسم الاسلام رواه ابو داود وابن ماجه وحدث عبد الله بن ارقم عن عثمان ان عمر
قضى انه من اسلم على ميراث قبل ان يقسم فله نصيبه فقضى به عثمان رواه ابن عبد البر باسناده
في التمهيد والحكمة فيه الترغيب في الاسلام والحث عليه فان قسم البعض دون البعض ورث مما بقي دون
ما قسم فان كان الوارث واحدا فتصرف في التركة واحتازها فهو بمنزلة قسمها ولا يرث من اسلم قبل قسم
الميراث ان كان زوجا لانقطاع علق الزوجية عنه بموتها بخلافها وكذا لا ترث هي منه ان اسلمت بعد
عدتها ولا يرث من عتق بعد موت ابيه او نحوه كابنه واخيه قبل القسم لميراث ابيه ونحوه نصا لان
الاسلام اعظم الطاعات والقرب وورد الشرع بالتاليف عليه فورث ترغيبا له في الاسلام والعتق
لا صنع له فيه ولا يحمد عليه فلم يصح قياسه عليه ويرث الكفار بعضهم بعضا ولو ان احدهما ذمي والاخر
حربي او ان احدهما مستامن والاخر ذمي او حربي ان اتفقت اديانهم لان العمومات من النصوص تقتضي
توريثهم ولم يرد بتخصيصهم نص ولا اجماع ولا يصح فيهم قياس فوجب العمل بعمومها ومفهوم حديث
لا يتوارث اهل ملتين شتى ان الملة الواحدة يتوارثون وان اختلفت الدار فيبعث مال ذمي لوارثه الحربي

بلغ

حيث علم وهم اي الكفار ملل شتى لا يتوارثون مع اختلافها روي عن علي لحديث لا يتوارث اهل ملتين شتى
وهو مخصص للعمومات وقال القاضي الكفر ثلاث ملل اليهودية والنصرانية ودين من عداهم لان من
عداهم يجمعهم انه لا كتاب لهم ورد بافتراق حكمهم فان المجوس يقرون بالجزية وغيرهم لا يقرون بها وهم
مختلفون في معبوداتهم ومعتقداتهم وآرائهم يستحل بعضهم دماء بعض ويكفر بعضهم بعضا ولا يرث
الكفار بعضهم بعضا بنكاح اي عقد تزويج لا يقرون عليه لو اسلموا ولو اعتقدوه كالناكح لمطلقته
ثلاثا قبل ان تنكح زوجا غيره وكالمجوسي يتزوج ذوات محارمه لان وجود هذا التزويج كعدمه فان كانوا
يقرون عليه واعتقدوا صحته توارثوا به وان لم توجد فيه شروط انكحتنا كالتزويج بلا ولي او شهود او في
عدة انقضت ونحوه ومخلَّف اسم مفعول اي متروك مكفَّر بفتح الفاء اي من اعتقد اهل الشرع انه كافر
ببدعة كجهمي واحد الجهمية اتباع جهم بن صفوان القائل بالتعطيل ونحوه كالمشبه اذا لم يتب من بدعته
الذي كفر بها فيء ويأتي في الشهادات بكفر مجتهدهم الداعية ومخلف مرتد لم يتب وزنديق وهو المنافق
الذي يظهر الاسلام ويخفي الكفر فيء يصرف للمصالح لانه لا يرثه اقاربه المسلمون لان المسلم لا يرث الكافر
ولا اقاربه الكفار من يهود او نصارى او غيرهم لانه يخالفهم في حكمهم لا يقر على ردته ولا تؤكل ذبيحته ولا تحل
مناكحته لو كان امرأة ولا يورثون اي المحكوم بكفرهم ببدعة او ردة او زندقة احدا مسلما ولا كافرا لانهم لا
يقرون على ما هم عليه فلا يثبت لهم حكم دين من الاديان ويرث مجوسي ونحوه ممن يحل نكاح ذوات محارمه ان اسلم
او حاكم الينا بجميع قراباته ان امكن نصا وهو قول عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وزيد في الصحيح عنه وبه
قال ابو حنيفة واصحابه لانه تعالى فرض للام الثلث وللاخت النصف فاذا كانت الام اختا وجب اعطاؤها ما
فرض الله لها في الآيتين كالشخصين ولانهما قرابتان ترث بكل واحدة منهما منفردة لا تحجب احداهما الاخرى
ولا ترجح بها فترث بهما مجتمعتين كزوج هو ابن عم فلو خلف مجوسي ونحوه امه وهي اخته من ابيه بان
تزوج الاب بنته فولدت له هذا الميت وخلف معهما عما ورثت الثلث بكونها اما وورثت النصف بكونها
اختا والباقي بعد الثلث والنصف للعم لحديث الحقوا الفرائض باهلها فان كان معهما اي الام التي هي اخته اخت
اخرى لم ترث الام التي هي اخت بكونها اما الا السدس لانها انحجبت بنفسها من حيث كونها اختا وبالاخت الاخرى
عن الثلث الى السدس لانهما اختان ولو اولد مجوسي او نحوه بنته بنتا بتزويج ثم خلفهما وخلف معهما
عما فلهما الثلثان لانهما بنتاه والبقية للعم تعصيبا ولا ارث للكبرى بالزوجية لانهما لا يقران عليها
لو اسلما او احدهما فان ماتت الكبرى بعده اي الاب فالمال الذي تخلفه الكبرى كله للصغرى لانها
بنت واخت لاب فتصير من حيث انها اخت عصبة معها من حيث انها بنت وان ماتت الصغرى
قبل الكبرى فلها اي الكبرى من مال الصغرى ثلث ونصف بكونها اما واختا والبقية للعم تعصيبا
ثم لو تزوج الاب الصغرى وهي بنته وبنت بنته فولدت بنتا وخلفهن وخلف معهن عما فلبناته

الثلثان

الثلاث الثلثان وما بقي له اي العم تعصيبا ولو ماتت بعده اي الاب بنته الكبرى عن بنتيها وبنت بنتها وهما
اختاها فللوسطى اي التي هي بنتها النصف بكونها بنتا وما بقي بعد النصف فهو لها وللصغرى سوية
بكونهما اختين مع بنت فتصح من اربعة للوسطى ثلاثة وللصغرى واحد لان هذه بنت بنت ورثت مع
بنت فوق السدس ولو ماتت بعده اي الاب الوسطى من البنات فالكبرى بالنسبة للوسطى ام واخت لاب
والصغرى بالنسبة اليها بنت واخت لاب فللام السدس وللبنت النصف وما بقي لهما بالتعصيب
لانهما اختان مع بنت فتصح من ستة للكبرى اثنان وللصغرى اربعة فلو ماتت الصغرى بعدها اي
الوسطى فام امها اخت لاب فلها الثلثان النصف لانها اخت لاب والسدس لانها جدة وما بقي فهو
للعم تعصيبا ولو ماتت بعده بنته الصغرى مع بقاء الكبرى والوسطى فللوسطى من الصغرى بانها
ام سدس لانحجابها عن الثلث اليه بنفسها وباختها لانهما اختان ولهما اي الوسطى والكبرى الثلثان
بينهما بانهما اختان للاب وما بقي للعم تعصيبا وتصح من ستة للوسطى ثلاثة والكبرى اثنان وللعم واحد
ولا ترث الكبرى شيئا بالجدودة لانها جدة مع ام فانحجبت بها عن فرض الجدات وكذا لو اولد مسلم ذات محرم
او غيرها ممن يكون ولدها ذا قرابتين فاكثر بشبهة نكاح او ملك يمين فيورث بجميع قراباته لما تقدم
ويثبت النسب للشبهة

باب ميراث المطلقة

اي بيان من يرث من المطلقات ومن لا يرث
ويثبت الارث لهما اي لاحد الزوجين من الاخر في عدة رجعية سواء طلقها في الصحة او المرض قال في المغني
بغير خلاف نعلمه وروي عن ابي بكر وعثمان وعلي وابن مسعود وذلك لان الرجعية زوجة يلحقها طلاقه و
ظهاره وايلاؤه ويملك امساكها بالرجعة بغير رضاها ولا ولي ونحوه فان انقضت عدتها فلا توارث لكن
ان كان الطلاق بمرض موته المخوف وانقضت عدتها ورثته ما لم تتزوج ذكره في المستوعب بمعنى او ترتد
ويثبت الميراث لها اي المطلقة من مطلقها فقط اي دونه لو ماتت مع تهمته اي الزوج بقصد حرمانها الميراث
بان ابانها في مرض موته المخوف ونحوه مما تقدم في عطايا المريض ابتداء بلا سؤالها او سألته طلاقا اقل من ثلاث
فطلقها ثلاثا او علقه اي الطلاق البائن على ما لا بد لها منه شرعا كالصلاة المفروضة ونحوها كالصوم
المفروض قال في المحرر وكلام ابيها وحكاه قولا في الرعاية في الابوين او علقه على ما لا بد لها منه عقلا
كاكل ونحوه كنوم او علقه على مرضه او على فعل له كان دخلت الدار فانت طالق ففعله في المرض المخوف
او علقه على تركه اي ترك فعل له بان قال ان لم ادخل الدار ونحوه فانت طالق ثلاثا فمات قبل فعله وكذا لو حلف
بالثلاث ليتزوجن عليها فمات قبل ان يفعل او علق ابانة زوجة ذمية او امة على اسلام او عتق فاسلمت
او عتقت او علم الزوج المريض كذلك ان سيدها اي زوجته الامة علق عتقها بغد فابانها اليوم او اقر
في مرضه المخوف انه ابانها في صحته او وكل فيها اي ابانتها ولو في صحته من يبينها متى شاء فابانها في مرضه المخوف
او قذفها في صحته ولاعنها في مرضه المخوف او وطئ الزوج عاقلا ولو صبيا لا مجنونا حماته بان اي بمرض موته المخوف

بلغ

ولو لم ترث الزوج مما مرضه ذلك ولم يصح منه بل فسخ او اكل ونحوه ولو كان ذلك قبل الدخول او انقضت عدتها
اي المطلقة قبل موته فترثه مالم تتزوج غيره او ترتد فلا ترثه ولو اسلمت بعد ان ارتدت او طلقت بعد ان تزوجت
ولو قبل موته لانها فعلت باختيارها ماينافي نكاح الاول والاصل في ارث المطلقة من مبينها المتهم بقصد
حرمانها ان عثمان ورث بنت الاصبغ الكلبية من عبد الرحمن بن عوف وكان طلقها في مرضه فبتها واشتهر ذلك
في الصحابة ولم ينكر فكان كالاجماع وروى ابو سلمة بن عبد الرحمن ان اباه طلق امه وهو مريض فمات فورثته
بعد انقضاء عدتها وروى عروة ان عثمان قال لعبد الرحمن لئن مت لاورثنها منك قال علمت ذلك وماروي عن عبد الله
ابن الزبير انه قال لا ترث مبتوتة فمسبوق بالاجماع السكوتي زمن عثمان ولان المطلق قصد قصدا فاسدا
في الميراث فعورض بنقيض قصده كالقاتل ويثبت لها ارث له اي الزوج من زوجته فقط اي دونها ان فعلت
بمرض موتها المخوف ما يفسخ نكاحها مادامت معتدة ان اتهمت بقصد حرمانه كادخالها ذكر ابي زوجها او
ابنه في فرجها وهو نائم او ارضاع امتها الصغيرة ونحوها لانها احد الزوجين فلم يسقط فعلها ميراث الآخر
كالزوج ومفهومه انه لو انقضت عدتها انقطع ميراثه وهو مقتضى كلامه في التنقيح والانصاف وظاهر كلامه
في الزوج كالمقنع والشرح حيث اطلقوا ولو بعد العدة واختاره في الاقناع وقال انه اصوب مما في التنقيح
والا تتهم الزوجة بقصد حرمانه الارث بان دب زوجها الصغير او صغيرتها الصغيرة فارتضع منها وهي نائمة
سقط ميراثه منها لو ماتت قبله كفسخ معتقة تحت عبد فعتق ثم ماتت لان فسخ النكاح لدفع الضرر
لا للفرار قاله القاضي وكذا لو ثبتت عنة زوج فاجل سنة ولم يصبها حتى مرضت آخر الحول فاختارت
فراقه ففرق بينهما انقطع التوارث بينهما ويقطعه اي التوارث بينهما اي الزوجين ابانتها في غير مرض الموت
المخوف بان ابانها في الصحة او في مرض غير مرض الموت او في مرض الموت غير المخوف او فيه اي مرض الموت المخوف
بلا تهمة بان سألته الخلع فاجابها اليه لانه لا فرار منه او سألته الطلاق مطلقا فثلثه او علقها اي الثلاث على
فعل لها منه بد شرعا او عقلا كزوجها من داره ونحوه ففعلته عالمة به اي التعليق لانتفاء التهمة منه فان
جهلت التعليق ورثت لانها معذورة او علق الثلاث في صحته على غير فعلها ككسوف الشمس او قدوم زيد
فوجد المعلق عليه في مرضه لعدم التهمة او كانت المبانة في مرض الموت المخوف لا ترث حين طلاقه لمانع من رق
او اختلاف دين كامة وذمية طلقها مسلم ولو عتقت الامة واسلمت الذمية قبل موته فلا ترث لانه حين الطلاق
لم يكن فارا ومن اكره وهو عاقل ولو صبيا وارث من زوج المكرهة ولو نقص ارثه او انقطع لحاجب او قيام مانع
امراة ابيه او اكره امراة جده في مرضه اي الاب او الجد وكذا امراة ابنه وابن ابنه على ما يفسخ نكاحها
كوطئها لم يقطع ذلك ارثها لانه فسخ حصل في مرض الزوج بغير اختيار الزوجة فلم يقطع ارثها كما لو ابانها
زوجها الا ان يكون له اي الاب او الجد امراة ترثه سواها فينقطع ارث من انفسخ نكاحها لانه لا تهمة اذا لانه
لم يتوفر على المكره لها بفسخ النكاح شيء من الارث او لم يتهم فيه اي قصد حرمانها الارث حال الاكراه لها

على

على الوطء بان كان غير وارث اذ ذاك وان طاوعت امراة الاب او الجد على وطء يفسخ نكاحها لم ترث لانها شاركته
فيما ينفسخ به النكاح كما لو سالت زوجها البينونة وكذا لو كان المكره لها زائل العقل حين الاكراه انقطع ارثها
لانه لا قصد له صحيح وكذا حكم وطء مريض ام زوجته او جدتها لكن لا اثر هنا لمطاوعة الموطوءة لانه لا فعل
للزوجة فيه ويشمل العاقل البالغ وغيره وترثه من تزوجها مريض مضارة لورثته لينقص ارث غيرها
لان له ان يوصي بثلث ماله وكذا لو تزوجت مريضة مضارة لورثتها فيرث منها زوجها
ومن جحد ابانة امراة ادعتها عليه ابانة تقطع التوارث ثم مات لم ترثه ان دامت المراة على قولها انه ابانها
الى الموت لاقرارها انها مقيمة تحته بلا نكاح فان اكذبت نفسها قبل موته ورثته لتصادقهما على بقاء النكاح
ولا اثر لتكذيب نفسها بعد موته لانها متهمة فيه اذا وفيه رجوع عن اقرار الباقي للورثة ومن قتلها اي زوجته
في مرضه المخوف ثم مات منه لم ترثه لخروجها عن حيز التملك والتمليك وظاهره ولو اقر انه قتلها لئلا ترثه
ومن خلف زوجات نكاح بعضهن فاسد او نكاح بعضهن منقطع قطعا يمنع الارث وجهل من يرث
منهن وهي من نكاحها صحيح ولم ينقطع بما يمنع الارث اخرج من لا يرث منهن بقرعة والميراث للباقي نص عليه لانه
ازالة ملك من ادمي فتستعمل فيه القرعة عند الاشتباه كالعتق وان طلق واحدة من زوجتين مدخول بهما غير
معينة في صحته ثم قال في مرض موته المخوف اردت فلانة ثم مات قبل انقضاء العدة ففي المغني لم يقبل قوله
لان الاقرار بالطلاق في المرض كالطلاق فيه فان كان للمريض امراة اخرى سواهما اي سوى الاثنتين فلها نصف الميراث و
للاثنتين نصفه وان طلق فتهم بقصد حرمانه ارثه اربعا كن معه وانقضت عدتهن منه وتزوج اربعا سواهن
ثم مات ورث منه الثمان اي الاربع المطلقات والاربع المنكوحات مالم تتزوج المطلقات او يرتددن فلو كانت
اي المطلقات واحدة وتزوج اربعا سواها ورث الخمس منه على السواء لان المبانة للفرار وارثة بالزوجية
فكانت اسوة من سواها

باب الاقرار بمشارك في الميراث اي بيان العمل اذا اقر

بعض الورثة واما اقرار الجميع فلا يحتاج لعمل سوى ما تقدم اذا اقر كل الورثة وهم اي المقرون مكلفون لان اقرار
غير المكلف لا يعول عليه ولو انهم اي المنحصر فيهم الارث بنت لانها ترث بفرض ورد او كانوا ليسوا اهلا للشهادة
بوارث مشارك لهم او في الميراث كابن للميت يقر بابن آخر او يقر بوارث مسقط له كاخ للميت اقر بابن للميت
ولو كان الابن المقر به من امة اي الميت نصا فصدق المقر به مكلف مقر او كان المقر به صغيرا او مجنونا ولو لم
يصدق ثبت نسبه ان كان نسب المقر به مجهولا وامكن كونه من الميت ولم ينازع المقر في نسب المقر به فان
نوزع فيه فليس الحاقه باحدهما اولى من الآخر ولو مع منكر لا يرث من الميت لمانع قام به من نحو رق او قتل وثبت
ايضا ارثه من الميت ان لم يقم بالمقر به مانع من نحو رق لان الوارث يقوم مقام الميت في ميراثه والديون
التي له وعليه ودعاويه وبيناته والايمان التي له وعليه فكذا في النسب ويعتبر اقرار زوج ومولى ان ورثا
كما لو مات عن بنت وزوج ومولى فاقرت البنت باخ لها فيعتبر اقرار الزوج والمولى به ليثبت نسبه لانهما من جملة

الورثة والا لم يكن اي يوجد معا ورثة ميت الا زوجة او زوج فاقر بولد للميت من غيره فصدقه امام او نائب
امام ثبت نسبه لان ما فضل عن الزوج او الزوجة لبيت المال وهو المتولي لامره فقام مقام الوارث
معه لو كان وان اقر به اي الوارث المشارك او المسقط للمقر بعض الورثة وانكره الباقون فشهد عدلان منهم
اي الورثة او شهد عدلان من غيرهم انه اي المقر به ولد للميت او شهدا ان الميت اقر به او شهدا ان المقر به ولد على
فراشه اي الميت ثبت نسبه وارثه لشهادة العدلين به ولا تهمة فيهما اشبه سائر الحقوق والا يشهد به عدلان
مع اقرار بعض الورثة به ثبت نسبه اي المقر به من مقر وارث فقط اي دون الميت وبقية الورثة لان النسب حق
اقر به الوارث على نفسه فلزمه كسائر الحقوق فلو كان المقر به اخا للمقر ومات المقر عنه وحده او ومات المقر
عنه وعن بني عم ورثه المقر به لان بني العم محجوبون بالاخ وان مات المقر عنه اي المقر به وعن اخ له منكر
فارثه اي المقر بينهما اي المنكر والمقر به بالسوية لاستوائهما في القرب وثبت نسبه اي المقر به بتعاقب ولد مقر
منكر الولد له اي للمقر به فتثبت العمومة لانها لازم بثبوت اخوة ابيه وان صدق بعض الورثة وكان
صغيرا او مجنونا حال اقرار مكلف رشيدا اذا بلغ وعقل على اقرار المكلف قبل وثبت نسبه لاتفاق جميع
الورثة عليه اذا وان مات غير مكلف قبل تكليفه ولم يبق غير مقر مكلف ثبت نسب مقر به لان المقر صار
جميع الورثة وكذا لو كان الوارث ابنين فاقر احدهما بوارث وانكر الآخر ثم مات المنكر فورثه المقر ثبت نسب
المقر به لان المقر صار جميع الورثة اشبه ما لو اقر به ابتداء بعد موت اخيه فلو مات المقر به وله وارث غير المقر
اعتبر تصديقه للمقر حتى يرث منه لان المقر انما يعتبر اقراره على نفسه والا يصدقه وارث فلا يرث منه
ومتى لم يثبت نسبه اي المقر به من ميت بان اقر به بعض الورثة ولم يشهد بنسبه عدلان اخذ المقر به الفاضل
بيد المقر عن نصيبه على مقتضى اقراره ان فضل بيده شيء عن نصيبه او اخذ ما في يده كله ان سقط
المقر به اي المقر لاقراره بذلك فلزمه دفعه اليه فاذا اقر احد ابنيه اي الميت باخ لهما فله اي للمقر به ثلث ما
بيده اي المقر لتضمن اقراره انه لا يستحق اكثر من ثلث التركة وفي يده نصفها فيفضل بيده سدس للمقر به
وان اقر احد الابنين باخت فلها خمس اي ما بيدي المقر لانه لا يدعي اكثر من خمسي المال وذلك اربعة اخماس
النصف الذي بيده فيفضل بيده خمس فلزمه دفعه اليها وان اقر ابن ابن الميت بابن له فله كل ما في يده
اي المقر لانه اقر بانه محجوب عن الارث ومن خلف اخا من اب واخا من ام فاقر باخ لابوين ثبت نسبه لاقرار
الورثة كلهم به واخذ المقر به ما بيد ذي الاب كله لحجبه به بخلاف الاخ للام وان اقر به الاخ من الاب وحده اخذ
ما بيده لما تقدم ولم يثبت نسبه من الميت لانه لم يقر به كل الورثة ولا شهد به عدلان وان اقر به الاخ من الام
وحده او اقر باخ سواه فلا شيء له اي المقر به لانه لا فضل بيده بخلاف ما لو اقر باخوين لام فانه يدفع اليهما
ثلثي ما بيده لاقراره بانه لا يستحق الا التسع فيبقى بيده نصف التسع وهو ثلث السدس الذي بيده و
طريق العمل في مسائل هذا الباب كله ان تضرب مسالة الاقرار في مسالة الانكار ان تباينتا او تراعي الموافقه

ان كانت

ان كانت فترد احدى المسالتين الى وفقها وتضربه في الاخرى وان تداخلتا اكتفيت بالكبرى او تماثلتا اكتفيت
باحداهما لان المقصود ان تخرج المسالتان من عدد واحد ويدفع للمقر سهمه من مسالة الاقرار مضروبا في مسالة
الانكار او وفقها ويدفع للمنكر سهمه من مسالة الانكار مضروبا في مسالة الاقرار او وفقها ويجمع ما حصل للمقر
والمنكر من الجامعة ويدفع للمقر به ما فضل من الجامعة فلو اقر احد ابنين باخوين فصدقه اخوه في احدهما ثبت
نسبه اي المتفق عليه لاقرار جميع الورثة به فصاروا ثلاثة ومسالة الاقرار من اربعة والانكار من ثلاثة وهما
متباينان فتضرب مسالة الاقرار في مسالة الانكار تكون اثني عشر للمنكر سهم من مسالة الانكار مضروب في مسالة
الاقرار وذلك اربعة وللمقر سهم من مسالة الاقرار مضروب في مسالة الانكار ثلاثة وللمتفق عليه ان صدق المقر مثل
سهمه ثلاثة من اثني عشر وان انكره فله مثل سهم المنكر اربعة من اثني عشر والمختلف فيه ما فضل من الاثني عشر وهو
سهمان حال التصديق من الثالث وسهم حال الانكار منه ومن خلف ابنا فاقر باخوين له بكلام متصل بان قال
هذان اخواي او هذا اخي وهذا اخي ولم يسكت بينهما ونحوه ثبت نسبهما ولو اختلفا اي المقر بهما بكلام متصل
لان نسبهما ثبت باقرار من هو كل الورثة قبلهما وان اقر باحدهما اي الاخوين بعد الآخر ثبت نسبهما ان كانا
توامين ولا يلتفت لانكار المنكر منهما سواء تجاحدا معا او جحد احدهما صاحبه للعلم بكذبهما فانهما
لا يفترقان وان لم يكونا توامين لم يثبت نسب الثاني اي المقر به ثانيا حتى يصدق على ذلك الاول اي المقر به اولا
لصيرورته من الورثة وله اي الاول مع انكار الثاني نصف ما بيد المقر من تركة ابيه وللثاني اي المقر به ثانيا ثلث
ما بقي بيد المقر لانه الفضل لانه يقول نحن ثلاثة اولاد وان كذب الثاني بالاول وصدق الاول بالثاني ثبت نسب
الثلاثة وان اقر بعض ورثة ميت بزوجة للميت فلها اي الزوجة من التركة ما فضل بيده اي المقر عن حصته فمن
مات عن ابنين فاقر احدهما بزوجة للميت دفع اليها ثمن ما بيده فلو مات الابن المنكر للزوجة فاقر ابنه اي المنكر
بها اي الزوجة كمل لها اي الزوجة لاعترافه بظلم ابيه لها بانكاره وان اقر بها احد الابنين ومات الابن الآخر
قبل اقراره وقبل انكاره ثبت ارثها ولو انكرها ورثته هذا الابن الميت لانه لا منكر لها من ورثة زوجها و
ان قال مكلف مات ابي وانت اخي او كانوا اكثر من واحد فقالوا للمكلف مات ابونا ونحن ابناؤه فقال معول له
هو اي الميت ابي ولست اخي او قال للجماعة هو ابي ولستم اخوتي لم يقبل انكاره لان القائل او لا نسب الميت اليه
بانه ابوه واقر بمشاركته له في ميراثه بطريق الاخوة فلما انكر اخوته لم يثبت اقراره به ودعواه انه ابوه دونه
غير مقبولة كما لو ادعى ذلك قبل الاقرار وان قال مكلف لآخر مات ابوك وانا اخوك فقال معول له لست اخي
فالكل اي كل مخلف الميت للمقر به لانه بدا بالاقرار بان هذا الميت ابوه فثبت الارث له ثم ادعى مشاركته
بعد ثبوت الابوة للاول فلا تقبل بمجردها ولو قال مكلف لآخر مات زوجتي وانت اخوها فقال معول
له هي اختي ولست انت بزوجها قبل انكاره اي الاخ زوجيته المقر لها لان من شرطها الاشهاد فلا تكاد
تخفى ويمكن اقامة البينة عليها فصل اذا اقر وارث في مسالة عول لمن اي بوارث يزيله

ثم الظاهر ولو لم يقر به لكان يصدقه لعدم
وله وارث غير المقر اعتبر تصديقه
والا فلا

اي العول كزوج واختين لغير ام فالمسألة من ستة وتعول الى سبعة للزوج ثلاثة ولكل من الاختين سهمان اقرت احداهما اي الاختين باخ مساو لهما فيعصبهما ويزول العول وتصح مسألة الاقرار من ثمانية للزوج اربعة وللاخ سهمان ولكل اخت سهم والمسألتان متباينتان فاضرب مسألة الاقرار ثمانية في مسألة الانكار سبعة تبلغ ستة وخمسين واعمل الفضل على ما ذكر بان تضرب ما للمنكر من الانكار في الاقرار وما للمقر من مسألة الاقرار في الانكار فللزوج من الانكار ثلاثة في مسألة الاقرار ثمانية اربعة وعشرون وللمنكرة سهمان من سبعة في ثمانية ستة عشر وللمقرة سهم من الاقرار يضرب في مسألة الانكار سبعة وللاخ المقر به البقية وهو تسعة فان صدقها اي المقرة الزوج فهو يدعي اربعة تتمة النصف على ما بيده وهو الاربعة والعشرون والاخ يدعي اربعة عشر مثلا الاخت المقرة فاقسم التسعة الفاضلة بيد المقر به على مدعيها اي الزوج والاخ وهو ثمانية عشر والتسعة نصفها فلكل منهما نصف مدعاه للزوج سهمان من التسعة لانه مدعاه اربعة وللاخ منها سبعة لانه مدعاه اربعة عشر فان اقرت الاختان بالاخ وكذبهما الزوج دفع الى كل منهما سبعة وللاخ اربعة عشر يبقى اربعة معترف بها للزوج وهو ينكرها وفيها ثلاثة اوجه احدها ان تقر بيد من هي بيده لبطلان الاقرار بانكار المقر له الثاني يعطى للزوج نصفها وللاختين نصفها لانها لا تخرج عنهم ولا شيء منها للاخ لانه لا يحتمل ان يكون له فيها شيء الثالث تؤخذ لبيت المال لانه مال لم يثبت له مالك والاول هو مقتضى كلامه في المسألة بعدها فان كان معهما اي الاختين لغير ام والزوج اختان لام واقرت احدى الاختين لغير ام باخ مساو لهما فمسألة الانكار من تسعة للزوج ثلاثة وللاختين لام سهمان وللاختين لغيرها اربعة و مسألة الاقرار اصلها ستة وتصح من اربعة وعشرين وبينهما موافقة بالاثلاث فاذا اردت العمل ضربت وفق مسألة الاقرار وهو ثلثها ثمانية في مسألة الانكار تسعة تبلغ اثنين وسبعين وكذا لو ضربت ثلث التسعة ثلاثة في اربعة وعشرين فللزوج ثلاثة من مسألة الانكار مضروبة في وفق مسألة الاقرار وهو ثمانية تبلغ اربعة وعشرين ولولدي الام سهمان من مسألة الانكار في وفق مسألة الاقرار ثمانية تبلغ ستة عشر وللمنكرة من الاختين لغير ام مثله اي ستة عشر من ضرب اثنين في ثمانية وللمقرة بالاخ منهما ثلاثة لها سهام من الاقرار في وفق الانكار وهو ثلاثة يبقى معها اي المقرة ثلاثة عشر للاخ منها اي الثلاثة عشر ستة مثلا ما للمقرة به يبقى بيدها سبعة لا يدعيها احد ففي هذه المسألة ونحوها مما يبقى فيه بيد المقر ما لا يدعيه احد تقر بيده اي المقر لبطلان اقراره بانكار المقر له هذا ان كذب الزوج المقرة فان صدق الزوج المقرة على اقرارها بالاخ فهو يدعي اثني عشر مضافة الى الاربعة والعشرين ليكمل له تمام نصف الاثنين والسبعين والاخ يدعي ستة مثلي اخته وفي كلامه هنا في شرحه نظر لكونهما اي مدعى الزوج ومدعى الاخ ثمانية عشر فاضرب بها اي الثمانية عشر في المسألة اي الاثنين والسبعين لان الثلاثة عشر الباقية بيد المقرة لا تنقسم عليها اي الثمانية عشر ولا توافقها وحاصل ضرب ثمانية عشر في اثنين وسبعين الف ومائتان وستة وتسعون ثم من له شيء

من اثني

من اثنين وسبعين فهو مضروب في ثمانية عشر ومن له شيء من ثمانية عشر فهو مضروب في ثلاثة عشر وعلى هذا تعمل كل ما ورد فللزوج من المسألة اربعة وعشرون في ثمانية عشر باربعمائة واثنين وثلاثين وله من الثمانية عشر اثنا عشر في ثلاثة عشر بمائة وستة وخمسين يجتمع له خمسمائة وثمانية وثمانون وللاختين لام ستة عشر من المسألة في ثمانية عشر بمائتين وثمانية وثمانين وللمنكرة كذلك وللمقرة من المسألة ثلاثة في ثمانية عشر باربعة وخمسين وللاخ من الثمانية عشر ستة في ثلاثة عشر بثمانية وسبعين وتتفق السهام بالسدس فرد المسألة الى سدسها مائتين وستة عشر وكل نصيب الى سدسه

باب ميراث القاتل

اي بيان الحالة التي لا يرث فيها والحالة التي يرث فيها لا يرث مكلف او غيره كصغير ومجنون انفرد بقتل مورثه او شارك في قتل مورثه ولو كان القتل المنفرد به او المشارك فيه بسبب كحفر نحو بئر او نصب نحو سكين او وضع حجر او رش ماء او اخراج نحو جناح بطريق او جناية مضمونة من بهيمة ان لزمه اي القاتل بمباشرة او سبب قود او دية او كفارة لحديث عمر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ليس لقاتل شيء رواه مالك في موطاه واحمد وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا نحوه رواه ابن اللبان باسناده وعن ابن عباس مرفوعا من قتل قتيلا فانه لا يرثه وان لم يكن له وارث غيره وان كان والده او ولده فليس لقاتل ميراث رواه احمد فلا ترث من شربت دواء فاسقطت من الغرة شيئا ولا من سقى ولده ونحوه دواء او ادبه اي ولده او زوجته ونحوها او فصده او بط سلعته لحاجة فمات لانه قاتل واختار الموفق والشارح ان من ادب ولده ونحوه او فصده او بط سلعته لحاجة يرثه وصوبه في الاقناع لانه غير مضمون وما لا يضمن من القتل بشيء مما ذكر اي من قود او دية او كفارة كالقتل لموته قصاصا او حدا او دفعا عن نفسه كالصائل اذا لم يندفع الا بالقتل وكقتل العادل الباغي وعكسه اي قتل الباغي العادل في الحرب فلا يمنع الارث لانه ماذون فيه اشبه ما لو اطعمه او سقاه باختياره فافضى الى تلفه

باب ميراث المعتق بعضه وما يتعلق به

لا يرث رقيق ولو كان مدبرا او مكاتبا او ام ولد ولا يورث لان فيه نقصا منع كونه موروثا فمنع كونه وارثا كالمرتد واجمعوا على ان المملوك لا يورث لانه لا مال له ولان السيد احق بمنافعه واكسابه في حياته فكذا بعد مماته واما المكاتب فلحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا المكاتب عبد ما بقي عليه درهم رواه ابو داود وظاهره ولو ملك ما يؤدي عليه فاكثر ومن بعضه حر يرث ويورث ويحجب ويعصب بقدر جزئه الحر وهو قول علي وابن مسعود وقال زيد بن ثابت لا يرث ولا يورث وقال ابن عباس هو كالحر في جميع احكامه في توريثه والارث منه وغيرهما ولنا حديث عبد الله بن احمد بسنده الى ابن عباس مرفوعا قال في العبد يعتق بعضه يرث ويورث على قدر ما عتق منه ولانه يجب ان يثبت لكل بعض حكمه كما لو كان الآخر مثله وقياسا لاحدهما على الآخر كسبه بجزئه الحر لورثته وارثه به اي بجزئه الحر لورثته دون مالك باقيه فابن نصفه حر مع ام وعم حر لو كان الابن كامل الحرية كان للام السدس وله الباقي وهو نصف وثلث ولا شيء للعم فللابن مع نصف حريته نصف ماله لو كان حرا

كله وهو ربع وسدس وللام ربع لان الابن لم يحجبها عن سدس فنصفه لم يحجبها عن نصف سدس فلها سدس
ونصف سدس ومجموعهما ربع والباقي وهو ثلث للعم تعصيبا وتصح من اثني عشر للام ثلاثة وللمبعض خمسة
وللعم اربعة وكذا كل عصبة نصفه حر مع ذي فرض ينقص به نصيبه فان لم ينقص ذو فرض بعصبة كجدة
وعم حرانه مع ابن نصفه حر فله اي الابن نصف الباقي بعد ارث الجدة وهو ربع وسدس والباقي للعم وتصح من اثني عشر
للجدة اثنان وللابن خمسة وللعم خمسة ولو كان معه اي المبعض من يسقط اي المبعض بحريته التامة كاخت
للميت وعم حرانه مع ابن مبعض فله اي الابن نصف التركة وللاخت نصف ما بقي بعد ما اخذه الابن فرضا وللعم
ما بقي بعدهما تعصيبا فتصح من اربعة للابن سهمان وللاخت سهم وللعم سهم وبنت وام نصفهما حر ومعهما اب
حر كله للبنت نصف ما لها لو كانت حرة وهو ربع لانها ترث النصف لو كانت حرة وللام مع حريتها ورق البنت
ثلث ولها السدس مع حرية البنت فقد حجبتها اي الام حريتها اي البنت عن السدس فبنصفها اي حرية البنت
تحجبها اي الام عن نصفه يبقى لها اي الام الربع لو كانت حرة فلها بنصف حريتها نصفه اي الربع وهو ثمن و
الباقي وهو نصف وثمن للاب فرضا وتعصيبا وتصح من ثمانية للام واحد وللبنت اثنان وللاب خمسة وان شئت
نزلتهم اي الورثة فيهم مبعض واحوال كتنزيل الخناثى الوارثين ومن معهم ففي المثال مسألة حرية الام والبنت
من ستة للام واحد وللبنت ثلاثة والباقي للاب فرضا وتعصيبا ومسألة رقهما من واحد لان المال كله للاب و
مسألة حرية البنت وحدها لها النصف فرضا والباقي للاب فرضا وتعصيبا ومسألة حرية الام وحدها من
ثلاثة للام واحد وللاب اثنان وغير الستة داخل فيها فتكتفي بها وتضربها في اربعة احوال تكن اربعة وعشرين
للبنت النصف في حالين فتقسم اربعة وعشرين على اربعة يخرج لها ستة وللام السدس في حال والثلث في حال
اثني عشر على اربعة فلها ثلاثة وللاب الباقي خمسة عشر وترجع بالاختصار الى ثمانية واذا كان في الورثة عصبتان
نصف كل منهما حر سواء حجب احدهما الاخر كابن وابن ابن معه او لا يحجب احدهما الاخر كاخوين وابنين لم تكمل
الحرية فيهما لان الشيء لا يكمل بما يسقطه ولا يجمع بينه وبين ما ينافيه ولو كملت لم يظهر للرق فائدة ففي ابن
وابن ابن نصف كل حر للابن نصف ولابن الابن ربع والباقي للعم ونحوه ولنحو اخوين للميت او ابنيه ان كان
نصف كل منهما حر مع عم حر او نحوه كابن عم ثلاثة ارباع المال بالسوية بينهما بالخطاب بان تقول لكل منهما
لك المال لو كنت حرا واخوك رقيقا ونصفه لو كنتما حرين فيكون لك ربع وثمن والاحوال بان تقول
مسألة حريتهما من اثنين ورقهما او رق كل منهما مع حرية الاخر من واحد وتكتفي باثنين وتضربها في اربعة
تكن ثمانية ولكل منهما المال في حال ونصفه في حال فاذا قسمت ذلك على اربعة خرج له ثلاثة وبقي للعم
اثنان ولابن وبنت نصفهما حر مع عم حر خمسة اثمان المال على ثلاثة لان مسألة حريتهما من ثلاثة
وحرية الابن وحده من واحد وكذا رقهما ومسألة حريتها وحدها من اثنين فاضرب اثنين في ثلاثة بستة
واضربها في عدد الاحوال اربعة باربعة وعشرين للابن المال في حال وثلثاه في حال فاقسم اربعين على اربعة

قوله كاخت [illegible]
وفي نسخة [illegible]

يخرج له

يخرج له عشرة وللبنت النصف في حال والثلث في حال فاقسم عشرين على اربعة يخرج لها خمسة ومجموع
عشرة للابن وخمسة البنت خمسة عشر وهي خمسة اثمان الاربعة وعشرين والباقي للعم تسعة وابن وبنت
نصفهما حر معهما ام وعم حران فلها اي للام السدس وللابن خمسة وعشرون من اصل اثنين وسبعين وللبنت
اربعة عشر وللعم ما بقي لان مسألة حريتهما تصح من ثمانية عشر للام السدس ثلاثة وللابن عشرة وللبنت خمسة
ومسألة رقهما من ثلاثة للام واحد وللعم اثنان ومسألة حرية الابن من ستة وكذا مسألة حرية البنت وكلها
داخلة في الثمانية عشر فاضربها في اربعة عدد الاحوال تبلغ اثنين وسبعين للام السدس اثنا عشر لان كلا من
نصف حرية الابنين يحجبها عن نصف السدس فنصفاها بمنزلة ابن حر يحجبها عن الثلث الى السدس على ما
اختاره في المنهاج وغيره واختار في الاقناع لها السدس وربع السدس فيكون لها خمسة عشر من اثنين و
سبعين لان الحرية لا تكمل فيهما كما تقدم وللابن ستون في حال واربعون في حال فاقسم مائة على اربعة يخرج
له خمسة وعشرون وللبنت عشرون في حال وستة وثلاثون في حال فاقسم ستة وخمسين على اربعة يخرج لها
اربعة عشر والباقي للعم وللام مع الابنين اللذين نصفهما حر سدس لما تقدم ولزوجة معهما ثمن لانهما لو كانا
رقيقين كان لها ربع فحجبها كل منهما بنصف حريته عن نصف الثمن وخالف فيه في الاقناع ايضا وابنان نصف احدهما
قن المال بينهما ارباعا تنزيلا لهما او خطابا باحوالهما لان مسألة الحرية من اثنين والرق من واحد فاضرب الاثنين
في عدد الحالين تصح من اربعة للكامل الحرية المال في حال ونصفه في حال فاقسم ستة على اثنين يخرج له ثلاثة
وللمبعض النصف في حال فله ربع وله اي المبعض سيده او قاسمه اي سيده في حياته فكل تركته اي المبعض
لورثته اي للمبعض لانه لم يبق لسيده معه حق واذا اشترى المبعض من ماله الخاص به رقيقا واعتقه فولاؤه
له ويرثه وحده حيث يرث والولاء كما اشار اليه بقوله **فصل** ويرد على ذي فرض بعضه حر
وعلى عصبة بعضه حر لم يصبه من التركة بقدر حريته من نفسه لكن ليس اي ذي فرض وعصبة استكمل
برد اريد من قدر حريته من نفسه منع من الزيادة على قدر حريته من نفسه ورد على غيره ان امكن بان كان
هناك من لم يصبه بقدر حريته من المال والا يمكن فالباقي لذي رحم كما يعلم من الشرع فان لم يوجد فلبيت
المال فلبنت نصفها حر ولا وارث معها غيرها نصف بفرض ورد الربع فرضا والباقي ردا وما بقي لبيت
المال ولابن معها نصفه اي للبنت النصف بعصوبة والباقي لبيت المال ولابنين نصفهما حر ان لم نورثهما المال
بل ثلاثة ارباعه كما تقدم البقية وهي ربع ردا مع عدم عصبة غيرهما ولبنت وجدة نصفهما حر المال نصفا
بفرض ورد ولا يرد هنا عليهما على قدر فرضيهما اثلاثا بان اخذ من نصفه حر فوق نصف التركة ومع حرية
ثلاثة ارباعهما اي البنت والجدة المال بينهما ارباعا بقدر فرضيهما لنفوذ الزيادة الممتنعة لان البنت
لم تزد على ثلاثة ارباع وهي بقدر حريتها ومع حرية ثلثيهما اي البنت والجدة لهما الثلثان بالسوية بينهما
والباقي لبيت المال لئلا يأخذ من ثلثاه حر اكثر من ثلثيه لما رث **باب الولاء** وجره ودوره وهو لغة الملك

وشرعًا ثبت حكم شرعي اي عصوبة ثابتة بعتق او تعاطي سببه كاستيلاد وتدبير والاصل فيه قوله تعالى فان لم
تعلموا اباءهم اي للادعيا فاخوانكم في الدين ومواليكم وحديث لعن الله من تولى غير مواليه وحديث مولى القوم
منهم وحديث الولاء لمن اعتق ونحوه فمن اعتق رقيقا او اعتق بعضه فسرى الى الباقي او عتق عليه رقيق
برحم كابيه واخيه اذا ملكه او عتق عليه بعوض بان اشترى نفسه من سيده فعتق عليه فله ولاؤه
نصا وكذا لو قال له انت حر على ان تخدمني سنة ونحوه او عتق عليه بكتابة بان كاتبه فادى اليه او عتق عليه
بتدبير بان قال له اذا مت فانت حر ونحوه ومات فخرج من ثلثه او عتق عليه بايلاد كام ولده او عتق عليه
بوصية بان وصى بعتقه فنفذت وصيته فله عليه الولاء لحديث الولاء لمن اعتق متفق عليه وله ايضا الولاء
على اولاده اي العتيق من زوجة عتيقة لمعتقه او غيره وعلى اولاده من سرية للعتيق تبعا له فان كانوا
من حرة الاصل فلا ولاء عليهم وان كانوا من امة الغير فتبع لامهم حيث لا شرط ولا غرور وله الولاء على من له
اي العتيق ولاؤه كعتقائه او لهم اي اولاد العتيق ممن سبعد وان سفلوا ولاؤه لانه ولي نعمتهم و
بسببه عتقوا ولانهم فرعه والفرع يتبع اصله فاشبه ما لو باشر عتقهم وسواء الحربي وغيره لعموم حديث
الولاء لمن اعتق فاذا جاء المعتق مسلما فالولاء بحاله وان سبي المعتق لم يرث ما دام عبدا فان اعتق
فعليه الولاء لمعتقه وله الولاء على عتيقه ويثبت الولاء للمعتق حتى لو اعتقه سائبة كقوله اعتقتك سائبة
او قال اعتقتك ولا ولاء لي عليك لعموم الحديث وحديث الولاء لحمة كلحمة النسب فكما لا يزول نسب انسان ولا
ولد عن فراش بشرط لا يزول ولاء عن عتيق بذلك وروى مسلم عن هزيل بن شرحبيل قال جاء رجل الى
عبد الله فقال اني اعتقت عبدا لي وجعلته سائبة فمات وترك مالا ولم يدع وارثا فقال عبد الله ان اهل
الاسلام لا يسيبون وان الجاهلية كانوا يسيبون وانت ولي نعمته فان تأثمت وتحرجت من شيء فنحن
نقبله ونجعله في بيت المال او اعتقه في زكاته او في نذره او في كفارته فله ولاؤه لما تقدم ولانه معتق
عن نفسه بخلاف من اعتقه ساع من زكاة فولاؤه للمسلمين لانه نائبهم الا اذا اعتق مكاتب باذن
سيده رقيقا فولاؤه للسيد المكاتب دون المعتق او كاتبه اي كاتب المكاتب رقيقا باذن سيده فادى
الثاني ما كوتب عليه قبل الاول فالولاء للسيد فيهما لان المكاتب كالالة للمعتق لانه لا يملكه بدون اذن
سيده ولانه باق على الرق فليس اهلا للولاء ولا يصح ان يعتق المكاتب او يكاتب بدون اذنه اي اذن سيده
لانه محجور عليه لحظه ولا ينتقل الولاء ان ادى السيد المكاتب المأذون له في العتق فعتق للماذون له
عند من تبرع قال احمد في رواية ابن منصور في اذن لعبده في عتق عبد فاعتقه ثم باعه فولاؤه لمولاه
الاول ويرث ذو اي صاحب ولاء اي الولاء عند عدم نسيب وارث مستغرق لحديث ابن عمر مرفوعا
الولاء لحمة كلحمة النسب رواه الشافعي وابن حبان ورواه الخلال من حديث عبد الله بن ابي اوفى والمشبه
دون المشبه به وايضا فالنسب اقوى من الولاء لانه يتعلق به المحرمية وترك الشهادة وسقوط القصاص

ولا

ومع احدهما فعليها الولاء لمعتق الاب فيما يظهر والله اعلم انتهى ح ع

ولا يتعلق ذلك بالولاء ثم يرث بولاء عصبته اي المعتق بعده الاقرب فالاقرب نسبا كابن واب واخ وعم لغير ام
ذكرا كان المعتق او انثى فان لم يكن للمعتق عصبة من النسب فالميراث لمولى المعتق ثم لعصبته الاقرب فالاقرب
كذلك ثم لمولى المولى ثم عصبته كذلك ابدا لحديث احمد عن زياد بن ابي مريم ان امراة اعتقت عبدا لها ثم توفيت
وتركت ابنا لها واخاها ثم توفي مولاها فاتى اخو المراة وابنها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ميراثه
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثه لابن المراة فقال اخوها يا رسول الله لو جر جريرة كانت علي ويكون
ميراثه لهذا قال نعم ومن لم يمسه رق واحد ابويه عتيق والاخر حر الاصل كان تزوج حر الاصل بعتيقة
او عتيق بحرة الاصل او كان احد ابويه عتيقا والاخر مجهول النسب فلا ولاء عليه لاحد لان الام لو كانت
حرة الاصل يتبعها ولدها لو كان ابوه رقيقا في انتفاء الرق والولاء ففي انتفاء الولاء وحده اولى وان كان الوالد
حر الاصل فالولد يتبعه ان لو كان عليه الولاء بحيث يصير الولاء عليه لمولى ابيه فلان يتبعه في سقوط الولا
عنه اولى ومجهول النسب محكوم بحريته اشبه معروف النسب والاصل في الادميين الحرية وعدم الولا
فلا يترك في حق الولد بالوهم كما لم يترك في حق الاب ومن اعتق رقيقه عن مكلف رشيد حي بامره فولاؤه
للمعتق عنه كما لو باشره وان اعتقه عن حي بدونه اي امره له فللمعتق او اعتق رقيقه عن ميت فولاؤه للمعتق
لحديث الولاء لمن اعتق ولانه اعتقه بغير امر معتق عنه اشبه ما لو لم يقصد غيره والثواب للمعتق عنه
الا ان اعتقه وارث او وصي عن ميت له تركة في واجب عليه اي الميت من كفارة او نذر فولاؤه للميت لوقوع
العتق عنه لمكان الحاجة اليه وهو احتياج الميت الى براءة ذمته وان لم يتعين العتق ككفارة اليمين اطعم
الوارث او كسا عشرة مساكين ويصح عتقه اي الوارث عن الميت في كفارة اليمين كما لو كفر عن نفسه ولو لم يوص
الميت بالعتق وان تبرع وارث بعتقه عنه اي الميت ولا تركة للميت اجزا العتق عنه كتبرعه باطعام
وكسوة في كفارة يمين عن ميت وان تبرع بها اجنبي او تبرع بعتق اجنبي اجزا كقضائه عنه دينا وللمتبرع
وارث او اجنبي بعتق الولاء والاجر للمعتق عنه نصا ومن قال لمالك عبد اعتق عبدك عني فقط او قال له اعتق
عبدك عني مجانا او قال له اعتقه عني وثمنه علي فلا يجب عليه اي مالك العبد ان يجيبه اي السائل الى عتق عبده
لانه لا ولاية له عليه وان فعل بان اعتق المقول له العبد الذي قال له اعتقه ولو بعد فراقه اي مفارقته المجلس
عتق والولاء عليه للمعتق عنه كما لو قال له اطعم او اكس عني ويلزمه اي القائل للمقول له ثمنه اي العبد بالتزامه
بان قال وعلي ثمنه فان لم يلتزمه لم يلزمه ويجزيه اي القائل هذا العتق عما وجب عليه من كفارة ونذر
ما لم يكن العبد قريبه اي من ذي رحم القائل المحرم له فيعتق عليه ولا يجزيه وان قال لرب عبد اعتقه وعلي ثمنه
ولم يقل عني او زاد عنك بان قال اعتق عبدك عنك وعلي ثمنه ففعل اي اعتقه عتق ولزم قائلا ثمنه
للمعتق لعمله ما جعل عليه وولاؤه للمعتق لانه لم يامره باعتاقه عن نفسه ولم يقصد به المعتق فلم
يوجد ما يصرفه اليه فبقي للمعتق لحديث الولاء لمن اعتق ويجزيه اي المعتق هذا العتق عما وجب عليه

قوله ويصح عتقه اي الوارث عن الميت في كفارة اليمين وانظر الولاء في هذه الحالة هل هو للمعتق او للميت والظاهر الثاني ع ح
وانظر الولاء في هذه الحالة والمتبرع الولاء [illegible]

قوله والولاء له اذا نواه شرح ع

من كفارة او نذر ولو قال الكافر اعتقه وعلي كذا فاعتق لانه على عوض وان قال كافر لمسلم اعتق عبدك المسلم
عني وعلي ثمنه ففعل اي اعتقه عن الكافر صح عتقه عنه لانه انما يملكه زمنا يسيرا ولا يستدام فاغتفر
يسير هذا الضرر لتحصيل الحرية للابد وولاؤه للكافر لان المعتق كالنائب عنه ويرث الكافر بالولا
من المعتق المسلم وكذا كل من باين دين معتقه لعموم حديث الولا لمن اعتق وروي ارث الكافر من المسلم
بالولا عن علي واحتج احمد بقول علي الولا شعبة من الرق **فصل** ولا يرث نساء به اي الولا
الا من اعتقن اي باشرن عتقه او اعتق من اعتقن اي عتيق من باشرن عتقه او من كاتبن فادى وعتق
او من كاتب من كاتبن اي مكاتب من كاتبه النساء اذا عتق بالادا او ولاءهم اي اولاد من تقدم ان لهن ولاءه
من امة او عتيقه ومن جروا اي معاتيقهن واولادهم ولاءه بعتقهم اياه روي ذلك عن عمر وعثمان وعلي
لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا ميراث الولا للكبر من الذكور ولا يرث النساء من الولا
الا ولا من اعتقن ولان الولا مشبه بالنسب فالمعتق من العتيق بمنزلة اخيه او عمه فولده من العتيق
بمنزلة ولد اخيه او ولد عمه ولا يرث منهم الا الذكور خاصة واما ارث المراة من عتيقها وعتيقه ومكاتبها
ومكاتبه فبلا خلاف لانها منعمة بالاعتاق كالرجل فوجب ان تساوي في الارث ومن تكن عتيقها وحملت
منه ثم مات فهي القائلة انه اي الذي في البطن من الارث وان الذي كان في البطن وانه لم الد شيئا بابا اجهضت
فلي الجميع اي الربع بالزوجية والباقي بالولا ولا يرث به اي الولا ذو فرض غير اب لمعتق مع ابن او جد
لمعتق مع ابن له او ابن ابن وان نزل فيرث كل منهما سدسا او غير جد معتق وان علا مع اخوة له فيرث
الجد معهم ثلثا ان كان الثلث احظ له اي الجد بان زاد الاخوة على مثليه والا قاسمهم كانه معهم
ذو فرض فالاحظ ثلث الباقي او سدس جميع المال والاقاسم كالنسب وترث عصبة ملاعنة عتيقا لها
لان عصبة ابن الملاعنة عصبة امه ولا يباع ولا يوهب ولا يوقف ولا يوصى به لحديث الولا لحمة كلحمة
النسب لا يباع ولا يوهب رواه الخلال ولا يصح ان ياذن لعتيقه فيوالي من شا روي عن عمر وابنه وعلي
وابن عباس وابن مسعود ولانه معنى يورث به فلم ينتقل كالقرابة ولا يجوز ان يوالي غير مواليه ولو باذنهم
ولا يورث الولا لما تقدم وانما يرث به اقرب عصبة السيد اي المعتق اليه يوم موت عتيقه ولا
الى المذكور المراد بالكبر بضم الكاف وسكون الموحدة فلو مات سيد اي معتق عن ابنين ثم مات
احدهما اي الابنين عن ابن ثم مات عتيقه اي السيد فارثه لابن سيده لانه اقرب عصبة اليه وان
ماتا اي ابنا السيد قبل العتيق وخلف احدهما اي الابنين ابنا واحدا وخلف الاخر تسعة ثم
ثم مات العتيق فارثه بين اولاد الابنين على عددهم كالنسب قال احمد روي هذا عن عمر وعثمان وعلي وزيد
ابن حارثة وابن مسعود وبه قال اكثر اهل العلم لان الولا لا يورث كما تقدم وانما يورث به كما يورث بالنسب
لحديث الولا لمن اعتق وحديث الولا لحمة كلحمة النسب فعصبة السيد انما ترث مال عتيقه بولا معتقه لا نفس الولا

ولو اشترى

ولو اشترى اخ واخته اباهما او اخاهما ونحوه عتق عليهما بالملك فلكل الاب او الاخ ونحوه قنا فاعتقه ثم مات
الاب ثم مات العتيق للاب ورثه الابن او الاخ بالنسب دون اخته فلا ترث منه بالولا لان عصبة المعتق
من النسب تقدم على مولى المعتق ويروى عن مالك انه قال سالت سبعين قاضيا من قضاة العراق عنها
فاخطوا فيها ذكره في الانصاف وان مات الابن ثم مات العتيق ورثت بنت معتق العتيق ومولاته عند اي
العتيق بالولا بقدر عتقها من الاب المعتق للعتيق الا لم يكن للاب عصبة من النسب والباقي لمن ترك عتيقا
ابيها بينهما او بين معتق امها ان كانت امها عتيقة ولو اشتريا اخاهما فعتق عليهما ثم اشترى عبدا فاعتقه
ومات الاخ المعتق قبل موت العبد وخلف ابنه ثم مات العبد فميراثه لابن اخيها لانه ابن اخي المعتق فان لم
يخلف الابنة فنصف ارث العبد للاخت لانها معتقة نصف معتقه والباقي لبيت المال دون بنت الاخ ومن
خلفت ابنا وعصبة من اخوة واعمام ولها عتيق فولاؤه اي العتيق وارثه لابنها ان لم يحجبه اي ابنها نسيب
للعتيق لانه اقرب عصبتها وعقله اي العتيق عليه اي الابن وعلى عصبتها لحديث احمد عن زياد ابن ابي مريم
وتقدم فان باد اي انقرض بنوها وان سفلوا فولا عتيقها لعصبتها دون عصبتهم اي بنيها لان الولا لا
يورث وعن ابراهيم قال اختصم علي والزبير في مولى صفية فقال علي مولى عمتي وانا اعقل عنه فقال الزبير
مولى امي وانا ارثه فقضى عمر على علي بالعقل وقضى للزبير بالميراث رواه سعيد واحتج به احمد ومن خلف
بنت مولاه ومولى ابيه فقط فماله لبيت المال لانه ثبت عليه الولا لمباشر عتقه فلم يثبت عليه باعتاق ابيه
وبنت مولاه ليست عصبة له وان خلف معتق ابيه ومعتق جده وليس هو معتقا فميراثه لمعتق ابيه ان
كان ابن معتقة او سريته ثم لعصبة معتق ابيه فان لم يوجد احدهم فلبيت المال **فصل في جر الولا**
ودوره اي الولا من باشر عتقا بان قال لقن انت حر او عتق عليه قن بوجهم او كتابة او ايلاد او وصية بعتق ونحوه
لم يزل ولاؤه عنه بحال لحديث انما الولاء لمن اعتق فاما ان تزوج عبد معتقة لغير سيده فاولدها فولاء من
تلد لمولى امه اي زوجة العبد فيعقل عنها ولادها معتقها ويرثهم اذا ماتوا لانه سبب الانعام عليهم لانهم صاروا
احرارا بسبب عتق امهم فان اعتق الاب اي العبد الذي ابو اولاد المعتقة سيده فله ولاؤه وجر ولاء
ولده عن مولى امه العتيقة لانه بعتقه صلح للانتساب اليه وعاد وارثا ووليا فعادت النسبة اليه والى
مواليه وصار بمنزلة استلحاق الملاعن ولده لان الانتساب للاب فكذا الولا وروى عبد الرحمن عن الزبير انه
لما قدم خيبر راى فتية لعسا ما عجبه ظرفهم وجمالهم فسال عنهم فقيل له انهم موالي رافع ابن خديج وابوهم مملوك
لآل الحرقة فاشترى الزبير اباهم فاعتقه وقال لاولاده انتسبوا الي فان ولاءكم لي فقال رافع ابن خديج الولا
لي لانهم عتقوا بعتقي امهم فاحتكموا الى عثمان فقضى بالولا للزبير فاجتمعت الصحابة عليه واللعس سواد
في الشفتين تستحسنه العرب ولا يعود الولا الذي جره مولى الام لمولى الام بحال اي ولو انقرض موالي الاب فالولا
لبيت المال دون موالي الام لجريانه الولا مجرى النسب للخبر وما ولدته بعد عتق العبد فولاؤه لمولى ابيه الا

ان يفنيه بلعانه فيعود لمولى الام فان عاد الاب فاستلحقه عاد لمولى الاب وعلم من كلامه ان لجر الولا ثلاثة شروط كون الاب
رقيقا حين ولادة اولاده وكون الام مولاة وعتق العبد فان مات على الرق لم ينجر الولا بحال وان اختلف سيد العبد
ومولى الام بعد موته فقال سيده مات حرا بعد جر الولا وانكره مولى الام فقوله لان الاصل بقاء الرق ذكره ابو بكر
وكذا لا يقبل قول سيد مكاتب ميت له اولاد من زوجة عتيقة انه ادى قبل موته وعتق ليجر الولا اليه لما تقدم
وان عتق جد اولاد العتيقة ولو كان عتقه قبل عتق اب الاولاد العتيقة لم يجره اي ولا اولاد ولده من مولى امهم
نصا لان الاصل بقاء الرق للمستحقة خلاف لما ورد في الاب والجد لا يساويه لانه يدلي بغيره كالاخ ولو ملك ولدهما
اي العبد والعتيقة اباه عتق عليه بالملك وله ولاؤه اي ابيه لانه عتق عليه بملكه اشبه ما لو باشر عتقه وله
ولا اخوته من ام العتيقة لانهم تبع لابيهم منجر ولاؤهم اليه ويبقى ولا نفسه اي الذي ملك اباه لمولى امه لانه لا يجر ولا
نفسه كما لا يرث نفسه وسئل عمرو بن دينار فقال يجر ولا نفسه فلو اعتق هذا الابن اي ابن عبد من عتيقة عبدا
مع بقاء رق ابيه ثم اعتق العتيق ابا معتقه بعد ان انتقل ملكه اليه ثبت له ولاؤه اي ولا ابي معتقه لمباشرته عتقه
وجر ولا معتقه واخوته بولايه على ابيهم فصار كل من الولد المعتق للعتيق ومعتق ابي معتقه مولى الاخر
فالابن مولى معتق ابيه لانه اعتقه والعتيق مولى معتقه لانه جر ولاه بعتقه اباه ومثله ان يكون كل من اثنين
مولى الاخر لو اعتق حربي عبدا كافرا فاسلم وسبي سيده فاعتقه فكل منهما له ولا صاحبه لانه منعم عليه بالعتق
ويرث كل منهما الاخر بالولا فلو سبى المسلمون العتيق الاول قبل اسلامه فرق ثم عتق من ولاؤه لمعتقه ثانيا وحده
لان الولا الاول بطل باسترقاقه فلم يعد باعتاقه ولا ينجر الى المعتق الاخير مال للمعتق الاول قبل رقه اي
العتيق ثانيا منه ولا ولده من ولا عتيق لانه اثر العتق الاول فيبقى على ما كان وكذا عتيق ذمي وعتيق المسلم اذا
استرق ثم اعتق عاد ولاؤه للاول جزم به في الاقناع وان تزوج ولد معتقه معتقة واولدها ولدا فاشترى
جده عتق عليه وله ولاؤه وانجر اليه ولا الاب وسائر اولاد جده وهم اعمامه وعماته وولا جميع معتقيهم
ويبقى ولا المشتري لمولى ام ابيه واذا اشترى ابن معتقه وبنت معتقة اباهما نصفين سوية عتق عليهما
وولاؤه لهما اي لولديه نصفين لكل منهما نصفه وجر كل منهما نصف ولا صاحبه لان ولا الولد تابع لولا الوالد
ويبقى نصفه اي نصف ولا كل منهما لمولى امه لانه لا يجر ولا نفسه كما لا يرث نفسه فان مات الاب ورثاه اي ابنه وابنته
اثلاثا بالنسب لانه متقدم على الولا وان ماتت البنت بعده اي الاب ورثها اخوها به اي بالنسب لما تقدم فاذا مات
اخوها بعدها فلمولى امه نصف تركته ولمولى اخته نصف لان الولا بينهما نصفين وهم اي موالي الاخت الاخ ومولى
الام فيأخذ مولى امه نصفه اي النصف وهو ربع لان ولا الاخت بين الاخ ومولى الام نصفين ثم يأخذ مولى الام
الربع الباقي من التركة وهو جزء الدائر سمي بذلك لانه خرج من الاخ وعاد اليه ومقتضى كونه دائرا انه يدور ابدا
في كل دورة يصير لمولى الام نصفه ولا يزال كذلك حتى ينفذ كله الى موالي الام فان كانت المسئلة بحالها الا ان مكان
الابن والبنت ابنتان فاشترت احداهما اباها عتق عليها وجر اليها ولا اختها فاذا مات الاب فلهما الثلثان

بالنسب

وكذا لو اعتق ذمي عبدا كافرا فهرب الى دار الحرب ثم استرق ثم اعتق وكذا لو اعتق مسلم كافرا فهرب الى دار الحرب فسباه المسلمون فرق ثم اعتقه مشتريه كما قدمه في المبدع وشيخنا ... في الاقناع ... ه

بالنسب والباقي لمعتقه فان ماتت التي لم تشتر بعده فما لها لاختها نصفه بالنسب ونصفه بالولا لكونها مولاة
ابيها وان ماتت المشترية له فلاختها النصف بالنسب والباقي لمولى امهما ولو اشتريا اباهما نصفين عتق
عليهما وجر الى كل واحدة نصف ولا اختها فاذا مات الاب فالمال بينهما بالنسب والولا فان ماتت احداهما بعد
فلاختها النصف بالنسب ونصف الباقي بما جر الاب اليها من ولا نصفها فصار لها ثلاثة ارباع مالها والربع الباقي
لمولى امهما فان ماتت احداهما قبل ابيها فمالها لها فان مات فللباقية نصف ميراثه بالنسب ونصف الباقي وهو
الربع لانها مولاة نصفه يبقى الربع لمولى البنت الميتة قبله فنصفه لهذه البنت لانها مولاة نصف اختها
وصار لها سبعة اثمان ميراثها ونصفه لمولى اختها الميتة وهم اختها ومولى امها فنصفه لمولى امها وهو الربع
والربع الباقي يرجع الى هذه الميتة فهذا الجزء دائر لانه خرج من هذه للميتة وعاد اليها فيعطى لمولى الام ولا
يورث المولى من اسفل احدا من مواليه من فوق من حيث كونه عتيقا

كتاب العتق

لغة الخلوص ومنه
عتاق الخيل والطير اي خالصها وسمي البيت الحرام عتيقا لخلوصه من ايدي الجبابرة وهو شرعا تحرير الرقبة اي الذات
وتخليصها من الرق عطف تفسير وخصت به الرقبة مع وقوعه على جميع البدن لان ملك السيد له كالغل في رقبته
المانع له من التصرف فاذا اعتق فكان رقبته اطلقت من ذلك يقال عتق العبد واعتقته انا فهو عتيق ومعتق وهم
عتقا وامة عتيق وعتيقة والاجماع على صحته وحصول القربة به لقوله تعالى فتحرير رقبة وقوله فك رقبة و
حديث ابي هريرة مرفوعا من اعتق رقبة مؤمنة اعتق الله تعالى بكل ارب منها اربا منه من النار حتى انه ليعتق
اليد باليد والرجل بالرجل والفرج بالفرج متفق عليه وهو من اعظم القرب لانه تعالى جعله كفارة للقتل وغيره
وجعله عليه الصلاة والسلام فكاكا لمعتقه من النار ولما فيه من تخليص الادمي المعصوم من ضرر الرق وملك
نفسه ومنافعه وتكميل احكامه وتمكينه من التصرف في نفسه ومنافعه على حسب اختياره وافضلها اي الرقاب
للعتق انفسها عند اهلها اي اعزها في نفوس اهلها واغلاها ثمنا نصا فظاهره ولو كافرة وفاقا لمالك
وخالفه اصحابه ولعله مراد احمد لكن يثاب على عتقه قال في الفروع وعتق ذكر افضل من عتق انثى سواء
كان معتقه ذكرا او انثى وهما سواء في الفكاك من النار وتعدد ولو من اناث افضل من واحد ولو ذكرا وسن
عتق من له كسب لانتفاعه بملكه كسبه وسن كتابة من له كسب لقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا و
كرها اي العتق والكتابة ان كان العتيق لا قوة له ولا كسب لسقوط نفقته باعتاقه فيصير كلا على الناس
ويحتاج الى المسئلة او كان يخاف منه ان اعتق زنا او فساد فيكره عتقه وكذا ان خيف ردته ولحوقه بدار
الحرب وان علم ذلك منه او ظن ذلك منه حرم لانه وسيلة لحرام وصح العتق ولو مع علمه ذلك منه او ظنه
لصدور العتق من اهله في محله اشبه عتق غيره ويحصل العتق بقول من جائز التصرف لا بمجرد نية كالطلاق
وينقسم القول الى صريح وكناية وصريحه لفظ عتق ولفظ حرية لورود الشرع بهما فوجب اعتبارهما
كيف صرفا كقوله لقنه انت حر او محرر او حررتك او انت عتيق او معتق بفتح التاء او اعتقتك فيعتق وان لم ينوه

بلغ

وهو اي الارب المفصل

أي بأن يتيقن منه ذلك

قال احمد في رجل لقي امراة في الطريق فقال تنحي يا حرة فاذا هي جاريته قال قد عتقت عليه وقال في رجل قال لخدم
قيام في وليمة مروا انتم احرار وكان فيهم ام ولده لم يعلم بها قال عندي هذا به تعتق ام ولده غير امر
ومضارع واسم فاعل كقوله لرقيقه حررته او اعتقته او احررته او عتقتُ او هذا محرر بكسر الرا ومعتق
بكسر التا فلا يعتق بذلك لانه طلب او وعد او خبر من غيره وليس واحد منها صالحا للانشا ولا اخبار عن
نفسه فهو اخذ به وقياس ما ياتي في الطلاق ولو قال له انت عاتق عتق ويقع العتق من هازل كالطلاق
ولا يقع من نائم ونحوه كمغمي عليه ومجنون ومبرسم لعدم عقلهم ما يقولونه وكذا حاك وفقيه يكرره فتغير
ارادته لفظه لمعناه لانه يتغير النفاذ والقربة ولا يقع عتق ان قال سيد لرقيقه انت حر ونوى بالحرية عفته
وكرم خلقه ونحوه كصدقه وامانته وكذا لو قال ما انت الا حر اي انك لا تطيعني والترم لي عليك حقا ولا
طاعة لانه نوى بكلامه ما يحتمله فانصرف اليه وان طلب استحلافه حلف ووجه احتمال اللفظ لما اراده
ان المراة الحرة تمدح بمثل هذا يقال امراة حرة اي عفيفة ويقال للكريم الاخلاق حر قال سبيعة ترثي
عبد المطلب ولا تسئما ان تبكيا كل ليلة ويوم على حر كريم الشمائل وان قال سيد لرقيقه انت حر
في هذا الزمن او انت حر في هذا البلد عتق مطلقا لانه اذا اعتق في زمن او بلد لم يعد رقيقا في غيرهما وكنايته
اي العتق التي يقع بها مع نيته اي العتق قلت او قرينة كسؤال عتق كالطلاق خليتك واطلقتك
والحق باهلك بهمزة وصل وفتح الحا واذهب حيث شئت ولا سبيل لي عليك ولا سلطان لي عليك ولا ملك لي
عليك ولا رق لي عليك ولا خدمة لي عليك وفككت رقبتك ووهبتك لله ورفعت يدي عنك الى الله تعالى
انت لله او انت مولاي او انت سائبة وملكتك نفسك ومن الكناية قول السيد لامته انت طالق او انت
حرام ونحو الانصار وكذا اعتدي وانه يحتمل مثله في لفظ الظهار ومما يحصل به العتق قول سيد لمن
يمكن كونه اباه من رقيقه بان كان السيد ابن عشرين سنة مثلا والرقيق ابن ثلاثين فاكثر انت ابي او
قال لرقيقه الذي يمكن كونه ابنه انت ابني فيعتق بذلك فيهما وان لم ينوه ولو كان له نسب معروف لجواز
كونه من وطي شبهة ولا عتق بقوله ذلك لمن لم يمكن كونه اباه او ابنه لكبر وصغر ونحوه ولم ينوه اي هذا
القول عتقه لتحقق كذب هذا القول فلا يثبت به حرية كقوله هذا الطفل ابي او الطفلة هذه امي وكما
لو قال لزوجته وهي اسن منه هذه ابنتي او قال لها وهو اسن منها هذه امي لم تطلق كذلك هنا وكقوله
لرقيقه اعتقتك من الف سنة او انت حر من الف سنة وكقوله انت بنتي لعبده وكقوله انت ابني لامته لانه
محال معلوم كذبه وشرط العتق بالقول كونه من مالك جائز التصرف ولم يخبه عليه لانه شرط في كل تصرف
مالي ويحصل العتق بملك من مكلف رشيد وغيره لذي رحم محرم بنسب كابيه وجده وان علا وولده وولد
ولده وان سفل واخيه واخته وولدهما وان نزل وعمه وعمته وخاله وخالته وافقه في دينه او لا قال ابو يعلى
الصغير هو اكد من التعليق فلو علق عتق ذي رحمه المحرم على ملكه فملكه عتق بملكه لا بتعليقه ولو كان

المملوك

المملوك حملا لمن اشترى زوجة ابنه او ابيه او اخيه الحامل منه لحديث الحسن عن سمرة مرفوعا من ملك ذا رحم
محرم فهو حر رواه الخمسة وحسنه الترمذي وقال العمل على هذا عند اهل العلم واما حديث لا يجزي ولد والده
الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه رواه مسلم فقوله فيشتريه فيعتقه يحتمل انه اراد فيعتقه بشرائه
كما يقال ضربه فقتله والضرب هو القتل وسواء ملكه بشرا او هبة او ارث او غنيمة او غيرها لعموم الخبر
ولا يعتق ابن عمه بملكه لانه ليس بمحرم ولا يعتق محرم من الرضاع كامه وابيه وابنه من رضاع لانه لا نص في عتقهم
ولا هم في معنى المنصوص عليه فيبقون على الاصل وكذا الربيبة وام الزوجة وابنتها قال الزهري جرت
السنة بانه يباع الاخ من الرضاعة واب وابن من زنا كاجنبيين فلا عتق بملك احدهما للاخر نصا لعدم
ثبوت احكام الابوة والبنوة من الميراث والحجب والمحرمية ووجوب الانفاق وثبوت الولاية وكذا اخ و
نحوه من زنا ويعتق حمل لم يستثن اي لم يستثنه معتق امه بعتق امه لتبعيته لها في البيع والهبة ففي
العتق اولى ولو لم يملكه اي الحمل رب الامة كما لو اشترى امة من ورثة ميت موصى بحملها لغيره فاعتقها
فيسري العتق الى الحمل ان كان معتقها موسرا بقيمة الحمل يوم عتقه كقطعة ويضمن معتقها قيمته اي الحمل
لمالكه الموصى له به يوم ولادته حيا فان استثنى الحمل معتق امه لم يعتق وبه قال ابن عمر وابو هريرة قال
احمد اذهب الى حديث ابن عمر في العتق ولا اذهب اليه في البيع والحديث المسلمون على شروطهم ولانه يصح
افراده بالعتق بخلاف البيع فصح استثناؤه كالمنفصل ويفارق البيع في انه عقد معاوضة يعتبر فيه
العلم بصفات المعوض ليعلم هل يقابل العوض او لا ويعتق دونها اي الحمل دونها اي دون امه نصا لان
حكمه حكم الانسان المنفرد ولهذا يورث عنه الغرة ان ضربت بطن امه فاسقطته كانه سقط حيا وتصح
الوصية به وله ويرث ومن ملك بغير ارث كشرا او هبة ووصية وغنيمة جزءا كثيرا او قليلا ممن يعتق عليه
بملك وهو اي المالك المجزء موسر بقيمة باقيه فاضلا عن حاجته وحاجة من يمونه كفطرة اي عن نفقة
يوم وليلة وما يحتاجه من نحو مسكن وخادم يوم ملكه متعلق بموسر عتق عليه كله وعليه ما يقابل
جزء غيره من قيمته كله فيقوم كاملا لا عتق فيه وتؤخذ حصة الشريك منها لفعله سبب العتق اختيارا
منه وقصدا اليه فسرى ولزمه الضمان كما لو وكل من اعتق نصيبه والا يكن موسرا بقيمته باقيه كله عتق
ما يقابل ما هو موسر به ممن ملك جزءه بغير الارث فان لم يكن موسرا بشي منه عتق ما ملكه فقط وان ملك
جزءه بارث لم يعتق عليه الا ما اي الجزء الذي ملكه ولو كان موسرا بقيمة باقيه لانه لم يتسبب الى اعتاقه
لحصول ملكه بدون فعله وقصده ومن ظاهره ولو غير جائز التصرف مثل بتشديد المثلثة قال
ابو السعادات مثلت بالحيوان امثل مثلا اذا قطعت اطرافه وبالعبد اذا جدعت انفه ونحوه ولو
كان التمثيل بلا قصد برقيقه فجدع انفه او اذنه ونحوهما كما لو خصاه او خرق عضوا منه ككفه بنحو
مسلة او حرق بالنار عضوا منه كاصبعه عتق نصا بلا حكم حاكم لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده

ان زنباعا ابا روح وجد غلاما له مع جارية فقطع ذكره وجدع انفه فاتى العبد النبي صلى الله عليه وسلم
فذكر له ذلك فقال النبي صلى الله عليه وسلم ما حملك على ما فعلت قال فعل كذا وكذا قال اذهب فانت حر رواه
احمد وغيره ولو اي سيد العتيق بالتمثيل ولاؤه نصا لعموم الولاء لمن اعتق وكذا لو استكرهه اي القن
سيده على الفاحشة بانه فعلها به مكرها لانه من المثلة او وطئ سيد امته مباحة لا يوطأ مثلها لصغر
فافضاها اي خرق ما بين سبيليها فتعتق عليه قال ابن حمدان ولو مثل بعبد مشترك بينه وبين غيره عتق
نصيبه وسرى العتق الى باقيه وضمن قيمة حصة الشريك ذكره ابن عقيل ولا عتق بخدش وضرب
ولعن لانه لا نص فيه ولا في معنى المنصوص عليه ولا قياس يقتضيه ومال معتق بغير اداء من قن ومكاتب
ومدبر وام ولد بخلاف مكاتب ادى ما عليه فباقي ما بيده له عند عتق لسيد معتق لما روي عن ابن مسعود
وابي ايوب وانس لحديث الاثرم عن ابن مسعود انه قال لغلامه عمير يا عمير اني اريد ان اعتقك عتقا
هنيا فاخبرني بمالك اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ايما رجل اعتق عبده او غلامه
فلم يخبره بماله فماله لسيده ولان العبد وماله كانا للسيد فاذا زال ملكه عن احدهما فبقي في الآخر كما لو باعه
وحديث ابن عمر مرفوعا من اعتق عبدا وله مال فالمال للعبد رواه احمد وغيره قال احمد يرويه عبد الله
ابن ابي جعفر من اهل مصر وهو ضعيف الحديث كان صاحب فقه فاما الحديث فليس فيه بالقوي

فصل ومن اعتق جزءا مشاعا كنصف ونحوه كعشر او جزء من الف جزء او اعتق جزءا
معينا ككبد ورجل واصبع ونحوها غير شعر وظفر وسن ونحوه كدمع وعرق وريق ولبن ومني و
بياض وسواد وسمع ولمس وذوق من رقيق يملكه عتق كله لحديث من اعتق شقصا له من مملوك فهو حر
من ماله وكالطلاق ولان مبنى العتق على التغليب والسراية بخلاف البيع ومن اعتق كل رقيق مشترك
بينه وبين غيره من عبد وامة ولو كان الرقيق المشترك ام ولد بان وطئ اثنان امة مشتركة بينهما في
طهر واحد واتت بولد فالحقته القافة بهما فصيرا ام ولدهما كما ياتي او كان الرقيق المشترك مدبرا
او مكاتبا او مسلما والمعتق له كافرا او لم يعتقه كله بل اعتق نصيبه منه فقط او اعتق بعض نصيبه
بان كان له فيه نصف فاعتق ربعه وهو اي المعتق يوم عتقه كله او بعضه موسر كما تقدم في فطرة بقيمة
باقيه اي حق شريكه فيه عتق كله على معتق كله او بعضه ولو مع رهن شقص الشريك وكونه بدم تهمته
وعليه اي المعتق قيمته اي الشقص المرهون كغيره يجعل رهنا مكانه بدم رهنه لحديث ابن عمر مرفوعا من
اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ قيمة العبد قوم عليه العبد قيمة عدل فاعطى شركاءه حصصهم
وعتق عليه العبد والا فقد عتق منه ما عتق متفق عليه ويضمن شقص معتق على شريك بالسراية من
مكاتب بالحصة من قيمته مكاتبا يوم عتقه لانه وقت التفويت على ربه ولا ينفذ عتق شريك لنصيبه
بعد سراية العتق عليه لانه صار حرا بعتق الاول وله وتستقر القيمة على المعتق الاول والا يكن موسرا بقيمة

ح اي يسار في فطرة م

باقيه

باقيه كله فلا يعتق من شقص شريكه الا ما قابل ما هو اي المعتق موسر به من قيمته والمعسر يعتق حقه اذا
اعتقه من الرقيق المشترك فقط ويبقى حق شريكه لقوله عليه الصلاة والسلام والا فقد عتق منه ما
عتق وان اختلفا في قدر القيمة رجع الى قول المقومين فان كان الرقيق مات او غاب او تاخر تقويمه زمنا
تختلف فيه القيم فقول معتق لانه منكر لما زاد عن قوله كما لو اختلفا في صفة توجب زيادة قيمته الا
ان كان القن يحسنها ولم يمض ما يمكن تعلمها فيه والاصل براءته منه وان اختلفا في عيب ينقص قيمته فقول
شريك لان الاصل السلامة ما لم يكن متصفا بالعيب ومن له نصف قن ولآخر ثلثه ولثالث سدسه فاعتق
موسران منهم اي الشركاء حقهما منه معا بان وكلا في عتقه واحدا او وكل احدهما الآخر فاعتقه بكلام واحد
تساويا في ضمان الباقي اي حق الشريك الثالث لان عتق نصيب الثالث عليهما اتلاف لرقه وقد اشتركا
فيه وتساويا في ولائه اي حق الثالث لتساويهما في عتقه عليهما فان كان احد المعتقين موسرا فقط قوم عليه
وحده نصيب الثالث وله ولاؤه لان المعسر لا يسري عتقه ومن وكل شريكه في رقيق اعتق نصيب
شريكه لغو لانه لا تصرف له فيه لعدم الولاية عليه والوكالة منه كقوله لقن غيره انت حر من مالي او انت
حر فيه اي مالي فلا يعتق على قائله ولو رضي سيده لانه لا تصرف له في مال غيره بلا اذنه وان قال لشريكه رقيق
اعتقت النصيب ينصرف الى ملكه من الرقيق ثم يسري الى نصيب شريكه ان كان المعتق موسرا بقيمته لان
الظاهر انه اراد نصيبه ونقل ابن منصور عن احمد في دار بينهما قال لاحدهما بعتك نصف هذه الدار لا يجوز انما
له الربع من النصف حتى يقول نصيبي ولو وكل شريك شريكه في عتق نصيبه من رقيق مشترك بينهما
نصفين فاعتق الوكيل نصفه اي القن ولا نية له بان لم ينو نصف نفسه ولا نصف موكله انصرف العتق
الى نصيبه اي المعتق دون موكله لان الاصل تصرف الانسان لنفسه حتى ينويه لموكله وايهما اي الشريكين
سرى عليه العتق بعتق النصف عن نفسه او شريكه لم يضمنه اي نصيب الشريك كما لو اعتقاه معا
وان ادعى كل من شريكين موسرين ان شريكه اعتق نصيبه من رقيق مشترك بينهما عتق المشترك
لاعتراف كل من الشريكين بحريته وصار كل مدعيا على شريكه بنصيبه من قيمته فان كان لاحدهما بينة
حكم له بها وان لم يكن لواحد منهما بينة فانه يحلف كل منهما للآخر لسرايته فان نكل احدهما قضي عليه للآخر
وان نكلا جميعا تساقط حقاهما لتماثلهما وولاؤه لبيت المال موقوفا لان احدهما لا يدعيه اشبه المال
الضائع ما لم يعترف احدهما بعتقه كله او جزء منه فيثبت له ولاؤه ويضمن حق شريكه اي قيمة حصته
لاعترافه وسواء كانا عدلين او فاسقين مسلمين او كافرين لتساويهما في الاعتراف والدعوى ويعتق
حق معسر فقط مع يسرة الشريك الآخر اذا ادعى كل منهما ان شريكه اعتق نصيبه منه لاعتراف المعسر بان
نصيبه صار حرا باعتاق شريكه الموسر لسراية عتقه الى حصة المعسر واما الموسر فلا يعتق نصيبه لانه
يدعي ان المعسر الذي لا يسري عتقه اعتق نصيبه فعتق وحده ولا تقبل شهادة المعسر عليه لانه يجر الى نفسه نفعا

بايجاب قيمة حصته له فان لم يكن للعبد بينة سواء حلف الموسر وبرئ من القيمة ولا ولاء للمعسر في نصيبه لانه لا يدعيه
ولا للموسر ايضا فان عاد المعسر فاعترف بالعتق ثبت له ولاء حصته وان عاد الموسر فاعترف باعتاق نصيبه و
انكر المعتق عتق نصيبه عتق نصيب المعسر ايضا وعلى الموسر غرامة نصيب المعسر وله الولاء على جميعه ومع
عسرتهما اي الشريكين المدعي كل منهما ان الاخر اعتق نصيبه لا يعتق منه اي الرقيق المشترك شيء لان اعتاق المعسر
لا يسري على شريكه فلا اعتراف من احدهما بعتق نصيبه وليس في دعواه اكثر من انه شاهد على شريكه
باعتاق نصيبه فان كانا فاسقين فلا عبرة بقولهما وان كانا عدلين فشهدا اي شهد كل منهما على شريكه
انه اعتق نصيبه فمن حلف معه الرقيق المشترك بينهما عتق نصيب صاحبه لانه لا يجر بشهادته نفعا
الى نفسه ولا يدفع عنها ضررا فلا مانع من قبولها وان لم يحلف المشترك مع شهادة احدهما لم يعتق منه شيء
لان العتق لا يحصل بشاهد واحد بلا يمين وان كان احدهما عدلا دون الآخر حلف مع شهادة العدل
وصار نصفه حرا وان اشتراه اي الشريكين المعسرين المتداعيين ملكه من نصيب شريكه المعسر شيئا اعتق
عليه ما ملكه من نصيب شريكه ولم يسر العتق الى النصيب خلافا لابي الخطاب لان عتقه لما ملكه حصل باعترافه
بحريته باعتاق شريكه ولا ولاء له عليه لانه لا يدعي اعتاقه بل يعترف ان المعتق غيره وانما هو مخلص له ممن
يسترقه ظلما كفداء الاسير وان اشترى كل منهما من الاخر ثم اقر كل منهما بانه كان اعتق نصيبه قبل بيعه وصدق
الاخر في شهادته بطل البيعان وكل منهما الولاء لنصفه لانه لا احد لا ينازعه فيه وكل منهما يصدق الاخر في
استحقاق الولاء ومن قال لشريكه الموسر ان اعتقت نصيبك فنصيبي حر فاعتقه اي اعتق الشريك الموسر
نصيبه عتق الباقي من المشترك بالسراية عليه مضمونا على الموسر بقيمته لسبق السراية فمنعت عتقه للشريك
المعلق وولاؤه كله للموسر وان كان المقول له ان اعتقت نصيبك فنصيبي حر معسرا واعتق نصيبه عتق
على كل منهما نصيبه المباشر بالتنجيز والآخر بالتعليق وان قال احد الشريكين للآخر ان اعتقت نصيبك فنصيبي
حر مع نصيبك ففعل اي اعتق نصيبه عتق المشترك عليهما مطلقا اي موسرين كانا او معسرين او
مختلفين ولا ضمان على المعتق لوجود العتق منهما معا كما لو وكل احد الشريكين الآخر فاعتقه عنهما
بلفظ واحد وان قال ان اعتقت نصيبك فنصيبي حر قبل اعتاقك فاعتق مقول له نصيبه وقع عتقهما
معا فلا ضمان ومن قال لامته ان صليت مكشوفة الراس فانت حرة قبله فصلت كذلك اي مكشوفة الراس
عتقت لوجود الشرط ولغا قوله قبله ومن قال لقنه ان اقررت بك لزيد فانت حر قبله فاقر به اي لزيد
صح اقراره له فقط دون العتق لانه لا ينفذ في ملك الغير بلا اذنه وان قال لقنه ان اقررت بك لزيد فانت
حر ساعة اقراري ففعل اي اقر به لزيد لم يصحا اي لا الاقرار ولا العتق لتنافيهما ويصح شراء شاهدين
او احدهما من اي رقيقا ردت شهادتهما على سيده بعتقه ويعتق عليهما كان انتقل اليهما من ردت شهادتهما
بعتقه لهما بغير شراء كهبة وولاؤه لهما عليه لاعترافهما ان المعتق غيرهما وانهما مخلصان له ممن يسترقه ظلما

ومتى رجع بائع فاعترف بعتقه المشهود به عليه مع رد الشهادة رد البائع ما اخذه ثمنا لاعترافه بقبضه
بغير حق واختص بارثه بالولاء لانه لا منازع له فيه حيث بقي الشاهدان على شهادتهما ويوقف ارثه
ان رجع الكل اي الشاهدان عن شهادتهما بعتقه ورجع البائع عن انكاره العتق بعد بيعه حتى يصطلحوا
عليه لانه لا مرجح لاحدهم وان لم يرجع احد منهم بان لم يرجع البائع عن انكار عتقه ولم يرجع الشاهدان
عن شهادتهما عليه بعتقه فارثه لبيت المال باقرار كل انه لا حق له فيه اشبه سائر الاموال التي لا يعلم لها
مالك

فصل

ويصح تعليق عتق بصفة كقوله ان اعطيتني الفا فانت حر لانه تعليق
محض وكذا ان دخلت الدار او جاء المطر او راس الحول ونحوه ولا يعتق قبل وجود الصفة لان العتق
معلق بها فوجب ان يتعلق بها كالطلاق ولا يملك السيد ابطاله اي التعليق ما دام ملكه على المعلق
عتقه لانها صفة لازمة الزمها نفسه فلا يملك ابطالها بالقول كالنذر ولو اتفق السيد والرقيق على ابطاله
لم يبطل لذلك ولا يعتق مقول له ان اعطيتني او اديت الي الفا بابراء سيده له من الالف لانه لا حق له في
ذمته يبريه ولا يبطل التعليق بذلك وان ادى مقول له ذلك الفا عتق وما فضل عنه اي الالف بيد رقيق
فلسيد كالمنجز عتقه وما يكسبه قبل وجود الشرط لسيده لانه لم يوجد ما يمنعه الا ان السيد يحسب له
ما ياخذه من الالف فاذا كمل اداؤه عتق ولا يكفيه اعطاؤه من ملكه اذ لا ملك له وله اي السيد ان يطا
امة علق عتقها بصفة قبل وجودها لان استحقاق العتق عند وجود الصفة لا يمنع اباحة الوطء
كالاستيلاد بخلاف المكاتبة فانها اشترت نفسها من سيدها وملكت اكسابها ومنافعها وللسيد ان
يقف رقيقا علق عتقه بصفة قبلها وان نقل ملك من علق عتقه بصفة قبلها ثم ان وجدت وهو في
ملك غير المعلق لم يعتق لحديث لا طلاق ولا عتاق ولا بيع فيما لا يملك ابن آدم ولانه لا ملك له عليه فلا يقع عتقه
كما لو نجزه وان عاد ملكه اي المعلق بشرائه او ارثه او نحوه ولو بعد وجودها اي الصفة حال زواله اي ملك
المعلق عليه عادت الصفة فيعتق ان وجدت في ملكه لان التعليق والشرط وجدا في ملكه اشبه ما لو لم يتخللهما
زوال ملك ولا وجود صفة حال زواله ولا يعتق قبل وجود الصفة بكمالها كالجعل في الجعالة ويبطل
التعليق بموته اي المعلق لزوال ملكه زوالا غير قابل للعود فقوله اي السيد لرقيقه ان دخلت الدار بعد موتي
فانت حر لغو كقوله لعبد غيره ان دخلت الدار فانت حر وكقوله ان دخلت الدار بعد بيعي لك فانت
حر ولانه اعتاق له بعد استقرار ملك غيره عليه فلم يعتق به كما لو نجزه ويصح قول مالك لرقيقه انت
حر بعد موتي بشهر كما لو وصى باعتاقه او بان تباع سلعته ويتصدق بثمنها فلا يملك وارث بيعه اي
الرقيق المقول له ذلك قبله اي مضي الشهر كما لا يملك وارث بيع موصى بعتقه اي الرقيق المقول له ذلك
قبله اي قبل عتقه واي وكما لا يملك بيع موصى به لمعين قبل قبوله اي الموصى له به لتعلق حقه به وكسبه
اي المقول له انت حر بعد موتي بشهر بعد الموت اي موت سيده وقبل انقضاء الشهر للورثة ككسب ام الولد

حياة سيدها وكذا قول سيد لرقيقه اخدم زيدا سنة بعد موتي ثم انت حر فيعتق اذا فعل ذلك ويخرج
من الثلث فلو ابراه زيد من الخدمة بعد موت السيد عتق في الحال اي حال ابراء زيد له من الخدمة لبراءته منها
لعتبها له وان جعلها اي الخدمة لكنيسة بان قال لرقيقه اخدم الكنيسة سنة بعد موتي ثم انت حر
وهما اي السيد والعبد كافران فاسلم العبد قبلها اي قبل خدمة السنة وبعد موت سيده عتق مجانا اي
فلا يلزمه شيء لانه لا يتمكن من الخدمة المشروطة عليه لان الاسلام يمنعه منها فبطل اشتراطها كسائر
الشروط الباطلة ومن قال لرقيقه ان خدمت ابني حتى يستغني فانت حر فخدمه حتى كبر واستغنى
عن رضاع عتق ولا يشترط علم زمن الخدمة فمن قال لقنه اعتقتك على ان تخدم زيدا مدة حياته صح لحديث
سفينة قال كنت مملوكا لام سلمة فقالت اعتقتك واشترطت عليك ان تخدم رسول الله صلى الله عليه وسلم
ما عشت فقلت ان لم تشترطي علي ما فارقت رسول الله صلى الله عليه وسلم ما عشت فاعتقني واشترطت علي
رواه احمد وابو داود واللفظ له والنسائي والحاكم وصححه ومعناه عن ابن مسعود ولان القن ومنافعه
لسيده فاذا اعتقه واستثنى منافعه فقد اخرج الرقبة وبقي المنفعة على ما كانت عليه وانما اشترط علم
زمن الاستثناء في البيع لانه عقد معاوضة والثمن يختلف بطول المدة وقصرها ومن قال لرقيقه ان فعلت
كذا فانت حر بعد موتي ففعله كانه قال له ان صليت فانت حر بعد موتي فصلى في حياة سيده صار
مدبرا لوجود شرط التدبير فان لم يفعل حتى مات سيده لم يعتق لانه جعل ما بعد الموت ظرفا لوقوع الحرية
وذلك يقتضي سبق وجود شرطها لان الشرط لا بد ان يسبق الجزاء ويصح من حر لا من رقيق تعليق عتق قن
غير يملكه نحو قوله ان ملكت فلانا فهو حر او قوله كل مملوك املكه فهو حر فاذا ملكه عتق لاضافته العتق
الى حال يملك عتقه فيه اشبه ما لو كان التعليق وهو في ملكه بخلاف ان تزوجت فلانة فهي طالق لان العتق
مقصود من الملك والنكاح لا يقصد به الطلاق وفرق احمد بان الطلاق ليس لله تعالى وليس فيه قربة الى الله تعالى
فان قاله رقيق لم يصح لانه لا يصح عتقه حين التعليق لانه لا يملكه وعلى القول بانه يملك فهو ملك ضعيف
لا يتمكن من التصرف فيه وللسيد انتزاعه منه ولا يصح تعليق عتق قن غير بغيره اي غير ملكه له نحو قوله
ان كلمت عبد زيد فهو حر فلا يعتق ان ملكه ثم كلمه لانه لا يعتق بتنجيزه فلم يعتق بتعليقه وانما خولف
في التعليق بالملك لانه يراد للعتق وان قال جائز التصرف اول قن املكه حر او قال اخر قن املكه حر او قال
اول او اخر من يطلع من رقيقي حر فلم يملك الا واحدا عتق او لم يطلع الا واحد عتق لانه ليس من شرط الاول
ان يكون له ثان ولا من شرط الاخر ان يكون قبله اول ولذلك اسماه تعالى الاول والاخر ولو ملك اثنين معا اولا
او اخرا عتق واحد بقرعة وكذا لو طلع اثنان فاكثر معا ايضا او قال لامته اول ولد تلدينه حر فولدت
ولدين حيين معا عتق واحد منهما بقرعة لانه لم يسبقهما غيرهما فوجدت الصفة فيهما فاما ان يعتقا
او يعتق احدهما ويعين بقرعة وهو المنصوص فلا يعدل عنه لان المعلق انما اراد عتق واحد فقط وان قال

لامته

لامته اخر ولد تلدينه حر فولدت حيا ثم ميتا لم يعتق الاول لانه لم توجد الصفة فيه وان ولدت توأمين
فاشكل الاخر منهما اخرج بقرعة لاستحقاق احدهما العتق ولم يعينه وان قال لامته اول ولد تلدينه
او قال ان ولدت ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم ولدت ولدا حيا لم يعتق الحي لان الصفة انما وجدت في
الميت وليس محل العتق فانحلت اليمين به وان قال لامائه او زوجاته اول [illegible] تطلع او اول امراة لي
تطلع فالامة حرة او المراة طالق فطلع الكل معا امائه او زوجاته معا او طلع ثنتان منهن معا عتق
من الاماء واحدة بقرعة وطلقت من الزوجات واحدة بقرعة لما تقدم وان قال اخر قن املكه حر فملك عبيدا
ثم مات فاخرهم حر من حين شراه لوجود الصفة فيه ولا يحكم بعتق واحد معين منهم ما دام السيد حيا لاحتمال
ان يشتري قنا بعد الذي في ملكه فيكون هو الاخير فاذا مات علم يقينا اخر ما اشتراه فيعلم انه الذي وقع
عليه العتق وكسبه اي الذي تبين عتقه له من حين شرائه لانه حر وحرم على من قال اخر قن املكه حر وطء امة
اشتراها بعد ذلك حتى يملك غيرها لاحتمال ان لا يملك بعدها قنا فتكون حرة من حين شرائها فيكون وطئه
في حرة اجنبية ولا يزول هذا الاحتمال الا بشرائه غيرها ومن قال لقنه ان لم اضربك عشرة اسواط مثلا
فانت حر ولم يعين وقتا لم يعتق حين يموت احدهما وان باعه قبل ذلك صح ولم ينفسخ البيع ويتبع معتقة
بصفة علق عليها اعتقها ولدها فيعتق بعتقها ان كانت حاملا به حال عتقها بوجود الصفة لان
العتق وجد فيها وهي حامل به اشبهت المنجز عتقها او كانت حاملا به حال تعليق اي العتق لانه كان حين
التعليق كعضو من اعضائها فسرى التعليق اليه فاذا وجدت الصفة وهو حي عتق كامه كما لو عتقت
وهي حامل به ولا يتبعها في العتق ما اي ولد حملته ووضعته بينهما اي بين التعليق ووجود الصفة
لانها لم تعلق به حال التعليق ولا حال العتق وان قال لرقيقه انت حر وعليك الف يعتق بلا شيء عليه
لانه اعتقه بغير شرط وجعل عليه عوضا لم يقبله فعتق ولم تلزمه شيء وان قال له انت حر على الف او انت
حر بالف او انت حر على ان تعطيني الفا او قال له بعتك نفسك بالف لا يعتق حتى يقبل لانه اعتقه على عوض
فلا يعتق بدون قبوله وعلى تستعمل للشرط والعوض كقوله تعالى قال له موسى هل اتبعك على ان تعلمني
مما علمت رشدا وقال تعالى فهل نجعل لك خرجا على ان تجعل بيننا وبينهم سدا ونحوه وان قال لرقيقه انت
حر على ان تخدمني سنة ونحوها يعتق في الحال بلا قبول القن وتلزمه الخدمة وكذا لو استثنى خدمته مدة
حياته او استثنى نفعه مدة معلومة فيصح لخبر سفينة وللسيد بيعها اي الخدمة من العبد ومن غيره
نصا قال في الاقناع لعل المراد بالبيع الاجارة وان مات السيد في اثنائها اي مدة الخدمة المعينة
رجع الورثة اي ورثة السيد عليه اي العتيق المستثنى خدمته مدة معينة بقيمة ما بقي من الخدمة
اي باجرة مثلها لان العتق لا يلحقه الفسخ فاذا تعذر فيه استيفاء العوض رجع الى قيمته كالنكاح ولو
باعه اي القن سيده نفسه بمال في يده صح ذلك وعتق لانه كالتعليق وله اي السيد ولاؤه لعموم الولاء

وان ولدت ميتا ثم ولدت ولدا حيا عتق الثاني لوجود الصفة فيه

قوله ... اعلم ان الشرط لا يكون ممدودا ... هكذا ...

قوله وللسيد بيعها ... اي بيع المنفعة المستثناة ... قال في الاقناع لعل المراد بالبيع الاجارة ...

لمن اعتق وان قال لعبده جعلت عتقك اليك او خيرتك في عتقك ونوى بذلك تفويضه اي العتق اليه اي العبد
فاعتق العبد نفسه في المجلس عتق والا فلا قال في الفروع ويتوجه كطلاق وان قال عبد لآخر اشترني
من سيدي بهذا المال واعتقني فاشتراه بعينه اي المال الذي اعطاه العبد واعتقه لم يصحا اي الشراء
والعتق لشرائه بعين مال غيره بغير اذنه فلم يصح الشراء ولم ينفذ العتق لانه اعتق مملوك غيره بغير اذنه
وما اخذه السيد فماله وان اشتراه بعين المال بان اشتراه بثمن في ذمته واعتقه صح الشراء وعتق ولزم
مشتريه الثمن المسمى في البيع وما اخذه من العبد ودفعه لسيده فملك السيد لا يحتسب من الثمن وولاؤه لمشتريه
فصل واذا قال كل مملوك لي حر او قال كل عبد لي حر او كل ما اليَّ حر او كل رقيقي حر
يعتق مدبروه ومكاتبوه وامهات اولاده وشقص يملكه وعبيد عبده التاجر نصا ولو استغرقهم
دين عبده التاجر لعموم لفظه فيهم كما لو عينهم وان قال عبدي حر او قال زوجتي طالق ولم ينو معينا
من عبيده او امائه او زوجاته بانه اطلق عتق الكل من عبيده او امائه وطلق الكل من زوجاته نصا لان اي
لفظ عبدي او امتي او زوجتي مفرد مضاف فيعم العبيد او الاماء او الزوجات قال احمد في رواية حرب لو كان
له نسوة فقال امراته طالق اذهب الى قول ابن عباس يقع عليهن الطلاق ليس هذا مثل قوله احدى
الزوجات طالق كقوله تعالى وان تعدوا نعمة الله لا تحصوها وقوله احل لكم ليلة الصيام الرفث الى
نسائكم وحديث صلاة الجماعة تفضل عن صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة قال ابو محمد الجوزي وكذا ان
قال كل عبد املكه في المستقبل وان قال احد عبدي حر او قال احد عبيدي حر او قال بعضهم اي عبيدي حر ولم
ينوه اي يعينه بالنية او عينه بلفظه ونسيه اقرع او ادى احد مكاتبيه ما عليه وجهل المؤدي ومات
بعضهم اي العبيد او المكاتبين او مات السيد او لا اي لم يمت لا بعضهم ولا السيد اقرع السيد بينهم
او اقرع وارثه اي السيد بينهم فمن خرج منهم بالقرعة فهو حر من حين العتق وكسبه له لانه مستحق
العتق في هذه الصورة واحدا لا بعينه فاشبه ما لو اعتق جميعهم في مرض موته ولم تجز الورثة ومن
بان للناس اي من اعتق معينا ونسيه او بان لجاهل فيما اذا ادى اليه احد مكاتبيه وجهله ان عتيقه
اخطاته القرعة عتق الذي اخطاته القرعة اي ظهر انه العتيق وبطل عتق المخرج لتبين ان العتيق
غيره اذا لم يحكم بالقرعة فان حكم بها او كانت بامر حاكم عتقا لانه في ابطال عتق المخرج نقض لحكم الحاكم
فلا يقبل قوله فيه ولو قال مالك رقيقين اعتقت هذا لا بل هذا عتقا جميعا وكذا ان اقر وارث بان مورثه
اعتق هذا لا بل هذا فيعتقان لما ياتي في الطلاق وان اعتق مالك رقيقين احدهما بشرط فات
احدهما قبل وجوده او باعه اي باع السيد احدهما قبله اي الشرط عتق الباقي منهما عند وجود شرطه
لانه محل العتق دون الميت او المبيع كقوله اي المالك له ولاجنبي احدكما حر او قوله لقنه وبهيمة احدكما
حر فيعتق قنه وحده وكذا الطلاق اذا قال لزوجتيه احداكما طالق لو غدا مثلا فماتت احداهما او بانت قبله

او قال لزوجته واجنبية او بهيمة احداكما طالق ويأتي موضحا في الطلاق فصل ومن اعتق
في مرضه اي مرض موته المخوف ومثله ما الحق به كمن قدم لقتل او حبس او وقع الطاعون ببلده ونحوه
جزءا من رقيق مختص او من رقيق مشترك او دبره اي دبر جزءا من مختص به او من مشترك ومات وثلثه يحمله
اي الرقيق المعتق او المدبر بعضه كله عتق كله بالسراية الى باقيه من ثلث ماله لان ملك المعتق لثلث ماله
ملك تام يملك التصرف فيه بالتبرع وغيره اشبه عتق الصحيح الموسر ولشريكه في رقيق مشترك بينه وبين
مريض ما يقابل حصته اي الشريك من قيمته اي المشترك يوم عتقه يعطاها من التركة لقوله عليه الصلاة
والسلام واعطى شركاءه حصصهم فلو مات الرقيق الذي عتق سيده جزءا منه في مرضه قبل سيده عتق
بقدر ثلثه اي ثلث مال سيده منه كما لو لم يمت فيورث عنه كسبه بما عتق منه ومن اعتق في مرضه المخوف
ستة اعبد او اماء قيمتهم سواء وثلثه يحتملهم ظاهرا ثم ظهر على معتقهم دين يستغرقهم اي الستة بيعوا
كلهم فيه اي الدين لتبين بطلان عتقهم بظهور الدين لانه تبرع بمرض الموت يعتبر خروجه من الثلث فقدم
عليه الدين كالهبة ووفاء الدين لا يمنع ثبوت حكمه وان استغرق الدين بعضهم اي الستة بيع الكلهم فيه
اي المدين لتبين بطلان عتقهم بظهور الدين لانه تبرع بمرض الموت يعتبر خروجه من الثلث فقدم عليه الدين
بيع منهم بقدره اي الدين ما لم يلتزم وارثه اي المعتق بقضائه اي الدين فيهما اي فيما اذا استغرقهم الدين
جميعهم وما اذا استغرق بعضهم فان التزم بقضائه عتقوا لان المانع من نفوذ العتق الدين فاذا اسقط
بقضاء الوارث وجب نفوذ العتق وان لم يظهر عليه دين ولم يعلم له مال غيرهم اي الستة الذين اعتقهم
ولم تجز الورثة عتق جميعهم عتق ثلثهم فقط فان ظهر له اي الميت مال بعد ذلك يخرجون اي الستة من ثلثه
عتق من ارق منهم اي تبين عتقه من حين اعتقهم الميت لنفوذ تصرف المريض في ثلثه وقد بان انهم ثلث ماله
وخفاء ما ظهر من المال علينا لا يمنع كون العتق موجودا من حينه وما كسبوه بعد عتقهم لهم وان تصرف فيهم
وارث ببيع او غيره فباطل لانه لا يظهر له مال غيرهم ولا دين عليه جزاناهم ثلاثة اجزاء كل اثنين جزءا واقرعنا
بينهم بسهم حرية وسهمي رق فمن خرج له سهم الحرية منهم عتق ورق الباقون لحديث عمران بن حصين ان
رجلا من الانصار اعتق ستة مملوكين في مرضه لا مال له غيرهم فجزاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم اجزاء فاعتق
اثنين وارق اربعة رواه مسلم وابو داود وسائر اصحاب السنن وروي نحوه عن ابي هريرة مرفوعا
ولانه في تفريق العتق ضررا فوجب جمعه بالقرعة كالقسمة وان سلمنا مخالفته لقياس الاصول فرسول الله
صلى الله عليه وسلم واجب الاتباع لانه لا ينطق عن الهوى وانكار القرعة مردود بورود الكتاب والسنة
بها وان كانوا اي العتقاء في المرض ثمانية ولا مال له غيرهم فان شاء اقرع بينهم بسهم حرية وخمسة رق
وسهم لمن ثلثاه حر وان شاء جزاهم اربعة اجزاء واقرع بينهم بسهم حرية وثلاثة رق ثم اعادها اي
القرعة بين الستة لاخراج ثلثاه حر ليظهر العتق في غيره وكيف اقرع جاز لان الغرض خروج الثلث

وطلب اذا قال لزوجته واجنبية احدكما طالق

بالقرعة كيف اتفق وان اعتق عبدين قيمة احدهما مائتان وقيمة الاخر ثلثمائة جمعت الخمسمائة فجعلنا
الثلث لئلا يكون فيه كسر فيعسر النسبة اليه ثم اقرعت بين العبدين لتميز العتيق منهما فان وقعت
القرعة على الذي قيمته مائتان ضربتها في ثلاثة مخرج الثلث كما تعمل في مجموع القيمة تكن ستمائة ثم
تنسب منه اي المضروب الخمسمائة لانها ثلث تقديرا فيعتق خمسة اسداسه لان الخمسمائة خمسة
اسداس الستمائة وان وقعت القرعة على العبد الاخر عتق منه خمسة اتساعه لانك تضرب قيمته ثلثمائة
في ثلاثة تكن تسعمائة فتنسب منها الخمسمائة تكن خمسة اتساعها وكل ما يأتي من هذا الباب فسبيله اي طريقه
ان يضرب في ثلاثة مخرج الثلث ليخرج صحيحا بلا كسر وان اعتق مريض عبدا مبهما من اعبد ثلاثة لا يملك
غيرها فمات احدهم اي الثلاثة في حياته اي السيد اقرع بينه اي الميت وبين الحيين لان الحرية انما
تنفذ في الثلث اشبه ما لو اعتق معينا فان وقعت القرعة عليه اي الميت رقا لانه انما اعتق واحدا وان
وقعت القرعة على احدهما اي الحيين عتق اذا خرج من الثلث عند الموت والعبد الميت هلك قبله من
اصل المال ولم يعتبر ان وقعت على الميت خروجه من الثلث لان قيمة الميت ان كانت وفق الثلث
فلا اشكال وان كانت اكثر منه فالزائد هلك على ملك ربه وان كانت اقل فلا يعتق مع الاخرين شيء لانه
لم يعتق الا واحدا وان اعتق مريض الثلاثة وهو لا يملك غيرهم في مرضه فمات احدهم في حياته او
وصى بعتقهم اي الثلاثة الذين لا يملك غيرهم فمات احدهم بعده اي الموصي وقبل عتقهم او دبرهم
اي الثلاثة او دبر بعضهم ووصى بعتق الباقي منهم ولم تجز الورثة فمات احدهم اقرع بينه اي الميت
وبين الحيين لان العتق انما ينفذ في الثلث اشبه ما لو اعتق احدهم مبهما الا ان الميت هنا ان كانت قيمته
اقل من الثلث ووقعت القرعة عليه عتق من احد الحيين تتمة الثلث بالقرعة

باب

التدبير تعليق العتق بالموت اي موت المعلق سمي به لان الموت دبر الحياة يقال دابر يدابر اذا مات
وقال ابن عقيل مشتق من ادباره من الدنيا ولا يستعمل في شيء بعد الموت من وصية ووقف وغيرهما
غير العتق وهو لفظ يختص به العتق بعد الموت فلا تصح وصية به اي التدبير واجمعوا على صحة التدبير
في الجملة وسنده حديث جابر ان رجلا اعتق مملوكا له عن دبر فاحتاج فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من يشتريه مني فباعه من نعيم بن عبد الله بثمانمائة درهم فدفعها اليه وقال انت احوج منه متفق عليه
ويعتبر كونه اي التدبير ممن تصح وصيته فيصح من محجور عليه لسفه وفلس ومميز يعقله ويعتبر لعتق مدبر
خروجه من ثلثه اي مال السيد المدبر يوم موته نصا لانه تبرع بعد الموت اشبه الوصية بخلاف العتق في الصحة
لانه لم يتعلق به حق الورثة فنفذ من جميع المال كالهبة في الصحة والاستيلاد اقوى من التدبير لصحته من المجنون
فان اجتمع التدبير والوصية بالعتق تساويا لانهما جميعا عتق بعد الموت وان اجتمع العتق في
المرض والتدبير قدم العتق لسبقه وان قال اي شريكان في عبد لعبدهما مثلا ان متنا فانت حر

فان

بلغ

فمات احدهما عتق نصيبه وباقيه يعتق بموت الاخر نصا لان من مقابلة الجملة بالجملة فينصرف الى مقابلة البعض
بالبعض كقوله ركبوا دوابهم ولبسوا ثيابهم اي كل انسان ركب دابته ولبس ثوبه وان احتملت ثلثه الاول عتق
كله بالسراية كما سبق اتفاقا وصريحه اي التدبير لفظ عتق ولفظ حرية معلقين بموته اي السيد كانت حر بعد موتي
او انت عتيق بعد موتي ونحوه ولفظ تدبير كانت مدبر وما تصرف منهما اي العتق والحرية المعلقين بموته
والتدبير غير امر كدبر ومضارع كتدبر واسم فاعل كمدبر بكسر الباء ويكون كناية ان عتق منجز كناية التدبير
ان علقت بالموت كقوله ان مت فانت لله او فانت مولاي او فانت سائبة ويصح التدبير مطلقا اي
غير مقيد ولا معلق كقوله انت مدبر ويصح مقيدا كقوله ان مت في عامي هذا او في مرضي هذا فانت مدبر
فيكون ذلك جائزا على ما قال ان مات على الصفة التي قالها عتق والا فلا ويصح التدبير ايضا معلقا كقوله
اذا قدم زيد فانت مدبر وان شفى الله مريضي فانت حر بعد موتي ونحوه فان وجد الشرط في حياة سيده
فيها عتق والا فلا ويصح موقتا كانت مدبر اليوم او انت مدبر سنة فيكون مدبرا تلك المدة ان مات سيده فيها
عتق والا فلا وان قال له ان شئت فانت مدبر او متى شئت فانت مدبر او اذا شئت فانت مدبر فشاء في حياة
سيده ولو بعد المجلس صار مدبرا لوجود شرطه والا يشأ في حياة سيده فلا يصير مدبرا لانه لا يمكن حدوث
التدبير بعد الموت وان قال ان قرأت القرآن فانت حر بعد موتي فقرأه جميعه في حياة سيده صار مدبرا وان قرأ بعضه
فلا بخلاف ان قرأت قرآنا فانت حر بعد موتي فيصير مدبرا بقراءة بعضه لانه في الاولى عرّفه بال الاستغراقية
وقرينة الحال تقتضي قراءة جميعه اذ الظاهر انه اراد ترغيبه في قراءته فعاد الى جميعه وفي الثانية نكّره فا
قتضى بعضه وليس التدبير بوصية بل تعليق العتق بالموت فلا يبطل التدبير بابطال ولا رجوع كقوله
ان دخلت الدار فانت حر حيث لا يصح رجوعه عنه ولا يصح القول بانه وصية لم ينقصه لانه لا يملك نفسه ولا
تقف الحرية على قبوله واختياره ويتنجز عتقه عقب الموت ولو كان وصية لصح ابطاله ورجوعه عنه ويصح
وقف مدبر وهبته وبيعه ولو كان المدبر امة او كان بيعه في غير دين نصا وروي عن عائشة قال
ابو اسحاق الجوزجاني صحت احاديث بيع المدبر باستقامة الطرق فاذا صح الخبر استغني به عن غيره من
رأي الناس ولانه عتق معلق بصفة وثبت بقول المعتق فلم يمنع البيع كقوله ان دخلت الدار فانت
حر ولانه تبرع بمال بعد الموت فلم يمنع البيع في الحياة كالوصية وما ذكر ان ابن عمر روى ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال لا يباع المدبر ولا يشترى فلم يصح ويحتمل انه اراد بعد الموت او على الاستحباب ولا يصح قياسه على ام
الولد لان عتقها بغير اختيار سيدها وليس بتبرع ويكون من راس المال وباعت عائشة مدبرة لها
سحرتها ومتى عاد المدبر الى ملك من دبره عاد التدبير لما تقدم في عود الصفة في العتق في الحياة والطلاق
وان جنى مدبر بيع اي جاز بيعه في الجناية وان فدي اي فداه سيده باقل الامرين من ارش الجناية وقيمته
بقي تدبيره بحاله كانه لم يجن وان بيع بعضه اي المدبر في جنايته فباقيه الذي لم يبع مدبر بحاله وان مات

ويبطل به انه بيع بخلاف الكتابة فيه مع ...

سيد مدبر قبل بيعه ومدانية اي المدبر عتق ان وفى الثلث اي مال السيد بها اي الجناية وما ولدت مدبرة بعده اي
التدبير فولدها بمنزلتها سواء كانت حاملا به حين التدبير او حملت به بعده لقول عمر وابنه وجابر ولد المدبرة
بمنزلتها ولا نعلم لهم في الصحابة مخالف ولان الام استحقت الحرية بموت سيدها فتبعها ولدها كام الولد بخلاف
التعليق بصفة في الحياة والوصية لان التدبير آكد منها كل منهما ويكون ولدها مدبرا بنفسه فلو ماتت المدبرة
او زال ملك سيدها عنها لم يبطل التدبير في ولدها فيعتق بموت السيد كما لو كانت امه باقية وما ولدته
قبل التدبير لا يتبعها فيه كالاستيلاد والكتابة فلو قالت مدبرة ولدت بعده اي التدبير فيتبعني ولدي و
انكر سيدها فقال ولدت قبله فقوله او ورثته بعده لان الاصل بقاء رق الولد وانتفاء الحرية عنه وان لم
يف الثلث بمدبرة وولدها بان لم يخرجا جميعا من ثلث مال السيد اقرع بينها وبين ولدها كمدبرين لا قرابة
بينهما ضاق الثلث عنهما وله اي سيد مدبرة وطيها وان لم يشترط حال تدبيرها سواء كان يطوها قبل
تدبيرها او لا لما روي عن ابن عمر انه دبر امتين له وكان يطاؤهما قال احمد لا اعلم احدا كره ذلك غير الزهري و
لعموم قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وقياسا على ام الولد وللسيد وطي بنتها اي وطي بنت مدبرته المملوكة له
ان لم يكن وطي امها لتمام ملكه فيها واستحقاقها الحرية لا يزيد على استحقاق امها واما بنت المكاتبة فالحقت
بامها وامها يحرم وطوها فكذلك بنتها ويبطل تدبيرها بايلادها اي ولادتها من سيدها ما تصير به ام ولد
لان مقتضى التدبير العتق من الثلث وللاستيلاد العتق من راس المال ولو لم يملك غيرها او مدينا فالاستيلاد
اقوى فيبطل به الاضعف كملك الرقيق اذا طرى على النكاح وولد مدبر من امة نفسه ان جاز له التسري على ما
ياتي في النفقات موضحا كهو اي كابيه لان ولد الحر يتبعه في الحرية دون امه المملوكة له فكذلك ولد المدبر
من امته وكولد المكاتب من امته وولده من غيرها كامه حرية ورقا ومن كاتب مدبره صح او كاتب ام ولده
صح او دبر مكاتبه صح قال الحسن دبرت امراة من قريش خادما لها ثم ارادت ان تكاتبه فكتبت الرسول الى
ابي هريرة فقال كاتبيه فان ادى كتابته فذاك وان حدث بك حدث عتق قال وقال اراه قال ما كان عليه
له ولان الكتابة وللاستيلاد والتدبير سببان للعتق فلا يمنع احدهما الآخر كاستيلاد المكاتبة وعتق
مكاتب دبره سيده او مدبر كاتبه سيده باداء ما كوتب عليه وما بقي بيده له وبطل تدبيره فان مات
سيده قبله اي قبل ادائه وثلثه اي السيد يحتمل ما عليه اي المكاتب من الكتابة عتق كله بالتدبير وما
بيده للورثة وبطلت الكتابة والا يحتمل ثلثه ما عليه كله فبقدر ما يحتمله ثلثه يعتق منه ويسقط
عنه من كتابته بقدر ما عتق منه وهو على كتابته فيما بقي عليه لان محلها لم يعار ضه شي فان خرج
نصفه من الثلث عتق نصفه وسقط نصف كتابته وبقي نصفه ويحسب من الثلث قيمته المدبر وقت
موت سيده كما لو لم يكن مكاتبا وكسبه اي المدبر الذي كاتبه سيده ان عتق كله بموت سيده لسيده
كالمدبر المحض او بعض كسبه الذي بقدر عتقه ان لم يخرج كله من الثلث للسيد فهو تركة لانه كان له قبل العتق

فكذا بعده كما لو لم يكن مكاتبا وام الولد تعتق بالموت مطلقا ويسقط ما عليها من الكتابة وما بيدها لها
لا لسيدها ومن دبر شقصا من رقيق مشترك لم يسر تدبيره الى نصيب شريكه معسرا كان المدبر او موسرا لان
التدبير تعليق عتق بصفة لم يسر كتعليق بدخول الدار بخلاف الاستيلاد فانه آكد فان مات مدبر شقصه
عتق نصيبه ان خرج من الثلث وتقدم حكم سرايته الى نصيب شريكه فان اعتقه اي المشترك المدبر بعضه
شريكه الذي لم يدبره سرى عتقه ان كان موسرا الى الشقص المدبر مضمونا على المعتق بقيمته لحديث ابن عمر السابق
ولو اسلم مدبر لكافر او اسلم قن لكافر او اسلم مكاتب لكافر الزم بازالة ملكه عنه لئلا يبقى ملك كافر على مسلم
مع امكان بيعه بخلاف ام الولد فان ابى الكافر ازالة ملكه عن المسلم بيع اي باعه الحاكم عليه لازالة ملكه عنه لقوله تعالى
ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ومن انكر التدبير فشهد به رجلان عدلان او رجل عدل وامراتان
او رجل عدل وحلف معه المدبر حكم به اي التدبير لانه يتضمن اتلاف مال والمال يقبل فيه ما ذكر ويبطل تدبير
سيده لانه استعجل ما اجل له فعوقب بنقيض قصده كحرمان القاتل الميراث واما ام الولد فتعتق مطلقا لئلا يفضي
الى نقل الملك فيها ولا سبيل اليه وان جرح رقيق سيده فدبره ثم سرى الجرح اليه ومات عتق وتقدم ان ارتد سيد
مدبر او دبره في ردته ثم عاد الى الاسلام فتدبيره بحاله وان قتل او مات على ردته لم يعتق

باب الكتابة

اسم مصدر بمعنى المكاتبة من الكتب بمعنى الجمع لانها تجمع نجوما ومنه سمي الخراز كاتبا ولان السيد يكتب بينه و
بين عبده كتابا بما اتفقا عليه وشرعا بيع سيد رقيقه ذكرا كان او انثى نفسه اي الرقيق بمال فلا تصح على
خنزير ونحوه في ذمته اي الرقيق لا معين مباح فلا تصح على الية ذهب او فضة ونحوهما معلوم فلا تصح على
مجهول لانها بيع ولا يصح مع جهالة الثمن يصح السلم فيه فلا تصح بجوهر ونحوه لئلا يفضي الى التنازع منجم نجمين
فصاعدا اي اكثر من نجمين يعلم قسط اي مبلغ كل نجم مما عقد عليه من دراهم او دنانير او غيرهما ومدته
لان الكتابة مشتقة من الكتب وهو الضم فوجب افتقارها الى نجمين ليضم احدهما للآخر واشترط العلم بما لكل
نجم من القسط والمدة لئلا يؤدي جهله الى التنازع ولا يشترط تساوي الانجم فلو جعل نجم شهرا وآخر سنة او
جعل قسط احدهما مائة وللآخر خمسين ونحوه جاز لان القصد العلم بقدر الاجل وقسطه وقد حصل
بذلك والنجم هنا الوقت فان العرب كانت لا تعرف الحساب وانما تعرف الاوقات بطلوع النجم قال بعضهم
اذا سهيل اول الليل طلع فابن اللبون الحق والحق الجذع وبيع سيد رقيقه نفسه بمنفعة منجمة على
اجلين فاكثر كان يكاتبه في المحرم على خدمته فيه وفي رجب او على خياطة ثوب او بناء حائط عينهما فان كاتبه
على خدمة شهر معين او سنة معينة لم يصح لانه نجم واحد واجمع المسلمون على مشروعية الكتابة لقوله تعالى والذين
يبتغون الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وحديث بريرة وحديث المكاتب عبد ما بقي
عليه من كتابته درهم رواه ابو داود ولا يشترط للكتابة اجله وقعت القدرة على الكسب فيصح توقيت
النجمين بساعتين قلانه في شرحه في الاصح وفي تصحيح الفروع ظاهر كلام كثير من الاصحاب الصحة ولكن العرف

والعادة والمعنى انه لا يصح قياسا على السلم لكن السلم اضيق وجزم بالثاني في الاقناع وتصح الكتابة على
خدمة مفردة كان يكاتبه على ان يخدمه رجب وشعبان او على خدمة مع مال ان كان المال مؤجلا ولو الى
اثنائها اي مدة الخدمة كان كاتبه على خدمة شهر ودينار يؤديه في اثنائه او اخره واذا لم يسم الشهر كان عقب
العقد كالاجارة في قول وان عين الشهر صح ولو لم تتصل بالعقد لان المنع من الحلول في غير الخدمة للعجز عنه في الحال
بخلافها ويصح ان يكون اجل الدينار قبل الخدمة ان لم تتصل بالعقد كان يكاتبه في المحرم على دينار الى صفر
وعلى خدمته رجب وان جعل محله نصفها او انقضاءه صح كما تقدم لان الخدمة بمنزلة العوض الحاصل
في ابتدائها فيكون محلها غير محل الدينار وتسن الكتابة لمن اي رقيق علم فيه خير للاية وهو اي الخير الكسب
والامانة قال احمد الخير صدق وصلاح ووفاء بمال الكتابة ونحوه قول ابراهيم وعمرو بن دينار وغيرهما وان
اختلفت عباراتهم في ذلك ولا يجب لان الاية محمولة على الندب لحديث لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه ولانه
دعا الى ازالة ملكه بعوض فلم يجبر السيد عليه كالبيع وتكره الكتابة لمن لا كسب له لئلا يصير كلا على الناس
ويحتاج الى المسألة وتصح الكتابة لمبعض بان يكاتب السيد بعض عبده مع حرية بعضه وتصح كتابة رقيق
مميز لانه يصح تصرفه وبيعه باذن سيده فصحت كتابته كالمكلف وايجاب سيده الكتابة له اذن له في قبولها
بخلاف الطفل والمجنون لكن يعتقان بالتعليق ان علق عتقهما على الاداء صريحا ولا تصح الكتابة من غير المميز
بان يكاتب مميز رقيقه الا باذن وليه لانها تصرف في المال كالبيع ولا تصح كتابة من سيد غير جائز التصرف كسفيه
ومحجور عليه لفلس كالبيع او اي ولا تصح كتابة بغير قول لان المعاطاة لا تمكن فيها صريحا وتنعقد الكتابة
بقول سيد لرقيقه كاتبتك على كذا مع قبوله اي الرقيق الكتابة لان لفظها الموضوع لها فانعقدت بمجرده
وان لم يقل السيد لرقيقه فاذا اديت الي فانت حر لان الحرية موجب عقد الكتابة فثبتت
عند تمامه كسائر احكامه ولان الكتابة عقد وضع للعتق بالاداء فلم يحتج الى لفظ العتق كالتدبير
واطلاق الكتابة على المخارجة ليس مشهورا حتى يحتاج الى الاحتراز عنه على ان اللفظ المحتمل يصرف
بالقرائن الى احد معنييه وملك المكاتب حال الكتابة لسيده الا ان يشترط المكاتب ومتى ادى المكاتب
ما عليه من الكتابة فقبضه منه سيده او وليه اي السيد ان كان محجورا عليه عتق لمفهوم حديث عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده مرفوعا المكاتب عبد ما بقي عليه درهم رواه ابو داود فدل بمفهومه على انه اذا ادى جميع
كتابته لا يبقى عبدا او ابراه اي المكاتب سيده من كتابته او ابراه وارث لسيده موسر من حقه من كتابته
عتق لانه لم يبق عليه شيء منها فان ادى البعض او ابراه منه بري منه وهو على كتابته فيما بقي والخبر وان كان
الوارث معسرا وابرا من حقه عتق نصيبه فقط بلا سراية وما فضل بيده اي المكاتب بعد ادائه ما عليه
من كتابته او ابرائه منه فله اي المكاتب لانه كان له قبل عتقه فبقي على ما كان وتنفسخ الكتابة بموته
اي المكاتب قبل ادائه جميع كتابته سواء خلف وفاء ام لا وما بيده لسيده نصا لانه مات وهو عبد كما لو لم يخلف

وفاء لانها عقد معاوضة على المكاتب وقد تلف المعقود عليه قبل التسليم فبطل وقتله كموته سواء قتله سيده
او اجنبي ولا قصاص ان قتله حر وان كان القاتل سيده فلا شيء عليه لانه لو وجب شيء لكان له وما في يده
لسيده لزوال الكتابة لا على انه وارث وان كان القاتل اجنبيا فلسيده قيمته ولا باس بتعجيلها اي الكتابة
المؤجلة قبل حلولها لسيده ويضع السيد عنه اي المكاتب بعضها اي الكتابة فلو كان النجم مائة وعجل منه
او صالحه عنه على ستين وابراه من الباقي صح لان مال الكتابة غير مستقر وليس بدين صحيح لانه لا يجبر على
ادائه ولا تصح الكفالة به وما يؤديه الى سيده كسب عبده وانما جعل الشرع هذا العقد وسيلة الى العتق
واوجب فيه التأجيل مبالغة في تحصيل العتق وتخفيفا عن المكاتب فاذا عجل على وجه يسقط به بعض
ما عليه كان ابلغ في حصول العتق واخف على العبد ولهذا فارق سائر الديون ويفارق الاجانب من حيث
انه عبده فهو اشبه بعبده القن وان اتفقا على الزيادة في الاجل والدين كان حل عليه نجم فقال اخره الى كذا
وازيدك كذا لم يجز لانه يشبه ربا الجاهلية المحرم ويلزم سيدا عجل له مكاتبه كتابته اخذ معجلة بلا ضرر
على السيد في قبضها ويعتق فان ابى السيد اخذها جعلها امام في بيت المال وحكم بعتقه رواه سعيد في
سننه عن عمر وعثمان ولان الاجل حق لمن عليه الدين فاذا قدمه فقد اسقط حقه فسقط كسائر الحقوق
وظاهره انه ان تلف ببيت المال ضاع على السيد لقيام قبض الامام مقام قبضه لامتناعه بلا حق فان كان
ضرر على السيد بقبضها كان دفعها اليه بطريق مخوف او احتاجت الى مخزن كالطعام والقطن ونحوه لم
يلزمه اخذها لانه لا يلزمه التزام ضرر لا يقتضيه العقد ولا يعتق ببذله اذا ومتى بان بعوض دفعه
مكاتب لسيده عن الكتابة عيب فله اي السيد ارشه ان امسكه او عوضه اي المعيب برده على المكاتب لان
اطلاق عقد الكتابة يقتضي سلامة عوضها وقد تعذر رد المكاتب رقيقا فوجب ارش العيب او عوض المعيب
جبرا لما اقتضاه اطلاق العقد ولم يرتفع عتقه لانه ازال ملكه بعوض فلا يبطله رد العوض بالعيب
كالخلع ولو اخذ سيده اي المكاتب منه حقه ظاهرا ثم قال السيد هو حر ثم بان ما دفعه مستحقا اي
مغصوبا ونحوه لم يعتق لفساد القبض وانما قال هو حر اعتمادا على صحة القبض وان ادعى السيد تحريمه
اي ما اراد المكاتب ان يقبضه له بان قال لا اقبضه لانه غصب او سرقة ونحوه وانكره المكاتب قبل قول السيد
ببينة وسمعت بينته لان له حقا في ان لا يقتضي دينه من حرام وان لم يكن للسيد
بينة حلف العبد انه ملكه ثم يجب على السيد اخذه ويعتق المكاتب به اي باخذه لان الاصل انه ملكه ثم يلزمه
اي السيد رده اي ما قبضه من المكاتب مدعيا انه حرام الى من اضافه اليه ان كان اضافه لمعين بان قال غصبه
من زيد فيرده اليه لانه يقبل قوله في حق نفسه وان لم يقبل على المكاتب وان نكل مكاتب عن الحلف ان ما بيده
ملكه حلف سيده انه حرام ولم يلزمه قبوله وله اي سيد المكاتب اذا كان له عليه دينان دين الكتابة ودين
عن قرض او ثمن مبيع ونحوه قبضها لا يفي بدينه ودين الكتابة من دين له على مكاتبه بان يقول السيد عما

فان نكل حلف سيده فيه نظر ووجهه ان القول قول العبد مع اليمين فاذا نكل عنه قضي عليه بالنكول

يقبضه لانه عبد ما بقي عليه درهم من دين الكتابة ولم تجيزه اذا قبض ما بيده من غير دين الكتابة ولم يبق ما بيده ما يوفي كتابته
منه ولا يملك السيد تعجيزه قبل اخذه ذلك الذي بيده بينة كونه من جهة الدين لان بيده ما يمكن الوفاء منه
في الجملة والاعتبار بقصد سيده دون المكاتب الدافع وفائدته اي اعتبار قصد السيد يمينه اي السيد
عند النزاع اي الاختلاف في نيته لانه ادرى بها وهذا معنى ما قاله في الرعاية والفروع وتقدم في الرهن
لو قضى بعض دينه او ابرا منه وببعضه رهن او كفيل كان عما نواه الدافع او المبري والقول قوله
بالنية قال في تصحيح الفروع فقياس هذا ان المرجع في ذلك الى العبد المكاتب لا الى سيده وقال عما ذكره المص
وفيه نظر

فصل ويملك المكاتب كسبه ونفعه وكل تصرف يصلح ماله كبيع وشراء واجارة واستيجار
واستدانة لان الكتابة وضعت لتحصيل العتق ولا يحصل العتق الا باداء عوضه ولا يمكنه الاداء الا بالتكسب وهذه
اقوى اسبابه وفي بعض الاثار ان تسعة اعشار الرزق في التجارة وتتعلق استدانته بذمته يتبع بها
بعد عتقه لانه لما ملك كسبه صارت ذمته قابلة للاستشغال ولانه في يد نفسه فليس من سيده غرور بخلاف
الماذون له وسفر اي المكاتب كسفر غريم فلسيده منعه منه وله اي المكاتب اخذ صدقة واجبة ومستحبة
لقوله تعالى وفي الرقاب واذا جاز له الاخذ من الواجبة فالمستحبة اولى ويلزم مكاتبا شرط سيده عليه تركهما
اي السفر واخذ الصدقة كما يلزم العقد اي عقد الكتابة فيملك سيده تعجيزه بسفره واخذه الصدقة
عند شرط تركه لحديث المسلمون على شروطهم وكذا لو شرط عليه ان لا يسأل الناس قال احمد قال جابر بن عبد الله
هم على شروطهم ان راه يسأل نهاه فان قال لا اعود لم يرده عن كتابته في مرة فظاهره ان خالف مرتين
فاكثر فله تعجيزه ولا يصح شرط سيده عليه نوع تجارة كان يشترط عليه ان لا يتجر الا في نوع كذا لمنافاته
مقتضى العقد كشرطه عليه ان لا يتجر ويملك المكاتب ان ينفق على نفسه وزوجته ورقيقه وولده التابع
له في كتابته من كسبه كولده من امته لان النفقة تابعة للكسب وكسب من ذكر للمكاتب فان لم يكن ولده
تابعا له بان كان من زوجة فلم تلزمه نفقته فان عجز مكاتب عن ما عليه من كتابته ولم يفسخ سيده كتابته
لعجزه لزمته اي السيد النفقة على من ذكر لانهم في حكم ارقائه وليس للمكاتب النفقة على ولده من امة لغير سيده
ولو ولد بعد الكتابة لانه تابع لامه وليس المكاتب من اهل التبرع ويتبعه اي المكاتب ولده في كتابته من
امة سيده بشرطه اي اشتراطه ذلك على سيده في العقد لحديث المسلمون على شروطهم فان لم يشترطه فولده
قن لسيده تبعا لامه كما لو كانت لغير سيده ونفقته اي ولد المكاتب من مكاتبة ولو كانت المكاتبة لسيده
اي المكاتب على امه لانه تابع لها وكسبه لها وله اي المكاتب ان يقتص لنفسه ولو بلا اذن سيده من جان على طرفه
اي المكاتب لانه لو عفى على مال كان له فكذا بدله ولا يملك بان يقتص من بعض رقيقه الجاني على بعضه
لما فيه من تفويت حق سيده بلا نفع جزء من المال بلا اذنه لانه ربما عجز فيعود الرقيق لسيده ناقصا ولان
تصرفه قاصر على ما ينبغي فعله للمصلحة دون غيره وكا اي وليس للمكاتب ان يكفر بمال الا باذن سيده ولا

خفتهم

خفتهم لانه من مصلحتهم لانه في حكم المعسر لانه لا يلزمه زكاة ولا نفقة قريب حر ويباح له اخذ الزكاة لحاجته او
اي ولا ان يسافر مكاتب لجهاد لتفويت حق سيده مع عدم وجوبه عليه الا باذن سيده او يتزوج الا
باذن سيده لانه عبد فيدخل في عموم حديث ايما عبد نكح بغير اذن مواليه فهو عاهر ولان على السيد فيه ضررا
لاحتياجه لاداء المهر والنفقة من كسبه وربما عجز ورق فيرجع ناقص القيمة او يتسرى الا باذن سيده لان
ملكه غير تام وفيه ضرر على السيد وربما احبلها فتلف او تصير ام ولد فيمتنع عليه بيعها في اداء الكتابة او
يتبرع الا باذن سيده لتعلق حق سيده بماله او يقرض الا باذن سيده لانه قد لا يرجع اليه وربما افلس المقترض
او مات ولم يترك شيئا او هرب او يحابي الا باذن سيده لان المحاباة بمعنى المتبرع او يرهن او يضارب
او يبيع نسا ولو برهن او يهب ولو بعوض او يزوج رقيقه او يحده او يعتقه ولو بمال او يكاتبه الا باذن سيده
في الكل للحق سيده لم ينقطع عنه اذ ربما عجز فيعاد اليه كل ما في ملكه فان اذن له السيد في شيء من ذلك جاز لان المنع
لحق السيد فاذا اذن زال المانع والولاء على من اعتقه المكاتب او كاتبه باذن سيده فادى ما عليه للسيد لان المكاتب كوكيله
في ذلك وله اي المكاتب تملك ذوي رحمه المحرم كابيه واخيه وعمه وخاله بهبة ووصية وله شراؤهم وفداؤهم اذا
جنوا وهم بيده ولو اضر ذلك بماله اي المكاتب لان فيه تحصيل لحريتهم بتقدير عتقه والعتق مطلوب شرعا
وله اي المكاتب كسبهم اي من صار اليه من ذوي رحمه المحرم لانهم عبيده اشبهوا الاجانب ولا يبيعهم اي لا يصح ان
يبيع المكاتب ذوي رحمه المحرم لانه لا يملكهم كاملا حرا فلا يملكه مكاتبا فان عجز فهم رقيق معه لانهم من ماله فيصيرون
للسيد كعبيده الاجانب وان ادى عتقوا معه لكمال ملكه فيهم وزوال تعلق حق سيده عنهم وكذا ولده
اي المكاتب من امته لانه من ذوي رحمه فان عجز المكاتب رق ولده معه وان ادى عتق معه وتصير امه ام ولد
وولده من زوجته تبع لامه وتقدم وان اعتق اي عتق المكاتب سيده صاروا اي ذوو ارحام
المكاتب وولده من امته ارقاء للسيد كرقيقه للاجنبي اذا ما بيده معتق بغير اداء لسيده ولو اي المكاتب
شراء من يعتق على سيده كابي سيده وعمه لانه لا ضرر فيه وان عجز المكاتب او اعتقه سيده بلا اداء عتق
من بيده ممن يعتق على سيده لزوال تعلق المكاتب عنه وحلوه في ملكه للسيد وولد مكاتبة ولدته بعدها
اي كتابتها يتبعها اي امه المكاتبة في عتق باداء مال الكتابة لسيدها او عتقها بابراء من الكتابة لان الكتابة
سبب للعتق ولا يجوز ابطاله من السيد بالاختيار اشبه الاستيلاد ولا يتبعها ما ولدته قبل الكتابة كام الولد
والمدبرة ولا يتبعها في العتق باعتاقها بدون اداء او ابراء كعتق المكاتبة ولا يعتق ولد مكاتبة ان ماتت قبل
اداء مال كتابتها او ابرائه لبطلان الكتابة بموتها كعتق المكاتبة وولد بنتها اي المكاتبة كولدها فيعتق
اذا عتقت باداء او ابراء تبعا لامه ولا يتبع المكاتبة ولد ابنها ذكرا كان او انثى من غير امته لان ولده تابع لامه
دون ابيه وان اشترى مكاتب زوجته انفسخ نكاحها لملك المكاتب ما يشتريه بدليل ثبوت الشفعة له على
سيده وغيره ولسيده عليه ويجري الربا بينه وبينه في غير مال الكتابة وان استولد مكاتب امته ثم عتق

باداء او ابراء صارت ام ولد له فلا يصح منه بيعها لان ولدها الدرجة الحرية ولهذا لا يجوز بيعه ويعتق بعتق
ابيه استنبه ولد الحر مع امته وعلى سيده اي المكاتب بجناية عليها اي المكاتبة ارشها لان السيد مع مكاتبته
كالاجنبي ان لم يكن فيما تمثل به فان كان عتق كما سبق ومال لسيده وعلى سيد المكاتب بحبسه مدة
لمثلها اجرة ارفق الامرين به اي المكاتب من انظاره مثلها اي مدة حبسه بعد انقضاء مدة الكتابة او
اجرة مثله زمن حبسه لان عقد الكتابة ملحوظ فيه حظ المكاتبة وقد تنازع فيه امران فاعتبر احظهما
له لذلك **فصل** ويصح في عقد كتابة شرط وطي مكاتبته نظرا لبقاء اصل الملك كراهن يطا بشرط
ذكره في عيون المسائل ولانه بعضها من جملة منافعها فاذا استثنى نفعه صح كما لو استثنى منفعة اخرى
وجاز وطيه لها لانها امته وهي يجوز وطؤه لها كغير المكاتبة لاستثنائه ولا يصح شرط وطي بنت لها
اي لمكاتبته لان حكم الكتابة فيها بالتبعية ولم يكن وطيها مباحا حال العقد فيشترطه فان وطيها
اي مكاتبته بلا شرط فلها المهر او وطي بنتها اي بنت مكاتبته التي في ملكه او وطي امتها اي امة مكاتبته فلها
اي المكاتبة المهر على سيدها ولو كانت الموطوءة من المكاتبة او بنتها او امتها مطاوعة لان عدم منعهما وطيه
ليس اذنا فيه ولهذا الوري مالك مالا ومن يتلفه فلم يمنعه لم يسقط عنه ضمانه ومتى تكرر وطيه لواحدة
منهن وكان قد ادى المهر لما قبله من الوطي لزمه مهر اخر لوطيه بعد اداء مهر الوطي الاول لانه لما ادى مهر الاول فكانه
لم يتقدم الوطي الثاني وطي والا يكن ادى مهرا لما قبله من الوطي فلا يلزمه الا مهر واحد لاتحاد الشبهة وهي
كون الموطوءة مملوكته او مملوكة مملوكته وعليه اي سيد المكاتبة قيمة امتها ان اولدها لانه اتلافها بمنعها
من التصرف فيه ولا يلزمه قيمة بنتها ان اولدها لان المكاتبة كانت ممنوعة من التصرف فيها قبل استيلادها
فلم يفت عليها شي باستيلادها بخلاف امتها ولا يلزم السيد ايضا قيمة ولده من امة مكاتبته او امة مكاتبته
ان استولدها لان ولد السيد حر منه فلا يلزمه دفع قيمته لرقيقه فيؤخذ منه انه لا تلزمه قيمة ولده
من مكاتبته ولا بنتها ويؤدب من وطي مكاتبته بلا شرط او بنتها او امتها او امة مكاتبه ان علم التحريم لفعله
ما لا يجوز له وتصير مكاتبته او بنتها او امتها او امة مكاتبه ان ولدت من سيدها سواء شرط وطي مكاتبته
او لا ام ولد لانها امته ما بقي عليها درهم ثم ان ادت مكاتبته التي اولدها عتقت وكسبها لها ولا تنفسخ كتابتها
باستيلاد وان مات سيدها وبقي عليها شي من كتابتها سقط وعتقت بكونها ام ولد وما بيدها لورثته
اي السيد كما لو اعتقها قبل موته ولو لم تعجز لانها عتقت بغير اداء وكذا لو اعتق سيد مكاتبه فله كل ما بيده و
عتقه اي السيد لمكاتبه فسخ لكتابته لفوات محلها بصيرورته حرا ولو كان عتقه في غير كفارة ويصح عتقه
في الكفارة ان لم يكن ادى شيئا من كتابته ويأتي ومن كاتبها شريكان فيها ثم وطئاها فلها على كل واحد منهما مهر
لان منفعة البضع لها فيضمنها لها متلفها كالاجنبي وان ولدت من احدهما صارت ام ولده ولو لم تعجز
فتبقى على كتابتها ويغرم من صارت له ام ولد لشريكه قيمة حصته منها مكاتبة لسراية الاستيلاد عليه كذلك

[هامش] قوله من انظاره ... بعض المحققين

[هامش] قوله ولا بنت لها اي لو اشترط وطي بنت لها ... بطريق التبعية ... والمعدوم لا يتصف بالاباحة

[هامش] ... ما لا ... فلم يمنعه لم يسقط عنه ضمانه

[هامش] او مكاتبته

وكتابتها

وكتابتها بحالها كما لو اشترى احد الشريكين حصة شريكه منها ويغرم لشريكه نظيرها اي حصته من ولدها لانه
فوتها عليه وقياس ما تقدم وما ياتي ان لا يلزمه شي في الولد وان الحق ولد مكاتبة وطئاها سيداها بهما صارت ام ولدهما
لانه لا يمكن سرايته على واحد منهما لاستوائهما في المعنى وكتابتها بحالها فان ادت اليهما عتقت في حياتهما
وما بيدها لها وان لا فانه يعتق نصفها بموت احدهما لان نصفها ام ولد له ويعتق باقيها بموت الاخر لما سبق
فصل ويصح نقل الملك في المكاتب ذكرا كان او انثى لقصة بريرة حيث اشترتها عائشة
بامر النبي صلى الله عليه وسلم وليس في القصة ما يدل على انها كانت عجزت بل استعانتها بها دليل بقا كتابتها وقياس
على البيع الهبة والوصية ونحوهما ولمشتر مكاتبا جهلها اي الكتابة الرد او الارش لانها عيب في الرقيق لنقص قيمته
بملكه نفعه وكسبه وهو اي المشتري ان امسك كبائع في عتق باداء للزوم الكتابة فلا تنفسخ بنقل الملك فيه وله
اي المشتري الولاء على المكاتب اذا ادى اليه وعتق لعتقه عليه في ملكه ومشتر كبائع في عوده اي المكاتب قنا
بعجزه عن اداء كتابته لقيامه مقام البائع فلو اشترى كل واحد من مكاتبين شخص الاخر او اشترى كل من مكاتبين
شخصين اثنين الاخر صح شراء الاول وحده لان للمكاتب شراء العبيد فصح شراؤه للمكاتب كشرائه للقن وبطل شراء
الثاني لانه لا يصح ان يملك العبد سيده لافضائه الى تناقض الاحكام فان جهل السبق منهما اي البيعين بطلا لاشتباه
الصحيح بالباطل كما لو تزوج اختين وجهل السابقة ويرد كل منهما الى كتابته وان اسر اي اسر الكفار المكاتب
فاشتري منهم او وقع في قسم احد الغانمين فاحب سيده اخذه ممن اشتراه من الكفار بما اشترى به قبل ذلك
وكتابته بحالها والا بان لم يحب السيد اخذه بذلك منه بقي بيد مشتريه فاذا ادى المكاتب لمشتريه او لمن
وقع في قسمه ما بقي عليه من كتابته عتق للزوم الكتابة فلا تنفسخ بالاسر كالبيع واولى وولاؤه له اي
لمشتريه لعتقه في ملكه ولا يحتسب عليه اي المكاتب بمدة الاسر التي هو فيها عند الكفار لانها ليست بتفريطه
ولا فعله فلا يعجز المكاتب حتى يمضي عليه بعد الاجل مثلها اي مدة الاسر فتلغى مدة الاسر ويبنى على ما مضى
وعلى مكاتب جنى على سيده فدا نفسه لانه مع سيده كالحر في المعاملات فكذا في الجنايات او اي وعلى مكاتب
جنى على اجنبي فدا نفسه لانه الجاني وقد ملك نفعه وكسبه اشبه الحر ان كان ارش الجناية اكثر من
قيمته فانه يفدي نفسه بقيمته فقط لتعلق حق المجني عليه برقبة المكاتب لانه عبد والقيمة بدل عن رقبته
مقدما فداء نفسه على دين كتابته لتعلق ارش الجناية برقبته وتعلق الكتابة بذمته ولانه اذا قدم حق
المجني عليه على السيد في العبد القن فلان يتقدم عليه في المكاتب بطريق اولى فان ادى مكاتب جان كتابته
مبادرا قبل ارش الجناية وليس محجورا عليه في ماله عتق لصحة ادائه لانه قضى حقا عليه واجبا كما لو قضاه قبل
بعض غرمائه قبل الحجر عليه واستقر الفداء اي ارش الجناية عليه في ذمته لانه كان واجبا قبل العتق فكذا بعده
فان سال ولي الجناية الحاكم الحجر عليه وحجر عليه قبل اداء كتابته لم يصح دفعه الى سيده فلا يعتق به وان جمعه
حاكم فدفعه الى ولي الجناية لتقدمه على الكتابة لان ارش الجناية مستقر ودين الكتابة غير مستقر وان قتله

[هامش] لان كل واحد يقول لصاحبه انا مولاك ... والله اعلم

[هامش] قوله اي لمشتريه لعتقه في ملكه وهذا الحكم مبني على ثلاث قواعد الاولى ان الكفار يملكون اموال المسلمين بالقهر الثانية ... الثالثة ان المكاتب يصح نقل الملك فيه ... والله اعلم

اي المكاتب الجاني سيده لزمه ما كان على المكاتب بالجناية وهو اقل الامرين من ارشها او قيمته لانه فوت على ولي الجناية
محل تعلقها وهو رقبة الجاني وكذا ان اعتقه اي المكاتب الجاني السيد فيلزمه ذلك لانه اتلف فيه ماليته بعتقه
ويسقط ارش جنايته بقتل سيده او عتقه اياه ان كانت جنايته على سيده لانه فوت ماليته على نفسه ولا يجب
على احد دين نفسه وان عجز مكاتب جان عن فدا نفسه وهي اي الجناية على سيده فله اي سيده تعجيزه اي
عوده الى الرق لان ارش الجناية حق عليه لسيده فاذا عجز عنه عاد الى بدله وهو رقبته وان كانت جناية المكاتب
على غيره اي غير سيده وعجز عن فدا نفسه خير سيده بان فداه فهو على كتابته والا بيع فيها اي الجناية
قنا اي غير مكاتب لبطلان كتابته بتعلق حق المجني عليه برقبته ويجب فدا جنايته مطلقا اي سواء كانت
على سيده او اجنبي بالاقل من قيمته اي المكاتب او ارشها اي الجناية لان الزيادة ان كان الارش اكثر من قيمته
لا موضع لها وان كان اقل لم يكن للمجني عليه اكثر من ارشها وان عجز مكاتب عن ديون معاملة لزمته تعلقت
بذمته لان حكمه كالاحرار فيتبع بها بعد عتقه لانه حال يساره وخرج بديون المعاملة ارش الجناية ونحوها
من الاتلافات وكذا مر فيقدم اي ديون المعاملة على دين كتابته ان كان يحجر عليه بان ضاقت ديونه عنها
وسال غرماؤه الحاكم الحجر فحجر عليه لعدم تعلقها برقبته اي المكاتب ولهذا ان لم يكن بيده اي المكاتب مال فليس
لغرمائه تعجيزه بعوده الى الرق بخلاف ارش جناية لتعلقه برقبته وبخلاف دين كتابة لانه بدل رقبته ويشترك
رب دين معاملة ورب ارش جناية في تركة مكاتب بعد موته فيتحاصان لفوات الرقبة وللمكاتب غير المحجور عليه
تقديم اي دين شاء من كتابة ومعاملة وارش جناية كالحر فصل والكتابة الصحيحة
عقد لازم من الطرفين لا يتقايلان لا يدخلها خيار لان القصد منها تحصيل العتق فكان السيد علق عتق
المكاتب على اداء مال الكتابة ولان الخيار شرع لاستدراك ما يحصل للعاقد من الغبن والسيد والمكاتب
دخلا فيه متطوعين راضيين بالغبن ولا يملك احدهما فسخها اي الكتابة كسائر العقود اللازمة ولا يصح
تعليقها على شرط مستقبل كاذا جاء رجب فقد كاتبتك على كذا كبقية العقود اللازمة وخرج بمستقبل الماضي
والحاضر كان كنت عبدي ونحوه فقد كاتبتك ولا تنفسخ الكتابة بموت سيد ولا جنونه ولا حجر عليه لسفه
او فلس كبقية العقود اللازمة ويعتق المكاتب باداء الى من يقوم مقامه اي السيد من وليه ووكيله او الحاكم مع
غيبة سيده او باداء الى وارثه اي السيد ان مات والولاء للسيد لا للوارث كما لو وصى بما عليه لمستحق فادى اليه
وان حل على مكاتب نجم من كتابته فلم يؤده فلسيده الفسخ كما لو عسر المشتري بثمن المبيع قبل قبضه بلا
حكم حاكم كرد المبيع ويلزم سيدا انظاره اي المكاتب قبل فسخ كتابته ثلاثا ان استنظره المكاتب لبيع
عرض ولمال غايب دون مسافة قصر يرجو قدومه ولدين حال على مليء او لمال في مودع قصدا لحظ المكاتب
والرفق به مع عدم الاضرار بالسيد وان حل نجم والمكاتب غايب بلا اذن سيده فله الفسخ وباذنه يكتب
الحاكم الى حاكم البلد الذي به المكاتب يامره بالاداء او يثبت عجزه ليفسخ السيد او وكيله فان قدر المكاتب

على الوفا ولم يحضر ولم يوكل من يؤدي عنه مع الامكان ومضي زمن السير عادة فلسيده الفسخ ولمكاتب قادر
على كسب تعجيز نفسه بترك التكسب لان دين الكتابة غير مستقر عليه ومعظم القصد بالكتابة تخليصه من الرق
فاذا لم يرد ذلك لم يجبر عليه الا ان ملك المكاتب وفا الكتابة فان ملكه لم يملك تعجيز نفسه لتمكنه من الاداء وهو سبب
الحرية التي هي حق لله تعالى فلا يملك ابطالها مع حصول سببها بلا كلفة ولا يملك مكاتب فسخها اي الكتابة للزوم
فان ملكه اي الوفا مكاتب اجبر على ادائه لسيده ثم عتق باداء ولا يعتق بنفس الملك للخبر ولجواز ان يتلف قبل
ادائه فيفوت على السيد فان مات مكاتب قبله اي الوفا انفسخت ولو ملك وفا لانه مات رقيقا فالمال جميعا
لسيده ويصح فسخها اي الكتابة باتفاقهما اي المكاتب وسيده فصح ان يتقايلا احكامها قياسا على البيع
قاله في الكافي وفي الفروع يتوجه ان لا يجوز لحق الله تعالى ولو زوج السيد امراة ترثه ان مات من مكاتبه وصح
النكاح بان قلنا الكفاءة شرط للزوم لا للصحة او حكم به من يراه ثم مات السيد انفسخ النكاح لملكها زوجها
او بعضه كما لو لم يكن مكاتبا وكذا لو ورث حر زوجته المكاتبة او زوجة غيرها او جزءا منها فينفسخ نكاحه
لان ملك اليمين اقوى من النكاح فاذا طرا عليه ابطله ويلزمه ان يؤدي السيد الى من ادى كتابته كلها ربعها
اما وجوب الايتاء بلا تقدير فلقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وظاهر الامر الوجوب واما كونه ربع
مال الكتابة فلما روى ابو بكر باسناده عن علي مرفوعا في قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم قال ربع
الكتابة وروي موقوفا عن علي ولانه مال يجب ايتاؤه بالشرع مواساة فكان مقدرا كالزكاة وحكمته
الرفق بالمكاتب واعانته وفارقت الكتابة في ذلك سائر العقود لان القصد بها الرفق بالمكاتب بخلاف
غيرها ولا يلزمه اي المكاتب قبول بدله اي ربع مال الكتابة ان دفعه سيده له من غير جنس الذي وقعت عليه
الكتابة بان كاتبه على دراهم فاداها اليه واعطاه عن ربعها دنانير او بالعكس او اعطاه عنها عروضا
لانه لم يؤته من مال كتابته ولا من جنسه فان كان من جنسه لزمه لانه لا فرق في المعنى بين الايتاء من عينه
او من غيره من جنسه فتساويا في الاجزاء كالزكاة وغير المنصوص عليه اذا كان في معناه الحق به لكن الاولى
من عينه لظاهر النص فلو وضع السيد عن مكاتبه من مال كتابته بقدره اي الربع جاز لتفسير الصحابة الآية
بذلك ولانه ابلغ في النفع واعون على حصول العتق او عجله اي ايتاء الربع للمكاتب سيده جاز لانه انفع له و
كالزكاة ووقت الوجوب عند العتق لما تقدم قال علي الكتابة على نجمين والايتاء من الثاني فان مات السيد
بعد الوفا وقبل ايتائه الربع فهو دين في تركته كسائر الحقوق الواجبة عليه فان ضاقت عنه وعن ديونه
تحاصوا و[illegible] للكتابة بعد مكاتب عن ربعها اي الكتابة لحديث الاثرم عن عمر وابنه وعائشة
وزيد بن ثابت انهم قالوا المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وروي ايضا عن ام سلمة ولان الكتابة عوض عن
المكاتب فلا يعتق قبل اداء جميعها ولانه لو عتق بعضه لسرى الى باقيه كما لو باشره بالعتق وحديث ابن عباس مرفوعا
اذا اصاب المكاتب حدا او ميراثا ورث بحساب ما عتق منه ويؤدي المكاتب بحصة ما ادى دية حر وما بقي دية عبد

ثلاثة ويؤيده ما فيها من معنى التعليق حاشية

رواه الترمذي وحسنه محمول على مكاتب لرجل مات وخلف ابنين فاقر احدهما بالكتابة وانكر الاخر وادى للمقر
ونحوذلك جمعا بين الاخبار وتوفيقا بينهما وبين القياس والحديث سعيد عن ابي قلابة قال كن ازواج
النبي صلى الله عليه وسلم لا يحتجبن من مكاتب ما بقي عليه دينار ولا لمكاتب ان يصالح سيده عما في ذمته
من كتابته بغير جنسه لان الحق لا يعدوهما لا مؤجلا لانه بيع دين بدين ولان تعرقا قبل قبض ان جرى
بين الجنسين ربا نسيئة ومن ابرئ من المكاتبين من كتابته كلها عتق لمفهوم حديث المكاتب عبد ما بقي عليه
درهم لانه مع البراءة لم يبق عليه شيء ولان البراءة في معنى الاداء بجامع سقوط الحق في الموضعين وان ابرئ
مكاتب من بعضها كان كاتبه على الف وابراه من خمسمائة فهو على الكتابة فيما بقي من الالف فاذا اداه عتق
فصل ويصح كتابة عدد من رقيقه بعوض واحد كان يكاتب عبدين على مائتين الى سنتين
كل سنة مائة كما لو باعهم كذلك لواحد ويقسط العوض بينهم على القيم اي قيمة كل منهم يوم العقد لانه زمن
المعاوضة لا على عدد رؤوسهم كما لو اشترى شقصا وسيفا او اشترى عبيدا ورد واحد منهم بعيب ويكون
كل منهم مكاتبا بقدر حصته من العوض يعتق باداء ويعجز عنها اي قدر حصته وحده لان
الكتابة عقد معاوضة اشبه ما لو اشترى عبدا وان شرط عليهم ضمان بعضهم بعضا لم يصح الشرط ويصح
الكتابة وان مات بعضهم سقط ما عليه نصا وكذا ان اعتق السيد بعضهم وان ادوا ما كوتبوا عليه واختلفوا
بعد ادائه في قدر ما ادى كل واحد منهم بان قال الاكثر قيمة ادينا على قدر قيمتنا وقال الاقل قيمة ادينا على السوا
فبقيت لنا على الاكثر قيمة بقية فالقول قول مدعي اداء الواجب اي قدر الواجب عليه لان الاصل براءته مما يدعى به
عليه ويصح ان يكاتب السيد بعض عبده كنصفه كالبيع ويجب ان يؤدي الى سيده من كسبه بحسب ما فيه من
الرق ويؤدي في الكتابة بحسب ما كوتب منه الا ان يرضى سيده بتأدية الجميع في الكتابة فان ادى ما عليه عتق كله
ما كوتب فيه لادائه والباقي بالسراية لمن اعتق بعض عبده ويصح ان يكاتب عبده على الف في راس كل شهر
الف على ان يكون العتق عند اداء الالف الاول فاذا اداه عتق لان السيد لو اعتقه بغير اداء شيء صح فكذا
اذا جعل عتقه عند اداء بعض كتابته ويبقى الالف الآخر دينا عليه بعد عتقه كما لو باع نفسه به وكذا لو شرط
عليه خدمة معلومة بعد العتق ويصح ان يكاتب شقصا له من مشترك عبدا او امة بغير اذن شريكه موسرا
كان الشريك او معسرا لانها عقد معاوضة على نصيبه فصح كبيعه ولانه ملكه يصح بيعه وهبته فصحت
كتابته كالكامل وكما لو كان باقيه حرا ولا يمنع الكسب واخذ الصدقة بجزئه المكاتب ولا يستحق الشريك شيئا
مما اخذه من الصدقة بذلك الجزء كما لو ورث المعض شيئا بجزئه الحر فان هايا مالك البقية فكسب في نوبته
شيئا اختص به وان لم يهايه فما كسبه بجملته فله من كسبه بقدر الجزء المكاتب منه ولسيده الذي لم
يكاتبه الباقي لانه كسبه بجزئه المملوك ويملك المكاتب بعضه من كسبه بقدر ما اي الجزء المكاتب لانه
مقتضى الكتابة فاذا ادى المكاتب بعضه ما كوتب عليه لمن كاتبه وادى للشريك الآخر الذي لم يكاتبه

ما يقابل حصته عتق كله ان كان من كاتبه اي كاتب نصيبه منه موسرا بقيمة حصة شريكه لعجز المكاتب بالاداء
الاخر بالسراية وليس له ان يؤدي الى من كاتبه شيئا حتى يؤدي الى الشريك الذي لم يكاتبه ما يقابل حصته منه سواء
اذن الشريك في كتابته او لم يأذن ولو ادى الكتابة من جميع كسبه لم يعتق لانه دفع ما ليس له وعليه للشريك
الذي كاتب نصيبه منه وادى اليه قيمة حصة شريكه لان عتقها عليه بسبب من جهته اشبه ما لو باشره بالعتق
او علق عتق نصيبه بشرط فوجد فان كان الذي كاتبه معسرا لم يعتق سوى نصيبه وان كان موسرا ببعض
نصيب شريكه عتق بقدر ما هو موسر به وان اعتق الشريك الذي لم يكاتب اي اعتق نصيبه منه قبل ادائه
كتابته عتق عليه كله بالسراية ان كان موسرا بقيمة نصيب شريكه كما لو لم يكن بعضه مكاتبا وعليه اي الشريك
المعتق قيمته ما للشريك المكاتب للمشترك مكاتبا لانه اتلفه عليه كذلك فان كان معسرا لم يعتق سوى
نصيبه وبقي نصيب شريكه على كتابته فاذا اداها كملت حريته عليهما وولاؤه بينهما بقدر ما عتق على كل واحد
منه ولهما اي الشريكين في عبد كتابة عبدهما سواء تساوى ملكهما فيه او تفاضل على تساو في مال الكتابة
كان يكاتباه على الفين لكل الف وعلى تفاضل كان يكاتباه على ثلاثة الاف لواحد الفان وللاخر الف سواء كاناه
في عقد او عقدين لان كلا يعقد على نصيبه عقد معاوضة فجاز ان يختلفا في العوض كالبيع ولا يؤدي اليهما
الا على قدر ملكيهما فيه فلا يزيد احدهما على الآخر ولا يقدم احدهما على الآخر لانهما سواء فيه فيتساويان في كسبه وحقهما
متعلق بما في يده تعلقا واحدا فلم يكن له ان يخص احدهما منه بشيء دون الاخر فان قبض احدهما دون الآخر لم
يصح القبض وللمقبوض ان يأخذ منه حصته ان لم يكن اذن فان عجز فلهما الفسخ ولهما امضاء فان فسخا او
امضيا او فسخ احدهما وامضى الآخر جاز فان كاتباه منفردين في صفقتين فوفى المكاتب احدهما اي الشريكين
ما كاتبه عليه ظاهره ولو بلا اذن الآخر بخلاف ما اذا كاتباه كتابة واحدة او ابراه منه عتق نصيبه خاصة
ان كان الموفي او المبرئ معسرا بقيمة نصيب شريكه والا بان كان موسرا بقيمة حصة شريكه عتق عليه كله
بالسراية وعليه قيمة نصيب شريكه مكاتبا وولاؤه كله له وان كاتباه كتابة واحدة في صفقة واحدة فوفى
احدهما اي احد الشريكين ما له عليه بغير اذن الآخر لم يعتق منه شيء لفساد القبض لتعلق حقهما بما في يد المكاتب
تعلقا واحدا وان كان وفاه احدهما باذن اي الآخر عتق نصيبه لصحة القبض لان المنع لحق الشريك
الآخر وقد زال بالاذن وسرى العتق الى باقيه ان كان من استوفى كتابته موسرا وضمن نصيب شريكه بقيمته مكاتبا
لعتقه عليه باقيا على كتابته وله ولاؤه كله وما بيده من المال الذي لم يقبض منه شيئا مع كونه بينهما نصفين
بقدر ما قبض صاحبه والباقي بين العبد وسيده الذي عتق عليه لان نصفه عتق بالكتابة ونصفه بالسراية
فحصة ما عتق بالكتابة للعبد وحصة ما عتق بالسراية للسيد واذا كاتب ثلاثة عبيدا لهم فادعى الاداء
اليهم كلهم فانكره اي الاداء احدهم واقر الآخران شاركهما المنكر فيما اقرا بقبضه من العبد فلو كانوا كاتبوه
على ثلاثمائة مثلا فاعترف اثنان منهم بقبض مائتين وانكر الثالث قبض مائة شاركهما في المائتين اللتين اعترفا

والعلة حيث دفع للآخر من المال بقدر ملكه بلا دفع المكاتب جميع ما في يده صح
واحدهما لم يعتق منه شيء لانه لم يسلم نصيب صاحبه شيء من القبض فاسد

بقبضها لانهما من ثمن العبد وهو مشترك بينهم فتقسم بحيث يكون بينهم ولان ما بيد العبد لهم وما اخذاه
كان بيده فوجب ان يشتركوا فيه بالسوية ونصه اي الامام احمد تقبل شهادتهما عليه اي المنكر بقبض
المائة لانهما تشهد للعبد باداء ما يعتق به اشبها الاجنبيين ولا يمنع ذلك رجوع المشهود عليه عليهما بحصته
مما قبضاه والا اي وان لا تقبل شهادتهما عليه لانهما يدفعان عن انفسهما بها مغرما فان كانا غير عدلين او عدلين
ولم يشهدا اخذ المنكر منهما ثلثي مائة ومن العبد تمامها ولم يرجع الماخوذ منه على الباقين بشيء وان انكر الثالث
الكتابة فقوله بيمينه ونصيبه رقيق اذا حلف وان كان شريكاه عدلين وشهدا عليه قبلت شهادتهما
لانهما لا يجران الى انفسهما نفعا ومن قبل كتابة من سيده عن نفسه وعن رقيق لسيده غائب بان قال سيد
لبعض ارقائه كاتبتك وفلانا الغائب على كذا فقبل المخاطب لنفسه وللغائب صح ذلك كتدبير مع غيبة المدبر
بجامع كون التدبير والكتابة سببين للعتق وان انفردت الكتابة بشروط ليست للتدبير فان اجاز
الغائب ما قبله له الحاضر من الكتابة انعقدت لهما والمال بينهما على ما قبل الحاضر والا بان لم يجز الغائب ما قبله
الحاضر لزم الحاضر الكل الذي كوتب عليه لحصول القبول من الحاضر ذكره ابو الخطاب ويتوجه كفضولي في تفريق
الصفقة قاله في الفروع فصل وان اختلفا اي السيد ورقيقه في كتابة كان ادعى العبد ان سيده
كاتبه على كذا فانكره سيده فقول منكر بيمينه لان الاصل عدمها وان اختلفا في قدر عوضها اي الكتابة
كقول السيد كاتبتك على الف فيقول المكاتب بل على ستمائة فقول سيد بيمينه نصا لانه اختلاف في الكتابة
اشبه ما لو اختلفا في اصلها ويفارق البيع من وجهين احدهما ان الاصل في البيع عدم ملك كل واحد
منهما لما صار اليه والاصل في المكاتب وكسبه انه للسيد فكان القول قوله فيه الثاني ان التحالف في البيع
يفيد ولا فائدة فيه هنا اذ فائدته فسخ الكتابة ورد العبد للرق اذا لم يرض بما حلف عليه العبد وهذا
حاصل بحلف السيد وحده وانما قدم قول المنكر في سائر المواضع لان الاصل معه وهنا الاصل مع السيد
اذ الاصل ملكه العبد وكسبه واذا حلف السيد ثبتت الكتابة بما حلف عليه كما لو اتفقا وسواء كان الاختلاف
قبل العتق او بعده او اختلفا في جنسه اي مال الكتابة بان قال السيد كاتبتك على مائة دينار فيقول العبد
بل على مائة درهم او اختلفا في اجلها اي الكتابة بان قال السيد كاتبتك على مائتين على شهرين كل شهر مائة
فقال العبد بل كل سنة مائة فقول سيد بيمينه لما تقدم او اختلفا في وفائها بان قال العبد وفيتك
كتابتي فعتقت وانكره السيد فقول سيد بيمينه وكذا لو ادعى المكاتب ان سيده ابراه منه فانكره لان
الاصل عدم ذلك وان قال السيد قبضتها اي الكتابة ان شاء الله او قبضتها ان شاء زيد عتق المكاتب
ولم يؤثر الاستثناء ولو كان في مرضه لانه لا مدخل له في الاقرار ولان قوله قبضتها ماض ولا يمكن تعليقه لانه قد
وقع على صفة لا يتغير عنها بالشرط ويثبت الاداء للكتابة ويعتق به المكاتب بشاهد رجل عدل مع امراتين
او بشهادة عدل مع يمين مكاتب كسائر الديون فصل والكتابة الفاسدة كالكتابة على خمر او خنزير او

كوتب

عوض م

مطلب

على شيء

على شيء مجهول كثوب او حمار يغلب فيها حكم الصفة في انه اي المكاتب اذا ادى ما سمي فيها عتق سواء صرح بالصفة
بان قال اذا اديت الي ذلك فانت حر او لا لانه مقتضى الكتابة فهو كالمصرح به وكالكتابة الصحيحة واذا عتق
بالاداء لم يلزمه قيمة نفسه ولم يرجع على سيده بما اعطاه لانه عتق بالصفة وما اخذه السيد منه فهو من
كسب عبده ولا يعتق في الكتابة الفاسدة ان ابرئ المكاتب مما عليه لعدم صحة البراءة لان الفاسدة لا
يثبت في الذمة ويتبع ولد في كتابة فاسدة لانه يعتق فيها بالاداء اشبه الصحيحة ولا يتبع كسب فيها اي الفاسدة
فما بيده حين عتق لسيده كما لو علق عتقه بصفة فوجدت وبيده مال ولكل من سيد ورقيق فسخها
لانها عقد جائز لان الفاسد لا يلزم حكمه وسواء كان ثم صفة او لم تكن لانها مبنية على المعاوضة وتابعة
لها والمعاوضة هي المقصودة فاذا بطلت المعاوضة بطلت الصفة المبنية عليها بخلاف الصفة المجردة
ويملك المكاتب في الفاسدة التصرف في كسبه واخذ الزكوات والصدقات كالصحيحة واذا كاتب عددا كتابة
فاسدة فادى اليه احدهم عتق كالصحيحة ولا يلزم السيد في الفاسدة اداء ربع الكتابة ولا شيء منها لان
العتق هنا بالصفة اشبه ما لو قال اذا اديت الي فانت حر وتنفسخ الكتابة الفاسدة بموت سيد وجنونه و
حجر عليه لسفه لانها عقد جائز من الطرفين فلا يؤول الى اللزوم وايضا فالمغلب فيها حكم الصفة المجردة وهي
تبطل بالموت ويملك السيد اخذ ما بيد المكاتب في الفاسدة باب احكام ام الولد الامهات جمع ام
وهو خطاب الله تعالى المفيد فائدة شرعية واصل ام امهة ولذلك جمعت على امهات باعتبار الاصل وعلى امات
باعتبار اللفظ والهاء في امهة زائدة عند الجمهور ويجوز التسري اجماعا لقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وفعله
عليه الصلاة والسلام وهي اي ام الولد شرعا من ولدت ما فيه صورة ولو خفية من مالك لها ولو كان مالكا بعضها
ولو جزءا يسيرا او كان مالكها او بعضها مكاتبا ان ادى فان عجز عادت قنا ولو كانت الامة محرمة عليه اي مالكها
كاختها من رضاع وكمجوسية ووثنية وكوطئها في حيض او ولدت من ابي مالكها ان لم يكن الابن وطئها
نصا فان كان الابن وطئها لم تصر ام ولد للاب باستيلادها لانها تحرم عليه ابدا بوطء ابنه لها فلا تحل له بحال اشبه
وطء الاجنبي ولا يملكها ولا تعتق بموته ويعتق ولدها على اخيه لانه ذو رحمه ونسبه لاحق بالاب لانه
من وطء يدرأ فيه الحد لشبهة الملك وتعتق ام ولد بموته اي سيدها وان لم يملك غيرها لحديث ابن عباس
مرفوعا من وطئ امته فولدت فهي معتقة عن دبر منه رواه احمد وابن ماجه وعنه ايضا قال ذكرت ام ابراهيم
عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اعتقها ولدها رواه ابن ماجة والدارقطني ولان الاستيلاد اتلاف
حصل بسبب حاجة اصلية وهي الوطء فكان من راس المال كالاكل ونحوه وان وضعت امة من مالكها او ابيه
جسما لا تخطيط فيه كالمضغة ونحوها كالعلقة لم تصر به ام ولد لانه ليس بولد فان شهد ثقات من
النساء بان في هذا الجسم صورة خفية تعلقت بها الاحكام لاطلاعهن على ما خفي من غيرهن وان اصابها
في ملك غيره بزوجية او شبهة او بزنا ثم ملكها حاملا عتق الحمل لانه ولده ولم تصر ام ولد نصا المفهوم الخبر

ولان الاصل في ولد الامة الرق خولف فيما اذا حملت به في ملك سيدها فبقي فيما عداه على الاصل وان زنى بامة
فحملت منه ثم اشتراها فولدت في ملكه لم يعتق لانه كاجنبي منه لا يلحقه نسبه ومن ملك امة حاملا من غيره
فوطئها قبل وضعها حرم عليه بيع الولد ولم يصح ويعتقه نصا لانه قد شرك فيه لان الماء يزيد في الولد نقله
صالح وغيره قال الشيخ تقي الدين ويحكم باسلامه وانه يسري كالعتق اي ولو كانت كافرة ويصح قوله
اي السيد لامته يدك ام ولدي فهو كقوله لها انت ام ولدي لانه اقرار بالجزء منها مستولد يلزمه
الاقرار باستيلادها كقوله يدك حرة اي وكذا قوله لابنها اي ابن امته يدك ابني فهو اقرار بانه ابنه كقوله
انت ابني وان لم يقل ولدته في ملكي لم تصر ام ولد له الا ان تدل قرينة على ولادتها له في ملكه ويأتي في الاقرار واحكام
ام ولد كاحكام امة غير مستولدة في اجارة واستخدام ووطء وسائر امورها كاعارة وايداع لانها مملوكة
اشبهت القن لمفهوم قوله عليه الصلاة والسلام فهي معتقة عن دبر منه وقوله معتقة من بعده فدل على
انها قبل ذلك باقية في الرق الا في تدبير فلا يصح تدبيرها لانه لا فائدة فيه اذ الاستيلاد اقوى منه حتى لو
طرأ عليه ابطله كما تقدم او ما ينقل الملك كبيع فلا يصح بيع ام الولد غير كتابة فتصح كتابتها وتقدم وكهبة
ووصية ووقف لحديث ابن عمر مرفوعا نهى عن بيع امهات الاولاد وقال لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن
يستمتع منها السيد ما دام حيا فاذا مات فهي حرة رواه الدارقطني ورواه مالك في الموطأ والدارقطني
من طريق آخر عن ابن عمر عن عمر موقوفا وفي حديث ام سعيد وابن عباس اعتقها ولدها اشعار بذلك و
منع بيع امهات الاولاد روي عن عمر وعثمان وعائشة وروي عن ابن عباس وابن الزبير اباحة بيعهن
واما حديث جابر بعنا امهات الاولاد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعهد ابي بكر فلما كان عمر نهانا
فانتهينا ليس فيه تصريح بانه كان بعلمه عليه الصلاة والسلام وعلم ابي بكر والا لم تجز مخالفته ولم تجمع الصحابة
بعد على مخالفتها او يراد له اي لنقل الملك كرهن فلا يصح رهنها لان القصد منه البيع في الدين ولا سبيل
اليه وولدها اي ام الولد من غير سيدها ان اتت به بعد ايلادها من سيدها الحي سواء كان من نكاح او زنا او
شبهة ان لم تشتبه عليه ممن ولده منها حر وسواء عتقت بموت سيدها او ماتت قبله فيجوز فيه من التصرفات
ما يجوز في ام الولد ويمتنع فيه ما يمتنع فيها لان الولد يتبع امه حرية ورقا فكذا في سبب الحرية قال احمد قال
ابن عمر وابن عباس وغيرهما ولدها بمنزلتها الا انه اي ولدها لا يعتق باعتاقها لانها عتقت بغير السبب الذي
تبعها فيه وبقي عتقه موقوفا على موت سيده وكذا لو اعتق ولدها لم تعتق بذلك بل بموت سيدها
او اي ولا يعتق ولدها بموتها قبل سيدها ويبقى عتقه موقوفا على موت سيدها لبقاء التبعية بخلاف
المكاتبة اذا ماتت بطلت التبعية لان سبب العتق في الكتابة الاداء وقد تعذر بموتها وام الولد بموت
السيد ولا يتعذر بموتها وان مات سيدها وهي حامل منه فنفقتها مدة حملها من مال حملها اي نصيبه
الذي وقف له لملكه له والا بان لم يكن للحمل مال بان لم يخلف السيد ما يورث منه الحمل فنفقته على وارثه

ويعتبر تمام ... قبل ... وجب عليه عتق عبده
في غير كفارة ولا نذر ولا شرط
بيع عليهم ولا اقراره به بينه
... منتهى

لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وكلما جنت ام ولد على غير سيدها تعلق الشيء جنايتها برقبتها وفداها سيدها
بالاقل من الارش اي ارش الجناية او من قيمتها يوم الفداء فان كانت حينئذ مريضة او مزوجة ونحوه اخذت قيمتها
بذلك العيب قال في الشرح وينبغي ان تجب قيمتها معيبة بعيب الاستيلاد لان ذلك ينقصها فاعتبر
كالمرض وغيره من العيوب انتهى اما كونه يلزمه فداؤها فلانها مملوكة له يملك كسبها اشبهت القن
واما كونه يلزمه فداؤها كلما جنت قال ابو بكر ولو الف مرة فلانها امته فلزمه فداؤها كالاول ولو
اجتمعت اروش بجنايات قبل اعطاء شيء منها تعلق الجميع من الاروش برقبتها ولم يكن على السيد فيها كلها
الا الاقل من ارش الجميع او من قيمتها يشترك فيها ارباب الجنايات فان لم يف الواجب بارباب الجنايات اي باروشهم
تحاصوا فيه بقدر حقوقهم لان السيد لا يلزمه اكثر منه كالجنايات على شخص واحد وان قتلت ام ولد سيدها
عمدا فلوليه اي السيد ان لم يرث ولدها منها شيئا من دمه اي السيد القصاص كغير ام ولده فان ورث ولدها شيئا من
دم سيدها فلا قصاص عليها لانه لا يجب للولد على احد ابويه فان عفي عنها على مال او كان القتل منها لسيدها
شبه عمد او خطأ لزمها الاقل من قيمتها او من ديته اي السيد اعتبارا بوقت الجناية كما لو جنى عبد فاعتقه
سيده وهي حال الجناية امة وانما تعتق بالموت وتعتق في الموضعين وهما القتل عمدا وخطأ لان المقتضي
لعتقها زوال ملك سيدها عنها وقد زال ولو لم تعتق بذلك لزم جواز نقل الملك فيها ولا سبيل اليه
او لان العتق لغيرها فلم يسقط بفعلها بخلاف الميراث واورد عليه المدبر واجيب بضعف السبب ولا
حد بقذف ام ولد لانها امة تعتق بالموت اشبهت المدبرة وان اسلمت ام ولد لكافر منع من غشيانها
اي وطئها والتلذذ بها لتحريمها عليه باسلامها وحيل بينه وبينها لئلا يغشاها ولا تعتق باسلامها
بل يبقى ملكه عليها على ما كان قبل اسلامه واجبر سيدها على نفقتها ان عدم كسبها لوجوبها عليه لانه
مالكها ونفقة المملوك على سيده فان كان لها كسب فنفقتها فيه لئلا يبقى له ولاية عليها باخذ كسبها و
الانفاق عليها مما شاء وان فضل من كسبها شيء عن نفقتها فلسيدها فان اسلم سيدها حلت له لزوال
المانع وهو الكفر وان مات سيدها كافرا عتقت بموته كسائر امهات الاولاد ولعموم الاخبار وان وطئ
احد اثنين مشتركين في امة امتهما ادب لفعله محرما والواحد فيه لمصادفته ملكا كوطء امته الحائض
ويلزمه اي واطئ المشتركة لشريكه من مهرها بقدر حصته منها سواء طاوعته او اكرهها لانه لسيدها
فلا يسقط بمطاوعتها كاذنها في قطع بعض اعضائها فلو ولدت من وطء الشريك صارت ام ولده كما لو
كانت خالصة له وخرجت من ملك الشريك كما تخرج بالاعتاق موسرا كان الواطئ او معسرا لان الايلاد
اقوى من الاعتاق وولده اي الشريك الواطئ منها حر لانه من محل للواطئ فيه ملك اشبه ما لو وطئ امته في حيض او
احرام ويستقر في ذمته اي الواطئ ولو كان معسرا نصف قيمتها نصيب شريكه من الموطوءة لانه اخرجه من ملكه
اشبه ما لو اخرجه منه بالاعتاق او الاتلاف وانما سرى الايلاد الى نصيب شريكه مع عسرته بخلاف الاعتاق

لانه اقوى لكون الايلاد ليس من فعل الشريك وانما كان الوطي من فعله لوجود الوطي بلا ايلاد فهو من الاسباب
التي لا يمكن رفع مسبباتها كالزوال لوجوب الظهر ولا يلزم الشريك الواطي لشريكه شيء من مهر وقيمة
ولد لان حصة الشريك انتقلت الى ملك شريكه الواطي بمجرد العلوق فصادف كلها ملكه وانعقد ولده حر
كما لو تلفها فمانعه الوطي فلا يلزمه الا قيمة نصيب شريكه كما لو قتلها فان ولدها الشريك الثاني بعد
ايلاد الاول لها عالما به فعليه مهرها كاملا لمصادفة وطيه ملك الغير اشبهت الامة الاجنبية وولده
منها رقيق تبعا لامه لانه لا ملك له فيها وان جهل الواطي الثاني ايلاد شريكه الاول او علمه وجهل انها
صارت ام ولد له اي للاول وان حصته انتقل ملكها للاول بايلادها فولده حر للشبهة وعليه اي الواطي
الثاني فداؤه اي فدا ولده الذي اتت به من وطيه مع جهله كونها صارت ام ولد للاول لانه فوت رقه
على الاول يوم الولادة لانه اول اوقات امكان تقويمه وسواء كانت الامة بينهما نصفين او لاحدهما
جزء من الف جزء وللاخر البقية

كتاب النكاح

لغة الوطي المباح قاله الازهري
وقال الجوهري النكاح الوطي وقد يكون العقد ونكحتها ونكحت هي اي تزوجت انتهى واذا قالوا نكح فلانة
او بنت فلان اراد واعقد عليها واذا قالوا نكح امراته لم يريدوا الا المجامعة لقرينة ذكر امراته او زوجته اشار
اليه ابو علي الفارسي وهو اي النكاح شرعا حقيقة في عقد التزويج لصحة نفيه عن الوطي فيقال هذا سفاح
وليس بنكاح وصحة النفي دليل المجاز ولانصراف اللفظ عند الاطلاق اليه وتبادره الى الذهن دون غيره
مجاز في الوطي لما تقدم وقيل النكاح حقيقة في الوطي مجاز في العقد لانه سبب الوطي وقيل حقيقة
في مجموعهما فهو من الالفاظ المتواطية قال ابن رزين انه الاشبه باعتبار مطلق الضم لان القول بالتواطي
خير من الاشتراك والمجاز لانهما على خلاف الاصل والاشهر ان لفظ النكاح مشترك بين العقد
والوطي فيطلق على كل منهما على انفراده حقيقة قال في الانصاف وعليه الاكثر انتهى لورود في كل منهما
والاصل في الاطلاق الحقيقة والمعقود اي الذي يرد عليه عقد النكاح المنفعة كالاجارة قاله في
الفروع قال القاضي ابو الحسين في فروعه والذي تقتضيه مذهبنا ان المعقود عليه في النكاح منفعة
الاستمتاع وانه في حكم منفعة الاستخدام وقال القاضي في احكام القران المعقود عليه حل لا ملك
المنفعة ولهذا يقع الاستمتاع من جهة الزوجة مع انه لا ملك لها واجمعوا على مشروعية النكاح
لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء الاية وغيرها وحديث تزوجوا الودود الولود فاني مكاثر بكم
الانبياء يوم القيمة رواه احمد وابن حبان ويسن النكاح لذي شهوة لا يخاف زنا من رجل وامراة لحديث
ابن مسعود مرفوعا يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه اغض للبصر واحصن للفرج
ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء رواه الجماعة خاطب الشباب لانهم اغلب شهوة واشتغاله
اي ذي الشهوة به اي النكاح افضل من التخلي لنوافل العبادة لظاهر قول الصحابة وفعلهم قال ابن مسعود

لو لم يبق من اجلي الا عشرة ايام واعلم اني اموت في اخرها يوما لي فيهن طول النكاح لتزوجت مخافة الفتنة
وقال ابن عباس لسعيد بن جبير تزوج فان خير هذه الامة اكثرها نساء ولاشتماله على تحصين
فرج نفسه وزوجته وحفظها والقيام بها وايجاد النسل وتكثير الامة وتحقيق مباهاته عليه السلام و
غير ذلك ويباح النكاح لمن لا شهوة له اصلا كعنين او ذهبت شهوته لعارض كمرض وكبر لان المقصود من
النكاح التحصين والولد وتكثير النسل وهو غير موجود فيه فلا ينصرف الخطاب به اليه الا انه يكون مباحا في حقه
كسائر المباحات لعدم منع الشرع منه وتخليه لنوافل العبادة افضل في حقه لمنع من يتزوج بها من التحصين
بغيره واضرارها بحبسها على نفسه وتعريض نفسه لواجبات وحقوق لعله لا يقوم بها ويشتغل
عن العلم والعبادة بما لا فائدة فيه ويجب النكاح بنذر وعلى من يخاف بتركه زنا وقدر على نكاح حرة ولو
كان من خوفه ذلك ظنا من رجل وامراة لانه يلزمه اعفاف نفسه وصرفها عن الحرام وطريقه النكاح وظاهر كلام
احمد لا فرق بين القادر على الانفاق والعاجز عنه واحتج بانه عليه السلام كان يصبح وما عندهم شيء ويمسي وما
عندهم شيء ولانه عليه السلام زوج رجلا لم يقدر على خاتم من حديد ولا وجد الا ازاره ولم يكن له رداء اخرجه
البخاري قال في الشرح وهذا في حق من يمكنه التزويج فاما من لا يمكنه فقد قال تعالى وليستعفف الذين لا يجدون
نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله انتهى ونفل صالح يقترض ويتزوج وفي امره به والداه او احدهما
فليتزوج نصا ويقدم النكاح حينئذ اي حين وجوبه على حج واجب زاحمه خشية الوقوع في محذور ولا
يكتفي في الخروج من وجوب النكاح حيث وجب بالعقد ولا بمرة اي بان يتزوج مرة بل يكون التزوج في مجموع العمر
ليحصل الاعفاف وصرف النفس عن الحرام ويجوز نكاح مسلمة بدار حرب لضرورة لغير اسير ولا يتزوج
منهم فان لم تكن ضرورة لم يتزوج ولو مسلمة نصا ولا يطا زوجته ان كانت معه نصا وعلى مقتضى تعليله
لانه يتزوج ايسة او صغيرة فانه علل وقال من اجل الولد لئلا يستعبد قاله الزركشي والاسير ليس له
التزوج ما دام اسيرا ويعزل وجوبا ان حرم نكاحه والا استحب ذكره في الفصول ويسن تخير
اي النكاح حيث وجب او استحب لقوله تعالى فواحدة او ما ملكت ايمانكم والتخيير انما يكون بين متساويين
ويسن لمن اراد نكاحا تخير ذات الدين لحديث ابي هريرة مرفوعا تنكح المراة لاربع لمالها ولحسبها ولجمالها
ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك متفق عليه الولود لحديث انس مرفوعا تزوجوا الولود الودود
فاني مكاثر بكم الامم يوم القيمة رواه سعيد البكر لقوله عليه السلام لجابر فهلا بكرا تلاعبها وتلاعبك متفق
عليه ويعرف كون البكر ولودا بكونها من نساء يعرفن بكثرة الاولاد الحسيبة لتجابة ولدها فانه ربما اشبه اهلها
ونزع اليهم الاجنبية لان ولدها انجب ولانه لا يامن الفراق فيفضي مع القرابة الى قطيعة الرحم ويسن ايضا
تخير الجميلة للخبر ولانه اسكن لنفسه واغض لبصره واكمل لمودته ولذلك شرع النظر قبل النكاح وعن
ابي هريرة قال قيل يا رسول الله اي النساء خير قال التي تسره اذا نظر وتطيعه اذا امر ولا تخالفه في نفسها

ولا في ماله بما يكره رواه احمد والنسائي ولا يسأل عن دينها حتى يحمد له جمالها قال احمد اذا خطب رجل امرأة
سأل عن جمالها اولا فان حمد سأل عن دينها فان حمد تزوج وان لم يحمد يكون رده لاجل الدين ولا يسأل اولا عن
الدين فان حمد سأل عن الجمال فان لم يحمد ردها للجمال لا للدين ولا تسن الزيادة على واحدة لانه تعريض للمحرم
واراد احمد ان يتزوج او يتسرى فقال يكون لها لحم يريد كونها سمينة وكان يقال من تزوج امرأة فليستجد
شعرها فان الشعر وجه فتخيروا احد الوجهين وينبغي ان تكون المرأة من بيت معروف بالدين والقناعة
وان تكون ذات عقل لا حمقاء وان يمنع زوجته من مخالطة النساء فانهن يفسدنها عليه وان لا يدخل بيته
مراهقا ولا يأذن لها في الخروج واحسن النساء التركيات واصلحهن الجلب التي لم تعرف احدا وليحذر
العاقل اطلاق البصر فان العين ترى غير المقدور عليه على غير ما هو عليه وربما وقع من ذلك العشق
فيهلك البدن والدين فمن ابتلي بشيء من ذلك فليفكر في عيوب النساء **فصل** ويباح لمن اراد
خطبة امرأة بكسر الخاء وغلب على ظنه اجابته نظر ما يظهر منها غالبا كوجه ورقبة ويد وقدم لحديث اذا خطب
احدكم المرأة فقدر ان يرى منها بعض ما يدعوه الى نكاحها فليفعل رواه احمد وابو داود وقوله اذا القى الله
عز وجل في قلب امرئ خطبة امرأة فلا بأس ان ينظر اليها رواه احمد وابن ماجه من حديث محمد بن مسلمة وعن المغيرة
ابن شعبة انه خطب امرأة فقال النبي صلى الله عليه وسلم انظر اليها فانه احرى ان يؤدم بينكما رواه الخمسة
الا ابا داود ومعنى يؤدم يؤلف ويوفق والامر بذلك بعد الحظر فهو للاباحة ويكرره ويتأمل المحاسن بلا
اذن المرأة ان امن الشهوة اي ثورانها من غير خلوة لحديث جابر مرفوعا اذا خطب احدكم المرأة فان استطاع
ان ينظر منها الى ما يدعوه الى نكاحها فليفعل قال فخطبت جارية من بني سلمة فكنت اتخبأ لها حتى رأيت منها
بعض ما دعاني الى نكاحها رواه احمد وابو داود فان كان مع خلوة او مع خوف ثوران الشهوة لم يجز
ولرجل ولامرأة نظر ذلك اي الوجه والرقبة واليد والقدم ورأس وساق من امة مستامة اي معرضة لبيع
يريد شراها كما لو اراد خطبتها بل المستامة اولى لانها تراد للاستمتاع وغيره ونقل حنبل لا بأس ان يقلبها
اذا اراد الشراء من فوق الثياب لانها لا حرمة لها وروى ابو حفص ان ابن عمر كان يضع يده بين ثدييها
وعلى عجزها من فوق الثياب ويكشف عن ساقيها ويباح لرجل نظر وجه ورقبة ويد وقدم ورأس وساق
من ذات محرم لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن او آبائهن الآية وهي اي ذات المحرم من تحرم عليه ابدا
بنسب كامه واخته او بسبب مباح كرضاع ومصاهرة كاخته من رضاع وزوجة ابيه وابنه وام زوجته بخلاف
اخت امرأته ونحوها لان تحريمها الى امد وبخلاف ام المزني بها وبنتها وام الموطوءة بشبهة وبنتها لان السبب
ليس مباحا ولحرمتها اخراج للملاعنة لانها تحرم على الملاعن ابدا عقوبة عليه لا لحرمتها والا نساء النبي صلى الله
عليه وسلم فلا يباح النظر اليهن من غير ابنائهن ونحوهم وان حرمن علينا ابدا ويباح لعبد امرأة لا مبعض او
مشترك نظر ذلك اي الوجه والرقبة واليد والقدم والرأس والساق من مولاته اي مالكة له كلها لقوله تعالى

او ما ملكت

او ما ملكت ايمانهن ولمشقة تحرزها منه وكذا غير اولي الاربة اي الحاجة الى النساء فيباح لهم النظر الى ذلك من
الاجنبيات كعنين وكبير ونحوهما كمريض لا شهوة له لقوله تعالى او التابعين غير اولي الاربة من الرجال ويباح
ان ينظر ممن لا تشتهى كعجوز وبرزة لا تشتهى وقبيحة ونحوهن كمريضة لا تشتهى الى غير عورة صلاة لقوله تعالى
والقواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحا الآية ويباح ان ينظر من امة غير مستامة الى غير عورة صلاة قاله
في التنقيح وتبعه المص عليه وقطع القاضي في الجامع الصغير بان حكمهما واحد واختاره في المغني قال ابن المنذر
ثبت ان عمر قال لامة رآها متقنعة اكشفي رأسك ولا تتشبهي بالحرائر واطال في شرحه في رد كلام المنقح هنا و
لذا في الاقناع الصواب خلافه ويحرم نظر خصي اي مقطوع الخصيتين ومجبوب اي مقطوع الذكر وممسوح
اي مقطوع الذكر والخصيتين الى اجنبية ولو امرأة سيده قال الاثرم استعظم الامام احمد دخول الخصيان
على النساء قال ابن عقيل لا تباح خلوة النساء بالخصيان ولا بالمجبوبين لان العضو وان تعطل او عدم فشهوة
الرجال لا تزول من قلوبهم ولا يؤمن التمتع بالقبلة وغيرها ولذلك لا يباح خلوة الفحل بالرتقاء من النساء لهذه العلة
ولشاهد ومعامل نظر وجه مشهود عليها و وجه من تعامله في بيع او اجارة او غيرهما ليعرفها بعينها
لتجوز الشهادة عليها او ليرجع عليها بالدرك وكذا المعامل نظر الى كفيها لحاجة نقل حرب ومحمد بن ابي حرب
في البايع ينظر كفيها ووجهها ان كانت عجوزا وان كانت شابة تشتهى اكره ذلك ولطبيب ومن يلي خدمة مريض
واقطع يدين ولو انثى في وضوء واستنجاء نظر ومس حتى لفرج لكن بحضرة محرم او زوج او سيد ما دعت
اليه حاجة دفعا للحاجة ويستر ما عداه وكذا حال تخليص من غرق ونحوه وروي انه عليه السلام لما حكم سعدا
في بني قريظة كان يكشف عن مؤتزرهم وعن عثمان انه اتي بغلام قد سرق فقال انظروا الى مؤتزره فلم يجدوه
انبت الشعر فلم يقطعه وكذا لو حلق عانة من لا يحسنه اي حلق عانة نفسه فيباح للحلاق النظر الى المحل
الذي يحلقه نصا ويباح لامرأة مع امرأة ولو كافرة مع مسلمة ولرجل مع رجل ولو امرد نظر غير عورة وهي
اي العورة هنا من امرأة ما بين سرة وركبة كالرجل لكن ان كان الامرد جميلا يخاف الفتنة بالنظر اليه لم يجز
تعمد النظر اليه وروى الشعبي قال قدم وفد عبد القيس على النبي صلى الله عليه وسلم وفيهم غلام امرد ظاهر
الوضاءة فاجلسه النبي صلى الله عليه وسلم وراء ظهره رواه ابو حفص ويباح لامرأة نظر من رجل الى غير عورة
لقوله عليه السلام لفاطمة بنت قيس اعتدي في بيت ابن ام مكتوم فانه رجل اعمى تضعين ثيابك فلا يراك
وقالت عائشة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسترني بردائه وانا انظر الى الحبشة يلعبون في المسجد
متفق عليه ولانهن لو منعن النظر لوجب على الرجال الحجاب كما وجب على النساء لئلا ينظرن اليهم فاما حديث
نبهان عن ام سلمة قالت كنت قاعدة عند النبي صلى الله عليه وسلم انا وحفصة فاستاذن ابن ام مكتوم
فقال النبي صلى الله عليه وسلم احتجبا منه فقلت يا رسول الله انه ضرير لا يبصر قال افعمياوان انتما لا تبصرانه
رواه ابو داود فقال احمد نبهان روى حديثين عجيبين هذا الحديث والآخر اذا كان لاحداكن مكاتب فلتحتجب

منه كانه اشار الى ضعف حديثه اذ لم يرا لاهذين الحديثين المخالفين للاصول وقال ابن عبد البر نبهان مجهول
لا يعرف الا برواية الزهري عنه هذا الحديث وحديث فاطمة صحيح فالحجة به لازمة ثم يحتمل ان حديث نبهان
خاص بازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك قال احمد وابو داود ومميز لا شهوة له مع امراة كامراة مع
امراة لقوله تعالى ليس عليكم ولا عليهم جناح بعدهن طوافون عليكم بعضكم على بعض وقوله واذا بلغ الاطفال
منكم الحلم فليستاذنوا كما استاذن الذين من قبلهم فدل على التفريق بين البالغ وغيره والمميز ذو الشهوة
معها اي المراة كمحرم للاية حيث فرق الله بينه وبين البالغ وبنت تسع مع رجل كمحرم لحديث لا يقبل الله صلاة
حائض الا بخمار فدل على صحة صلاة من لم تحض مكشوفة الراس فيكون حكمها مع الرجال كذوات المحارم وكالغلام
المراهق مع النساء وخنثى مشكل في نظر رجل اليه كامراة تغليبا لجانب الحظر قاله المنقح ونظره اي الخنثى المشكل
الى رجل كنظر امراة اليه اي الرجل ونظر خنثى مشكل الى امراة كنظر رجل اليها تغليبا لجانب الحظر ولرجل نظر
لغلام لغير شهوة كالبالغ والا لوجب عليه الحجاب كالمراة ويحرم نظرها اي لشهوة بان يتلذذ بالنظر الى احد
ممن ذكرنا او اي ويحرم نظر مع خوف ثورانها اي الشهوة الى احد ممن ذكرنا من ذكر وانثى وخنثى غير زوجته او سريته وحرم
ابن عقيل وهو ظاهر كلام غيره النظر مع شهوة تخنيث وسحاق ودابة يشتهيها ولا يعف عنها ولمس كنظر بل
اولى لانه ابلغ منه فيحرم اللمس حيث يحرم النظر وليس كلما ابيح نظره لمقتض شرعي يباح لمسه لان الاصل المنع
في النظر واللمس فحيث ابيح النظر لدليله بقي ما عداه على الاصل الا ما نص على جواز لمسه وصوت الاجنبية
ليس بعورة ويحرم تلذذ بسماعه اي صوت المراة غير زوجة وسرية ولو كان صوتها بقراءة لانه يدعو الى
الفتنة بها وتقدم انما تسر بالقراءة حيث سمعها اجنبي ويحرم خلوة غير محرم بذات محرمه على الجميع
مطلقا اي بشهوة ودونها او كرجل واحد بخلوة عدد من نساء وعكسه بان يخلو عدد من رجال بامراة واحدة
قال في الفروع ولو بحيوان يشتهي المراة او تشتهيه كالقرد ذكره ابن عقيل وابن الجوزي وشيخنا وقال
الخلوة بامرد ومضاجعته كامراة ولو لمصلحة تعليم وتاديب والمقر موليه عند من يعاشره كذلك ملعون
ديوث ومن عرف بمحبتهم او بمعاشرة بينهم منع من تعليمهم ولكل من الزوجين نظر جميع بدن الآخر
ولمسه بلا كراهة حتى فرجها نصا لقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم ولحديث بهز بن حكيم
عن ابيه عن جده قال قلت يا رسول الله عوراتنا ما ناتي منها وما نذر قال احفظ عورتك الا من زوجتك او
ما ملكت يمينك رواه الترمذي وحسنه ولان الفرج محل الاستمتاع فجاز النظر اليه كبقية البدن كبنت دون
سبع سنين وابن دون سبع لانه لا حكم لعورتهما وروي عن ابي ليلى قال كنا جلوسا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال فجاء الحسن فجعل يتمرغ عليه فرفع مقدم قميصه اراه قال فقبل زبيبه رواه ابو حفص وكره النظر اليه
اي الفرج حال الطمث اي الحيض يقال طمثت المراة بفتح الميم كنصر وسمع اذا حاضت فهي طامث ويكون ايضا
بمعنى الجماع وزاد في الرعاية الكبرى وحال الوطء وكره تقبيله اي الفرج بعد الجماع لا قبله قاله القاضي في الجامع

وذكره

وذكره عن عطاء وكذا سيد مع امته المباحة له لكل منهما نظر جميع بدن الاخر ولمسه بلا كراهة حتى فرجها لما تقدم
والسنة عدم نظر كل منهما الى فرج الآخر لحديث عائشة قالت ما رايت فرج رسول الله صلى الله عليه وسلم قط
رواه ابن ماجه وفي لفظ ما رايته من النبي صلى الله عليه وسلم ولا رآه مني ولانه اغلظ العورة وينظر سيد من
امته غير المباحة له كمزوجة وينظر مسلم من امته الوثنية والمجوسية الى غير عورة ويحرم نظره الى ما بين السرة
والركبة لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا اذا زوج احدكم جاريته عبده او اجيره فلا ينظر
الى ما دون السرة والركبة فانه عورة رواه ابو داود ومفهومه اباحة النظر الى ما عدا ذلك والمجوسية والوثنية
في معنى المزوجة بجامع الحرمة ومن لا يملك من امته الا بعضها ولو اكثرها لمن لا تحل له فيهما في تحريم الاستمتاع
والنظر لانه ما حرم الوطء حرم دواعيه وحرم تزين امراة لمحرم غير زوج وسيد لدعائه الى الافتتان بها
وكره احمد مصافحة النساء وشدد حتى لمحرم غير اب وفي الفروع ويتوجه وبمحرم

فصل

يحرم تصريح وهو اي التصريح ما لا يحتمل غير النكاح بخطبة معتدة بكسر الخاء ومثلها مستبرأة عتقت بموت سيد ونحوه كقوله
اريد ان اتزوجك او اذا انقضت عدتك تزوجتك او زوجيني نفسك لمفهوم قوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم
به من خطبة النساء اذ تخصيص التعريض بنفي الحرج يدل على عدم جواز التصريح ولانه لا يؤمن ان يحملها
الحرص على النكاح على الاخبار بانقضاء عدتها قبل انقضائها الا لزوج تحل له كالمخلوعة والمطلقة دون
ثلاث على عوض لانه يباح له نكاحها في عدتها اشبهت غير المعتدة بالنسبة اليه فان وطئت بشبهة او زنا
في عدتها فالزوج كالاجنبي لانها لا تحل له اذا كالمطلقة ثلاثا ويحرم ايضا تعريض بخطبة رجعية لانها
في حكم الزوجات اشبهت التي في صلب النكاح ويجوز التعريض بخطبة معتدة في عدة وفاة للاية ودخل رسول الله
صلى الله عليه وسلم على ام سلمة وهي متايمة من ابي سلمة فقال لقد علمت اني رسول الله وخيرته من خلقه وموضعي
من قومي وكانت تلك خطبته رواه الدارقطني وهذا تعريض بالنكاح في عدة وفاة ويجوز التعريض بخطبة
معتدة بائن ولو بغير طلاق ثلاث وفسخ لعنة وعيب لانها باين اشبهت المطلقة ثلاثا والمنفسخ نكاحها لنحو
رضاع ولعان مما تحرم به ابدا وهي اي المراة في جواب خاطب لها كالخاطب فيما يحل ويحرم من تصريح و
تعريض فيجوز للبائن التعريض في عدتها دون التصريح لغير من تحل له اذا ويحرم على الرجعية التعريض و
التصريح في الجواب ما دامت في العدة والتعريض من الخاطب اني في مثلك لراغب ولا تفوتيني نفسك و يعجبه
ما يرغب عنك وان قضي شيء كان ونحوها كقوله اذا احللت فآذنيني وما احوجني الى مثلك وقولها
ان يكن من عند الله يمضه ويحرم خطبة على خطبة مسلم اجيب ولو تعريضا ان علم الثاني اجابة الاول
لحديث ابي هريرة مرفوعا لا يخطب الرجل على خطبة اخيه حتى ينكح او يترك رواه البخاري والنسائي ولما
فيها من الافساد على الاول وايذائه وايقاع العداوة والا بان لم يعلم الثاني باجابة الاول جاز لانه
معذور بالجهل او ترك الاول الخطبة وكذا ان اعرض وطالت المدة وتضررت المخطوبة او اذن للثاني

في الخطبة جاز لحديث ابن عمر يرفعه لا يخطب الرجل على خطبة الرجل حتى يترك الخاطب قبله او ياذن الخاطب رواه
احمد والبخاري والنسائي او سكت الخاطب الاول عنه اي الثاني بان استاذنه فسكت جاز للثاني ان يخطب
لان سكوته عند استيذانه في معنى الترك وكذا لو ترك الاول ولو بعد اجابته ويكره رده بلا غرض والتعويل
في رد واجابة الخطبة على ولي مجبر وهو الاب ووصيه في النكاح ان كانت الزوجة حرة بكرا وكذا سيد امة بكرا او
ثيب فلا اثر لاجابة المجبرة لان وليها يملك تزويجها بغير اختيارها لكن ان كرهته اجابه وليها وعينت غيره
سقط حكم اجابة وليها لتقديم اختيارها عليه والا تكن مجبرة كحرة ثيب عاقلة تم لها تسع سنين فالتعويل
في رد واجابة عليها اي المخطوبة دون وليها لانها احق بنفسها فكان الامر امرها وقد جاء عن عروة ان النبي
صلى الله عليه وسلم خطب عايشة الى ابي بكر رواه البخاري مختصرا مرسلا وعن ام سلمة انه لما مات ابو سلمة ارسل
اليّ رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطبني واجبته رواه مسلم مختصرا فان خطب كافر كتابية لم تحرم خطبتها
على مسلم نصا قال لا يخطب على خطبة اخيه ولا يساوم على سوم اخيه انما هو للمسلمين ولو خطب على خطبة
يهودي او نصراني او ساوم على سومهم لم يكن داخلا في ذلك لانهم ليسوا باخوة المسلمين وفي تحريم خطبة
من اذنت لوليها في تزويجها من شخص معين مسلم احتمالان احدهما تحرم كما لو خطب فاجابت والثاني لا تحرم
لانه لم يخطبها احد وهما للقاضي قال المص على هامش نسخة الاظهر التحريم ويصح عقد مع خطبة حرمت
لان اكثر ما فيه تقدم حظر على العقد اشبه ما لو قدم عليه تصريحا او تعريضا محرما ويسن عقد النكاح مساء
يوم الجمعة لانه يوم شريف ويوم عيد والبركة في النكاح مطلوبة فاستحب له اشرف الايام طلبا للبركة
والامساء به ان يكون من اخر النهار وروى ابو حفص العكبري مرفوعا امسوا بالاملاك فانه اعظم للبركة
ولان في اخر يوم الجمعة ساعة الاجابة فاستحب العقد فيها لانها اعظم للبركة واحرى لاجابة الدعا لهما
ويسن ان يخطب العاقد قبله اي النكاح وفي الغنية ان اخر جاز وفي الانصاف قلت ينبغي ان تقال مع النيات
بعد العقد بخطبة عبد الله ابن مسعود وهي ما رواه قال علمنا رسول الله صلى الله عليه وسلم التشهد في الصلاة
والتشهد في الحاجة ان الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب اليه ونعوذ بالله من شرور انفسنا
وسيئات اعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له واشهد ان لا اله الا الله واشهد
ان محمدا عبده ورسوله قال ويقرا ثلاث ايات ففسرها سفيان الثوري اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن
الا وانتم مسلمون اتقوا الله الذي تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا اتقوا الله وقولوا قولا
سديدا الاية رواه الترمذي وصححه وروى ابن احمد كان اذا حضر عقد نكاح ولم يخطب فيه بخطبة ابن مسعود
قام وتركهم وهذا على طريق المبالغة في استحبابها لا على ايجابها ويجزي عن هذه الخطبة ان يتشهد و
يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم لما روي عن ابن عمر انه كان اذا دعي ليزوج قال الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد
ان فلانا يخطب اليكم فان انكحتموه فالحمد لله وان رددتموه فسبحان الله ولا يجب شيء من ذلك لخبر المتفق عليه

ان رجلا قال للنبي صلى الله عليه وسلم زوجنيها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم زوجتكها بما معك من القران وعن
رجل من بني سليم قال خطبت الى النبي صلى الله عليه وسلم امامة بنت عبد المطلب فانكحني من غير ان يتشهد رواه
ابو داود ولا باس بسعي الاب للايم واختياره الاكفا لعرض عمر حفصة على عثمان رضي الله عنهم ويسن ان
يقال لمتزوج بارك الله لكما وعليكما وجمع بينكما في خير وعافية لحديث ابي هريرة كان اذا رفّا انسانا اذا تزوج
قال بارك الله لكم وبارك عليكم وجمع بينكما في خير وعافية رواه الخمسة الا النسائي وصححه الترمذي وقال
عليه السلام لعبد الرحمن بن عوف بارك الله لك اولم ولو بشاة فاذا زفت الزوجة اليه اي الزوج قال اللهم
اني اسالك خيرها وخير ما جبلتها عليه واعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه لحديث عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده مرفوعا اذا تزوج احدكم امراة او اشترى خادما فليقل اللهم اني اسالك خيرها وخير ما
جبلتها عليه واذا اشترى بعيرا اخذ بذروة سنامه وليقل مثل ذلك رواه ابو داود باب
ركني النكاح وشروطه ركن الشيء جزء ماهيته وهي لا تتم بدون جزئها فكذا الشيء لا يتم بدون ركنه و
تقدم معنى الركن والشرط ركناه اي النكاح احدهما ايجاب اي اللفظ الصادر من الولي او من يقوم مقامه
بلفظ انكاح او بلفظ تزويج يعني بان يقول انكحتك فلانة او زوجتكها و قول سيد لمن يملكها او يملك بعضها
وباقيها حر وتاذن هي ومعتق البقية اعتقتك وجعلت عتقك صداقك ونحوه مما ياتي منفصلا فلا
يصح نكاح ممن يحسن العربية بغير انكحت او زوجت لانهما اللفظان الوارد بهما القران قال تعالى فانكحوا ما طاب
لكم من النساء وقال فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها واما ايجاب السيد باعتقتك وجعلت عتقك صداقك
ونحوه فلحديث انس مرفوعا اعتق صفية وجعل عتقها صداقها متفق عليه وياتي باوضح من هذا وانكح
ولي تاز وجتك فقيل يصح النكاح مطلقا اي سواء كان الولي بالعربية او جاهلا بها قادرا على النطق بضم التا
او عاجزا عنه وافتى به الموفق وقيل لا يصح الا من جاهل بالعربية ومن عاجز عن النطق بضم التا قال في شرحه
وهذا هو الظاهر انتهى وقطع به في الاقناع وفي الرعاية يصح جهلا وعجزا والا احتمل وجهين ويصح ايجاب
بلفظ زوجت بضم الزاي وفتح التا اي بصيغة المبني للمفعول لحصول المعنى المقصود به لا جوزتك
بتقديم الجيم وسئل الشيخ تقي الدين عن رجل لم يعتبر ان يقول الا قبلت تجويزها بتقديم الجيم فاجاب
بالصحة بدليل قوله جوزتي طالق فانها تطلق و الركن الثاني قبول بلفظ قبلت هذا النكاح او
رضيت هذا النكاح او قبلت فقط او رضيت فقط او تزوجتها وفي الفروع او رضيت به ويصحان
اي ايجاب النكاح وقبوله من هازل وتلجئة لحديث ثلاث هزلهن جد وجدهن جد الطلاق والنكاح والرجعة
رواه الترمذي وعن الحسن قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من نكح لاعبا او طلق لاعبا او اعتق لاعبا
جاز وقال عمر اربع جائزات اذا تكلم بهن الطلاق والعتاق والنكاح والنذر وقال علي اربع لا لعب فيهن
الطلاق والعتاق والنكاح والنذر ويصحان بما اي بلفظ يؤدي معناهما الخاص بكل لسان اي لغة من عاجز

عنهما بالعربية لان ذلك في لغته نظير الانكاح والتزويج ولا يكلف الله نفسا الا وسعها ولا يصحان بما لا يؤدي معناهما
الخاص كالعربي اذا عدل عنه انكحت او زوجت الى غيرهما ولا يلزمهما اي العاجز عنهما بالعربية تعلم اركانه بالعربية لانه
عقد معاوضة كالبيع بخلاف تكبير الصلاة ولان القصد هنا المعنى دون اللفظ المعجز بخلاف القراءة وان احسن
احدهما العربية وحده اتى بها والاخر بلغته وترجم بينهما ثقة ان لم يحسن احدهما لسان الاخر ولا بد من موافقة
الشاهدين لفظ العاقدين ولا يصح ايجاب ولا قبول بكتابة ولا اشارة مفهومة الا من اخرس فيصحان منه بالاشارة
نصا كبيعه وطلاقه ولو اذ صحامنه بالاشارة فالكتابة اولى لانها بمنزلة الصريح في الطلاق والاقرار وان قيل
لولي متزوج ازوجت فلانة لفلان فقال نعم وقيل للمتزوج اقبلت فقال نعم صح النكاح لان نعم جواب لقوله
ازوجت واقبلت والسؤال مضمر في الجواب معاد فيه فمعنى نعم من الولي زوجته فلانة ومعنى نعم من المتزوج
قبلت هذا النكاح ولا احتمال فيه فوجب ان ينعقد به ولهذا كانت صريحة في الاقرار بحيث يقطع السارق بها
مع ان الحدود تدرأ بالشبهات ولا يصح نكاح ان تقدم فيه قبول على ايجاب سواء كان بلفظ الماضي كقوله
تزوجت ابنتك فيقول زوجتكها او الامر كقوله زوجني ابنتك فيقول زوجتكها لان القبول انما يكون للايجاب
فمتى وجد قبله لم يكن قبولا لعدم معناه كما لو تقدم بلفظ الاستفهام بخلاف البيع فانه يصح بالمعاطاة وكل
ما ادى معناه والخلع لانه يصح تعليقه على شرط اذا نوى به الطلاق وان تراخى قبول عن ايجاب حتى تفرقا من المجلس
او تشاغلا بما يقطعه عرفا بطل الايجاب للاعراض عنه بالتفرق او الاشتغال اشبه ما لو رده فان طال الفصل
بينهما ولم يتفرقا ولا تشاغلا بما يقطعه صح العقد لان حكم المجلس حكم حالة العقد بدليل صحة القبض فيما يشترط
لصحته قبضه في المجلس وثبوت الخيار في البيع فيه ومن اوجب اي صدر منه ايجاب عقد ولو كان الايجاب في غير
نكاح كبيع واجارة ثم جن او اغمي عليه قبل قبول لما اوجب بطل ايجابه بذلك لبطلانه بموته او جنونه
لعدم لزوم الايجاب اذا اشبه العقود الجائزة ولا يبطل الايجاب ان نام من اوجب عقدا قبل قبوله ان قبله
في المجلس لان النوم لا يبطل العقود الجائزة وكان للنبي صلى الله عليه وسلم ان يتزوج بلفظ الهبة دون غيره كما
كان له ان يتزوج بلا مهر لقوله تعالى وامراة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي الاية فصل وشروطه
اي النكاح خمسة وتقدم بيان الشرط احدها تعيين الزوجين في العقد لان النكاح عقد معاوضة اشبه البيع
فلا يصح النكاح ان قال الولي زوجتك بنتي وله بنت غيرها حتى يميزها باسمها كفاطمة او صفة لا يشاركها
فيها غيرها من اخواتها كالكبرى او الطويلة او يشير اليها ان كانت حاضرة لهذه وان لم يكن له الا بنت واحدة
فيصح النكاح بقوله زوجتك بنتي ولو سماها بغير اسمها لانه لا تعدد هنا فلا التباس وان سماها باسمها
كان قال زوجتك فاطمة او الطويلة ولم يقل بنتي لم يصح العقد لاشتراك هذا الاسم او هذه الصفة بينها
وبين سائر الفواطم والطوال او قال من له بنتان عائشة وفاطمة زوجتك بنتي عائشة فقبل الزوج
النكاح ونويا اي الولي والزوج فاطمة لم يصح النكاح لانهما لم يتلفظا بما يصح العقد بالشهادة عليه فاشبه
وكذا اجمعها

مالو

ما لو قال زوجتك بنتي فقط او عائشة فقط ولان اسم اختها لا يميزها بل يصرف العقد عنها وكذا لو اراد الولي الكبرى و
الزوج الصغرى لم تشمل في العقد غير مخطوبته فقبل يظنها اي غير المخطوبة اياها اي المخطوبة لانصراف
القبول الى غير ما وجد له ايجاب فيها فان لم يظنها اياها صح العقد وكذا زوجتك حمل هذه المرأة فلا يصح
لان الحمل مجهول ولا يتحقق كونه انثى ولم يثبت له حكم الوجود وكذا ان وضعت زوجتي ابنة فقد زوجتكها لان
النكاح لا يصح تعليقه الشرط الثاني رضا زوج مكلف اي بالغ عاقل ولو كان المكلف رقيقا نصا فليس لسيده اجباره
لانه يملك الطلاق فلا يجبر على النكاح كالحر لانه خالص حقه ونفعه له فلا يجبر عليه كالحر ولا امر بانكاحه في
قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم مختص بحال طلبه بدليل عطفه على الايامى وانما يزوجهن
عند الطلب ولان مقتضى الامر الوجوب وانما يجب تزويجه اذا طلبه واما الامة فالسيد يملك منافع بضعها
والاستمتاع بها بخلاف العبد والاجارة عقد على منافع بدنه وسيده يملك استيفاءها بخلاف النكاح ورضى
زوجة حرة عاقلة ثيب تم لها تسع سنين ولها اذن صحيح معتبر يشترط مع ثيوبتها وسن مع بكارتها
نصا لحديث ابي هريرة مرفوعا لا تنكح الايم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا يا رسول الله وكيف اذنها
قال ان تسكت متفق عليه وخص بنت تسع لحديث احمد عن عائشة قالت اذا بلغت الجارية تسع سنين
فهي امرأة وروي عن ابن عمر مرفوعا ومعناه في حكم المرأة ولانها تصلح بذلك للنكاح وتحتاج اليه اشبهت البالغة
ويجبر اب ثيبا دون ذلك اي تسع سنين لانه لا اذن لها معتبر ويجبر اب بكرا ولو كانت مكلفة لحديث ابن عباس
مرفوعا الايم احق بنفسها من وليها والبكر تستأمر واذنها صماتها رواه ابو داود فقسم النساء قسمين واثبت
الحق لاحدهما فدل على نفيه عن الاخر وهي البكر فيكون وليها احق منها بها ودل الحديث على ان الاستئمار هنا
والاستئذان في الحديث السابق مستحب غير واجب ويسن استئذانها اي البكر اذا تم لها تسع سنين لما سبق
مع استئذان ام الحديث ابن عمر مرفوعا آمروا النساء في بناتهن رواه ابو داود ويؤخذ بتعيين بنت تسع
فاكثر ولو بكرا كفوا لا بتعيين اب نصا فان عينت غير كفو قدم تعيين الاب ويجبر مجنونة ولو كانت
بلا شهوة او كانت ثيبا او بالغة لان ولاية الاجبار انتفت عن العاقلة بخبرة نظرها لنفسها بخلاف المجنونة
ويزوجها اي المجنونة مع شهوتها كل ولي لحاجتها الى النكاح لدفع ضرر الشهوة عنها وصيانتها عن الفجور
وتحصيل المهر والنفقة والعفاف وصيانة العرض وتعرف شهوتها من كلامها وقرائن احوالها كتتبعها
الرجال وميلها اليهم ويجبر ابنا صغيرا اي غير بالغ لما روي ان ابن عمر زوج ابنه وهو صغير فاختصموا
الى زيد فاجازاه جميعا رواه الاثرم ولد تزويجه اكثر من واحدة ان رآه مصلحة ويجبر ابنا بالغا
مجنونا مطبقا ومعتوها ولو كان بلا شهوة لانه غير مكلف اشبه الصغير فانه اذا جاز تزويج الصغير مع
عدم حاجته في الحال وتوقع نظره فعند حاجته اولى وربما كان النكاح دواء له يرجى به شفاؤه وقد
يحتاج الى الايواء والحفظ ويأتي ان للاب تزويج ابنه الصغير والمجنون باكثر من مهر المثل كتزويج الصغيرة بدونه

مهرمثلها لمصلحة ويزوجهما اي الصغير والبالغ المجنون مع عدم اب لهما وصيه اي لاب في النكاح كما يعلم مما ياتي وقاله الخرقي وجزم به الزركشي قال في الفروع وهو اظهر لقيامه مقامه فان عدم وصي الاب وثم حاجة الى نكاحهما فحاكم يزوجهما لانه ينظر في مصالحهما بعد الاب ووصيه ومن يخنق في الاحيان اذا بلغ لا يصح تزويجه الا باذنه لانه ممكن ومن امكن ان يتزوج لنفسه لم تثبت ولاية تزويجه لغيره كالعاقل ومن زال عقله ببرسام او مرض يرجى زواله فكالعاقل ويصح قبول صبي مميز لنكاحه باذن وليه كتوليه البيع والشرا لنفسه باذن وليه ولكل ولي من اب ووصيه وبقية العصبات والحاكم تزويج بنت تسع فاكثر باذنها نصا لحديث ابي هريرة مرفوعا تستامر اليتيمة في نفسها فان سكتت فهو اذنها وان ابت لم تكره رواه احمد فدل ان اليتيمة تزوج باذنها وان لها اذنا صحيحا وقد انتفى ذلك فيمن لم تبلغ تسعا بالاتفاق فوجب حمله على من بلغت تسعا جمعا بين الاخبار وروي اي اذنها معتبر كما تقدم بيانه ولا يزوج غير اب ووصيه من دونها اي تسع سنين بحال من الاحوال لانه لا اذن لها وغير الاب ووصيه لا اجبار له واذن ثيب بوطء في قبل ولو كان وطيها زنا او مع عود بكارة بعد وطيها الكلام لحديث الثيب تعرب عن نفسها ولمفهوم حديث لا تنكح الايم حتى تستامر ولا تنكح البكر حتى تستاذن وان اذنها ان تسكت لانه لما قسم النساء قسمين وجعل السكوت اذنا لاحدهما وجب ان يكون الاخر بخلافه واذن بكر ولو وطئت في دبر الصمات لحديث عائشة قالت يا رسول الله ان البكر تستحيي قال رضاها صماتها متفق عليه ولو ضحكت كان اذنا لحديث ابي هريرة مرفوعا تستامر اليتيمة فان بكت او سكتت فهو رضاها وان ابت فلا جواز عليها ولانها غير ناطقة بالامتناع مع سماع الاستيذان فكان ذلك اذنا منها كالصمات والبكا يدل على فرط الحيا لا الكراهة ولو كرهت لامتنعت فانها لا تستحيي من الامتناع ونطقها اي البكر بالاذن ابلغ من صماتها لانه الاصل في الاذن واكتفي عنه بصمات البكر لاستحيائها ويعتبر في استيذانه من يشترط اذنها تسمية الزوج لها على وجه تقع المعرفة منها به بان يذكر لها نسبه ومنصبه ونحو ذلك مما يتصف به لتكون على بصيرة في اذنها في تزويجه ولا يعتبر تسمية المهر ومن زالت بكارتها بغير وطء كاصبع او وثبة فكبكر في الاذن فاذنها صماتها لان حياها لا يزول بذلك ويجبر سيد عبدا صغيرا او مجنونا كابنه واولى لتمام ملكه وولايته ويجبر سيد امة مطلقا اي كبيرة كانت او صغيرة بكرا او ثيبا قنا او مدبرة او ام ولد لان منافعها مملوكة له والنكاح عقد على منفعتها اشبه عقد الاجارة ولذلك ملك الاستمتاع بها ولهذا فارقت العبد ولانه ينتفع بما يحصل له من مهرها وولدها ويسقط عنه نفقتها وكسوتها بخلاف العبد وسواء كانت مباحة له او محرمة عليه كامه واخته من رضاع او مجوسية ونحوها لان منافعها له وانما حرمت عليه لعارض ولا يجبر سيد مكاتبا ومكاتبة ولو صغيرين لانهما بمنزلة الخارجين عن ملكه ولذلك لا يلزمه نفقتهما ولا يملك اجارتهما ولا اخذ مهر المكاتبة ويعتبر في نكاح معتق بعضها اذنها واذن معتقها واذن مالك البقية التي لم تعتق كالشريكين في امة فيعتبر لنكاحها اذنهما ويقول كل من مالك البعض ومعتق البعض الاخر المبعضة او من الشريكين في المشتركة

زوجتكها

زوجتكها ولا يقول زوجتك نصيبي منها لان النكاح لا يقبل التبعيض والتجزي بخلاف البيع والاجارة

فصل الثالث من شروط النكاح الولي نصا الا على النبي صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم والاصل في اشتراط الولي حديث ابي موسى مرفوعا لا نكاح الا بولي رواه الخمسة الا النسائي وصححه احمد وابن معين قاله المروزي وعن عائشة مرفوعا ايما امراة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فان اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي لها رواه الخمسة الا النسائي وحكى بعض الحفاظ عن يحيى انه اصح ما في الباب ولانه المراة مولى عليها في النكاح فلا تليه كالصغيرة لا يقال يحمل الحديث الاول على نفي الكمال لان مقتضاه نفي حقيقة النكاح الا انه لما لم يمكن ذلك حمل على نفي الصحة لا سيما وقد عضده الحديث الاخر فنكاحها باطل وقوله عليه السلام في الحديث بغير اذن وليها خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له لان المراة غالبا انما تزوج نفسها بغير اذن وليها وقوله تعالى فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن لا يدل على صحة نكاحها نفسها بل على ان نكاحها الى الولي لانها نزلت في معقل ابن يسار حين امتنع من تزويج اخته فدعاه النبي صلى الله عليه وسلم فزوجها فلو لم يكن لمعقل ولاية النكاح لما عاتبه تعالى على ذلك وانما اضافه الى النسا لتعلقه بهن وعقده عليهن فلا يصح من امراة انكاحها لنفسها لما تقدم او انكاحها لغيرها لانها اذا لم يصح انكاحها لنفسها فغيرها اولى فيزوج امة محجور عليها لصغر او جنون او سفه وليها في مالها لمصلحة لان الامة مال والتزويج تصرف فيها وكذا امة محجور عليه ويزوج امة لغيرها اي غير المحجور عليها وهي المكلفة الرشيدة من يزوج سيدتها اي ولي سيدتها في النكاح لامتناع ولاية النكاح في حقها لانوثتها فثبتت لاوليائها كولاية نفسها ولانهم يلونها لو عتقت ففي حال رقها اولى بشرط اذنها اي السيدة في تزويج امتها لانه تصرف في مالها ولا يتصرف في مال رشيدة بغير اذنها نطقا ولو كانت سيدتها بكرا لانها انما اكتفي بصماتها في تزويج نفسها لحيائها ولا تستحيي في تزويج امتها ولا اذن لمولاة معتقة في تزويجها على الاصح لملكها نفسها بالعتق وليس المعتقة من اهل الولاية ويزوجها اي العتيقة باذنها اي العتيقة اقرب عصبتها اي العتيقة نسبا كحرة الاصل فان عدموا فعصبتها ولاء كالميراث ويقدم ابن المولاة على ابيها لان الولاية بمقتضى ولاية العتق والولاء يقدم فيه الابن على الاب ويجبرها اي عتيقة المراة من يجبر مولاتها على النكاح فلو كانت العتيقة بكرا ولمولاتها اب اجبرها كمولاتها وفيه نظر وقد ذكرته في شرح الاقناع والاحق بانكاح حرة من اوليائها ابوها لان الولد موهوب لابيه قال الله تعالى ووهبنا له يحيى واثبات ولاية الموهوب له على الموهوب اولى من العكس ولان الاب اكمل نظرا واشد شفقة وتاني الامة فابوه وان علا اي الجد للاب وان علا فيقدم على الابن وابنه لان له ايلادا وتعصيبا فقدم عليهما كالاب فان اجتمع اجداد فاولاهم اقربهم كالجد مع الاب فابنها اي الحرة فابنه وان نزل يقدم الاقرب فالاقرب لحديث ام سلمة فانها لما انقضت عدتها ارسل اليها رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطبها فقالت يا رسول الله ليس احد من اوليائي شاهدا قال

المروزي

ان بكت ح

ليس من اوليائك شاهد ولا غائب يكره ذلك فقالت قم يا عمر ابن ابي سلمة فزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم
فزوجه رواه النسائي قال الاثرم قلت لابي عبد الله فحديث عمر بن ابي سلمة حين زوج النبي صلى الله عليه وسلم
امه ام سلمة اليس كان صغيرا قال ومن يقول كان صغيرا ليس فيه بيان ولانه عدل من عصبتها فثبت له
ولاية تزويجها فاخ لابوين فاخ لاب لان ولاية النكاح حق يستفاد بالتعصيب فقدم فيه الاخ من الابوين
كالميراث وكاستحقاق الميراث بالولاء فابن اخ لابوين فابن اخ لاب وان سفلا اي ابن الاخ لابوين ولاب ويقدم
منهم الاقرب فالاقرب فعم لابوين فعم لاب ثم بنوهما اي العمين لابوين ولاب كذلك اي وان سفلوا يقدم
ابن العم لابوين على ابن العم لاب ثم اقرب عصبة نسيب كعم الاب ثم بنيه ثم عم الجد ثم بنيه كذلك وان علوا كالارث
اي ترتيب الولاية بعد الاخوة على ترتيب الميراث بالتعصيب فاحقهم بالميراث احقهم بالولاية فلا يلي
بنو اب اعلا مع بني اب اقرب منه وان نزلت درجتهم واولى ولد كل اب اقربهم اليه لان مبنى الولاية على
الشفقة والنظر ومظنتها القرابة فاقربهم اشفقهم ولا ولاية لغير العصبات كالاخ لام وعم لام وبنيه
والخال وابي الام ونحوهم نصا لقول علي اذا بلغ النساء نص الحقائق فالعصبة اولى يعني اذا ادركن رواه ابو عبيد
في الغريب ولان من ليس من عصبتها شبيه بالاجنبي منها ثم يلي نكاح حرة عند عدم عصبتها من النسب المولى
المنعم اي المعتق لانه يرثها ويعقل عنها فكان له تزويجها وقدم عليه عصبة النسب كما قدموا عليه في الارث
ثم عصبته اي المولى المعتق بعده الاقرب منهم فالاقرب كالميراث ثم مولى المولى ثم عصباته كذلك ثم مولى
مولى المولى ثم عصباته كذلك ابدا ثم عند عدم عصبة النسب والولاء يلي نكاح حرة السلطان وهو الامام
الاعظم او نائبه قال احمد والقاضي احب الي من الامير في هذا ولو من بغاة اذا استولوا على بلد فيجري فيه حكم سلطانهم
وقاضيهم مجرى الامام وقاضيه قال الشيخ تقي الدين تزويج الايامى فرض كفاية اجماعا فان اباه حاكم الا بظلم
كطلبه جعلا لا يستحقه صار وجوده كعدمه فان عدم الكل اي عصبة النسب والولاء والسلطان ونائبه من المحل
الذي به الحرة زوجها ذو سلطان في مكانها كعضل اوليائها مع عدم امام ونائبه في مكانها والعضل الامتناع
من تزويجها يقال داء عضال اذا اعيى الطبيب دواؤه وامتنع عليه فان تعذر ذو سلطان في مكانها وكلت
عدلا في ذلك المكان يزوجها قال احمد في دهقان قرية يزوج من لا ولي لها اذا احتاط لها في الكفو والمهر اذا لم يكن
في الرستاق قاض لان اشتراط الولي في هذه الحال يمنع النكاح بالكلية وولاية ولو كانت الامة لابن سيدها
لانه مالكها وله التصرف في رقبتها بالبيع وغيره ففي التزويج اولى ولو كان السيد فاسقا لانه متصرف في ماله او كان
مكاتبا الا ان اذن سيده في تزويج امائه وشرط في ولي سبعة شروط احدها ذكورية لان المراة لا تثبت لها ولاية
على نفسها فعلى غيرها اولى والثاني عقل فلا ولاية لمجنون مطبق فان جن احيانا او اغمي عليه او نقص عقله
بنحو مرض او احرام انتظر ولا يعزل وكيله بطريان ذلك والثالث بلوغ لان الولاية يعتبر لها كمال الحال لانها
تنفيذ تصرف في حق غيره وغير المكلف مولى عليه لقصور نظره فلا تثبت له ولاية كالمراة قال احمد لا يزوج

قوله وشرط في ولي الخ حاصل ما ذكره انه اشترط سبعة وقد نظمها بعضهم فقال
اتتك شروط للولي مهمة … وعدتها سبع تحدها على الولا
بلوغ وعقل ثم رشد عدالة … ذكورية حرية اسرها انجلا
وعدا تفاق الدين سوى ناظم … فكن حافظا للعلم تزداد تنبلا
ومن بعضها استثني سيد ذي الذي … على غير ما ان لو انكي فعطلا
وما تم عقد الود عن عمدا … وقيد حذر الرحمن الخ

الغلام حتى يحتلم ليس له امر والرابع كمال حرية لان العبد والمبعض لا يستقلان بولاية على انفسهما فاولى على غيرهما
الا مكاتبا يزوج امته فيصح وتقدم والخامس اتفاق دين الولي والمولى عليه فلا ولاية لكافر على مسلمة وكذا عكسه
ولا لنصراني على مجوسية ونحوه لانه لا توارث بينهما بالنسب الا ام ولد لكافر اسلمت فيزوجها المسلم لانها مملوكته
ولانه عقد عليها فيليه كاجارتها والا امة كافرة لمسلم فله ان يزوجها لكافر لما تقدم وكذا امة كافرة لمسلمة
فيزوجها ولي سيدتها على ما سبق والا السلطان فيزوج من لا ولي لها من الكوافر لعموم ولايته على اهل دار الاسلام
وهذه من اهل الدار فتثبت له الولاية عليها كالمسلمة والسادس عدالة نصا لقول ابن عباس لا نكاح الا بشاهدي
عدل ومرشد قال احمد اصح شيء في هذا قول ابن عباس يعني وقد روي عن ابن عباس مرفوعا لا نكاح الا بولي
وشاهدي عدل وايما امراة انكحها ولي مسخوط فنكاحها باطل وروى البرقاني باسناده عن جابر مرفوعا
لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل ولانها ولاية نظرية فلا يستبد بها الفاسق كولاية المال ولو كانت العدالة
ظاهرة فيكفي مستور الحال كولاية المال الا في سلطان فلا يشترط في تزويجه بالولاية العامة العدالة للحاجة
والا في سيد امة لانه يتصرف في ملكه كالو آجرها والسابع رشد لما تقدم عن ابن عباس وهو اي الرشد هنا معرفة
الكفو ومصالح النكاح وليس هو حفظ المال فان رشد كل مقام بحسبه وعلم مما سبق انه لا يشترط كون الولي
بصيرا ولا كونه متكلما اذا فهمت اشارته لقيامها مقام نطقه في جميع العقود فان كان الاقرب من اولياء الحرة
طفلا يعني من لم يبلغ او كافرا او فاسقا او عبدا او اتصف الاقرب بصفات الولاية لكن عضل بان
منعها كفوا رضيته ورغب فيها بما صح مهرا ويفسق الولي به اي العضل ان تكرر منه او غاب الاقرب
غيبة منقطعة وهي اي الغيبة المنقطعة ما لا تقطع الا بكلفة ومشقة قال في الاقناع وتكون فوق
مسافة القصر او جهل مكانه اي الاقرب او تعذرت مراجعته اي الاقرب باسر او حبس ونحوهما زوج
امراة حرة الابعد من اوليائها اي من يلي الاقرب المذكور في الولاية اما فيما اذا كان الاقرب طفلا او كافرا وهي مسلمة
او فاسقا او عبدا فلعدم ثبوت الولاية للاقرب مع اتصافه بما ذكر فوجوده كعدمه واما مع عضل
الاقرب او غيبته الغيبة المذكورة او تعذر مراجعته فلتعذر التزويج من جهته اشبه ما لو جن فان
عضلوا كلهم زوجها الحاكم وزوج امة غاب سيدها او تعذرت مراجعته بنحو اسر حاكم لان له النظر في مال الغائب
ونحوه وان زوج امراة حاكم مع وجود وليها لم يصح او زوجها ولي ابعد بلا عذر للاقرب اي مانع منه اي النكاح
اذ لا ولاية للحاكم والابعد مع من هو احق منهما اشبها الاجنبي فلو كان الاقرب عند تزويج الحاكم او الابعد
لا يعلم انه عصبة ثم علم بعد العقد لم يعد او كان المعهود عدم اهلية الاقرب لصغر ونحوه ولم يعلم انه صار
اهلا ببلوغ ونحوه ثم علم بعد العقد لم يعد او كان الاقرب مجنونا مثلا ولم يعلم عند التزويج انه عاد
اهلا بعد جنون ثم علم انه عاد اهلا بعد تزويجها لم يعد العقد واستلحق بنت ملاعنة اي بعد
عقد وليها عليها لم يعد استصحابا للاصل في جميع هذه الصور ووكيل كل ولي في نكاح مولية كهو وان غاب

لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض حتى في تزويجها من مسلم لانه وليها فصح ان يزوجها منه كالمسلم زوجها من كافر ويباشره اي النكاح لاوليها لانه اشبه ما لو زوجها من كافر وتشترط فيه اي في كافر يزوج موليته الكافرة شروط الولي المسلم من الذكورة والتكليف وغيرها

فصل وكل

كل ولي ممن تقدم يقوم مقامه غائبا وحاضرا مجبرا كان او غيره لانه عقد معاوضة فجاز التوكيل فيه كالبيع وقياسا على توكيل الزوج لانه روي انه عليه السلام وكل ابا رافع في تزويجه ميمونة ووكل عمرو بن امية الضمري في تزويجه ام حبيبة وله اي الولي غير المجبر ان يوكل قبل اذنها اي موليته وله ان يوكل بدون اذنها اي اذن موليته لانه اذن من الولي في التزويج فلا يفتقر الى اذن المراة ولا الاشهاد عليه كاذن الحاكم ولان الولي ليس وكيلا للمراة بدليل انها لا تملك عزله من الولاية ويثبت لوكيل وليها ما له اي الولي من اجبار وغيره لانه نائبه وكذا سلطان وحاكم يأذن لغيره في التزويج لكن لا بد من اذن غير مجبرة لوكيل وليها لانه نائب عن غير مجبر فيثبت له ما يثبت لمن ينوب عنه فلا يكفي اذنها لوليها بتزويج او توكيل فيه اي التزويج بلا مراجعة وكيل لها اي لغير المجبرة في التزويج واذنها له اي الوكيل فيه اي التزويج بعد توكيله لان الذي يعتبر اذنها فيه للوكيل هو غير ما يوكل فيه الموكل فهو كالموكل في ذلك ولا اثر لاذنها قبل ان يوكله الولي لانه اجنبي اذا واما بعده فلو وكل ولي غير مجبرة في تزويجها ثم اذنت لوكيله اي وكيل وليها في تزويجها فزوجها صح النكاح ولو لم تأذن للولي في التوكيل او التزويج لقيام وكيله مقامه ويشترط في وكيل ولي ما يشترط فيه اي الولي من ذكورة وبلوغ وعقل وعدالة ورشد وغيرها لانها ولاية فلا يصح ان يباشرها غير اهلها ولانه اذا لم يملك تزويج موليته اصالة فلان لا يملك تزويج مولية غيره بالتوكيل اولى ويصح توكيل فاسق ونحوه كيهودي وكله مسلم في قبول نكاح يهودية له في قبول نكاح لانه يصح قبوله لنفسه النكاح فصح لغيره ويصح توكيله اي الولي ان يزوج مطلقا كقوله زوج من شئت نصا وروي ان رجلا من العرب ترك ابنته عند عمر وقال اذا وجدت لها كفؤا فزوجه ولو بشراك نعله فزوجها عثمان ابن عفان فهي ام عمرو بن عثمان واشتهر ذلك ولم ينكر ولانه اذن في النكاح فجاز مطلقا كاذن المراة لوليها ولا يملك وكيل به اي بالتوكيل المطلق ان يزوجها من نفسه كالوكيل في البيع لان اطلاق الاذن يقتضي تزويجها غيره ولا تزويجها من ابيه وابنه ونحوهما ويصح توكيله مقيدا كزوج زيدا او زوج هذا فلا يزوج غيره وان قال ولي لوكيله زوج من وكيل خاطب بنتي زيدا او من احد وكيليه او قال الخاطب لوكيله في قبول نكاح اقبل النكاح من وكيله اي وكيل المخطوبة زيدا او قال خاطب لوكيله اقبل من احد وكيليه وابهم وله وكيلان زيد وعمرو فزوج وكيل الولي من وكيل زوج عمرو في الاولى لم يصح او قبل وكيل زوج النكاح من وكيله اي الولي عمرو في الاخيرتين لم يصح النكاح للمخالفة فيما اذا قال من وكيله زيد وللابهام فيما اذا قال من احد وكيليه ويشترط للنكاح فيه توكيل في قبول قول ولي لوكيل زوج او قول وكيله اي الولي لوكيل زوج زوجت فلانة بنت فلان فلانا ويصفه بما يتميز به او زوجت فلانة بنت فلان لفلان

ابن فلان

ابن فلان او يقول ولي او وكيله زوجت موكلك فلانا فلانة بنت فلان ولا يقول زوجتك بها ونحوه ويشترط قول وكيل زوج قبلته اي النكاح لموكلي فلان او قبلته لفلان ابن فلان فان لم يقل ذلك لم يصح النكاح ووصي اب او غيره في نكاح وعم لغيره من في ايجاب نكاح وقبوله بمنزلة اي الموصي اذا نص الموصي له اي الوصي عليه اي النكاح فتستفاد ولاية النكاح بالوصية لانها ولاية ثابتة للموصي فجازت وصيته بها كولاية المال ولانه يجوز ان يستنيب فيها في حياته ويقوم نائبه مقامه فجاز ان يستنيب فيها بعد موته فان لم ينص له على النكاح بل وصاه على اولاده الصغار بنظر في امرهم لم يملك بذلك تزويج احد منهم وان قال وصيت اليك ان تزوجهن من شئت ملك التزويج فيجبر وصي من يجبره موص لو كان حيا من ذكر وانثى لقيامه مقامه سواء عين له الزوج او لا لان من ملك التزويج اذا عين له الزوج ملكه مع الاطلاق ولا خيار لمن زوجه وصي صغيرا من ذكر وانثى ببلوغ لقيام الوصي مقام الموصي فلم يثبت في تزويجه خيار كالوكيل

فصل

وان استوى وليان فاكثر لامراة في درجة كاخوة كلهم لابوين او لاب او بني اخوة كذلك او اعمام او بنيهم كذلك صح التزويج من كل واحد منهم لوجود سبب الولاية في كل منهم والاولى تقديم افضل المستوين في الدرجة علما ودينا ليزوج فان استووا في الفضل فاسن لانه عليه السلام لما تقدم اليه محيصة وحويصة وعبد الرحمن ابن سهل وكان اصغرهم فقال النبي صلى الله عليه وسلم كبر كبر اي قدم الاكبر فتقدم حويصة ولانه احوط للعقد في اجتماع شروطه والنظر في الحظ وان تشاحوا اي الاولياء المستوون في الدرجة فطلب كل منهم ان يزوج اقرع بينهم لتساويهم في الحق وتعذر الجمع بينهم فان سبق غير من قرع اي خرجت له القرعة فزوج وقد اذنت لهم اي لكل واحد منهم صح التزويج لصدوره من ولي كامل الولاية باذن موليته اشبه ما لو انفرد بالولاية والا تاذن لهم بل لبعضهم تعين من اذنت له فيزوجها دون غيره ان لم يكونوا مجبرين كاوصياء بكر جعل ابوها لكل منهم ان ينفرد به فايهم عقد صح ومن الحقت باكثر من اب لم يصح تزويجها الا منهم كالامة المشتركة وان زوج وليان مستويان في درجة موليتهما لاثنين كان زوجها احدهما لزيد والاخر لعمرو وجهل السبق مطلقا بان لم يعلم هل وقعا معا او واحدا بعد آخر فسخهما حاكم او علم سابق منهما ثم نسي السابق فسخهما حاكم او علم السبق لاحد العقدين على الاخر وجهل السابق منهما فسخهما حاكم نصا لان احدهما صحيح ولا طريق للعلم به ولا مرجح لاحدهما على الاخر وان طلقا لم يحتج للفسخ فان عقد عليها احدهما بعد لم ينتقض بهذا الطلاق عدده لانه لم يتعين ووقوع الطلاق به وان اقرت بسبق لاحدهما لم يقبل نصا وان علم وقوعهما اي العقدين معا في وقت واحد بطلا اي فهما باطلان من اصلهما لا يحتاجان الى فسخ ولا توارث فيهما ولها اي التي زوجها ولياها لاثنين ولم يعلم السابق بعينه في غير هذه الصورة وهي ما اذا علم وقوعهما معا نصف المهر على احدهما بقرعة بين الزوجين فمن خرجت عليه القرعة اخذت منه نصف المسمى لان عقد احدهما صحيح وقد انفسخ قبل الدخول فوجب عليه نصف المهر واما اذا علم وقوعهما معا فلا شيء لها عليهما وان ماتت في غير الاخيرة قبل فسخ الحاكم نكاحهما فلاحدهما نصف ميراثها

ان لم يكن لها ولد بقرعة فيأخذه من خرجت له القرعة بلا يمين لانه يقول لا اعرف الحال وان مات الزوجان اي
العاقدان على امرأة وجهل السابق منهما فان كانت اقرت بسبق لاحدهما فلا ارث لها من الآخر لانها مقرة ببطلان
نكاحه لتأخره وهي تدعي ميراثها ممن اقرت له بالسبق لتضمنه صحة نكاحه فان كان ادعى ذلك اي السبق
ايضا قبل موته دفع اليها ارثها منه وان لم يكن ادعى ذلك قبل موته فلا يدفع اليها شيء ان انكر ورثته سبقه ولها
تحليفهم انهم لا يعلمون انه السابق فان نكلوا قضي عليهم وان لم تكن المرأة اقرت بسبق لاحدهما ورثت من احدهما
بقرعة بان يقرع بينهما فمن خرجت عليه القرعة فلها ارثها منه وروى حنبل عن احمد في رجل له ثلاث بنات
زوج احداهن من رجل ثم مات الاب ولم يعلم ايتهن زوج يقرع فايتهن اصابتها القرعة فهي زوجته وان
مات الزوج فهي التي ترثه ومن زوج عبده الصغير بأمته جاز ان يتولى طرفي العقد بلا نزاع قاله في شرحه
لانه عقد بحكم الملك لا بحكم الاذن او زوج وصي في نكاح صغير بصغيرة ابنه الصغير ونحوه بنت اخيه
جاز ان يتولى طرفي العقد او زوج وصي في نكاح صغيرا بصغيرة تحت حجره ونحوه كما لو زوج ابنه
بصغيرة هو وصي عليها صح ان يتولى طرفي العقد وكذا ولي امرأة عاقلة تحل له كابن عم ومولى وحاكم
اذا اذنت له بنت عمه او عتيقته او من لا ولي لها في تزويجها فيصح ان يتولى طرفي العقد لما روى البخاري عن
عبد الرحمن بن عوف انه قال لام حكيم ابنة قارظ اتجعلين امرك الي قالت نعم قال قد تزوجتك ولانه يملك
الايجاب والقبول فجاز ان يتولاهما كما لو زوج امته عبده الصغير او وكل زوج وليا لمخطوبته بان يقبل
له النكاح من نفسه فيجوز للولي تولي طرفي العقد وعكسه بان وكل الولي الزوج في ايجاب النكاح لنفسه
فيجوز للزوج ان يتولى طرفي العقد او وكلا اي الزوج والولي رجلا واحدا بان وكله الولي في الايجاب والزوج
في القبول فله ان يتولى طرفي العقد لهما ونحوه اي ما تقدم كان اذن سيد لعبده الكبير ان يتزوج امته
او نحو النكاح من العقود كالبيع والاجارة فيجوز فيهما تولي طرفي العقد اذا وكل احد العاقدين الآخر او وكلا
واحدا ولا يشترط في تولي طرفي العقد الجمع بين الايجاب والقبول بل يكفي زوجت فلانا فلانة بنت فلان
وينسبه بما يتميز به وان لم يقل وقبلت له نكاحها او يقول تزوجتها اي فلانة بنت فلان ان كان هو الزوج
وان لم يقل وقبلت نكاحها لنفسي او كان وكيلا اي الزوج فيقول تزوجتها لموكلي فلان او لفلان بن فلان
وان لم يقل وقبلت له نكاحها لا ابنة عمه وعتيقته المجنونتين اذا اراد تزوجهما فلا يتولى طرفي عقدهما
فيشترط لتزوجه بها ولي غيره ان كان او حاكم ان لم يكن غيره لان الولي عبر للنظر للمولى عليه والاحتياط له
فلا يجوز له التصرف فيما هو مولى عليه لمكان التهمة كالوكيل في البيع لا يبيع لنفسه فيزوجه ولي غيره ولو
ابعد منه ان وجد والا فالحاكم لتنتفي التهمة

فصل

ومن قال لامته التي يحل له نكاحها
اذا اي وقت القول لو كانت حرة لتدخل الكتابية وتخرج المجوسية والوثنية والمعتدة لعدم حل كل منهن له
[illegible] بيانه لامته قن او مدبرة او مكاتبة او معلق عتقها بصفة او ام ولده اعتقتك وجعلت عتقك صداقك

…لم يجز لعدم الكفاءة

او جعلت

او جعلت عتق امتي صداقها او قال جعلت صداق امتي عتقها او قال قد اعتقتها وجعلت عتقها صداقها او
قال اعتقتها على ان عتقها صداقها او قال اعتقتك على ان اتزوجك وعتقي صداقك او وعتقك صداقك صح
العتق والنكاح في هذه الصور كلها وان لم يقل وتزوجتك ولم يقل تزوجتها لتضمن قوله وجعلت عتقها
ونحوه صداقها ذلك والاصل فيه حديث انس ان النبي صلى الله عليه وسلم اعتق صفية وجعل عتقها صداقها
رواه احمد وابو داود والترمذي وصححه والنسائي وعن صفية قالت اعتقني رسول الله صلى الله عليه وسلم و
جعل عتقي صداقي رواه الاثرم وله باسناده عن علي انه كان يقول اذا اعتق الرجل ام ولده فجعل عتقها صداقها
فلا بأس بذلك ولان العتق يجب تقديمه على النكاح ليصح وقد شرطه صداقا فتوقف صحة العتق على صحة
النكاح ليكون العتق صداقا فيه وقد ثبت العتق فصح النكاح وكذا لو قال اعتقتها وتزوجتها على الف ونحوه
ان كان الكلام متصلا ولو حكما وكان بحضرة شاهدين عدلين فان قال اعتقتك وسكت سكوتا يمكنه الكلام فيه او
تكلم باجنبي ثم قال وجعلت عتقك صداقك ونحوه لم يصح النكاح لصيرورتها بالعتق حرة فيحتاج ان
يتزوجها برضاها بصداق جديد وكذا ان كان لا بحضرة شاهدين لقوله عليه السلام لا نكاح الا بولي و
شاهدين ذكره احمد في رواية ابنه عبد الله ويصح جعل صداق من بعضها حر عتق البعض الآخر ان اذنت هي
ومعتق البعض ومن طلقت قبل الدخول وقد جعل عتقها او عتق بعضها صداقها رجع معتقها عليها
بنصف قيمة ما اعتق منها نصا وان سقط لرضاع او نحوه رجع بكلها وقن عتق وتجبر على الاعطاء ان كانت
مليئة به وتجبر على الاستسعاء اي التكسب غير مليئة لتعطيه او ما بقي منه لان الطلاق قبل الدخول يوجب الرجوع
في نصف ما فرض لها وقد فرض لها ما اعتق منها ولا سبيل الى الرجوع في الرق بعد زواله فوجب بنصف قيمة
ما اعتق منها لانه صداقها ومن اعتقها بسؤالها عتقها على انها تنكحه او قال لها اعتقتك على ان تنكحيني فقط
ولم يزد على ذلك ورضيت صح العتق ولم يلزمها ان تنكحه لان العتق وقع سلفا في نكاح فلم يلزمها كما لو اسلف
حرة الفا على ان تتزوجه ثم ان نكحته فلا شيء عليها لانه قد سلم له ما شرطه عليها والا تنكحه فعليها قيمة ما
اعتق منها كلا او بعضا لانه ازال ملكه عنها بشرط عوض لم يسلم له فاستحق الرجوع بقيمته كالبيع الفاسد
اذا تلف المبيع بيد المشتري وسواء امتنعت من تزوجه او بذلته فلم يتزوجها كما هو في الشرح وتعتبر القيمة وقت
الاعتاق لانه وقت الاتلاف وان قال لامته زوجتك لزيد وجعلت عتقك صداقك ونحوه كزوجت امتي لزيد
وعتقها صداقها صح على قياس ما سبق او قال لامته اعتقتك وزوجتك له اي لزيد على الف وقبل زيد
النكاح فيهما اي الصورتين صح العتق والنكاح كاعتقتك واكريتك منه اي زيد سنة بالف فيصح العتق
والاجارة ان قبلها وهو بمنزلة استثناء الخدمة

فصل

الشرط الرابع الشهادة
على النكاح احتياطا للنسب خوف الانكار لحديث عائشة مرفوعا لا بد في النكاح من حضور اربعة
الولي والزوج والشاهدين رواه الدارقطني وعن ابن عباس مرفوعا البغايا اللواتي يزوجن انفسهن

بغير بينة رواه الترمذي ولانه عقد يتعلق به حق غير المتعاقدين وهو الولد فاشترطت فيه الشهادة
لئلا يجحده ابوه فيضيع نسبه بخلاف غيره من العقود الا على النبي صلى الله عليه وسلم اذا نكح او انكح ملامنة
الانكار فلا ينعقد النكاح الا بشهادة ذكرين بالغين عاقلين متكلمين سميعين مسلمين ولو ان الزوجة
ذمية عدلين ولو ظاهرا لان الغرض من الشهادة اعلان النكاح واظهاره ولذلك تثبت بالاستفاضة فاذا حضر
من يشتهر بحضوره صح فلا ينقض لو بان اي الشاهدان فاسقين لوقوع النكاح في القرى والبوادي وبين
عامة الناس ممن لا يعرف حقيقة العدالة فاعتبار ذلك يشق فاكتفي بظاهر الحال فيه قلت وكذا لا ينقض ان بان
الولي فاسقا غير متهمين لرحم بان لا يكونا من عمودي نسب الزوجين او الولي فلا تصح شهادة ابي الزوجة
او جدها فيه ولا ابنها او ابنه فيه وكذا ابو الزوج وجده وابنه وابن ابنه وان نزل للتهمة وكذا ابو الولي وابنه
ولا يشترط كون الشاهدين بصيرين فتصح ولو انهما ضريران لانها شهادة على قول اشبهت الاستفاضة
ويعتبر ان يتيقن الصوت بحيث لا يشك في العاقدين كما يعلم من راهما او اي ولو ان الشاهدين عدوا
الزوجين او عدوا احدهما او عدوا الولي لانه ينعقد بهما نكاح غير هذين الزوجين فانعقد بهما نكاحهما كسائر
العدول ولا يبطل اي العقد تواص بكتمانه لانه لا يكون مع الشهادة عليه مكتوما ويكره كتمانه قصدا ولو
اقر رجل وامراة انهما متناكحان بولي وشاهدي عدل مبهمين ثبت النكاح باقرارهما ولا تشترط الشهادة
بخلوها اي الزوجة من الموانع للنكاح كالعدة والردة لان الاصل عدمهما او اي ولا يشترط الشهادة على اذنها
لوليها في العقد عليها اكتفاء بالظاهر والاحتياط الاشهاد بخلوها من الموانع وباذنها قطعا للنزاع وان ادعى
زوج اذنها لوليها في العقد وانكرت الزوجة اذنها لوليها صدقت قبل دخول زوج بها مطاوعة لان الاصل
عدمه ولا تصدق في انكارها الاذن بعده اي الدخول بها مطاوعة لان دخوله بها كذلك دليل كذبها
الشرط الخامس كفاءة زوج على رواية وهي المذهب عند اكثر المتقدمين فتكون الكفاءة حقا لله تعالى
ولها اي الزوجة ولاوليائها كلهم فعلى هذه الرواية لو رضيت امراة مع اوليائها بتزويج غير كفو لم يصح
النكاح لفوات شرطه ولو زالت الكفاءة بعد عقد فلها فقط دون اوليائها الفسخ كعتقها تحت عبد
قيل لاحد فيمن يشرب الخمر يفرق بينهما قال استغفر الله والمعتبر على هذه الرواية وجودها حال العقد
واحتج لهذه الرواية بان منعها تزويج نفسها لئلا تضعها في غير كفو فيبطل العقد لتوهم العار فيها هنا
اولى ولما فيه من حق الله تعالى وعلى رواية اخرى انها اي الكفاءة شرط للزوم اي لزوم النكاح لا للصحة
اي صحة نكاح وهي المذهب عند اكثر المتاخرين وقول اكثر اهل العلم لما روت عائشة ان ابا حذيفة
ابن عتبة بن ربيعة تبنى سالما وانكحه ابنة اخيه الوليد بن عتبة وهو مولى لامراة من الانصار رواه البخاري
والنسائي وابو داود وامر النبي صلى الله عليه وسلم فاطمة بنت قيس ان تنكح اسامة بن زيد فنكحها بامره متفق
عليه ولان الكفاءة حق لا يخرج عن المراة واوليائها فاذا رضوا به صح لانه اسقاط لحقهم ولا حق فيه عليهم

فيصح

فيصح النكاح مع فقد الكفاءة ولمن لم يرض بغير كفو بعد عقد من امراة وعصبة حتى من يحدث من عصبتها
الفسخ لعدم لزوم النكاح لفقد الكفاءة فيجوز لابيها الفسخ مع رضا اب لان العار في تزويج غير الكفو عليهم اجمعين
وهو اي خيار الفسخ لفقد الكفاءة على التراخي لانه لنقص في المعقود عليه اشبه خيار العيب فلا يسقط الا باسقاط
عصبة او بما يدل على رضاها اي الزوجة من قول وفعل كان مكنته عالمة بانه غير كفو ويحرم تزويج امراة بغير
كفو بلا رضاها ويفسق به الولي والكفاءة لغة المماثلة والمساواة ومنه حديث المسلمون تتكافا دماؤهم
اي تتساوى فدم الوضيع منهم كدم الرفيع وهنا دين فلا تزوج عفيفة عن زنا بفاجر اي فاسق بقول او
فعل واعتقاد لانه مردود الشهادة والرواية وذلك نقص في انسانيته فليس كفو العدل لقوله تعالى
افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون ومنصب وهو النسب فلا تزوج عربية من ولد اسماعيل بعجمي
ولا بولد زنا لقول عمر لامنعن تزوج ذوات الاحساب الا من الاكفاء رواه الدارقطني ولان العرب يعتمدون
الكفاءة في النسب ويانفون من نكاح الموالي ويرون ذلك نقصا وعارا والعرب قريش وغيرهم بعضهم
لبعض كفو وسائر الناس بعضهم اكفاء لبعض وحرية فلا تزوج حرة ولو عتيقة بعبد ولا مبعض
قال الزركشي لانه منقوص بالرق ممنوع من التصرف في كسبه غير مالك له ولان ملك السيد له يشبه ملك
البهيمة فلا يساوي الحرة لذلك ويصح النكاح على الروايتين ان اعتق العبد مع قبوله النكاح بان قال له سيده
انت حر مع قبولك النكاح او يكون السيد وكيلا عن عبده في قبول النكاح فيقول بعد ايجاب النكاح لعبده
قبلت له هذا النكاح واعتقته لانه لم يمض زمن بعد العقد يمكن الفسخ فيه وعلم منه ان العتيق كفو
لحرة الاصل وصناعة غير زرية اي دنية فلا تزوج بنت بزاز اي تاجر في البز وهو القماش بحجام ولا تزوج بنت تاني
صاحب عقار بحايك وكساح ونحوه لانه نقص في عرف الناس اشبه نقص النسب وفي حديث العرب
بعضهم لبعض اكفاء الا حايكا او حجاما قيل لاحمد وكيف تاخذ به وانت تضعفه قال العمل عليه اي انه يوافق
العرف ويسار بحسب ما يجب لها فلا تزوج موسرة بمعسر لان عليها ضررا في اعساره لاخلاله بنفقتها و
مؤنة اولاده ولهذا ملكت الفسخ باعساره بالنفقة ولان العسرة نقص في عرف الناس يتفاضلون فيه
كتفاضلهم في النسب وانما اعتبرت الكفاءة في الرجل دون المراة لان الولد يشرف بشرف ابيه لا امه وقد
تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم بصفية بنت حيي وتسرى بالاماء ومواليهم بنو هاشم لا يشاركونهم
في الكفاءة في النكاح نصا وصححه في الانصاف ونقل مهنا انهم كفو لهم

باب موانع النكاح

المحرمات في النكاح ضربان اي صنفان ضرب يحرم على الابد وهن اي المحرمات على الابد اقسام خمسة قسم
يحرمن بالنسب وهن سبع الام والجدة لاب وان علت والجدة لام وان علت لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم
وامهاتك كل من انتسبت اليه بولادة سواء وقع عليها اسم الام حقيقة وهي التي ولدتك او مجازا وهي التي
ولدت من ولدك وان علت ومنه جدتاك ام ابيك وام امك وجدتا ابيك وجدتا امك وجدات اجدادك

وجداتك وان علون وارثات كن او غير وارثات ذكر ابو هريرة هاجر ام اسمعيل فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم تلك امكم يا بني ماء السماء وفي الدعا الماثور اللهم صل على ابينا ادم وامنا حوى والبنات
لصلب وبنات الولد ذكرا كان او انثى وان سفل وارثات كن او غير وارثات لقوله تعالى وبناتكم ولو كن منفيات
بلعان او كن من زنا لدخولهن في عموم اللفظ والنفي باللعان لا يمنع احتمال كونها خلقت من مائه وكذا
يقال في الاخوات وغيرهن مما ياتي من الاقسام ويكفي في التحريم ان يعلم انها بنته ونحوها ظاهرا وان كان
النسب لغيره والاخت من الجهات الثلاث وهي الاخت لابوين والاخت لاب والاخت لام لقوله تعالى واخواتكم
وبنتها اي للاخت مطلقا وبنت لابنها اي ابن الاخت او بنت لبنتها اي بنت الاخت لقوله تعالى وبنات
الاخت وبنت كل اخ شقيق او لاب او لام وبنتها اي بنت بنت الاخ وبنت ابنها وان نزلن كلهن لقوله تعالى
وبنات الاخ والعمة من كل جهة والخالة من كل جهة وان علتا اي العمة والخالة كعمة ابيه وعمة امه لقوله تعالى
وعماتكم وخالاتكم وعمة العم لاب لانها عمة ابيه ولا تحرم عمة العم لام بان يكون العم اخي ابيه لامه عمة فلا تحرم على
ابن اخيه لانها اجنبية منه وكعمة الخالة لاب فتحرم لانها عمة الام ولا تحرم عمة الخالة لام لانها اجنبية منه و
كخالة العمة لام فتحرم لانها خالة ابيه ولا تحرم خالة العمة لاب لانها اجنبية فتحرم كل نسيبة اي قريبة سوى
بنت عم وبنت عمة وبنت خال وبنت خالة وان نزلن لقوله تعالى وبنات عمك الاية القسم الثاني من
المحرمات على الابد المحرمات بالرضاع ولو كان الارضاع محرما كمن اكره وفي نسخة غصب امراة على رضاع طفل
فارضعته فتحرم عليه لوجود سبب التحريم وهو الرضاع ولما يترتب على سبب التحريم كونه مباحا بدليل
ثبوت تحريم المصاهرة بالزنا وكذا لو غصب لبن امراة وسقاه طفلا سقيا محرما وتحريمه اي الرضاع
كتحريم نسب فكل امراة حرمت من النسب حرم مثلها بالرضاع حتى من ارتضعت من لبن ثاب منه من زنا كبنته
من زنا نص عليه في رواية عبد الله لحديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم اريد على ابنة حمزة فقال انها لا تحل لي انها
ابنة اخي من الرضاع فانه يحرم من الرضاع ما يحرم من الرحم وفي لفظ من النسب متفق عليه وعن علي مرفوعا ان الله
حرم من الرضاع ما حرم من النسب رواه احمد والترمذي وصححه ولان الامهات والاخوات منصوص عليهن في
قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة والباقيات يدخلن في عموم لفظ سائر المحرمات
فيدخل في البنات بنات الرضاعة وفي بنات الاخ والاخت بناتهما من الرضاعة وفي العمات والخالات العمة و
الخالة من الرضاع حتى في مصاهرة فتحرم زوجة ابيه وزوجة ولده من رضاع كما تحرم عليه زوجة ابيه
وابنه من نسب وقوله تعالى الذين من اصلابكم احتراز عمن تبناه ولا تحرم على رجل ام اخيه من رضاع ولا اخت
ابنه من رضاع اي فتحل مرضعة وبنتها لابي من تضع واخيه من نسب وتحل ام مرتضع واخته من نسب لابيه
واخيه من رضاع لانهن في مقابلة من يحرم بالمصاهرة لا في مقابلة من يحرم من النسب والشارع انما حرم
من الرضاع ما حرم من النسب لا ما يحرم بالمصاهرة القسم الثالث المحرمات بالمصاهرة وهن اربع

احداهن

احداهن امهات زوجته وان علون من نسب ومثلهن من رضاع فيحرمن بمجرد العقد نصا لقوله تعالى وامهات
نسائكم والمعقود عليها من نسائه فتدخل امها في عموم الاية قال ابن عباس ابهموا ما ابهم القران اي عمموا
حكمها في كل حال ولا تفصلوا بين المدخول بها وغيرها وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا
من تزوج امراة فطلقها قبل ان يدخل بها فلا باس ان يتزوج ربيبته ولا يحل له ان يتزوج امها رواه
ابو حفص والثاني والثالث حلائل عمودي نسبه اي زوجات ابائه وابنائه سميت امراة الرجل حليلة لانها
تحل ازار زوجها ومحللة له ومثلهن اي مثل حلائل عمودي نسبه زوجات ابائه وابنائه من رضاع فيحرم
اي امهات زوجته وحلائل عمودي نسبه ومثلهن من رضاع بمجرد عقد قال في الشرح لا نعلم في هذا خلافا
ويدخل فيه زوجة الجد وان علا وارثا كان او غيره وزوجة الابن وزوجة ابنه وابن بنته وان نزل
وارثا كان او غيره ولا تحرم بناتهن اي بنات حلائل عمودي نسبه ولا امهاتهن فتحل الربيبة والده وولده
وام زوجة والده وولده لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم والرابعة الربائب وهن بنات زوجة دخل بها
وان سفلن من نسب او رضاع لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن او كن بنات
ربيب او كن بنات لابن ربيبة قريبات كن او بعيدات وارثات او غير وارثات في حجره او لا لان التربية
لا تاثير لها في التحريم واما قوله تعالى اللاتي في حجوركم فقد خرج مخرج الغالب لا الشرط فلا يصح التمسك بمفهومه
فان ماتت الزوجة قبل دخول لم تحرم بناتها لقوله تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم او ابانها
اي الزوجة بعد خلوة وقبل وطء لم تحرم اي بناتها للاية والخلوة لا تسمى دخولا وتحل زوجة ربيب بانت
منه لزوج امه وتحل بنت زوج ام لابن امراته وتحل زوجة زوج ام لابنها وتحل لانثى ابن زوجة ابن لها
وتحل لانثى زوج زوجة اب بان تتزوج زوج زوجة ابيها او زوج زوجة ابن بان تتزوج زوج زوجة ابنها
لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولان الاصل في الفروج الحل الا ما ورد الشرع بتحريمه ولا يحرم بتشديد الرا
وطء في مصاهرة الا تغييب حشفة اصلية في فرج اصلي ظاهره ولو بحائل ولو دبرا لانه فرج يتعلق به التحريم
اذا وجد في الزوجة والامة فكذا في الزنا وكان الوطء بشبهة او بزنا بشرط حياتهما اي الواطئ والموطوءة فلو
اولج ذكره في فرج ميتة او ادخلت امراة حشفة ميت في فرجها لم يؤثر في تحريم المصاهرة وبشرط كون
مثلهما يطا او يوطا فلو اولج ابن دون عشر سنين حشفته في فرج امراة او اولج ابن عشر فاكثر حشفته
في فرج بنت دون تسع لم يؤثر في تحريم المصاهرة وكذا تغييب بعض الحشفة واللمس والقبلة والمباشرة
دون الفرج فلا يؤثر في تحريم المصاهرة ومقتضاه ايضا ان تحمل المراة ماء اجنبي لا يؤثر في تحريم المصاهرة
وجزم به في الاقناع وياتي في الصداق انه يحرم كالوطء وانما كان وطء الشبهة والزنا محرما كالحلال
لعموم قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم ونظائره ولان ما تعلق من التحريم بالوطء المباح تعلق بالمحظور
كوطء الحائض ويحرم بوطء ذكر ما يحرم بوطء امراة فلا يحل لكل منهما اي واطئ وموطوء به ام الاخر ولا ابنته اي الاخر

قوله يطا ويوطا كان في الغاية وعليه فلو عقد ابن تسع على امراة واصابها وقد رزقها ولد ... لحقه منها ... اعلم

لانه وطي زوج فنشر الحرمة كوطي المراة وقال في الشرح الصحيح ان هذا لا ينشر الحرمة فان هؤلاء غير منصوص عليهن في التحريم فيدخلن في عموم قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولانهن غير منصوص عليهن ولا هن في معنى المنصوص عليهن فوجب ان لا يثبت حكم التحريم فيهن فان المنصوص عليهن في هذا حلائل الابنا ومن نكحهن الاباء وامهات النساء وبناتهن وليس هؤلاء منهن ولا في معناهن القسم الرابع من المحرمات على الابد المحرمة باللعان فتحرم الملاعنة على الملاعن لا عن زوجته ولو في نكاح فاسد لنفي ولد او لاعن زوجته بعد ابانته لنفي ولد حرمت ابدا ولو اكذب نفسه ويأتي موضحا في اللعان القسم الخامس من المحرمات على الابد زوجات نبينا محمد صلى الله عليه وسلم فيحرمن على غيره ابد العلم بقوله تعالى ولا ان تنكحوا ازواجه من بعده ابدا ولو من فارقها في حياته لانهن زوجاته في الدنيا والاخرى كرامة له صلى الله عليه وسلم

فصل الضرب الثاني من المحرمات في النكاح المحرمات الى امد وهن نوعان نوع منهما يحرم لاجل الجمع فيحرم الجمع بين الاختين من نسب او رضاع حرتين كانتا او امتين او حرة وامة وسواء قبل الدخول او بعده لعموم قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين ويحرم الجمع بين امراة وعمتها او خالتها وان علتا من كل جهة من نسب او رضاع لحديث لا تجمعوا بين المراة وعمتها ولا بين المراة وخالتها متفق عليه وفي رواية ابي داود لا تنكح المراة على عمتها ولا العمة على بنت اخيها ولا المراة على خالتها ولا الخالة على بنت اختها لا تنكح الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى ولما فيه من القاء العداوة بين الاقارب وافضا ذلك الى قطيعة الرحم المحرم وعموم قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم مخصوص بما ذكر من الحديث الصحيح ويحرم الجمع بين خالتين كان تزوج كل من رجلين بنت الاخر وتلد له بنتا فالمولودتان كل منهما خالة الاخرى لاب او بين عمتين بان تزوج كل من رجلين ام الاخر وولدت له بنتا فكل من المولودتين عمة الاخرى لام فيحرم الجمع بينهما او بين عمة وخالة كان يتزوج رجل امراة وابنه امها وتلد كل منهما بنتا فيحرم الجمع بينهما فبنت الابن خالة بنت الاب وبنت الاب عمة بنت الابن او بين امراتين لو كانت احداهما ذكرا والاخرى انثى حرم نكاحه اي الذكر لها اي الانثى لقرابة او رضاع لان المعنى الذي لاجله حرم الجمع افضاؤه الى قطيعة الرحم القريبة لما في الطباع من التنافس والغيرة بين الضرائر والحق بالقرابة الرضاع لحديث يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولا يحرم الجمع بين اخت شخص من ابيه واخته من امه ولو في عقد واحد لانه لو كانت احداهما ذكرا حلت له الاخرى والشخص في المثال خال وعم لولديهما ولو كان لكل من رجلين بنت ووطيا امتيهما فالحق ولدها بهما فتزوج رجل بالامة وبالبنتين فقد تزوج ام رجل واخته ذكره ابن عقيل ولا يحرم الجمع بين مبانة شخص وبنته من غيرها ولو في عقد واحد لانه وان حرمت احداهما على الاخر لو قدرت ذكرا لم يكن تحريمها الا للمصاهرة لا لقرابة بينهما ولا رضاع فمن تزوج اختين او نحوهما كامراة وعمتها او خالتها في عقد واحد او في عقدين معا في وقت واحد بطلا اي العقدان لانه لا يمكن تصحيحهما ولا مزية لاحدهما على الاخر فبطل فيهما

وكذا

قوله الرابع باللعان وما يلحق بذلك في التحريم المؤبد لو تنكح رجلا اخر ليتزوج امراته فانه لا تحل للثاني ابدا عقوبة [illegible] والوضيع [illegible] على زوجها [illegible] بطل [illegible] التفرقة بينهما [illegible] لو تزوج [illegible]

قوله ولو من فارقها [illegible] [illegible]

التحريم [illegible] الا دلته تقتضي انه لا تحريم [illegible] انتهى

اي بنتا اذا زوج شخص اخته من ابيه باخيه من امه [illegible] او كما اذا زوج اخته من امه باخيه من ابيه

وكذا لو تزوج خمس زوجات في عقد واحد وان تزوجهما في عقدين في زمنين بطل عقد متاخر لان الجمع حصل به فقط اي دون الاول لانه لا جمع فيه كعقد واقع على نحو اخت في عدة الاخت الاخرى ولو كانت المعتدة بائنا كالمعتدة من خلع او طلاق ثلاث او على عوض وكما لو تزوج خامسة في عدة رابعة ولو مبانة فان جهل اسبق العقدين فسخا اي فسخهما الحاكم ان لم يطلقهما لبطلان النكاح في احدهما وتحريمها عليه ولا تعرف المحللة فقد اشتبهتا عليه ونكاح احداهما صحيح ولا تتيقن بينونتها منه الا بطلاق او فسخ نكاحهما فوجب ذلك كما لو زوج الوليان وجهل السابق منهما قال في الشرح وان احب ان يفارق احداهما ثم يجدد عقد الاخرى ويمسكها فلا باس وسواء فعل ذلك بقرعة او غيرها ولاحداهما اي احدى من يحرم الجمع بينهما اذا عقد عليهما في زمنين وجهل اسبقهما وطلقهما او فسخ نكاحهما قبل الدخول نصف مهرها بقرعة بين المراتين فتاخذه من تخرج لها القرعة وله العقد على احداهما في الحال اذا وان اصاب احداهما اقرع بينهما فان خرجت المصابة فلها نصف ما سمي لها ولا شيء للاخرى وان وقعت لغير المصابة فلها نصف ما سمي لها وللمصابة مهر مثلها بما استحل من فرجها وله نكاح المصابة في الحال لا الاخرى حتى تنقضي عدة المصابة وان اصابهما فلاحداهما المسمى وللاخرى مهر المثل يقترعان عليهما ولا ينكح احداهما حتى تنقضي عدة الاخرى ومن ملك اخت زوجته او ملك عمتها او ملك خالتها صح ملكه لها لانه يراد للاستمتاع وغيره ولذلك صح شراؤه اخته من رضاع ويحرم ان يطاها اي التي ملكها حتى يفارق زوجته وتنقضي عدتها لئلا يجمع ماءه في رحم اختين ونحوهما وذلك لا يحل لحديث من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يجمع ماءه في رحم اختين ومن ملك اختين او نحوهما كامراة وعمتها او وخالتها معا ولو في عقد واحد صح العقد قال في الشرح ولا نعلم خلافا في ذلك انتهى وكذا لو اشترى جارية ووطئها حل له شراء اختها وعمتها وخالتها كشراء المعتدة من غيره والمزوجة مع انتفا الاحلال له وله وطي ايهما شاء لان الاخرى لم تصر فراشا كما لو ملك احداهما وحدها ويحرم به اي بوطي احداهما الاخرى نصا ودواعي الوطي كالوطي لعموم قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين فانه يعم الوطي والعقد جميعا كسائر المذكورات في الاية ويحرم وطيهن والعقد عليهن ولانها امراة صارت فراشا فحرمت اختها كالزوجة حتى يحرم الموطوءة منهما باخراج لها ولبعضها عن ملكه ولو ببيع للحاجة الى التفريق له هبة مقبوضة لغير ولده او تزويج بعد استبرائها ليعلم انها ليست حاملا منه ولا يكفي في حل الاخرى مجرد تحريم الموطوءة لانه يمين مكفرة ولو حرمها الا انه لعارض متى شاء ازاله بالكفارة فهو كالحيض والنفاس والاحرام والصيام او اي ولا يكفي لحل الاخرى كتابة الموطوءة لانه بسبيل من استباحتها بما لا يتفق على غيرها او رهن لانه متعدد من وطيها لحق المرتهن لا لتحريمها ولهذا يحل له وطؤها باذنه ولانه يقدر على فكها متى شاء او بيعها بشرط خيار له اي البايع فلا يكفيه لانه يقدر على استرجاعها متى شاء بفسخ البيع وظاهره يكفيه ان كان الخيار للمشتري وحده فلو خالف ووطي الاخرى قبل اخراج الموطوءة او كلها او بعضها عن ملكه لزمه ان يمسك

ان كان الجمع بينهما في الوطي محرم [illegible]

اي التحريم [illegible]

الى لا بيع [illegible]

منها اي الموطوءة اولا والموطوءة ثانيا حتى يحرم احداهما باخراجها او لبعضها عن ملكه كما تقدم لان
الثانية صارت فراشا له يلحقه نسب ولدها فحرمت عليه اختها كما لو وطئها ابدا وحديث ان الحرام لا يحرم
الحلال غير صحيح ذكره في الشرح وفي شرحه ويرد عليه اذا وطئ الاولى ثم وطئ محرما كفي حيض ونحوه فان عادت
الاولى لملكه ولو كان عودها قبل وطء الباقية في ملكه لم يصب واحدة منهما حتى يحرم الاخرى على نفسه كما لو لم
يخرج عن ملكه قال الحلبي في نصاب انه لم يجب استبرا كما لو كان زوجها فطلقها الزوج قبل الدخول فانه وجب
الاستبرا ولم يلزمه ترك الباقية فيه اي في زمن الاستبرا قال الشيخ وهو اي قول ابن نصر الله حسن لانها محرمة عليه
زمن الاستبرا ومثل ذلك لو عادت اليه معتدة لم يلزمه ترك الباقية حتى تنقضي عدة العائدة ذكره في شرحه
وقد ذكرت ما فيه في شرح الاقناع ومن تزوج اخت سريته ولو بعد اعتاقها في زمن استبرائها لم يصح النكاح
لانه عقد تصير به المرأة فراشا فلم يجز ان يرد على فراش الاخت كالوطء ويفارق النكاح شرا اختها ونحوها لانه
يكون للوطء وغيره بخلاف النكاح ولهذا صح شرا الاختين في عقد وشرا من تحرم برضاع او غيره وله
اي المستبرئ نكاح اربع سواها اي سوى اخت سريته ونحوها لان تحريم نكاحها لمعنى لا يوجد في غيرها وان
تزوجها اي نحو اخت سريته بعد تحريم السرية بنحو بيع وبعد استبرائها ثم رجعت اليه السرية بنحو بيع
فالنكاح بحاله لا ينفسخ بذلك لصحته وقوته ولا تحل له السرية حتى تبين الزوجة وتنقضي عدتها وكذا لا يحل له
وطء الزوجة حتى يحرم السرية كما تقدم ومن وطئ امرأة بشبهة او زنا حرم زمن عدتها نكاح اختها او عمتها
او خالتها ونحوها ويحرم عليه وطؤها اي اخت موطوءته بشبهة او زنا وعمتها ونحوه ان كانت زوجته او امته
لو يحرم عليه ان يزيد على ثلاث غيرها اي الموطوءة بشبهة او زنا بعقد فان كان معه ثلاث زوجات لم يحل له
نكاح رابعة حتى تنقضي عدة موطوءة بشبهة او زنا او وطئ اي لو كان له اربع زوجات ووطئ امرأة بشبهة
او زنا لم يحل له ان يطأ منهن اكثر من ثلاث حتى تنقضي عدة موطوءة بشبهة او زنا لئلا يجمع ماءه في اكثر من
اربع نسوة ولا يحل نكاح موطوءة بشبهة في عدتها لمعتدة من نكاح الا من واطئ لها بشبهة فيحل له ان
يتزوجها لان منعها من النكاح لافضائه الى اختلاط المياه واشتباه الانساب وهو مأمون هنا لان النسب كما
يلحق في النكاح يلحق في وطء الشبهة اشبه ما لو نكح معتدته من طلاق ولا يحل نكاح موطوءة بشبهة لواطئ
كغيره ان لزمتها عدة من غيره اي الواطئ بشبهة حتى تنقضي العدتان كما في المحرر وغيره قال ابن نصر الله و
القياس له نكاحها اذا دخلت في عدة وطئه وصاحب المغني اشار اليه وليس لحر جمع اكثر من اربع زوجات
لان النبي صلى الله عليه وسلم قال لغيلان ابن سلمة حين اسلم وتحته عشر نسوة امسك اربعا وفارق سائرهن وقال
نوفل ابن معاوية اسلمت وتحتي خمس نسوة فقال النبي صلى الله عليه وسلم فارق واحدة منهن رواهما الشافعي في
مسنده فاذا منع من استدامة ما زاد على اربع فالابتدا اولى وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى
وثلاث ورباع اريد به التخيير بين اثنتين وثلاث واربع كما قال تعالى اولي اجنحة مثنى وثلاث ورباع ولم يرد

انه لكل

قوله ونحوه كاحرام او صوم فرض فانه انما تحرم ... شرحه

قال فيه قال الشيخ تقي الدين ابن تيمية في المسودة وقد نص على انها اذا رجعت اليه بعد خروجها عن ملكه لا تحل له احداهما حتى تخرج الاخرى مع تعين الاستبراء انتهى لكن قال القاضي ... القياس يقتضي الاكتفاء بالاستبراء اهـ

انه لكل تسعة اجنحة ولو اراده لقال تسعة ولم يكن للتطويل معنى ومن قال خلاف ذلك فقد جهل اللغة العربية
ان النبي صلى الله عليه وسلم فكان له ان يتزوج باي عدد شا تكرمة له من الله تعالى ومات عن تسع ونسخ تحريم المنع
وهو قوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد ولا ان تبدل بهن من ازواج بقوله تعالى ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من
تشاء ولا للعبد جمع اكثر من اثنتين اي زوجتين لما روى احمد باسناده عن محمد بن سيرين ان عمر سأل الناس كم
يتزوج العبد فقال عبد الرحمن بن عوف اثنتين وطلاقه اثنتين وظاهره انه كان بمحضر من الصحابة وغيرهم ولم ينكر
وهو يخص عموم الاية مع ان فيها ما يدل على ارادة الاحرار وهو قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم ولان مبنى النكاح
على التفضيل ولهذا فارق النبي صلى الله عليه وسلم فيه امته ولمن نصفه حر فاكثر جمع ثلاث زوجات نصا اثنتين
بنصفه الحر وواحدة بنصفه الرقيق فان كان دون نصفه حر فله نكاح اثنتين فقط ومن طلق واحدة من نهاية
جمعه لحر طلق واحدة من اربع او عبد واحدة من اثنتين حرم عليه تزوج بدلها حتى تنقضي عدتها نصا
لان المعتدة في حكم الزوجة اذ العدة اثر النكاح فلو جاز له ان يتزوج غيرها لكان جامعا بين اكثر من مباح
له بخلاف موتها اي واحدة من نهاية جمعه فله نكاح غيرها في الحال نصا لانه لم يبق لنكاحها اثر فان قال
مطلق واحدة من نهاية جمعه عنها اخبرتني بانقضا عدتها فكذبته وامكن انقضاؤها فله نكاح اختها ونكاح
بدلها لانه لا يقبل قولها عليه لانه لا حق لها في هذه الدعوى بل الحق لله تعالى فقد يثبته فيه وتصدقه ولانها متهمة
في ذلك بارادة منعه نكاح غيرها ولا تسقط الرجعة فله رجعتها ان كان الطلاق رجعيا مؤاخذة له باقراره
بانقضا عدتها ولا تسقط عنه السكنى والنفقة لها ان كانت رجعية مع تكذيبها له في انها اخبرته بانقضا
عدتها لانها حق لها عليه يدعي سقوطه وهي منكرة له ولم اصل معهما فالقول قولها فيه دونه ولا يسقط
نسب الولد ان اتت المطلقة لمدة يلحق فيها على ما يأتي تفصيله ما لم يثبت اقرارها بانقضاء عدتها بالقروء ثم
تأتي به لاكثر من ستة اشهر بعدها لان اقراره لا يقبل عليها

فصل

النوع الثاني من المحرمات
الى امد المحرمات لعارض يزول فيحرم عليه زوجة غيره لقوله تعالى والمحصنات من النسا الا ما ملكت ايمانكم و
تحرم معتدته اي غيره لقوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله ويحرم مستبراة منه اي
غيره لانها في معنى المعتدة ويفضي تزوجها الى اختلاط المياه واشتباه الانساب وسواء كانت العدة و
الاستبرا من وطء مباح او محرم او من غير وطء لانه لا يؤمن ان تكون حاملا وتحرم زانية على زان وغيره حتى تتوب
لقوله تعالى والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك لفظه لفظ الخبر والمراد النهي وقوله والمحصنات من المؤمنات
اي العفائف فمفهومه ان غير العفيفة لا تباح وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان مرثد بن ابي مرثد
الغنوي كان يحمل الاسارى بمكة وكان بمكة بغي يقال لها عناق وكانت صديقته قال فجئت النبي صلى الله عليه وسلم
فقلت يا رسول الله انكح عناقا قال فسكت عني فنزلت والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك فدعاني فقرأها علي
وقال لا تنكحها رواه ابو داود والترمذي والنسائي وتوبة الزانية بان تراود على الزنا فتمتنع نصا روي عن عمر

وقد نظمها الحافظ ابن حجر العسقلاني فقال
توفي رسول الله عن تسع نسوة
اليهن تعزى المكرمات وتنسب
فعائشة ميمونة وصفية
وحفصة تتلوهن هند وزينب
جويرية مع رملة ثم سودة
ثلاث وست نظمهن مهذب اهـ

وابن عباس فان تابت وانقضت عدتها حلت لزان كغيره في قول اكثر اهل العلم منهم ابو بكر وعمر وابنه وابن عباس وجابر
وعن ابن مسعود والبراء وعائشة لا تحل لزان بحال فيحتمل انهم ارادوا قبل التوبة او الاستبراء فهو كقولنا
ويحرم عليه مطلقته ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره وحتى تنقضي عدتها اي الزانية والمطلقة ثلاثا من زوج نكحته
لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد بالنكاح هنا الوطء لقوله عليه السلام لامرأة
رفاعة لما ارادت ان ترجع اليه بعد ان طلقها ثلاثا وتزوجت بعبد الرحمن ابن الزبير لا حتى تذوقي عسيلته
وعدة زانية من فراغ وطء كموطوءة بشبهة وتنقضي بوضع حمل حامل من زنا ان كان ذكره في الشرح ويحرم
مسلمة على كافر حتى يسلم لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا وقوله فان علمتموهن مؤمنات فلا
ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ويحرم على مسلم ولو عبدا كافرة لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن
وقوله ولا هم يحلون لهن وقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر ويحرم محرمة حتى تحل من احرامها لحديث عثمان مرفوعا
لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب رواه الجماعة الا البخاري ولم يذكر الترمذي الخطبة ولانه عارض منع الطيب فمنع النكاح
كالعدة غير حرة كتابية ولو حربية ابواها كتابيان لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم فهو
مخصص لما تقدم واهل الكتاب من دان بالتوراة والانجيل خاصة ولو كان ابواها من بني تغلب ومن في معناهم
من نصارى العرب ويهودهم حتى تسلم الكافرة فتحل بعد اسلامها للمسلم لزوال المانع وعلم منه عدم حل
المجوسية ونحوها للمسلم ولو اختارت دين اهل الكتاب وكذا لو تولدت بين كتابي ومجوسية تغليبا للحظر وكذا
الدروز ونحوهم لا تحل مناكحتهم ولا ذبائحهم ومنع النبي صلى الله عليه وسلم من نكاح كتابية اكراما له كما منع من نكاح
امة مطلقا اي في كل زمان وعلى كل حال وفي عيون المسائل يباح له ملك اليمين مسلمة كانت او مشركة والاول
المذهب قاله في شرحه ولكتابي نكاح مجوسية وله وطؤها بملك يمين قياسا على المسلم ينكح الكتابية ويطأها بملك
اليمين ولا يحل نكاح مجوسي لكتابية نصا لانها اعلا منه ولا يحل لحر مسلم نكاح امة مسلمة الا ان يخاف عنت العزوبة
لحاجة متعة او حاجة خدمة امرأة له لكبر او مرض او غيرهما نصا وادخل القاضي وابو الخطاب في خلافيهما الخصي
والمجبوب اذا كان له شهوة يخاف معها من التلذذ بالمباشرة حراما وهو عادم الطول وهو ظاهر كلام الخرقي والموفق
وغيرهما ولو كان خوف عنت العزوبة مع صغر زوجته الحرة او غيبتها او مرضها اي زوجته الحرة نصا ولا يجد
طولا اي مالا حاضرا يكفي لنكاح حرة ولو كانت الحرة كتابية لا غائبا ولو وجد من يقرضه او رضيت الحرة بتأخير
صداقها او بدون مهر مثلها او تفويض بضعها او وهب له فتحل له الامة المسلمة لهذين الشرطين خوف
العنت وعدم الطول لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا الى قوله ذلك لمن خشي العنت منكم والصبر
عن نكاحها مع الشرطين اولى لقوله تعالى وان تصبروا خير لكم ويقبل قوله في وجود الشرطين ولو كان
بيده مال فادعى انه وديعة او مضاربة فان عدم احد الشرطين او كانت الامة كافرة ولو كتابية لم تحل للمسلم
للآية قال في الشرح او وجد مالا ولم يزوج لقصور نسبه فله نكاح الامة اي مع خوف العنت لانه غير مستطيع

الطول الى حرة تعفه فاشبه من لم يجد شيئا انتهى وكذا لو لم يجد من يزوجه حرة الا بزيادة عن مهر مثلها تجحف
بماله ولو قدر عادم الطول خائف العنت على ثمن امة قدمه في التنقيح ثم قال وقيل لا ولو كتابية واختاره جمع
وهو ظاهر انتهى وممن اختار القول الثاني القاضي في المجرد وابو الخطاب في الهداية والمجد في المحرر وابن عقيل و
صاحب المذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والنظم والمقنع والشرح والحاوي الصغير
والوجيز وابن عبدوس وغيرهم واختاره في الاقناع ولا يبطل نكاحها اي الامة اذا تزوجها بالشرطين ان ايسر
فملك ما يكفيه لنكاح حرة ولو نكح حرة عليها او زال خوف العنت ونحوه كما لو نكح امة لحاجة خدمة لمرض فعوفي
منه او غيبة زوجته فقدمت لان ذلك شرط لابتداء النكاح لا استدامته وهي تخالف ابتداءه اذ الردة والعدة
وامن العنت يمنعن ابتداءه دون استدامته وقال علي اذا تزوج الحرة على الامة قسم للحرة ليلتين وللامة
ليلة وله اي لمن تزوج امة بشرطه ان لم تعفه الامة نكاح امة اخرى عليها فان لم تعفاه فله نكاح ثالثة وهكذا
الى ان يصير اربعا لعموم قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا الخ وكذا ان يتزوج امة على حرة لم تعفه الحرة بشرطه
بان لا يجد طولا لنكاح حرة لعموم الآية قال احمد اذا لم يصبر كيف يصنع فان كان معه حرة او امة تعفه فلا خلاف
في تحريم نكاح امة اخرى وان نكح امتين في عقد واحد وهو يستعف بواحدة منهما فنكاحهما باطل لبطلانه في
احداهما وليست باولى من الاخرى فبطل فيهما كالجمع بين اختين وكتابي حر في ذلك اي نكاح الامة كمسلم
فلا تحل له الا بالشرطين وكونها كتابية ويصح نكاح امة من بيت المال مع ان فيه شبهة تسقط الحد لكن لا تجعل الامة
ام ولد ذكره في المغني لان حق الزوج في بيت المال لم يتعين في المنكوحة ولا تصير امة منكوحة من بيت المال ام ولد
لانه من زوج ولو كان يملكها او شيئا منها لما صح النكاح ولا يكون ولد الامة من زوجها حرا ان لم يكن ذا رحم محرم
لسيدها الا باشتراط الزوج حريته فان اشترطها فحر لحديث المسلمون على شروطهم ولقول عمر مقاطع الحقوق
عند الشروط ولانه شرط لا يمنع المقصود من النكاح فلزم كشرط سيدها زيادة مهرها ومن نكح امة ثم ادعى فقد
احد الشرطين فرق بينهما وعليه المسمى بعد الدخول مطلقا ونصفه قبله ان لم يصدقه سيدها ويباح لعبد و
مدبر ومكاتب ومبعض نكاح امة ولو كانت لابنه الحر لان الرق قطع ولايته والده عنه وعن ماله ولهذا
لا يلي ماله ولا نكاحه ولا يرث احدهما صاحبه فهو كالاجنبي عنه حتى لو تزوجها على حرة ان قلنا الكفاءة
ليست شرطا للصحة وللعبد جمع بينهما اي الحرة والامة في عقد واحد لانه اذا جاز افراد كل منهما بالعقد
جاز الجمع بينهما كالامتين ولا يباح للعبد ولا يصح منه نكاح سيدته ولو ملكت بعضه حكاه ابن المنذر
اجماعا لان احكام الملك والنكاح تتناقض اذ ملكها اياه يقتضي وجوب نفقته عليها وان يكون بحكمها
ونكاحه اياها يقتضي عكس ذلك وروى الاثرم باسناده عن ابي الزبير عن جابر انه سأله عن العبد ينكح سيدته
فقال جاءت امرأة الى عمر ابن الخطاب ونحن بالجابية وقد نكحت عبدها فانتهرها عمر وهم ان يرجمها وقال لا يحل لك
ويباح لامة نكاح عبد ولو كان العبد لابنها لقطع رقها التوارث بينها وبين ابنها فهو كالاجنبي عنها

ولا يصح ان تتزوج امة بسيدها لان ملك الرقبة يفيد ملك المنفعة واباحة البضع فلا يجتمع معه عقد اضعف
منه ولا يباح لحر او حرة نكاح امة او عبد ولدهما اي ليس لحر نكاح امة ولده ولا للحرة نكاح عبد ولدها لما يأتي
انه اذا ملك ولد احد الزوجين الآخر انفسخ النكاح وان ملك احد الزوجين الزوج الآخر او بعضه بشراء او ارث
او هبة ونحوها انفسخ النكاح لتنافي احكام الملك والنكاح كما تقدم او ملك ولده الحر اي ولد احد الزوجين
الزوج الآخر او بعضه انفسخ النكاح لانه ملك ولد احد الزوجين الزوج الآخر او ملك بعضه اي بعض
الزوج الآخر انفسخ النكاح لما سبق فلو بعثت اليه زوجته حرمت عليك ونكحت غيرك وعليك نفقتي ونفقة
زوجي فقد ملكت زوجها وتزوجت ابن عمها وهذا الفسخ لا ينقص به عدد الطلاق فلو اعتقته ثم تزوجها
لم يحتسب بتطليقه ومن جمع في عقد بين مباحة ومحرمة كايم بتشديد المثناة تحت اي من لا زوج لها ومزوجة صح
في الايم لانها محل قابل للنكاح اضيف اليها عقد من اهله لم يجتمع معها فيه مثلها فصح كما لو انفردت به وفارق
العقد على الاختين لانه لا مزية لاحداهما على الاخرى وههنا قد تعينت التي بطل فيها النكاح ولها من المسمى
بقسط مهر مثلها منه ومن جمع في عقد بين ام وبنت صح العقد في البنت دون الام لانه عقد تفرق عقدين يمكن
تصحيح احدهما دون الآخر فصح فيما يصح وبطل فيما يبطل اذ لو فرضنا سبق عقد الام ثم بطلانه ثم عقد على البنت
صح نكاح البنت بخلاف عكسه فاذا وقعا معا فنكاح البنت ابطل نكاح الام لانها تصير ام زوجته ونكاح الام
لا يبطل نكاح البنت لانها تصير ربيبته من زوجة لم يدخل بها ومن حرم نكاحها حرم وطؤها بملك يمين لانه
اذا حرم النكاح لكونه طريقا الى الوطء فهو نفسه اولى بالتحريم الا الاماء الكتابيات فيحرم نكاحها لا وطؤها بملك
لعموم قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم ولان نكاح الامة الكتابية انما حرم لاجل ارقاق الولد وبقائه مع كافرة
وهذا معدوم في ملك اليمين ولا يصح نكاح خنثى مشكل حتى يتبين امره نصا لعدم تحقق ما يبيحه
فغلب الحظر كما لو اشتبهت اخته باجنبيات ولا يحرم في الجنة زيادة العدد على اربع زوجات ولا يحرم
فيها الجمع بين المحارم كالمراة وعمتها او خالتها ونحوه وغيره لانها ليست دار تكليف

باب

الشروط في النكاح اي ما يشترطه احد الزوجين على الآخر مما له فيه غرض ومحل المعتبر منها اي الشروط
في النكاح صلب العقد اي عقد النكاح وكذا لو اتفقا عليه قبله اي قبل العقد في ظاهر المذهب قال الشيخ تقي الدين
وقال على هذا جواب احمد في مسائل الحيل لان الامر بالوفا بالشروط والعقود والعهود يتناول ذلك تناولا واحدا
قال في الانصاف وهو الصواب الذي لا شك فيه فان لم يقع الشرط الا بعد لزوم العقد لم يلزم نصا وهي
اي الشروط في النكاح قسمان احدهما صحيح لازم للزوج فليس له فكه وهو ما لا ينافي مقتضى العقد بدون
ابانتها اي الزوجة فان بانت منه انفكت الشروط لانه بزوال العقد يزول ما هو مرتب به ويسن وفاؤه اي
الزوج به اي الشرط ومال الشيخ تقي الدين الى وجوب الوفا كاشتراط المراة او وليها على زوجها زيادة مهر
قدرا معينا وكذا لو شرطت عليه نفقة ولدها وكسوته مدة معينة وتكون من المهر او اشتراطا كونه مهرها من

نقد معين

نقد معين فيتعين كثمن مبيع او اشتراطها ان لا يخرجها من دارها او بلدها او لا يتزوج عليها او لا يتسرى عليها
او لا يفرق بينها وبين ابويها او لا يفرق بينها وبين اولادها او ان ترضع ولدها الصغير او ان يطلق ضرتها
او ان يبيع امته لان لها فيه قصدا صحيحا ويروى صحة الشرط في النكاح وكونه الزوج لا يملك فكه عن عمر وسعد
ابن ابي وقاص ومعاوية بن ابي سفيان وعمرو بن العاص ويؤيده حديث ان احق ما وفيتم به من الشروط
ما استحللتم به الفروج متفق عليه وحديث المسلمون على شروطهم وهو قول من سمي من الصحابة ولم يعرف لهم
مخالف في عصرهم وروى الاثرم ان رجلا تزوج امراة وشرط لها دارها ثم اراد نقلها فخاصموا الى عمر فقال لها
شرطها فقال الرجل اذا يطلقننا فقال عمر مقاطع الحقوق عند الشروط واما حديث كل شرط ليس في كتاب الله
فهو باطل اي ليس في حكم الله وشرعه وهذا مشروع لما تقدم من الدليل على مشروعيته وعلى من نفاها الدليل وقولهم
انه يحرم الحلال ليس مسلما وانما يثبت للمراة اذا لم يف لها به خيار الفسخ وقولهم ليس من مصلحة العقد ممنوع فانه
من مصلحة المراة وما كان من مصلحة العاقد فهو من مصلحة العقد كاشتراط الرهن والضمين في البيع ويصح جمع بين
شرطين هنا بخلاف البيع كما اوضحته في حاشية عمدة ابن نصر الله فان لم يف زوج لها بما شرطته فلها الفسخ
لما تقدم من قول عمر مقاطع الحقوق عند الشروط ولم يلتفت الى قول الزوج اذا يطلقننا وكالبيع على التراخي لانه
لدفع ضرر اشبه خيار القصاص بفعله اي الزوج ما شرطت عليه الزوجة ان لا يفعله كالتزوج والتسري
والسفر بها ولا فسخ لها بعزمه على الفعل قبله لعدم تحقق المخالفة ولا يسقط ملكها الفسخ لعدم
وفائه بما اشترطته الا بما يدل على رضا منها من قول او تمكين كان مكنته من نفسها مع العلم بفعله ما اشترطت
ان لا يفعله فان مكنته قبل العلم لم يسقط فسخها لانه لا يدل على رضاها بترك الوفا ولا اثر له كاسقاط
الشفعة قبل البيع لكن لو شرط لها ان لا يسافر بها فخدعها وسافر بها ثم كرهته ولم تسقط حقها من الشرط
لم يكرهها بعد ذلك على السفر لبقاء حكم الشرط فان اسقطت حقها من الشرط سقط مطلقا قال في الانصاف انه
الصواب ومن شرط لزوجته ان لا يخرجها من منزل ابويها فمات احدهما اي احد ابويها بطل الشرط لان المنزل
صار لاحد الابوين بعد ان كان لهما فاستحال اخراجها من منزل ابويها فبطل الشرط وكذا ان تعذر سكنى المنزل
لخراب فله ان يسكن بها حيث اراد سواء رضيت او لا لانه لم اصل والشرط عارض وقد زال فرجعنا الى الاصل
وهو محض حقه ومن شرطت على زوجها اسكانها مع ابيه ثم ارادت اي السكنى منفردة فلها ذلك اي طلبه
باسكانها منفردة لانه لحق لمصلحتها لا لحقه لمصلحته فلا يلزم في حقها ولهذا لو سلمت نفسها من شرطت
دارها فيها او في داره لزمه تسليمها

فصل القسم الثاني من الشروط في النكاح

فاسد وهو نوعان نوع منها يبطل النكاح من اصله وهو اي المبطل للنكاح من اصله ثلاثة اشياء احدها
نكاح الشغار بكسر الشين وهو ان يزوجه اي يزوج رجل رجلا وليته اي بنته او اخته ونحوهما على ان يزوجه
الآخر وليته ولا مهر بينهما يقال شغر الكلب اذا رفع رجله ليبول فسمي هذا النكاح شغارا تشبيها في القبح

قال الشيخ نصر الله في قوله في الفروع ولا يتزوج عليها ولا يتسرى هذا دليل
على انه يجمع بين شرطين في هذا الباب جائز بخلاف البيع لان الحديث
انما جاء في البيع خاصة فيختص به لكل نكاح شرط ان لا يخرجها من بلدها
ولا يتزوج عليها ولا يتسرى صح ذلك في جميع الشروط وليس
في كلام الاصحاب ما يخالف ذلك انتهى والله اعلم حاشية عرص

قال في المنزل ولكن صالح للسكنى ما لفظه لعله عود الصفة ولم اقف عليه لاحد
ثم رايت الشيخ مضى ذكر ذلك كما انتهى م ع

بوضع الكلب جلد للدول وروى عن عمر وزيد بن ثابت انهما فرقا فيه اي بين المتناكحين لحديث ابن عمر ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار متفق عليه ولمسلم مثله عن ابي هريرة ولانه جعل كل واحد من العقدين سلفا
في الآخر فلم يصح كقوله بعني ثوبك على ان ابيعك ثوبي وليس فساده من قبل التسمية بل لانه وقفه على شرط
فاسد ولانه شرط تمليك البضع لغير الزوج فانه جعل تزويجه اياها مهر اللاخرى فكانه ملكه اياها بشرط
انتزاعها منه وسواء قال على ان صداق كل واحدة منهما بضع الاخرى او لم يقل لحديث ابن عمر مرفوعا نهى
عن الشغار والشغار ان يزوج الرجل ابنته على ان يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق متفق عليه وهذا
يجب تقديمه على غيره او يجعل بضع كل واحدة منهما مع دراهم معلومة مهرا للاخرى فلا يصح لما تقدم فان
سموا مهرا مستقلا غير قليل ولا حيلة صح النكاح نصا سواء كان المسمى مهر المثل او اقل فان كان قليلا حيلة
لم يصح وكلام الحجاوي هنا في الحاشية وان سمي مهرا لاحداهما دون الاخرى صح نكاح من سمي لها مهر فقط لان
فيه تسمية وشرطا اشبه ما لو سمي لكل واحدة منهما مهر وان قال زوجتك جاريتي هذه على ان تزوجني ابنتك
وتكون رقبتها صداقا لابنتك لم يصح تزويج الجارية في قياس المذهب لانه لم يجعل لها صداقا سوى
تزويج ابنته واذا زوجه ابنته على ان يجعل رقبة الجارية صداقا لها صح لان الجارية تصلح ان تكون صداقا
وان زوج عبده امراة وجعل رقبته صداقا لها لم يصح الصداق لان ملك المراة زوجها يمنع صحة النكاح فيفسد
الصداق ويصح النكاح ويجب مهر المثل قاله في الشرح الثاني من الثلاثة اشيا نكاح المحلل وهو ان يتزوجها اي
المطلقة ثلاثا على انه اذا احلها لمطلقها اي وطئها طلقها او يتزوجها على انه اذا احلها فلا نكاح بينهما وهو
حرام باطل لحديث لعن الله المحلل والمحلل له رواه ابو داود وابن ماجه والترمذي وقال حسن صحيح و
العمل عليه عند اهل العلم من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم منهم عمر بن الخطاب وابنه وعثمان بن عفان
وروي عن علي وابن عباس وقال ابن مسعود المحلل والمحلل له ملعونان على لسان محمد صلى الله عليه وسلم ولابن ماجه
عن عقبة بن عامر مرفوعا الا اخبركم بالتيس المستعار قالوا بلى يا رسول الله قال هو المحلل لعن الله المحلل والمحلل له
او ينويه اي ينوي الزوج التحليل ولم يذكر الشرط في العقد فالنكاح باطل ايضا نصا لدخوله في عموم ما سبق وروى
نافع عن ابن عمر ان رجلا قال له تزوجتها احلها لزوجها لم يامرني ولم يعلم قال لا الا نكاح رغبة ان اعجبتك
امسكتها وان كرهتها فارقتها قال وان كنا نعده على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم سفاحا وقال
لا يزالان زانيين وان مكثا عشرين سنة اذا علم انه يريد ان يحلها وهذا قول عثمان وجاء رجل الى ابن عباس
فقال ان عمي طلق امراته ثلاثا ايحلها له رجل قال من يخادع الله يخدعه او يتفقا اي الزوجان عليه اي على انه
نكاح محلل قبله اي قبل العقد ولم يذكر في العقد فلا يصح ما لم يرجع عنه وينوي حال العقد انه نكاح رغبة فان
حصل ذلك صح لخلوه عن نية التحليل وشرطه وعليه يحمل حديث ذي الرقعتين وقد ذكره في شرحه او يزوج عبده
مطلقته ثلاثا بنية هبته منها او بنية هبة بعضه او بنية بيعه او بيع بعضه منها ليفسخ نكاحها فلا يصح.

قال احمد

قال احمد هذا نهي عنه عمر يؤدبان جميعا وعلل فساده بشيئين احدهما انه شبه المحلل لانه انما زوجها اياه ليحلها
له والثاني كونه ليس بكفو لها ومن لا فرقة بيده لا اثر لنيته فلو وهبت مطلقة ثلاثا مالا لمن تثق به ليشتري مملوكا
فاشتراه وزوجها به ثم وهبها وبعضه لها انفسخ نكاحها ولم يكن هناك تحليل مشروط ولا منوي ممن
تؤثر نيته او شرطه وهو الزوج ولا اثر لنية الزوجة والولي قاله في اعلام الموقعين وقال صرح اصحابنا
بان ذلك يحلها وذكر كلامه في المغني فيها قال في المحرر والفروع وغيرهما ومن لا فرقة بيده لا اثر لنيته قاله
في التنقيح والاصح قول المنقح بعد ذلك قلت الاظهر عدم الاحلال قال في الواضح نيتها كنيته وفي الروضة نكاح
المحلل باطل اذا اتفقا فان اعتقدت ذلك باطنا ولم تظهره صح في الحكم وبطل فيما بينها وبين الله تعالى الثالث
من الثلاثة اشيا نكاح المتعة وهو ان يتزوجها اي المراة الى مدة او يشرط طلاقها فيه اي النكاح بوقت كزوجتك ابنتي
شهرا او سنة او الى انقضاء الموسم او الى قدوم الحاج ونحوه فيبطل نصا لحديث الربيع بن سبرة انه قال اشهد
على ابي انه حدث ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عنه في حجة الوداع وفي لفظ ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
حرم متعة النساء رواه ابو داود ولمسلم عن سبرة امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمتعة عام الفتح حين
دخلنا مكة ثم لم نخرج حتى نهانا عنها وحكي عن ابن عباس الرجوع عن قوله بجواز المتعة واما اذن النبي صلى الله عليه وسلم
فيها فقد ثبت نسخه قال الشافعي لا اعلم شيئا احله الله ثم حرمه ثم احله ثم حرمه الا المتعة او ينوي اي ينوي
الزوج طلاقها بوقت بقلبه او يتزوج الغريب بنية طلاقها اذا خرج ليعود الى وطنه لانه شبيه بالمتعة او يعلق
النكاح على شرط غير وجد ان شاء الله او قبلت ان شاء الله فيبطل النكاح المعلق على شرط مستقبل كقوله زوجتك
ابنتي اذا جاء راس الشهر او ان رضيت امها او ان وضعت زوجتي ابنة فقد زوجتكها لانه عقد معاوضة
فلا يصح تعليقه على شرط مستقبل كالبيع ولانه وقف للنكاح على شرط فلم يجز ويصح تعليق النكاح على شرط
ماض وعلى شرط حاضر فالماضي كقوله زوجت فلانة ان كانت بنتي او زوجتكها ان كنت وليها او انقضت
عدتها وهما اي العاقدان يعلمان ذلك اي انها بنته وانه وليها وان عدتها انقضت والشرط الحاضر اشار
اليه بقوله او زوجتكها ان شئت فقال شئت وقبلت ونحوه فيصح النكاح لانه ليس بتعليق حقيقة بل
توكيد وتقوية النوع الثاني من الشروط الفاسدة وهو ما يصح معه النكاح نحو ان يشترط ان لا مهر لها
ولا نفقة لها او ان يقسم لها اكثر من ضرتها او ان يقسم لها اقل من ضرتها او ان يشترطا عدم وطء او ان
يشرطا احدهما عدم وطء ونحوه كعزل عنها او ان لا يكون عندها في الجمعة الا ليلة او شرط لها النهار دون الليل
او شرط على المراة ان تنفق عليه او ان تعطيه شيئا او شرط انه ان فارق رجع بما انفق او شرطا خيارا في
عقد او شرطا خيارا في مهر او شرطت عليه ان جاء ها به اي المهر في وقت كذا والا فلا نكاح بينهما او شرطت
عليه ان يسافر بها ولو لحج او ان تستدعيه لوطء عند ارادتها او ان لا تسلم نفسها اليه الى مدة كذا ونحوه كانفاقه
عليها كل يوم عشرة دراهم فيصح النكاح دون الشرط في هذه الصور كلها لمنافاته مقتضى العقد وتضمنه اسقاط

قوله فيصح يا مهري يبطل الشرط ويصح العقد لما ياتي ... الصداق ويبطل ... اوجد اطلقها ... كانا عليه ... فيه ثلاث ... ويبطل الصداق فيبقى الصداق على ما كانا عليه ... فيه او بيع ويثبت فيه الخيار ... والنكاح صحيح ... فاسد الا ان ... مع الشروط ...

قوله ... في ظاهر عدم صحة نكاح ... الاقوى لان المهر لم يشترط تعيينه من جانبها ... وعدم ذكره او تعيينه في النكاح الواحد ... لا يبطل ... فتامل ...

حتى يجب بالعقد قبل انعقاده كاسقاط الشفيع شفعته قبل البيع واما العقد نفسه فصحيح لان هذه
الشروط تعود الى معنى زائد في العقد لا يشترط ذكره فيه ولا يضر الجهل به فلم يبطله كشرط صداق محرم فيه
ولان النكاح يصح مع الجهل بالعوض فجاز ان ينعقد مع الشرط الفاسد كالعتق ومن طلق بشرط خيار وقع
طلاقه لصدوره من اهله في محله ولغا الشرط فصل وان شرطها اي الزوجة مسلمة او قيل اي
قال الولي للزوج زوجتك هذه المسلمة او ظنها اي ظن الزوج الزوجة مسلمة ولم تعرف الزوجة بتقدم كفر
فبانت كتابية فله الخيار فان عرف قبل بكفر فلا لتفريطه او شرطها الزوج بكرا او جميلة او نسيبة فبانت بخلافه
فله الخيار او شرط الزوج في العقد نفي عيب عن الزوجة لا يفسخ به النكاح كشرطها سميعة او بصيرة فبانت بخلافه
فله اي الزوج الخيار لانه شرط صفة مقصودة ففاتت اشبه ما لو شرطها حرة فبانت امة ولا شيء عليه ان فسخ
قبل الدخول وبعده يرجع بالمهر على الغار وكذا لو شرطها حسناء فبانت شوهاء او بيضاء فبانت سوداء او
طويلة فبانت قصيرة او ذات نسب فبانت دونه لا ان ظن ذلك ولم يشترطه ولا خيار له ان شرطها
كتابية او امة فبانت مسلمة او حرة اي شرطها كتابية فبانت مسلمة او امة فبانت حرة لانه زيادة خير فيها
او شرط في الزوجة صفة فبانت الزوجة اعلى منها اي من الصفة التي شرطها فلا خيار له لما تقدم ومن تزوج امة
وظن انها حرة الاصل لا عتيقة او تزوج امرأة وشرط انها حرة فولدت منه مع جهله رقها فولده حر لاعتقاده
حريته باعتقاده حرية امه ويفديه اي يلزم الزوج ان يفدي ما ولد له من زوجته الامة التي غر بها حيا
لوقت يعيش لمثله لقضاء عمر وعلي وابن عباس ولان الولد نماء الامة المملوكة فسبيله ان يكون مملوكا لمالكها وقد
فوت رقه باعتقاده الحرية فلزمه ضمانه كما لو فوت رقه بفعله فيفديه بقيمته لانه حيوان وكل الحيوان
متقومة يوم ولادته قضى به عمر وعلي وابن عباس ولانه محكوم بحريته عند وضعه وهو اول اوقات امكان
تقويمه وقيمته التي تزيد بعد وضعه لم تكن مملوكة لمالك الامة فلم يضمنها كما بعد الخصومة ثم ان كان الزوج
ممن لا يحل له نكاح الاماء بان كان حرا واجدا للطول او غير خائف العنت فرق بينهما لظهور بطلان النكاح
لفقد شرطه وكذا ان كان تزوجها بغير اذن سيدها ونحوه والا بان كان ممن يحل له نكاح الاماء فله الخيار
بين فسخ النكاح والمقام عليه لانه عقد قد غر فيه احد الزوجين بحرية الآخر اشبه عكسه فان رضي بالمقام
معها مع ثبوت رقها بالبينة فاما ان اقرت لانسان بالرق لم يقبل قولها على زوجها ايضا لان اقرارها يزيل
النكاح عنها ويثبت حقا على غيرها اشبه ما لو اقرت بمال على غيرها فما حملت وولدت عند زوج بعد ثبوت
رقها فهو رقيق لرب الامة لانه من نمائها وان كان المغرور بالامة بان ظنها او شرطها حرة عبدا فولده منها
حر لانه وطئها معتقدا حريتها اشبه الحر وعلة رق الولد رق امه خاصة والعبرة بالاب بدليل ولد الحر من
الامة وولد العبد من الحرة وهنا يقال حر بين رقيقين ويفديه اي يفدي العبد ولده من امة غر بها
بقيمته يوم ولادته حيا اذا عتق لتعلقه اي الفدا بذمته لانه فوت رقه باعتقاده الحرية وفعله

ولا

[illegible]

ولا مال له في الحال فتعلق الفدا بذمته ويرجع زوج حرا كان او عبدا بفداء غرمه على من غره ان كان الغار له
اجنبيا قضى به عمر وعلي وابن عباس ويرجع زوج بالمهر المسمى لانه الواجب عليه دون مهر المثل على من غره ان
كان الغار له اجنبيا لانه ضمن له سلامة الوطء كما ضمن له سلامة الولد فكما يرجع عليه بقيمة الولد كذلك يرجع
عليه بالمهر وكذا اجرة انتفاع عن نهاها ان غرمها فان كان الغار للزوج سيدها ولم تعتق بذلك بان لم يكن
التغرير بلفظ تحصل به الحرية او كان الغار للزوج اياها اي الزوجة نفسها وهي مكاتبة فلا مهر لها
اي لسيدها اذا كان هو الغار ولا مهر لها اي المكاتبة ان كانت هي الغارة لانه لا فائدة في ان يجب لاحدهما ما
يرجع به عليه وولدها اي المكاتبة من زوج غر بحريتها مكاتب لولا التغرير تبعا لها فيغرم ابوه قيمته لها
ان لم تكن هي الغارة لانه فوته عليها او يرجع بما يغرمه على من غره وان كانت الزوجة الغارة قنا او مدبرة او ام
ولد لم يسقط مهرها ويغرمه وفدا ولدها لسيدها ويقوم ولد ام ولد كانه قن وتعلق ما غرم لسيدها
برقبتها فيخير سيدها بين فدائها بالاقل من قيمتها او الغرم او يسلمها ان لم تكن ام ولد فان اختار فداها
بقيمتها سقط قدرها عن الزوج مما عليه لانه لا فائدة في ايجابه عليه ثم رده اليه وان اختار تسليمها
سلمها واخذ ماله والمعتق بعضها اذا غرت زوجا بحريتها يجب لها البعض من مهرها بقدر حريتها ويسقط
ما وجب لها لما تقدم ويجب باقيه لمالك البقية ويتعلق برقبتها فيخير سيدها كالكاملة الرق وولدها اي المعتق
بعضها يغرم ابوه قدر رقه من قيمته ويرجع به على من غره لان باقيه حر بحريتها لا باعتقاد الزوج حريته
ولمستحق غرم من سيد وزوجة مكاتبة ومبعضة مطالبة غار لزوج ابتداء وله مطالبة الزوج
الغار من علم رقها اي الزوجة او رق بعضها ولم يبينه للزوج بل اتى بما يوهم حريتها كما صححه في شرح الاقناع
ومن تزوجت رجلا على انه حر او تظنه حرا فبان عبدا فلها الخيار ان صح النكاح بان كملت شروطه وكان باذن
سيده لان اختلاف الصفة لا يمنع صحة العقد كما لو تزوج امة على انها حرة فان اختارت الفسخ لم يحتج الى
حاكم كمن عتقت تحت عبد وان اختارت امضاءه فلاوليائها الاعتراض عليها ان كانت حرة لعدم الكفاءة وان
كانت امة فلها الخيار ايضا لانه اذا ثبت الخيار للعبد اذا غر بامة ثبت للامة اذا غرت بعبد وان شرطت زوجة
في زوج صفة لكونه نسيبا او عفيفا او جميلا ونحوه فبان اقل مما شرطته فلا فسخ لها لانه ليس معتبرا في
صحة النكاح اشبه شرطها طوله او قصره الا شرط حرية اي اذا شرطته حرا فبان عبدا فلها الفسخ كما لو كانت
امة وعتقت تحته فهنا اولى وكذا شرطها فيه صفة يخل فقدها بالكفاءة كما ذكره ابن نصر الله وجزم به في الاقناع
فصل ولمن اي ولامة ومبعضة عتقت كلها تحت رقيق كله الفسخ حكاه ابن المنذر وابن
عبد البر وغيرهما اجماعا لا ان كان حرا وهو قول ابن عمر وابن عباس لانها كافأت زوجها في الكمال فلم يثبت
لها خيار كما لو اسلمت الكتابية تحت مسلم فاما خبر الاسود عن عائشة انه عليه السلام خير بريرة وكان زوجها
حرا رواه النسائي فقد روى عنها القاسم بن محمد وعروة ان زوج بريرة كان عبدا اسود لبني المغيرة يقال له مغيث
رواه البخاري وغيره ولانهما اخص بها من الاسود لانهما ابن اخيها وابن اختها وكذا
قال ابن عباس كان زوج بريرة عبدا اسود لبني المغيرة يقال له مغيث

[illegible]

رواه البخاري وغيره قال احمد هذا ابن عباس وعائشة قالا ان زوج بريرة انه عبد رواية علماء المدينة وعملهم
واذا روى اهل المدينة حديثا وعملوا به فهو اصح شيء وانما يصح انه حر عن الاسود وحده قال والعقد صحيح
فلا يفسخ بالمختلف فيه والحر فيه اختلاف والعبد لا اختلاف فيه ويخالف الحر العبد لان العبد ناقص فاذا
كملت تحته تضررت ببقائها عنده بخلاف الحر والا بان لم تعتق كلها تحت رقيق كله بان عتق بعضها او عتقت
تحت حر او مبعض فلا فسخ او عتقا اي الزوجان معا بان كانا لواحد فاعتقهما بكلمة واحدة او كانا
لاثنين فوكل احدهما الاخر ووكلا واحدا فاعتقهما بكلمة واحدة فلا فسخ لانها لم تعتق كلها تحت رقيق كله
فتقول العتيقة ان اختارت الفسخ فسخت نكاحي او اخترت نفسي او اخترت فراقه وقولها طلقتها اي
طلقت نفسي كناية عن الفسخ فينفسخ به نكاحها ان نوت الفرقة لانه يؤدي معنى الفسخ فصلح كونه كناية
عنه كالكناية بالفسخ عن الطلاق وليس فسخها النكاح ان نوت به الفرقة طلاقا لحديث الطلاق لمن اخذ بالساق
وكذا لو صنعت ما تفسخ به نكاحها ولها الفسخ ولو متراخيا كخيار العيب ما لم يوجد منها ما يدل على
رضا بالمقام معه روى عن ابن عمر واخته حفصة لحديث ابي داود ان بريرة عتقت وهي عند مغيث عبد
لآل ابي محمد فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم وقال لها ان قربك فلا خيار لك وقال ابن عبد البر لا اعلم لابن عمر وحفصة
مخالفا من الصحابة ولا يحتاج لنفوذ فسخها لحكم حاكم للاجماع وعدم احتياجه للاجتهاد كالرد بالعيب في البيع
بخلاف خيار العيب في النكاح فانه محل اجتهاد فافتقر الحكم الحاكم كالفسخ للاعسار فان عتق زوج عتيقة
قبل فسخ بطل خيارها لزوال علته وهي الرق او امكنته اي الرقيق العتيقة من وطئها او من مباشرتها ونحوه كقبلتها
ولو جاهلة عتقها او جاهلة ملك الفسخ بطل خيارها لحديث الحسن عن عمرو بن امية قال سمعت رجالا يحدثون
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا اعتقت الامة فهي بالخيار ما لم يطأها ان شاءت فارقت فان وطئها فلا
خيار لها رواه احمد ولما تقدم في حديث ابي داود من قوله فانه قربك فلا خيار لك وروى مالك عن نافع عن
ابن عمر ان لها الخيار ما لم يمسها ويجوز لزوجها وطؤها بعد عتقها مع عدم علمها به ولبنت تسع او بنت دونها
اذا بلغتها اي تم لها تسع الخيار ولمجنونة اذا عقلت الخيار لانهما صارا على صفة لكل منهما حكم وكذا لو كان
بزوجهما عيب يوجب الفسخ فان وطئهما زوجاهما فعلى ما سبق لا خيار لهما الا انقضا مدة الخيار فلا
خيار لبنت دون تسع ولا لمجنونة لانه لا قول لهما ~~الانقضاء الخيار~~ دون ولي مجنونة وبنت تسع او اقل
فلا خيار له لانه طريقه الشهوة فلا تدخله الولاية كالقصاص فان طلقت من عتقت تحت عبد قبله اي
الفسخ وقع الطلاق لانه زوج عاقل يملك العصمة فنفذ كما لو لم تعتق الزوجة وبطل خيارها ان كان
الطلاق بائنا لفوات محله وان عتقت الامة الرجعية في عدتها فلها الخيار او عتقت الامة تحت عبد ثم طلقها
زوجها العبد طلاقا رجعيا فلها الخيار ما دامت في العدة لبقاء نكاحها ولفسخها فائدة فانها لا تأمن رجعته
اذا لم تفسخ واذا فسخت بنت على ما مضى من عدتها لان الفسخ لا ينافي عدة الطلاق فلا يقطعها كما لو طلقها

عقلت

طلقة اخرى وتتم عدة حرة لانها رجعية عتقت في عدتها فان رضيت رجعية بالمقام تحت العبد بعد عتقها
بطل خيارها لانها حالة يصح فيها اختيار الفسخ فصح اختيار المقام كصلب النكاح فان لم تختر شيئا لم يسقط
خيارها لانه على التراخي وسكوتها لا يدل على رضاها ومتى فسخت عتيقة نكاحها بعد دخول فمهرها للسيد
لوجوبه بالعقد وهي ملكه حالته كما لو لم تفسخه والواجب المسمى لصحة العقد ومتى فسخت قبله اي الدخول فلا
مهر لها لمجيء الفرقة من قبلها كما لو ارتدت او ارضعت من ينفسخ به نكاحها ومن شرط معتقها في عتقها ان لا
تفسخ نكاحها او غيبته صح ولزمها لان العتق بشرط صحيح او بذل بالبناء للمفعول لها اي لمن عتقت تحت عبد
عوض من السيد او غيره لتسقط حقها من فسخ ملكته بالعتق صح ذلك ولزمها نصا وهو راجع الى صحة اسقاط الخيار
بعوض وصرح الاصحاب بجوازه في خيار البيع ومن زوج مدبرة لا يملك غيرها وقيمتها مائة بعبد على
مائتين مهرا ثم مات السيد عتقت ولا فسخ اي لا خيار لها ان مات سيدها قبل الدخول بها لئلا يسقط المهر
لمجيء الفرقة من قبلها فلا تخرج من الثلث فيرق بعضها فيفضي اثبات الخيار لها الى اسقاطه فيمتنع الفسخ فيعايا بها
فهذه الصورة مستثناة من كلام من اطلق من الاصحاب ان من عتقت تحت عبد لها الخيار واذا زاد زوج العتيقة
في مهرها بعد عتقها فالزيادة لها دون سيدها حرا كان زوجها او عبدا عتق معها او لا قاله في الشرح وعلى قياس
هذا لو زوجها سيدها ثم باعها فزاد زوجها في مهرها فالزيادة للثاني ويملك زوجين بيعهما ولبيع احدهما
ولا فرقة بذلك اي ببيع السيد لانه لا اثر له في النكاح ويستحب لمن له عبد وامة متزوجان اذا اراد عتقهما البداءة
بالرجل لئلا يثبت لها عليه خيار فتفسخ نكاحها لحديث عائشة انه كان لها غلام وجارية فتزوجا فقالت
للنبي صلى الله عليه وسلم اني اريد ان اعتقهما فقال لها ابدئي بالرجل قبل المرأة وعن صفية بنت ابي عبيد انها
فعلت ذلك وقالت للرجل اني بدأت بعتقك لئلا يكون لها عليك خيار

باب حكم العيوب

في النكاح اي بيان ما يثبت به الخيار منها وما لا خيار به واقسامها اي العيوب المثبتة للخيار ثلاثة منها
قسم يختص بالرجل وثبوت الخيار لاحد الزوجين اذا وجد بالاخر عيبا في الجملة روي عن عمر وابنه وابن عباس
لانه يمنع الوطء فاثبت الخيار كالجب والعنة ولان المرأة احد العوضين في النكاح فجاز ردها بعيب
كالصداق ولان الرجل احد الزوجين فثبت له الخيار بالعيب في الاخر كالمرأة واما العمى والزمانة ونحوهما
فلا يمنع المقصود بالنكاح وهو الوطء بخلاف الجذام والبرص والجنون ونحوها فانها توجب نفرة تمنع
من قربانه بالكلية ويخاف منه التعدي الى نفسه ونسله والمجنون يخاف منه الجناية فهو كالمانع الحسي
اي القسم المختص بالرجل ثلاثة اشياء احدها كونه اي الرجل قد قطع ذكره كله او قطع بعضه ولم يبق منه
ما يمكن جماع به ويقبل قولها انه قطع في امكان الوطء بما بقي منه في عدم امكانه اي الوطء لانه يضعف بالقطع
والاصل عدم الوطء الشيء الثاني ذكره بقوله او قطع خصيتاه او رض بيضتاه اي عرقهما حتى تنفسخ
او سلا اي بيضتاه لان فيه نقصا يمنع الوطء او يضعفه وروى ابو عبيد باسناده عن سليمان ابن يسار

بلغ

ان ابن سعد تزوج امراة وهو خصي فقال له عمر اعلمتها قال لا قال اعلمها ثم خيرها الثاني الثالث اشار اليه بقوله او عنينا لا يمكنه الوطي ولو لكبر او مرض لا يرجى برؤه ماخوذ من عن يعن اذا اعترض لانه ذكره يعن اذا اراد ان يولجه اي يعترض وثبوت الخيار لامراة العنين بعد تاجيله سنة روي عن عمر وعثمان وابن مسعود والمغيرة ابن شعبة وعليه فتوى فقهاء الامصار لانه قول من سمي من الصحابة ولا مخالف لهم ولانه عيب يمنع الوطي فاثبت الخيار كالجب واما قصة عبد الرحمن ابن الزبير فلم تثبت عنته ولا طلبت المراة ضرب المدة وقال ابن عبد البر وقد صح ان ذلك كان بعد طلاق فلا معنى لضرب المدة فان علم ان عجزه عن الوطي لعارض كصغر ومرض يرجى زواله لم تضرب له المدة وان ادعت امراة عنة زوجها واقر بالعنة او ثبتت عنته ببينة قال في المبدع فان كان للمدعي بينة من اهل الخبرة والثقة عمل بها وعدمها اي الاقرار والبينة فطلبت يمينه فنكل عن اليمين ولم يدع وطيا قبل دعواها اجل سنة هلالية ولو عبدا منذ ترافعه لانه قول من سمينا من الصحابة ولان العجز قد يكون لعنة وقد يكون لمرض فضرب له سنة لتمر به الفصول الاربعة فان كان من يبس زال في فصل الرطوبة وبالعكس وان كان من برودة زال في فصل الحرارة وان كان من احتراق مزاج زال في فصل الاعتدال فان مضت الفصول الاربعة ولم يزل علم انه خلقة ولا يحتسب عليه منها اي السنة ما اعتزلته اي مدة اعتزال الزوجة له فقط لان المنع من قبلها ولو عزل نفسه او سافر احتسب عليه ذلك فان مضت السنة ولم يطاها فلها الفسخ لما تقدم وان قال وطئتها وانكرت وطيه وهي ثيب فقولها ان ثبتت عنته قبل دعواه وطيها لان الاصل عدم الوطي وقد انضم اليه وجود ما يقتضي الفسخ وهو ثبوت العنة والا تثبت عنته قبل دعواه وطيها فالقول قوله لان الاصل السلامة وان كانت مدعية عنته بكرا او ثبتت عنته وبكارتها اجل سنة كما لو كانت ثيبا لان وجود العذرة يدل على عدم الوطي لانه يزيلها وعليها اليمين ان قال زوجها ازلتها اي البكارة وعادت لاحتمال صدقه وان شهد بالبنا للمفعول اي شهدت بينة بزوالها اي البكارة لم يؤجل لانه لم يثبت له حكم العنين لتبين كذبها بالثبوت زوال بكارتها وحلف لزوما ان قالت زالت بكارتها بغيره اي غير وطيه لاحتمال صدقها وكذا لا يؤجل ان لم تثبت عنته وادعى انه الوطي ولو مع دعواها البكارة ولم تثبت لان الاصل في الرجال السلامة ويحلف على ذلك لقطع دعواها فان نكل قضي عليه بالنكول ومتى اعترفت بوطيه اي زوجها في قبلها بنكاح ترافعا فيه ولو قالت وطئني مرة واحدة او في حيض او نفاس او احرام او ردة ونحوه كصوم واجب ولو كان اقرارها بالوطي بعد ثبوت عنته فقد زالت عنته لاقرارها بما يتضمن زوالها وهو الوطي والا بان كان اقرارها بالوطي في القبل قبل ثبوت عنته فليس بعنين لاعترافها بما ينافي دعواها ولان حقوق الزوجية من استقرار المهر ووجوب العدة تثبت بالوطي مرة واحدة وقد وجد ولا تزول عنته بوطي غير مدعية ولو في قبل لان حكم كل امراة يعتبر بنفسها ولان الفسخ لدفع الضرر الحاصل بعجزه عن وطيها وهو لا يزول بوطي غيرها او اي ولا تزول عنته بوطي مدعية في دبر لانه ليس محلا للوطي

سعد

اشبه

اشبه الوطي فيما دون الفرج وكذلك لا يتعلق به احصان ولا احلال لمطلقة ثلاثا ومجنون ثبتت عنته كعاقل في ضرب المدة لان مشروعية الفسخ لدفع الضرر الحاصل بالعجز عن الوطي ويستوي فيه المجنون والعاقل فان لم تثبت عنته لم تضرب له مدة ومن حدث بها جنون فيها اي المدة التي ضربت لزوجها العنين حتى انتهت المدة ولم يطا فلوليها اي المجنونة الفسخ لتعذره من جهتها وتحقق احتياجها للوطي بدليل طلبها قبل جنونها وسقط حق زوجة عنين وزوجة مقطوع بعض ذكره بتغييب الحشفة من سليمه كسائر احكام الوطي او تغييب قدرها اي الحشفة من مقطوعها لكون ما يجزي من المقطوع مثل ما يجزي من الصحيح وقسم من العيوب يختص بالمراة وهو القسم الثاني من العيوب المثبتة للخيار وهو كون فرجها مسدودا لا يسلكه ذكر فان كان ذلك باصل الخلقة فهي رتقا بالمد فالرتق تلاحم الشفرين خلقة والا يكن ذلك باصل الخلقة فهي قرناء او عفلاء وظاهر كلامه كالخرقي ان القرن والعفل في العيوب شي واحد وقال القاضي وقيل القرن ما ينبت في فرجها لحم زايد فيسده والعفل ورم يكون في اللحمة التي بين مسلكي المراة فيضيق منه فرجها فلا ينفذ فيه الذكر حكاه الازهري فهما متغايران وقيل القرن عظم والعفل رغوة تمنع لذة الوطي ويثبت به الخيار على كل الاقوال او به اي الفرج بخر اي نتن يثور عند الوطي او بالفرج قروح سيالة او كونها فتقا بانخراق ما بين سبيليها او بانخراق ما بين مخرج بول ومني او كونها مستحاضة فيثبت للزوج الخيار بكل من هذه لما تقدم وقسم مشترك بين الرجل والمراة وهو القسم الثالث من العيوب المثبتة للخيار وهو الجنون ولو كان يخنق احيانا وان زال العقل بمرض فاغما لا خيار به فان زال المرض ودام فجنون والجذام والبرص وبخر فم اي نتنه قال بعض اصحابنا يستعمل له السواك ويا خذ في كل يوم ورقة اس مع زبيب منزوع العجم بقدر الجوزة واستعمال الكرفس ومضغ النعناع جيد فيه قال بعضهم والدوا القوي لعلاجه ان يتغرغر بالصبر كل ثلاثة ايام على الريق ووسط النهار وعند النوم ويتمضمض بالخردل بعد الثلاثة ايام ثلاثة ايام اخر يفعل ذلك في كل ما يتغير فيه فمه الى ان يبرا و امساك الذهب في الفم يزيل البخر واستطلاق بول واستطلاق نجو اي غايط وباسور وناصور دا ان بالمقعدة معروفان وقرع راس وله ريح منكرة فان لم تكن له ريح كذلك فلا فسخ به وكون احدهما خنثى غير مشكل لانه المشكل لا يصح نكاحه وتقدم فيفسخ بكل من ذلك اي لما فيه من النفرة او النقص او خوف تعدي اذاه او تعدي نجاسته ولو حدث ذلك بعد دخول لانه عيب في النكاح يثبت به الخيار مقارنا فاثبته طاريا كالاعسار ولانه عقد على منفعة فحدوث العيب بها يثبت الخيار كالاجارة او اي ولو كان بالفاسخ عيب مثله اي العيب الذي فيه به لوجود سببه كما لو غر عبد بامة لانه قد يانف من عيب غيره ولا يانف من عيب نفسه او كان بالفاسخ عيب مغاير له اي العيب الذي فيه به كالاجذم يجد المراة برصا ونحوه فيثبت لكل منهما الخيار لوجود سببه قال في المغني والشرح والمبدع الا ان يجد المجبوب المراة رتقا فلا ينبغي ان يثبت لاحدهما خيار لان عيبه ليس هو المانع لصاحبه من الاستمتاع وانما امتنع لعيب نفسه ولا يثبت خيار لاحد الزوجين بغير ما ذكر من العيوب كعور وعرج

قاله الشيخ وشيخنا المحب وتعليلهم بانه عيب اثبت الخيار مقارنا ... يثبته طاريا كالاعسار والرق يدل عليه ايضا على ما قاله الشيخ ... اذا كان الفسخ بعد الدخول ... لا يرجع الزوج بالمهر على احد لانه لم يحصل غرر لانه لا يعلم العيب الا الله انتهى

وقطع يد وقطع رجل وعمى وخرس وطرش وقرع لا ريح له وكون احدهما عقيما او نضوا اي نحيفا جدا ونحو ذلك كسمين
جدا وكبير لان ذلك كله لا يمنع الاستمتاع ولا يخشى تعديه فصل ولا يثبت خيار في عيب زال بعد
عقد لزوال سببه ولا خيار لعالم به اي العيب وقتنا اي العقد لدخوله على بصيرة وهو اي خيار العيب
على التراخي لانه لدفع ضرر متحقق اشبه خيار القصاص ولا يسقط الفسخ في عنة الا بقول امراة العنين
اسقطت حقي من الخيار لعنته ونحوه لان العلم بعدم قدرته على الوطء لا يكون بدونه التمكين فلم يكن التمكين
دليل الرضا فلم يبق الا القول ويسقط خيارها به اي بالقول ولو ابانها ثم اعادها لانها اذا عادت عالمة
بالعنة فقد رضيتها فيسقط حقها من الخيار ويسقط خيار في غير عنة بما يدل على رضا من وطء او تمكين مع علم به
اي بالعيب كما يسقط بقول نحو اسقطت خياري لمشتري المعيب يسقط خياره بالقول وبما يدل على رضاه بالعيب
ولو جهلا الحكم اي ملك الفسخ او زاد العيب كان كان به برص قليل فانبسط في جلده لان رضاه به رضى بما يحدث
منه او ظنه اي العيب يسيرا فبان كثيرا كظنه البرص في قليل من جسدها فبان في كثير منه فيسقط خياره
لانه من جنس ما رضي به ولا يصح فسخ من له الخيار بلا حكم حاكم لانه فسخ مجتهد فيه اشبه الفسخ للاعسار بالنفقة
بخلاف خيار المعتقة تحت عبد لانه متفق عليه فيفسخه اي النكاح الحاكم بطلب من له الخيار او يرده اي الفسخ
الى من له الخيار فيفسخ ويكون لحكمه على ما ياتي في كتاب القضاء ويصح فسخ لعيب مع غيبة زوج كفسخ مشتر
بيعا لعيب مع غيبة بايع فان فسخ النكاح قبل دخول فلا مهر لها سواء كان الفسخ من الزوج او من الزوجة
لان الفسخ ان كان منها فالفرقة من جهتها وان كان منه فانما فسخ لعيب دلسته بالاخفا فكانه منها ولم يجعل
فسخها لعيبه كانه منه لتدليسه لان العوض من الزوج في مقابلة منافعها فاذا اختارت الفسخ مع سلامة
ما عقد عليه رجع العوض الى العاقد معها وليس من جهتها عوض في مقابلة منافع الزوج وانما لها الخيار
لما يلحقها من الضرر لا لتعذر ما استحقت عليه في مقابلته عوضا فلو زوج عبده بجارية آخر وجعل رقبته
صداقا لها واعتقه مالك الجارية وظهر العبد على عيب بها قبل الدخول ففسخ رجع على معتقه مالك الجارية
بقيمته لانه مهرها ولها اي الزوجة ان فسخت لعيب زوجها او فسخ هو لعيبها بعد دخول او خلوة ونحوهما
مما يقرر المهر المسمى في عقد كما لو طرأ العيب بعد الدخول لانه يجب بالعقد ويستقر بالدخول فلا يسقط بحادث بعده
ولذلك لا يسقط بردتها ولا بفسخ من جهتها ويرجع زوج به اي بنظير مسمى غرمه لانه ابرى منه على مغر له
من زوجة عاقلة وولي ووكيل قال احمد كنت اذهب الى قول علي فهبته فملت الى قول عمر اذا تزوجها فرأى جذاما
او برصا فان لها صداقها بمسيسه اياها ووليها ضامن للصداق اي لانه غره بما يثبت الخيار في النكاح فكان
المهر عليه كما لو غره بحرية فان كان الولي علم غرم وان لم يكن علم فالتغرير من المراة فيرجع عليها بجميع الصداق
قاله في شرحه ويقبل قول ولي ولو محرما كابيها واخيها وعمها وكذا وكيلها في عدم علمه به اي العيب حيث لا بينة
بعلمه لان الاصل عدمه فلا غرم عليه لان التغرير من غيره وكذا هي يقبل قولها في عدم علمها بعيبها ان احتمل

ذكره

ذكره الزركشي فلو وجد التغرير من زوجة وولي فالضمان على الولي لانه المباشر ومن المراة والوكيل فالضمان بينهما
نصفين قاله الموفق وطلبها اي مسلمها اذا غر الزوج معيبة فرجوع على غار لو زوج رجل امراة معينة فادخلوا
عليه غيرها اي غير زوجته فوطئها فعليه مهر مثلها ويرجع به على من غره بادخالها عليه وتلحقه الولد ان حملت
نصا للشبهة وتجهز اليه امراته بالمهر الاول نصا وان طلقت المعيبة قبل دخول بها وقبل العلم بالعيب فعليه
نصف الصداق ولا يرجع به على احد لانه قد رضي بالتزامه بطلاقه فلم يكن له ان يرجع على احد او مات
احدهما اي احد الزوجين مع عيبها او عيب احدهما قبل العلم به اي العيب فلا رجوع بالصداق المستقر بالموت
على احد لان سبب الرجوع الفسخ ولم يوجد فصل وليس لولي صغير او صغيرة
او ولي مجنون او مجنونة او سيد امة تزويجهم بمعيب من امراة او رجل عيبا يرد به في النكاح لوجوب نظره لهم
بما فيه الحظ والمصلحة وانتفاء ذلك في هذا العقد ولا لولي حرة مكلفة تزويجها به اي معيب يرد به بلا رضاها
قال في الشرح بغير خلاف نعلمه فلو فعل ولي غير المكلف والمكلفة او سيد الامة او ولي المكلفة بلا رضاها بان
زوج بمعيب يرد به لم يصح النكاح ان علم العيب لانه عقد لهم عقدا لا يجوز عقده كما لو باع عقار المولى في حجره
لغير مصلحة والا يعلم الولي انه معيب صح العقد وله الفسخ اذا علم العيب كما لو اشترى له معيبا وجهلا وقاع
تبعا للمغني والشرح وشرح ابن منجا وشرح الوجيز للزركشي وغيرها يجب الفسخ على ولي غير المكلف والمكلفة
وسيد الامة وان اختارت مكلفة الا تتزوج مجبوبا اي مقطوع الذكر وان تتزوج عنينا لم تمنع اي لم
يمنعها وليها لان الحق في الوطء لها دونه وان اختارت مكلفة ان تتزوج مجنونا او مجذوما او ابرص فلوليها
العاقد منعها منه لان فيه عارا عليها وعلى اهلها وضررا يخشى تعديه الى الولد كمنعها من تزوجها بغير
كفؤ وان علمت العيب بعد العقد لم تجبر على الفسخ او حدث العيب به اي الزوج بعد عقد لم تجبر من
وليها ولا غيره على الفسخ لان حق الولي في ابتداء العقد لا دوامه ولهذا لو دعت وليها الى تزويجها بعبد
لم تلزمه اجابتها ولو عتقت تحت عبد لم يملك اجبارها على الفسخ باب نكاح الكفار اي
بيان حكمه وما يقرون عليه لو ترافعوا الينا او اسلموا وهو صحيح وحكمه كنكاح المسلمين فيما يجب به من وقوع
الطلاق والظهار والايلا ووجوب المهر والنفقة والقسم والاباحة للمطلق ثلاثا والاحصان ودليل
صحته قوله تعالى وامراته حمالة الحطب وامرات فرعون فاضاف النسا اليهم وحقيقة الاضافة تقتضي
زوجية صحيحة وقال عليه الصلاة والسلام ولدت من نكاح لا سفاح واذا ثبتت الصحة ثبتت احكامها
كانكحة المسلمين ومنها وقوع الطلاق لصدوره من اهله في محله كطلاق المسلم وفي تحريم المحرمات
فلو طلق كافر زوجته ثلاثا ثم تزوجها قبل وطء زوج آخر لم يقرا عليه لو اسلما او ترافعا الينا وان طلقها
اقل من ثلاث ثم اسلما فهي عنده على ما بقي من طلاقها وان نكح كتابي كتابية ووطئها حلت لمطلقها
ثلاثا مسلما كان المطلق او كافرا وان ظاهر كافر من امراته ثم اسلما فعليه كفارة الظهار بشرطه

لعموم الآية ويحرم عليهم في النكاح ما يحرم على المسلمين على ما تقدم تفصيله ويقرون اي الكفار على انكحة محرمة
ما اعتقدوا حلها اي اباحتها لانهم لا يعتقدون حله ليس من دينهم فلا يقرون عليه كالزنا والسرقة ولم يرتفعوا
الينا لقوله تعالى فان جاؤوك فاحكم بينهم او اعرض عنهم الآية فدل على انهم يخلون واحكامهم ان لم يجيئوا الينا
ولانه عليه السلام اخذ الجزية من مجوس هجر ولم يعترضهم في انكحتهم مع علمه انهم يستبيحون نكاح محارمهم فان
اتونا اي الكفار قبل عقده اي النكاح بينهم عقدناه على حكمنا بايجاب وقبول وولي وشاهدي عدل منا
كانكحة المسلمين لقوله تعالى وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ولانه لا حاجة الى عقد يخالف ذلك وان اتونا بعده
اي العقد فيما بينهم او اسلم الزوجان على نكاح لم نتعرض لكيفية العقد من وجود صيغة او ولي او شهود قال
ابن عبد البر اجمع العلماء على ان الزوجين اذا اسلما معا في حال واحدة ان لهما المقام على نكاحهما ما لم يكن بينهما
نسب او رضاع وقد اسلم خلق كثير في عهد النبي صلى الله عليه وسلم واسلم نساؤهم فاقروا على انكحتهم
ولم يسئلهم النبي صلى الله عليه وسلم عن شروط النكاح ولا كيفيته فان كانت المرأة تباح للزوج اذاً اي حال
الترافع او الاسلام كعقد في عدة فرغت فيها او عقد على اخت زوجة ماتت او بلا شهود او بلا ولي او بلا
صيغة اقرا على نكاحهما لما تقدم ولان ابتداء النكاح اذاً لا مانع منه فلا مانع من استدامته بالاولى وان
حرم ابتداء نكاحها اي الزوجة الآن اي وقت الترافع او الاسلام كذات محرم من نسب او رضاع او
مصاهرة او من زوجة في عدة من غيره لم تفرغ الى الترافع او الاسلام او كانت حبلى حين الترافع او الاسلام
من غيره ولو كان الحمل من زنا او كان النكاح شرط الخيار فيه مطلقا اي لم يقيد بمدة او شرط الخيار فيه مدة لم تنقض
عند الترافع او الاسلام ان قلنا انه لا يصح من مسلم النكاح كذلك كما في التنقيح وغيره وقد اوضحته في
الحاشية وغيرها والمذهب صحته من مسلم فهما اولى او استدام نكاح مطلقة ثلاثا ولو معتقدا حلها مع
وقوع الطلاق الثلاث فرق بينهما لانه حال يمنع من ابتداء العقد فمنع استدامته كنكاح ذوات المحارم
ولان من شرط النكاح اللزوم والمشروط فيه الخيار لا يعتقدان لزومه لجواز فسخه فلا يقران عليه لعدم جواز
ابتدائه كذلك ان قلنا لا يصح كما تقدم وان وطئ حربي حربية واعتقداه نكاحا اقرا عليه لانه لا يتعرض
لكيفية النكاح بينهم والا يكونا حربيين او كانا ولم يعتقداه نكاحا فلا يقران عليه لانه ليس بنكاح
عندهما ومتى صح المهر المسمى في نكاح يقران عليه اخذته دون غيره لوجوبه وصحة النكاح والتسمية كتسمية
المسلم وان قبضت المسمى الفاسد كخمر او خنزير او ميتة كله استقر لتقابضهما بحكم الشرك وبراءة ذمته
كما لو تبايعا بيعا فاسدا وتقابضاه والتعرض لابطال المقبوض يشق لتطاول الزمان وكثرة
تصرفاتهم في الحرام وفيه تنفير عن الاسلام فعفي عنه كما عفي عما تركوه من الفرائض والواجبات وان
طلقها قبل الدخول ثم اسلما او احدهما قبل اخذ نصفه سقط قياسا على فرض الخمر ثم يسلم احدهما وان بقي
شيء من الفاسد بلا قبض وجب قسطه على الباقي من مهر المثل فلو سمى لها عشرة خنازير فقبضت خمسة

ثم اسلما

قوله ان قلنا ان النكاح لا يصح مع فساد الشرط فقط لا ان قلنا بصحته وفساد الشرط كما هو الصحيح من المذهب م خ

قوله فرق بينهما لعله ما لم يكن المطلقة واحدة على عوض او نحوه بينهما فالطلاق الثلاث يمنع ابتداء نكاحها وقد تفرق بينهما بابانة بالطلقة الواحدة البائنة فانه لا يمتنع ابتداء نكاحها الآن لانها معتدة لا يعتقد غيره فيمتنع الآن لا الابتداء بالطلقة البائنة استدامة العقد لعدم ... الشيخ م خ

ثم اسلما او ترافعا الينا وجب لها نصف مهر المثل ويعتبر القسط فيما يدخله كيل بالكيل او ما يدخله وزن بالوزن
او ما يدخله عد به اي العد لانه العرف فيه لانه لا قيمة له يقسط عليها فاستوى كبيره وصغيره وان اسلما
اي الزوجان وقد انقلبت خمرا اصدقها اياها خلا ثم طلق ولم يدخل بالزوجة رجع بنصفه اي الخل لانه عين
ما اصدقها انقلبت صفته ولو تلف الخل المنقلب عن خمر اصدقه اياها قبل طلاقه رجع ان كان الطلاق قبل
الدخول بنصف مثله لانه مثلي وان لم تقبض شيئا مما سمى لها من خمر ونحوه فلها مهر مثلها اذا اسلما او ترافعا
الينا لان المحرم لا يجوز ايجابه في الحكم ولا يكون صداقا لمسلمة ولا في نكاح مسلم فيبطل ويرجع الى مهر المثل
او لم يسم لها مهر في نكاحها فلها مهر مثلها لانه نكاح خلا عن تسمية فوجب فيه مهر المثل كالمسلمة لئلا تصير
كالموهوبة

فصل

وان اسلم الزوجان معا بان تلفظا بالاسلام دفعة واحدة قال الشيخ
تقي الدين ويدخل فيه لو شرع الثاني قبل ان يفرغ الاول فعلى نكاحهما لانه لم يوجد بينهما اختلاف دين
لحديث ابي داود عن ابن عباس ان رجلا جاء مسلما على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ثم جاءت امرأته مسلمة
بعده فقال يا رسول الله انها كانت اسلمت معي فردها عليه او اسلم زوج كتابية كتابيا كان او لا فهما على
نكاحهما او لو قبل الدخول لان المسلم له ابتداء نكاح الكتابية فاستدامته اولى وان اسلمت كتابية تحت كافر
كتابي او غيره قبل دخول انفسخ النكاح لانه لا يجوز لكافر ابتداء نكاح مسلمة او اسلم احد زوجين غير كتابيين
قبل دخول انفسخ نكاحهما لقوله تعالى فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن وقوله ولا
تمسكوا بعصم الكوافر ولان اختلاف الدين سبب للعداوة والبغضاء ومقصود النكاح الاتفاق والائتلاف
ولها اي الزوجة نصف المهر ان اسلم الزوج فقط اي دونها لمجيء الفرقة من قبله باسلامه كما لو طلقها لكن لو كان
المهر خمرا او نحوه وقبضته فلا رجوع بنصفه ولا ببدله اذاً كالقرض خمرا ثم يسلم احدهما او اي ولها نصف المهر ان
اسلما فادعت سبقه لها بالاسلام وقال الزوج بل هي السابقة فتحلف انه السابق بالاسلام وتأخذ نصف
المهر لثبوت المهر في ذمته الى حين الفرقة ولا تقبل دعواه بسقوطه لان الاصل خلافه او اي ولها نصف المهر ان
قالا اي الزوجان بعد اسلامهما سبق احدنا بالاسلام ولا نعلم عينه لان الاصل بقاؤه في ذمته والمسقط
مشكوك فيه وان قال الزوج اسلمنا معا فنحن على النكاح فانكرته الزوجة فقالت سبق احدنا فانفسخ
النكاح فالقول قولها لانه الظاهر لبعد اتفاقهما في الاسلام دفعة واحدة وان اسلم احدهما اي الزوجين
غير الكتابيين او اسلمت كتابية تحت كافر بعد الدخول وقف الامر على انقضاء العدة لحديث مالك في
الموطأ عن ابن شهاب قال كان بين اسلام صفوان بن امية وامرأته بنت الوليد بن المغيرة نحو من شهر
اسلمت يوم الفتح وبقي صفوان حتى شهد حنينا والطائف وهو كافر ثم اسلم فلم يفرق النبي صلى الله عليه وسلم
بينهما واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح قال ابن عبد البر شهرة هذا الحديث اقوى من اسناده و
قال ابن شبرمة كان الناس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يسلم الرجل قبل المرأة والمرأة قبل الرجل

فانهما اسلم قبل انقضاء عدة المراة منهما امراته فان اسلم بعد العدة فلا نكاح بينهما وهذا بخلاف ما قبل الدخول
فانه لا عدة لها فتتعجل البينونة كالمطلقة فان اسلم الثاني اي المتأخر قبله اي قبل انقضاء العدة فهما
على نكاحهما السابق والا يسلم الثاني قبل انقضاء العدة تبينا فسخه اي النكاح منذ اسلم الاول منهما
لاختلاف الدين ولا تحتاج لعدة ثانية فلو وطئ الزوج زوجته قبل انقضاء عدتها وقد اسلم احدهما ولم
يسلم الثاني فيها اي العدة وظاهره ولو مات احدهما فيها فلها مهر مثلها لتبين انه وطئها بعد البينونة
وان اسلم الثاني قبل انقضاء العدة وبعد الوطء فلا مهر عليه لانه وطئها في نكاحه فلم يكن عليه شيء وان
اسلمت قبله فلها نفقة العدة ولو لم يسلم لتمكنه من الاستمتاع بها وابقا نكاحها باسلامه في عدتها اشبهت
الرجعية لامكانه تلافيه نكاحها باسلامه وان اسلم قبلها فلا نفقة لها للعدة لانه لا سبيل له لتلافي نكاحها
فاشبهت البائن وسواء اسلمت بعد او لم تسلم لكن ان كانت حاملا وجبت النفقة للحمل كالبائن وان
اختلفا اي الزوجان في السابق منهما بالاسلام بان قال الزوج اسلمت قبلك فلا نفقة لك وقالت هي اسلمت
قبله فلي النفقة فقولها ولها النفقة او جهل الامر بان جهل السبق او علم وجهل السابق منهما فقولها في
السبق ولها النفقة لان الاصل وجوبها وان اتفقا على تأخر اسلامها وقالت اسلمت في العدة وقال بل
بعدها فقوله لاقراره على نفسه بفسخ النكاح ولان الاصل عدم اسلامها في العدة وكذا يقبل قوله
في عكسها لان الاصل بقاء النكاح وكذا لو قال اسلمت بعد شهرين من اسلامي فلا نفقة لك منهما وقالت
بعد شهر فقوله استصحابا للاصل ويجب الصداق بكل حال لاستقراره بالدخول وسواء كانا بدار الاسلام
او دار الحرب او احدهما في دار الاسلام والاخر في دار الحرب لان ام حكيم اسلمت بمكة وزوجها عكرمة قد هرب
لليمن ثم اسلم واقرا على النكاح مع اختلاف الدين والدار فلو تزوج مسلم بدار الاسلام كتابية بدار الحرب
صح لعموم قوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم ومن هاجر الينا بذمة مؤبدة من الزوجين
والاخر بدار الحرب لم ينفسخ او هاجر الينا الزوج مسلما او هاجرت الينا الزوجة مسلمة والاخر منهما بدار
الحرب لم ينفسخ نكاحهما بالهجرة لما تقدم خلافا لابي حنيفة فصل وان اسلم الكافر وتحته
اكثر من اربع نسوة فاسلمن في عدتهن او كن كتابيات او كان بعضهن كتابيات وبعضهن غيرهن فاسلمن
في عدتهن لم يكن له امساكهن كلهن بغير خلاف اختار ولو كان محرما اربعا منهن ولو من ميتات لان
الاختيار استدامة للنكاح وتعيين للمنكوحة فصح من المحرم بخلاف ابتداء النكاح والاعتبار في الاختيار
بوقت ثبوته فلذلك صح ان يختار من الميتات لانهن كن احياء وقته ان كان الزوج مكلفا والا يكن الزوج
مكلفا وقف الامر حتى يكلف فيختار منهن لان غير المكلف لا حكم لقوله ولا يختار عنه وليه لانه حق يتعلق بالشهوة
فلا يقوم غيره فيه مقامه وسواء تزوجهن في عقد او عقود وسواء اختار الاوائل والاواخر نصا لما روى قيس
ابن الحارث قال اسلمت وتحتي ثمان نسوة فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت له ذلك فقال اختر منهن اربعا

رواه احمد وابو داود وعن محمد بن سويد الثقفي ان غيلان ابن سلمة اسلم وتحته عشرة نسوة فاسلمن معه فامره
النبي صلى الله عليه وسلم ان يختار منهن اربعا رواه الترمذي ورواه مالك في الموطا عن الزهري مرسلا ويعتزل
وجوبا المختارات حتى تنقضي عدة المفارقات ان كانت المفارقات اربعا فاكثر والا اعتزل من المختارات
بعددهن لئلا يجمع ماءه في رحم اكثر من اربع نسوة فان كن خمسا ففارق احداهن فله وطء ثلاث من المختارات
ولا يطا الرابعة حتى تنقضي عدة المفارقة وان كن ستا وفارق اثنتين اعتزل اثنتين من المختارات وان
كن سبعا ففارق ثلاثا اعتزل من المختارات ثلاثا وان كن ثمانية اعتزل المختارات وكلما انقضت عدة واحدة
من المفارقات فله وطء واحدة من المختارات وان تزوج اختين فدخل بهما ثم اسلم واسلمتا في العدة
فاختار احداهما لم يطاها حتى تنقضي عدة اختها لئلا يطا احدى الاختين في عدة اختها وليس لها
اي المعتدة من حين اختياره للمختارات لانه وقت فرقة المفارقات او يمتن عطف على تنقضي اي يجب عليه الاعتزال
للمختارات حتى تنقضي عدة المفارقات او يمتن وان اسلم بعضهن اي الزوجات الزائدات على اربع وليس
الباقي اي المتخلف عن الاسلام منهن كتابيات ملك امساكا وفسخا في مسلمة من الزوجات ان زدن على اربع خاصة
فلا يختار من لم يسلمن ولها اي لمن اسلم وتحته اكثر من اربع فاسلم منهن خمس فاكثر تعجيل امساك مطلقا بان
يختار اربعا ممن اسلم وله تأخيره اي الاختيار حتى تنقضي عدة البقية او يسلمن فان مات اللاتي اسلمن
ثم اسلم الباقيات فله الاختيار منهن ومن الميتات كما تقدم لانه ليس بعقد وانما هو تصحيح للعقد الاول
فيهن فان لم يسلمن اي الباقيات او اسلمن وقد اختار اربعا ممن اسلمن اولا فعدتهن منذ اسلم لان الاسلام
سبب منع من استدامة نكاحها وانما كانت مبهمة قبل الاختيار اذ ليست احداهن اولى بالفسخ من غيرها فبالاختيار
تعينت والعدة من حين السبب فان لم يختر من اسلم وتحته اكثر من اربع اجبر على الاختيار بحبس ثم تعزير
ان اصر على الحبس ليختار لانه حق عليه فاجبر على الخروج منه اذا امتنع كسائر الحقوق ويجب عليه نفقتهن جميعا
الى ان يختار منهن اربعا لوجوب نفقة زوجاته عليه وقبل الاختيار لم تتعين زوجاته من غيرهن بتفريطه
وليست احداهن اولى بالنفقة من الاخرى ويكفي في اختيار قوله امسكت هؤلاء او تركت هؤلاء او اخترت
هذه لفسخ او اخترت هذه للامساك ونحوه كابقيت هذه وباعدت هذه ويحصل اختيار بوطء و
طلاق لانهما لا يكونان الا في زوجة ولا يحصل اختيار بظهار وايلاء لانهما كما يدلان على التعرض في المنكوحة
يدلان على اختيار تركها فيتعارض الاختيار وعدمه فلا يثبت واحد منهما وان وطئ الكل قبل الاختيار
بالقول تعين الاول اي الاربع الموطوآت منهن اولا للامساك وما بعدهن للترك وان طلق الكل ثلاثا
اخرج منهن اربع بقرعة فكن المختارات فيقع بهن الطلاق لانه لا يملك في اكثر من اربع وله نكاح البواقي
بعد انقضاء عدة المخرجات بقرعة لان الطلاق لم يقع بهن والمهر واجب لمن انفسخ نكاحها بالاختيار ان
كان دخل بها لاستقراره بالدخول كالدين وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها لتبين ان الفرقة وقعت باسلامهم جميعا

كفسخ النكاح لعيب احد الزوجين ولانه نكاح لا اثر عليه في الاسلام فكانه لم يوجد كالمجوسي يتزوج اختين
ثم يسلمان قبل الدخول ولا يصح تعليق اختيار بشرط كقوله ان دخلت الدار فقد اخترتها ولا يصح فسخ
نكاح مسلمة لم يتقدمها اي حالة الفسخ وفي المحرر لم يتقدمه اي الفسخ اسلام اربع سواها وليس فسخ من
اربع كنايات لان الفسخ انما يكون فيما زاد على اربع الا ان يريد بالفسخ الطلاق فيقع لانه كناية وان اختار
احداهن قبل اسلامها لم يصح لانه ليس بوقت اختيار وان فسخ نكاحها لم ينفسخ لانه لما لم يجز الاختيار لم يجز الفسخ
وان مات من اسلم وتحته اكثر من اربع قبل اختيار اربع منهن فعلى الجميع ممن يلزمهن عدة نسائه اطول الامرين
من عدة وفاة او ثلاثة قروء ان كن ممن يحضن لتنقضي العدة بيقين لان كل واحدة منهن يحتمل ان
تكون مختارة او مفارقة وعدة المختارة للوفاة والمفارقة ثلاثة قروء فوجب اطولهن احتياطا و
تعتد حامل بوضعه وصغيرة وآيسة لوفاة لانها اطول ويرث منه اي الميت اربع ممن اسلم عليهن واسلمن
بقرعة كالزوجات عن نسوة نكاح بعضهن فاسد وجهل وان اسلم كافر وتحته اختان او امراة وعمتها
ونحوه فاسلمتا معه او في العدة ان دخل بهما او لم يسلما وهما كتابيتان اختار منهما واحدة لما روى الضحاك
ابن فيروز عن ابيه قال اسلمت وعندي امرأتان اختان فامرني النبي صلى الله عليه وسلم ان اطلق احداهما رواه
الخمسة وفي لفظ الترمذي اختر ايتهما شئت ولان المبقاة يجوز له ابتداء نكاحها فجاز له استدامته كغيرها
ولان انكحة الكفار صحيحة وانما حرم الجمع وقد زال ولا مهر للمفارقة منهما قبل الدخول لما تقدم فيما زاد
عن اربع ولان النكاح ارتفع من اصله لانه ممنوع من ابتدائه فوجوده كعدمه وان كانتا اي من اسلم كافر
عليهما اما وبنتا فاسلمتا او احداهما او كانتا كتابيتين فسد نكاحهما ان كان دخل بالام اما الام فلقوله تعالى
وامهات نسائكم وهذه ام زوجته فتدخل في عمومه ولانه لو تزوج البنت وحدها ثم طلقها حرمت
عليه امها اذا اسلم فاذا لم يطلقها وتمسك بنكاحها من باب اولى واما البنت فلانها ربيبة دخل بامها
وحكاه ابن المنذر اجماعا وان لم يكن دخل بالام فنكاحها اي الام يفسد وحده لتحريمها بمجرد العقد على بنتها
على التابيد فلم يمكن اختيارها والبنت لا تحرم قبل الدخول بامها فتعين النكاح فيها بخلاف الاختين
فصل وان اسلم حر وتحته اماء اكثر من اربع فاسلمن معه قبل الدخول بهن او بعده او اسلمن
في العدة ان كان دخل او خلا بهن مطلقا اي سواء اسلمن قبله او بعده لان العدة حيث وجبت لم
تشترط المعية في الاسلام اختار منهن من يجوز له نكاحها اي الاماء بان كان عادم الطول خائف العنت
وقت اجتماع اسلامهن باسلامه تنزيلا له منزلة ابتداء العقد فيختار منهن واحدة ان كانت
تعفه فان لم تعفه اختار من تعفه منهن الى اربع وان لم يجز له نكاحهن وقت اجتماع اسلامه
باسلامهن فسد نكاحهن لانهم لو كانوا جميعا مسلمين لم يجز ابتداء نكاح واحدة منهن فكذا استدامته
فان كان زوج الاماء موسرا قبل اسلامهن فلم يسلمن حتى اعسر فله الاختيار منهن اعتبارا بوقت

اربع اشهر وعشرة ايام

زوجات

اجتماع

اجتماع باسلامه ولو اسلم معسرا فلم يسلمن حتى ايسر فليس له الاختيار لما تقدم وان اسلمت احداهن بعده ثم عتقت
ثم اسلم البواقي فله الاختيار منهن اعتبارا بحالة الاختيار وهي حالة اجتماعهم على الاسلام وقد كانت عند اجتماع
اسلامها باسلامه امة وان عتقت احداهن ثم اسلمت ثم اسلمن اي البواقي تعينت الاولى ان كانت تعفه لانه تحته حرة
عند اجتماعهما على الاسلام او عتقت واحدة من الاماء ثم اسلمن اي البواقي ثم اسلمت العتيقة تعينت ان كانت
تعفه لما تقدم او عتقت بين اسلامه واسلامها كان اسلم ثم عتقت ثم اسلمت ثم اسلم البواقي تعينت الاولى ان كانت
تعفه وانفسخ نكاح البواقي لانهن لا يصح نكاحهن الا مع الحاجة وهي عدم الطول وخوف العنت وذلك غير
موجود هنا لحصول العفة بالحرة وان عتقت احداهن بعد اسلامه واسلامها لم يؤثر كما تقدم وان اسلم حر وتحته حرة
واماء فاسلمت الحرة في عدتها قبلهن او بعدهن انفسخ نكاحهن وتعينت الحرة ان كانت تعفه لفقد شرط نكاح الاماء اذا
هذا ان لم يعتقن ثم يسلمن في العدة ان كان دخل بهن فان وجد ذلك فهن كالحرائر فله ان يختار منهن اربعا وان
اسلمت الحرة في عدتها دون الاماء ثبت نكاحها وانفسخ نكاح الاماء وعدتهن منذ اسلم وان اسلم الاماء دون الحرة
وانقضت عدتها بانت باختلاف الدين وله ان يختار من الاماء من تعفه بشرطه وليس له ان يختار من الاماء قبل
انقضاء عدة الحرة لانا لا نعلم انها لا تسلم في عدتها وان طلق الحرة ثلاثا في عدتها ثم لم تسلم فيما لم يقع
الطلاق لتبين انفساخ النكاح باختلاف الدين وان اسلمت في عدتها بان ان نكاحها كان ثابتا ووقع
فيه الطلاق وان اسلم عبد وتحته اماء فاسلمن معه مطلقا او اسلمن في العدة وكان دخل او خلا بهن ثم عتق او لا
اي او لم يعتق اختار منهن ثنتين لان السبب الموجب لفسخ نكاح الزائد على الثنتين قائم وهو كونهم مسلمين
في حال رقه وهذا موجود لا يزول بعتقه بعد ذلك وان اسلم عبد وعتق ثم اسلمن او اسلمن ثم عتق ثم اسلم
اختار منهن اربعا بشرطه وهو عدم الطول وخوف العنت وقت اجتماع اسلامه باسلامهن لانه حر اذ ذاك
ويجوز له ابتداء نكاحهن فجاز له بقاؤه ولو كان تحته اي العبد حرائر فاسلمن معه لم يكن لهن خيار الفسخ
لرضاهن به عبدا كافرا فعبدا مسلما اولى ولو اسلمت من تزوجت باثنين في عقد لم يكن لها ان تختار احدهما و
لو اسلموا معا لان ذلك ليس سائغا عند احد من اهل الاديان ولان المراة ليس لها اختيار النكاح وفسخه بخلاف الرجل
فصل وان ارتد احد الزوجين او هما اي الزوجان معا قبل الدخول انفسخ النكاح في قول عامة اهل
العلم لقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وقوله فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون
لهن ولان الارتداد اختلاف دين وقع قبل الدخول فاوجب فسخ النكاح كاسلامها تحت كافر ولها
اي الزوجة نصف المهر ان سبقها بالردة او ارتد الزوج وحده دونها لمجيء الفرقة من قبله اشبه الطلاق
فان سبقته هي بالردة او ارتدت وحدها قبل الدخول فلا مهر لها لمجيء الفرقة من قبلها كما لو ارضعت
من ينفسخ به نكاحها وتتوقف الفرقة بردة بعد دخول على انقضاء عدة لان الردة اختلاف دين بعد الاصابة
فلا يوجب فسخه في الحال كاسلام كافرة تحت كافر وتسقط نفقة العدة بردتها وحدها لانه لا سبيل للزوج

الى ثلاثي نكاحهما فلم تكن لها نفقة كما بعد العدة فان كان هو المرتد فلها نفقة العدة لتمكنه من تلافي نكاحها بعوده
الى الاسلام وكذا ان ارتدا معًا لان المانع لم يتمحض من جهتها وان لم يعد من ارتد منهما في العدة الى الاسلام
فوطئها فيها او طلق وجب المهر بوطئها في العدة ولم يقع طلاق لتبين وقوع الفرقة من اختلاف الدين فالوطء
والطلاق في غير زوجة ولا حد لهذا الوطء لشبهة النكاح وان انتقلا اي الزوجان او انتقل احدهما الى دين لا يقر
عليه كاليهودي يتنصر او عكسه فكردة او تمجس كتابي تحته كتابية فكردة فان كان تحته مجوسية فعلى
نكاحهما او تمجست الكتابية دونه اي دون زوجها الكتابي او تمجست تحت مسلم فكردة ان كان قبل الدخول
انفسخ النكاح في الحال وان كان بعده وقف على انقضاء العدة لانه لا يقر عليه اشبه الردة كتاب بلغ

الصداق يقال اصدقت المراة ومهرتها وامهرتها حكاه الزجاج وغيره وفي المغني وغيره لا يقال امهرتها
وهو العوض المسمى في عقد نكاح والمسمى بعده اي النكاح لمن لم يسم لها فيه وكما يسمى صداقًا يسمى مهرًا
وصدقة ونحلة وفريضة واجرًا وعلائق وعقرًا وحباء وهو اي الصداق مشروع في النكاح اجماعًا
لقوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة قال ابو عبيد يعني عن طيب نفس كما تطيب النفس بالهبة وقيل
نحلة من الله للنساء ولانه عليه السلام تزوج وزوج بناته على صدقات ولم يترك في النكاح وتستحب تسميته اي
الصداق فيه اي النكاح لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم محصنين غير مسافحين ولما تقدم
من فعله عليه السلام ولان تسميته اقطع للنزاع وليست شرطًا لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء
ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة وروي انه عليه السلام زوج رجلا امراة ولم يسم لها مهرًا ويستحب تخفيفه
اي الصداق لحديث عائشة مرفوعًا اعظم النساء بركة ايسرهن مؤنة رواه ابو حفص وعن ابي هريرة ان رجلا
تزوج امراة من الانصار فقال له النبي صلى الله عليه وسلم على كم تزوجتها فقال على اربع اواق فقال له النبي
صلى الله عليه وسلم على اربع اواق كانما تنحتون الفضة من عرض هذا الجبل رواه مسلم ويستحب ان لا ينقص عن عشرة
دراهم وان يكون من اربعمائة درهم فضة وهو اي المذكور من الاربعمائة صداق بنات النبي صلى الله عليه وسلم
الى خمسمائة درهم فضة وهي اي الخمسمائة درهم فضة صداق ازواجه صلى الله عليه وسلم لما روى ابو العجفاء
قال سمعت عمر يقول لا تغلوا في صداق النساء فانها لو كانت مكرمة في الدنيا او تقوى في الآخرة كان اولاكم
بها النبي صلى الله عليه وسلم ما اصدق الرسول صلى الله عليه وسلم امراة من نسائه اكثر من ثنتي عشرة اوقية
رواه الترمذي وعن ابي سلمة قال سالت عائشة كم كان صداق رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت كان صداقه
لازواجه اثنتي عشرة اوقية ونشًا قالت اتدري ما النش قلت لا قالت نصف اوقية فذلك خمسمائة
درهم رواه الجماعة الا البخاري والترمذي والاوقية كانت اربعين درهمًا وان زاد الصداق على
خمسمائة درهم فلا باس لحديث ام حبيبة ان النبي صلى الله عليه وسلم تزوجها وهي بارض الحبشة زوجها
النجاشي وامهرها اربعة آلاف وجهزها من عنده وبعث بها مع شرحبيل ابن حسنة فلم يبعث اليها

النبي

النبي صلى الله عليه وسلم بشيء رواه احمد والنسائي ولو كره لانكره وكان له صلى الله عليه وسلم ان يتزوج بلا مهر لقوله تعالى
وامراة مؤمنة ان وهبت نفسها الآية ولا يتقدر الصداق فكل ما صح ثمنًا في بيع او اجرة في اجارة صح مهرًا وان
قل لحديث التمس ولو خاتمًا من حديد وحديث لو ان رجلا اعطى امراة صداقًا ملء يده طعامًا كانت له حلالا
رواه ابو داود بمعناه وعن عامر ابن ربيعة ان امراة من فزارة تزوجت على نعلين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ارضيت من مالك ونفسك بنعلين قالت نعم فاجازه رواه احمد وابن ماجه والترمذي وصححه واشترط الخرقي
ان يكون له نصف يتمول فلا يجوز على فلس ونحوه وتبعه عليه جمع وصاحب الاقناع فيصح النكاح على عين
ودين حال او مؤجل ولو على منفعة زوج او منفعة حر غيره اي الزوج معلومة اي المنفعة مدة معلومة
كرعاية غنمها مدة معلومة او على عمل معلوم منه اي الزوج او من غيره كخياطة ثوبها ورد قنها اي الزوجة
من محل معين ومنافع الحر والعبد سواء لقوله تعالى عن شعيب لموسى اني اريد ان انكحك احدى ابنتي هاتين
على ان تاجرني ثماني حجج ولان منفعة الحر يجوز العوض عنها في الاجارة فجازت صداقًا كمنفعة العبد والقول
بانها ليست مالًا ممنوع بانه يجوز المعاوضة عنها وبها ثم ان لم تكن المنفعة مالًا فقد اجريت مجرى المال فان
كانت المنفعة مجهولة كرد عبدها اين كان وخدمتها فيما شاءت لم يصح الاصداق كالثمن في المبيع والاجرة
في الاجارة وكان يصدقها تعليمها اي المنكوحة معينًا من فقه او حديث او شعر مباح ان كانت مسلمة فيعين
الذي يتزوجها عليه هل هو كله او باب منه او مسائل من باب وفقه اي من مذهب واي كتاب منه وما المراد
بالتعليم هل هو تفهيمه اياها او تحفيظه او ادب من نحو صرف ومعان وبيان وبديع ونحوه او يصدقها
تعليمها صنعة كخياطة او كتابة ولو لم يعرفه اي العمل الذي اصدقها اياها ويتعلمه ثم يعلمها اياه
لان التعليم يكون في ذمته اشبه ما لو اصدقها مالًا في ذمته لا يقدر عليه حال الاصداق ويجوز ان تقيم لها
من يعلمها وان تعلمته اي ما اصدقها تعليمه من غيره اي الزوج لزمته اجرة تعليمها وكذا ان تعذر عليه
تعليمها او اصدقها خياطة ثوب فتعذرت عليه كما لو تلف الثوب ونحوه وان مرض اقيم مقامه
من يخيطه وان جاءته بغيرها ليعلمه ما اصدقها لم يلزمه لان المستحق عليه العمل في عين لم يلزمه
ايقاعه في غيرها كما لو استاجرته لخياطة ثوب معين فاتته بغيره ليخيطه لها ولان المتعلمين يختلفون
في التعليم اختلافًا كثيرًا وقد يكون له غرض في تعليمها فلا يلزمه تعليم غيرها وان اتاها بغيره
ليعلمها لم يلزمها قبوله لاختلاف المعلمين في التعليم وقد يكون لها غرض في التعلم منه لكونه زوجها
وعليه اي من اصدق امراة تعليم شيء بطلاقها قبل تعليم ودخول بها نصف الاجرة للتعليم
لانها صارت اجنبية منه فلا يؤمن في تعليمها الفتنة وان طلقها قبل تعليم بعد دخول فعليه
كلها اي الاجرة لاستقرار ما اصدقها بالدخول وان علمها ما اصدقها تعليمه ثم سقط الصداق لمجيء
الفرقة من قبلها رجع الزوج على الزوجة بالاجرة لتعليمها لتعذر الرجوع بالتعليم ويرجع مع تنصفه

اي الصداق لنحو طلاقه اياها بعد ان علمها بنصفها اي اجرة التعليم ولو طلقها فوجدت حافظة لما اصدقها
تعليمه وادعى تعليمها اياه فانكرته حلفت لانها منكرة والاصل عدمه وان علمها ما اصدقها تعليمه
ثم نسيته فليس عليه غير ذلك لانه وفى لها به وانما تلف الصداق بعد القبض وان كانت كلما لقنها شيئا
نسيته لم يعد تعليما عرفا وان اصدقها تعلم شيء من القرآن ولو كان ما اصدقها تعليمه من القراءة معينا
لم يصح لان الفروج لا تستباح الا بالاموال لقوله تعالى ان تبتغوا باموالكم وقوله ومن لم يستطع منكم طولا
ان ينكح المحصنات المؤمنات والطول المال وما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم زوج رجلا على سورة من القرآن
ثم قال لا تكون لاحد بعدك مهرا رواه النجاد ولان تعليم القرآن لا يقع الا قربة لفاعله فلم يصح ان يقع صداقا
كالصوم والصلاة واما حديث الموهوبة وقوله عليه السلام فيه زوجتكها بما معك من القرآن متفق عليه
فقيل معناه زوجتكها لانك من اهل القرآن كما زوج ابا طلحة على اسلامه وليس في الحديث الصحيح ذكر
التعليم ويحتمل ان يكون خاصا بذلك الرجل لحديث النجاد ومن تزوج نساء او خالع نساء وكان تزوجه
لهن بمهر واحد او كان خلعه لهن على عوض واحد ولم يقل بينهن بالسوية صح فيهما لان فيهما عقد معاوضة
علم العوض فيه جملة فلم تؤثر جهالة تفصيله فصح كما لو اشترى ثلاثة اعبد بثمن واحد وقسم المهر في التزوج
والعوض في الخلع بينهن اي الزوجات او المختلعات على قدر مهور مثلهن لان الصفقة اشتملت على اشياء
مختلفة القيمة فوجب تقسيم العوض عليها بالقيمة كما لو اشترى شقصا وسيفا ولو قال متزوج متزوجتكن
على الف بينهن او قال المخالع خالعتكن على الف بينكن فقبلن فالالف تقسم على عددهن اي الزوجات
او المختلعات بالسوية لانه اضاف الالف اليهن اضافة واحدة قاله في شرحه بلا خلاف وان قال زوجتك بنتي و
اشتريت هذا العبد بالف مثلا صح وقسط على قيمة العبد ومهر مثلها وزوجتكها ولك هذا الالف بالفين لم
يصح لانه كمد عجوة

فصل

ويشترط علمه اي الصداق كالثمن فلو اصدقها دارا
مطلقة او دابة مطلقة او ثوبا مطلقا او عبدا مطلقا او اصدقها رد عبدها اين كان او اصدقها خدمتها اي
ان يخدمها مدة فيما شاءت او اصدقها ما يعد وما يحوز ما يثمر شجره في هذا العام او مطلقا او نحوه كالو اصدقها
حمل امته او اصدقها متاعا بعينه او ما في بيته من متاع ولا تعلم ونحوه كما لو نكحها على ان يحج بها او على طير في
هواء او سمك في ماء او حشرات او ما لا يتمول عادة كحبة حنطة وقشرة جوزة لم يصح الاصداق
اي التسمية لجهالة هذه الاشياء قدرا او صفة والغرر والجهالة فيه كثير ومثل ذلك لا يحتمل لانه يؤدي
الى النزاع اذ لا اصل يرجع اليه ولو وقع الطلاق لم يدر بما يرجع اليه وكذا كل ما هو مجهول القدر
او الحصول لا يصح ان يكون صداقا قاله بلا خلاف ذكره في شرحه وكل موضع لا تصح فيه التسمية او خلا العقد
اي عقد النكاح عن ذكره اي الصداق وهو تفويض البضع يجب للمراة مهر المثل بالعقد لان المراة لا تسلم
الا ببدل ولم يسلم البدل وتعذر رد العوض فوجب بدله كبيعه سلعة بخمر فتتلف عند مشتر ولا يضر جهل يسير

اي بمد عجوة ودرهم لانه بيع ربوي بجنسه ومع احدهما من غير جنسه
يبطل النكاح او التسمية
وانظر هل ...
فيصح ...

في صداق فلو اصدقها عبدا من عبيده صح او اصدقها دابة من دوابه بشرط تعيين نوعها كفرس من خيله
او جمل من جماله او بغل من بغاله او حمار من حميره او بقرة من بقره ونحوه صح او اصدقها قميصا من قمصانه
ونحوه كخاتم من خواتمه صح ولها احدهم بقرعة نصا لان الجهالة فيه يسيرة ويمكن التعيين فيه بالقرعة
بخلاف ما اذا اصدقها عبدا واطلق ولو اصدقها قنطارا من زيت او قفيزا من حنطة ونحوها كقنطار من سمن
او قفيز من ذرة صح لما تقدم ولها الوسط لانه العدل ولا يضر غرر يرجى زواله في صداق فيصح ان يتزوجها
على رقيق معين ابق يحصله او على مغصوب يحصله لها وعلى دين سلم وعلى مبيع اشتراه ولو بكيل او
وزن او عد او ذرع ولم يقبضه وعلى عبد ونحوه موصوف لان الغرر يزول بتحصيل الآبق والمغصوب
واستيفاء مسلم فيه وتسليم مبيع وتحصيل موصوف واحتمال الغرر فيما ذكر اولى من احتمال ترك التسمية
والرجوع الى مهر المثل وهذا بخلاف البيع والاجارة لان العوض فيهما احد ركني العقد بخلاف النكاح فلو جاءها
الزوج بقيمته اي الموصوف لم يلزمها قبولها او خالعته الزوجة على ذلك اي نحو عبد موصوف فجاءته بها
اي بقيمة الموصوف الذي خالعته عليه لم يلزمه قبولها اي القيمة لانها معاوضة عما لم يتعذر تسليمه فلا
يجبر عليها من اباها ويصح ان يتزوجها على شراء عبد زيد لانه غرر يسير فان تعذر شراؤه بقيمته فلها
قيمته لتعذر تسليمه كما لو كان بيده فاستحق وان تزوجها على الف ان لم تكن له زوجة او تزوجها على الف
ان لم يخرجها من دارها او من بلدها وعلى الفين ان كانت له زوجة او اخرجها من دارها او بلدها ونحوها
اي هذه الصورة كان تزوجها على الف ان لم تكن له سرية والفين ان كانت صح ذلك لان خلو المراة من ضرة
او سرية تغايرها وتضيق عليها من اكبر اغراضها المقصودة وكذا بقاؤها بدارها او بلدها بين اهلها
وفي وطنها ولذلك تخفف صداقها لتحصيل غرضها وتغليه عند فواته ولا يصح ان يتزوجها على الف ان كان
ابوها حيا والفين ان كان ابوها ميتا لانه ليس لها في موت ابيها غرض صحيح وربما كان حال الاب غير معلوم
فيكون الصداق مجهولا وان اصدقها عتق قن له مما ذكرنا وانتفى صح لانه يصح الاعتياض عنه ولا يصح ان يصدقها
طلاق زوجة له او ان يصدقها جعل اي طلاق ضرتها اليها المعدة ولو معلومة لحديث ابن عمر مرفوعا لا يحل
لرجل ان ينكح امراة بطلاق اخرى ولان خروج البضع من الزوج ليس بمتمول فهو كما لو اصدقها نحو خمر ولها مهر مثلها
لفساد التسمية ومن قال لسيدته اعتقيني على ان اتزوجك فاعتقته على ذلك عتق مجانا او قالت له سيدته
ابتداء اعتقتك على ان تتزوجني عتق مجانا فلا يلزمه ان يتزوج بها لانه ما شرطته عليه حق له فلا يلزمه
كما لو شرطت عليه ان تهبه دنانير فيقبلها ولان النكاح من الرجل لا عوض له بخلاف المراة ومن قال لآخر اعتق عبدك
عني على ان ازوجك ابنتي فاعتقه سيده على ذلك لزمته اي القائل قيمته لمعتقه بعتقه ولم يلزم القائل
تزويج ابنته لمعتق عبده كقوله لآخر اعتق عبدك على ان ابيعك عبدي ففعل فيلزمه قيمته بعتقه لا ان
يبيعه عبده وان تزوجها على ان يعتق اباها صح نصا فان تعذر عليه بقيمته فلها قيمته وان جاءها بها

قوله يحصله وعلى الزوج تحصيل ذلك فان تعذر ... الا ...
قوله وان كان الغصب ... بملك ما رجب مثله عند تعذره ... فعلى الزوج قيمتها
... تعذر الآبق والغصب

مع امكانه شرائه لم يلزمها قبولها لانه يفوت عليها الغرض في عتق ابيها وما سمي في العقد من صداق مؤجل
او فرض بعد العقد لمن لم يسم لها صداق مؤجلا ولم يذكر محله بان قيل على كذا مؤجلا صح نصا ومحله
الفرقة البائنة لان اللفظ المطلق يحمل على العرف والعرف في الصداق المؤجل ترك المطالبة به الى الموت
او البينونة فيحمل عليه فيصير حينئذ معلوما بذلك وعلم منه انه يصح جعل بعضه حالا وبعضه
يحل بموت او فراق كما هو معتاد الآن بخلاف الاجل المجهول كقدوم زيد فلا يصح لجهالته واما المطلق فان
اجله الفرقة بحكم العادة وقد صرف هنا عن العادة ذكر الاجل ولم يبينه فبقي مجهولا قال في الشرح
فيحتمل ان تبطل التسمية ويحتمل ان يبطل التاجيل ويحل انتهى قلت والثاني مقتضى ما سبق في البيع فهنا
اولى **فصل** وان تزوجها على خمر او خنزير او مال مغصوب صح النكاح نصا
وهو قول عامة الفقهاء لانه عقد لا يفسد بجهالة العوض فلا يفسد بتحريمه كالخلع ولان فساد العوض
لا يزيد على عدمه ولو عدم فالنكاح صحيح فكذا اذا فسد ووجب للزوجة على زوجها مهر المثل لان فساد
العوض يقتضي رد عوضه وقد تعذر لصحة النكاح فوجب رد قيمته وهي مهر المثل وكما لو تلف المبيع بيعا فاسدا
بيد مشتريه وان تزوجها على عبد فخرج حرا او خرج مغصوبا فلها قيمته ويقدر حر عبدا يوم عقد
لرضاها بقيمته ظننته مملوكا وكما لو وجدته معيبا فردته بخلاف قوله اصدقتك هذا الحر او المغصوب
فانه كرضاها بغير شيء اذ رضيت بما ليس بمال او بما لا يقدر على تمليكه لها فوجود التسمية كعدمها
فكان لها مهر المثل وسواء سلمه لها او لم يسلمه لانه سلم ما ليس له تسليمه فهو كعدمه ولها في اثنين اصدقها
اياهما اما من عبدين او امتين او عبد وامة فبان احدهما حر الرقيق الآخر وقيمة الحر اي الذي خرج حرا
نصا وكذا لو خرج احدهما مغصوبا لانه الذي تعذر تسليمه وللاول لانه نعته وتخير زوجة في عين جعلت
لها صداقا كدار وعبد بان جزء منها اي العين مستحقا بين اخذ قيمة العين كلها او اخذ الجزء غير المستحق
وقيمة الجزء المستحق لان الشركة عيب فكان لها الفسخ بها كغيرها من العيوب او اي وللزوجة الخيار في عين
عين ذرعها فبانت اقل مما عين كان عينها عشرة فبانت تسعة بين اخذه اي المذروع واخذ
قيمة ما نقص منه من ذرعه وبين الرد واخذ قيمة الجميع اي جميع المذروع لعيبه بالنقص ولو وجدت به
المرأة عيبا من صداق معين او وجدته ناقصا صفة شرطتها فكمبيع يجده مشتر معيبا او ناقصا
صفة شرطها فيه فلها رده وطلب قيمته او مثله ولها امساكه مع ارش العيب او فقد الصفة وللموصوف
في الذمة ان نقص بعض الصفات لها امساكه او رده وطلب بدله فقط ولمتزوجة على عصير بان خمرا مثل
العصير لانه مثلي فالمثل اقرب اليه من القيمة ولهذا يضمن به في الاتلاف وكذا لو اصدقها خلا فبان خمرا وان قال
اصدقتها هذا الخمر واشار الى خل او عبد فلان هذا واشار الى عبده صحت التسمية ولها المشار اليه كبعتك
هذا الاسود او الطويل مشيرا الى ابيض او قصير ويصح ان يتزوج المرأة على الف لها والف لابيها او على ان الكل

اي كل

اي كل الصداق له اي لابيها ان صح تملكه من مال ولده وتقدم بيانه شروطه في الهبة فيصح اشتراط الاب الصداق
كله او بعضه له كقوله تعالى في قصة شعيب اني اريد ان انكحك احدى ابنتي هاتين على ان تأجرني ثماني حجج فجعل
الصداق الاجارة على رعاية غنمه وهو شرط لنفسه ولان للوالد اخذ ما شاء من مال ولده كما تقدم بدليله
في الهبة فاذا شرط لنفسه الصداق او بعضه كان اخذا من مال ابنته وعن مسروق انه لما زوج ابنته اشترط
لنفسه عشرة الاف فجعلها في الحج والمساكين ثم قال للزوج جهز امرأتك وروي نحوه عن الحسين والا يكن الاب
ممن يصح تملكه من مال ولده لكونه بمرض موت احدهما المخوف او ليعطيه لولد آخر فالكل اي الصداق لها
اي الزوجة كشرط ذلك اي الصداق او بعضه لغير الاب كجدها واخيها فيبطل الشرط نصا ولها المسمى جميعه
لصحة التسمية لانما اشترط عوض في تزويجها فكان صداقا لها كما لو جعله لها فتنتفي الجهالة ويرجع
زوج ان فارق اي طلق ونحوه قبل دخول في المسألة الاولى وهي ما اذا تزوجها على الف لها والف لابيها بالالف
عليها دون ابيها لانه اخذ من مال ابنته الفا فلا يجوز الرجوع به عليه ويرجع ان فارق قبل دخول في
المسألة الثانية وهي ما اذا تزوجها على ان الصداق كله لابيها بقدر نصفه عليها ولا شيء على الاب ان قبضه
مع النية اي نية تملكه لانا قدرنا ان الجميع صار لها ثم اخذه الاب منها فصار كانها قبضته ثم اخذه منها
وان فارق الزوج قبل قبضه اي الصداق من الزوج فللاب ان ياخذ مما تقبضه من الباقي ما شاء بشرطه السابق
كسائر مالها وعلم منه ان للاب لا يملكه بالشرط بل بالقبض مع النية **فصل** وللاب تزويج بكر
وثيب بدون صداق مثلها وان كرهت وكو كبيرة نصا لان عمر خطب الناس فقال الا لا تغالوا في صداق
النساء فما اصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم احدا من نسائه ولا احدا من بناته اكثر من اثنتي عشرة اوقية وكان ذلك
بحضر من الصحابة ولم ينكر فكان اتفاقا منهم على ان يزوج بذلك وان كان دون صداق المثل وزوج سعيد
ابن المسيب ابنته بدرهمين وهو من اشراف قريش نسبا وعلما ودينا ومن المعلوم انها ليس مهر مثلها ولان
المقصود من النكاح السكن والازدواج ووضع المرأة في منصب عند من يكفيها ويصونها ويحسن عشرتها
دون العوض ولا يلزم احدا اذا زوج الاب بدون مهر المثل تتمته لا الزوج ولا الاب لصحة التسمية وان
فعل ذلك غيره بان زوجها غير الاب بدون مهر مثلها باذنها صح مع رشدها ولا اعتراض لان الحق لها وقد
اسقطته كما لو اذنت في بيع سلعتها بدون قيمتها وان زوجها بدون مهر المثل غير الاب بدونه اي اذنها
يلزم زوجا تتمته اي مهر المثل لفساد التسمية اذ لا يملك غيرها ما زوده فيها فوجب على الزوج مهر المثل كما لو
تزوجها بمحرم وعلى الولي ضمانه لانه المفرط كما لو باع مالها بدون قيمته ونصه اي الامام احمد في رواية
ابن منصور يلزم الولي تتمته لانه مفرط بعقده بدونه مهر المثل كما يلزم تتمته مقدر من اي وليا زوج
موليته بدون ما قدرته من صداق له لانه ضيعه بتزويجها بدونه ولو كان اكثر من مهر المثل ولابن يصح كون
المهر المسمى من يعتق على زوجة كان تزوجها على ابيها او اخيها او عمها لانه يؤدي الى اتلاف الصداق عليها

اذ لو صحت التسمية لملكته ولو ملكته لعتق عليها الا ان يكون باذن زوجة رشيدة فيصح لان الحق لها وقد رضيت
وان زوج اب ابنه الصغير باكثر من مهر المثل صح ولزم المسمى الابن لان المراة لم ترض بدونه فلا ينقص منه وقد
يكون للابن غبطة ومصلحة في بذل الزيادة على مهر المثل والاب اعلم بمصلحته في ذلك ولا يضمنه اي المهر اب مع
عسرة ابن لنيابة الاب عنه في التزويج اشبه الوكيل في شراء سلعة ولو قيل له اي الاب ابنك فقير من اين يؤخذ
الصداق فقال عندي ولم يزد على ذلك لزمه المهر عنه لانه صار ضامنا بذلك وكذا لو ضمنه عنه غير الاب
او ضمنه عنه نفقتها مدة معينة فيصح موسرا كان او معسرا ولو قضاه اي قضى الاب الصداق عن ابنه
ثم طلق الابن الزوجة ولم يدخل اي قبل الدخول بها او لو كان طلاقه قبل بلوغ الزوج فنصفه اي الصداق
الراجع بالطلاق للابن دون الاب لان الطلاق من الابن وهو سبب استحقاق الرجوع بنصف الصداق فكان
لمتعاطي سببه دون غيره وكذا لو ارتدت ونحوه فرجع كله ولا رجوع للاب فيه لان الابن لم يملكه من قبله
وكذا لو قضاه عنه غير الاب ثم تنصف او سقط ويأتي ولاب قبض صداق بنت محجور عليها لصغر او
جنون او سفه لانه يلي مالها فكان له قبضه كثمن مبيعها ولا يقبض اب فغيره اولى من صداق مكلفة
رشيدة ولو بكرا الا باذنها لانها المتصرفة في مالها فاعتبر اذنها في قبضه كثمن مبيعها والحاصل ان
قبض الصداق انما يكون للمراة ان كانت مكلفة رشيدة والا فلوليها في مالها **فصل** وان تزوج
عبد باذن سيده صح قال في الشرح بغير خلاف نعلمه ولو نكاح امة ولو امكنه نكاح حرة لانهما متساويان
ومتى اذن له سيده في نكاح واطلق نكح واحدة فقط نصا لانه المتبادر من الاطلاق وتعلق صداق ونفقة
وكسوة ومسكن بذمة سيده سواء ضمن ذلك او لم يضمنه وسواء كان العبد ماذونا له في التجارة او لا نصا
لان ذلك تعلق بعقد باذن سيده فتعلق بذمة السيد كثمن ما اشتراه باذنه فان باعه سيده او اعتقه لم
يسقط الصداق عنه كارش جناية ويتعلق زائد على مهر مثل لم يؤذن للعبد فيه من قبل سيده برقبته اي و
يتعلق زائد على ما سمي له برقبته اي العبد كارش جناية وان تزوج عبد بلا اذن اي السيد لم يصح النكاح فهو
باطل نصا وكذا لو اذن في معينة او من بلد معين او جنس معين فخالفه لما روى جابر مرفوعا ايما عبد تزوج بغير
اذن سيده فهو عاهر رواه احمد وابو داود والترمذي وحسنه والعهر دليل بطلان النكاح اذ لا يكون عاهرا مع
صحته ويجب في رقبته بوطيه اي العبد في نكاح لم ياذن فيه سيده مهر المثل لانه قيمة البضع الذي اتلفه بغير حق
استيدارش الجناية ومن زوج عبده امته لم يجب اي العبد مهر المثل تبع اي يتبعه سيده به بعد عتق نصا
لان النكاح انعقد بضع يختص به العبد فلزمه عوضه في ذمته وان زوجه اي العبد سيده حرة وصح
النكاح بان قلنا الكفاءة شرط للزوم دون الصحة ثم باعها اي باع السيد العبد لها اي لزوجته الحرة بثمن
في الذمة اي ذمة زوجة العبد من جنس المهر الذي اصدقها اياها تقاصا بشرطه بان يتحد الدينان جنسا
وصفة وحلولا او تاجيلا اجلا واحدا لانه قد ثبت للسيد عليها الثمن وثبت لها على السيد المهر لتعلقه

بذمة السيد فان اتحد قدرهما سقطا والا سقط بقدر الاقل من الاكثر ولرب الزائد الطلب بالزيادة كما لو كان
لها على السيد دين من غير المهر وباعها العبد بشيء في الذمة من جنس الدين وينفسخ النكاح بملكها زوجها
ولو جعل السيد العبد صداق زوجته الحرة بطل العقد وان باعه اي العبد لها اي لزوجة العبد الحرة بمهرها
صح البيع قبل دخول وبعده لان المهر مال يصح جعله ثمنا لغير هذا العبد فصح ان يكون ثمنا له كغيره
من الاموال وينفسخ النكاح ويرجع سيد باع العبد لزوجته الحرة في فرقة قبل دخول بنصفه اي المهر
لان البيع تم بالسيد القايم مقام الزوج فلم يتمحض سبب الفرقة من قبلها وكذا لو طلقها العبد ونحوه قبل
دخول وكانت قبضت المهر رجع عليها سيده بنصفه **فصل** وتملك زوجة حرة وسيد امة
بعقد جميع مهرها المسمى لحديث ان اعطيتها ازارك جلست ولا ازار لك ولان النكاح عقد فيه علك
المعوض بالعقد فملك به العوض كاملا كالبيع وسقوط نصفه بالطلاق لا يمنع وجوب جميعه بالعقد اذ لو
ارتدت سقط جميعه وان كانت قد ملكت نصفه ولها اي الزوجة نماء مهر معين كعبد معين ودار
معينة من حين عقد فكسب العبد ومنفعة الدار لها لانه نماء ملكها ولحديث الخراج بالضمان ولها التصرف فيه
اي المهر المعين ببيع ونحوه لانه ملكها الا نحو مكيل قبل قبضه وضمانه اي المهر ان تلف بغير فعلها ونقصه
ان تعيب كذلك عليه اي الزوج ان منعها قبضه لانه كالغاصب بالمنع والا يمنعها الزوج قبض صداقها المعين
فضمانه ان تلف ونقصه ان تعيب عليها لتمام ملكها عليه الا نحو مكيل كزكاته وهي عليها وترجع بها عليه
ان منعها قبضه وهو لها في المعين من عقد وفي مبهم من تعين والصداق غير المعين كقفيز من صبرة ورطل
من زبرة حديد ودن زيت ونحوه لم يدخل في ضمانها الا بقبضه كمبيع ولا تملك تصرفا فيه الا بقبضه كمبيع
اي كما لو باع قفيزا من صبرة ونحوه فانه لا يدخل في ضمان مشتر ولا يملك تصرفا فيه الا بقبضه وان اقبضه
اي الصداق الذي تزوج عليه ثم طلق الزوجة قبل دخول بها ملك نصفه اي الصداق قهرا كميراث ولو صداها
وهو محرم فما يحدث من نمائه بعد طلاق فهو بينهما لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم
لهن فريضة فنصف ما فرضتم اي لكم ولهن فاقتضى ان النصف لها والنصف له بمجرد الطلاق ان بقي في ملكها
بصفته حين عقد بان لم يزد ولم ينقص ولو كان الباقي بصفته النصف الصداق فقط مشاعا بان اصدقها
نحو عبد فباعت نصفه وبقي نصفه بصفته فطلقها فيملكه مشاعا او كان النصف الباقي معينا من
منصف كان اصدقها صبرة فاكلت او باعت ونحوه نصفها وبقي عليها نصفها فيملكه الزوج بطلاقها
وياخذه كما لو قاسمته عليه فيمنع ذلك اي الرجوع في عين نصف الصداق ان طلق ونحوه قبل دخول وكذا
الرجوع في جميعه اذا سقط بيع بان باعت الزوجة الصداق ولو مع خيار لها في البيع لانه ينقل الملك و
يمنعه هبة اقبضت فان وهبته ولم تقبضه حتى طلق ونحوه رجع بنصفه ويمنعه عتق بان كان رقيقا فاعتقته
لزوال ملكها عنه بهذه الامور ويمنعه رهن اقبض لانه يراد للبيع المزيل للملك ولهذا لا يجوز رهن ما لا يجوز بيعه

الاب قوله فنصفه له اي لابن قال ابن نصر الله ... لو ... للاب ... شرح الاقناع ... مع ع

حقوع

اي فيلزمه سيده بالاقل من قيمته والمهر الواجب اهـ ... م ع

قوله ومتعلقه ... الطلاق ... المتميز ... كقفيز من صبرة ...

قوله اقبضت فما لم تقبض رجع بنصفه وطلبا للفرق بينه وبين البيع
المشروط فيه الخيار اذ كل منهما غير لازم اذن مع انتقال الملك فيهما
اجيب بانه يمكن الفرق بينهما ان الملك المترتب
على البيع بخيار اقوى من الملك المترتب على الهبة
قبل القبض بدليل لزوم البيع واستقرار الملك
بموت البائع مثلا في مدة شرط الخيار
فلذلك امتنع الرجوع بخلاف
الهبة قبل القبض فانها لا
تلزم بموت الواهب بل وارثه
يقوم مقامه فالملك المترتب عليها ضعيف
لا يمنع الرجوع والله اعلم
م ع

قوله رابع ... زوجة رشيدة ... ولو كان ... الزوج ... م ع

ويمنعه كتابة لانها تراد للعتق المزيل للملك وهي عقد لازم فجرت مجرى الرهن ولا يمنعه اجارة وتدبير وتزويج
لانها لا تنقل الملك ولا تمنع المالك من التصرف فلا يمنع الزوج الرجوع لكن يتخير الزوج للنقص الحاصل
فيه وكذا لا يمنعه وصية به ولا اعارته او ايداعه او دفعه مضاربة فان كان الصداق قد زاد بيدها
زيادة منفصلة كحمل بهائم عندها وولادتها رجع في نصف الاصل وهو الامات لعدم ما يمنعه والزيادة
المنفصلة لها اي الزوجة لانها نما ملكها ولو كانت الزيادة ولد امة لان الولد زيادة منفصلة ولا تفريق هنا
لبقاء ملك الزوجة في النصف وان كانت الزيادة في الصداق متصلة كسمن وتعلم صنعة وهي اي الزوجة
غير محجور عليها خيرت بين دفع نصف زايد ويلزمه قبوله لانها دفعت اليه حقه وزيادة لا تتميز ولا تفرق
وبين دفع نصف قيمته يوم العقد ان كان الصداق متميزا كالعبد ونحوه متعينين لدخول المتميز في ضمانها
بمجرد العقد فتعتبر صفته وقته وانما صير الى نصف القيمة لان الزيادة لها ولا يلزمها بذلها ولا يمكنها
دفع الاصل بدون زيادته وغيره اي المتميز بان اصدقها عبدا من عبيده او فرسا من خيله اذا زاد زيادة
متصلة وتنصف الصداق له اي الزوج قيمة نصفه يوم فرقة على ادنى صفته من وقت عقد الى وقت قبض
لانه من ضمان الزوج الى قبضه والمحجور عليها اذا تنصف الصداق وقد زاد زيادة متصلة لا تعطيه اي وليها
الا نصف القيمة حال العقد ان كان متميزا والا فيوم الفرقة على ادنى صفة من قبض الى عقد وان نقص الصداق
بغير جناية عليه كعبد عمي او عرج او اعور او نسي صنعة او جني او نبتت لحيته وكان امرد خير زوج
غير محجور عليه بين اخذه اي النصف ناقصا ويجبر على ذلك ولا شي له غيره اي النصف في نظير نقصه نصا
لرضاه باخذه كذلك ولو وجب له ارش مع النصف لوجب للزوجة اقل من نصف المقبوض فيخالف النص
وبين اخذ نصف قيمته يوم عقد ان كان المهر متميزا لان نقصه عليها ولا يلزمه اخذ نصفه ناقصا لانه
دون حقه وغيره اي المتميز اذا تنصف وقد نقص للزوج نصف قيمته يوم الفرقة على ادنى صفته من عقد الى
قبض لانه في ضمان الزوج الى قبض الزوجة اياه وله اخذ نصفه ناقصا لان الحق له وقد رضي بتركه والمحجور
عليه لا ياخذ وليه الا نصف القيمة لانه احظ له وان اختاره اي اختار الزوج اخذ نصف المهر ناقصا بجناية
عليه كان فقئت عينه او كسرت رجله بجناية فله اي الزوج معه اي مع اخذ نصفه ناقصا بالجناية نصف
ارشها اي الجناية لانه في نظير ما ذهب منه بها وان زاد الصداق من وجه ونقص من وجه اخر كعبد سمن
ونسي صنعة فلكل من الزوج والزوجة الخيار فان شاء الزوج اخذ نصفه ناقصا وان شاء اخذ القيمة
وان شاءت الزوجة دفعت نصفه زائدا بالسمن او نصف قيمته ويثبت لزوجة الخيار بين دفع النصف
ونصف القيمة بما فيه غرض صحيح كشفقة الرقيق على اطفال مالكه وان لم تزد قيمته بذلك لانه مقصود و
حمل حدث في امة نقص وحمل في بهيمة زيادة لانه يزيد في قيمة البهائم وينقص قيمة الاماء ما لم يفسد
اللحم فيكون نقصا ايضا في البهيمة وزرع نقص لارض وغرس نقص لارض وحرثها زيادة محضة ولا اثر

على ادنى صفاته المذكورة مثله ... مائة وعشرين ... ونصف رمضان ... ثم تنصف بطلاق وكانت قيمته ... منذ رمضان ثم اخر ... تحول ... عند الى قبض ...

لمرض ونحوه وعادة كما كان ثم عاد على غير هيئته فزاد او نقص فعلى ما تقدم والسمن زال ثم عاد ولا ارتفاع
سوق ولا لنقلها الملك فيه اذا طلق بعد ان عاد لملكها وان تلف الصداق بعد قبضه لكونه واحترافه او استحق
بدين كان او افلست وحجر الحاكم عليها ثم طلق الزوج قبل دخول ان لم يبق الصداق بعينه والا فلا يمنع ذلك رجوع
الزوج بنصفه كما سبق في الحجر رجع زوج في صداق مثلي بنصف مثله ورجع في غيره اي المثلي وهو المتقوم بنصف
قيمته متميز يوم عقد ورجع في غيره اي المتميز اذا كان متقوما بنصف قيمته يوم فرقة على ادنى صفة من
عقد الى قبض ويشارك بما يرجع به الغرماء كسائر الديون ولو كان الصداق ثوبا فصبغته الزوجة ولو
باجرة ثم تنصف الصداق او كان الصداق ارضا فبنتها ثم تنصف الصداق فبذل الزوج لها قيمة زائد
اي قيمة زيادة نصف الثوب بالصبغ او قيمة زيادة نصف الارض بالبنا ليملكه اي النصف من الثوب
مصبوغا ومن الارض مبنيا فله ذلك كالشفيع اذا اخذ بعد بناء مشتر شقصا مشفوعا وكالمعير يرجع
في ارضه وفيها بناء مستعير وكذا لو غرست الارض وان بذلت له النصف بزيادته لزمه قبوله لانها زادته خيرا
وان نقص المهر في يدها بعد تنصفه ضمنت نقصه مطلقا اي سواء طلبه ومنعته او لا متميزا او لا اذ
لا يدخل في ضمانه الا بقبضه ونموه من ضمانها فنقصه عليها وما قبض من مهر مسمى بذمة كعبد موصوف في ذمته
كصداق معين بعقد لانه استحق بالقبض عينا فصار كالو عينه بالعقد ويعتبر في تقويمه اي ما قبض
عما في الذمة صفته يوم قبضه لانه وقت ملكها اياه ومتى بقي ما قبضته الى حين تنصفه وجب رد نصفه بعينه
والذي بيده عقدة النكاح في قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح الزوج لا ولي
الصغيرة روي عن علي وابن عباس وجبير بن مطعم لحديث الدارقطني عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا
ولي العقد الزوج ولان الذي بيده عقدة النكاح بعد العقد هو الزوج لتمكنه من قطعه وامساكه وليس الى
الولي منه شي ولقوله تعالى وان تعفوا اقرب للتقوى والعفو الذي اقرب للتقوى هو عفو الزوج عن حقه
واما عفو الولي عن مال المراة فليس هو اقرب للتقوى ولان المهر مال للزوجة فليس للولي هبته ولا اسقاطه
كغيره من اموالها وحقوقها ولا يمتنع العدول عن خطاب الحاضر الى خطاب الغايب كقوله تعالى حتى
اذا كنتم في الفلك وجرين بهم بريح طيبة فاذا طلق زوج قبل دخول بها فاي منهما اي الزوجين عفا لصاحبه
اي الزوج الاخر عما وجب له اي استقر له بالطلاق من نصف مهر عينا كان او دينا وهو اي العافي جائز التصرف
بان كان مكلفا رشيدا بري منه صاحبه للاية السابقة ولقوله تعالى فان طبن لكم عن شي منه نفسا فكلوه
هنيئا مريئا ومتى اسقطته اي المهر عنه اي الزوج ثم طلقت قبل دخول او ارتدت ونحوه قبل دخول رجع
الزوج عليها في المسالة الاولى وهي ما اذا طلقت بعد ان اسقطته عنه ببدل نصفه اي الصداق ورجع
عليها في المسالة الثانية وهي ما اذا ارتدت بعد ان اسقطت عنه صداقها ببدل جميعه لان عود نصف
الصداق او كله الى الزوج بالطلاق او الردة وهما غير الجهة المستحق بها الصداق اولا فاشبه ما لو ابرا انسانا

اخر من دين ثم ثبت له عليه مثله من وجه اخر كعوده اي الصداق اليه اي الزوج من زوجته ببيع ثم يطلقها او ترتد
فيرجع عليها ببدل نصفه او كله او وهبته العين التي اصدقها اياها لاجنبي ثم وهبها الاجنبي له اي الزوج
ثم طلقها او ارتدت فله الرجوع ببدل نصفها او كلها ولو وهبته اي الزوج نصفه اي المهر ثم تنصف بطلاق و
نحوه رجع الزوج في النصف الباقي كله لوجوبه له بالطلاق كما لو وهبته غيره ولو تبرع قريب او اجنبي باداء
مهر عن زوج ثم تنصف بنحو طلاق او سقط بنحو ردة قبل دخول فالراجع من نصف الصداق او كله
للزوج لانه عاد اليه استحقاقه بغير الجهة المستحقة اولا كما لو كان اداه من ماله ومثله اي الصداق فيما
ذكر اداء ثمن عن مشتر تبرعا ثم يفسخ البيع لعيب او تقايل ونحوه فالراجع من ثمن لمشتر لما تقدم

فصل ويسقط الصداق كله الى غير متعة اي يسقط ولا يجب متعة بدلا عنه بفرقة
لعانه قبل دخول لان الفسخ من قبلها لانه انما يكون اذا تم لعانها ويسقط بفسخه اي الزوج النكاح لعيبها
لكونها رتقا او برصا ونحوه قبل دخول لتلف المعوض قبل تسليمه فسقط العوض كله كتلف مبيع بنحو
كيل قبل تسليمه او فرقة من قبلها كاسلامها تحت كافر قبل دخول وكردتها ورضاعها من ينفسخ به نكاحها
كزوجة له صغرى قبل دخول وكفسخها لعيبه او اعساره او عدم وفائه بشرط شرط عليه في النكاح
قبل دخول وكاختيارها لنفسها بجعله اي الزوج لها ذلك بسؤالها جعله لها قبل دخول اي ما يقرر المهر
من وطء او خلوة ونحوها لحصول الفرقة بفعلها وهي المستحقة للصداق فسقط به وان جعل الخيار اليها
بلا سؤالها واختارت نفسها قبل دخول فلها نصف الصداق ويتنصف صداقها بشرائها زوجها قبل
دخول لتمام البيع بالسيد وهو قائم مقام الزوج فلم تتمحض الفرقة من جهتها ويتنصف بكل فرقة من قبله
اي الزوج كطلاقه الزوجة قبل دخول ولو بسؤالها وكخلعه اياها ولو بسؤالها لانه انما يتم بجواب الزوج
وكذا لو علق طلاقها على فعلها شيئا ففعلته وكاسلامه اي الزوج ان لم تكن كتابية وما عدا مختارات من
اسلم للفراق مما زاد على اربع او من نحو اختين اسلم عليهما واسلمتا وكردته وشرائه اي الزوج اياها
اي للزوجة قبل دخول ولو كان شراؤه اياها من مستحق مهرها وهو سيدها الذي زوجها له لحصول
الفرقة بقبول الزوج ولا فعل للزوجة في ذلك او اي ويتنصف بكل فرقة من قبل اجنبي كرضاع امه او اخته
او زوجة ابيه او ابنه لزوجة له صغرى رضاعا محرما ونحوه كوطء ابي الزوج وابنه الزوجة وكذا لو طلق
حاكم على مول قبل دخوله لانه لا فعل للزوجة في ذلك فيسقط به صداقها ويأتي في الرضاع انه يرجع على
مفسد بما لزمه ويقرره اي المهر كاملا موت احد الزوجين ولو بقتل احدهما الاخر او قتل احدهما نفسه
لبلوغ النكاح نهايته فقام ذلك مقام الاستيفاء في تقرير المهر ولانه اوجب العدة فاوجب كمال المهر لها
كالدخول او كان موته اي الزوج بعد طلاق امرأته في مرضه المخوف قبل دخوله لانه يجب عليها عدة
الوفاة اذا ومعاملة له بضد قصده كالفار بالطلاق من الارث والقاتل ما لم تتزوج قبل موته او ترتد

عن الاسلام لانها لا ترثه اذا او يقرر المهر كاملا وطؤها اي وطء زوج زوجة حية في فرج ولو دبرا او بلا خلوة لانه
استوفى المقصود فاستقر عليه عوضه فان وطئها ميتة فقد تقرر بالموت او دون فرج فيأتي ان اللمس بشهوة
يقرره ويقرر المهر كاملا خلوة زوج بها وان لم يطأها روي عن الخلفاء الراشدين وزيد وابن عمر وروى احمد
والاثرم عن زرارة ابن اوفى قال قضى الخلفاء الراشدون المهديون ان من اغلق بابا او ارخى سترا فقد
اوجب المهر ووجبت العدة ورواه ايضا عن الاحنف عن ابن عمر وعلي وهذه قضايا اشتهرت ولم يخالفهم
احد في عصرهم فكان كالاجماع ولان التسليم المستحق قد وجد من جهتها فيستقر به البدل كما لو وطئها
واما قوله تعالى من قبل ان تمسوهن فيحتمل انه كنى بالمسيس عن السبب الذي هو الخلوة بدليل ما سبق واما قوله وقد
افضى بعضكم الى بعض فعن الفراء انه قال الافضاء الخلوة دخل بها او لم يدخل لان الافضاء مأخوذ من الفضاء
وهو الخالي فكانه قال وقد خلا بعضكم الى بعض عن مميز وبالغ مطلقا اي مسلما كان او كافرا ذكرا او انثى اعمى
او بصيرا عاقلا او مجنونا مع علمه بالزوجة ولم تمنعه الزوجة من وطئها فان منعته لم يتقرر المهر لعدم التمكين
التام ان كان الزوج يطأ مثله كابن عشر فاكثر وكانت الزوجة يوطأ مثلها كبنت تسع فاكثر فان كان احدهما
دون ذلك لم يتقرر المهر ولا تقبل دعواه اي الزوج عدم علمه بها اي الزوجة لنحو نوم ولو كان نائما او به اي الزوج
عمى نصا لان العادة عدم خفاء ذلك او كان بهما اي الزوجين مانع او كان باحدهما مانع حسي كجب بان
كان الزوج مقطوع الذكر ورتق بان كانت الزوجة رتقا اي مسدودة الفرج او كان بهما او واحد منهما مانع
شرعي كحيض واحرام وصوم واجب فاذا خلا بها ولو في حال من هذه تقرر الصداق بالشروط السابقة لان
الخلوة نفسها مقررة للمهر لعموم ما سبق ولوجود التسليم من المرأة وهو التمكين التام والمنع من جهة اخرى
ليس من فعلها فلا يؤثر في التمكين كما لا يؤثر في اسقاط النفقة ويقرر المهر كاملا لمس الزوج الزوجة بشهوة
ونظره الى فرجها بشهوة ولو بلا خلوة فيهما نصا لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية و
حقيقة المس التقاء البشرتين ويقرره كاملا تقبيلها بحضرة الناس لانه نوع استمتاع اشبه الوطء ولا يقرر
المهر كاملا ان تحملت بمائه اي مني زوجها بلا خلوة بها لانه لا استمتاع منه بها ويثبت به اي بتحمل امرأة ماء رجل
نسب ولو تحملت به منه ويثبت به عدة فعليها ان تعتد منه لاحتمال الحمل ويثبت به تحريم مصاهرة ذكره في الرعاية
فتحرم على ابيه وابنه كموطوءتهما وتقدم ما فيه في باب المحرمات في النكاح ولو كان المني من اجنبي غير زوجها
ولا يثبت به رجعة فلو تحملت رجعية مني مطلقها لم يكن رجعة واذا تحملت بماء اجنبي فلا مهر لها عليه
ولو اتفقا اي الزوج والزوجة المخلو بها على انه لم يطأها في الخلوة لم يسقط المهر ولا وجوب العدة نصا
لعموم ما تقدم عن الصحابة ولا يثبت بخلوة احكام الوطء من احصان فلا يصيران محصنين بالخلوة
لما يأتي في باب الزنا وحلها لمطلقها ثلاثا فلا تحل بالخلوة بل بالوطء لحديث حتى تذوقي عسيلته ويذوق
عسيلتك ونحوهما كتحريم المصاهرة وحصول الرجعة لما تقدم ويأتي

فصل واذا اختلفا

اي الزوجان او اختلف ورثتهما او احدهما وورثة الاخر او اختلف زوج وولي نحو صغيرة او ولي زوج نحو صغير
مع زوجة رشيدة او مع ولي غيرها او مع وارثها في قدر صداق بان قال تزوجتك على عشرين فتقول بل على
ثلاثين او في عينه بان قال على هذا العبد فتقول بل على هذه الامة او في صفته بان قال على عبد زنجي فقالت بل ابيض
او في جنسه بان قال على فضة فتقول على ذهب او في ما يستقر به الصداق بان ادعت وطيا او خلوة فانكر
فقول زوج بيمينه او وارثه او وليه بيمينه لانه منكر والقول قوله بيمينه لحديث البينة على المدعي واليمين على
من انكر ولان الاصل براءته مما يدعى عليه وان اختلفا او ورثتهما او وليا هما او احدهما وولي الاخر او وارثه في
قبض صداق فقولها او من يقوم مقامها لان الاصل عدم القبض او في تسمية مهر مثل بان قال لم اسم لك مهرا
وقالت بل سميت لي قدر مهر المثل فقولها ان وجدت بيمينها او قول وليها ان كانت محجورا عليها او قول ورثتها
ان كانت ماتت بيمين لانه الظاهر وان انكر ان يكون لها عليه صداق فقولها قبل دخول وبعده فيما يوافق مهر
مثلها سواء قال لا تستحق علي شيا او وفيتها او ابرأتني وغير ذلك وان دفع اليها الفا او عرضا وقال دفعته
صداقا وقالت بل هبة فقوله بيمينه ولها رد ما ليس من جنس صداقها وطلبه بصداقها وان تزوجها
على صداقين سر وعلانية بان عقداه سرا بصداق وعلانية بآخر اخذ الزوج بالصداق الزايد مطلقا
اي سواء كان الزايد صداق السر او العلانيه والغالب ان يكون صداق العلانية لانه ان كان السر اكثر او العلانية
فقد وجب بالعقد ولم يسقطه العلانيه وان كان العلانية اكثر فقد بذل لها الزايد فلزمه كما لو زادها في
صداقها وتلحقه اي المهر زيادة بعد عقد النكاح ما دامت في حباله فيما يقرره اي المهر كاملا كموت ودخول
وخلوة وفيما ينصفه كطلاق وخلع لقوله ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة ولان ما
بعد العقد زمن لفرض المهر فكان حالة الزيادة كحالة العقد بخلاف البيع والاجارة فيثبت للزيادة حكم
المسمى ولا يفتقر الى شروط الهبة وتملك الزيادة به اي بجعلها من حينها اي الزيادة لان حين العقد لان
الملك لا يجوز تقدمه على سببه ولا وجوده في حال عدمه وانما يثبت الملك عقب وجود سببه فما زاده زوج
بعد عتق زوجة لها دون سيدها وكذا لو بيعت ثم زيدت في صداقها فالزيادة لمشتر دون بايع ولو قال
زوج وقد عقداه سرا بمهر وعلانية بمهر هو عقد واحد اسر ثم اظهر بالبنا للمفعول اي فالواجب مهر واحد
وقالت الزوجة هما عقدان بينهما فرقة فالقول قولها بيمينها لان الظاهر ان الثاني عقد صحيح يفيد حكما
كالاول ولها المهر في العقد الثاني ان دخل بها ونحوه ونصف المهر في العقد الاول ان ادعى سقوط نصفه
بنحو طلاق قبل دخول وان اصر على انكاره سئلت فان ادعت دخولا فيه ثم انه طلقها طلاقا باينا ثم
نكحها نكاحا ثانيا حلفت على ذلك واستحقت وان اقرت بما يسقط نصف المهر او جميعه لزمها ما اقرت به
ذكره في الشرح وان اتفقا قبل عقد على مهر كماية وعقداه باكثر كمايتين تجملا فالمهر ما عقد عليه لانها
تسمية صحيحة في عقد صحيح اشبه ما لو لم يتقدمه اتفاق على خلافها وسوا كان السر من جنس العلانيه

قوله فتقبل لها اي قول الزوجة في دعوى تسمية مهر المثل لانه الظاهر
وهذا على احدى الروايتين وعلى الاخرى القول قوله وبه جزم في
الاقناع وتظهر فائدة الخلاف فيما اذا طلق ولم يدخل بها
فعلى ما هنا لا متعة لها بل لها نصف مهر المثل لانه المسمى
وعلى ما في الاقناع لها المتعة لانها مفوضة

اولا ونص احمد في رواية ابن منصور اذا تزوجها على شرط استحبابا لقوله وعدت به وشرطته استحبابا بالثلاثة تكون غادرة له ولحديث
المؤمنون على شروطهم وهدية زوج ليست من المهر نصا فما اهداه زوج قبل عقد ان وعدوه بان يزوجوه
ولم يفوا بان زوجوها غيره رجع بها قال الشيخ تقي الدين فان كان الاعراض منها او ماتت فلا رجوع له
وما قبض بسبب نكاح اي قبضه بعض اقاربها كالذي يسمونه ميكلة فحكمه كمهر فيما يقرره وينصفه و
يسقطه وما كتب فيه المهر لها ولو طلقت عملا بالعادة وترد هدية على زوج في كل فرقة اختيارية مسقطة
للمهر كفسخ لعيب ونحوه وفي فرقة قهرية كفسخ من قبلها لفقد كفاءة ونحوه قبل الدخول لدلالة الحال على انه وهب
بشرط بقاء العقد فاذا زال ملك الرجوع كالهبة بشرط الثواب وتثبت الهدية مع امر مقرر لها المهر كوطي
وخلوة او مقرر لنصفه كطلاق ونحوه لانه المفوت على نفسه ومن اخذ شيا بسبب عقد بيع ونحوه كدلال
ونحوه فان فسخ بيع باقالة ونحوها مما يقف على تراض كشرط الخيار لهما ثم يفسخ البيع لم يرده اي الماخوذ
للزوم البيع والا يقف الفسخ على تراض كفسخ لعيب ونحوه رده اي الماخوذ بسبب العقد لان البيع وقع
مترددا بين اللزوم وعدمه وقياسه نكاح فسخ لفقد كفاءة او عيب فيرده اي الماخوذ اخذه لا في
فسخ لردة ورضاع ومخالعة فلا يرده هذا معنى كلام ابن عقيل في النظريات

فصل

في المفوضة بكسر الواو وفتحها فالكسر على اضافة الفعل للمراة على انها فاعلة والفتح على اضافته لوليها
والتفويض الاهمال كان المهر اهمل حيث لم يسم قال الشاعر لا تصلح الناس فوضى لا سراة لهم
ولا سراة اذا جهالهم سادوا اي مهملين والتفويض نوعان تفويض بضع بان يزوج اب بنته المجبرة
بلا مهر او يزوج الاب غيرها باذنها بلا مهر او يزوج غير الاب كالاخ يزوج موليته باذنها بلا مهر فالعقد صحيح
ويجب به مهر المثل لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة و
لحديث ابن مسعود انه سئل عن امراة تزوجها رجل ولم يفرض لها صداقا ولم يدخل بها حتى مات فقال ابن مسعود
لها صداق نسائها لا وكس ولا شطط وعليها العدة ولها الميراث فقام معقل بن سنان الاشجعي
فقال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في بروع بنت واشق امراة منا مثل ما قضيت رواه ابو داود و
الترمذي وقال حسن صحيح ولان القصد من النكاح المواصلة والاستمتاع دون الصداق وسواء قال
زوجتك بلا مهر او زاد لا في الحال ولا في المال لان معناهما واحد الثاني تفويض مهر بان يجعل المهر الى راي
احد الزوجين او غيرهما كقوله زوجتك بنتي او اختي ونحوها على ما شاءت الزوجة او على ما شاء الزوج
او على ما شاء فلان وهو اجنبي من الزوجين او يقرب لهما او لاحدهما ونحوه كعلى حكمها او حكمك او حكم فلان
فالعقد صحيح ويجب به اي العقد مهر المثل لما تقدم ولانها لم تاذن في تزويجها الا على صداق لكنه مجهول
فسقط لجهالته فوجب مهر المثل فلو فوض مهر امته ثم بيعت او عتقت ثم فرض لها مهر المثل فهو لسيدها
حال العقد ولها مع ذلك اي التفويض طلب فرضه ولها مع فساد تسمية كان تزوجها على نحو خمر او خنزير

قوله ورد الا بان كان قد ردها اختيارا وان اخذه قهرا
ورد على ذلك ... وقد يقال انها ... وهو ظاهر ... سوا ... كان
بانه ذلك لانه لا احد ... الا اذا كان الاختيار ... ذلك ... اه

طلب فرضه قبل دخوله وبعده فان امتنع اجبر عليه لان النكاح لا يخلو من مهر قال في الشرح ولا نعلم فيه
مخالفا ويصح ابراؤها اي الزوجة منه اي مهر المثل قبل فرضه لانعقاد سبب وجوبه وهو النكاح كالعفو عن
القصاص بعد الجرح فان تراضيا اي الزوجان الجائز التصرف ولو على شيء قليل صح فرضه ولهما تراضيا
عليه قليلا كان او كثيرا عالمين كانا او جاهلين لانه ان فرض لها كثيرا فقد بذل لها من ماله فوق ما يلزمه
وان فرض لها يسيرا فقد رضيت بدون ما وجب لها وان كان الزوج محجورا عليه لحظه فليس لوليه بذل اكثر
من مهر مثلها وان كانت كذلك فليس لوليها الرضا باقل من مهر مثلها والا يتراضيا على شيء فرضه حاكم بقدره اي
مهر المثل لان الزيادة عليه ميل على الزوج والنقص عنه ميل على الزوجة والميل حرام ولانه انما فرض بدل البضع
فيقدر بقدره كقيمة متقوم اتلف وتعتبر معرفة مهر المثل ليتوصل الى فرضه ويلزمهما اي الزوجين
فرضه لمهر المثل كما يلزمهما حكمه رضيا به او لا اذ فرضه حكم فدل ذلك ان ثبوت سبب المطالبة وهو هنا
فرض الحاكم لتقدير ما اي الحاكم اجرة مثل ونفقة ونحوه كتقدير جعل حكم اي يتضمن الحكم قاله ابن نصر الله
وليس بحكم صريح فلا يغيره اي التقدير لنحو نفقة واجرة حاكم آخر لان الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد ما لم
يتغير السبب كيسرة وعسرة في نفقة وكسوة وغلاء ورخص في اجرة المثل فان تغير غيره لانه عمل
بالاجتهاد الثاني وليس نقضا للاول وان مات احدهما اي الزوجين في نكاح التفويض قبل دخول بمفوضة
وقبل فرض حاكم مهر المثل ورثه صاحبه سواء كان الميت الزوج او الزوجة لحديث ابن مسعود
ولان ترك التسمية لا يقدح في صحة النكاح ولها مع موت احدهما وكذا سائر ما يقرر المهر مهر نسائها
اي مهر مثلها معتبرا من نسبها وهن من اقاربها كما ياتي لحديث ابن مسعود وان طلقت مفوضة قبلهما
اي قبل دخول وفرض مهر لم يكن عليه اي المطلق الا المتعة نصا وهو قول ابن عمر وابن عباس لقوله تعالى لا
جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن والامر يقتضي الوجوب واداء
الواجب من الاحسان فلا تعارض وكل فرقة ينتصف بها المسمى توجب المتعة اذا كانت مفوضة وكل
فرقة تسقط المسمى كاختلاف دين وفسخ لرضاع ونحوه قبلها لا يجب بها متعة لقيامها مقام نصف المسمى
فتسقط في كل موضع يسقط فيه وهي اي المتعة ما يجب لحرة او سيدة امة على زوج بطلاق قبل دخول
لمن لم يسم لها مهر صحيح مطلقا اي سواء كانت مفوضة بضع او مفوضة مهر او مسمى لها مهر فاسد
كخمر وخنزير وسواء كان الزوجان حرين او رقيقين او مختلفين مسلمين او ذميين او مسلما وذمية لعموم
النص ولانها تجب بالفرض يستوي فيه المسلم والكافر والحر والرقيق كالمهر على الموسع قدره وعلى المقتر
اي المعسر قدره نصا اعتبارا بحال الزوج للاية فاعلاها اي المتعة خادم اذا كان الزوج موسرا والخادم
الرقيق ذكرا كان او انثى وادناها اذا كان الزوج فقيرا كسوة تجزيها اي الزوجة في صلاتها وهي درع و
خمار او ثوب تصلي فيه بحيث يستر ما يجب ستره ولا تسقط المتعة ان وهبته المراة مهر المثل اي ابرأته منه

قبل الفرقة لظاهر الآية ولانها انما وهبته مهر المثل فلا تدخل فيها المتعة ولا يصح اسقاطها قبل الفرقة لانها لم تجب بعد
كاسقاط الشفعة قبل البيع وان وهب الزوج للمفوضة شيئا ثم طلقها قبل الدخول وفرض لها المتعة نصا لان المتعة
انما تجب بالطلاق فلا يصح قضاؤها قبله وكنصف المسمى وان دخل الزوج بها اي المفوضة استقر مهر المثل
كالمسمى وكذا لو خلا بها ونحوه ولا متعة لمفوضة ان طلقت بعد الدخول لاستقرار مهر مثلها بنحو دخول لقوله تعالى
لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن ثم قال وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن
وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فخص الاولى بالمتعة والثانية بنصف المفروض مع تقسيمه النساء قسمين
فدل على اختصاص كل قسم بحكمه وان فرض لها ما يصح فرضه فكالمسمى يتنصف بنحو طلاق قبل دخول ولا
متعة معه وكذا لا متعة لمطلقة بعد دخول مطلقا وحيث لا تجب المتعة للمطلقة فهي مستحبة ومهر المثل
معتبر من نسائها من جميع اقاربها اي المفوضة كام وخالة وعمة وغيرهن كاخت وبنت اخ او عم
القربى فالقربى لقوله في حديث ابن مسعود ولها صداق نسائها فان المراة تنكح لحسبها للاثر وحسبها يختص
اقاربها ويزداد المهر لذلك ويقل لعدمه ويعتبر التساوي بمال وجمال وعقل وادب وسن وبكارة او ثيوبة او
بلد وصراحة نسب وكلما يختلف لاجله المهر لان مهر المثل بدل متلف وهذه الصفات مقصودة فيه فاعتبرت
فان لم يكن في نسائها الا دونها زيدت بقدر فضيلتها لان زيادة فضيلتها تقتضي زيادة مهرها فتقدر
الزيادة بقدر الفضيلة او لم يوجد في نسائها الا فوقها نقصت بقدر نقصها كارش عيب يقدر بقدر نقص المبيع
وتعتبر عادة نسائها في تاجيل مهر او بعضه وغيره كالتخفيف عن عشيرتهن دون غيرهم وكذا لو كان
عادتهم التخفيف لنحو شرف زوج او يساره اجرالها على عادتهن فان اختلفت عادتهن او اختلفت المهور اخذ بمهر
وسط حال من نقد البلد فانه تعدد فمن غالبه كقيم المتلفات وان لم يكن لها اقارب من النساء اعتبر شبهها
بنساء بلدها فان عدمن اي نساء بلدها فالاعتبار باقرب النساء شبها بها من اقرب بلد اليها لان الاضافة في قوله
ولها صداق نسائها لادنى ملابسة فلما تعذر اقاربها اعتبر اقرب النساء شبها بها من غيرهن كما تعتبر
القرابة البعيدة عند عدم القرابة القريبة

فصل

والمهر يقرر في قبل دخول او خلوة في
نكاح فاسد ولو بطلاق او موت لان العقد الفاسد وجوده كعدمه ولم يستوف المعقود عليه اشبه البيع
الفاسد والاجارة الفاسدة اذا لم يتسلم وان دخل اي وطئ في النكاح الفاسد او خلا بها فيه استقر عليه المهر
المسمى نصا المانع بعض الفاظ حديث عائشة من قوله ولها الذي اعطاها بما اصاب منها قال القاضي حدثناه
ابو بكر البرقاني وابو محمد الخلال باسنادهما ولاتفاقهما على ان المهر واستقراره بالخلوة بقياسه على النكاح الصحيح
ويجب مهر المثل لموطوءة بشبهة نكاح باطل اجماعا كنكاح خامسة او معتدة او وطء بشبهة
ان لم تكن حرة عالمة مطاوعة فيهما او وطئ مكرهة على زنا ان كان الوطء في قبل لقوله عليه السلام فلها المهر بما استحل
من فرجها اي نال منه وهو الوطء لان ذكر الاستحلال في غير موضع الحل دليل على ارادة المباشرة المقصودة منه

ومهر الوطء ولانه اتلاف للبضع بغير رضا مالكه فاوجب القيمة وهو المهر كسائر المتلفات ومن طلق زوجته قبل دخول وظن انها لم تبن منه فوطئها فعليه نصف المسمى بالطلاق ومهر المثل بالوطء دون ارش بكارة فلا يجب مع المهر لان الارش يدخل في مهر المثل لانه يعتبر ببكر مثلها فلا يجب مرة اخرى وسواء كانت الموطوءة اجنبية او من ذوات محارمه لان ما ضمن للاجنبي ضمن للقريب كالمال بخلاف اللواط فانه غير مضمون على احد لعدم ورود الشرع ببدله ولا هو اتلاف لشيء فاشبه القبلة والوطء دون الفرج ويتعدد مهر في وطء شبهة بتعدد شبهة كان وطئها ظانا انها زوجته خديجة ثم وطئها ظانا انها زوجته زينب ثم وطئها ظانا انها سريته فيجب لها ثلاثة مهور فان اتحدت الشبهة وتعدد الوطء فمهر واحد ويتعدد المهر بتعدد اكراه على زنا وان اتحد الاكراه وتعدد الوطء فمهر واحد ويجب مهر بوطء ميتة كالحية وقال القاضي وطء الميتة محرم ولا مهر ولا حد ولا يجب مهر بوطء مطاوعة على زنا لانه اتلاف بضع برضا مالكه فلم يجب له شيء كسائر المتلفات وسواء كان الوطء في قبل او دبر غير امة فيجب لسيدها مهر مثلها على زان بها ولو مطاوعة لانها لا تملك بضعها فلا يسقط حق سيدها بمطاوعتها او غير مبعضة طاوعت على الزنا فلا يسقط حق سيدها بطاوعتها بل لزم مهرها بقدر رق لان رضاها لا يسقط حق غيرها من مهرها وعلى من اذهب عذرة بضم العين اي بكارة اجنبية اي غير زوجته بلا وطء ارش بكارتها لانه اتلاف جزء لم يرد الشرع بتقدير عوضه فيرجع فيه الى ارشه كسائر المتلفات وهو ما بين مهرها بكرا او ثيبا ذكره في الاقناع وغيره ومقتضى ما يأتي في الجنايات ان ارشه حكومة وان فعل اي اذهاب العذرة زوج بلا وطء ثم طلق التي اذهب عذرتها بلا وطء قبل دخول بها وخلوة ونحو قبلة لم يكن عليه الا نصف المسمى لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية وهذه مطلقة قبل المسيس والخلوة فليس لها الا نصف المسمى ولانه اتلاف ما يستحق اتلافه بالعقد فلا يضمن لغيره كما لو اتلف عذرة امته ولا يصح تزويج من نكاحها فاسد كالنكاح بلا ولي قبل طلاق او فسخ لانه نكاح يسوغ فيه الاجتهاد فاحتاج الى ايقاع فرقة كالصحيح المختلف فيه ولان تزويجها بلا فرقة يفضي الى تسليط زوجين عليها كل واحد يعتقد صحة نكاحه وفساد نكاح الآخر بخلاف النكاح الباطل فان اباها اي الطلاق و الفسخ زوج فسخه حاكم نصا لقيامه مقام الممتنع مما وجب عليه فان تزوجت بآخر قبل التفريق لم يصح النكاح الثاني ولم يجز تزويجها الثالث حتى يطلق الاولان او يفسخ نكاحهما ولزوجة قبل دخول منع نفسها من زوج حتى تقبض مهرا حالا مسمى لها كانت او مفوضة حكاه ابن المنذر اجماعا ولان المنفعة المعقود عليها تتلف بالاستيفاء فاذا تعذر عليها استيفاء المهر لم يمكنها استرجاع بدله بخلاف المبيع ولها منع نفسها حتى تقبض مهرا حالا ولو حل لانها رضيت بتأخيره ولها زمنها اي للزوجة زمن منع نفسها لتقبض حال مهر النفقة لانه الحبس قبله نصا ولزوجة زمن منع نفسها لتقبض مهرا حالا السفر بلا اذنه اي الزوج لانه لم يثبت له عليها حق الحبس فصارت كمن لا زوج لها وبقاء درهم منه كبقاء جميعه كسائر الديون

ومتى

ومتى سافرت بلا اذنه فلا نفقة لها كما بعد الدخول ولو قبضته اي المهر الحال وسلمت نفسها ثم بان المقبوض معيبا فلها منع نفسها حتى تقبض بدله لانها انما سلمت نفسها ظنا منها انها قبضته فتبين عدمه ولو ابى كل من الزوجين تسليم ما وجب عليه بان قال الزوج لا اسلم المهر حتى اتسلمها وقالت لا اسلم نفسي حتى اقبض حال المهر اجبر زوج اولا على تسليم صداق ثم اجبرت زوجة على تسليم نفسها لان في اجبارها على تسليم نفسها اولا خطر اتلاف البضع والامتناع من بذل الصداق ولا يمكن الرجوع في البضع وان بادر احدهما اي احد الزوجين بها اي ببذل ما وجب عليه للآخر اجبر الآخر لانتفاء عذره في التأخير ولو ابت زوجة التسليم اي تسليم نفسها بلا عذر لها فله اي الزوج استرجاع مهر قبض منه وان دخل الزوج بها مطاوعة او وطئها الزوج مطاوعة لم تملك منع نفسها منه بعد ذلك لاستقرار العوض بالتسليم برضاها فان وطئها مكرهة لم يسقط حقها من الامتناع بعد لحصوله بغير رضاها كالمبيع اذا اخذه المشتري من البائع كرها وان اعسر زوج بمهر حال ولو بعد دخول فلزوجة حرة مكلفة الفسخ لتعذر الوصول الى العوض كما لو افلس مشتر بثمن ما لم تكن الزوجة تزوجته عالمة بعسرته اي الزوج حين العقد لرضاها بذلك والخيرة في الفسخ لزوجة حرة مكلفة وسيدة امة لان الحق في المهر لهما والخيرة لولي صغيرة ومجنونة لانه لا حق له في المهر لانه عوض منفعة البضع ولا يصح الفسخ لذلك الا بحكم حاكم لانه فسخ مختلف فيه اشبه الفسخ للعنة ولاعسار بالنفقة ومن اعترف لامرأة بان هذا ابنه منها لزمه لها مهر مثلها لانه الظاهر قاله في الترغيب

باب الوليمة وما يتعلق بها

ويطلق على اجتماع لطعام عرس خاصة يعني وهي طعام عرس لاجتماع الرجل والمرأة كما قال الازهري تسمى طعام العرس وليمة لاجتماع الرجل والمرأة انتهى قال ابن الاعرابي يقال اولم الرجل اذا اجتمع عقله وخلقه واصل الوليمة تمام الشيء واجتماعه ويقال للقيد ولم لانه يجمع احدى الرجلين الى الاخرى وحذاق اسم لطعام عند حذاق صبي ويوم حذاقه يوم ختمه القرآن قاله في القاموس وعذيرة واعذار اسم لطعام ختان وخرسة وخرس بضم المعجمة وسكون الراء اسم لطعام ولادة ووكيرة اسم لدعوة بناء قال النووي اي مسكن متجدد انتهى من الوكر وهو المأوى ونقيعة اسم لطعام لقدوم غائب وعقيقة اسم لذبح لمولود ومأدبة بضم الدال اسم لكل دعوة بسبب و غيره ووضيمة اسم لطعام مأتم بالمثناة فوق واصله اجتماع الرجال والنساء وتحفة لطعام قادم من التحفة من القادم والنقيعة له وشندخية اسم لطعام املاك اي عقد على زوجة ومشداخ اسم لطعام مأكول في ختمة القارئ ولم يخصوها اي الدعوة لاخاء وتسر باسم بل المأدبة تشملها وقيل تطلق الوليمة على كل طعام لسرور حادث لكن استعمالها في طعام العرس اكثر وتسمى الدعوة العامة الجفلى بفتح الفاء والقصر وتسمى الدعوة الخاصة النقرى بالتحريك قال الشاعر نحن في المشتاة ندعو الجفلى لا ترى الآدب فينا ينتقر اي يخص قوما دون آخرين والآدب بالمد صاحب المأدبة وتسن الوليمة بعقد نكاح لانه عليه السلام فعلها وامر بها فقال لعبد الرحمن بن عوف حين قال له تزوجت اولم ولو بشاة وقال انس ما اولم

رسول الله صلى الله عليه وسلم على امراة من نسائه ما اولم على زينب جعل يبعثني فادعو له الناس فاطعمهم لحما وخبزا
حتى شبعوا متفق عليهما وقوله بعقد قال ابن الجوزي وقدمه في تجريد العناية وقال الشيخ تقي الدين تستحب
بالدخول وفي لمانصاف قلت الاولى ان يقال وقت الاستحباب موسع من عقد النكاح الى انتهاء ايام العرس
لصحة الاخبار في هذا وهذا وكمال السرور بعد الدخول لكن قد جرت العادة بفعله قبل الدخول بيسير انتهى
قال جمع ويستحب ان لا تنقص عن شاة لحديث عبد الرحمن ابن عوف وكانت وليمته عليه السلام على صفية حيسا
كما في خبر انس المتفق عليه وان نكح اكثر من واحدة في عقد وعقود اجزأته وليمة واحدة ان نواها للكل وتجب
اجابة من عينه بالدعوة ولو عبدا باذن سيده او مكاتبا لم تضر بكسبه داع مسلم يحرم هجره ومكسبه طيب
اليها اي الوليمة عرس اول مرة بان يدعوه في اليوم الاول لحديث ابي هريرة مرفوعا شر الطعام طعام الوليمة
يمنعها من ياتيها ويدعى اليها من ياباها ومن لا يجب فقد عصى الله ورسوله رواه مسلم وعن ابن عمر مرفوعا اجيبوا
هذه الدعوة اذا دعيتم اليها متفق عليه وفي لفظ له من دعي فلم يجب فقد عصى الله ورسوله رواه ابو داود والترمذي
وابن ماجه فان كان المدعو مريضا او ممرضا او مشغولا بحفظ مال او في شدة حر او برد او مطر يبل الثياب او وحل
او كان اجيرا لم ياذن مستاجره لم تلزمه الاجابة ثم اخذ في بيان محترزات القيود فقال وتكره اجابة من
في ماله حرام لكراهة اكل منه ومعاملته وقبول هديته وقبول هبته ونحوه كقبول صدقته قل الحرام
او كثر وتقوى الكراهة وتضعف بحسب كثرة الحرام وقلته فان لم يعينه بالدعوة بل دعى الجفلى ويقال الاجفلى
كقوله ايها الناس تعالوا الى الطعام وكقول رسول رب الوليمة امرت ان ادعو كل من لقيت او من شئت كرهت
اجابته او دعاه رب الوليمة او رسوله بعينه في المرة الثالثة بان دعاه في اليوم الثالث كرهت اجابته
لحديث الوليمة اول يوم حق والثاني معروف والثالث رياء وسمعة رواه ابو داود وابن ماجه وغيرهما او دعاه
ذمي كرهت اجابته لان المطلوب اذلاله وهو ينافي الاجابة لما فيها من الاكرام ولان اختلاط طعامه بالحرام
والنجس غير مامون وكذا من لا يحرم هجره كمبتدع ومتجاهر بمعصية وتسن اجابة من عينه داع للوليمة في
ثاني مرة كان دعي في اليوم الثاني للخبر وتقدم وسائر الدعوات غير الوليمة مباحة فلا تكره ولا تستحب نصا
اما عدم الكراهة فلحديث جابر مرفوعا اذا دعي احدكم الى طعام فليجب فان شاء طعم وان شاء ترك رواه احمد
ومسلم وغيرهما وكان ابن عمر ياتي الدعوة في العرس وغير العرس ويأتيها وهو صائم متفق عليه ولو كانت مكروهة
لم يامر باجابتها ولجتنبها واما عدم استحبابها فلانها لم تكن تفعل في عهده عليه السلام وعهد اصحابه
وروى الحسن قال دعي عثمان ابن ابي العاص الى ختان فابى ان يجيب وقال كنا لا ناتي الختان على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولا ندعى اليه رواه احمد غير عقيقة فتسن وتقدم الكلام عليها وغير دعوة مأتم فتكره و
تقدم في الجنائز والاجابة اليها اي الدعوات غير الوليمة مستحبة لحديث البراء مرفوعا امر باجابة الداعي
متفق عليه وادنى احوال الامر الاستحباب ولما فيها من جبر قلب الداعي وتطييب خاطره ودعي احمد الى ختان

فاجاب

قوله في خبنية هذا مثال لمن يجب هجره وقوله ومتجاهر بمعصية هذا مثال لمن لا يجب هجره وكلاهما داخل في قوله وكذا من لا يحرم هجره فتنبه
م خ

فاجاب واكل غير مانع فتكره اجابة دعاية لما مر في الجنائز ويستحب لمن حضر طعاما دعي اليه اكله منه ولو
كان صائما تطوعا لما روي انه عليه السلام كان في دعوة وكان معه جماعة فاعتزل رجل من القوم ناحية فقال
النبي صلى الله عليه وسلم دعاكم اخوكم وتكلف لكم كل يوما ثم صم يوما مكانه ان شئت ولما فيه من ادخال السرور على اخيه
المسلم ولا ياكل ان كان صومه صوما واجبا لانه يحرم قطعه لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ولابي هريرة مرفوعا
اذا دعي احدكم فليجب فان كان صائما فليدع وان كان مفطرا فليطعم رواه ابو داود وفي رواية فليصل يعني يدعو
وروى ابو حفص باسناده عن عثمان ابن عفان انه اجاب عبد المغيرة وهو صائم فقال اني صائم ولكن اجبت
ان اجيب الداعي فادعو بالبركة وسن لاخبار بصومه لذلك ولفعل ابن عمر ليعلم عذره وان احب المجيب دعا وانصرف
لقوله صلى الله عليه وسلم اذا دعي احدكم فليجب فان شاء اكل وان شاء ترك قال في الشرح حديث صحيح فان دعاه اكثر
من واحد في وقت واحد اجاب الاسبق قولا لوجوب اجابته بدعائه فلا يسقط بدعاء من بعده ولم تجب اجابة الثاني
غير ممكنة مع اجابة الاول فان لم يتعارضا بان اختلف الوقت بحيث يمكن الجمع اجاب الكل بشرطه فان لم يكن
سبق حيث لم يمكن الجمع فالادين من الداعين لانه الاكرم عند الله فان استووا في الدين فاقربهما رحما لما في تقديمه
من صلته فان استووا في القرابة او عدمها فالاقرب جوارا لحديث ابي داود مرفوعا اذا اجتمع داعيان اجب اقربهما
بابا فان اقربهما بابا اقربهما جوارا ولانه من باب البر فقدم بهذه المعاني ثم ان استووا في ذلك قرع فيقدم
من خرجت له القرعة لانها تميز المستحق عند استواء الحقوق وان علم المدعو ان في الدعوة منكرا كزمر وخمر وآلة
لهو وامكنه الانكار حضر وانكر لاداية بذلك فرضين اجابة اخيه المسلم وازالة المنكر وان لا يمكنه الانكار
لم يحضر ويحرم عليه الحضور لحديث ابن عمر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من كان يؤمن بالله
واليوم الاخر فلا يقعد على مائدة يدار عليها الخمر رواه احمد ورواه الترمذي من حديث جابر ولانه يكون
قاصدا لرؤية المنكر او سماعه بلا حاجة ولو حضر بلا علم بالمنكر فشاهده اي المنكر ازاله وجوبا للخبر وجلس
بعد زواله اجابة للداعي فان لم يقدر على ازالته انصرف لئلا يكون قاصدا لرؤيته واستماعه وروى نافع
قال كنت اسير مع عبد الله ابن عمر فسمع زمارة راع فوضع اصبعيه في اذنيه ثم عدل عن الطريق فلم يزل يقول
يا نافع اتسمع حتى قلت لا فاخرج اصبعيه من اذنيه ثم رجع الى الطريق ثم قال هكذا رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم
صنع رواه ابو داود والخلال وخرج احمد من وليمة فيها آنية فضة فقال الداعي نحولها فابى ان يرجع نقله
حنبل وان علم به اي المنكر ولم يره ولم يسمعه ابيح الجلوس والاكل نصا لانه لا يلزمه الانكار اذا ولم
الانصراف في رواية وان شاهد ستورا معلقة فيها صور حيوان كره جلوسه ما دامت معلقة قال في الانصاف
والمذهب لا يحرم انتهى لانه عليه السلام دخل الكعبة فرأى فيها صورة ابراهيم واسماعيل يستقسمان بالازلام
فقال قاتلهم الله لقد علموا انهما ما استقسما بها رواه ابو داود ولا يكره جلوسه ان كانت الصورة المصورة
مبسوطة على الارض او كانت على وسادة لحديث عائشة قالت قدم النبي صلى الله عليه وسلم من سفر وقد سترت له

سهوة بيتها فيه تصاوير فلما رآه قال أتسترين الجدر بستر فيه تصاوير فهتكه قالت فجعلت منه منبذتين كأني أنظر إلى النبي صلى الله عليه وسلم متكئاً على إحداهما رواه ابن عبد البر والسهوة الصفة أو المخدع بين بيتين أو شبه الرف والطاق يوضع فيه الشيء أو بيت صغير شبه الخزانة الصغيرة أو أربعة أعواد أو ثلاثة يعارض بعضها على بعض ثم يوضع عليه شيء من الأمتعة قاله في القاموس والمنبذتان تثنية منبذة كمكنسة وهي الوسادة وبما لها إذا كانت مبسوطة تداس وتمتهن فلم تكن معروزة معظمة فلا تشبه الأصنام التي تعبد ومتى قطع من الصورة الرأس أو ما لا يبقى بعد ذهابه حياة فلا كراهة وكذا لو صورت ابتداء بلا رأس ونحوه وتقدم في ستر العورة تحريم التصوير وما يتعلق به وكره ستر حيطان بستور لا صور فيها أو بستور فيها صور غير حيوان كشجر بلا ضرورة من حر أو برد وهو عذر في ترك الإجابة لما روى سالم بن عبد الله بن عمر قال أعرست في عهد أبي فآذن أبي الناس فكان فيمن آذن أبو أيوب وقد ستروا بيتي بجنادي أخضر فأقبل أبو أيوب مسرعاً فاطلع فرأى البيت مستراً بجنادي أخضر فقال يا عبد الله أتسترون الجدر فقال أبي واستحيى غلبتنا النساء يا أبا أيوب فقال من خشيت أن يغلبنه لم أخش أن يغلبنك ثم قال لا أطعم لكم طعاماً ولا أدخل لكم بيتاً ثم خرج رواه الأثرم ولا يحرم لعدم الدليل على تحريمه وقد فعله ابن عمر وفعل في زمن الصحابة ولأنه تغطية للحيطان فهو بمنزلة التجصيص والحديث السابق محمول على الكراهة إلا أن تكون الستور حريراً وتحرم ربا أي يحرم ستر الحيطان بالحرير وتعليقه وتقدم في ستر العورة ويحرم جلوس معه أي مع ستر الحيطان بالحرير لما فيه من الإقرار على المنكر ويحرم أكل بلا إذن صريح من رب الطعام أو قرينة تدل على إذن كتقديم طعام ودعا إليه ولو كان أكله من بيت قريبه أو صديقه ولم يحرزه عنه لحديث ابن عمر مرفوعاً من دخل على غير دعوة دخل سارقاً وخرج مغيراً رواه أبو داود ولأنه مال غيره فلا يباح أكله بغير إذنه قال في الفروع وظاهر كلام ابن الجوزي وغيره يجوز واختاره شيخنا وهو أظهر والدعاء إلى الوليمة أو تقديم الطعام إذا جرت العادة في ذلك البلد بالأكل بذلك كما في الغنية إذن فيه أي الأكل لحديث أبي هريرة إذا دعي أحدكم إلى طعام فجاء مع الرسول فذلك إذنه رواه أحمد وأبو داود وقال ابن مسعود إذا دعيت فقد أذن لك رواه أحمد لا في الدخول قال في الفروع وليس الدعاء إذناً في الدخول في ظاهر كلامهم خلافاً للمغني ولا يملكه أي الطعام من قدم إليه بتقديمه بل يهلك الطعام بالأكل على ملك صاحبه لأنه لم يملكه شيئاً وإنما أباحه الأكل فلا يملك التصرف فيه بغير إذنه قال في الفروع ويحرم أخذ طعام فإن علم بقرينة رضا مالكه ففي الترغيب يكره ويتوجه يباح وأنه يكره مع ظنه رضاه وتسن التسمية جهراً على أكل وشرب لحديث عائشة مرفوعاً إذا أكل أحدكم فليذكر اسم الله فإن نسي أن يذكر اسم الله في أوله فليقل بسم الله أوله وآخره وقيس عليه الشرب وتسن الحمد إذا فرغ من أكله أو شربه لحديث إن الله ليرضى عن العبد أن يأكل الأكلة ويشرب الشربة فيحمده عليها رواه مسلم وعن معاذ بن أنس الجهني مرفوعاً من أكل طعاماً فقال الحمد لله الذي أطعمني هذا ورزقنيه من غير حول مني ولا قوة

غزله

غفر له ما تقدم من ذنبه رواه ابن ماجه ويسن أكله مما يليه بيمينه لحديث عمر بن أبي سلمة قال كنت يتيماً في حجر رسول الله صلى الله عليه وسلم فكانت يدي تطيش في الصحفة فقال لي النبي صلى الله عليه وسلم يا غلام سم الله وكل بيمينك وكل مما يليك متفق عليه ولمسلم عن ابن عمر مرفوعاً إذا أكل أحدكم فليأكل بيمينه فإن الشيطان يأكل بشماله ويكره أكله مما يلي غيره إن لم يكن أنواعاً أو فاكهة ويسن أكله بثلاث أصابع ولا يمسح يده حتى يلعقها أو يلعقها ولم يصحح أحمد حديث أكله عليه السلام بكفه كلها ويسن تخليل ما علق بأسنانه من طعام قال في المستوعب روي عن ابن عمر ترك الخلال يوهن الأسنان وذكره بعضهم مرفوعاً وروي تخللوا من الطعام فإنه ليس شيء أشد على الملكين اللذين على العبد أن يجدا من أحدكم ريح الطعام قال الناظم ويلقي ما أخرجه الخلال ولا يبتلعه للخبر ويسن مسح الصحفة التي أكل فيها للخبر ويسن أكل ما تناثر منه وأكله عند حضور رب الطعام وإذنه ويسن لمن أكل مع غيره غض بصره عن جليسه لئلا يستحيي ويسن إيثاره على نفسه لقوله تعالى ويؤثرون على أنفسهم الآية قال أحمد يأكل بالسرور مع الإخوان وبالإيثار مع الفقراء وبالمروءة مع أبناء الدنيا زاد في الرعاية الكبرى والآداب ومع العلماء بالتعليم ويشرب ثلاثاً مصاً للخبر ويسن غسل يديه إذا أراد الأكل قبل طعام وإن كان على وضوء متقدماً به أي الغسل ربه أي الطعام على الضيف إن كان ويسن غسل يديه أيضاً بعده أي الطعام متأخراً به أي الغسل ربه أي الطعام عن الضيف إن كان لحديث من أحب أن يكثر خير بيته فليتوضأ إذا حضر غداؤه وإذا رفع رواه ابن ماجه ولأبي بكر عن الحسن مرفوعاً الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم يعني به غسل اليدين ويكره الغسل بطعام ولا بأس بنخالة وغسله في الإناء الذي أكل فيه نصاً ويعرض الماء لغسلهما ويقدمه بقرب طعامه ولا يعرضه ذكره في التبصرة وكره تنفس في الإناء لئلا يعود إليه شيء منه فيقذره وكره رد شيء من طعام أو شراب من فيه إلى أي الإناء لأنه يقذره ولا يمسح يده بالخبز ولا يستبذله ولا يخلط طعاماً بطعام قاله الشيخ عبد القادر وكره نفخ الطعام ليبرد زاد في الرعاية والآداب وغيرهما والشراب وفي المستوعب النفخ في الطعام والشراب والكتاب منهي عنه وكره أكله أي الطعام حاراً وفي الإنصاف قلت عند عدم الحاجة انتهى لأنه لا بركة فيه وأي ويكره أكله من أعلى الصحفة أو وسطها لحديث ابن عباس مرفوعاً إذا أكل أحدكم طعاماً فلا يأكل من أعلى الصحفة ولكن ليأكل من أسفلها فإن البركة تنزل من أعلاها وفي لفظ فكلوا من جوانبها ودعوا ذروتها يبارك فيها رواهما ابن ماجه وكره لحاضر مائدة فعل ما يستقذره من غيره كتمخط وكذا الكلام بما يضحكهم أو يحزنهم قاله الشيخ عبد القادر وكره لرب طعام مدح طعامه وتقويمه لأنه يشبه المن به وحرمهما في الغنية وكره عيب الطعام للخبر ومر في الغنية وكره قرانه في تمر مطلقاً سواء كان ثم شريك لم يأذن أو لا لما فيه من الشره قال صاحب الترغيب والشيخ تقي الدين ومثله قران ما العادة جارية بتناوله أفراداً وكره أن يفجأ قوماً عند وضع طعامهم تعمداً نصاً فإن لم يتعمده أكل نصاً وكره أكل بشماله بلا ضرورة لأنه تشبه بالشيطان وذكره

النووي في الشرب اجماعا ويكره ترك التسمية وكره اكله كثيرا بحيث يؤذيه فان لم يؤذه جاز وكره الشيخ تقي الدين
اكله حتى يتخم وحرمه ايضا وحرم الاسراف وهو مجاوزة الحد اي ويكره اكله قليلا بحيث يضره لحديث
لا ضرر ولا ضرار وكره شربه من فم سقا واختناث لها بسقيه نصا اي قلبها الى خارج ليشرب منه فان
كسره الى داخل فقد قبعه ويكره الشرب من ثلمة الاناء واذا شرب ناوله الايمن للخبر وكذا في غسل يده قاله في
الترغيب وقال ابن ابي المجد وكذا في رش الماورد قلت وكذا البخور ونحوه وكره شرب في اثناء طعام بلا
عادة لانه مضر ولا يكره شربه قائما نصا وعنه بلى وظاهر كلامهم لا يكره اكله قائما ويتوجه كشرب
قاله شيخنا ذكره في الفروع وكره تعلية قصعة بفتح القاف ونحوها الطبق بخبز نصا لاستعماله له وكره
احمد ايضا الخبز الكبار وقال ليس فيه بركة وذكر معمر ان ابا اسامة قدم لهم طعاما فكسر الخبز قال احمد لئلا
يعرفوا كم ياكلون ويجوز قطع اللحم بالسكين والنهي عنه لا يصح قاله احمد فائدة قال في الاداب الكبرى
اللحم سيد الادم والخبز افضل القوت واختلف الناس ايهما افضل ويتوجه ان اللحم افضل لانه طعام اهل
الجنة ولانه اشبه بجوهر البدن ولقوله تعالى اتستبدلون الذي هو ادنى بالذي هو خير وكره نثار والتقاطه
في عرس وغيره لما فيه من النهبة والتزاحم وهو يورث الخصام والحقد ولحديث زيد بن خالد انه سمع النبي صلى الله عليه وسلم
ينهى عن النهبة والخلسة رواه احمد وعن عبد الله بن زيد الانصاري ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المثلة
والنهبى رواه احمد والبخاري ومن حصل في حجره بفتح الحاء وكسرها منه شيء فله اخذه اي شيء من النثار فهو
له مطلقا اي سواء قصد تملكه بذلك او لم يقصد ما لكه تمليكه لمن حصل في حجره وقد حازه من حصل
في حجره او اخذه فملكه كالصيد اذا اغلق عليه داره او خيمته وان لم يقصده فلا يجوز لغيره اخذه منه
ويباح المناهدة ويقال التناهد وهو ان يخرج كل واحد من رفقة شيئا من النفقة وان لم يتساووا ويدفعونه
الى من ينفق عليهم منه وياكلون جميعا فلو اكل بعضهم اكثر من رفيقه او تصدق بعضهم منه فلا باس
لم يزل الناس يفعلونه نصا قال في الفروع وما جرت العادة به كاطعام سائل وسنور وتلقيم وتقديم
يحتمل كلامهم وجهين قال وجوازه اظهر انتهى اي عملا بالعادة والعرف فيه لكن الادب والاولى الكف عنه
لما فيه من اساءة الادب على صاحبه والاقدام على طعامه ببعض التصرف مع عدم تصريح وسن
اعلان نكاح وسن ضرب بدف مباح وهو ما لا حلق فيه ولا صنوج فيه اي النكاح لحديث اعلنوا
النكاح وفي لفظ اظهروا النكاح وكان يحب ان يضرب عليه بالدف وفي لفظ واضربوا عليه بالغربال رواه
ابن ماجه وظاهره سواء كان الضارب رجلا او امراة وهو ظاهر نصوصه وكلام الاصحاب وقال الموفق
ضرب الدف مخصوص بالنساء وفي الرعاية ويكره للرجال مطلقا وقال احمد لا باس بالغزل في العرس لقول
النبي صلى الله عليه وسلم للانصار اتيناكم اتيناكم فحيونا نحييكم لولا الذهب الاحمر ما حلت بواديكم ولولا الحبة
السوداء ما سرت عذاريكم لا على ما يصنع الناس اليوم ومن غير هذا الوجه لولا الحنطة الحمراء ما سرت عذاريكم

ودعتم

بالغاو والمال الوجيه … للمجالة …

وتحرم كل ملهاة سوى الدف كمزمار وطنبور ورباب وجنك قال في المستوعب والترغيب سواء استعمل لحزن
او سرور وسن ضرب بدف مباح في ختان وقدوم غائب ونحوهما كولادة واملاك قياسا على النكاح

باب عشرة النساء

العشرة بكسر العين اصلها الاجتماع ويقال لكل جماعة عشرة ومعشر
وهي هنا ما يكون بين الزوجين من الالفة والانضمام يلزم كلا من الزوجين معاشرة الآخر بالمعروف وان لا
يمطله بحقه ولا يتكره لبذله اي ما عليه من حق الآخر لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف وقوله ولهن مثل الذي
عليهن بالمعروف قال ابو زيد تتقون الله فيهن كما عليهن ان يتقين الله فيكم وقال ابن عباس اني لاحب
ان اتزين للمراة كما احب ان تتزين لي لقوله تعالى ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف ويستحب لكل منهما تحسين
الخلق لصاحبه والرفق به واحتمال اذاه وفي حديث استوصوا بالنساء خيرا فانهن عوان عندكم اخذتموهن
بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله رواه مسلم وحق الزوج اعظم من حقها عليه لقوله تعالى وللرجال
عليهن درجة وحديث لو كنت امرا احدا ان يسجد لاحد لامرت النساء ان يسجدن لازواجهن لما جعل الله
عليهن من الحق رواه ابو داود وينبغي امساكها مع كراهته لها لقوله تعالى فان كرهتموهن فعسى ان تكرهوا
شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا قال ابن الجوزي وغيره قال ابن عباس ربما رزق منها ولدا فجعل الله فيه خيرا
كثيرا ويجب بعقد تسليم اي الزوجة في بيت زوج ان طلبها كما يجب تسليمها الصداق ان طلبته وهي حرة
وتاتي الامة ولم تشترط دارها فان اشترطتها فلها الفسخ اذا نقلها عنها للزوم الشرط وتقدم وامكن
استمتاع بها اي الزوجة والا لم يلزم تسليمها اليه وان قال احضنها واربيها لانها ليست محلا للاستمتاع
ولا يؤمن ان يواقعها فيفضيها ونص اي احمد في رواية ابي الحارث ان التي يجب تسليمها بنت تسع قال
فان اتى عليها تسع سنين دفعت اليه ليس لهم ان يحبسوها بعد التسع وذهب في ذلك الى ان النبي صلى الله عليه وسلم
بنى بعائشة وهي بنت تسع سنين فيلزم تسليمها ولو كانت نضوة الخلقة اي مهزولة الجسم ويستمتع
بمن يخشى عليها كحائض بما دون الفرج وقال القاضي هذا عندي ليس على طريقة التحديد وانما ذكره
لان الغالب ان بنت تسع يتمكن من الاستمتاع بها ويقبل قول امراة ثقة في ضيق فرجها وعبالة ذكره ونحوها
كقروح بفرج كسائر عيوب النساء تحت الثياب والثقة ان تنظرها اي الزوجين لحاجة وقت اجتماعهما
لتشهد بما تشاهده ويلزمها اي الزوج تسلمها اي الزوجة ان بذلته فتلزمه النفقة تسلمها او لا
يلزم زوجة او وليها ابتدا تسليم محرمة بحج او عمرة ومريضة لا يمكن استمتاع بها وصغيرة وحائض ولو قال
لا اطا لان هذه الاعذار تمنع الاستمتاع بها ويرجى زوالها اشبه ما لو طلب تسليمها في نهار رمضان وقوله
ابتدا احتراز عما لو طرا الاحرام او المرض او الحيض بعد الدخول فليس لها منع نفسها من زوجها مما يباح له منها
ولو بذلت نفسها وهي كذلك لزمه تسلم ما عدا الصغيرة ومتى امتنعت الزوجة من تسليم نفسها قبل مرض
ثم حدث المرض فلا نفقة لها ولو بذلت نفسها عقوبة لها ولو انكر من ادعت زوجته انه وطيها لم تصدق في فعلها

قال الحارث المحاسبي ثلاثة اشياء عزيزة او معدومة حسن الوجه مع الصيانة وحسن الخلق مع الديانة وحسن الاخاء مع الامانة

كتب ان الرجل اذا نظر الى امراته ونظرت اليه نظر الله تعالى اليهما نظرة رحمة فاذا اخذ بكفها تساقطت ذنوبهما من خلال اصابعهما رواه ميسرة بن علي في مشيخته والرافعي في تاريخه عن ابي سعيد ذكره في الجامع الصغير

صالحا

البينة لان الاصل عدم ذلك اشبه سائر الدعاوي ومن استمهل منهما اي الزوجين الآخر لزوم امهاله اي زمنا
جرت عادة باصلاح امره اي المستمهل فيه كاليومين والثلاثة طلبا لليسر والسهولة ويرجع في ذلك للعرف
لانه لا تقدير فيه ولا يمهل من طلب المهلة منهما لعمل جهاز بفتح الجيم وكسرها وفي العتبية ان استمهلت هي او اهلها
استحب اجابتهم ما يعلم به التهيئ من شراء جهاز وتزين ولا يجب تسليم امة مع الاطلاق الا ليلا نصا وللسيد
استخدامها نهارا لان السيد يملك من امته منفعتين الاستخدام والاستمتاع فاذا عقد على احدهما لم يلزمه
تسليمها الا في زمن استيفائها كما لو آجرها للخدمة لم يلزمه تسليمها الا زمنها وهو النهار فلو شرط تسليمها
نهارا وجب لحديث المؤمنون عند شروطهم او بذله اي تسليمها نهارا سيد وقد شرط كونها اي الامة فيه
اي النهار عنده اي السيد او لا اي لم يشترط ذلك وجب تسليمها على الزوج نهارا لان الزوجية تقتضي وجوب
التسليم مع البذل ليلا ونهارا وانما منع منه في الامة نهارا لحق السيد فاذا بذله فقد ترك حقه فعاد الى الاصل
وله اي الزوج الاستمتاع بزوجته من اي جهة شاء ولو كان من جهة العجيزة في قبل لاختصاص التحريم بالدبر
دون ما سواه ولا يكره الوطء في يوم من الايام ولا ليلة من الليالي وكذا الخياطة وسائر الصناعات ما لم يضر
استمتاعه بها او يشغلها استمتاعه عن فرض ولو على تنور او ظهر قتب ونحوه كما رواه احمد وغيره وظاهره
انه لا يلزمها تبتني سوى ذلك ولو زاد عليها او نازعها وله اي الزوج السفر حيث شاء بلا اذنها اي الزوجة ولو عبدا
مع سيده وبدونه بخلاف سفرها بلا اذنه لانه لا ولاية لها عليه وله السفر بها الا ان تشترط بلدها لانه
عليه السلام واصحابه كانوا يسافرون بنسائهم فان شرطت بلدها فلها شرطها لحديث ان احق الشروط ان
يوفى بها ما استحللتم به الفروج والا ان تكون امة فليس له اي الزوج سفر بها بلا اذن سيدها لما فيه من تفويت
منفعتها نهارا على سيدها ولا للسيد سفر بها اي بامته المزوجة بلا اذن الآخر اي الزوج صحبه ام لا لما فيه من
تفويت استمتاع زوجها بها ليلا ولا يلزم زوج امة لو بوأها اي هيأ لها سيدها مسكنا ان يأتيها الزوج فيه
لان السكنى من حق الزوج له لا لسيدها كالحرة وله اي السيد السفر بعبده المزوج واستخدامه نهارا
ومنعه من التكسب لتعلق المهر والنفقة بذمة سيده ولا يجوز لامرأة تطوع بصلاة ولا صوم وزوجها شاهد
الا باذنه ولا تأذن في بيته الا باذنه ولو قال سيد امة لمن يدعي انه تزوجها بعتكها فقال مدعى عليه بل زوجتنيها
وجب تسليمها لمدعي تزوجها وتحل له لانها اما امته او زوجته ويلزمه الاقل من ثمنها او مهرها لاعترافه به
لسيدها ويحلف مدعى عليه انه اشتراها ثمن زائد عما اقر به من المهر لانه منكر له والاصل براءته منه فان نكل
لزمه وما اولدها من سلمت اليه بدعوى الزوجية فهو حر ولا علية لاقرار السيد بانها ملك الواطئ ونفقته
اي الولد على ابيه كسائر اولاده الذين لا مال لهم ونفقتها اي الامة على زوجها لانه اما زوج او مالك ولا يملك ان
يردها من سلمت له بعيب لانفسخ النكاح به ولا غرم كعيب او تدليس لانه ينكر الشرا ويدعي الزوجية ولو ماتت
قبل موت واطئ وقد كسبت شيئا فلسيدها منه اي كسبها قدر باقي ثمنها لانه لا يدعي غيره والزوج يعترف له

قوله ولو عبدا وهل له اذا سافر مع سيده ان يسافر بها الحق فوق نصف سنة
في غير حج وغزو واجبين او طلب رزق يحتاجه وطلبت قدومه
وامكنه ولم يحضر بعد مراسلة حاكم له فللحاكم الفسخ ام لا لانه ليس
ملك له ان يتعرق بينها الموجب طاعة سيده عليه دون طاعة
السيد لولي مما اجابة الزوجة بالقدوم ام لا لانها لو رأى الفسخ له ورفعها
في الفصل بعده لا فرق بين ان يكون الزوج حرا او رقيقا
فليتأمل ﻫ راسيلي تقرير انتهى والله اعلم

بالجميع وبقيته اي كسبها موقوف حتى يصطلحا اي الزوج والسيد عليه لان الحق فيه لا يعدوهما وان ماتت بعده
اي الواطئ وقد اولدها الواطئ فهي حرة لاعتراف السيد انها عتقت بموت الواطئ ويرثها ولدها ان كان حيا
كسائر الاحرار وكذا ان كان لها اخ حر ونحوه والا يكن لها ولد ولا وارث حر وقف بالبنا للمفعول ما تركته الى ان يظهر
لها وارث وليس لسيد اخذ قدر ثمنها منه لانه لا يدعيه وملك الواطئ زال عنه بموته بخلاف موتها في حياة الواطئ فان
سيدها يدعي ان كسبها انتقل الى الواطئ وهو يقر انه لسيدها فلهذا يأخذ منه قدر ما يدعيه وهو بقية ثمنها
ولو رجع سيد عن دعوى بيعها فصدقها الزوج لم يقبل رجوع سيد ولا تصديق زوج في اسقاط حرية
ولد اتت به من واطئ ولا في استرجاعها الى ملك مطلق ان صارت ام ولد لما فيه من ابطال حق الله من الحرية ويقبل
رجوع سيد وتصديق زوج في غيرها اي غير اسقاط حرية ولد واسترجاعها الى الملك المطلق كملكه تزويجها
عند حلها للازواج واخذ قيمتها ان قتلت ونحوهما ولو رجع الزوج عن دعوى التزويج ثبتت الحرية للولد
ولزمه اي الزوج بقية الثمن لسيدها لاتفاقهما على ذلك

فصل

ويحرم وطء زوج
امرأته وسيد امته في حيض اجماعا لقوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن الاية ونفاس
مثله وتقدم حكم استحاضة او وطء في دبر فيحرم في قول اكثر اهل العلم من الصحابة ومن بعدهم لحديث
ان الله لا يستحيي من الحق لا تأتوا النساء في اعجازهن وحديث لا ينظر الله الى رجل جامع امرأته في دبرها رواهما
ابن ماجه واما قوله تعالى فأتوا حرثكم انى شئتم فعن جابر قال كانت اليهود يقولون اذا جامع الرجل امرأته
في فرجها من ورائها جاء الولد احول فانزل الله تعالى نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم انى شئتم من بين يديها ومن
خلفها غير ان لا يأتيها الا في المأتى متفق عليه ويعزر عالم تحريمه وان تطاوعا على الوطء في الدبر فرق
بينهما وان اكرهها عليه نهي عنه فان ابى فرق بينهما ذكره ابن ابي موسى وغيره وكذا يحرم عزل عن زوجته
زوجة حرة او بلا اذن سيد امة نصا لحديث ابن عمر نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يعزل عن الحرة الا
باذنها رواه احمد وابن ماجه ولان لها حقا في الولد وعليها ضرر في العزل ويقبل عليه سيد الامة وعلم منه انه لا
يعتبر اذن الزوجة الامة الا بدار حرب فيسن عزله مطلقا حرة كانت الزوجة او امة او سرية لخشية
استرقاق العدو ولدها وهذا ان جاز ابتداء النكاح والا وجب العزل كما تقدم في اول النكاح عن
الفصول واطلق في الاقناع وجوبه ولها اي الزوجة تغسيل اي الزوج ولمسه لشهوة ولو كان نائما
لا استدخال ذكره في فرجها بلا اذنه نائما كان او لا قاله ابن عقيل لان الزوج ملك العقد وحبسها ولها اي
الزوج الزامها اي الزوجة بغسل نجاسة وغسل من حيض ونفاس وجنابة ان كانت مكلفة وظاهره ولو
ذمية خلافا للاقناع واجتناب المحرمات وكذا ازالة وسخ ودرن ويستوي في ذلك المسلمة والذمية لاستوائهما
حصول النفرة ممن ذلك حالها وله الزامها باخذ ما يعاف من شعر عانة ومن ظفر وظاهره ولو طال قليلا بحيث
تعافه النفس وفي منعها من اكل ما له رائحة كريهة كثوم وبصل وجهان احدهما له المنع لانه يمنع القبلة وكمال الاستمتاع بها

قال الرازي يمنع النظر الى فرج المرأة يضعف البصر
وكذا الحلوس مستدبر القبلة وكذا النظر الى الفاذورات ﻫ شرح

والثاني ليس له ذلك لانه لا يمنع الوطي وجزم بالاول في المنور وصححه في النظم وتصحيح المحرر وقدمه ابن رزين في شرحه
وهو مغني ما في الاقناع ولا يملك الزامها بمحو او خبز او طبخ او نحوها لكنس دار وحلب ماء من بير وطحن واوجب
الشيخ تقي الدين المعروف من مثلها لمثله ولذي الزوج المسلم منع زوجة ذمية دخول بيعة وكنيسة وشرب
ما يسكرها من خمر او نبيذ لاتفاق الاديان على تحريمه ولا يمنع زوجة ذمية عن شرب ما دونه لاعتقادها
حله ولا تكره ذمية على افساد صومها او صلاتها بوطي او غيره لانه يضر بها اي ولا تكره على افساد سبتها
بشي مما يفسده لبقاء تحريمه عليهم ويلزم اي الزوج وطي زوجة مسلمة كانت او ذمية حرة او امة بطلبها
في كل ثلث سنة اي اربعة اشهر مرة ان قدر على الوطي نصا لانه تعالى قدره باربعة اشهر في حق المولي فكذا في
حق غيره لان اليمين لا توجب ما حلف عليه فدل ان الوطي واجب بدونها ويلزمه مبيت في المضجع على
ما ذكره في نظم المفردات والاقناع واستدل عليه الشيخ تقي الدين بمواضع من كلامهم وذكر في الفروع نص
تقتضيه بطلب عند زوجة حرة ليلة من اربع ليال ان لم يكن له عذر لقوله عليه السلام لعبد الله ابن عمرو
ابن العاص يا عبد الله الم اخبر انك تصوم النهار وتقوم الليل قلت بلى يا رسول الله قال فلا تفعل
صم وافطر وقم ونم فان لجسدك عليك حقا وان لزوجك عليك حقا متفق عليه فاخبر ان للمراة على زوجها
حقا وروى الشعبي ان كعب ابن سوار كان جالسا عند عمر ابن الخطاب فجاءت امراة فقالت يا امير المؤمنين
ما رايت رجلا قط افضل من زوجي والله انه ليبيت ليله قائما ويظل نهاره صائما فاستغفر لها واثنى عليها
واستحيت المراة وقامت راجعة فقال كعب يا امير المؤمنين هلا اعديت المراة على زوجها فقال لكعب
اقض بينهما فانك فهمت من امرها ما لم افهم قال فاني ارى كانها امراة عليها ثلاث نسوة هي رابعتهن
فاقض بثلاثة ايام ولياليهن يتعبد فيهن ولها يوم وليلة فقال عمر والله ما رايك الاول باعجب الي من
الاخر اذهب فانت قاض على البصرة وهذه قضية اشتهرت فلم تنكر فكانت اجماعا ولانه لو لم يكن حقا
للمراة لملك الزوج تخصيص احدى زوجاته كالزيادة في النفقة ويلزمه بطلب زوجة امة ان يبيت
عندها ليلة من كل سبع لان اكثر ما يمكن جمعه معها ثلاث حرائر فلها السابعة وله ان ينفرد بنفسه في البقية
اذا لم تستغرق زوجاته جميع الليالي فمن معه حرة فقط فله الانفراد في ثلاث ليال ومن تحته حرتان له الانفراد في ليلتين
وثلاث حرائر فله الانفراد في ليلة ومن تحته امة له الانفراد في ست ليال وحرة وامة له الانفراد في اربع وهكذا لانه
قدر في ما عليه من المبيت لكن قال احمد لا يبيت وحده ما احب ذلك الا ان يضطر وقال في سفره وحده وعنه
لا يعجبني وان سافر الزوج فوق نصف سنة في غير حج او غزو واجبين او في غير طلب رزق يحتاج اليه فطلبت
زوجته قدومه لزمه القدوم فان ابى شيا من ذلك الواجب عليه من المبيت والوطي والقدوم من سفره بلا عذر
لاحدهما في الجميع فرق الحاكم بينهما بطلبها ولو قبل الدخول نصا قال في رواية ابن منصور في رجل تزوج امراة ولم
يدخل بها يقول غدا ادخل بها غدا ادخل بها الى شهر هل يجبر على الدخول قال اذهب الى اربعة اشهر ان دخل بها

والا

والا فرق بينهما فجعله كالمولي والابصحة الفسخ هنا الا بحكم حاكم لانه مختلف فيه وسن عند وطي قول بسم الله اللهم
جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا لقوله تعالى وقدموا لانفسكم قال عطا هي التسمية عند الجماع ولحديث
ابن عباس مرفوعا لو ان احدكم حين ياتي اهله قال بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا فولد
بينهما ولد لم يضره الشيطان ابدا متفق عليه وكره الوطي متجردين لحديث اذا اتى احدكم اهله فليستتر ولا يتجرد
تجرد العيرين رواه ابن ماجه والعير بفتح العين الحمار وحشيا كان او اهليا وكره اكثار كلام حالته اي الوطي
لحديث لا تكثروا الكلام عند مجامعة النسا فانه منه يكون الخرس والفافا وكره نزعه اي نزع ذكره منها قبل فراغها
اي انزالها لحديث انس مرفوعا اذا جامع الرجل اهله فليصدقها ثم اذا قضى حاجته فلا يعجلها حتى تقضي حاجتها
ولان فيه ضررا عليها ومنعا لها من شهوتها ويستحب ملاعبة المراة عند الجماع لتنهض شهوتها فتنال من لذة الجماع
كما يناله وكره وطيه بحيث يراه او يسمعه من الناس غير طفل لا يعقل ولو رضيا اي الزوجان قال احمد كانوا يكرهون
الوجس وهو الصوت الخفي وكره لكل من الزوجين ان يحدثا بما جرى بينهما لحديث الحسن جلس رسول الله صلى الله
عليه وسلم بين الرجال والنسا فاقبل على الرجال فقال لعل احدكم يحدث بما يصنع باهله اذا خلا ثم اقبل على النساء
فقال لعل احداكن تحدث النسا بما يصنع بها زوجها قال فقالت امراة انهم ليفعلون وانا لنفعل فقال لا تفعلوا
فانما مثل ذلكم مثل شيطان لقي شيطانة فجامعها والناس ينظرون وروى ابو داود عن ابي هريرة مرفوعا نحوه
بمعناه وله الجمع بين وطي نسائه بغسل واحد لحديث انس قال سكبت لرسول الله صلى الله عليه وسلم من نسائه غسلا
واحدا في ليلة واحدة ولان حدث الجنابة لا يمنع الوطي بدليل اتمام الجماع او اي وله ان يجمع بين وطي نسائه مع
وطي امائه بغسل واحد لما مر ولا يجوز ان يجمع بين زوجاته او بينهن وبين امائه في مسكن واحد الا برضا الزوجات
كلهن لانه ضرر عليهن لما بينهن من الغيرة واجتماعهن يثير الخصومة فان رضين جاز لان الحق لا يعدوهن
فلهن المسامحة به وكذا ان رضين بنومه بينهن في لحاف واحد فان اسكن زوجتيه او زوجاته في دار واحدة
كل واحدة ببيت منها جاز اذا كان مسكن مثلها ويجوز نوم الرجل مع امراته بلا جماع بحضرة محرم لها كنوم
النبي صلى الله عليه وسلم وميمونة في طول الوسادة وابن عباس في عرضها المبانات عندها وللزوج منع كل منهن
اي زوجاته من خروج من منزله الى ما لها منه بد ولو زيارة والديها او عيادتهما او شهود جنازة احدهما قال احمد
في امراة لها زوج وام مريضة طاعة زوجها اوجب عليها من امها الا ان ياذن لها ويحرم خروج زوجة بلا اذن
او بلا ضرورة كاتيان بنحو ماكل لعدم من ياتيها به لحديث انس ان رجلا سافر ومنع زوجته من الخروج فمرض ابوها
فاستاذنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في حضور جنازته فقال لها اتقي الله ولا تخالفي زوجك فاوحى الله الى النبي
صلى الله عليه وسلم اني قد غفرت لها بطاعتها زوجها رواه ابن بطة في احكام النسا وحيث خرجت بلا اذنه بلا
ضرورة فلا نفقة لها ما دامت خارجة عن منزله ان لم تكن حاملا لنشوزها وسن اذنه اي الزوج لزوجته

بيان زوجيته

في خروج اذا مرض نحو ابوها او مات فالاولى خروجها للتعود او مات محرمها للتشهد لما فيه من صلة الرحم وعدم اذنه يحمل الزوجة على
مخالفته وقد امر تعالى بالمعاشرة بالمعروف وليس هذا منها وله اي الزوج ان خاف اي خروجها بلا اذنه لحبس
اي لكونه محبوسا ظلما او بحق او نحوه كسفر اسكانها ناحية لا يمكنها الخروج تحصينا للفراش فان لم تحفظ اي يمكن
حفظها احبت معه فان خيف محذور بحبسها معه لوجود الاجانب بالحبس فتسكن في رباط ونحوه ومتى
كان خروجها مظنة الفاحشة صار حقا لله تعالى يجب على ولي الامر رعايته وليس له اي الزوج منعهما اي الزوجة
من كلام ابويها ولا منعهما اي ابويها من زيارتها لما فيه من قطيعة الرحم لكن ان عرف بقراين الحال حدوث ضرر
بزيارتهما او زيارة احدهما فله المنع صوبه في الانصاف وجزم به في الاقناع ولا يلزمها اي الزوجة طاعتهما اي
ابويها في فراق زوجها ولا طاعتهما في زيارة لهما لوجوب طاعة الزوج ونحوها كامرها بعصيان زوجها
فلا يلزمها طاعتهما بل زوجها احق ولا تصح اجارتها اي الزوجة لرضاع وخدمة وصنعة بعد نكاح بلا اذنه
زوجها سواء اجرت نفسها او اجرها وليها لتفويت حق الزوج مع سبقه كاجارة المؤجر فان اذن زوج
صحت الاجارة ولزمت لان الحق لا يعدوهما وتصح اجارتها قبله اي قبل عقد النكاح وتلزم الاجارة فليس
للزوج منعها من رضاع ونحوه لملك المستاجر منافعها بعقد سابق على نكاح الزوج اشبه ما لو اشترى
امة مستاجرة وله اي الزوج الوطء لزوجته المؤجرة لنحو خدمة او رضاع مطلقا اي سواء ضر الوطء بالمرتضع
او لا لانه يستحقه بعقد التزويج فلا يسقط بامر مشكوك فيه وليس لزوج فسخ النكاح ان لم يعلم انها مؤجرة

فصل في القسم ويجب على زوج عن طفل ان يسوي بين زوجاته في قسم لقوله تعالى وعاشروهن
بالمعروف وزيادة احداهن في القسم ميل ولا معروف مع الميل وقال تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النسا
الاية لانه العدل ان لا يقع ميل البتة وهو متعذر وعن ابي هريرة مرفوعا من كان له امراتان فمال الى احداهما
جاء يوم القيامة وشقه مايل وعن عائشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم بيننا فيعدل
ثم يقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تلمني فيما لا املك رواها ابو داود وعماده اي القسم الليل لانه
ماوى الانسان الى منزله وفيه يسكن الى اهله وينام على فراشه والنهار للمعاش والاشتغال قال تعالى ومن
رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله والنهار يتبعه اي الليل فيدخل في القسم
تبعا لما روي ان سودة وهبت يومها لعائشة متفق عليه وقالت عائشة قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم
في بيتي وفي يومي وانما قبض نهارا ويتبع اليوم الليلة الماضية الا انه يتفق على عكسه وعكسه من معيشته
بليل كحارس فعماد قسمه النهار ويتبعه الليل ويكون القسم ليلة وليلة لانه في قسمه لليلتين فاكثر
تاخير الحق لها الليلة الثانية للتي قبلها الا ان يرضين بالقسم اكثر من ليلة وليلة لان الحق لا يعدوهن
وان كانت نساؤه بمحال متباعدة قسم بحسب ما يمكنه مع التساوي بينهن الا برضاهن ولزوجة امة مع زوجة
حرة ولو كانت الحرة كتابية ليلة من ثلاث ليال رواه الدارقطني عن علي واحتج به احمد ولان الحرة يجب تسليمها

اي مقصوده كذا بخط ابن عادل
٤٢

ليلا ونهارا فحقها اكثر في الايواء بخلاف النفقة والكسوة فتتقدر بالحاجة وحاجة الامة في ذلك كحاجة الحرة وبخلاف
قسم الابتدا فانه لزوال الاحتشام من كل واحد من الزوجين من الاخر وذلك لا يختلف بحرية ورق قال ابن المنذر
اجمع من نحفظ عنه من اهل العلم على ان القسم بين المسلمة والذمية سواء ويتمم لمعتقة بالحساب فللمعتقة
ثلاث ليال وللحرة اربع وان عتقت امة في نوبتها فلها قسم حرة او عتقت في نوبة حرة سابقة على نوبة امة
فلها اي العتيقة قسم حرة لان النوبة ادركتها وهي حرة فاستحقت قسم حرة وان عتقت الامة في نوبة حرة
مسبوقة بان بدا بالامة فوفاها ليلتها ثم اشتغل للحرة فعتقت الامة يستانف القسم متساويا بعد ان يتمم
للحرة على حكم الرق في صورتها لان الامة لما استوفت مدتها حال الرق لم تزد شيئا وكان للحرة ضعف مدة الامة
بخلاف ما لو عتقت قبل مجي نوبتها او قبل اتمامها ومعنى وجوبها التسوية في حقه ان لم يبلغ ان وليه يطوف به عليهن على
ما تقدم ويطوف بمجنون مامون وليه على زوجتيه فاكثر للتعديل فان لم يكن مامونا فلا قسم عليه لانه لا فائدة
فيه ويحرم تخصيص بعض زوجاته بافاقة لانه ميل على البعض الاخر فلو افاق في نوبة واحدة قضى يوم جنونه
للاخرى تعديلا بينهما فان لم يعدل الولي في القسم وافاق المجنون قضى للمظلومة لثبوت الحق في ذمته كالمال وله
اي الزوج ان ياتيهن اي زوجاته كل واحدة في مسكنها لانه عليه السلام كان يقسم كذلك ولانه استر لهن و
اصون وله ان يدعوهن الى محله بان يتخذ لنفسه منزلا يدعو اليه كل واحدة منهن في ليلتها ويومها لان له نقلها
حيث شاء بلائق بها وله ان ياتي بعضا من زوجاته الى مسكنها وان يدعو بعضا منهن الى منزله لان السكنى
له حيث لائق المسكن وان حبس زوج فاحب ان يستدعي كل واحدة منهن في ليلتها فله ذلك وعليهن طاعته
ولا يلزمهن من دعيت اتيانه ما لم يكن سكنى مثلها لانه ضرر عليها ويقسم مريض ومجبوب وخصي وعنين ونحوه
لان القسم للانس وهو حاصل ممن لا يطا وكان عليه السلام يدور على نسائه في مرضه ويقول اين انا غدا اين انا
غدا رواه البخاري فان شق عليه استاذنهن ان يكون عند احداهن لفعله عليه السلام رواه ابو داود من حديث
عائشة فان لم ياذن له اقام عند احداهن بالقرعة او اعتزلهن جميعا ان احب ويجب القسم لحائض ونفسا
ومريضة ومعيبة كجذما ورتقا وكتابية ومحرمة وزمنة ومميزة ومجنونة مامونة ومن الى منها او ظاهر
منها او وطئت بشبهة زمن عدتها لان القصد بالقسم الانس لا الوطء وساقطها بقرعة فيقسم لها
اذا قدم لانه فعل ماله فعله فلا يسقط حقها من المستقبل وليس له اي الزوج بداءة في قسم ولا سفر باحداهن
طال السفر او قصر بلا قرعة لانه تفضيل لها والتسوية واجبة وكان عليه السلام اذا اراد سفرا اقرع
بين نسائه فمن خرجت لها القرعة خرج بها معه متفق عليه واذا سافر بها بقرعة الى محل ثم بدا له غيره
ولو ابعد منه فله ان يصحبها معه الا برضاهن ورضاه فاذا رضي الزوجات والزوج بالبداءة باحداهن
والسفر بها جاز لان الحق لا يخرج عنهم ويقضي زوج لبقية زوجاته مع قرعة في سفر باحداهن او مع رضاهن
بسفر لمعينة منهن ما تعقبه سفر اي ما اقام في البلد الذي سافر اليه او تخلله سفر من اقامة اي مدة اقامته

قوله وان ... ٧

في اثناء سفره لعشاكنيهما اذا لا زمن مسيره وحله وفي حالة بانه لا يسمى سكنا ويقضي من سافر بواحدة من زوجتيه
او زوجاته بدونها اي القرعة ورضاهن جميع غيبته حتى زمن سيره وحله وارتحاله سواء طال السفر
او قصر لانه قصر بعضهن على وجه يلحقه فيه تهمة فلزمه القضا كما لو كان حاضرا وان سافر باثنتين بقرعة ادى
الى كل ليلة في رحلها كخيمتها ونحوها فان كانتا في رحله فلا قسم الا في الفراش ومتى بدا في القسم بواحدة من نسائه
بقرعة ولا اي او بدونها قرعة لزمه مبيته ليلة ثانية عند ثانية ليحصل التعديل بينهما في الاولى ويتدارك
الظلم في الثانية ويحرم على زوج ان يدخل الى غير ذات ليلة فيها اي الليلة التي يبيت لها الا لضرورة كان تكون
منزولا بها فيريد ان يحضرها او توصي اليه ويحرم ان يدخل اليها في نهارها اي نهار ليلة غيرها الا لحاجة
كعيادة او سؤال عن امر يحتاج اليه او دفع نفقة او زيادة لبعد عهده بها فان دخل اليها ولم يلبث مع ضرورة
او حاجة او عدمهما لم يقض لانه لا فائدة في قضا الزمن اليسير وان لبث او جامع لزمه قضا اللبث والجماع
بان يدخل على المظلومة في ليلة الاخرى فيمكث عندها بقدر ما مكث عندها تلك الليلة او يجامعها ليعدل
بينهما لان اليسير مع الجماع يحصل به السكن اشبه الزمن الكثير ولا يلزمه قضا قبلة ونحوها من حق
الاخرى لحديث عائشة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخل علي في يوم غيري فينال مني كل شي الا الجماع
وله قضا اول ليل عن اخره اكتفا بالمماثلة في القدر وله قضا ليل صيف عن ليل شتا لانه قضى ليلة عن
ليلة وعكسهما اي له قضا اخر ليل عن اوله وله قضا ليل شتا عن ليل صيف ومن انتقل من بلد الى بلد وله
زوجات لم يجز ان يصحب احداهن وان يصحب البواقي غيره الا بقرعة فان فعله بقرعة فاقامت معه
في البلد الذي انتقل اليه قضى للباقيات مدة اقامته معها خاصة لانه صار مقيما وبدونها قرعة قضى للباقيات
كل المدة كالحاضر ومن امتنعت من زوجاته من سفر معه او امتنعت من مبيت معه او اغلقت الباب دونه او قالت
لا ابيت عندي او سافرت لحاجتها ولو باذنه سقط حقها من قسم ونفقة لعصيانها في الاوليين ولعدم
التمكين من الاستمتاع في الاخيرة بخلاف ما اذا سافرت معه لوجود التمكين ولا يسقط حقها من قسم ونفقة ان
سافرت لحاجة اي الزوج ببعثه لها او انتقالها الى بلد آخر باذنه لانه سبب تعذر الاستمتاع من جهته
فيقضي لها ما اقام عند الاخرى ولها اي الزوجة هبة نوبتها من القسم بلا مال لزوج يجعله لمن شا
من ضرائرها لان الحق لا يخرج عن الواهبة والزوج وللمزوجة هبة نوبتها بلا مال لضرة معينة باذنه
اي الزوج ولو ابت ذلك موهوب لها لثبوت حق الزوج في الاستمتاع بها كل وقت وانما منعته المزاحمة
في حق صاحبتها فاذا زالت المزاحمة بهبتها ثبت حقه في الاستمتاع بها وان كرهت كما لو كانت منفردة
ووهبت سودة يومها لعائشة فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم لعائشة يومها ويوم
سودة متفق عليه فان كان بمال لم يصح لان حقها كون الزوج عندها وهو لا يقابل بمال فان اخذت الواهبة
عليه مالا وجب عليها رده وقضا لها زمن هبتها وان كان العوض غير مال كارضاء زوجها عنها جاز لفعل عائشة

وصفيته

وصفية صح

وليس اي الزوج نقله اي زمن قسم الواهبة ليلتها اي الموهوب لها الا برضا الباقيات فان رضين
جاز لان الحق لا يعدوهن والا جعله للموهوب لها في وقت الواهبة لقيام الموهوب لها مقام الواهبة في ليلتها
فلم تغير عن موضعها كما لو كانت باقية للواهبة ومتى رجعت واهبة لليلتها ولو في بعض ليلة عاد حقها
في المستقبل لانها هبة لم تقبض وقسم لها وجوبا فيرجع اليها ولا يقضي بعضها من ليلة لم يعلم به اي برجوعها
فيها الى فراغها اي الليلة لتفريطها ولها اي الزوجة بذل قسم ونفقة وغيرهما لزوج ليمسكها لقصة سودة
ويعود حقها فيما وهبته من ذلك في المستقبل برجوعها كالهبة قبل القبض واما مضى فكالهبة للمقبوضة
ويسن تسويته زوج في وطي بين زوجاته لانه ابلغ في العدل بينهن وروي انه عليه السلام كان يسوي بين
زوجاته في القبلة ويقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تلمني فيما لا املك ولا يجب التسوية بينهن في
الجماع لان طريقه الشهوة والميل ولا سبيل الى التسوية فيه وكذا لا يجب التسوية بينهن في الشهوات و
النفقة والكسوة اذا قام بالواجب وان امكنه فهي اولى ويسن لسيد تسوية في قسم بين امائه لانه اطيب لقلوبهن
ولا قسم عليه لهن لقوله تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم ولانه لا حق للامة في الاستمتاع
ولهذا الا خيار لها بعنة السيد او جبه ولا يضرب لها مدة الايلا بحلفه على ترك وطيها وعليه الا يعضلهن
اذا طلبن النكاح ان لم يرد استمتاعا بهن فيزوجهن او يبيعهن دفعا لضررهن

فصل

ومن تزوج بكرا ومعه غيرها اقام عندها سبعا ولو كانت امة وضرائرها حراير ثم دار للقسم وان تزوج
ثيبا ومعه غيرها اقام عندها ثلاثا ولو امة ثم دار ويصير الجديدة اخرهن نوبة لحديث ابي قلابة عن انس
قال من السنة اذا تزوج البكر على الثيب اقام عندها سبعا وقسم واذا تزوج الثيب اقام عندها ثلاثا ثم قسم
قال ابو قلابة لو شئت لقلت ان انسا رفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم رواه الشيخان وان شاءت الثيب
لا ان شاء هو اي الزوج ان يقيم عندها سبعا فعل اي اقام عندها سبعا وقضى السبع الكل لضرائرها
لحديث ام سلمة ان النبي صلى الله عليه وسلم لما تزوجها اقام عندها ثلاثة ايام وقال انه ليس بك هوان
على اهلك فان شئت سبعت لك وان سبعت لك سبعت لنسائي رواه احمد ومسلم وغيرهما ولفظ الدارقطني
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لها حين دخل بها ليس بك هوان على اهلك ان شئت اقمت عندك ثلاثا خالصة
لك وان شئت سبعت لك ولنسائي قالت تقيم معي ثلاثا خالصة وان زفت اليه اي الزوج امراتان بكران
او ثيبان او بكر وثيب كره له ذلك لعدم امكان الجمع بينهما في ايفاء حق العقد وتضرر المؤخرة و
وحشتها وكذا لو زفت اليه ثانية قبل ايفائه حق التي قبلها وبدا بالداخلة عليه اولا منهما التقدم حقها
ويقرع بينهما اي المراتين للتساوي اي عند تساويهما في الدخول عليه لاستوائهما في الحق فيبدا بمن
خرجت لها القرعة فيوفيها حق عقدها ثم يوفي الاخرى ذلك ثم يدور وان سافر اي اراد السفر من زوج
بين من دخلتا عليه معا صحب من خرجت لها القرعة منهما ودخل حق عقد في قسم سفر ان وفى به لحصول الغرض به

فيقضيه للاخرى بعد قدومه من سفره كما لو لم يسافر بالاخرى معه وان قدم من سفره وقد بقي شيء من حق
عقد للاولى وفاته لها في الحضر ثم وفي الحاضرة حق عقدها ومن له امرأة فتزوج عليها اخرى وسافر
بهما معا وفي للجديدة حق عقدها ثم قسم في السفر لانه نوع قسم وان اراد السفر باحداهما اقرع بينهما
فان وقعت للجديدة فكما تقدم وان وقعت للقديمة قضى للجديدة حق عقدها اذا قدم وان طلق زوج
ثنتين فاكثر واحدة وقت قسمها اي نوبتها اثم لانه وسيلة الى ابطال حقها من القسم ولعله اذا لم يكن
بسؤالها ويقضيها لها متى نكحها وجوبا للقدرة عليه كالمعسر يوسر بالدين ومن قسم لثنتين من ثلاث ثم
تجدد عليه حق رابعة قبل قسمه للثالثة برجوعها اي الرابعة في هبة منها في القسم او برجوعها عن نشوز
فربع الزمن المستقبل للرابعة وبقيته للثالثة او قسم لثنتين من ثلاث ثم تجدد حق رابعة بنكاح متجدد
وفاها اي الرابعة حق عقده وهو سبع ان كانت بكرا وثلاث ان كانت ثيبا ثم يقسم فربع الزمن المستقبل
للرابعة لانها واحدة من اربع وبقيته اي الزمن المستقبل وهي ثلاثة ارباعه للثالثة لان الاولى والثانية
استوفتا مدتهما حتى الثالثة فيما يخرج الحساب بلا كسر لو قسم للاوليين ثلاثا ثلاثا فيقسم للثالثة مثلهما
وللرابعة ليلة فقد اخذت الرابعة ربع الزمن الآتي عليها فانه كمل الحق ابتدأ التسوية للاربع ولو بات ليلة
عند احدى امرأتيه ثم نكح ثالثة وفاها حق عقده ثم وفي ليلة المظلومة كصرتها ثم وفي نصف ليلة
للثالثة لانها واحدة من اثنين واما الاولى فقد استوفت حقها ثم يبتدي القسم متساويا قال الموفق
والشارح فيحتاج الى ان ينفرد بنفسه في نصف ليلة وفيه حرج وله اي زوج ثنتين فاكثر قسم الليل
وحق عقد ان يخرج لمعاشه وقضاء حقوق الناس لقوله تعالى وجعلنا النهار معاشا وكذا الخروج لصلاة
جماعة ومن ترك قسم بعض نسائه لعذر او غيره قضاه لها

فصل في النشوز

من النشز وهو ما ارتفع من الارض فكانها ارتفعت وتعالت عما فرض عليها من المعاشرة بالمعروف ويقال نشزت
بالشين والزاي ونشصت بالشين والصاد المهملة وهو معصيتها اياه فيما يجب عليها طاعته فيه واذا ظهر
منها امارته اي النشوز بان منعته اي الزوج الاستمتاع بها او اجابته متبرمة كانت متثاقلة اذا دعاها
او لا تجيبه الا بكره وعظها اي خوفها الله وذكر لها ما اوجب عليها من الحق والطاعة وما يلحقها من الاثم بالمخالفة
وما يسقط به من النفقة والكسوة وما يباح من هجرها وضربها لقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن
وفي الحديث اذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة الى ان ترجع متفق عليه فان اصرت ناشزة
بعد وعظها هجرها في المضجع اي ترك مضاجعتها ما شاء ما دامت كذلك وهجرها في الكلام ثلاثة ايام لا فوقها
لقوله تعالى واهجروهن في المضاجع ولحديث ابي هريرة مرفوعا لا يحل للمسلم ان يهجر اخاه فوق ثلاثة ايام فان اصرت
مع هجرها في المضجع والكلام على ما هي عليه ضربها ضربا غير شديد لحديث لا يجلد احدكم امرأته جلد العبد
ثم يضاجعها في آخر اليوم عشرة اسواط لا فوقها لحديث لا يجلد احد فوق عشرة اسواط الا في حد من حدود الله تعالى

متفق عليه ويجتنب الوجه والمواضع المخوفة وليس له ضربها الا بعد هجرها في الفراش والكلام لان القصد التأديب
والزجر فيبدأ فيه بالاسهل وقال احمد في الرجل يضرب امرأته لا ينبغي لاحد ان يسأله ولا ابوها لم يضربها
للخبر رواه ابو داود ويمنع منها اي هذه الاشياء من اي زوج علم بمنعه زوجته حقها حتى يوفيها لها لظلمه بطلبه
حقه مع منع حقها وينبغي للمرأة ان لا تغضب زوجها لحديث احمد عن الحصين بن محصن ان عمة له اتت النبي
صلى الله عليه وسلم فقال اذات زوج انت قالت نعم قال انظري اين انت منه فانما هو جنتك ونارك قال في الفروع
اسناده جيد وينبغي للزوج مداراتها وحدث رجل لاحمد ما قيل العافية عشرة اجزاء تسعة منها في التغافل
فقال احمد العافية عشرة اجزاء كلها في التغافل وله اي الزوج تاديبها على ترك الفرائض كواجب صلاة وصوم
لا تعزيرها في حادث متعلق بحق الله تعالى كسحاق لان ذلك وظيفة الحاكم وينبغي تعليق السوط بالبيت للخبر
رواه الخلال فان لم تصل فقال احمد اخشى ان لا يحل للرجل ان يقيم مع امرأة لا تصلي ولا تغتسل من الجنابة ولا تتعلم
القرآن فان ادعى كل من زوجين ظلم صاحبه له اسكنهما حاكم قرب رجل ثقة ليشرف عليهما ويكشف حالهما
لعدالة وافلاس من خبرة باطنة ليعلم الظالم منهما ويلزمه التغفة الحق لانه طريق للانصاف فان تعذر اسكانهما
قرب ثقة يشرف عليهما وتعذر الزامهما الحق وتشاقا اي خرجا الى الشقاق والعداوة بعث الحاكم اليهما حكمين
ذكرين حرين مكلفين مسلمين عدلين يعرفان حكم الجمع والتفريق لانهما يتصرفان في ذلك فاعتبر علمهما به
وانما اعتبر فيهما هذه الشروط مع انهما وكيلان لتعلقهما بنظر الحاكم فكانهما نائبان عنه والاولى ان يكون الحكمان
من اهلهما اي الزوجين لان الشخص يفضي الى قرابته واهله بلا احتشام فهو اقرب الى الاصلاح فيخلو كل بصاحبه
ويستعلم رأيه في الفراق والوصلة وما يكره من صاحبه يوكلانهما برضاهما ولا يبعثهما الحاكم جبرا على الزوجين
في فعل الاصلح من جمع او تفريق بعوض او دونه لقوله تعالى وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله
وحكما من اهلها الآية ولا يصح ابراء غير وكيلها اي الزوجة في خلع فقط فلا يصح الابراء من وكيل الزوج مطلقا
ولا من وكيل الزوجة الا في الخلع خاصة وان شرطا اي الحكمان على الزوجين ما اي شرطا لا ينافي نكاحا كاسكانها
بمحل كذا او ان لا يتزوج او يتسرى عليها ونحوه لزم الشرط ولعلهم نزلوا هذه الحالة منزلة ابتداء العقد
لحاجة الاصلاح والا فمحل المعتبر من الشروط صلب العقد كما تقدم والا بان شرطا ما ينافي نكاحا فلا يلزم وذلك
كترك قسم او ترك نفقة او وطء او سفر الا باذنهما ونحوه ولمن رضي من الزوجين بشرط ما ينافي نكاحا العود
اي الرجوع عن الرضا به لعدم لزومه ولا ينقطع نظرهما اي الحكمين بغيبة الزوجين او غيبة احدهما
لان الوكالة لا تنقطع بغيبة الموكل وينقطع نظرهما بجنونهما اي الزوجين او جنون احدهما ونحوه اي
الجنون مما يبطل الوكالة كحجر لسفه كسائر الوكلاء

كتاب الخلع

بضم الخاء المعجمة وسكون
اللام وهو فراق زوج زوجته بعوض يأخذه الزوج منها او من غيرها بالفاظ مخصوصة سمي بذلك لان المرأة
تخلع نفسها من الزوج كما تخلع اللباس من بدنها قال تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن ويباح الخلع لسوء عشرة

بين الزوجين بان صار كل منهما كارها للآخر لا يحسن صحبته لقوله تعالى فان خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح
عليهما فيما افتدت به ويباح الخلع لبغضها زوجها وخشيتها ان لا يقيم حدود الله في حقه لحديث ابن عباس
جاءت امراة ثابت ابن قيس ابن شماس الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ما اعيب
عليه من خلق ولا دين ولكن اكره الكفر في الاسلام فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اتردين عليه حديقته قالت
نعم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقبل الحديقة وطلقها تطليقة رواه البخاري والنسائي فامره عليه السلام
بذلك دليل اباحته وبه قال عمر وعثمان وعلي ولم يعرف لهم مخالف في الصحابة وتسن اجابتها اي الزوجة اذا
سالته الخلع على عوض حيث ابيح الخلع لامره عليه السلام لثابت ابن قيس بقوله اقبل الحديقة وطلقها تطليقة
الا مع محبته اي الزوج لها فيسن صبرها عليه وعدم افتدائها منه دفعا للضرر ولا تفتقر صحة الخلع الى حكم
حاكم نصا ويكره الخلع مع استقامة ويقع الخلع مع استقامة حال الزوجين اما الكراهة فلحديث ايما امراة
سالت زوجها الطلاق من غير ما باس فحرام عليها رائحة الجنة رواه الخمسة الا النسائي ولانه عبث واما الصحة
فلعموم قوله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا ويحرم الخلع ان عضلها لتختلع ولا يصح
الخلع ان عضلها اي ضربها او ضيق عليها او منعها حقها من نفقة او كسوة او قسم ونحوه لتختلع منه لقوله تعالى
لا يحل لكم ان ترثوا النساء كرها ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن الآية ولانها مكرهة اذا على
بذل العوض بغير حق فلم يستحق اخذه منها للنهي عنه وهو يقتضي الفساد ويقع الطلاق رجعيا ان اجابها
بلفظ طلاق او لفظ خلع مع نيته اي الطلاق ولا تبين منه لفساد العوض ويباح ذلك اي عضل الزوج
لها لتفتدي منه مع زناها نصا لقوله تعالى الا ان ياتين بفاحشة مبينة والاستثناء من النهي اباحة
ولانه لا يامن ان تلحق به ولدا من غيره وان ادبها لنشوزها او تركها فرضا كصلاة وصوم فخالعته
لذلك صح الخلع وابيح له عوضه لانه بحق ويصح الخلع ويلزم ممن يقع طلاقه مسلما كان او ذميا حرا كان
او عبدا كبيرا او صغيرا يعقله لانه اذا ملك الطلاق وهو مجرد اسقاط لا تحصيل فيه فلان يملكه محصلا
لعوض اولى وشمل كلامه الحاكم في الايلاء ونحوه وصرح به في الاختيارات ويصح بذل عوضه اي الخلع من
كل من يصح تبرعه وهو الحر غير المحجور عليه بخلاف المحجور عليه لانه بذل مال في مقابلة ما ليس بمال ولا منفعة
اشبه التبرع وسواء كان بذله من زوجة او غيرها ولو ممن شهد بطلاقها اي الزوجة وردت اي ردت
شهادتهما لمانع كالمبذول في افتداء اسير وكشراء الشاهدين من رد شهادتهما بعتقه فيصح قول رشيد
لزوج امراة اخلعها على كذا علي او قوله اخلعها على كذا عليها وانا ضامن فان اجابه الزوج صح ولزمه العوض
لالتزامه له ولا يلزمها اي المراة العوض ان لم تاذن للسائل في ذلك فان اذنت لزمها لانه وكيل عنها ويصح
سؤالها اي المراة زوجها الخلع على مال اجنبي اي غير زوجها ولو قريبا لاحدهما باذنه لها في ذلك لانها وكيلة
عن الاجنبي في مخالعة الزوج بمال الاجنبي وبدونه اي دون اذن الاجنبي ان ضمنته بان قالت اخلعني على عبد زيد

وانا

وان عضلها لا لاجل ان تختلع ... صحيح ... كما يؤخذ من الاقناع وشرحه

وان ... الخلع

وانا ضامنة صح لا ان قالت اخلعني على عبد زيد ولم تضمنه لم يصح الخلع لتصرفها في مال غيرها بغير اذنه كبذل الاجنبي
ماله بدون اذنها ويقبضه اي عوض الخلع زوج ولو كان صغيرا يعقل الخلع او كان سفيها او رقيقا قاله
القاضي ونص عليه في العبد وصححه الناظم وجزم به في المنور وقدمه في المحرر وتجريد العناية والتنقيح ومحجور عليه لفلس
ومكاتب ثم قال المنقح وقال الاكثر يقبضه ولي صغير وسفيه وسيد عبد وهو الصحيح انتهى وهو المذهب كما هو في
الانصاف وان قال ابو امراة لزوجها طلق بنتي وانت بريء من مهرها ففعل اي طلقها فالطلاق رجعي الخلع عن
العوض ولم يبرا الزوج من مهرها بابرائها لانه ليس له ولم يرجع الزوج على الاب بشيء لانه ابراه مما ليس له اشبه
الاجنبي ولا تطلق الزوجة ان قال الزوج بعد براءة ابيها له طلقتها ان بريت انا منه اي من مهرها لانه لم يبرا منه بذلك
ولو قال زوج لابي زوجته ان ابراتني انت منه اي من مهر ابنتك فهي طالق فابراه ابوها منه لم تطلق رشيدة كانت
او غيرها لان الطلاق معلق على براءته من مهرها ولم يبرا منه بابراء ابيها ومن قال لزوجته ان ابراتني من حقوق
الزوجية ومن العدة اي نفقتها فانت طالق فابرأته فافتى ابن نصر الله بعدم صحة البراءة وعدم وقوع
الطلاق اما عدم صحة البراءة فلقصدها بها المعاوضة في الطلاق ولم يقع واما عدم وقوع الطلاق فلانه
علقه على الابراء من نفقة العدة ولا تصح البراءة منها الا بعد وجوبها ولا تجب العدة الا بالطلاق فلا يتصور وقوع
الطلاق لتوقفه على ما هو متوقف عليه فيدور وليس للاب خلع زوجة ابنه الصغير ولا طلاقها كغيره من الاولياء
لانه لاحظ له فيه ولا للاب خلع بنت صغيرة ان يخالع زوجها من مالها لانه لاحظ لها فيه ولا ان يخلع زوج صغيرة او مجنونة او سيدهما اي الصغيرة والمجنونة او يطلقهما
اي الصغيرة والمجنونة لحديث الطلاق لمن اخذ بالساق وان خالعت على شيء امة زوجها ولو مكاتبة بلا اذن سيدها
لم يصح لعدم اهليتها للتصرف في المال بلا اذن سيدها فان كان باذنه صح اذ العوض عنه لا منها وتسلم مكاتبة
ماذونة مما بيدها فان لم يكن بيدها شيء فهو في ذمة سيدها ذكره في الشرح والاقناع او خالعت زوجها محجورة
لسفه او صغر او جنون لم يصح الخلع ولو اذن فيه ولي لانه لا اذن له في التبرع ويقع الخلع اذا بلفظ طلاق
او نيته رجعيا لخلوه عن العوض ولا يبطل ابراء من ادعت سفهها حالة الخلع بلا بينة تشهد بسفهها حالته
لمن باع ثم ادعى سفها ونحوه ويصح خلع من زوجة محجور عليها لفلس على مال في ذمتها لصحة تصرفها فيها كاقتراضها
ويطالب به اذا انفك حجرها وايسرت لان الحق خالعته بعين من مالها وكذا اجنبي محجور عليه لفلس
فصل وهو اي الخلع طلاق بائن ما لم يقع بلفظ صريح في خلع كفسخت وفاديت ولم ينو به طلاقا فيكون فسخا لا
ينقص به عدد الطلاق ولو لم ينو به خلعا وروي كونه فسخا لا ينقص به عدد الطلاق عن ابن عباس وروي
عن عثمان وعلي وابن مسعود انه طلقة بائنة بكل حال لكن ضعف احمد الحديث عنهم فيه وقال ليس في الباب
شيء اصح من حديث ابن عباس انه فسخ واحتج ابن عباس بقوله تعالى الطلاق مرتان ثم قال فلا جناح عليهما فيما
افتدت به ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فذكر تطليقتين والخلع وتطليقة بعدها
فلو كان الخلع طلاقا لكان رابعا ولان الخلع فرقة خلت عن صريح الطلاق ونيته فكانت فسخا كسائر الفسوخ

واما كونه فسخا فصريح محاباته فلانها حقيقة فيه واما خلعه فلثبوت العرف به واما فاديت فلقوله تعالى فلا جناح عليهما
فيما افتدت به وكنايات اي الخلع بارأتك وابرأتك وابنتك لانها تحتمله وغيره فمع سؤال الخلع وبذل عوضه يصح الخلع
بصريح وكناية بلا نية لان الصريح لا يحتاج اليها وقرينة الحال من السؤال والبذل تقوم مقام النية مع الكناية
والا يكن سؤال ولا بذل عوض فلا بد منها اي النية ممن اتى بكناية خلع كطلاق ونحوه وتعتبر الصيغة منهما اي المتخالعين
فلا خلع بمجرد بذل مال وقبوله بلا لفظ من زوج لان الخلع احد نوعي الفرقة فلم يصح بدون لفظ كالطلاق بعوض ولان
اخذ المال قبض لعوض فلم يقم بمجرده مقام الايجاب كقبض احد العوضين في البيع وحديث جميلة امرأة ثابت رواه
البخاري وفيه اقبل الحديقة وطلقها تطليقة وفي رواية فامره ففارقها ومن لم يذكر الفرقة فقد اقتصر على بعض القصة
وعليه يحمل كلام احمد وغيره فالصيغة منه اي الزوج خلعتك او نحوه كفسخت نكاحك على كذا وصيغة منها رضيت
او نحوه سواء قلنا الخلع فسخ او طلاق ويصح الخلع بكل لغة من اهلها اي تلك اللغة كالطلاق ولا يصح الخلع معلقا على
شرط كقوله لزوجته ان بذلت لي كذا فقد خالعتك الحاقا له بعقود المعاوضات لاشتراط العوض فيه وان تخالعا هازلين
فلغو ما لم يكن بلفظ طلاق او نية ويلغو شرط رجعة في خلع كقوله خالعتك على كذا بشرط ان لي رجعتك في العدة او ما
شئت او ابي ويلغو شرط خيار في خلع كخالعتك على كذا بشرط ان لي الخيار او على ان لي الخيار الى كذا او نطلق لانه ينافي
مقتضاه دونه اي الخلع فلا يلغو لذكره كالبيع بشرط فاسد ويستحق الزوج العوض المسمى فيه اي الخلع بشرط
الرجعة او الخيار لصحة الخلع وتراضيهما على عوضه اشبه ما لو خلا عن الشرط الفاسد ولا يقع بمعتدة من خلع طلاق
ولو واجهها به اي الطلاق لانه قول ابن عباس وابن الزبير ولا يعرف لهما مخالف في عصرهما ولانها لا تحل له الا بعقد
جديد فلم يلحقها طلاقه كالمطلقة قبل الدخول ولانه لا يملك بضعها فلم يلحقها طلاقه كالاجنبية وحديث
المختلعة يلحقها الطلاق ما دامت في العدة لا يعرف له اصل ولا ذكره اصحاب السنن ومن خلع جزءا منها مشاعا كان
كنصفها او معينا كيدها لم يصح الخلع لانه فسخ فص ولا يصح الخلع الا بعوض لانه فسخ
ولا يملك الزوج فسخ النكاح بلا مقتضي بخلافه على عوض فيصير معاوضة فلا يجتمع له العوض والمعوض
ولو قال اعتق عبدك فلانا واخلعني بكذا ففعل صح وكان بيعا وخلعا بعوض واحد لانهما عقدان يصح
افراد كل منهما بعوض فصح جمعهما كبيع ثوب وكره خلع زوجة باكثر مما اعطاها روي عن عثمان لقوله عليه السلام
في حديث جميلة ولا تزدد رواه ابن ماجه وعن علي عنه عليه السلام انه كره ان ياخذ من المختلعة اكثر مما اعطاها
رواه ابو حفص باسناده ولا يحرم ذلك لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وقالت الربيع بنت معوذ
اختلعت من زوجي بما دون عقاص راسي فاجاز ذلك علي ومن اي الخلع على محرم يعلمانه كخمر وخنزير فخلع بلا
عوض فلا شيء له لان خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم فاذا رضي بغير شيء لم يكن له شيء كما لو نجز طلاقها او
علقه على فعلها شيئا ففعلته بخلاف النكاح فان دخول البضع في ملك الزوج متقوم واما اذا اطلقها على عبد فبان
حرا فلم يرض بغير عوض متقوم فيرجع بقيمته بحكم الغرر فيقع خلع على محرم يعلمانه رجعيا بنية طلاق لانه

لان الخلع من كنايات الطلاق فاذا نواه به وقع وقد خلا عن العوض فكان رجعيا فان لم ينو به طلاقا فلغو وان لم يعلماه
اي العوض محرما كان خالعها على عبد فبان حرا او مستحقا او على خل فبان خمرا او مستحقا صح الخلع وله اي الزوج بدله اي
قيمة العبد او مثل الخل لان الخلع معاوضة بالبضع فلا يفسد بفساد العوض كالنكاح وان بان نحو العبد المخالع
عليه معيبا فله ارشه او قيمته ويرده كالمبيع فيخير بينهما وان تخالع كافران بمحرم كخمر وخنزير ثم اسلما قبل
قبضه او اسلم احدهما قبل قبضه اي المحرم فلا شيء له اي الزوج لانه ثبت في ذمتها بالخلع فلم يكن له غيره وقد سقط
بالاسلام فلا يجب غيره ويصح الخلع على رضاع ولده مطلقا اي بلا تقدير مدة وينصرف الرضاع الى حولين ان كان بعد
ولادته او الى تتمتهما اي الحولين ان مضى منهما شيء نصا لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين و
حديث لا رضاع بعد فصال اي العامين فحمل المطلق من كلام الآدمي على ذلك لانه المعهود شرعا ولو خالعته عليه
اي على رضاع ولده مدة معينة او خالعته على كفالته مدة معينة او خالعته على نفقته اي الانفاق على ولده مدة
معينة او خالعته على سكنى دارها مدة معينة صح الخلع فلو لم تنقض المدة حتى انهدمت الدار المخالع على سكناها
او جف لبنها اي المخالعة على رضاع ولده او ماتت من خالعته على رضاع ولده او كفالته او الانفاق عليه او مات
الولد رجع الزوج ببقية حقه لانه عوض معين تلف قبل قبضه فوجب بدله كما لو خالعته على قفيز فتلف قبل قبضه
يوما فيوما لانه ثبت كذلك فلا يستحقه معجلا لكن ان اسلم في نحو خبز ياخذه كل يوم ارطالا معلومة ولان الحق لا يتعجل
بموت المستوفي كموت وكيل صاحب الحق ولا يلزمها اي لو مات الولد كفالة بدله او ارضاعه اي بدله لانه عقد على فعل
في عين فينفسخ بتلفها كالدابة المستأجرة ولاختلاف الاولاد في الرضاع والتربية ولا يعتبر لصحة خلع على نفقة
ولده مدة معينة تقدير نفقة ووصفها فلا يشترط ذكر قدر الطعام وجنسه ولا قدر الادم وجنسه كنفقة الزوجة
لان العرف يضبطها عند التنازع فيرجع اليه وللاب ان ياخذ منها مؤنة الولد وما يحتاج اليه لانه ثبت له في ذمتها فله ان
يستوفيه بنفسه وبغيره ويرجع اذا خالعته على نفقة ولده وتنازعا فيها العرف وعادة كالزوجة والاجير
ويصح الخلع على نفقة ماضية لها بذمته كسائر ديونها عليه ويصح الخلع من حامل على نفقة حملها نصا لانها
مستحقة عليه بسبب موجود وان لم يعلم قدرها كمسئلة المتاع ويسقطانه اي النفقة الماضية ونفقة الحمل
بالخلع عليهما كدين لها خالعته عليه وان خالعها اي الحامل فابرأته من نفقة حملها بري اي الزوج منها الى فطامه
اي الحمل نصا لانها قد ابرأته مما يجب لها من النفقة فاذا فطمته كانت النفقة له لا لها وقال القاضي انما صحت المخالعة
على نفقة الولد وهي للولد دونها لانها في حكم المالكة لها مدة الحمل وبعد الوضع لانها اجرة رضاعها
فاما النفقة الزائدة على هذا من كسوة الطفل ودهنه فلا يصح ان تعاوض به لانه ليس في يدها ولا في حكم ما هو لها
قال الزركشي وكانه يخصص كلام الخرقي ويصح الخلع على ما لا يصح مهرا لجهالة او غرر لانه اسقاط لحقه من البضع
وليس تمليك شيء والاسقاط يدخله المسامحة ولهذا جاز بلا عوض على رواية بخلاف النكاح وابيح لها افتداء نفسها لحاجتها
اليه فوجب ما رضيت ببذله دون ما لم ترضه فلزوج مخالع على ما بيدها او بيتها من دراهم او متاع ما بهما

اي بيدها او بيتها من ذلك فان لم يكن بيدها شيء من الدراهم فله ثلاثة دراهم لانها اقل الجمع وفي المستقفة او لم يكن
ببيتها شيء من المتاع فله ما يسمى متاعا كالوصية وان كان بيدها دون الثلاثة فلا شيء له غيره وان خالعها على ما
تحمل شجرة او ما تحمل اَمَته ونحوها او ما في بطنها اي لِمامة ونحوها صح كالوصية بذلك وله ما يحصل من ذلك لكن قياس ما
سبق في الوصية له قيمة ولد الامة لتحريم التفريق فان لم يحصل منه شيء وجب فيه مطلق ما يتناوله الاسم ويجب
فيما اذا خالعها على شيء مجهول مطلقا كثوب ونحوه كعبد وثوب وبعير وشاة مطلق ما يتناوله الاسم لصدق
الاسم بذلك وان خالعها على هذا الثوب الهروي فبان مرويا او معيبا او على هذا العبد السندي فبان هنديا
او نجيبا او معيبا ليس له غيره لوقوع الخلع على عينه ويصح الخلع على ثوب هروي في الذمة وعليها ان تعطيه سليما
لان الاطلاق يقتضي السلامة ويخير ان اتت بثوب مروي بين رده وامساكه وكذا يخير ان اتته بهروي معيب
او ناقص صفة شرطتها لانه وجب له بذمتها سليم تام الصفات **فصل** وطلاق منجز بعوض
او معلق بعوض يدفع له كخلع في ابانته لبذل العوض في ابانتها اشبه الخلع فلو قال لزوجته ان اعطيتني عبدا فانت
طالق طلقت منه بائنا باي عبد يصح تمليكه لا نحو منذور اعطته له لوجود الصفة وظاهره ولو مكاتبا او نحوه خلافا لما في الاقناع وغيره وملكه الزوج اي العبد باعطائها اياه نصا لانه عوض خروج البضع من ملكه
وان قال لها ان اعطيتني هذا العبد فانت طالق او قال لها ان اعطيتني هذا الثوب الهروي فانت طالق فاعطته
اياه اي العبد في الاولى او الثوب في الثانية طلقت بائنا لوجود الصفة ولا شيء له ان بان العبد والثوب
معيبا او بان الثوب مرويا لانها لم تلزم غيره وتغليبا للاشارة وان بان العبد مستحق الدم فقتل فله ارش
عيبه ولا يرتفع الطلاق وان خرج العبد او بعضه مغصوبا او خرج الثوب او بعضه مغصوبا لم تطلق
او خرج العبد او بعضه حرا لم تطلق باعطائه لانه انما يتناول ما يصح تمليكه منهما والمغصوب والحر كله او بعضه
لا يصح تمليكه فلا يصح اعطاؤها اياه فلا يقع ما علق عليه وان علقه اي الطلاق على خمر او نحوه كقوله ان
اعطيتني خمرا او خنزيرا فانت طالق فاعطته اياه فالطلاق الواقع رجعي لانه ليس بعوض شرعي وانما وقع بصورة
الاعطاء لاستحالة حقيقته وان قال لها ان اعطيتني ثوبا هرويا فانت طالق فاعطته ثوبا مرويا او اعطته ثوبا
هرويا مغصوبا لم تطلق لعدم وجود الصفة المعلق عليها وان اعطته ثوبا هرويا معيبا فله مطالبتها بهروي
سليم لان الطلاق يقتضي السلامة وتطلق لوجود الصفة المعلق عليها لتناول الاسم للسليم والمعيب
ولما علي ولما دني وان قال لزوجته ان اعطيتني او قبضتني الفا فانت طالق او قال لها اذا اعطيتني او اقبضتني
الفا فانت طالق او قال لها متى اعطيتني او متى اقبضتني الفا فانت طالق لزم التعليق من جهته فليس له ابطاله
لان المغلب فيه حكم التعليق لصحة تعليقه على الشرط فاي وقت فورا كان او متراخيا كما لو خلا التعليق عن
العوض اعطته الزوجة على صفة يمكنه اي الزوج القبض فيها بان لم تكن ثمّ يد حائلة كاملة الفا فاكثر
وازنة ويكون الاعطاء باحضاره اي الالف للزوج واذنها له في قبضه اي الالف وان لم يقبضه اي الالف الزوج

هـ المروي ثوب يكون الى الصفرة منسوب الى مرو وهي بلد بخراسان والثوب الهروي يكون الى البياض والنسبة الى هراة على غير قياس بل على الاصل قال في الاصول الانسان بكتاب المصباح وهي بلد بخراسان ايضا

بيده ولو مع نقص في العدد اكتفا بتمام الوزن بانت لوجود الصفة وملكه لانه اعطا شرعي يحنث به من حلف لا يعطي
فلانا شيئا اذا فعل معه فان هرب الزوج قبل عطيتها او قالت يضمنه لك زيد او اجعله قصاصا مما لي عليك او اعطته
به رهنا او احالته به او نقصت الالف وزنا او اعطته سبيكة لم يقع لعدم وجود الصفة ومن قالت لزوجها طلقني
بالف او على الف او ولك الف او قالت له اخلعني بالف او على الف او ولك الف او قالت له ان طلقتني فلك الف او فانت بريء من
الف او قالت له ان خلعتني فلك الف او فانت بريء منه اي الالف فقال لها طلقتك جوابا لقولها طلقني وان طلقتني او قال لها
خلعتك جوابا لقولها اخلعني او ان خلعتني ولو لم يذكر الالف مع قوله طلقتك او خلعتك بانت منه واستحقه اي الالف
لان قوله طلقتك او خلعتك جوابا لما استدعته منه والسؤال كالمعاد في الجواب اشبه ما لو قال بعني عبدك بالف
فقال بعتكه ولم يذكر الالف ومن غالب نقد البلد لانه المعهود فينصرف الاطلاق اليه ان اجابها على الفور والا لم يكن جوابا
لسؤالها ولها اي الزوجة الرجوع عما قالته لزوجها قبل اجابته لانها انشأت منها على سبيل المعاوضة فلها الرجوع قبل
تمامه بالجواب كالبيع وكذا قولها ان طلقتني فلك الف ونحوه لانه وان كان تعليقا فهو تعليق لوجوب العوض لا للطلاق
وان تواطيا على ان تهبه الصداق او تبريه منه على ان يطلقها كان بائنا وكذا لو قال ابرئيني وانا اطلقك او ان ابرأتني
طلقتك ونحوه مما يفهم منه سؤال الابراء على ان يطلقها وانها ابرأته على ان يطلقها ذكره الشيخ تقي الدين **فصل**
من سأل الخلع اي ان يخلع زوجته منها او من غيرها على شيء فطلق لم يستحقه اي المسؤول عليه لانها استدعت منه
فسخا فلم يجبها اليه واوقع طلاقا لم تطلبه ولم تبذل له فيه عوضا ووقع طلاقه رجعيا لانه لم يبذل فيه
عوضا ومن سأل الطلاق على عوض فخلع ولم ينو به الطلاق لم يصح خلعه الذي هو فسخ لخلوه عن العوض لانه
مبذول في الطلاق لا فيه وان قالت لزوجها طلقني بالف الى شهر او بعد شهر لم يستحقه الا بطلاقها بعده او قال شخص
لاخر طلقها اي امرأتك بالف الى شهر او بعد شهر لم يستحقه اي الالف الا بطلاقها بعده اي الشهر لانه اذا طلقها قبله
فقد اختار ايقاع الطلاق بلا عوض فيقع رجعيا اما في الاولى فلان الى تكون بمعنى من الابتدائية ودل عليه ان الطلاق
لا غاية لانتهائه وانما الغاية لابتدائه واما في الثانية فواضح وان قالت طلقني بالف الى شهر او بعد شهر فقال لها اذا جاء
راس الشهر فانت طالق استحق العوض ووقع الطلاق بائنا عند راس الشهر وان قالت لزوجها طلقني من الان الى
الشهر بالف لم يستحقه الا بطلاقها قبله اي قبل مضي الشهر ولا تضر جهالة الزمن في وقت الطلاق لانه مما يصح تعليقه على
الشرط فصح بذل العوض فيه مع جهل الوقت كالجعالة ومن قالت لزوجها طلقني به اي بالف على ان تطلق ضرتي او
قالت له طلقني بالف على ان لا تطلقها اي الضرة صح الشرط والعوض لانها بذلته في طلاقها وطلاق ضرتها اشبه
ما لو قالت طلقني وضرتي بالف وان لم يف لها بشرطها من طلاق ضرتها او عدمه فله الاقل منه اي الالف ومن المسمى
للسائلة لانه لم يطلق الا بعوض فاذا لم يسلم له رجع الى ما رضي بكونه عوضا وهو المسمى ان كان اقل من الالف وان
كان اكثر فله الالف فقط لانه رضي بكونه عوضا عنها وعن شيء اخر فاذا حصل كله عنها كان احظ له ومن قالت
لزوجها طلقني طلقة واحدة بالف او طلقني واحدة على الف او طلقني واحدة ولك الف ونحوه كطلقني واحدة

ح قوله ولو مدادا وطلقها يصح كونه تعليقا لامر معطوف على ما قبله في الخرج من اجنبي والمصنف لا الطلاق لا لكون ذلك سؤالا الطلاق انه طلقها مع نية جعله معلقا ماضيا وجعل معناه ابى ان يتبرع له وفيه نظر هو بين مص

اي طلاق مبتدأ ... نبّه

واعطيك الفا فطلقها اكثر بان قال انت طالق ثنتين او ثلاثا استحقه اي الالف لايقاع ما استدعته وزيادة لوجود الواحدة في ضمن الثنتين والثلاث ولذلك لو قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة وقعت فيستحق العوض بالواحدة والزيادة التي لم تبذل العوض فيها لا يستحق بها شيئا ولو اجاب من قالت له طلقني واحدة بالف ونحوه بقوله انت طالق وطالق وطالق بانت منه بالاولى لوقوعها في مقابلة العوض ولم يقع ما بعدها وان ذكر الالف عقب الطلقة الثانية بان قال انت طالق وطالق بالف وطالق بانت بها اي الثانية لانها بعوض ووقعت الطلقة الاولى رجعية ولغت الثالثة لان البائن لا يلحقها طلاق وان ذكره اي الالف عقبها اي الثالثة بان قال انت طالق وطالق وطالق بالف طلقت ثلاثا وان لم يذكر الالف ونوى انها في مقابلة الكل بانت بالاولى ولم يلحقها ما بعدها وله ثلث الالف لانه رضي بايقاعها بذلك كما لو قالت طلقني بالف فقال انت طالق بخمسمائة ذكره القاضي وان لم ينو شيئا استحق الالف بالاولى وبانت بها ومن قالت لزوجها طلقني ثلاثا بالف فطلق اقل من ثلاث كواحدة او ثنتين لم يستحق شيئا من الالف لانه لم يجبها الى ما سالته كما لو قال في المسابقة من سبق الى خمس اصابات فله كذا فسبق الى بعضها وان لم يكن بقي من الثلاث الا ما اوقعه ولو لم تعلم هي بذلك استحق الالف لانها حصلت ما يحصل بالثلاث من البينونة والتحريم ولو قال الزوج امرأتاه طلقتنا بالف فطلق واحدة منها بانت بقسطها من الالف فيقسط على مهر مثليهما ولو قالتا اي طلقنا بالف احداهما فقال انت طالق فرجعي سواء كانت المطلقة السائلة او ضرتها ولا شيء له لانهما جعلت الالف في مقابلة طلاقهما ولم يحصل كقوله بعني عبديك بالف فيقول بعتك احدهما بخمسمائة وان قال الزوج لزوجتيه ابتداء انتما طالقتان بالف فقبلت واحدة منهما طلقت بقسطها من الالف وان قال لهما انتما طالقتان بالف ان شئتما فقالتا شئنا واحداهما اي الزوجتين غير رشيدة وقع الطلاق بها اي غير الرشيدة رجعيا ولا شيء عليها من الالف اما وقوع الطلاق بها فلان لها مشيئة ولذلك رجع الى مشيئتها في النكاح واما كونه رجعيا فلانه لا شيء عليها لعدم نفوذ تصرفها في مالها ووقع الطلاق بالرشيدة بائنا بقسطها من الالف لصحة مشيئة الرشيدة ونفوذ تصرفها في مالها ويقسط على مهر مثليهما وان قال لزوجته انت طالق وعليك الف او انت طالق على الف او انت طالق بالف فقبلت ذلك منه بالمجلس بانت منه واستحقه اي الالف لانه طلاق على عوض فقد التزم فيه فصح كما لو كان بسؤالها والا تقبل ذلك بالمجلس وقع الطلاق رجعيا نصا لانه اشترط العوض على من لم يلتزمه فلغا الشرط ولا ينقلب الطلاق بائنا ان بذلته اي الالف اي المجلس بعد ردها كما لو بذلته بعد المجلس ويصح رجوعه اي الزوج بعد قوله انت طالق على الف وعليك او بالف قبل قبولها اي الزوجة ذلك منه فلا تبين كرجوع من اوجب البيع قبل قبوله

فصل

اذا خالعته الزوجة في مرض موتها المخوف فالخلع صحيح لانه معاوضة فصح في المرض كالبيع ومتى اختلف المسمى فيه وارثه منها فله الاقل من العوض المسمى في الخلع او ارثه منها لانها متهمة في قصد ايصال شيء من مالها اليه بغير عوض على وجه لم تكن قادرة عليه وهو وارث لها فبطل الزائد كما لو وصت له به او اقرت واما قدر الميراث فلا تهمة فيه فانها لو لم تخالعه لورثه وان صحت من مرضها فله جميع ما خالعها عليه

كما لو خالعها في الصحة وان طلقها اي زوجته رجعيا او بائنا في مرض موته ثم وصى لها بزائد عن ارثها او اوصى لها بزائد عن ارثها لم تستحق الزائد عن ارثها ان لم تجز الورثة للتهمة لانه لم يكن له سبيل الى ايصال ذلك اليها وهي في حباله فطلقها ليوصله اليها فمنع منه كالوصية لها وان خالعها في مرض موته المخوف وحاباها بان اخذ منها دون ما اعطاها فمن راس المال لانه لو طلقها بلا عوض صح فمع عوض اولى ومن وكل وكيلا في خلع امرأته مطلقا فلم يعين له عوضا فخالع الوكيل زوجة موكله بعوض انقص من مهرها ضمن الوكيل النقص من مهرها وصح الخلع لانصراف الاذن الى ازالة ملكه عن البضع بالعوض المقدر شرعا وهو مهرها فاذا ازاله باقل منه ضمن النقص كالوكيل المطلق في البيع اذا باع بدون ثمن المثل وان عين زوج له اي لوكيله العوض كان قال اخلعها على عشرة فنقص منه كان خالعها على تسعة لم يصح الخلع لانه انما اذن فيه بشرط ما قدره من العوض فاذا لم يوجد المقدر لم يوجد الشرط فيشبه خلع الفضولي وان زاد من وكلته الزوجة في خلعها واطلقت بان لم تقدر له عوضا على مهرها او زاد من عينت له العوض عليه اي على ما عينته له صح الخلع فيهما ولزمته اي الوكيل الزيادة لان الزوجة رضيت بدفع العوض الذي يملك الخلع به عند الاطلاق او بالقدر المأذون فيه مع التقدير والزيادة لازمة للوكيل لبذله لها في الخلع فلزمته كما لو لم يكن وكيلا وان وكل الزوجان واحدا صح ان يتولى طرفي الخلع وان خالف وكيل ما امر ان يخالع به جنسا او حلولا او نقد البلد بان وكل في الخلع بمر فخالع بشعير ونحوه او وكل ان يخالع بعوض حال فخالع به مؤجلا او امر ان يخالع بنقد فخالع بغير نقد البلد لم يصح الخلع لان الموكل لم ياذن فيه والوكيل لم يوجد السبب بالنسبة اليه لا ان خالف وكيلها حلولا بان وكلته في خلعها بعوض حال فخالع به مؤجلا فيصح الخلع لانه زادها خيرا لان الاجل حظ لمن عليه الدين لانه مهلة وتوسعة وكذا لو وكله الزوج في الخلع بعوض مؤجل فخالع به حالا ولا يسقط ما بين متخالعين من حقوق نكاح كمهر ونفقة او غيره لو لم يسكت عنها حال خلع فيتراجعان بما بينهما من الحقوق لان ذلك لا يسقط بلفظ الطلاق فلا يسقط بالخلع كسائر الحقوق ولا يسقط ما بين متخالعين من نفقة عدة حامل ولا بقية ما خولع ببعضه كسائر الفسوخ وكالفرقة بلفظ الطلاق ويحرم الخلع حيلة لاسقاط يمين طلاق ولا يصح اي لا يقع الخلع حيلة لذلك لان الحيل خداع لا تحل ما حرم الله قال الشيخ تقي الدين خلع الحيلة لا يصح على الاصح كما لا يصح نكاح المحلل لانه ليس المقصود منه الفرقة وانما يقصد منه بقاء المرأة مع زوجها كما في نكاح المحلل والعقد لا يقصد به نقيض مقصوده قال المنقح في التنقيح وغالب الناس واقع في ذلك انتهى في الخلع حيلة لاسقاط يمين الطلاق

فصل

اذا قال لزوجته خالعتك بالف مثلا فانكرته اي الخلع بانت باقراره وتحلف لنفي العوض وان لم تنكر الخلع لكن قالت انما خالعك غيري بانت منه لاقراره بما يوجب ذلك وتحلف الزوجة لنفي العوض لانها منكرة والاصل براءتها وان اقرت بانها خالعته وقالت ضمنه اي عوض الخلع غيري لزمها او قالت عوض الخلع في ذمته اي الغير قال الزوج بل في ذمتك لزمها العوض لاقرارها بالخلع ودعواها انه في ذمة غيرها وانه ضمنه غير مسموعة وان اختلفا اي المتخالعان في قدر عوضه اي الخلع بان قال خالعتك بالف فقالت بل بسبعمائة فقولها او اختلفا في عينه اي العوض بان قال

العوض

خالعتك على هذه الامة قالت بل هذا العبد فقولها او اختلفا في صفته اي العوض بان قال خالعتك على عشرة صحاح فقالت بل مكسرة فقولها او اختلفا في تاجيله اي عوض الخلع بان قال خالعتك على مائة حالة فقالت بل مؤجلة خالقول قولها نصا لانها منكرة للزائد في القدر والصفة وكذا ان اختلفا في جنس فقولها لانها غارمة وان قال سالتني طلقة بالف فقالت بل سالتك ثلاثا بالف فطلقتني واحدة بانت باقراره والقول قولها في سقوط العوض وان خالعها على نقد مطلق لزمه من غالب نقد البلد وان اتفقا على انهما ارادا دراهم او غيره لزمهما ما اتفقت ارادتهما عليه وان اختلفا في الارادة فمن غالب نقد البلد وان علق زوج طلاقها بصفة كقوله ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا مثلا ثم ابانها بخلع او طلقة او ثلاث ثم تزوجها فوجدت الصفة بان دخلت الدار وهي في عصمته او في عدة طلاق رجعي طلقت نصا ولو كانت الصفة حال بينونتها لان عقد الصفة ووجودها وجدا في النكاح اشبه ما لو لم تتخلله بينونة كما لو بانت بما دون الثلاث عند مالك وابي حنيفة ولم يبطل الصفة وكذا لو قال ان بنت مني ثم تزوجتك فانت طالق فبانت ثم تزوجها وفي التعليق احتمال لا يقع كتعليقه بالملك قاله في الفروع

كتاب الطلاق

وهو لغة التخلية قال ابن الانباري من قول العرب طلقت الناقة فطلقت اذا كانت مشدودة فازلت الشد عنها وخليتها فشبه ما يقع بالمراة بذلك لانها كانت متصلة الاسباب بالزوج وقال الازهري طلقت المراة فطلقت واطلقت الناقة من العقال فانطلقت هذا الكلام الجيد وشرعا حل قيد النكاح او حل بعضه اي قيد النكاح بالطلاق الرجعي واجمعوا على مشروعيته للكتاب والسنة ولانه قد يقع بين الزوجين من التنافر والتباغض ما يوجب المخاصمة الدائمة فلزم النكاح اذا ضررا في حقهما ومفسدة محضة بلا فائدة فوجب ازالتها بالترك لتخلص كل من الضرر ويكره الطلاق بلا حاجة لازالته النكاح المشتمل على المصالح المندوب اليها ولحديث ابغض الحلال الى الله الطلاق ويباح الطلاق عندها اي الحاجة اليه كسوء خلق المراة والتضرر بها من غير حصول الغرض بها ويسن الطلاق لتضررها اي الزوجة باستدامة نكاح كحال الشقاق وما يحوج المراة الى المخالعة ليزيل ضررها ويسن الطلاق ايضا لتركها اي الزوجة صلاة وعفة ونحوهما كتفريطها في حقوق سبحانه اذا لم يمكنه اجبارها عليه ولانه فيه نقصا لدينه ولا يامن افسادها فراشه والحاقها به ولدا من غيره اذا لم تكن عفيفة وله عضلها اذا والتضييق عليها لتفتدي منه لقوله تعالى ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما اتيتموهن الا ان ياتين بفاحشة مبينة وهي اي الزوجة كهو اي الزوج فيسن لها ان تختلع منه ان ترك حقا لله تعالى كصلاة وصوم ويحرم الطلاق في حيض او طهر اصابها فيه ويجب على مول بعد التربص ان ابى الفيئة ويأتي فينقسم الطلاق الى احكام التكليف الخمسة ولا يجب على ابن طاعة ابويه ولو كانا عدلين في طلاق زوجته لانه ليس من البر اي ولا يجب على ولد طاعة ابويه في منع من تزويج نصا لما سبق ولا يصح الطلاق الا من زوج لحديث انما الطلاق لمن اخذ بالساق ولو كان الزوج مميزا يعقله فيصح طلاقه كالبالغ لعموم الخبر ولحديث كل الطلاق جائز الا طلاق المعتوه والمغلوب على عقله وعن علي اكتموا الصبيان النكاح فيغنم

انه فايدته

وجدت

ان فايدته انه لا يطلقوا ولانه طلاق من عاقل صادف محل الطلاق اشبه طلاق البالغ والاصح ان حاكم على مول بعد التربص ان ابى الفيئة والطلاق ويأتي في الايلاء موضحا ويعتبر لوقوع الطلاق ارادة لفظه لمعناه بانه لا يريد به غيرها وضع كما لو طلاق يقع لفقيه اي عليه يكرره اي الطلاق لتعليم لا طلاق على حاكي طلاقا ولو عن نفسه ولا طلاق على نائم ولا زائل عقله بجنون او اغماء او برسام او نشاف ولو بضربه نفسه لحديث كل الطلاق جائز الا طلاق المعتوه والمغلوب على عقله وحديث رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق ولان الطلاق قول يزيل الملك فاعتبر له العقل كالبيع وكذا لا يقع طلاق من اكل بنجا ونحوه لتداو او غيره نصا لانه لا لذة فيه وفرق احمد بينه وبين السكران فالحقه بالمجنون وكذا لا يقع طلاق من غضب حتى اغمي عليه او غضب حتى غشي عليه لزوال عقله اشبه المجنون ويقع الطلاق ممن افاق من جنون او اغماء فذكر انه طلق نصا لانه اذا ذكر انه طلق لم يكن زائل العقل حينه قال الموفق وهذا والله اعلم فيمن جنونه بذهاب معرفته بالكلية وبطلان حواسه فاما من كان جنونه لنشاف او كان مبرسما فان ذلك يسقط حكم تصرفه مع ان معرفته غير ذاهبة بالكلية فلا يضر ذكره للطلاق ان شاء الله تعالى ويقع الطلاق ممن شرب طوعا مسكرا او نحوه اي المسكر مما يحرم استعماله بلا حاجة اليه كحشيشة المسكرة قاله في شرحه تبعا للشيخ تقي الدين حيث الحقها بالشراب المسكر حتى في الحد وفرق بينها وبين البنج بانها تشتهى وتطلب وقدم الزركشي انها ملحقة بالبنج ولو خلط في كلامه او سقط تمييزه بين الاعيان كان صار لا يعرف ثوبه من ثوب غيره ويواخذ السكران الذي يقع طلاقه بسائر اقواله وبكل فعل صدر منه يعتبر له العقل كاقرار وقذف وظهار وايلاء وقتل وسرقة وزنا ونحو ذلك كوقف وعارية وغصب وتسلم مبيع وقبض امانة وغيرها لان الصحابة جعلوه كالصاحي في الحد بالقذف ولانه فرط بازالة عقله فيما يدخل فيه ضررا على غيره فالزم حكم تفريطه عقوبة له ولا يقع الطلاق من مكره على شرب مسكر ونحوه لم ياثم بسكره بانه لم ينتج من ما اكره عليه فان زاد عليه بان اكره على قليل لا يسكره فشرب ما اسكره وقع طلاقه ولا يقع الطلاق ممن اكره على الطلاق ظلما للخبر فان اكره عليه بحق كحاكم يكرهه موليا بعد التربص وابى الفيئة ونحوه وقع بعقوبة متعلقة باكره كضرب وخنق وعصر ساق ونحوه ولا يرفع ذلك عنه حتى يطلق فاما من لا اكراه به لانقضائه او تهديد له او لولده من قادر على ما هدده به بسلطنة او تغلب كلص ونحوه كقاطع طريق بقتل متعلق بتهديد او قطع طرف او ضرب كثير قال الموفق والشارح فانه كان يسيرا في حق من لا يبالي به فليس باكراه وان كان في ذوي المروات على وجه يكون اخراقا لصاحبه وغضاضة وشهرة في حقه فهو كالضرب الكثير في حق غيره او حبس او اخذ مال يضره اخذه منه ضررا كثيرا فانه لم يضره كذلك فليس اكراها وظن المكره ايقاعه اي ما هدده به مما ذكر فطلق تبعا لقوله اي المكره بكسر الراء الحديث عائشة مرفوعا لا طلاق ولا عتاق في اغلاق رواه احمد وابو داود وابن ماجه والاغلاق الاكراه لان المكره مغلق عليه في امره مضيق عليه في تصرفه كمن اغلق عليه باب ولانه قول حمل عليه بغير حق

استهم كلمة الكفر ويجب لما جانه مع التهديد بقتل او قطع طرف من قادر يغلب على الظن ايقاعه بما انه لم يطلق لئلا
يلقي بيده الى التهلكة المنهي عنه روى سعيد وابو عبيد ان رجلا على عهد عمر تدلى في حبل ليشتار عسلا فاقبلت
امراته فجلست على الحبل فقالت لتطلقنها ثلاثا والا قطعت الحبل فذكرها الله والاسلام فابت فطلقها
ثلاثا ثم خرج الى عمر فذكر ذلك له فقال ارجع الى اهلك فليس هذا طلاقا ومكره ظلما انه لا يقع طلاقه ما لم
ليطلق قال الشيخ تقي الدين واقتصر عليه في الفروع قال في الانصاف قلت هو من اعظم الاكراهات لانه شتم
ليطلق او خرق به اي بالخاء المعجمة اي اهين بالشتم ليطلق فليس لمكره بل يقع طلاقه لان ضرره يسير ومن قصد
ايقاعه اي الطلاق وما اكره عليه دون دفع الاكراه فلم يقصده وقع طلاقه وكذا ان لم يظن ايقاع ما هدد به
او امكنه التخلص من الاكراه بنحو هرب او اختفا او دفع اكراه او اكره على طلاق معينة من نسائه كفاطمة فطلق
غيرها كخديجة وقع بها لانه غير مكره على طلاقها او اكره على طلقة واحدة فطلق اكثر من طلقة وقع طلاقه لانه
غير مكره عليه ولا يقع طلاقه ان اكره على طلاق مبهمة من نسائه فطلق معينة منهن بان اكره على طلاق واحدة
منهن اي كانت فطلق هاينة مثلا لصدق الواحدة المبهمة بها او ترك المكره التاويل بلا عذر في تركه فلا يقع
طلاقه لعموم الخبر وينبغي له اذا اكره على الطلاق وطلق ان يتاول خروجا من الخلاف واكراه على عتق وعلى يمين
بالله ونحوهما كطلاق واكراه على طلاق فلا يواخذ بشي منهما في حال لا يواخذ فيها بالطلاق ولا يقال لو كان الوعيد
اكراها لكنا مكرهين على العبادات فلا ثواب لان اصحابنا قالوا يجوز ان يقال اننا مكرهون عليها والثواب
بفضله لا مستحقا عليه عندنا ثم العبادات تفعل للرغبة ذكره في الانتصار ويقع الطلاق بائنا ولا يستحق عوضا
المطلق على الطلاق في نكاح قيل اي قال بعض الائمة بصحته اي كبلا ولي ولو يراها اي الصحة مطلق
نصا كما لو حكم بعدم يرى صحته والحكم انما يكشف خافيا او ينفذ واضحا لان الطلاق ازالة ملك بني على التغليب و
السراية فجاز ان ينفذ في العقد الفاسد اذا لم يكن في نفوذه اسقاط حق الغير كالعتق في الكتابة الفاسدة بالادا
ونقل ابن قاسم قد قام مقام النكاح الصحيح في احكامه كلها ولا يكون الطلاق في نكاح مختلف فيه بدعيا
في حيض فيجوز فيه لان الفاسد لا يجوز استدامته كابتدائه ولا يسمى طلاق بدعة ولا يصح خلع في نكاح فاسد
الخلو اي الخلع عن العوض لانه اذا كان الطلاق بائنا بلا عوض فلا يستحق عوضا ببذله لانه لا مقابل للعوض
ولا يقع طلاق في نكاح باطل اجماعا كمعتدة وخامسة ولا في نكاح فضولي قبل اجازته ولو نفذ بها اي ولو
قلنا ينفذ بالاجازة وكذا عتق في شرا فاسد اي مختلف فيه فينفذ لما تقدم في الطلاق بخلاف الباطل

فصل

في ما صح طلاقه من بالغ ومميز يعقله صح توكيله فيه وصح توكله فيه لان من
صح تصرفه في شي يجوز فيه الوكالة بنفسه صح توكيله وتوكله فيه ولان الطلاق ازالة ملك فصح التوكيل والتوكل فيه
كالعتق وللوكيل ان يطلق متى شا اي لم يعين له وقتا للطلاق ان يطلق متى شا كالوكيل في البيع فان حد له حدا
فعل ما اذن له لان الامر الى الموكل في ذلك ولا يطلق وكيل عن موكله وقت بدعة من حيض او طهر وطئ فيه فان فعل حرم

ولم يقع

ولم يقع صححه الناظم وقيل يحرم ويقع قدمه في الرعايتين والحاوي الصغير ذكره في الانصاف وجزم بوقوعه في الاقناع
والوكيل ان يطلق اكثر من طلقة واحدة الا ان يجعله الموكل له اي للوكيل فان جعل له ان يطلق اكثر ملكه ولا
يملك وكيل الطلاق موكل في طلاق تعليقا اي ان يعلق الطلاق على شرط لانه لم يؤذن فيه صريحا ولا عرفا وان وكل
زوج في طلاق وكيلين اثنين لم ينفرد احدهما بالطلاق لان الموكل انما رضي بتصرفهما جميعا الا باذن من الموكل فيصح
انفراده اذن له منهما لان الحق للموكل في ذلك وان وكل اي وكل الزوج اثنين في طلاق ثلاث فطلق احدهما اي الوكيلين
اكثر من الوكيل الاخر بان طلق احدهما واحدة والاخر ثنتين او طلق احدهما ثنتين والاخر ثلاثا وقع ما اجتمعا عليه
لانه الماذون فيه فصح دون ما انفرد به احدهما بلا اذن وان قال لزوجته طلقي نفسك كان لها ذلك اي طلاق نفسها
متراخيا كوكيل غيرها لانه مقتضى اللفظ ولها طلاق ويبطل توكيل زوجة او غيرها في طلاقها برجوع زوج عنه
وبما يدل عليه كوطيها لانه عزل اشبه عزل سائر الوكلا ولا تملك زوجته اي بقول زوجها لها طلقي نفسك اكثر من
طلقة واحدة لان الامر المطلق يتناول ما يقع عليه الاسم الا ان جعله اي الاكثر من واحدة لها فتملك ما جعله لها
لان الحق له في ذلك وان قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة او ثنتين وقعت لانها ماذونة فيه وفي
غيره فوقع الماذون فيه كما لو قال لها طلقي نفسك من ثلاث فطلقت نفسها فقط وان قال طلقي نفسك فقالت انا
طالق ان قدم زيد لم تطلق بقدومه لان اذنه انصرف الى المنجز فلم يتناول المعلق وتملك زوجته الثلاث اي ان تطلق
نفسها ثلاثا فيما اذا قال لها زوجها طلاقك بيدك لانه مفرد مضاف فيعم وتملك الثلاث في وكلتك في
في طلاقك او في الطلاق لما سبق في الاولى ولاقترانه بال الاستغراق في الثانية وان خير وكيله من ثلاث او خير
زوجته من ثلاث بان قال لوكيله او زوجته اختر او اختاري من ثلاث ما شئت او شئت ملكا ان يطلقا ثنتين
فاقل لان من للتبعيض فلا يستوعبا احدهما الثلاث ووجب على النبي صلى الله عليه وسلم تخيير نسائه لقوله تعالى يا ايها
النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها الاية فخيرهن وبدا بعائشة فقالت اني اريد الله ورسوله
والدار الاخرة قالت ثم فعل ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل ما فعلت متفق عليه مختصرا

باب سنة الطلاق وبدعته

اي ايقاع الطلاق على وجه مشروع وايقاعه على وجه محرم منهي عنه
السنة لمريده اي الطلاق ايقاع طلقة واحدة رواه البخاري عن علي في طهر لم يصبها اي يطاها فيه اي الطهر ثم يدعها
بان لا يطلقها ثانية حتى تنقضي عدتها من الاولى اذ المقصود من الطلاق فراقها وقد حصل بالاولى قال تعالى يا ايها
النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن قال ابن مسعود وابن عباس طاهرا من غير جماع الا طلاقا في طهر
متعقب لرجعة من طلاق في حيض فهو طلاق بدعة لحديث ابن عمر انه طلق امراته وهي حائض فذكر ذلك
للنبي صلى الله عليه وسلم فتغيظ فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر
فان بدا له ان يطلقها فليطلقها قبل ان يمسها فتلك العدة التي امر الله عز وجل ان تطلق لها النساء رواه الجماعة الا
الترمذي وان طلق زوجة مدخولا بها في حيض او نفاس او طهر وطئ فيه ولم يستبن اي يتضح حملها فبدعة محرم ويقع

او علقه اي الطلاق على الطهر او نحوه كصلاتها او ما يعلم وقوعه حالة الحيض اي الحيض والطهر الذي اصابها فيه فهو طلاق بدعة محرم ويقع نصا لحديث ابن عمر قال نافع وكان عبد الله طلقها تطليقة فحسبت من طلاقه وراجعها كما امره رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه طلاق من مكلف في محل الطلاق فوقع كطلاق الحامل وتسن رجعتها من طلاق البدعة المحرم واقل احوال الامر الاستحباب وليزيل المعنى الذي حرم الطلاق لاجله فان راجعها وجب امساكها حتى تطهر لحديث ليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر فاذا طهرت سن امساكها حتى تحيض ثانية ثم تطهر ولو قال لها ان قدم زيد او قمت فانت طالق فوجد حال حيضها طلقت للبدعة ولا اثم وايقاع طلقات ثلاث ولو بكلمات ولو في طهر لم يصبها زوجها فيه فاكثر من طهر لا بعد رجعة او بعد عقد محرم روي عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابن عمر لقوله تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن الى قوله ومن يتق الله يجعل له مخرجا ومن يتق الله يجعل له من امره يسرا ومن جمع الثلاث لم يبق له امر يحدث ولم يجعل الله له مخرجا ولا من امره يسرا وفي حديث ابن عمر قال قلت يا رسول الله ارايت لو اني طلقتها ثلاثا كان يحل لي ان اراجعها قال اذا عصيت وبانت منك امراتك رواه الدارقطني وعن محمود بن لبيد قال اخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل طلق امراته ثلاث تطليقات جميعا فغضب ثم قال ايلعب بكتاب الله عز وجل وانا بين اظهركم حتى قام رجل فقال يا رسول الله الا اقتله وعن مالك بن الحارث قال جاء رجل الى ابن عباس فقال ان عمي طلق امراته ثلاثا فقال ان عمك عصى الله واطاع الشيطان فلم يجعل الله له مخرجا وسواء الوقوع ما قبل الدخول وبعده فلو طلقها ما بعد الاولى بعد رجعة او عقد لم يكن محرما ولا بدعة بحال وما روى طاوس عن ابن عباس كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقد روى سعيد بن جبير وعمرو بن دينار ومجاهد ومالك بن الحارث عن ابن عباس خلافه اخرجه ابو داود وافتى بخلاف ما روى عنه طاوس وقيل معناه ان الناس كانوا يطلقون واحدة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر والا فلا يجوز ان يخالف عمر ما كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعهد ابي بكر ولا يسوغ لابن عباس ان يروي هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويفتي بخلافه وان طلقها اثنتين لم يأثم لانه لا يمنعه الرجعة لكن يكره لانه فوت على نفسه تطليقة بلا فائدة ذكره في الشرح وغيره ولا سنة ولا بدعة مطلقا اي لا في زمن ولا عدد لزوجة غير مدخول بها لانها لا عدة لها فتتضرر بتطويلها ولا لزوجة بين حملها ولا لزوجة صغيرة وآيسة لانها لا تعتد بالاقراء فلا تختلف عدتها فلو قال الزوج لاحداهن اي المذكورات انت طالق للسنة طلقت في الحال او قال لاحداهن انت طالق للبدعة طلقت في الحال لان طلاقها لا يتصف بذلك فتلغو الصفة ويبقى الطلاق بدون الصفة فيقع في الحال ولو قال لاحداهن انت طالق للسنة طلقة وللبدعة طلقة وقعتا في الحال لما سبق ويدين في ذلك غير آيسة اذا قال اردت اذا صارت من اهل ذلك اي السنة والبدعة لادعائه محتملا ويقبل منه ذلك حكما لانه فسر كلامه بما يحتمله وهو اعلم بنيته ولمن اي ولزوجة لها سنة وبدعة وهي المدخول بها غير الحامل ذات الحيض ان قال اي قال لها زوجها

انت طالق للسنة طلقة وللبدعة طلقة فواحدة تقع في الحال لانها لا تخلو اما ان تكون في زمن السنة فتقع المعلقة بها او زمن البدعة فتقع المعلقة بها وتقع الطلقة الاخرى في ضد حالها اذا لانها معلقة على ضد تلك الحال فان كانت حين القول في طهر لم يصبها فيه وقعت الثانية اذا اصابها او حاضت وان كانت حين القول حائضا او في طهر اصابها فيه طلقت الثانية اذا طهرت من حيضة مستقبلة ولان الطهر الذي اصابها فيه والحيض بعده زمان بدعة وان قال لمن لها سنة وبدعة انت طالق للسنة فقط وهي في طهر لم يطأها فيه يقع في الحال لوصفه الطلقة بصفتها فوقعت في الحال وان قال لها انت طالق للسنة وهي حائض طلقت اذا طهرت من حيضتها لوجود الصفة اذا وان قال لها ذلك في طهر وطئ فيه طلقت اذا طهرت من الحيضة المستقبلة لما سبق فان اولج في آخر الحيضة واتصل بأول الطهر او اولج مع اول الطهر لم يقع الطلاق في ذلك الطهر لكن متى صارت في طهر لم يطأها فيه طلقت في اوله وان قال لمن لها سنة وبدعة انت طالق للبدعة فقط وهي في حيض او في طهر وطئ فيه يقع الطلاق عليه في الحال لانه وصف الطلقة بصفتها وان كانت في طهر لم يطأها فيه فالطلاق يقع اذا حاضت او وطئها لوجود شرطه وينزع في الحال بعد ايلاج الحشفة ان كان الطلاق ثلاثا او مكملا لما يملكه من عدد الطلاق لوقوع الثلاث عقب ذلك فان بقي اي لم ينزع في الحال حد عالم لوقوع الثلاث وعزر جاهل عليه لانتفاء الشبهة وعن غيره وهو الجاهل والناسي ولا حد للعذر وان قال لمن لها سنة وبدعة انت طالق ثلاثا للسنة ولم يكن طلقها قبل تطلق الطلقة الاولى في طهر لم يطأها فيه وتطلق الثانية طاهرة بعد رجعة او عقد وكذا تطلق الثالثة اي بعد رجعة وعقد لما مر اول الباب وان قال لمن لها سنة وبدعة انت طالق ثلاثا للسنة والبدعة نصفين او لم يقل نصفين او قال بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة وقع اذا اي عقب قوله ذلك ثنتان لان الطلاق لا يتبعض فيكمل النصف وفيما اذا قال بعضهن وبعضهن الظاهر ان يكونا سواء وتقع الطلقة الثالثة في ضد حالها اذا اي الحاضرة لوجود شرطه فلو قال اردت تقدم ثنتين قبل ذلك عنه حكما لاحتمال لفظه له اذ البعض حقيقة في القليل والكثير وكان قال انت طالق طلقتين للسنة وواحدة للبدعة او عكسه بان قال طلقتين للبدعة وواحدة للسنة فيقع الطلاق على ما قال اذا وجد المعلق عليه لوجود الصفة وان قال لها انت طالق في كل قرء طلقة وهي حامل او من اللائي لم يحضن لم تطلق حتى تحيض فتطلق في كل حيضة طلقة اذ القرء الحيض كما يأتي توضيحه في العدد الا ان كانت غير مدخول بها فتبين بواحدة فلا يلحقها ما بعدها لكن ان تزوجها فحاضت وقع اذا طلقة ثانية وكذا الحكم في الثالثة وان كانت ها تضاحين قوله وقع بها واحدة في الحال مدخولا بها او لا

فصل

وان قال انت طالق احسن الطلاق او اجمله او اقربه او اعدله او اكمله او افضله او اتمه او اسنه او قال لها انت طالق طلقة سنية او جليلة ونحو ذلك كطلقة حسنة او مليحة او جميلة او كاملة او فاضلة فهو كقوله انت طالق للسنة لانه عبارة عن طلاق السنة فان كانت في طهر لم يصبها فيه وقع في الحال والا وقع اذا صارت من اهل السنة والحسن والكمال والفضل لانه في ذلك الوقت مطابق للشرع موافق للسنة وان انت طالق ابشع الطلاق او اقبحه او اسمجه او افحشه او ارداه

[حاشية: ... ثلاثا دفعة ...]

[حاشية: ... في طهر لم يصبها فيه وهو المنصوص وصححه في ...]

[حاشية: قوله في كل قرء القرء بفتح القاف وحكي ضمها الحيض والطهر ... والجمع اقراء واقرؤ وقروء ح]

اوانتنه ونحوه كما وحسنه او اجمله كقوله انت طالق للبدعة فان كانت حايضا او في طهر وطي فيه وقع في الحال والا
فاذا صارت في زمن البدعة لان احسن لها فعال وقبحها انما هو من جهة الشرع فما حسنه فهو حسن وما قبحه فهو
قبيح وقد حسن الطلاق في زمن فسمي زمان السنة ونهي عنه في زمن فسمي زمان البدعة والا فالطلاق في
نفسه في الزمانين واحد وانما حسن او قبح بالنسبة الى زمانه الا ان ينوي بقوله لزوجته انت طالق احسن
الطلاق او اقبحه ونحوهما احسن احوالك او اقبحها ان تكوني مطلقة فيقع في الحال لانه لم يقصد الصفة
بل معنى موجود في الحال ولو قال من قال انت طالق احسن الطلاق نويت بقولي احسنه زمن بدعة شبهه
لحسن خلقها او قال نويت بقولي انت طالق اقبحه ونحوه كاسمجه زمن سنة لقبح عشرتها او قال عن احسنه
ونحوه اردت طلاق البدعة او قال عن اقبحه ونحوه اردت طلاق السنة دين فيما بينه وبين الله تعالى وقبل
حكما في الاغلظ عليه فقط اي دون الاخف فاذا قال انت طالق احسن الطلاق وقال اردت زمن البدعة وكانت
حايضا او في طهر وطي فيه قبل وقوع الطلاق في الحال وان كانت في طهر لم يصبها فيه لم يقبل وكذا ان قال اردت باقبح
الطلاق زمن السنة وكانت في طهر لم يصبها فيه وقع في الحال لاقراره على نفسه بالتغليظ والا لم يقبل لانه
خلاف الظاهر ولو قال لزوجته انت طالق طلقة حسنة قبيحة تطلق في الحال لانه وصفها بصفتين متضادتين
فلغتا وبقي مجرد الطلاق او قال لها انت طالق في الحال للسنة وهي حايض او في طهر وطي فيه او قال لها انت طالق
في الحال للبدعة في طهر لم يطاها فيه تطلق في الحال الغاء لقوله للسنة وللبدعة وان قال انت طالق طلاق
الحرج فقال القاضي معناه طلاق البدعة لان الحرج الضيق والاثم فكانه قال طلاق الاثم وطلاق البدعة طلاق اثم
ويباح خلع وطلاق بسؤالها اي الزوجة ذلك على عوض زمن بدعة لان المنع لحق المراة فاذا رضيت
باسقاط حقها زال المنع

باب صريح الطلاق وكنايته

بلغ

يعتبر للطلاق اللفظ او ما يقوم
مقامه كما ياتي فلا يقع بالنية وحدها بان لم يقارنها لفظ لانه الفعل المعبر عما في النفس من الارادة والعزم و
القطع وانما يكون بمقارنة القول للارادة لحديث ان الله تجاوز لامتي عن الخطا والنسيان وما حدثت
به انفسها ما لم تتكلم او تعمل به الصريح في الطلاق وغيره ما لا يحتمل غيره او وضع له من كل شي طلاق

اي صم

او غيره والكناية ما يحتمل غيره اي وضع لما يشابهه ويجانسه ويدل على معنى الصريح فيتعين له بالارادة
وصريحه اي الطلاق لفظ طلاق اي المصدر فيقع بقوله انت الطلاق ونحوه وما تصرف منه اي الطلاق
كطالق ومطلقة وطلقتك غير امر كطلقي وغير مضارع كتطلقين وغير مطلقة اسم فاعل اي بكسر اللام فلفظ
الطلاق وما تصرف منه نحو طلقتك ليس صريح فيقع الطلاق من مصرح اي ممن اتى بصريحه غير حاك ونحوه
ولو كان هازلا او لاعبا قال ابن المنذر اجمع كل من احفظ عنه من اهل العلم ان هزل الطلاق وجده سوا فيقع
ظاهرا او باطنا لحديث ابي هريرة مرفوعا ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة رواه
الخمسة الا النسائي وقال الترمذي حسن غريب او كان فتح تاء انت لانه واجهها بالاشارة والتعيين

ينظر ما الفرق بين الهازل واللاعب والظاهر انهما بمعنى واحد ولهذا لم يذكره في الفروع غير الهازل وقال في اعلام الموقعين واما الهازل فهو الذي يتكلم بالكلام من غير قصد لموجبه وحقيقته بل على وجه اللعب [illegible]

لعله [illegible] صريح على ما في [illegible] منبني على خلاف ما [illegible]

فسقط

فسقط حكم اللفظ وكان لم يتوه اي الطلاق لان ايجاد هذا اللفظ من العاقل دليل ارادته والنية لا تشترط للصريح لعدم
احتمال غيره وان اراد ان يقول طاهر او نحوه كان اراد ان يقول اطعمتك او طالعا او طامعا فسبق لسانه بطالق او اراد ان يقول
طلبتك فسبق لسانه بطلقتك دين ولم يقبل حكما او قال طالق واراد من وثاق بفتح الواو وكسرها ما يوثق به الشي
من حبل وغيره او قال طالقا واراد من زوج كان قبله او من نكاح سبق هذا النكاح وادعى ذلك اي انه اراد ما
ذكر دين ولم يقبل حكما او قال انت طالق وقال اردت ان قمت فتركت الشرط ولم يرد طلاقا دين ولم يقبل حكما او قال
انت طالق ان قمت ثم قال اردت وقعدت او نحوه كما لو قال انت طالق اذا جاء راس الشهر ثم قال اردت وقدم
الحاج فتركته ولم ارد طلاقا دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه اعلم بنيته فان كان صادقا فلم يقع عليه طلاق لانه لم
يرد باللفظ معناه ولم يقبل منه ذلك حكما لانه خلاف الظاهر عرفا فتبعد ارادته كما لو اقر بعشرة ثم قال اردت زيوفا
او الى شهر ومن قيل له اطلقت امراتك فقال نعم او قيل له امراتك طالق فقال نعم واراد الكذب طلقت وان لم ينو الطلاق
لان نعم صريح في الجواب والجواب الصريح بلفظ الصريح صريح اذ لو قيل له الزيد عليك الف فقال نعم كان اقرارا
ولو قيل له اخليتها ونحوه من الكنايات فقال نعم فكناية ان نوى به الطلاق وقع والا فلا لان السؤال كالمعاد في الجواب
وكذا ليس لي امراة او لا امراة لي فهو كناية فلو قيل لزوج امراة الك امراة قال لا واراد الكذب لم تطلق لانه كناية
يفتقر الى النية ولم توجد مع ارادة الكذب وكذا ان نوى ليس لي امراة تعفني او تخدمني ونحوه او اني كمن لا
امراة له او لم ينو شيا فان نوى به الطلاق وقع وان قيل للعالم بالنحو الم تطلق امراتك فقال نعم لم تطلق لانه
اثبات لنفي الطلاق وتطلق امراة غير النحوي لانه لا يفرق بينهما في الجواب وان قال العالم بالنحو او غيره كما يدل
عليه كلام الاقناع جوابا لقوله الم تطلق امراتك بلى طلقت لانه نفي ونفي النفي اثبات فكانه قال طلقتها ومن
اشهد اي قامت عليه بينة باقراره بوقوع طلاق ثلاث لتقدم يمين منه توهم وقوع الطلاق عليه فيها ونحوه
ثم استفتى فافتى بالبنا للمفعول اي افتاه عالم انه لا شي عليه اي بانه لم يقع عليه طلاق لم يواخذ باقراره بوقوع
الثلاث عليه لمعرفة مستنده في اقراره بوقوع الطلاق ويقبل قوله قال الشيخ تقي الدين بيمينه ان مستنده في اقراره
بوقوع الطلاق بذلك اي بسبب ما صدر منه من اليمين التي توهم حنثه فيها ان كان ممن يجهله مثله لان الظاهر الحال
عليه وهو اخبر بما نوى وان اخرج زوج زوجته من دارها او لطمها او اطعمها او سقاها او البسها او قبلها ونحوه
بان دفع اليها شيا وقال هذا طلاقك طلقت وكان صريحا نصا لان الفعل نفسه لا يكون طلاقا فلا بد من تقدير فيه
ليصح لفظه به فكانه قال اوقعت عليك بهذا الفعل طلاقا فلم يفتقر الى نية فلو فسره بمحتمل لعدم الوقوع كان
نوى ان هذا سبب طلاقك في زمن بعد هذا الوقت قبل حكما لعدم ما يمنع منه لاحتماله وان قال لزوجته كلما قلت لي
شيا من كلام ولم اقل لك مثله فانت طالق فقالت له انت طالق بفتح التا او قالت له انت طالق بكسر التا فقال لها
مثله اي مثل ما قالت له طلقت لانه شافهها بصريح الطلاق ولو علقه اي الطلاق بان قال لها انت طالق ان دخلت
للهند ونحوه فتطلق لوجود الصفة لان هذا الذي قاله لها غير الذي قالته لها اذ المنجز غير المعلق قال ابن الجوزي

بانه قال طلقتك شيا من وثاق او من نكاح [illegible] على الطلاق [illegible]

قوله ومن اشهد [illegible] اي اقر انه وقع عليه الطلاق الثلاث وكان تقدم منه يمين توهم وقوعها [illegible] جماعة
عليه وصورة ذلك ان يحلف انسان بالطلاق الثلاث انه لا يكلم زيدا فيتفق عليه [illegible] زوجته
ويسلم عليهم فيتبين له ان زيدا معهم فيتوهم وقوع الطلاق عليه فاذا [illegible] وقوع الطلاق
بعد وقوع الطلاق عليه ثم استفتى فافتى بانه لا طلاق عليه [illegible]
الى الحاكم واقامت البينة على اقراره بالطلاق فادعى [illegible]
عليه لكان ممن يجهل ذلك فانه يقبل قوله [illegible]
على ما في الاقناع ولا يقع عليه طلاق [illegible] والله اعلم

ولد التادي الى قبيل الموت ولو نوى بقوله جوابا لها انت طالق في وقت كذا ونحوه كان دخلت الدار او ان ذهبت مكان كذا او ان كنت
على صفة كذا تخصيص به فلا يقع المعلق او لا العدم وجود شرطه ولا الثاني حتى يجي وقته ونحوه لان تخصيص اللفظ
العام بالنية سائغ كما لو حلف لا يتغدى ونوى ذلك اليوم او غدا معينا او حلف لا يكلمه ونوى بما يكرهه فلا يحنث اذا كلمه
بما يحبه ونظائره كثيرة ومن طلق زوجة له او ظاهر من زوجة له ثم قال عقبه لضرتها شركتك او انت شريكتها او انت كهي معها
اي فيما اوقعت عليها من طلاق او ظهار او قال لضرتها انت مثلها او قال لضرتها انت كهي فهو صريح
فيهما اي الطلاق والظهار نصا فلا يحتاج الى نية لجعله الحكم فيهما واحدا بالشركة في اللفظ او بالمماثلة وهذا
لا يحتمل غير ما فهم منه اشبه ما لو اعاده بلفظه على الثانية ويقع الطلاق بقوله لزوجته انت طالق لا شي او انت
طالق ليس بشي او انت طالق طلاقا لا يلزمك او انت طالق طلقة لا تقع عليك او طلقة لا ينقص بها عدد الطلاق
لانه رفع لجميع ما اوقعه اشبه استثنا الجميع وان كان ذلك خبرا فهو كذب لان الطلاق اذا اوقعه وقع ويقع في
ذلك كله طلقة ولا يقع شي بانت طالق او لا او انت طالق واحدة او لا لانه استفهام فاخرج اللفظ عن الايقاع بخلاف
ما قبله فانه ايقاع ومن كتب صريح طلاق امراته بما يبين وقع وان لم ينوه لانها اي الكتابة صريحة فيه اي
الطلاق لانها حروف يفهم منها المعنى فاذا اتى فيها بالطلاق وفهم منها وقع كاللفظ ولقيام الكتابة مقام قول الكاتب
لانه عليه السلام امر بتبليغ الرسالة وكان في حق البعض بالقول وفي اخرين بالكتابة الى ملوك الاطراف فلو قال
كاتب الطلاق لم ارد الا تجويد خطي او لم ارد الا غم اهلي قبل لانه اعلم بنيته وقد نوى محتملا غير الطلاق اشبه ما لو
نوى باللفظ غير الايقاع واذا اراد غم اهله بتوهم الطلاق دون حقيقته لا يكون ناويا للطلاق او قرا ما كتبه وقال
لم اقصد الا القراءة قبل منه ذلك حكما لما تقدم فان كتبه بشي لا يبين كاصبعه على نحو وسادة او في الهواء
لم يقع لانه بمنزلة الهمس ولو اشارة ولا يقع بها شي ويقع الطلاق باشارة مفهومة من اخرس فقط لقيامها
مقام نطقه فلو لم يفهمها اي اشارة الاخرس الا بعض الناس فهي كناية بالنسبة اليه وتاويله اي الاخرس مع صريح
اي اشارة مفهومة كناوي غير اخرس مع نطق بصريح طلاق وعلم مما تقدم ان الطلاق لا يقع الا بلفظ او كتابة
او اشارة اخرس ويقع الطلاق ممن لم تبلغه الدعوة اي الاسلام لعدم المانع وصريحه اي الطلاق بلسان
العجم بهشتم بكسر البا الموحدة والها وسكون الشين المعجمة وفتح التاء المثناة فوق لانه في لسانهم موضوع للطلاق
يستعملونها فيه اشبه لفظ الطلاق بالعربية ولو لم تكن صريحة في لسانهم لم يكن فيه صريح للطلاق
ولا يضر كونها بمعنى خليتك فان طلقتك كذلك الا انه لما كان موضوعا ومستعملا فيه كان صريحا فمن قاله
اي بهشتم عارفا معناه وقع ما نواه من طلقة او اكثر فان لم ينو شيا فواحدة كصريحه بالعربية فان زاد على
بهشتم بسيار فثلاث تقع وان اتى بها اي لفظ بهشتم من لا يعرف معناه لم يقع او اتى بصريح الطلاق
العربي من لا يعرف معناه لم يقع عليه شي لانه لم يرد بلفظه معناه لعدم علمه ولو نوى موجبه اي القول الذي
لم يعرف معناه لانه لا يتحقق اختياره لما لا يعلمه فصل وكنايته اي الطلاق نوعان

ظاهرة

ظاهرة وهي الالفاظ الموضوعة للبينونة لان معنى الطلاق فيهما اظهر وخفية وهي الالفاظ الموضوعة لطلقة
واحدة ما لم ينو اكثر فالكناية الظاهرة خمس عشرة انت خلية وانت برية وانت بائن وانت بتة وانت بتلة وانت حرة وانت
الحرج بفتح الحا والرا اي الاثم وحبلك على غاربك وتزوجي من شئت وحللت للازواج ولا سبيل لي عليك ولا
سلطان لي عليك واعتقتك وغطي شعرك وتقنعي والكناية الخفية عشرون اخرجي واذهبي وذوقي وتجرعي
وخليتك وانت مخلاة وانت واحدة ولست لي بامراة واعتدي وان لم تكن مدخولا بها لانها محل العدة واستبري
واعتزلي والحقي باهلك والحقي بهمزة وصل وفتح الحا ولا حاجة لي فيك وما بقي شي ولعلك الله وان الله قد
طلقك والله قد اراحك مني وجرى القلم قال ابن عقيل وكذا فرق الله بيني وبينك في الدنيا والاخرة قال الشيخ تقي الدين
ونظيره في البراة ابراك الله ونظيره ايضا ان الله قد باعك او اقالك ونحوه ولفظ فراق ولفظ سراح وما تصرف
منهما اي الفراق والسراح اي غير ما استثني من لفظ الصريح وهو الامر والمضارع ومفرقة ومسرحة بكسر الرا اسم فاعل
ولا يقع طلاق بكناية ولو ظاهرة الا بنية لقصور رتبتها عن الصريح فوقف عملها على النية تقوية لها لتلحقه
في العمل ولاحتمالها غير معنى الطلاق فلا تتعين له بدون نية مقارنة للفظ اي لفظ الكناية فان وجدت النية
في ابتدائه وعزبت عنه في باقيه وقع الطلاق اكتفاء بما في اوله كسائر ما تعتبر له النية من صلاة وغيرها فان تلفظ
بالكناية غير ناو للطلاق ثم نواه بها بعد لم يقع كنية الطهارة بعد فراغه منها وكذا لو قارنت النية الجزء الثاني من
الكناية دون الاول لان المنوي غير صالح للايقاع بعد اتيانه بالجزء الاول بلا نية كنية الصلاة بعد اتيانه
ببعض اركانها هذا معنى كلامه في شرحه وجزم به جماعة وحكاه في الانصاف بقيل وقدم ان الصحيح
انه يشترط ان تكون النية مقارنة للفظ ومقتضاه لا فرق ان تقارن اوله او غيره ولا تشترط لكناية
نية طلاق حال خصومة او حال غضب او حال سوال طلاقها اي الزوجة اكتفاء بدلالة الحال فلو لم
يرده اي الطلاق من اتى بكناية في حال مما ذكر او اراد بالكناية غيره اي الطلاق اذا اي حال خصومة او
غضب او سوال طلاقها دين فيما بينه وبين الله تعالى فان صدق لم يقع عليه شي ولم يقبل منه ذلك حكما
لان ثبوت دلالة الحال في الحكم كما يحمل الكلام الواحد على المدح تارة والذم اخرى بالقراين وكذا لو قال حال
خصومة ليست امي بزانية كان تعريضا بالقذف لمخاصمه وفي غير خصومة يكون تنزيها لامه عن الزنا فتقوم
دلالة الحال مقام القول فيه فلا يقبل منه ما يخالفه لانه خلاف الظاهر ويقع بكناية ظاهرة ثلاث طلقات
وان نوى واحدة لانه قول علماء الصحابة منهم ابن عباس وابو هريرة وعايشة وكان احمد يكره الفتيا
بالكناية الظاهرة مع ميله الى انها ثلاث ويقع بكناية خفية طلقة رجعية في مدخول بها لان مقتضاه
الترك كصريح الطلاق دون البينونة فان نوى بخفية اكثر من واحدة وقع ما نوى لانه لفظ لا ينافي
العدد فوجب وقوع ما نواه فيه وقوله انا طالق او زاد منك لغو او انا باين او زاد منك او انا حرام او زاد
منك او انا بري او زاد منك لغو لانه محل لا يقع الطلاق باضافته اليه من غير نية فلم يقع معها كالاجنبي ولانه لو قال

انا طالق ولم يقل منك لم يقع فكذا اذا زادها ولان الرجل في النكاح مالك والمراة مملوكة فلم تقع ازالة الملك بالاضافة
الى المالك كالعتق ولهذا لا يوصف الرجل بانه مطلق بفتح اللام بخلاف المراة وجاء رجل الى ابن عباس فقال ملكت
امراتي امرها فطلقتني ثلاثا فقال ابن عباس ان الطلاق لك وليس لها عليك رواه ابو عبيد والاثرم واحتج به احمد
وقوله كلي واشربي واقعدي وقومي واقربي وبارك الله عليك وانت مليحة وانت قبيحة ونحوه كاطعميني
واسقيني وغفر الله لك وما احسنك وشبهه لغو لا يقع به طلاق وان نواه لانه لا يحتمل الطلاق فلو وقع به لوقع
بمجرد النية بخلاف ذوقي وتجرعي فانه يستعمل في المكاره كقوله تعالى ذوقوا عذاب الحريق ذق انك انت العزيز الكريم وقوله سقر يتجرعه ولا يكاد
يسيغه فلا يصح ان يلحق بهما ما ليس مثلهما وقوله لزوجته انت علي حرام او الحل علي حرام او ما احل الله علي حرام
ظهار ولو نوى به طلاقا لانه صريح في تحريمها كقوله اي الطلاق بقوله انت علي كظهر امي او اختي ونحوه وقوله علي
الحرام او يلزمني الحرام او الحرام لازم لي مع نية او قرينة كانت علي حرام قدمه ابن رزين وصوبه في الانصاف وقال في
تصحيح الفروع الصواب انه يكون طلاقا بالنية لان هذه الالفاظ اولى بان تكون كناية من قوله اخرجي ونحوه قال
والصواب ان العرف قرينة وان قال اي ما تقدم لزوجته محرمة بحيض ونحوه كنفاس او صيام او احرام ونوى انها
محرمة به اي الحيض ونحوه فلغو لا يترتب عليه حكم لمطابقته الواقع وقوله ما احل الله علي حرام اعني به الطلاق يقع
ثلاث نصا او عني به طلاقا يقع واحدة نصا اما في الاولى فلان ال للاستغراق او العهد ولا معهود فيحمل على الاستغراق
فيتناول الطلاق كله بخلاف الثانية فغير ذكره منكرا فيكون طلاقا واحدا وكذا قوله انت علي حرام او الحل علي حرام اعني
به الطلاق او اعني به طلاقا بخلاف انت علي كظهر امي اعني الطلاق فلا يصير طلاقا لانه لا تصلح الكناية به عنه
ذكره في الشرح والمبدع وان قال لزوجته انت علي حرام ونوى في حرمتك على غيري فكطلاق قاله في الترغيب
وغيره ومعناه والله اعلم انت علي حرام كحرمتك على غيري فهو كناية به الطلاق وتقدم انه ظهار ولو نوى به طلاقا
ولو قال فراشي علي حرام فان نوى امراته فظهار وان نوى فراشه فيمين نصا فمتى جلس او نام على فراشه فعليه
كفارة يمين لحنثه فان لم ينو شيئا فالظاهر انه يمين وان قال لزوجته انت علي كالميتة والدم يقع ما نواه من طلاق
لانه يصلح كناية فيه فاذا اقترنت النية انصرف اليه فان نوى عددا وقع والا فواحدة ومن ظهار كانت علي حرام
ومن يمين بان يريد ترك وطئها لا تحريمها ولا طلاقها فتجب فيه الكفارة بالحنث فان لم ينو شيئا من الثلاثة فظهار
لان معناه انت علي حرام كالميتة والدم ومن قال حلفت بالطلاق لا افعل كذا او لا فعلته او لا افعله وكذب بان لم
يكن حلف بالطلاق دين فيما بينه وبين الله تعالى ولزمه الطلاق حكما مواخذة له باقراره لانه يتعلق به حق
آدمي معين فلم يقبل رجوعه عنه كاقراره له بمال ثم يقول كذبت وان قالت امراته حلفت بالثلاث او طلقتني ثلاثا
فقال بل واحدة او قالت علقت طلاقي بقدوم زيد فقال بل عمرو فقوله لانه منكر لما تقوله وهو اعلم بحال نفسه

فصل وقوله لامراته امرك بيدك كناية ظاهرة تملك بها ان تطلق نفسها ثلاثا وان نوى اقل نصا
وافتى به غير مرة وروي عن عثمان وعلي وابن عمر وابن عباس لانه لفظ يقتضي العموم في جميع امرها لانه اسم جنس مضاف

اي الامام

[margin:] سع النية اي القرينة ... بعد ... (ح)

[margin:] قوله فكطلاق اي فكالحنث بانت علي حرام الطلاق على ما تقدم فيكون ظاهر ... ولانه لم يقصد طلاق لانه لو كان ... ولا يقع به طلاق هذا مفهوم الكلام وليس التعرض انه طلاق لانه لو كذلك لقالوا فطلاق او لا وجه للتشبيه او لانه لا يقع به الطلاق لو نواه فلذلك لا يقع ... او اولى ... م ح

[margin:] قال في الحاشية ونا ذلك نظر حيث ان قوله كالميتة ليس بصريح في اليمين لانه لو كان صريحا لما انصرف الى غيرها بالنية واذا لم يكن صريحا لم يلزم الكفارة لان اليمين بالكناية لا تنعقد لان الكفارة انما تجب ... القسم ...

فيتناول الطلقات الثلاث اشبه ما لو قال طلقي نفسك ما شئت وقوله لها اختاري نفسك كناية خفية ليس لها ان تطلق بها
اي باختاري نفسك اكثر من واحدة ولا ان تطلق بقوله طلقي نفسك اكثر من طلقة واحدة قال احمد هذا قول ابن عمر
وابن مسعود وزيد بن ثابت وعائشة قالوا ان اختارت نفسها فهي واحدة وهو احق بها رواه النجاد عنهم باسناده
ولا يكون احق بها الا اذا كانت رجعية ويؤيده قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن في ذلك ولانها طلقة بلا عوض لم
تكمل عدد الطلاق بعد الدخول اشبه ما لو طلقها هو واحدة وان جعل لها ان تطلق نفسها اكثر من واحدة ملكته
ولها ان تطلق نفسها متى شاءت ما لم يحد لها حدا اي يقدر لها وقتا معينا فلا تتجاوزه او يفسخ ما جعل لها
او يطاها الدال على رجوعه او ترد هي اي الزوجة فتبطل الوكالة كسائر الوكالات الا في قوله اختاري نفسك
فيختص بالمجلس ما لم يشتغلا بقاطع نصا روي عن عمر وعثمان وابن مسعود وجابر فان قام احدهما من المجلس
او تشاغلا بقاطع قبل اختيارها كان انتقلا من كلام الى غيره او تشاغلا بصلاة بطل اختيارها وكذا ان كان
احدهما قائما فركب او مشى بخلاف ما لو قعد وان كانت في صلاة فاتمتها لم يبطل اختيارها وان اضافت اليها
ركعتين اخريين بطل خيارها وان اكلت يسيرا او سبحت يسيرا او قالت بسم الله او ادع لي شهودا اشهدهم
على ذلك لم يبطل خيارها ويصح جعله اختيارها نفسها لها اي الزوجة بعده اي المجلس وان يجعل لها متى
شاءت كالوكيل وله الرجوع قبل اختيارها ويصح جعل امرها بيدها ونحوه يجعل منها او من غيرها كالطلاق
على عوض فلو قالت اجعل امري بيدي ولك عبدي هذا ففعل وقبضه ملكه وله التصرف فيه ولو قبل اختيارها
ومتى شاءت تختار ما لم يطا او يرجع فان رجع فلها ان ترجع عليه بالعوض ويقع طلاق زوجة جعل
اليها بهما مع نية الطلاق ولو جعله زوجها لها بصريح الطلاق فان قالت اخترت نفسي ولم تنو به طلاقا
لم يقع فلفظ الامر والخيار كناية في حق الزوج والزوجة يفتقر الى نية كل منهما فان نوى احدهما دون الاخر لم يقع
لان الزوج اذا لم ينو فما فوض اليها الطلاق فلا يصح ان توقعه وان نواه دونها فقد فوض اليها الطلاق ولم توقعه
هي وكذا وكيل في الطلاق ولا يقع طلاق من خيرها زوجها بقولها اخترت بنية الطلاق حتى تقول اخترت
نفسي او اخترت ابوي او اخترت الازواج او ان لا تدخل علي ونحوه فان قالت اخترت زوجي لم يقع شيئا نصا
لقول عائشة قد خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم افكان طلاقا وقالت لما امر النبي صلى الله عليه وسلم بتخيير
نسائه بدا بي فقال اني لمخبرك خبرا فلا عليك ان لا تعجلي حتى تستامري ابويك ثم قال ان الله تعالى قال يا ايها
النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن حتى بلغ ان الله اعد للمحسنات منكن
اجرا عظيما فقلت في هذا استامر ابوي فاني اريد الله ورسوله والدار الآخرة قالت ثم فعل ازواج النبي
صلى الله عليه وسلم مثل ما فعلت متفق عليه وكذا لا يقع عليه بقولها انت طالق او انت مني طالق او طلقتك
لما سبق عن ابن عباس قال في الروضة وصفة طلاقها طلقت نفسي وانا منك طالق وان قالت انا طالق
لم يقع ومتى اختلفا اي الزوجان في وجود نية فقول موقع لطلاق لانها لا تعلم الا من جهته وان اختلفا

في رجوع عنه جعل طلاقها اليها ونحوه فالقول قول زوج لانهما اختلفا فيما يختص به كالو اختلفا في نيته ولو
كان اختلافهما في رجوع بعد ايقاع طلاق ممن جعل له ونص احمد في رواية ابي الحارث انه لا يقبل قول الزوج في
رجوعه بعده اي بعد ايقاع من جعل له الا ببينة تشهد انه كان رجع قبله قال في المنتخب وهو ظاهر وجزم به الشيخ
تقي الدين قال وكذا دعوى عتقه اي عتق رقيق وكذا في بيعه بعد ان باع الوكيل ودعوى رهن اي رهن ما وكل في
بيعه قبله ونحوه كوقفه ما باعه وكيله بعد بيع وكيل فلا تقبل الا ببينة وقوله لزوجته وهبتك لاهلك او نفسك
ونحوه كملكتك لاهلك او لنفسك او لزيد مثلا مع قبول ممن هو بيده تقع طلقة رجعية كسائر الكنايات الخفية
الا يكن قبول فهو لغو كقوله بعتها اي بعتك نفسك فلغو مطلقا نصا لانه لا يتضمن معنى الطلاق لاشتراط العوض
فيه والطلاق مجرد اسقاط لا يقتضي العوض كوقفتك على زيد او وصيت له بك وافتقار الوقوع في الهبة الى النية
لانها تمليك للبضع فافتقر الى القبول كاختاري نفسك وامرك بيدك ولم يقع اكثر من واحدة عند الاطلاق
لانه لفظ محتمل وتعتبر نية واهب وهو الزوج ونية موهوب له عند قبوله لانه كناية فاعتبرت النية فيه
كسائر الكناية ويقع بقوله وهبتك لنفسك او اهلك اذا قبل ونوى احدهما اكثر من طلقة وللآخر طلقة او نوى احدها
طلقتين وللآخر طلقة اقلهما اي العددين لاتفاقهما عليه دون ما زاد وان نوى زوج بهبة اي بقوله وهبتك
لنفسك او اهلك او زيد مثلا الطلاق في الحال وقع او نوى بامرها اي بقوله امرك بيدك الطلاق في الحال وقع او
نوى بخيار اي بقوله اختاري نفسك الطلاق في الحال وقع اذا مواخذة له باقراره ومن طلق في قلبه لم يقع طلاقه
لما تقدم اول الباب وان تلفظ به او حرك لسانه وقع طلاقه ولو لم يسمعه في ظاهر نصه قال في رواية ابن هاني
اذا طلق في نفسه لا يلزمه ما لم يلفظ او يحرك به لسانه كطلاق قراءة في صلاة وذكر بحث فيها فلا يجزيه الا ان يسمع
به نفسه قال في الفروع ويتوجه كقراءة في صلاة يعني انه لا يقع طلاقه اذا حرك به لسانه الا اذا تلفظ به بحيث
يسمع نفسه ان لم يكن مانع وزوج مميز يعقل الطلاق وزوجة مميزة تعقله كزوجين بالغين فيما تقدم
تفصيله نصا لان من صح منه شيء صح ان يوكل فيه وان يتوكل فيه باب ما يختلف به عدد الطلاق
وما يتعلق به ويعتبر عدده بالرجال حرية ورقا روي عن عمر وعثمان وزيد وابن عباس لانه خالص حق الرجل
فاعتبر به كعدد المنكوحات ولحديث الدارقطني عن عائشة مرفوعا طلاق العبد اثنتان فلا تحل له حتى تنكح
زوجا غيره وقرء الامة حيضتان وتتزوج الحرة على الامة ولا تتزوج الامة على الحرة وما روي عن عائشة مرفوعا
الامة تطليقتان وقروءها حيضتان رواه ابو داود وابن ماجة فقال ابو داود هو رواية مظاهر بن اسلم وهو
منكر الحديث فيملك حر ثلاث طلقات ويملك مبعض ثلاثا لانه لما تمكن قسمته في حقه لاقتضاء الحال ان يكون له
ثلاثة ارباع الطلاق وليس له ثلاثة ارباع فكمل في حقه ولان الاصل اثبات الطلقات الثلاث في حق كل مطلق
خولف في كامل الرق وبقي فيما عداه على الاصل ولو كان الحر والمبعض زوجي امة ويملك عبد ولو طرأ رقه كذمي تزوج
ثم لحق بدار حرب فاسترق قبل ان يطلق طلقتين وكان معاهدا العبد حرة تعتق ولو مدبرا او مكاتبا لما سبق

وان طلق

وان طلق الذمي طلقتين ثم استرق ملك تتمة الثلاث لان الاثنتين وقعتا غير محرمتين فلا يتغير حكمهما بالرق الطارئ
بعدهما فلو علق عبد الطلقات الثلاث بشرط فوجد الشرط بعد عتقه وقعت الثلاث لملكه لها حين الوقوع
وان علقها اي الثلاث بعتقه بان قال ان عتقت فانت طالق ثلاثا فعتق لغت الطلقة الثالثة صححه في الفروع وغيره
ولو عتق بعد طلقة ملك تمام الثلاث لان الطلقة غير محرمة ولو عتق بعد طلقتين لم يملك ثالثة لانهما وقعتا
محرمتين ولو عتقا اي الزوج والزوجة معا بعد طلقتين لم يملك ثلاثا لما تقدم وقوله اي الزوج لزوجته انت طالق
او انت طلاق او يلزمني الطلاق او الطلاق لازم لي او قال الطلاق علي ونحوه كعلي يمين بالطلاق صريح فلا يحتاج
الى نية سواء كان منجزا كانت طالق ونحوه او معلقا بشرط كانت طالق ان دخلت الدار ونحوه او محلوفا به كانت الطلاق
لا اقوم ونحوه لانه مستعمل في عرفهم كما في قوله فانت الطلاق وانت الطلاق وانت الطلاق ثلاثا تماما وكونه
مجازا لا يمنع كونه صريحا لتعذر حمله على الحقيقة ولا محل له يظهر سوى هذا المحل فيتعين فيه ويقع به واحدة لان
اهل العرف لا يعتقدونه ثلاثا ولا يعلمون ان ال فيه للاستغراق وينكر احدهم ان يكون طلق ثلاثا ما لم يكن اكثر من
واحدة فيقع ما نواه لنية عدد من زوجات وقال علي الطلاق او يلزمني ونحوه ان فعلت كذا وفعله وثم
بفتح المثلثة اي هناك نية تقتضي تعميما او تخصيصا او ثم سبب يقتضي تعميما او تخصيصا لبعض عمل به
اي بما يقتضي التعميم والتخصيص والا يكن ثم ما يقتضي تعميما او تخصيصا وقع بكل واحدة من الزوجات
طلقة لان تخصيصه ببعضهن لا دليل عليه ومن قال لزوجته انت طالق ونوى ثلاثا فثلاث تقع بها كنيتها
اي الثلاث بقوله انت طالق طلاقا لان المصدر يقع على القليل والكثير فقد نوى بلفظه ما يحتمله وان طلق
فواحدة لانها اليقين كالو نوى واحدة وقوله لها انت طالق واحدة او طالق واحدة بائنة او طالق واحدة
بتة او واحدة تملكين بها نفسك ولا عوض فواحدة رجعية في مدخول بها ولو نوى اكثر من واحدة لوصفها
بواحدة والاصل فيها ان تكون رجعية فلا تخرج بوصفها بذلك عن اصلها وانما كانت بائنا بالعوض لضرورة
الافتداء وان قال انت طالق واحدة ثلاثا او طالق ثلاثا واحدة او طالق بائنا او طالق البتة او طالق
بلا رجعة فثلاث تقع بذلك لتصريحه بالعدد او وصفه الطلاق بما يقتضيه لها بائنة وان قال لزوجته انت
طالق هكذا او اشار بثلاث اصابع فثلاث تقع وان اراد الاصبعين المقبوضتين ويصدق في ارادتهما
لاحتماله فثنتان لان العدد تارة يكون بقبض الاصابع وتارة ببسطها والقبض يكون في اول العدد دون البسط
وان لم يقل هكذا بان قال انت طالق واشار بثلاث اصابع من غير ان يقول هكذا يقع واحدة ما لم ينو اكثر او
من اوقع طلقة ثم قال جعلتها ثلاثا ولم ينو استئناف طلاق بعدها فطلقة واحدة لانها لا تصير ثلاثا و
ظاهره ان اراد استئناف طلاق وهي رجعية وقع تتمة الثلاث وان قال لاحدى امرأتيه انت طالق واحدة بل
هذه مشيرا للزوجة الثانية ثلاثا طلقت المخاطبة اولا واحدة والاخرى ثلاثا لايقاعه بهما كذلك ومثله لو زيد
علي هذا الدرهم بل الدرهم وهذان الدرهمان يجب عليه الدرهمان ولا يصح اضرابه عن الاول وان قال لمدخول بها هذه طالق

واشار اليها لا بل هذه مشيرا للاخرى طلقتا وان قال لاحداهما انت طالق وقال للاخرى لا بل انت طالق طلقتا لانه لا يصح اضرابه عنها طلاقها او لا وان قال من له ثلاث زوجات مشيرا اليهن هذه او هذه طالق وهذه طالق وقع الطلاق بالثالثة لايقاعه لها ووقع باحدى الاوليين لانه اوقعه باحد الشيئين كما لو قال هذه او هذه طالق بل هذه طالق فيقع بالثالثة واحدى الاوليين وان اشار اليهن وقال هذه طالق وهذه او هذه طالق وقع الطلاق بالاولى واحدى الاخريين كما لو قال هذه طالق بل هذه او هذه فتطلق الاولى واحدى الاخريين وان قال لامراته انت طالق كل الطلاق او اكثره اي الطلاق او جميعه او منتهاه او غايته او اقصاه او انت طالق عدد الحصى او عدد القطر او عدد الرمل او عدد الريح او عدد التراب ونحوه كالنجوم والجبال والسفن والبلاد فثلاث ولو نوى واحدة لان هذا اللفظ يقتضي عددا والطلاق له اقل واكثر فاقله واحدة واكثره ثلاث وكذا انت طالق عدد الماء والزيت ونحوه من اسماء الاجناس لتعدد انواعه وقطراته اشبه الحصى وان قال لها يا مائة طالق فثلاث تقع كقوله انت مائة طالق ولو نوى واحدة لانه لا يحتمل لفظه وكذا انت طالق كالف ونحوه كمائة فلو نوى كالف في صعوبتها دين وقبل حكما لان لفظه يحتمله وان قال لها انت طالق اشده اي الطلاق او اغلظه او اطوله او اعرضه او انت طالق ملأ البيت او ملأ الدنيا او مثل الجبل او عظم الجبل ونحوه كعظم الشمس والقمر فطلقة ان لم ينو اكثر لان هذا الوصف لا يقتضي عددا وتكون رجعية في مدخول بها ان لم تكمل لعدد الطلاق فان نوى اكثر وقع ما نواه وان قال لامراته انت طالق من طلقة الى ثلاث طلقات فطلقتان لان ما بعد الغاية لا يدخل كقوله تعالى ﴿ثم اتموا الصيام الى الليل﴾ وان قال انت طالق ما بين واحدة و ثلاث فواحدة لانها التي بينهما وانت طالق طلقة في ثنتين ونوى طلقة معها فثلاث طلقات تقع لانه اقر على نفسه بالاغلظ وان نوى بهذا اللفظ موجبه عند الحساب وهو عرفه او لا يعرفه فثنتان لان ذلك موجبه عندهم وان لم ينو شيئا بقوله انت طالق طلقة في ثنتين وقع من حاسب طلقتان لانه الظاهر من حاله ارادة الضرب ووقع من غيره اي غير الحاسب طلقة لان لفظه لم يقع اقرانه بالواحدة وجعل الاثنتين ظرفا ولم يقترنها بها ايقاع

فصل وجزء طلقة كهي لان مبناه على السراية كالعتق فلا يتبعض فان قال لزوجته انت طالق نصف طلقة فواحدة او قال انت طالق ثلث طلقة فواحدة او انت طالق سدس طلقة فواحدة لان ذكر ما لا يتبعض في الطلاق ذكر لجميعه كانت نصف طالق وكذا جزء طلقة او انت طالق نصف وثلث وسدس طلقة فواحدة لدلالة عدم ذكر طلقة مع كل جزء على ان هذه الاجزاء من طلقة غير متغايرة او قال انت طالق نصفيها اي نصفي طلقة فواحدة لان نصفي الشيء كله او قال انت طالق نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة فواحدة لدلالة حذف العاطف على ان هذه الاجزاء من طلقة واحدة وان الثاني بدل من الاول والثالث بدل من الثاني والبدل هو المبدل منه او بعضه وكذا انت طالق نصف طلقة وثلثها وسدسها لان الجميع من طلقة ولا يزيد عليها او قال انت طالق نصف طلقتين

او قال ثلث طلقتين او قال سدس طلقتين او قال ربع طلقتين او قال ثمن طلقتين ونحوه كخمس او سبع او تسع او عشر طلقتين فواحدة تطلق لان نصف الطلقتين طلقة وثلثهما ثلثا طلقة وسدسهما ثلث طلقة وربعهما نصف طلقة وثمنهما ربع طلقة وخمسهما خمسا طلقة وقس عليه ثم تكمل وانت طالق نصفي طلقتين فثنتان لان نصفي الشيء جميعه فهو كانت طالق طلقتين وانت طالق ثلاثة انصاف طلقة فثنتان لان ثلاثة الانصاف طلقة ونصف فيكمل او انت طالق اربعة اثلاث طلقة فثنتان او خمسة ارباع طلقة فثنتان وانت طالق نحوه كثمانية اسباع طلقة فثنتان لانه ذكر طلقة وجزءا فيكمل لانه لا يتبعض وانت طالق ثلاثة انصاف طلقتين فثلاث نصا لان نصف الطلقتين واحدة وقد كرره ثلاثا اشبه انت طالق ثلاثا او قال اربعة اثلاث طلقتين فثلاث لانها ثمانية اثلاث بطلقتين وثلثي طلقة ويكمل او قال خمسة ارباع طلقتين فثلاث لان مجموعها عشرة ارباع باثنتين ونصف ويكمل ونحوه كسبعة اسداس طلقتين فثلاث او انت طالق نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة ونحوه كربع طلقة وخمس طلقة وتسع طلقة فثلاث لدلالة اللفظ ان كل جزء من طلقة غير التي منها الجزء الاخر والا لم يحتج الى تكرار لفظ طلقة فيقع من كل واحدة جزء فتكمل وايضا فاللفظ اذا ذكر ثم اعيد منكرا فالثاني غير الاول وان اعيد معرفا فهو الاول لقوله تعالى ﴿فان مع العسر يسرا ان مع العسر يسرا﴾ فالعسر الثاني هو الاول واليسر الثاني غير الاول فلهذا قيل لن يغلب عسر يسرين ومن قال لامراته انت طلقة او نصف طلقة ونحوه او ثلث طلقة ونحوه فطلقة بناء على ان انت الطلاق صريح وان قال لاربع زوجاته اوقعت بينكن طلقة او ثنتين او ثلاثا او اربعا او قال لهن اوقعت عليكن طلقة او ثنتين او ثلاثا او اربعا وقع بكل طلقة او لم يقل اوقعت بل قال بينكن او عليكن طلقة او ثنتان او ثلاث او اربع وقع بكل واحدة منهن طلقة لاقتضاء اللفظ قسمته ما اوقعه بينهن فلكل واحدة من الطلقة ربع ومن الثنتين نصف ومن الثلاث ثلاثة ارباع ثم يكمل ومن الاربع واحدة وان قال للاربع اوقعت بينكن او عليكن خمسا اي خمس طلقات او ستا او سبعا او ثمانيا وكذا ان لم يقل اوقعت وقع بكل واحدة منهن ثنتان لان نصيب كل واحدة من خمسة واحدة وربع ومن ستة واحدة ونصف ومن سبعة واحدة وثلاثة ارباع ويكمل الكسر ومن ثمانية طلقتان وان قال لاربع اوقعت بينكن او عليكن تسعا فاكثر كعشر طلقات او احدى عشرة او اثنتي عشرة او لم يقل اوقعت وقع ثلاث لما مر او قال اوقعت بينكن او عليكن طلقة وطلقة وطلقة وقع بكل منهن ثلاث طلقات لان العطف اقتضى قسم كل طلقة على حدتها ثم يكمل الكسر كقوله طلقتكن ثلاثا قال في الشرح ويستوي في ذلك المدخول بها وغيرها في قياس المذهب لان الواو لا تقتضي ترتيبا وان قال اوقعت بينكن نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة فكذلك وان قال اوقعت بينكن طلقة فطلقة وطلقة او طلقة ثم طلقة ثم طلقة طلقن ثلاثا الا غير مدخول بها فتبين بالاولى وان قال لامراته نصفك ونحوه كثلثك او خمسك طالق طلقت او قال بعضك طالق او قال جزء منك طالق طلقت ولو زاد من الجزء ونحوه لانه اضاف الطلاق الى جملة لا تتبعض في الحل والحرمة وقد وجد فيها ما يقتضي التحريم فغلب كاشتراك مسلم ومجوسي في قتل صيد او

قال دمك طالق او قال حياتك طالق او قال يدك طالق او قال اصبعك طالق ولها يد واصبع طلقت
لاضافة الطلاق الى جزء ثابت استباحه بعقد النكاح اشبه الجزء الشايع بخلاف زوجتك بضع بنتي ونحوه فلا يصح
النكاح وان قال شعرك طالق او قال ظفرك طالق او قال سنك طالق او قال ريقك طالق او قال دمعك طالق
او قال لبنك طالق او قال منيك طالق او قال روحك طالق او قال حملك طالق او قال سمعك طالق او قال بصرك
طالق او قال سوادك طالق او قال بياضك طالق او قال نحوها كطولك او قصرك طالق لم تطلق قال ابو بكر لا يختلف
قول احمد انه لا يقع طلاق وعتق وظهار وحرام بذكر الشعر والظفر والسن والروح وبذلك اقول انتهى لان
الروح ليست عضوا ولا شيئا يستمتع به اشبهت السمع والبصر ولانها تزول عن الجسد في حال سلامة الجسد
وهي حال النوم كما يزول الشعر ولان الشعر ونحوه اجزا تنفصل منها حال السلامة اشبهت الريق والعرق والحمل
او قال لها يدك ولا يد لها طالق لم تطلق لاضافة الطلاق الى ما ليس منها وكذا ان قال لها اصبعك طالق
ولا اصبع لها او قال لها ان قمت فيدك طالق فقامت وقد قطعت يدها قبل قيامها لم تطلق لان الشرط
وجد ولا يد لها كما لو لم يكن لها يد اذا وعتق في ذلك المذكور من الصور كطلاق فان اضيف الى ما تطلق به المراة
كيدها وقع والا فلا كشعرها فصل فيما يخالف به الزوجة المدخول بها غيرها اي التي لم
يدخل بها اذا قال لزوجة مدخول بها بوطي او خلوة في عقد صحيح بقول زوجها لها انت طالق انت طالق تقنين
لان اللفظ للايقاع فيقتضي الوقوع كما لو لم يتقدمه مثله الا ان ينوي بتكراره تاكيدا متصلا او افهاما
لانصرافه عن الايقاع بنية ذلك وغير المدخول بها تبين بالاولى نوى بالثانية الايقاع او لا متصلا او لا روي
ذلك عن علي وزيد بن ثابت وابن مسعود فانه لم يتصل بان قال للمدخول بها انت طالق وسكت ما يمكنه كلام
فيه ثم اعاده لها طلقت ثانية ولو نوى التاكيد لانه تابع وشرطه الاتصال كساير التوابع وان قال للمدخول بها
انت طالق انت طالق انت طالق و اكد الاولى بالثالثة لم يقبل للفصل بينهما بالثانية فتقع الثالثة وان اكد
الاولى بهما اي الثانية والثالثة قبل لعدم الفصل وتقع واحدة او قال اردت تاكيد ثانية بثالثة قبل فيقع
ثنتان ان لم يقصد بالثانية تاكيدا وان اطلق التاكيد بان اراد التاكيد ولم يعين تاكيد اولى ولا ثانية
فواحدة لانصراف ما زاد عليها عن الايقاع بنية التاكيد وان قال لها انت طالق وطالق وطالق فثلاث
طلقات معا مدخولا بها كانت او غيرها لان الواو تقتضي الجمع بلا ترتيب ويقبل منه حكما ارادة تاكيد ثانية
بثالثة لمطابقتها لها في لفظها ولا يقبل منه تاكيد اولى بثانية لعدم مطابقتها لها لاختصاصها بالعطف
دونها وكذا الفا فلو قال انت طالق فطالق فطالق مدخولا بها فثلاث ويقبل منه حكما تاكيد ثانية
بثالثة لا اولى بثانية وكذا ثم اذا قال انت طالق ثم انت طالق ثم طالق واكد الثانية بالثالثة قبل لا الاولى بثانية
وان غاير الحروف فقال انت طالق وطالق فطالق او انت طالق ثم طالق فطالق ونحوه لم يقبل منه ارادة
تاكيد لعدم المطابقة في اللفظ ويقبل حكما تاكيد في قوله انت مطلقة انت مسرحة انت مفارقة ان اراد

تاكيد

تاكيد الاولى بما بعدها او الثانية بالثالثة لانه اعاد اللفظ بمعناه ولا تقبل منه ارادة التاكيد مع واو وفاء او ثم
بان قال انت مطلقة وانت مسرحة وانت مفارقة او انت مطلقة فمسرحة فمفارقة او مطلقة ثم مسرحة
ثم مفارقة لان حروف العطف تقتضي المغايرة وان اتى بشرط عقب جملة اختص بها كقوله انت طالق انت
طالق ان دخلت الدار فتطلق مدخول بها الاولى في الحال والثانية اذا دخلت الدار او اتى باستثنا عقب جملة
اختص بها فانت طالق انت طالق الا واحدة يقع ثنتان لاختصاص الاستثنا بالجملة الاخيرة فقد استثنى
الكل اشبه انت طالق طلقة الا طلقة او اتى بصفة عقب جملة نحو انت طالق انت طالق صائمة اختص بها فتطلق
الاولى في الحال والثانية اذا صامت بخلاف معطوف ومعطوف عليه اذا اعقبه شرط او صفة فيعود الى
الكل فقوله انت طالق ثم انت طالق ان قدم زيد لا تطلق حتى يقدم فيقع طلقتان ان دخل بها والا فواحدة
وكذا انت طالق وطالق صائمة فتطلق بصيامها طلقتين ويأتي ملخص الاستثنا في بابه وان قال لها انت
طالق لا بل انت طالق فواحدة نصا لانه صرح بنفي ما اوقعه ثم اثبته بعد نفيه فالمثبت هو المنفي بعينه وهو
الطلقة الاولى فلا يقع به اخرى وهو قريب من الاستدراك كانه نسي ان الطلاق للوقوع لا ينفى فاستدرك
واثبته لئلا يتوهم السامع ان الطلاق قد ارتفع بنفيه ونوى اعادة للاول لا استيناف طلاق وان قال لها
انت طالق فطالق او قال انت طالق ثم طالق او قال انت طالق بل طالق او قال انت طالق بل انت طالق او
قال انت طالق طلقة بل طلقتين او انت طالق طلقة بل طلقة فثنتان لان حروف العطف تقتضي المغايرة
وبل من حروف العطف اذا كان بعدها مفرد كما هنا لان اسم الفاعل من المفردات وان تحمل الضمير وفي طلقة
بل طلقتين الاولى داخلة فيهما وان قال طالق طلقة قبل طلقة او طالق طلقة قبلها طلقة ولم يرد في نكاح
قبل ذلك او من زوج قبله فثنتان فان اراد في نكاح او من زوج قبله فواحدة ويقبل منه ذلك حكما ان كان
وجد نكاح او زوج قبله او قال طالق طلقة بعد طلقة او طلقة بعدها طلقة ولم يرد بقوله بعد طلقة
او بعدها طلقة سيوقعها عليها بعد ويقبل منه حكما ارادة ذلك لاحتماله فثنتان يتعان عليه الا غير مدخول بها
فتبين بالطلقة الاولى ولا يلزمها ما بعدها لانها تصير بالبينونة كالاجنبية وان قال انت طالق طلقة
معها طلقة او طالق طلقة مع طلقة او طالق طلقة فوقها طلقة او طلقة فوق طلقة او طلقة تحتها
طلقة او طلقة تحت طلقة او انت طالق وطالق فثنتان مدخولا بها كانت او غيرها لان ايقاعه الطلاق بلفظ
يقتضي وقوع طلقتين فوقعتا معا كما لو قال انت طالق طلقتين وان قال انت طالق طالق فطلقة
واحدة لعدم ما يقتضي المغايرة ما لم ينو اكثر من واحدة فيقع ما نواه ومعلق في هذا المذكور كمنجز على ما
سبق تفصيله فلو قال ان قمت فانت طالق وطالق وطالق فقامت فثلاث ولو غير مدخول بها لان الواو لمطلق
الجمع او اخر الشرط فقال انت طالق وطالق وطالق ان قمت فقامت فثلاث معا ويقبل حكما تاكيد ثانية بثالثة
لا تاكيد اولى بثانية او كرره اي الشرط ثلاثا بالجزاء بان قال ان قمت انت طالق ان قمت انت طالق ان قمت

فقامت فثلاث او قال ان قمت فانت طالق طلقة معها طلقتان او طالق طلقة مع طلقتين فقامت فثلاث معًا لاقتضاء اللفظ ذلك كقوله ثلاثا وان قال ان قمت فانت طالق فطالق وطالق او ان قمت فانت طالق ثم طالق فقامت فيقع بها طلقتان ان لم يدخل بها لانها تبين بالاولى فلا تلحقها الثانية وان كانت مدخولا بها فثلاث اذا قامت لوقوع الاولى رجعية وهي يلحقها طلاق وان قصد موقع ايقاعا او قصد تاكيدا في مكرر متصل مع جزاء كقوله ان قمت فانت طالق ان قمت فانت طالق ان قمت فانت طالق يقصد افهامها او التاكيد فواحدة لصرفه عن الايقاع كما سبق في المنجز

باب الاستثناء في الطلاق

وهو لغة من الثني وهو الرجوع يقال ثنى راس البعير اذا عطفه الى ورائه فكان المستثنى رجع في قوله الى ما قبله واصطلاحا اخراج بعض الجملة اي مدخول اللفظ بلفظ الا او ما قام مقامها كغير وسوى وليس وعدا وخلا وحاشى من متكلم واحد فلا يصح استثناء غير موقع لاعتبار نية قبل تمام مستثنى منه وشرط بالبناء للمجهول فيه اي الاستثناء اتصال معتاد لان غير المتصل لفظا يقتضي رفع ما وقع بالاول ولا يمكن رفع الطلاق اذا وقع بخلاف المتصل فان الاتصال يجعل اللفظ جملة واحدة فلا يقع الطلاق قبل تمامها ولولا ذلك لما صح التعليق ويكون الاتصال اما لفظا بان ياتي به متواليا او يكون حكما كانقطاعه اي الاستثناء عما قبله بتنفس ونحوه كسعال او عطاس بخلاف انقطاعه بكلام معترض او سكوت طويل لا يسير او طويل كلام متصل بعضه ببعض قال الطوفي وشرط الاستثناء ايضا نيته قبل تمام مستثنى منه فاذا قال انت طالق ثلاثا الا واحدة لم يعتد بالاستثناء ان لم ينوه قبل تمام قوله ثلاثا وكذا شرط ملحق اي لاحق آخر الكلام كانت طالق ان قمت فيشترط اتصاله عادة ونيته قبل تمام انت طالق وكذا عطف مغير نحو انت طالق او لا فلا يقع به طلاق ان اتصل عادة ونواه قبل تمام معطوف عليه وكذا الاستثناء بالمشيئة ونية العدد حيث يؤثر ذكرها لانها صوارف للفظ عن مقتضاه فوجب مقارنتها لفظا ونية كالاستثناء ويصح استثناء نصف فاقل نصا لانه كلام متصل ابان به ان المستثنى غير مراد بالاول فصح كقول الخليل عليه السلام انني براء مما تعبدون الا الذي فطرني يريد به البراءة مما سوى الله عز وجل وقوله تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما واما استثناء اكثر من النصف فلا يصح لما ياتي في الاقرار من مطلقات كزوجتاي طالقتان الا فلانة او زوجاته الاربع طوالق الا فلانة وفلانة ومن طلقات فلو قال لامراته انت طالق ثنتين الا طلقة يقع عليه طلقة واحدة لرفعه الثانية بالاستثناء وان قال لها انت طالق ثلاثا الا طلقة يقع ثنتان او انت طالق ثلاثا الا اثنتين الا طلقة يقع ثنتان لانه استثنى من الثنتين واحدة فبقي واحدة استثناها من الثلاث فبقي ثنتان او قال انت طالق ثلاثا الا واحدة الا واحدة يقع ثنتان لصحة الاستثناء الاول والثاني مؤكد له او قال انت طالق ثلاثا الا واحدة والا واحدة يقع ثنتان الغاء للاستثناء الثاني لئلا يلزم استثناء اكثر من النصف او قال انت طالق طلقة وثنتين الا طلقة يقع ثنتان لصحة استثناء واحدة

من اثنتين لانها نصفهما او قال انت طالق اربعا الا اثنتين يقع ثنتان لصحة استثناء النصف وان قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا يقع ثلاث لانه استثناء للكل ولا يصح او انت طالق ثلاثا الا اثنتين يقع ثلاث لان الاستثناء اكثر من النصف لا يصح او انت طالق ثلاثا الا جزء طلقة كنصف وثلث ونحوهما كربع او خمس او سدس يقع ثلاث لان الطلاق لا يتبعض فيكمل الباقي من الطلقة او انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة يقع ثلاث لانه استثناء واحدة من الثلاث بقي ثنتان واستثناهما من الثلاث الاولى وهو استثناء اكثر من النصف فلا يصح او قال انت طالق خمسا الا ثلاثا او انت طالق اربعا الا ثلاثا يقع ثلاث لانه استثناء اكثر من النصف او انت طالق اربعا الا واحدة يقع ثلاث لبقائها بعد الاستثناء او انت طالق وطالق وطالق الا واحدة يقع ثلاث لعود الاستثناء الى ما يليه فهو كاستثناء الكل وان اراد الاستثناء من المجموع عمل به ذلك دينا وقبل حكما قاله في الاقناع او انت طالق وطالق وطالق الا طالقا او انت طالق ثنتين وطلقة الا طلقة او ثنتين ونصفا الا طلقة او ثنتين الا اثنتين يقع ثلاث لما تقدم او انت طالق ثنتين وثنتين الا واحدة يقع ثلاث طلقات لبقائها بعد الاستثناء كعطفه بالفاء وثم بان قال انت طالق ثنتين فثنتين الا اثنتين او الا واحدة او انت طالق ثنتين ثم ثنتين الا ثنتين او الا واحدة وان قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة الا واحدة وواحدة وواحدة قال في الترغيب وقعت الثلاث على الوجهين وان قال لزوجته انت طالق ثلاثا واستثنى بقلبه الا واحدة تقع الطلقات الثلاث لان العدد نص فيما تناوله فلا يرتفع بالنية ما ثبت بنص اللفظ لانه اقوى منها وان نوى بالثلاث اثنتين فقد استعمل اللفظ في غير ما يصلح له فوقع مقتضى اللفظ ولغت النية وان قال من له اربع نسوة نسائي الاربع طوالق واستثنى واحدة بقلبه طلقن كلهن لما سبق وان لم يقل الاربع بل قال نسائي طوالق واستثنى واحدة منهن بقلبه لم تطلق المستثناة لانه اسم عام يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له واستعمال العام في الخاص كثير فينصرف اللفظ بنيته الى ما اراده فقط وان سالته احدى نسائه طلاقها فقال نسائي طوالق واستثنى من سالته طلاقها دين لانه لفظ عام يحتمل التخصيص ولم يقبل منه ذلك حكما لان طلاقه جواب سؤالها لنفسها ودعواه صرفه عنها خلاف الظاهر ولان سبب الطلاق وسبب الحكم لا يجوز اخراجه من العموم بالتخصيص وان كانت قالت له طلق نساءك فقال نسائي طوالق طلقت القائلة كباقي نسائه لعموم اللفظ مع عدم المخصص ما لم يستثنها ولو بقلبه فلا تطلق لان خصوص السبب يقدم على عموم اللفظ ويقبل منه حكما وفي كتاب القواعد الاصولية للعلامة علاء الدين ابن اللحام قاعدة المذهب ان الاستثناء يرجع الى ما يملكه اي من عدد الطلاق لا الى ما لفظ به وان العطف بالواو يصير الجملتين واحدة اي بخلاف العطف بالفاء وثم وقال اي ما ذكره في القواعد جمع قال في المنتهى وليس ملخص القواعد وقال جمع على اطلاقه بدليل ما تقدم في قوله انت طالق اربعا الا اثنتين يقع ثنتان ولو رجع الى ما يملكه وقع ثلاث لان استثناء اكثر من النصف لا يصح وقوله انت طالق وطالق وطالق الا طالقا ونحوه

يقع ثلاث ولو صير العطف الجمل واحدة كان بمنزلة قوله انت طالق ثلاثا الا واحدة

باب الطلاق

في الماضي والمستقبل اي تقييد الطلاق بالزمن الماضي والمستقبل اذا قال لامراته انت طالق امس او قال لها انت
طالق قبل ان تزوجك ونوى بذلك وقوعه اي الطلاق اذاً وقع في الحال لاقراره على نفسه بما هو اغلظ في حقه
والا ينوي وقوعه اذاً بان اطلق او نوى ايقاعه في الماضي لم يقع لان الطلاق رفع للاستباحة ولا يمكن رفعها في الماضي
كما لو قال لها انت طالق قبل قدوم زيد بيومين فقدم اليوم ولو مات او جن او خرس قبل العلم بمراده اي فلا يقع
طلاق لان العصمة ثابتة بيقين فلا تزول مع الشك فيما اراده وان قال اردت ان زوجا قبلي طلقها او اني طلقتها
في نكاح قبل هذا قبل منه ان احتمل صدقه ولم تكذبه قرينة غضب او سؤال طلاق ونحوه وان قال لامراته
انت طالق ثلاثا قبل قدوم زيد بشهر فلها النفقة اي لم تسقط نفقتها بالتعليق بل تستمر الى ان يتبين وقوع
الطلاق لانها محبوسة لاجله فان قدم زيد قبل مضيه اي الشهر لم يقع او قدم معه اي مع مضي الشهر لم يقع
عليه طلاق لانه لا بد من مضي جزء يقع فيه الطلاق بعد مضي الشهر وان قدم زيد بعد شهر وجزء تطلق فيه اي يتسع
لوقوع الطلاق تبين وقوعه اي الطلاق لانه اوقعه على صفة فاذا حصلت وقع كقوله انت طالق قبل شهر رمضان
او قبل موتك بشهر وتبين ان وطيه بعد التعليق محرم ان كان الطلاق بائنا لانها كالاجنبية ولها المهر بما نال من
فرجها قال بعض اصحابنا يحرم عليه وطيها من حين عقده هذه الصفة الى حين موته فان كل شهر ياتي يحتمل
ان يكون شهر وقوع الطلاق فيه واقتصر عليه في المستوعب والقواعد الاصولية فان خالعها بعد اليمين
اي التعليق بيوم مثلا وقدم زيد بعد شهر ويومين صح الخلع ان لم يكن حيلة لاسقاط يمين الطلاق على ما سبق
وبطل الطلاق لانه صادفها بائنا بالخلع وعكسها اي يبطل الخلع ويصح الطلاق ان خالعها بعد اليمين بيومين
وقدم زيد بعد شهر وساعة من اليمين لان الخلع صادفها بائنا بالطلاق وان لم يقع اي قلنا لا يصح الخلع رجعت
الزوجة بعوضه لحصول البينونة لا في مقابلته الا الرجعية اي الا اذا كان الطلاق المعلق رجعيا بان لم يكن
مكملا لما يملكه فيصح خلعها لانها في حكم الزوجات ما دامت عدتها وكذا حكم قوله لزوجته انت طالق قبل موتي
بشهر فان مات احدهما قبل مضي شهر او معه لم يقع طلاق لانه لا يقع طلاق في الماضي وان مات بعد شهر ولحظة
تتسع لوقوع الطلاق تبينا وقوع الطلاق في تلك الساعة ولا ارث لبائن لانقطاع النكاح بالبينونة وعدم
تهمة يحرمانها الميراث وكذا انت طالق قبل قدوم زيد بشهر وقدم بعد شهر وساعة وقد مات احدهما
بعد نحو يومين فلا توارث ان كان الطلاق بائنا لتبين وقوع الطلاق قبل الموت وان قال لامراته ان مت فانت
طالق قبله بشهر ونحوه كيوم او اسبوع لم يصح التعليق لانه اذا وقع الطلاق بعد الموت فلم يقع قبله لمضيه
ولا تطلق ان قال لها انت طالق بعد موتي او معه لحصول البينونة بالموت فلا يبقى نكاح يزيله الطلاق
وان قال انت طالق يوم موتي طلقت اوله اي اول اليوم الذي يموت فيه لصلاحية كل جزء منه لوقوع الطلاق
فيه ولا مقتضي لتاخيره عن اوله وان قال انت طالق قبل موتي يقع في الحال وكذا قبل موتك او موت زيد

لان ما قبل موته من حين عقد الصفة محل للطلاق ولا مقتضي للتاخير وقبيل موتي او موتك او موت زيد يقع في الجزء
الذي يليه الموت لان التصغير يقتضي انه الجزء الذي يبقى يسير وان قال انت طالق قبل قدوم زيد فقال القاضي
تطلق في الحال سواء قدم زيد او لم يقدم وان قال لامراتيه اطولكما حياة طالق تبين اي تطلق احداهما بموت الاخرى لتحقق
الصفة فيها وان تزوج امة ابيه ثم قال لها اذا مات ابي او اشتريتك فانت طالق فمات ابوه او اشتراها طلقت
لان الموت او الشراء سبب ملكها وطلاقها وفسخ النكاح يترتب على الملك فيحصل الطلاق زمن الملك السابق على
الفسخ فيثبت حكمه ولو قال لها ان ملكتك فانت طالق فمات ابوه او اشتراها لم تطلق لان الطلاق يترتب على الملك
فيصادفها مملوكة ولو كانت زوجته مدبرة لابيه وقال لها ان مات ابي فانت طالق فمات ابوه وقع الطلاق و
العتق معا ان خرجت من الثلث او اجاز الورثة لان الطلاق والحرية يترتبان على موته وان لم تخرج من الثلث ولم
تجز الورثة فكما لو كانت باقية في الرق فتطلق ايضا وفي تعليله هنا في شرحه نظر

فصل

ويستعمل طلاق ونحوه كعتق وظهار استعمال القسم بالله تعالى ويجعل جواب القسم جوابه اي الطلاق ونحوه
في غير المستحيل فلو قال لامراته انت طالق لاقومن وقام لم تطلق والا طلقت وانت طالق ان اخاك لعاقل فان
كان اخوها عاقلا لم يحنث والا حنث وان شك في عقله فلا حنث لان الاصل بقاء النكاح وانت طالق لا اكلت
هذا الرغيف واكله حنث والا فلا وانت طالق ما اكلته لم يحنث ان كان صادقا وانت طالق لولا ابوك لطلقتك
وكان صادقا لم تطلق والا طلقت وان حلف بعتق عبدي فانت طالق ثم قال عبدي حر لاقومن طلقت ثم ان لم
يقم عتق عبده وان علقه اي الطلاق ونحوه بفعل مستحيل عادة وهو ما لا يتصور في العادة وجوده وان وجد
خارقا للعادة كقوله انت طالق ان صعدت السماء او انت طالق لا صعدت السماء او انت طالق ان شاء الميت
او انت طالق لا شاء الميت او انت طالق ان شاءت البهيمة او انت طالق لا شاءت البهيمة او انت طالق ان طرت
او انت طالق لا طرت او انت طالق ان قلبت الحجر ذهبا او انت طالق لا قلبت الحجر ذهبا لم تطلق او علقه بفعل
مستحيل لذاته وهو ما لا يتصور في العقل وجوده كقوله انت طالق ان رددت امس او انت طالق ان جمعت بين
الضدين او انت طالق ان شربت ماء الكوز ولا ماء فيه لم تطلق كالحلف بالله عليه لانه علقه بصفة لم توجد
ولان ما يقصد تبعيده يعلق بالمحال كقوله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط وان علقه اي
الطلاق ونحوه على نفيه اي المستحيل عادة او لذاته كقوله انت طالق لاشربن ماء الكوز ولا ماء فيه او ان لم اشرب
اي ماء الكوز ولا ماء فيه او انت طالق لاصعدن السماء او انت طالق ان لم اصعدها او انت طالق لاطلعن الشمس
او انت طالق لاقتلن فلانا فاذا هو ميت علمه اي موته او لا او انت طالق لاطيرن او انت طالق ان لم اطر
ونحوه كانت طالق ان لم اقلب الحجر فضة وقع الطلاق ونحوه في الحال كانت طالق ان لم ابع عبدي فمات العبد
ولانه علقه على عدم فعل المستحيل وعدمه معلوم في الحال وما بعده ولان الحالف على فعل الممتنع كاذب حانث
لتحقق عدم الممتنع فوجب ان يتحقق الحنث وعتق وظهار وحرام ونذر ويمين بالله تعالى كالطلاق فيما سبق تفصيله

وقوله لامرأته انت طالق اليوم اذا جاء غد لغو لعدم تحقق شرطه اذ لا يجيء الغد الا بعد ذهاب اليوم الذي هو محل الطلاق ولو قال انت طالق ثلاثا على مذهب السنة والشيعة واليهود والنصارى او على سائر المذاهب يقع ثلاث لقصده التأكيد فانه لم يقل ثلاثا فواحدة الا ان ينوي اكثر

فصل في الطلاق في زمن

مستقبل اذا قال لامرأته انت طالق غدا او انت طالق يوم كذا وقع الطلاق باولهما اي بطلوع فجرهما لانه جعل الغد او يوم كذا ظرفا للطلاق فكل جزء منهما صالح للوقوع فيه فاذا وجد ما يكون ظرفا له منهما وقع كانت طالق اذا دخلت الدار حيث تطلق بدخول اول جزء منها والغد هو اليوم الذي يلي يومك او ليلتك لا يدين ولا يقبل منه حكما انه قال اردت آخرهما اي الغد او يوم كذا لان لفظه لا يحتمله وانت طالق في غد او في رجب مثلا يقع باولهما لما تقدم واول الشهر غروب الشمس من آخر الشهر الذي قبله وله اي الزوج وطئ معلق طلاقها قبل وقوعه طلاق لبقاء النكاح وانت طالق اليوم او انت طالق في هذا الشهر يقع في الحال الماسبق فان قال اردت ان الطلاق يقع في آخر هذه الاوقات او في وقت كذا منها دين وقبل منه حكما لان آخر هذه الاوقات واوسطها منها كاولها فارادته لذلك لا تخالف ظاهر لفظه اذ لم يأت بما يدل على استغراق الزمن للطلاق لصدق قول القائل صمت في رجب حيث لم يستوعبه بخلاف صمت رجب وقد اوضحته في الحاشية وانت طالق في اول شهر كذا او غرته او رأسه او استقباله او مجيئه لا يقبل قوله اردت آخره او وسطه لان لفظه لا يحتمله وان حلف ليقضينه في شهر كذا لم يحنث قبل انقضائه وان قال انت طالق اليوم او غدا وقع في الحال او قال لها انت طالق في هذا الشهر او في الشهر الآتي وقع الطلاق في الحال لانه اوله لاحد الشيئين ولا مقتضي لتأخيره وان قال انت طالق اليوم وغدا وبعد غد او انت طالق في اليوم وفي غد وفي بعده فطلقة واحدة في الصورة الاولى وهي انت طالق اليوم وغدا وبعد غد لانها اذا طلقت اليوم كانت طالق غدا وبعده كقوله انت طالق كل يوم ويقع ثلاث في الصورة الثانية وهي انت طالق في اليوم وفي غد وفي بعده لان اتيانه بفي وتكرارها يدل على تكرار الطلاق كقوله انت طالق في كل يوم فيقع ثلاث في كل يوم طلقة ان كانت مدخولا بها والا بانت بالاولى فلا يلحقها ما بعدها وان قال انت طالق اليوم ان لم اطلقك اليوم ولم يطلقها في يومه وقع باخره لان خروجه يفوت به طلاقها فوجب وقوعه في آخر وقت الامكان كموت احدهما في اليوم او اسقط اليوم الاخير بان قال انت طالق اليوم ان لم اطلقك او اسقط اليوم الاول بان قال انت طالق ان لم اطلقك اليوم ولم يطلقها في يومه وقع الطلاق باخره لان معنى يمينه ان فاتني طلاقك اليوم فانت طالق فيه ويأتي في الجواب بعده اذا اسقط اليومين وان قال انت طالق يوم يقدم زيد مثلا يقع الطلاق بها يوم قدومه من اوله اي يوم القدوم كانت طالق يوم كذا ولو ماتا اي الزوجان او احدهما غدوة وقدم زيد بعد موتهما او احدهما من ذلك اليوم لتبين وقوع الطلاق من اول اليوم فقد سبق الموت ولا يقع الطلاق اذا قدم به اي زيد ميتا او مكرها لانه لم يقدم فلم توجد الصفة الا بنية حالف بقدومه حلوله بالبلد حيا او ميتا طائعا او مكرها ولا يقع الطلاق اذا قدم زيد ليلا مع نيته

اي الزوج

قوله وقع في الحال الظاهر هو [illegible] لا يقبل منه حكما اذا قال اردت في آخر هذه الاوقات وهذه مخالفة لما قبله [illegible] فان قال اردت في آخر هذه الاوقات دين وقبل حكما [illegible] فليتحرر

اي الزوج باليوم نهارا لتخصيصه فان لم ينو نهارا فظاهره تطلق قدم نهارا او ليلا وقطع به في التنقيح والاقناع لاستعمال اليوم في مطلق الوقت كقوله وآتوا حقه يوم حصاده وقدم في الفروع لا تطلق قال في الانصاف وهو المذهب قال الشهاب الفتوحي والد المصنف هو مقتضى كلام الشيخ في المقنع وهو الظاهر وان قال لامرأته انت طالق في غد او يوم كذا او شهر كذا اذا قدم زيد مثلا فمات في الغد او يوم كذا او في الشهر قبل قدومه لم تطلق لان اذا اسم لزمن مستقبل فمعناه انت طالق في غد او نحوه وقت قدومه بخلاف انت طالق يوم كذا او شهر كذا ان قدم زيد فانها تطلق من اوله بقدومه فيه كما في الاقناع وانت طالق اليوم غدا فواحدة في الحال كقوله انت طالق اليوم وغدا فان نوى في كل يوم طلقة او نوى انها تطلق بعض طلقة اليوم وبعضها غدا فثنتان تكميلا لكل منها كقوله انت طالق بعض طلقة اليوم وبعض طلقة غدا وان نوى بقوله انت طالق اليوم وغدا انها تطلق بعضها اي الطلقة اليوم وبقيتها غدا فواحدة لانه يقع بالبعض طلقة فلا يبقى لها بقية تقع غدا كقوله انت طالق بعض طلقة اليوم وبقية الطلقة غدا وانت طالق الى شهر او انت طالق الى حول او انت طالق الى الشهر او انت طالق الى الحول ونحوه كانت طالق الى اسبوع او الاسبوع يقع الطلاق بمضيه اي الشهر والحول ونحوه روي نحوه عن ابن عباس وابي ذر ولانه يحتمل ان يكون توقيتا لايقاعه كقوله انا خارج الى سنة اي بعدها فاذا احتمل الامرين لم يقع الطلاق بالشك وقد ترجح هذا الاحتمال بانه جعل للطلاق غاية ولا غاية لآخره بل لاوله الا ان ينوي وقوعه اذا اي حين التكلم به فيقع الطلاق في الحال كقوله انت طالق بعد مكة او اليها اي مكة ولم ينو بلوغها فيقع في الحال وان قال لها انت طالق في اول الشهر فبدخوله تطلق اي بغروب شمس آخر يوم من الذي قبله وانت طالق في آخره اي الشهر ففي آخر جزء منه تطلق اي عند غروب شمس آخر يوم منه وانت طالق في اول آخره اي الشهر فبفجر آخر يوم منه اي الشهر تطلق لانه آخره ويحرم ان يطأها في تاسع عشريه ان كان الطلاق بائنا لاحتمال ان يكون هو آخر الشهر فيتبين انها طلقت فيه او انت طالق آخر اوله اي الشهر فبفجر اول يوم منه اي الشهر تطلق لان اول الشهر الليلة الاولى منه وآخرها طلوع الفجر وفي الاقناع تطلق في آخر اول يوم منه وان قال لها اذا مضى يوم فانت طالق فان كان تلفظه بذلك نهارا وقع الطلاق اذا عاد النهار الى مثل وقته الذي تلفظ فيه من امسه وان كان تلفظه بذلك ليلا فانها تطلق بغروب شمس الغد من تلك الليلة لانه اذا يصدق انه مضى يوم وان قال لها اذا مضت سنة فانت طالق فبمضي اثني عشر شهرا تطلق لقوله تعالى ان عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا اي شهور السنة وتعتبر الشهور بالاهلة تامة كانت او ناقصة ويكمل ما اي شهر حلف في اثنائه بالعدد ثلاثين يوما لان الشهر اسم لما بين الهلالين فاذا تفرق فثلاثون يوما وقد امكن استيفاء احد عشر شهرا بالاهلة فوجب الاعتبار بها كما لو حلف في اول الشهر لقوله تعالى يسألونك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس والحج فان قال اردت بسنة اذا انسلخ ذو الحجة قبل الا

قوله او بعض طلقة غدا [illegible] الظاهر بدل البعض [illegible] والظاهر للمعنى [illegible] حتى يكون بينها وبين المسألة التي بعدها فرق

قوله انت طالق الى شهر [illegible] وهذا مشكل مع التنكير ومخالف لما يأتي [illegible] الثلاثين يوما [illegible] والله اعلم

على نفسه بما هو اغلظ وان قال اذا مضت السنة فانت طالق فبانسلاخ ذي الحجة من السنة المعلق فيها تطلق لانه عرفها بلام التعريف العهدية كقوله تعالى اليوم اكملت لكم دينكم والسنة المعروفة اخرها ذو الحجة وان انت طالق اذا مضى شهر فبمضي ثلاثين يوما تطلق لما مر وان قال اذا مضى الشهر فانت طالق فبانسلاخه تطلق لما سبق وان قال انت طالق كل يوم طلقة وكان تلفظه بالتعليق نهارا وقع اذا اي في الحال طلقة ووقعت الطلقة الثانية بفجر اليوم الثاني ان كان دخل بها وكذا تقع الطلقة الثالثة بفجر اليوم الثالث لما تقدم وان الفصل وان قال لها انت طالق في مجيء ثلاثة ايام فبفجر اول اليوم الثالث تطلق لانه تحقق مجيء الايام الثلاثة وان قال انت طالق في كل سنة طلقة تقع الطلقة الاولى في الحال لان كل اجل ثبت بمطلق العقد ثبت عقبه ولانه جعل السنة ظرفا للطلاق فوقع في اولها العدم مقتضي التاخير وتقع الطلقة الثانية في اول المحرم الاتي عقبها وكذا تقع الطلقة الثالثة في اول المحرم الاتي بعد ذلك وانما تقع الطلقة الثانية والثالثة ان كانت في عصمته او رجعية في العدة ليصادف الطلاق محلا للوقوع ولو بانت المطلقة حتى مضت السنة الثالثة بان انقضت عدتها او كانت غير مدخول بها ولم ينكحها في السنة الثانية ولا الثالثة ثم تزوجها بعدهما لم يقعا اي الطلقة الثانية والثالثة لانقضاء زمنهما ولو نكحها اي المقول لها ذلك في السنة الثانية او في السنة الثالثة طلقت عقبه اي عقب نكاحها لانه جزء من السنة التي جعلها ظرفا للطلاق ومحلا له وكان سبيله ان يقع في اولها فمنع منه كونها ليست محلا للطلاق فاذا عادت الزوجية فقد زال المانع وان قال فيما اي مسئلة انت طالق في كل سنة طلقة وفي صورة ما اذا قال اذا مضت السنة فانت طالق اردت بالسنة اثني عشر شهرا دين لانها سنة حقيقة وقبل منه حكما لان لفظه يحتمله وان قال اردت كون ابتداء السنين المحرم دين لانه ادرى بنيته ولم يقبل منه حكما لانه خلاف الظاهر

باب تعليق الطلاق بالشروط

جمع شرط وتقدم معناه والمراد هنا الشرط اللغوي وهو اي التعليق طلاقا كان او غيره ترتيب شيء غير حاصل في الحال من طلاق او عتق او ظهار او نذر ونحو على شيء حاصل اي موجود في الحال كان كنت حاملا فانت طالق وكانت كذلك او على شيء غير حاصل كان دخلت الدار فانت طالق بحرف ان بكسر الهمزة وسكون النون وهي ام ادوات الشرط او احدى اخواتها من ادوات الشرط الجازمة كمتى ومهما وغيرهما كاذا ولو ولا يكون المعلق عليه ماضيا ولذلك اذا دخلت عليه ادوات الشرط قلبته مستقبلا ويصح تعليق مع تقدم شرط كان قمت فانت طالق او خلية بنية الطلاق ويصح تعليق مع تاخره اي الشرط بصريح كانت طالق ان جلست وبكناية كانت مسرحة ان دخلت الدار مع قصد الطلاق بالكناية ولا يضر اي لا يقطع التعليق فصل بين الشرط وبين حكمه اي جوابه بكلام منتظم كانت طالق يا زانية ان قمت او ان قمت يا زانية فانت طالق لانه متصل حكما ويقطعه اي التعليق سكوته بين شرط وجوابه سكوتا يمكنه كلام فيه ولو قل ويقطعه تسبيح اي المعلق بين شرط وجزائه ونحوه اي التسبيح كالتهليل والتحميد والتكبير

وكل

وكل ما لا يكون الكلام معه منتظما فيقع الطلاق منجزا ولو قال لامراته انت طالق مريضة رفعا ونصبا اي برفع مريضة ونصبه يقع الطلاق بمرضها لو صفها بالمرض حين الوقوع فهو في معنى اذا مرضت فانت طالق ومن بفتح الميم واي بالتنوين المضافة الى الشخص تقتضيان عموم ضميرهما لانهما من صيغ العموم فاعلا كان ضميرهما كمن قامت منكن او ايتكن قامت فهي طالق او مفعولا كمن اقمتها او ايتكن اقمتها فهي طالق فيعم من قامت منهن في المثالين الاولين ومن اقامها في الاخيرتين كما تقتضي اي المضافة الى الوقت عموم مدخولها كقوله اي وقت قمت او اقمتك فانت طالق فانه يعم كل الاوقات ولا يصح تعليق طلاق الا من زوج يصح تنجيزه منه حين التعليق فمن قال ان تزوجت امراة فهي طالق لم يقع عليه بتزوج او عين ولو عتيقته فقال ان تزوجت فلانة وعتيقتي فلانة فهي طالق لم يقع الطلاق بتزوجها في قول اكثر اهل العلم وروي عن ابن عباس ورواه الترمذي عن علي وجابر وابن عباس لقوله تعالى اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ولا عتق فيما لا يملك ولا طلاق فيما لا يملك رواه احمد وابو داود والترمذي وحسنه وعن المسور ابن مخرمة مرفوعا لا طلاق قبل نكاح ولا عتق قبل ملك رواه ابن ماجه ولانه لو نجز الطلاق اذا لم يقع فكذا تعليقه وان قال لامراة ان قمت فانت طالق وهي اي المراة اجنبية اي غير زوجة له فتزوجها ثم قامت وهي زوجته لم يقع الطلاق المعلق قال في الشرح بغير خلاف نعلمه كحلفه بطلاق لا فعلت كذا من قيام او دخول دار ونحوه فلم تبق له زوجة بان بن منه او متن ثم تزوج امراة اخرى فاكثر وفعل ما حلف لا يفعله فلا يقع عليه شيء ويقع ما علق زوج من طلاق بوجود شرط معلق عليه لا قبله اي وجود الشرط لان الطلاق ازالة ملك بني على التغليب والسراية اشبه العتق ولو قال معلق عجلته اي الطلاق المعلق لم يتعجل لانه تعلق بالشرط فليس تغييره فان اراد تعجيل الطلاق غير المعلق وقع ثم ان وجد المعلق عليه وهي في حباله طلاقه وقع ايضا وان قال زوج علقه سبق لساني بالشرط ولم ارده وقع الطلاق اذا اي في الحال لانه اقر بما هو اغلظ عليه مؤاخذة له باقراره بالاغلظ عليه فلا يقبل

فصل

وادوات الشرط اي الالفاظ التي يؤدى بها معناه المستعملة غالبا في طلاق وعتاق بفتح العين ست وهي ان بكسر الهمزة وسكون النون واذا ومتى ومن بفتح الميم واي بفتح الهمزة وتشديد الياء وكلما واما مهما وما واو في وحيثما ونحوها فلم يغلب استعمالها فيهما وهي اي كلما وحدها للتكرار بخلاف متى لان كلما تعم الاوقات فهي بمعنى كل وقت فمعنى كلما قمت كل وقت تقومين فيه او قمت فيه واما معنى متى فهي اسم زمان بمعنى اي وقت وبمعنى اذا فلا تقتضي ما لا يقتضيانه واستعمالها للتكرار في بعض الاحيان لا يمنع استعمالها في غيره كاذا واي وقت وكلها اي ادوات الشرط الست ومهما وحيثما بلا لم او بلا نية فور او قرينة اي ما يدل على الفور للتراخي لانها تخلص الفعل للاستقبال ففي اي وقت منه وجد فقد حصل الجزاء وكل الادوات مع لم للفور الا مع نية تراخ او قرينة الا ان فهي للتراخي ولو اقترنت بلم مع عدم نية

نواو قرينته وامانية الفور او قرينته فهي له فلو قال لزوجته ان قمت او اذا قمت او متى قمت او مهما قمت
او من قامت منكن او ايتكن قامت فطالق وقع الطلاق بقيام الزوجة اي عقبه وان بعد القيام
عن زمن التعليق ان لم يكن نية فور او قرينته ولا يقع غير طلقة بتكرره اي القيام لانحلال التعليق
بالاولى الا مع كلما فيقع بتكرره لما سبق ولو قال اي نسائه الاربع او قام الاربع في قوله ايتكن قامت
فطالق او في قوله من قامت منكن فطالق او في قوله ايتكن اقمتها منكن فطالق طلقن كلهن لتعليقه الطلاق
على فعل القيام في الاوليين وعلى فعل الاقامة في الاخريين وقد وجد المعلق عليه في كل منهن وكذا عتق
ولو قال لنسائه الاربع ايتكن لم اطاها اليوم فضرائرها طوالق ولم يطا واحدة منهن في يومه طلقن كلهن ثلاثا
لان كل واحدة منهن لها ثلاث ضرائر لم توطا فيقع بها اي منهن ثلاث طلقات وان وطئ في يومه واحدة
منهن فقط فثلاث تقع بها لعدم وطي ضرائرها ويصيبها من كل ضرة لم يطاها طلقة وهن اي ضرائرها
يطلقن ثنتين ثنتين لان لكل منهن ضرتين لم توطا وان وطئ في يومه ثنتين منهن فقط فثنتان ثنتان
تقعان بالموطوئتين لعدم وطي ضرتيهما وهما اي اللتان لم توطا تطلقان واحدة واحدة لان لكل منهما
ضرة لم توطا وان وطئ منهن في يومه ثلاثا وقع بالموطوءات فقط واحدة واحدة لان لهن ضرة لم توطا
ولم يقع بالتي لم توطا شيء لانه ليس لها ضرة لم توطا وان وطئ الاربع في يومه لم تطلق واحدة منهن وان اطلق
بان قال ايتكن لم اطاها فضرائرها طوالق ولم يقيد بزمن تقيد بالعمر لقرينة التراخي وهي استحالة
وطيهن معا كما لو قال ايتكن لم اطاها ابدا فان مات ولم يطا واحدة منهن طلقن ثلاثا قبيل موته وان وطئ
بعضهن فعلى ما سبق ولو قال لامراته او غيرها كلما اكلت رمانة او تفاحة ونحوها فانت طالق وكلما اكلت
نصف رمانة او نصف تفاحة ونحوها فانت طالق فاكلت رمانة او تفاحة ونحوها فثلاث لوجود صفة
النصف مرتين ووجود صفة الكامل مرة فتطلق بكل صفة طلقة ولو كان بدل كلما اداة غيرها كان او اذا
او متى اكلت رمانة فانت طالق وان او اذا او متى اكلت نصف رمانة فانت طالق فاكلت رمانة فثنتان
طلقة بصفة الكامل وطلقة بصفة النصف ولا تطلق بالنصف الاخر لان تلك الادوات لا تقتضي التكرار
وان نوى نصفا مفردا عن الرمانة من غيرها ونحو قرينة وقع بالكلها طلقة واحدة وان علقه اي الطلاق
على صفات فاجتمعن اي الصفات في عين واحدة كقوله ان رايت رجلا فانت طالق وان رايت اسود
فانت طالق وان رايت فقيها فانت طالق فرات رجلا اسود فقيها طلقت ثلاثا لان الطلاق معلق على
كل من هذه الصفات وقد وجدت اشبه ما لو وجدت في ثلاثة اعيان وان قال لامراته ان لم اطلقك فانت
طالق او قال لها ان لم اطلقك فضرتك طالق فمات احدهما في الاولى او مات احدهم في الثانية وقع
الطلاق اذا بقي من حياة الميت منهما او منهم ما لا يتسع لايقاعه اي الطلاق لفواته بالموت وفي الثانية
اذا ماتت الضرة فقد فات الطلاق الذي تنحل به يمينه وهو طلاق المحلوف عليها ولا يقع ما دام

الوقت

الوقت متسعا لايقاعه لان ان للتراخي فلم تاخيره ما دام وقت الامكان فاذا بقي ما لا يتسع حصل الياس منه ولا
يرث معلق زوجة بائنا منه بهذا التعليق كما لو ابانها عند موته لانقطاع الزوجية وترثه هي ان مات كما لو ابانها
عند موته بلا سؤالها وكذا ان لم اتزوج عليك فانت طالق ثلاثا نصا وان نوى بقوله ان لم اطلقك ونحوه وقتا
معينا تعلق به او قامت قرينة بفور تعلق به فان لم يطلقها حتى مضى الوقت المعين في الاولى او مضى ما يمكن ايقاع
طلاق فيه في الثانية ولم يفعل طلقت ومن حلف ليفعلن شيئا ولم يعين له وقتا بلفظه ولا بنيته فعلى التراخي
لان لفظه مطلق بالنسبة الى الزمان كله فلا يتقيد بوقت دون وقت قال تعالى مخبرا عن الساعة قل بلى وربي
لتاتينكم وان قال لامراته متى لم اطلقك فانت طالق او اذا لم اطلقك فانت طالق او اي وقت لم اطلقك
فانت طالق او قال لنسائه ايتكن لم اطلقها فهي طالق او قال لهن من لم اطلقها فهي طالق فمضى زمن يمكن
ايقاعه اي الطلاق فيه ولم يفعل اي ولم يطلقها طلقت لاقتضاء ذلك الفورية حيث لا نية ولا قرينة تراخ وان قال
لامراته كلما لم اطلقك فانت طالق فمضى ما اي زمن يمكن ايقاع ثلاث طلقات مرتبة اي واحدة بعد واحدة
فيه اي الزمن المذكور ولم يطلقها طلقت ثلاثا لاقتضائها التكرار ومع لم الفورية ويدل للاول قوله تعالى كلما جاء
امة رسولها كذبوه فتقتضي تكرار الطلاق بتكرر الصفة وهي عدم طلاقه لها ان دخل بها والا يكن دخل بها
بانت بالطلقة الاولى فلا يلحقها ما بعدها

فصل

وان قال عامي اي غير نحوي لامراته ان قمت
بفتح الهمزة فانت طالق فهو شرط اي تعليق فلا تطلق حتى تقوم كقوله اي الشرط بان المفتوحة الهمزة من
نحوي لان العامي لا يعرفه ولا يريده كما لو نطق بصريح الطلاق العربي عجمي لا يعرفه وان قاله اي ان قمت
بفتح الهمزة عارف بمقتضاه اي التعليق طلقت في الحال ان كان وجد قال في الاقناع وغيره وقد ذكرنا ما فيه
في حاشيته لان المفتوحة لغة للتعليل فمعناه انت طالق لانك قمت او لقيامك قال تعالى يمنون عليك ان اسلموا وقال
وتخر الجبال هدا ان دعوا للرحمن ولدا وقال رجل لامراته انت طالق اذ قمت طلقت في الحال لان اذ للتعليل او قال
انت طالق وان قمت او انت طالق ولو قمت طلقت في الحال لان الواو ليست جوابا للشرط فالمعنى انت طالق
قمت او لا وكذا تطلق في الحال بقوله ان قمت وانت طالق او لو قمت وانت طالق لان الواو لا يجاب بها الشرط
فان قال اردت بقولي وانت طالق الجزاء دين وقبل حكما او قال اردت بان او لو قمت وانت طالق ان قيامها
وطلاقها شرطان لشيء كعتق عبده او طلاق ضرتها او ظهارها او نذر ثم سكت عن ذكره دين
وقبل منه حكما لانه يحتمله لفظه وهو اعلم بما نواه وان صرح بالجزاء فقال وان قمت وانت طالق فعبدي حر
لم يعتق عبده حتى تقوم وهي طالق لان الواو هنا للحال كقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم
لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى وكذا ان دخلت الدار طالقا فانت طالق فان دخلت وهي طالق
طلقت اخرى والا فلا وكذا ان دخلت الدار راكبة او صائمة او محرمة ونحوه فانت طالق لم تطلق حتى
تدخلها كذلك وقوله انت طالق لو قمت كقوله انت طالق ان قمت فلا تطلق حتى تقوم لان لو تستعمل شرطية

كان وان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق وان دخلت ضرتك فمتى دخلت الاولى الدار طلقت لوجود
الصفة دخلت ضرتها اولا او لا تطلق الاخرى بدخولها الدار لانه لم يعلق طلاقها بدخولها فان قال
اردت جعل الثاني اي وان دخلت ضرتك شرطا لطلاقها اي للاولى ايضا بان اراد وان دخلت ضرتك فانت
طالق ودخلت للاولى وللاخرى طلقت للاولى ثنتين طلقة بدخولها وطلقة بدخول ضرتها وان قال
اردت ان دخول الثانية شرط لطلاقها اي الثانية بان اراد وان دخلت ضرتك فهي طالق فالامر على ما اراد
فايهما دخلت طلقت وان قال ان دخلت الدار وان دخلت هذه فانت طالق لم تطلق مقول لها ذلك
الا بدخولهما لانه جعل دخولهما شرطا لطلاقها ولو الحق شرطا بشرط فقال ان قمت فقعدت فانت طالق
او ان قمت ثم قعدت فانت طالق لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد لاقتضاء الفاء وثم للترتيب او قال ان قمت
متى قعدت فانت طالق لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد وفيه نظر لانه من اعتراض الشرط على الشرط فيقتضي
تاخير المتقدم وتقديم المتاخر كما في نظائره الا ان يكون على حذف الفاء اي ان قمت فمتى قعدت فانت طالق
او قال ان قعدت اذا قمت او قال ان قعدت متى قمت فانت طالق او ان قعدت ان قمت فانت طالق لم تطلق
حتى تقوم ثم تقعد لما سبق من انه من اعتراض الشرط على الشرط وان عكس ذلك فقال ان قعدت فقمت او ان
قعدت ثم قمت او ان قعدت فمتى قمت او ان قمت اذا قعدت او ان قمت متى قعدت او ان قمت ان قعدت لم تطلق
حتى تقعد ثم تقوم لانه جعل القعود شرطا لتعليق الطلاق على القيام والشرط لا بد ان يتقدم المشروط
وان قال انت طالق ان قمت وقعدت او انت طالق لا قمت وقعدت تطلق بوجودهما اي القيام والقعود
كيفما كان اي سواء سبق القيام القعود او تاخر عنه لان الواو لا تقتضي ترتيبا ولا تطلق بوجود احدهما
لان او لاحد الامرين او قال ان قمت او ان قعدت فانت طالق او قال انت طالق لا قمت ولا قعدت تطلق
بوجود احدهما لان ذلك مقتضى تعليق الجزاء على احد المذكورين ولو قال ان اعطيتك ان وعدتك ان سالتني
فانت طالق لم تطلق حتى تسالها ثم يعدها ثم يعطيها لانه جعل الثاني شرطا في الذي قبله وهكذا والشرط
يتقدم المشروط قال تعالى ولا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم ان كان الله يريد ان يغويكم فكانه قال ان
سالتني فوعدتك فاعطيتك فانت طالق وسواء كانت اداة الشرط اذا او ان وان قال كلما اجنبت فان
اغتسلت من حمام فانت طالق فاجنب ثلاثا من المرات واغتسل مرة فيه اي الحمام فطلقة واحدة لان
الطلاق معلق على امرين ومجموعهما لم يوجد سوى مرة ويقع الطلاق ثلاثا مع فعل لم يتردد مع
كل جنابة كموت زيد وقدوم عمرو ودخول الدار وقدوم الحاج فلو قال كلما اجنبت فمات زيد فانت
طالق فاجنب ثلاث مرات ثم مات زيد طلقت ثلاثا وكذا نظائره لقرينة الحال الدالة على عدم
ارادة تكرير الثاني وان اسقط معلق الفاء من جزاء فقال ان دخلت الدار انت طالق فهو كبقائها
فلا تطلق حتى تدخلها لاتيانه بحرف الشرط فدل على ارادة التعليق وتقدير الفاء كقوله من يعمل الحسنات الله يشكرها

ويجوز

ويجوز ان يكون حذف الفاء على نية التقديم والتاخير كانه قال انت طالق ان دخلت الدار ومهما امكن تصحيح
كلام العاقل وصونه عن الفساد وجب وان قال اردت الايقاع في الحال وقع لانه اقر على نفسه بالاغلظ

فصل في تعليقه اي الطلاق بالحيض والطهر اذا قال لامرأته اذا حضت فانت طالق يقع
الطلاق باوله اي الحيض ان تبين كون الدم حيضا لوجود الصفة ولذلك حكم بانه حيض في منع الصلاة و
الصوم وان لم يتبين حيضا بان نقص عن اقل الحيض لم يقع طلاق لان الصفة لم توجد وكذا لو رات دما
قبل تمام تسع سنين او وهي حامل او آيسة ويقع الطلاق فيما اذا قال اذا حضت حيضة فانت طالق
بانقطاعه اي دم حيضة مستقبلة بعد التعليق لانه علق الطلاق بالمرة الواحدة من الحيض وهي الحيضة
الكاملة قال في المبدع والظاهر انه يقع سنيا ولا يعتد بحيضة علق الطلاق فيها بل يعتبر ابتداء الحيضة
وانتهاؤها بعد التعليق فلو كانت حائضا عند التعليق لم تطلق حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر لانما هي الحيضة
الكاملة وان قال كلما حضت فانت طالق طلقت اذا شرعت في الحيضة المستقبلة ولم يحتسب من عدتها
ثم تطلق ثانية اذا شرعت في الثانية وكذا تطلق الثالثة اذا شرعت فيها ويحتسبان من عدتها او من حيضة بان
قال كلما حضت حيضة فانت طالق فاذا طهرت من الثالثة فكذلك ويحتسب الثانية والثالثة من عدتها فتنقضي عدتها
بانقضاء حيضة رابعة لان الرجعية اذا طلقت بنت على عدة الطلاق الاول كما ياتي وطلاقها اي القائل لامرأته
كلما حضت فانت طالق في حيضة ثانية وثالثة غير بدعي لانه لا اثر له في تطويل العدة لانها تحتسب منها
بخلافه في الاولى اذ لا تحتسب من العدة كما تقدم وان قال لامرأته كلما حضت حيضة فانت طالق فكل طلاقه
غير بدعي لانه انما يقع بعد انقطاعه وان قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق فاذا حضت حيضة
مستقرة تبينا وقوعه لنصفها اي عند نصف حيضتها لانه علقه بالنصف ولا يعرف الا بوجود الجميع
لان ايام الحيض قد تطول وقد تقصر ويحكم بوقوع الطلاق ظاهرا بمضي نصف عادتها لان الظاهر ان حيضها
على السوا والاحكام تتعلق بالعادة ومتى ادعت من علق طلاقها بحيضها حيضا وانكر زوجها حيضها فقولها
بلا يمين لانها امينة على نفسها لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن قيل هو الحيض والحمل
ولولا قبول قولها فيه لما حرم عليها كتمه اذ لا فائدة فيه مع عدم القبول كقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة لما
حرم كتمانها دل على قبولها ولانه لا يعرف الا من جهتها لقول زوجها ان اضمرت بغضي فانت طالق وادعته
اي اضمار بغضه وانكرها فقولها وتطلق لانه لا يعرف الا من جهتها ولا يقبل قولها على وجه في ولادة
علق طلاقها عليها وانكرها لانه قد يعرف من غيرها ان لم يقر بالحمل فان اقر به رجح قولها ولا يقبل قولها
عليه في قيام ونحوه كقدوم زيد وكلامه ودخول دار ونظائره فاذا علق طلاقها على شيء من ذلك او على
علمه فادعته وانكرها فقوله لان الاصل بقاء الزوجية ولو اقر زوج بها اي بما علق عليه طلاقها طلقت
ولو انكرته مواخذة له باقراره كما لو قال طلقتها وان قال لامرأته اذا طهرت فانت طالق وهي حائض عند التعليق

فاذا انقطع الدم طلقت نصا لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن اي ينقطع دمهن ولانه قد ثبت لها حكم
الطاهرات في وجوب الطهارة والصلاة والصيام وصحة الطهارة ولانها ليست حائضا فوجب ان تكون طاهرا
اذ لا واسطة ولا تكن حائضا حين التعليق فاذا طهرت اي انقطع دمها من حيضة مستقبلة طلقت لان اداة
الشرط تقتضي فعلا مستقبلا ولا يفهم من الكلام الا ذلك فتعلقت الصفة به لكن لو حصل النقاء في اثنا الحيضة
المستقبلة فهل تطلق لانه طهر كما تقدم او لا للعرف لم اقف عليه وان قال لامرأته ان حضت فانت وضرتك طالقتان
فقالت حضت فكذبها طلقت وحدها اي دون ضرتها لان قولها مقبول على نفسها دون ضرتها فان اقامت
بحيضها بينة طلقتا وان اقر بحيضها طلقتا ايضا ولو اكذبتاه وان قال لامرأتيه ان حضتما فانتما طالقتان
وادعتاه اي ادعت كل منهما انها حاضت فصدقهما طلقتا لاقراره بوقوع الطلاق على نفسه وان اكذبهما لم
تطلقا اي لم تطلق واحدة منهما لان طلاق كل منهما معلق بحيضها وحيض ضرتها واقرار كل منهما على ضرتها غير
مقبول وان اكذب احداهما طلقت وحدها لان قولها في حقها مقبول والزوج صدق ضرتها فقد وجد
الحيض منهما بالنسبة اليها ولم تطلق المصدقة لان قول ضرتها غير مقبولة في حقها ولم يصدقها الزوج
وان قال لاربع اي قال لنسائه الاربع ان حضتن فانتن طوالق فادعينه اي ادعى الاربع الحيض وصدقهن
الزوج طلقن كلهن لوجود الصفة وهي حيض الاربع حيث صدقهن عليه وان صدق ثلاثا منهن طلقت المكذبة
وحدها لقبول قولها في حيضها وقد صدق الزوج صواحبها فقد وجد حيض الاربع في حقها بخلاف المصدقات
فان قول المكذبة غير مقبول عليهن وان صدق دون ثلاث لم يقع شيء لان قول المكذبة غير مقبول في
حق غيرها وان قال لنسائه الاربع كلما حاضت احداكن فضرائرها طوالق او قال لهن ايتكن حاضت او
من حاضت منكن فضرائرها طوالق فادعينه اي ادعت كل منهن الحيض وصدقهن طلقن كاملا اي ثلاثا ثلاثا
لان كل واحدة لها ثلاث ضرائر فبتصديقهم كل منهن طلقة وان صدق واحدة منهن وكذب ثلاثا لم تطلق المصدقة
لانه لا يقبل قول ضرائرها عليها وطلق ضرائرها طلقة طلقة من ضرتهن المصدقة لثبوت حيضها
بتصديقها وان صدق ثنتين منهن طلقتا طلقة طلقة لان لكل منهما ضرة مصدقة وطلقت المكذبتان
ثنتين ثنتين لان لكل منهما ضرتين مصدقتين وان صدق ثلاثا من الاربع طلقن ثنتين ثنتين لان
لكل منهن ضرتين مصدقتين وطلقت المكذبة ثلاثا لان لها ثلاث ضرائر مصدقات وان قال لامرأتيه
ان حضتما حيضة فانتما طالقتان طلقتا بشروعهما في حيضتين لان وجود حيضة واحدة منهما محال
فيلغو قوله حيضة وكانه قال ان حضتما فانتما طالقتان وفيه وجه ان احداهما لا يطلقان الا بحيضة
من كل واحدة لان الحيضة الواحدة منهما لا تمكن فكانه قال ان حضتما كل واحدة حيضة فانتما طالقتان
الثاني تطلقان بحيضة من احداهما على حد يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان الثالث لا تنعقد فلا تطلق واحدة
منهما ولو حاضتا لانه تعليق مستحيل فلا يقع كان صعدتما السماء

فصل في تعليقه بالحمل

والولادة اذا قال لامرأته ان كنت حاملا فانت طالق فبانت حاملا زمن حلف وقع الطلاق منذ اي زمن الحلف
لوجود الصفة ويتبين انها كانت حاملا بان تلد لدون ستة اشهر من حلفه ويعيش او لدون اربع سنين و
لم توطأ بعد حلفه والا يتبين كونها حاملا حين حلفه بان ولدته لاكثر من اربع سنين من حلفه لم تطلق
لعدم وجود الصفة او وطئ بعد اي الحلف وولدت لستة اشهر فاكثر من وطئه لم تطلق لامكان ان يكون
من الوطئ بعد الحلف والاصل بقاء العصمة وان قال لها ان لم تكوني حاملا فانت طالق فبالعكس من التي
قبلها فاذا ولدت دون ستة اشهر من حلف لم تطلق وان ولدت لعد اربع سنين طلقت لتبين انها لم تكن حاملا
وكذا ان ولدت لاكثر من ستة اشهر من وطئه بعد الحلف لان الاصل عدم الحمل حينئذ وهذا احد وجهين
والثاني لا تطلق لان الاصل بقاء العصمة فلا تزول بالشك ويحرم وطؤها اي وطئ زوجة قال لها ان كنت حاملا
او ان لم تكوني حاملا فانت طالق قبل استبرائها فيهما اي صورتي الاثبات والنفي لاحتمال ان يكون الطلاق وقع
ويحرم وطؤها قبل زوال ريبة كانتفاخ بطن وحركته او ظهور حملها في الصورة الثانية وهي ان لم تكوني حاملا
فانت طالق لاحتمال ان تحمل من الوطئ بعد الحلف فيظهر ان الطلاق لم يقع وقد كان وقع فيكون ذريعة الى اباحة
المحرم ولما في الاولى فيحرم قبل زوال ريبة وبعد ظهور حمل ان كان الطلاق بائنا نصا والا جاز لان وطئ الرجعية
مباح وتحصل به الرجعة ويحصل استبراؤها بحيضة موجودة او مستقبلة او ماضية لم يطأ بعدها اي
الماضية لان المقصود معرفة براءة رحمها قال احمد فان تأخر حيضها اريت النساء اهل المعرفة فان لم يوجد
او خفي عليهن انتظر عليها تسعة اشهر غالب مدة الحمل وان قال لها ان حملت فانت طالق او اذا حملت
فانت طالق او متى حملت فانت طالق ونحوه لم يقع الطلاق الا بحمل متجدد بخلاف الحمل الموجود لانه علق
طلاقها على وجود امر في زمن مستقبل فلا تطلق قبله ولا يطأها ان كان وطئ في طهر حلفه قبل حيض
لاحتمال ان تكون حملت ولا يطؤها اكثر من مرة كل طهر لجواز ان تحمل منها ان كان الطلاق بائنا وان
قال لها ان كنت حاملا بذكر فانت طالق طلقة وان كنت حاملا بانثى فانت طالق ثنتين فولدت ذكرين فاكثر
طلقت طلقة لانه جعل الطلقة مع وصف حملها بالذكورة والطلقتين مع وصفه بالانوثة ولم توجد الانوثة
فلم تطلق اكثر من طلقة وان ولدت انثى فاكثر مع ذكر فاكثر فثلاث طلقات تقع ثنتان بالانثى فاكثر
وواحدة بالذكر فاكثر لوجود شرط التعليقين وان قال لها ان كان حملك ذكرا فانت طالق طلقة وان
كان انثى فانت طالق اثنتين فولدتهما لم تطلق او قال لها ان كان ما في بطنك ذكرا فانت طالق واحدة وان
كان انثى فانت طالق اثنتين فولدتهما اي ذكرا وانثى لم تطلق لانه جعل الذكر والانثى خبرا عن الحمل او ما
في البطن فيقتضي حصره في احدهما ولم يتمحض الحمل ذكرا ولا انثى فلم يقع المعلق لعدم وجود شرطه ولو
اسقط ما في المثال الاخير بان قال ان كان في بطنك ذكر فانت طالق واحدة وان كان في بطنك انثى فانت طالق
طلقتين فولدت ذكرا وانثى طلقت ثلاثا واحدة بالذكر واثنتين بالانثى وما علق من طلاق وعتق وغيرهما

على ولادة يقع بالقاء ما تصير به امه ام ولد وهو ما تبين فيه بعض خلق انسان ولو خفيا لانها ولدت ما
يسمى ولدا لا بالقاء علقة ومضغة لانها لا تسمى ولدا ويجوز ان لا تكون مبدا خلق انسان فلا يقع الطلاق
بالشك وان قال لامراته ان ولدت ذكرا فانت طالق طلقة وان ولدت انثى فانت طالق اثنتين فولدتهما
فثلاث بمعية اي بولادتهما لهما معا بحيث لا يسبق احدهما الآخر طلقة بالذكر واثنتان بالانثى ولا تنقضي
عدتها اذاً ابدا بذلك لان الطلاق يقع عقب الولادة وان سبق احدهما اي الولدين الآخر بدون ستة اشهر
وقع ما علق به اي السابق فان سبق الذكر فطلقة وان سبقت الانثى فطلقتان وبانت بالولد الثاني منهما
لانقضاء عدتها به ان لم يرتجعها قبله ولم تطلق به اي الثاني لانقضاء العدة به فلا يلحقها الطلاق كما لو قال
فانت طالق كقوله انت طالق مع انقضاء عدتك لوجوب تعقب الوقوع الصفة وان سبق احدهما الآخر
بستة اشهر فاكثر وقد وطئ بينهما اي الوضعين فثلاث طلقات تقع لوجوب العدة بالوطء بينهما فالثاني
حمل مستانف اذ لا يمكن ادعاء ان تحمل بولد بعد ولد ومتى اشكل سابق من ولدين متعاقبين ذكر وانثى فلم يدر
اسبق الذكر فتطلق واحدة فقط وتبين بالانثى او سبقت الانثى فتطلق ثنتين وتبين بالذكر فطلقة
تقع بيقين ويلغو ما زاد للشك في الثانية والورع ان يلتزم ما لاحتمال سبق الانثى وان ولدت خنثى فقياسا
يقع الاقل ويلغو ما زاد للشك فيه والورع التزامه وان وقع بينهم ثلاثة منها حيا او ميتا لان الشرط ولادته
وقد وجدت ولان العدة تنقضي به وتصير به الامة ام ولد وان قال لها ان ولدت ذكرين او اثنين او
حيين او ميتين فانت طالق فلا حنث بولادة ذكر وانثى احدهما فقط حي لان الصفة لم توجد وان قال
لها كلما ولدت فانت طالق او زاد ولدا فقال كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلاثة اولاد معا لم يسبق
احدهم غيره فثلاث طلقات لتعدد الولادة بتعدد الاولاد لان كلا منهم مولود فيقع بكل ولادة طلقة
لان كلما للتكرار وان ولدت ثلاثة متعاقبين واحدا بعد واحد طلقت بالاول طلقة وبالثاني طلقة وبانت
بالثالث ولم تطلق به لانقضاء العدة بوضعه وان ولدت اثنين متعاقبين وكان زاد للسنة بان قال كلما
ولدت فانت طالق للسنة فطلقة بطهرها من نفاسها ثم طلقة اخرى بعد طهر من حيضة مستقبلة لان هذا
هو طلاق السنة كما سبق

فصل

في تعليقه اي الطلاق بالطلاق اذا قال لامراته ان طلقتك
فانت طالق ثم اوقعه اي الطلاق عليها بائنا بان كان على عوض او كانت غير مدخول بها لم يقع ما علق من
طلاق لانه لم يصادف عصمة كما لا يقع طلاق معلق على خلع لوجوب تعقب الصفة الموصوف
والبائن لا يلحقها طلاق وان اوقعه اي الطلاق هو او وكيله فيه رجعيا وقع ثنتان طلقة بالمباشرة
والاخرى بالصفة لانه جعل تطليقها شرطا لطلاقها وقد وجد الشرط او علقه اي الطلاق بقيامها
ثم بوقوع طلاقها بان قال لها ان قمت فانت طالق ثم قال لها ان وقع عليك طلاقي فانت طالق فقامت
رجعية وقع ثنتان طلقة بقيامها وطلقة بوقوع طلاقه عليها بوجود الصفة وهي قيامها وان علقه

اي الطلاق

اي الطلاق بقيامها ثم بطلاقه لها بان قال ان قمت فانت طالق ثم قال لها ان طلقتك فانت طالق فقامت فواحدة
بقيامها ولا تطلق بتعليقه على الطلاق لانه لم يطلقها او علقه بقيامها ثم بايقاعه بان قال لها ان قمت فانت طالق
ثم قال لها ان اوقعت عليك طلاقي فانت طالق فقامت فواحدة بقيامها ولا تطلق بتعليقه لما ايقاع لان
شرطه لم يوجد لانه لم يوقع عليها طلاقا بعد التعليق وان علقه اي الطلاق بطلاقها ثم بقيامها بان قال
اذا طلقتك فانت طالق ثم قال ان قمت فانت طالق فقامت فثنتان واحدة بقيامها واخرى بتطليقها الحاصل
بالقيام لان طلاقها بوجود الصفة تطليق لها وان قال لها ان طلقتك فانت طالق ثم قال لها ان وقع عليك
طلاقي فانت طالق ثم نجزه اي طلاقها رجعيا بان كانت مدخولا بها وطلقها دون ما يملكه بلا عوض فثلاث واحدة
بالمنجز واثنتان بالتعليق والوقوع فلو قال اردت بقولي اذا طلقتك فانت طالق اذا طلقتك طلقت بما اوقعه
عليك ولم ارد عقد صفة دين لانه محتمل ولم يقبل منه حكما لانه خلاف الظاهر وان قال لمدخول بها كلما
طلقتك فانت طالق ثم قال لها انت طالق فثنتان طلقة بالمنجز واخرى بالتعليق ولا تطلق اكثر لان التطليق
لم يوجد الا مرة وان قال لها كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق ثم وقع عليها طلاق بمباشرة بان قال لها
انت طالق او سبب بان كان علقه على شيء فوجد سواء كان تعليقه بعد قوله لها ذلك او قبله فثلاث لان الثانية
طلقة وقعت عليها فتطلق بها الثالثة ان وقعت الطلقة الاولى والطلقة الثانية رجعيتين لان البائن
لا يلحقها طلاق ومن علق الطلاق الثلاث بتطليق يملك فيه الرجعة كان قال ان طلقتك طلاقا املك فيه
رجعتك فانت طالق ثلاثا ثم طلق واحدة او اثنتين وهي مدخول بها وقع الثلاث لان امتناع الرجعة
هنا لعجزه عنها لا لعدم ملكها وان قال لها كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله ثلاثا او ان وقع عليك طلاقي
فانت طالق قبله ثلاثا ثم قال لها انت طالق فثلاث طلقة منها بالمنجز وتتمتها من المعلق ويلغو قوله قبله
لانه طلاق من زوج مختار في محل نكاح صحيح فوجب ان يقع كما لو لم يعقد هذه الصفة ولعموم النصوص
وكون الطلاق المعلق قبله بعده محال لا يصح الوصف به فلغت الصفة ووقع الطلاق كقوله اذا طلقتك
فانت طالق ثلاثا لا تلزمك وتسمى هذه المسالة السريجية لان ابا العباس ابن سريج الشافعي اول من قال
فيها فقال لا تطلق ابدا لانه وقوع الواحدة يقتضي وقوع ثلاث قبلها وذلك يمنع وقوعها فاثباتها يؤدي
الى نفيها فلا تثبت ولانه يفضي الى الدور لانها اذا وقعت وقع قبلها ثلاث فيمتنع وقوعها وجوابه الغاء
قبله كما سبق وقال ابن عقيل تطلق بالمنجز ويلغو المعلق لانه طلاق في زمن ماض ويقع بمن اي بزوجة
لم يدخل بها وقال لها ذلك الطلقة المنجزة فقط لانها تبين بها وان قال لامراته ان وطئتك وطئا مباحا فانت
طالق قبله ثلاثا او قال لها ان ابنتك فانت طالق قبله ثلاثا او ان فسخت نكاحك فانت طالق قبله ثلاثا
او ان ظاهرت منك فانت طالق قبله ثلاثا او قال الرجعية ان راجعتك فانت طالق قبله ثلاثا ثم وجد شيء
مما علق عليه الطلاق وقع الثلاث ولغا قوله قبله لما تقدم في التي قبلها قال في الرعاية وقيل لا تطلق في

ان ابنتك او فسخت نكاحك مل يتبين بالابانة والفسخ انتهى فظهر من كلامه انها لا يتبين بقوله ابنتك او فسخت نكاحك على القول الاول وان لم يتبين به فلا اشكال في وقوع الطلاق المعلق عليه مع الغا قوله قبله بخلاف ان بنت او ان انفسخ نكاحك فانت طالق قبله ثلاثا ثم بانت منه بخلع او غيره او انفسخ نكاحها المقتضى فلا تطلق لانه بالابانة لم يبق للطلاق محل يقع فيه وان قال لاحدى امرأتيه كلما طلقت ضرتك فانت طالق ثم قال مثله للضرة ثم طلق الاولى فقال لها انت طالق طلقت الضرة طلقة واحدة بالصفة وهي طلاق الاولى وطلقت الاولى ثنتين واحدة بالمباشرة وواحدة بالصفة لان وقوعه بالضرة تطليق لان التعليق ووجود الصفة تطليق وان طلق الضرة اي المقول لها ذلك ثانيا فقط اي ولم يطلق الاولى بعد ان قال لهما ذلك طلقتا اي الاولى والثانية طلقة طلقة الاولى بالصفة والثانية بالتنجيز ولا يقع بها بالتعليق اخرى لان طلاق الاولى وقع بالتعليق السابق على تعليق طلاق الثانية فلم يحدث بعد تعليق طلاق الثانية طلاق لها ومثل ذلك لو قال لمن له زوجتان حفصة وعمرة مثلا ان طلقت حفصة فعمرة طالق او كلما طلقت حفصة فعمرة طالق ثم قال ان طلقت عمرة فحفصة طالق او كلما طلقت عمرة فحفصة طالق فحفصة هنا كالضرة فيما قبل فان طلق عمرة طلقت ثنتين وحفصة طلقة وان طلق حفصة فقط طلقتا طلقة طلقة لما تقدم وعكس ذلك قوله لعمرة ان طلقتك فحفصة طالق ثم قوله لحفصة ان طلقتك فعمرة طالق فحفصة هنا كعمرة هناك فان قال لعمرة انت طالق طلقت طلقتين بالمباشرة والصفة وطلقت حفصة واحدة وان طلق حفصة ابتدا لم يقع بكل منهما الا طلقة طلقة حفصة بالمباشرة وعمرة بالصفة وان قال الاربع زوجات ايتكن وقع عليها طلاقي فصواحبها طوالق ثم اوقعه اي الطلاق على احداهن اي الاربع طلقن كاملا اي ثلاثا ثلاثا لانه اذا اوقعه باحداهن طلقت بايقاعه طلقة و طلقت كل واحدة من صواحبها بوقوعه عليها طلقة وكلما وقع بواحدة طلقة يقع بكل واحدة من صواحبها طلقة فيناك كل واحدة من صواحبها الثلاث ثلاث طلقات وان قال لنسائه الاربع كلما طلقت واحدة فعبد من عبيدي حر وكلما طلقت ثنتين فاثنان من عبيدي حران وكلما طلقت ثلاثا فثلاثة من عبيدي احرار وكلما طلقت اربعا فاربعة من عبيدي احرار ثم طلقهن ولو معا بان قال لهن انتن طوالق عتق خمسة عشر عبدا لان في الزوجات اربع صفات هي اربع فيعتق اربعة وهي اربع احاد فيعتق اربعة وهي اثنان واثنان فيعتق اربعة وفيهن ثلاث فيعتق بهن ثلاثة او تقول يعتق بواحدة واحد وبثانية ثلاثة لان فيها صفتين هي واحدة وهي مع الاولى اثنتان ويعتق بالثالثة اربع لان فيها واحدة وهي مع الاولى والثانية ثلاث ويعتق برابعة سبعة لان فيها ثلاث صفات هي واحدة وهي مع الثالثة اثنتان وهي مع الثلاث التي قبلها اربع وان اتى معلق بدل قوله كلما بقوله ان او نحوها كمتى واذا وحيثما كقوله ان طلقت واحدة فعبدي حر وثنتين فاثنان وثلاثا فثلاثة واربعا فاربعة ثم طلقهن ولو معا

عتق عشرة اعبد لانه غير كلما لا تقتضي التكرار وان قال لامرأته ان اتاك طلاقي فانت طالق ثم كتب اليها اذا اتاك كتابي فانت طالق فاتاها كتابه كاملا ولم ينمح منه ذكر الطلاق فثنتان طلقة بتعليقها على الكتابة وطلقة بتعليقها على اتيان الطلاق لانه اتاها كتابه اليها المعلق عليه الطلاق فان اتاها بعض الكتاب وفيه الطلاق او اتاها كله وقد انمحى ما فيه او ذكر الطلاق منه لم يقع شي كالوضاع لانه لم ياتها طلاقه ولا كتابه بل بعضه ولا يثبت الكتاب الا بشاهدين ككتاب القاضي ويكفي ان يشهدا عندها فان قال اردت بقولي ان اتاك طلاقي فانت طالق انك طالق بالتعليق الاول دين لانه اعلم بنيته وكلامه يحتمله وقبل منه حكما لظهوره ومن كتب لامرأته اذا قرأت كتابي فانت طالق فقرئ عليها وقع الطلاق ان كانت امية لا تقرأ لان هذا هو الذي يراد بقراءتها والا تكن امية بل قارئة فلا تطلق بقراءة غيرها عليها لانها لم تقرأ ولان الاصل استعمال اللفظ في حقيقته ما لم تتعذر ومن حلف لا يقرأ كتاب فلان فقرأ في نفسه ولم يحرك شفتيه به حنث لان انصراف يمينه الى ما يعرف الناس الا ان ينوي حقيقة القراءة فلا يحنث بها

فصل في تعليقه بالحلف اذا قال لامرأته ان حلفت بطلاقك فانت طالق ثم علقه اي طلاقها بما اي بشي فيه حث على فعل شي كان لم ادخل الدار فانت طالق او انت طالق لاقومن طلقت في الحال او علقه بما فيه منع من فعل كان قمت فانت طالق طلقت في الحال او علقه بما فيه تصديق خبر كانت طالق لقد قمت او ان هذا القول لصدق ونحوه طلقت في الحال او علقه بما فيه تكذيب اي الخبر كانت طالق ان لم يكن هذا القول كذبا طلقت في الحال لوجود الحلف بطلاقها لتحقق ما فيه من المعنى المقصود بالحلف وهو الحث او المنع او التاكيد وان كان في الحقيقة تعليقا لان اللفظ اذا تعذر حمله على الحقيقة حمل على مجازه لقرينة الاستحالة ولا تطلق من علق طلاقها بالحلف ان علقه بمشيئتها او مشيئة غيرها قبلها او علقه بحيض او طهر او طلوع الشمس او قدوم الحاج ونحوه كالكسوف وهبوب الريح قبل وجوده لانه تعليق محض ليس فيه معنى الحلف وان قال لامرأته ان حلفت بطلاقك فانت طالق او قال لها ان كلمتك فانت طالق واعاده لها مرة اخرى فطلقة لانه حلف وكلام وان اعاده مرتين فثنتان وان اعاده ثلاثا فثلاث طلقات لان كل مرة يوجد فيها شرط الطلاق وينعقد شرط طلقة اخرى ما لم يقصد افهامها في قوله ان حلفت بطلاقك فانت طالق فلا يقع بخلاف ما لو اعاده من علقه بالكلام بقصد افهامها لانه لا يخرج بذلك عن كونه كلاما قاله في الفروع واخطا بعض اصحابنا وقال فيهما كالاولى ذكره في الفنون وتبين غير مدخول بها اذا اعاده بطلقة فلا يلحقها ما بعدها ولم تنعقد يمينه الثانية ولا الثالثة في مسئلة الكلام في غير مدخول بها لانها تبين بشروعه في كلامها فلا يحصل جواب الشرط الا وهي بائن بخلاف مسئلة الحلف فتنعقد يمينه الثانية لانها لا تبين الا بعد انعقادها فان تزوجها بعد ثم حلف بطلاقها طلقت لوجود الحنث باليمين المنعقدة في النكاح السابق ولو قال لامرأتيه ان حلفت بطلاقكما فانتما طالقتان واعاده وقع بكل منهما طلقة لما سبق وان لم يدخل باحداهما اي المرأتين فاعاده بعد ان وقع

بكل منها طلقة فلا طلاق لان الحلف بطلاق البائن غير معتد به ولو نكح البائن ثم حلف بطلاقهما طلقتا اليمين
طلقة طلقة لانعقاد اليمين الثانية في حقهما جميعا واكتفي بوجود اخر الصفة في النكاح ليقع الطلاق وعقبه
واستشكل كما وضحته في الحاشية وان اتى بكلما بدل ان بان قال كلما حلفت بطلاقكما فانتما طالقتان واعاده
واحداهما غير مدخول بها ثم اعاده حال بينونتها ثم نكح البائن واعاده طلقتا ثلاثا ثلاثا طلقة عقب حلفه
ثانيا وطلقتين لما نكح البائن وحلف بطلاقهما لعدم انحلال اليمين الاولى بالثانية لان كلما للتكرار واليمين
الثانية منعقدة واليمين الثالثة التي تحللت بحلفه على المتجدد نكاحها شرط لليمين الاولى والثانية فيقع بها
طلقتان بخلاف ان فان اليمين الاولى تنحل بالثانية لعدم اقتضائها التكرار ومن قال لزوجتيه حفصة و
عمرة ان حلفت بطلاقكما فعمرة طالق ثم اعاده لم تطلق واحدة منهما لانه حلف بطلاق عمرة وحدها لا
بطلاقهما ولو قال بعده ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق طلقت عمرة بحلفه بطلاقهما بعد تعليق
طلاقها عليه ثم قال بعده ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق طلقت حفصة وحدها لما مر وان
قال لمدخول بهما كلما حلفت بطلاق احداكما فانتما طالقتان او قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما
فانتما طالقتان واعاده طلقتا ثنتين ثنتين لان ذلك حلف بطلاق كل منهما فطلقتا بحلفه بطلاق
كل واحدة منهما طلقة طلقة وبحلفه بطلاق الاخرى كذلك وان قال لهما كلما حلفت بطلاق احداكما او
واحدة منكما فهي طالق او قال فضرتها طالق واعاده فطلقة طلقة بكل منهما لان حلفه بطلاق
واحدة منهما انما اقتضى طلاقها وحدها وما حلف بطلاقها الا مرة فلا تطلق الا طلقة وان قال لهما كلما حلفت
بطلاق احداكما او واحدة منكما فاحداكما طالق واعاده فطلقة تقع باحداهما تعين بقرعة كالو قال
احداكما طالق وان قال لاحداهما ان حلفت بطلاق ضرتك فانت طالق ثم قال للاخرى اي قال لها
مثل ما قال للاولى طلقت الاولى لحلفه بطلاق ضرتها فان اعاده للاولى طلقت الاخرى لما مر

فصل في تعليقه بالكلام والاذن والقربان بكسر القاف مصدر قرب بكسر الراء اذا قال
لامراته ان كلمتك فانت طالق فتحققي او تنحي او اسكتي او مري ونحوه اتصل ذلك بيمينه
او لا طلقت ما لم ينو غيره وكذا لو سمعها تذكره بسوء فقال الكاذب عليه لعنة الله حنث نصا لانه كلمها
او قال لها بعد التعليق بالكلام ان قمت فانت طالق طلقت بذلك لانه كلام خارج عن اليمين ما لم ينو
كلاما غيره اي غير ذلك الكلام او ترك محادثتها او الاجتماع بها فلا يحنث الا به وان قال لها ان بدأتك بكلام
فانت طالق فقالت له ان بدأتك به اي بكلام فعبدي حر انحلت يمينه لانها كلمته اولا فلم يكن كلامه لها
بعد ابتدائه لم يكن لم ينوه بان نوى انه لا يبدأها بكلام مرة اخرى ثم ان بدأته بكلام حنثت اي عتق
عبدها لوجود الصفة وان بدأها بكلام بعد قولها ان بدأتك بكلام فعبدي حر انحلت يمينها لما سبق وان
علقه اي طلاقها بكلامها زيدا كانه قال لها ان كلمت زيدا فانت طالق فكلمته اي زيدا فلم يسمع زيد كلامها

لغفلة زيد او شغله عنها ونحوه كخفض صوتها او صياح وكانت منه بحيث لو رفعت صوتها سمعها حنث
او كلمته وهو اي زيد مجنون او سكران اي غير مصروع او اصم يسمع لولا المانع حنث لانها كلمته او كاتبته
اي زيدا او راسلته ولم ينو مشافهتها له بالكلام حنث لان ذلك كلام لقوله تعالى وما كان لبشر ان يكلمه الله
الا وحيا او من وراء حجاب او يرسل رسولا ولان ظاهر اليمين هجرانها لزيد ولا يحصل مع مواصلته بالكتابة
والمراسلة وان ارسلت انسانا يسأل اهل العلم عن مسألة او حديث فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه لم يحنث
لانها لم تقصده بارسال الرسول او كلمت غيره اي غير زيد وزيد يسمع تقصده به حنث لانها قصدته
واسمعته كلامها اشبه ما لو خاطبته وكذا لو سلمت عليه لا تسليم صلاة ان لم تقصده ولا يحنث ان كلمته
اي زيد ميتا او غائبا او مغمى عليه او نائما لان التكلم فعل يتعدى الى المتكلم فلا يكون الا في حال يمكنه الاستماع
فيها او كلمته وهي مجنونة فلا حنث لانها لا قصد لها او اشارت اليه اي زيد لان الاشارة ليست كلاما
شرعا ومن قال لامراتيه ان كلمتما زيدا وعمرا فانتما طالقتان فكلمت كل واحدة منهما واحدا بان كلمت واحدة
زيدا والاخرى عمرا طلقتا لانه علق طلاقهما على كلامهما لهما وقد وجد اشبه قوله ان ركبتما دابتيكما ونحوه الا ان قال
لامراتيه ان كلمتما زيدا وكلمتما عمرا فانتما طالقتان وكلمت كل واحدة واحدا فلا يحنث حتى يكلما اي المراتان
كلاهما اي من زيد وعمرو لانه علق طلاقهما بكلامهما لكل واحد منهما وان قال لامراته ان خالفت امري فانت
طالق فنهاها وخالفته ولا نية له تخالف ظاهر لفظه لم يحنث ولو لم يعرف حقيقتهما اي الامر والنهي
لانها خالفت نهيه لا امره فان نوى مطلق المخالفة حنث وقياسها لو قال ان خالفت نهيي فانت طالق فامرها
فخالفته وان قال لها ان خرجت بغير اذني فانت طالق او الا باذني او حتى اذن لك فانت طالق فخرجت ولم ياذن لها في الخروج طلقت لوجود الصفة او اذن لها في الخروج
ولم تعلم باذنه فخرجت طلقت لان الاذن هو الاعلام ولم يعلمها او اذن لها في الخروج ثم نهاها ثم خرجت
ولم ياذن بعد نهيه طلقت لخروجها بعد نهيها بلا اذنه لان هذا الخروج بمنزلة خروج ثاني او اذن لها
وعلمت وخرجت ثم خرجت ثانيا بلا اذن طلقت لخروجها بلا اذنه ولا يحنث بخروجها ان اذن لها فيه اي الخروج
كلما شاءت نصا لان خروجها باذنه ما لم يجدد حلفا او ينهاها او قال ان خرجت الا باذن زيد فانت طالق
زيد ثم خرجت فلا حنث خلافا للقاضي وجعل المستثنى محلوفا عليه وان قال لها ان خرجت الى غير الحمام بلا اذني
فانت طالق فخرجت له اي الحمام ولغيره طلقت لانه يصدق عليها انها خرجت لغير الحمام او خرجت
اي الحمام ثم بدا لها غيره كالمسجد او دار اهلها طلقت لان ظاهر يمينه منعها من غير الحمام فكيف ما صارت اليه
حنث كما لو خالفت لفظه ومتى قال من حلف لا تخرج زوجته الا باذنه وخرجت كنت اذنت لك في خروجها وانكرت
الزوجة قبل منه ببينة لا بدونها لوقوع الطلاق ظاهرا لان الاصل عدم الاذن ولو قال لامراته ان قربت بضم الراء
دار كذا فانت طالق وقع بوقوفها تحت فنائها اي الدار المحلوف عليها ولصوقها اي المراة بجدارها اي الدار

وان قال لها ان قربت دار كذا كسر دال قربت لم يقع عليه طلاق حتى تدخلها اي الدار لان مقتضاها ذلك ذكره في الروضة واقتصر عليه في الفروع وهو كلام الشاشي كما ذكرته في الحاشية

فصل في تعليقه بالمشيئة اي الارادة اذا قال لامراته انت طالق ان شئت او اذا شئت او متى شئت او ان شئت او اين شئت او كيف شئت او حيث شئت او اي وقت شئت فشاءت بلفظها لا بقلبها ولو كانت كارهة وقع لوجود الصفة وعبارته في الانصاف والتنقيح ولو مكرهة وما ذكره المص هو الصواب او كانت مشيئتها بعد تراخ او بعد رجوعه اي الزوج عن تعليقه بها وقع الطلاق لانه ازال ملكه علق على المشيئة فكان على التراخي كالعتق والتعليق لا يبطل برجوعه عنه للزومه وان قيد المشيئة بوقت كانت طالق ان شئت اليوم او الشهر تقيدت به فلا يقع بمشيئتها بعده ولا يقع ان قالت شئت ان شئت ولو شاء او شئت ان شاء ابي ولو شاء ابوها لان المشيئة امر خفي لا يصح تعليقه على شرط وكذا شئت ان طلعت الشمس ونحوه نصا ونقل ابن المنذر الاجماع عليه لانه لم يوجد منها مشيئة انما وجد منها تعليق مشيئتها بشرط وليس تعليقها بذلك مشيئة وان قال لها انت طالق ان شئت وشاء ابوك لم يقع حتى يشاءا وقال لها انت طالق ان شاء زيد وعمرو لم يقع حتى يشاءا ولو شاء احدهما فورا والاخر متراخيا وقع لوجود مشيئتهما جميعا وان قال لها انت طالق ان شاء زيد فشاء زيد ولو كان مميزا يعقلها اي المشيئة حينها او كان سكرانا او شاء باشارة مفهومة منه مما خرس او كان اخرس فشاء باشارة مفهومة وقع الطلاق لصحته ممن يعقله وسكران ومن الاخرس بالاشارة ورده الموفق والشارح في السكران بانه وقع منه تغليظا عليه لمعصيته وهنا التغليظ على غيره ولا معصية ممن غلظ عليه ولا يقع الطلاق ان مات زيد او غاب او جن قبلها اي المشيئة لان الشرط لم يوجد ولو قال لامراته انت طالق الا ان يشاء فلان فمات فلان او جن او ابا ها اي المشيئة وقع الطلاق اذا لانه اوقع الطلاق وعلق رفعه بشرط لم يوجد فلان وفهمت اشارته فكنطقه لقيامها مقامه حكما قلت وكذا كتابته وان نجز طلقة فقال انت طالق طلقة الا ان تشا او يشا زيد ثلاثا او علق طلقة فقال ان قمت فانت طالق طلقة الا ان تشاءي او يشا زيد ثلاثا او نجز او علق ثلاثا بان قال انت طالق ثلاثا او ان قمت فانت طالق ثلاثا الا ان تشا واحدة او الا ان يشا زيد واحدة فشاءت هي او شاء زيد ثلاثا في المسألة الاولى وقعت الثلاث لوجود شرطها او الواحدة اي كما يقع طلقة واحدة ان شاءت هي او زيد واحدة في المسألة الثانية لانه مقتضى صيغته وان شاءت ثنتين او شاء زيد ثنتين اي طلقتين في المسألتين فكما لو لم يشاء اي هي وزيد لانه لم يفعل الا ان تشاء هي او زيد ثنتين وان قال لها انت طالق وعبدي حر ان شاء زيد ولا نية للقائل تخالف ظاهر لفظه فشاءهما زيد اي الطلاق والعتق وقعا لوجود الصفة والا يشاءهما بان لم يشاءهما او شاء احدهما فقط لم يقع شيء لان المعطوف والمعطوف عليه كشيء واحد وقد وليهما التعليق فتوقف الوقوع على مشيئتهما ولا تحصل بمشيئة احدهما وان قال لها يا طالق ان شاء الله طلقت قال في الترغيب وقال انه اولى بالوقوع من قوله

انت طالق ان شاء الله او قال لها انت طالق ان شاء الله طلقت او قال عبدي حر ان شاء الله عتق او قدم الاستثنا فقال ان شاء الله فانت طالق او فعبدي حر او قال انت طالق الا ان يشاء الله او قال عبدي حر الا ان يشاء الله او قال انت طالق الا لم يشا الله او عبدي حر ان لم يشا الله او قال انت طالق ما لم يشا الله او عبدي حر ما لم يشا الله وقعا اي الطلاق والعتق نصا وذكره قول قتادة قد شاء الله الطلاق حين اذن فيه ولانه تعليق على ما لا سبيل الى علمه فبطل كما لو علقه على شيء من المستحيلات ولانه انشا حكم في محل فلم يرتفع بالمشيئة كالبيع والنكاح ولانه يقصد بان شاء الله تاكيد الوقوع وان قال لها ان قمت فانت طالق ان شاء الله او قال لها ان لم تقومي فانت طالق ان شاء الله او قال لامته مثلا ان قمت او ان لم تقومي فانت حرة ان شاء الله او قال لامراته انت طالق الا لم تقومي ان شاء الله او انت طالق لتقومين ان شاء الله او انت طالق لا قمت ان شاء الله او قال لامته مثلا انت حرة ان قمت ان شاء الله او انت حرة ان لم تقومي ان شاء الله او انت حرة لتقومين ان شاء الله او انت حرة لا قمت ان شاء الله فان نوى رد المشيئة الى الفعل لم يقع الطلاق به اي بفعل ما حلف على تركه او بترك ما حلف على فعله لان الطلاق هنا يمين لانه تعليق على ما يمكن فعله وتركه فشمله عموم حديث ابن عمر مرفوعا من حلف على يمين فقال ان شاء الله فلا حنث عليه رواه الخمسة الا ابا داود وعن ابي هريرة مرفوعا من حلف فقال ان شاء الله لم يحنث رواه الترمذي وابن ماجه وقال فله ثنياه فاذا قال لها انت طالق لتدخلن الدار ان شاء الله لم تطلق دخلت او لم تدخل لانها ان دخلت فقد فعلت المحلوف عليه وان لم تدخل علمنا انه تعالى لم يشاءه لانه لو شاءه لوجد فان ما شاء الله كان وما لم يشا لم يكن وكذا انت طالق لا تدخلي الدار ان شاء الله والا ينو رد المشيئة الى الفعل بان لم ينو شيئا او ردها للطلاق او العتق او اليهما وقع الطلاق او العتق كما لو لم يذكر الفعل قال في الشرح وان لم تعلم نيته فالظاهر رجوعه الى الدخول ويحتمل ان يرجع الى الطلاق ومن حلف بطلاق او غيره لا يفعل كذا ان شاء زيد لم تنعقد يمينه حتى يشا زيد ان لا يفعله لان الحالف انما علق حلفه على ذلك وان قال لها انت طالق لمشيئة زيد اي زيد او قال لها انت طالق لرضا زيد او انت طالق لقيامك ونحوه كسوادك وبياضك او سوء خلقك او سمنك وشبهه يقع الطلاق في الحال لانه ايقاع معلل بعلة كقوله انت طالق لقدوم زيد فلا تطلق حتى يقدم زيد لان اللام فيه للتاقيت نظيرها في قوله تعالى اقم الصلاة لدلوك الشمس وانت طالق لغد فلا تطلق حتى يأتي الغد ونحوه كانت طالق لحيضك وهي طاهر فلا تطلق حتى تحيض لما سبق فان قال فيما ظاهره التعليل كانت طالق لرضى زيد او قيامك ونحوه اردت الشرط اي تعليق الطلاق قبل منه حكما لان لفظه يحتمله فلا تطلق حتى يوجد المعلق عليه بعد التعليق لانه يستعمل للتعليق كانت طالق للسنة او البدعة وان قال لها ان رضي ابوك فانت طالق فابى ابوها اي قال لا ارضى بذلك ثم رضي بعد ابائه وقع الطلاق لان الشرط مطلق فهو متراخ وان قال لها انت طالق ان كنت تحبين ان يعذبك الله بالنار او ان كنت تبغضين الجنة او ان كنت تبغضين الحياة ونحوها

فائدة ذكر في الانصاف عن ابن رجب رحمه الله ان رجلا تزوج امراة فجعلها يعنفها ذاتت يوما بعض ما يغضبه يغضبا شديدا فكان تعاجبه بالتهم حيا شديدا فقال لها يوما انت طالق ثلاثا الا ان تخاطبيني بشيء والدعا فقال الرجل في الحال انت طالق ثلاثا ثلاثا فاستفتى جماعة من الفقها الا خاطبتك بمثله فقالت تصبح فاستفتى جماعة من الفقها فاتكسر الرجال ولم يدر ما يفعل حتى احوجها طلقت ولا تعاد الا بعد تحليل قال لا ادري ان اجابها بمثل كلامها طلقت ولا تعاد الا بعد نكاح فاستفتى ابن جرير فقال امض ثلاثا ثلاثا بتكلم قال لا ادري فارشده ابن جرير فقال امض ثلاثا ثلاثا حنث وطلقت بعد ان تقول لها انت طالق ثلاثا الا ان تغيث بينك واتم على زوجتك بعد ان تقول لها مثل خطابها لكن يقبل طلقتك ثلاثا قد خاطبتها بمثل الشرط وذكر ذلك لابن حجر وهو ادها فاله لم تطلق لما وصلت طلاقك بشرط قال فيه وجدا حسنا لم يذكره ابن جرير فقال انت فاستحسنه وقال فيه وجها احسن من الحريري وهو ان تفتح التا في قوله انت طالق بفتح التا فكان احسن في العربية والعام بالنية اذا لم تقع قلت وفيه وجها اخر وهو تخصيص اللفظ العام بالنية كذا اذا حلف اصول المذهب وهو تخصيص قصر عليه وكذا اذا حلف لا يتغدى ونيته غدى بوجهه ولا يحنث اذا اكله حلف تخصيص الكلام بما يكرهه والصحيح انه بكلمه ونيته كثيرة فعلى هذا انه صريح او كالصريح الا بكلمها بمادحه وفطايره كثيرة اوكان في هذا الباب الا كلمها الارادة انها الا تكلمه بشتم وسب او ما او خبار انه تقول لها ولم يرد انها اذا قالت اشترى لي خادما او ثوبا او هذا ما يقطع ان الحالف لم يرده وهذه الايمان كثيرة فتامله هو والله اعلم سبحانه

تعليق الى الفعل او بهذا القيام لانها ان قامت فقد حصل ما علق عليه البر وهو القيام وان لم تقم فلا تطلق لان الله لم يشاءه ولو شاءه لكان وانما تطلق سوا قامت او لم تقم لم يحنث ايضا لانه لم يشاءه والا فلا تطلق ايضا سوا قامت القيام وان لم تقم لم يحنث لو قال ان قمت فانت طالق ان شاء الله فالفعل عدم القيام وان قام فقد حصل ما علق عليه البر وهو عدم القيام او لم تقم لانها ان لم تقم فقد حصل ما علق عليه اليمين وهو عدم القيام اذ لو شاءه لم تقم ولما حصل لتبين ان الله لم يشا الفعل الذي يحصل بها البر فاذا لم توجد علمنا ان الله لم يشاءها ان المشيئة قيد في الحالة التي يحصل بها البر فاذا لم توجد فلا يوجد رفع القيام دخل في الحنث فلا يحنث لانه علق الحنث على المشيئة ولم توجد

انت طالق

كالخبز والطعام اللذيذ والعافية فقالت احب التعذيب بالنار او قالت ابغض الجنة او الحياة ونحوهما لم تطلق
ان قالت كذبت ولو قال ان كنت تحبين بقلبك ان يعذبك الله بالنار او ان كنت تبغضين بقلبك الجنة ونحوها
لاستحالة ذلك عادة كقوله ان كنت تعتقدين ان الجمل يدخل في خرم الابرة فانت طالق فقالت اعتقده فان
عاقلا لا يجوزه فضلا عن اعتقاده فان لم تقل كذبت فقال القاضي تطلق وجزم به في الوجيز وقال
في التنقيح لم تطلق ان كانت كاذبة وفي الانصاف والاولى انها لا تطلق اذا كانت تعقله او كانت كاذبة وهو
المذهب وان قال ان كنت تحبين او تبغضين زيدا فانت طالق فاخبرته به طلقت وان كذبت ولو قال
لامراته ان كان ابوك يرضى بما فعلته فانت طالق فقال ما رضيت ثم قال رضيت طلقت لتعليقه على رضى
مستقبل وقد وجد ولا تطلق ان قال لها ان كان ابوك راضيا به اي بما فعلته فانت طالق فقال ما رضيت
ثم قال رضيت لانه ماض وتعليق عتق فيما تقدم كطلاق لان كلا منهما ازالة ملك ويصح تعليق عتق
بالموت وهو التدبير للخبر بخلاف تعليق طلاق بموت وتقدم

فصل في مسائل متفرقة

من تعليق الطلاق بالشروط اذا قال لامراته انت طالق اذا رايت الهلال او انت طالق عند راسه اي الهلال
وقع الطلاق اذا روي الهلال منها او من غيرها وقد غربت الشمس او بتمام العدة بتمام الشهر قبله ثلاثين يوما
لان رؤية الهلال في عرف الشرع العلم باول الشهر لحديث اذا رايتموا الهلال فصوموا واذا رايتموه فافطروا
والمراد رؤية البعض وحصول العلم فانصرف لفظ الحالف الى عرف الشرع كقوله اذا صليت فانت طالق فانه
ينصرف الى الصلاة الشرعية لا الدعاء بخلاف رؤية نحو زيد لانه لم يثبت لها عرف يخالف اللغة ولا تطلق
برؤية الهلال قبل الغروب وان نوى العيان بكسر العين مصدر عاين اي نوى معاينة الهلال اي ادراكه
بحاسة البصر خاصة منها او من غيرها او نوى حقيقة رؤيتها قبل منه حكما لان لفظه يحتمله فلا تطلق حتى
تراه في الثانية او ترى في الاولى وهو هلال اي يسمى بذلك من اول الشهر الى الليلة الثالثة من الشهر ثم يقمر بعد
الثالثة اي يسمى قمرا فلو نوى حقيقة رؤيتها اي فلم تره حتى اقمر لم يحنث ما لم تكن نية وان قال لها ان رايت
زيدا فانت طالق فراته ولو مكرهة لا مطاوعة ولو كان زيد ميتا او في ماء او زجاج ونحوه شفاف طلقت
لوجود الصفة بحقيقة رؤيتها فان كان الزجاج غير شفاف وكان فيه لم يحنث لعدم رؤيتها له للحائل الا
مع نية او قرينة تخص الرؤية بحال فلا تطلق اذا راته في غيرها ولا تطلق ان رات خياله في ماء او في
مرآة او جالسته عمياء لانها لم تره الا ان يكون نيته ان لا تجتمع به فيحنث ان جالسته عمياء وان قال من
بشرتني او اخبرتني بقدوم اخي فهي طالق فاخبره به عدد اثنان فاكثر من نسائه معا طلق ذلك
العدد لوقوع لفظ من على الواحد فاكثر وقال تعالى فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره والايسر له او يخبره
معا بل مرتبا فسابقة صدقت تطلق لان التبشير خبر صدق تتغير به بشرة الوجه من سرور او غم والخبر
الكاذب وما بعد علم المخبر وجوده كعدمه والا تصدق السابقة واو صادقة منهن تطلق لان السرور

اوالغم

قال الشيخ ... تنصف بالازواج ... والاثم يقبل منها اه

لو قال كما في المنتهى ان كانت كاذبة لكان اولى واوضح اه م ص

او الغم انما حصل بخبرها فائدة لو قال ان ظننت لي كذا فانت طالق فظننته به طلقت لا يقال الظن لا
ينتج قطعيا فكيف تطلق لان المعنى ان حصل لك الظن بكذا الخ والحصول قطعي فينتج قطعيا ومن حلف
عن شيء لا يفعله ثم فعله مكرها لم يحنث نصا لعدم اضافة الفعل اليه او فعله مجنونا او مغمى عليه او نائما
لم يحنث لانه مغطى على عقله وان فعله ناسيا لحلفه او جاهلا انه المحلوف عليه او الحنث به كمن حلف
لا يدخل دار زيد فدخلها جاهلا انها دار زيد او الحنث اذا دخل وكذا لو حلف لا يبيع ثوب زيد فدفعه
زيد لانسان ليبيعه فدفعه الى الحالف فباعه غير عالم يحنث في طلاق وعتق فقط او عقدها اي اليمين
يظن صدق نفسه كمن حلف لا فعلت كذا ظانا انه لم يفعله فبان بخلافه يحنث في حلف بطلاق وعتق
لان كلا منهما معلق بشرط وقد وجد ولانه يتعلق به حق آدمي كالاتلاف فقط اي دون اليمين المكفرة
فلا يحنث فيها نصا لانه محض حق الله تعالى فيدخل في حديث عفي لامتي عن الخطا والنسيان وان حلف عن
شيء ليفعلنه كليقومن فتركه مكرها على تركه لم يحنث لان الترك لا يضاف اليه او تركه ناسيا لم يحنث
قطع به في التنقيح ومقتضى كلام جماعة يحنث في طلاق وعتق كالتي قبلها وقطع به في الاقناع وقد يفرق
بان الترك يكثر فيه النسيان فيعسر التحرز منه ومن يمتنع بيمينه اي الحالف كزوجته وولده وغلامه ونحوهم
وقصد بيمينه منعه لهو اي الحالف فمن حلف على نحو زوجته لا تدخل دارا فدخلتها ناسية او جاهلة بيمينه
فعلى ما سبق يحنث في طلاق وعتق فقط وان قصد ان لا يخالفه وفعله مكرها لم يحنث قاله في الرعايتين
والحاوي وغيرهم ذكره في الانصاف وان حلف على ما لا يمتنع بيمينه كاجنبي وذي سلطان حنث بالمخالفة
مطلقا وان حلف لا يدخل على فلان بيتا او حلف لا يكلمه او حلف لا يسلم عليه اي فلان او حلف لا يفارقه
حتى يقضيه حقه فدخل الحالف بيتا هو اي فلان فيه ولم يعلم به او سلم عليه ولم يعلم به او سلم على قوم هو اي
فلان فيهم ولم يعلم الحالف به او قضاه فلان حقه ففارقه فخرج رديا او احاله فلان به اي بحقه ففارقه
ظانا منه انه قد بر حنث الحالف لفعله ما حلف لا يفعله قاصدا له الا في السلام اذا سلم عليه او على قوم هو
فيهم ولم يعلم به والا في الكلام بان حلف لا يكلمه فسلم عليه او على قوم هو فيهم او كلمهم ولم يعلم به فلا
حنث لانه لم يقصده بسلامه او كلامه وان علم الحالف به اي المحلوف عليه في سلام او كلام بان علم فيهم
ولم ينوه بالسلام او الكلام ولم يستثنه بقلبه حنث لانه سلم عليه عالما به اشبه ما لو سلم عليه منفردا
وان حلف ليفعلن شيئا لم يبر حتى يفعل جميعه لان اليمين تناولت فعل الجميع فلم يبر الا به فمن حلف
لياكلن الرغيف لم يبر حتى ياكله او حلف ليدخلن الدار لم يبر حتى يدخلها بجملته وان حلف عن شيء
لا يفعله او حلف على من يمتنع بيمينه كزوجته وقرابته لا يفعل شيئا وقصد منعه من فعله ولا نية تخالف
ظاهر لفظه ولا سبب ولا قرينة تقتضي المنع من بعضه ففعل الحالف او المحلوف عليه بعضه كمن حلف
لا ياكل رغيفا فاكل بعضه لم يحنث نص عليه فمن حلف على امراته لا تدخل بيت اختها لم تطلق حتى تدخل كلها

ولا يحنث عينا ان دخلت عليه فان استدام ... غاية

الا ترى ان عوف بن مالك قال كلي او بعضي لان الكل لا يكون بعضا والبعض لا يكون كلا وسبق انه عليه السلام كان
يخرج راسه وهو معتكف الى عائشة فترجله وهي حائض والمعتكف ممنوع من الخروج من المسجد فمن حلف
على ممسك ما كول كرمانة او تفاحة لا اكلته ولا القاه ولا امسكه فاكل بعضا ورمى الباقي او امسكه لم يحنث
لانه لم ياكله ولم يلقه ولم يمسكه كله او حلف لا يدخل دارا فادخلها بعض جسده او دخل طاق بابها لم يحنث
لانه لم يدخلها بجملته او حلف على امراته لا يلبس ثوبا من غزلها فلبس ثوبا فيه منه اي غزلها لم يحنث لانه كله ليس
من غزلها او حلف لا يشرب ماء هذا الاناء فشرب بعضه لم يحنث لانه لم يشربه بل بعضه او حلف لا يبيع
عبده ولا يهبه او يؤجره ونحوه فباع او وهب او اجر ونحوه بعضه او باع بعضه ووهب باقيه لم يحنث
لانه لم يبعه كله ولا وهبه كله او حلف لا يستحق على فلان شيئا فقامت بينة على الحالف بسبب الحق من قرض
او نحوه بان شهدت ان الحالف اقترض منه او ابتاع منه او استاجر منه دون ان يقولا اي الشاهدان وهو
اي الدين باق عليه لم يحنث الا ان صدقه بدفع الحق او براءته منه ويحكم عليه بما شهدا عليه به لان
الاصل بقاؤه وان حلف لا يشرب ماء هذا النهر فشرب منه حنث لصرف يمينه الى البعض لاستحالة
شربه جميعه وكذا من حلف لا ياكل الخبز او اللحم او لا يشرب الماء او العسل ونحوه من كل ما علقه على
اسم جنس او اسم جمع فيحنث بالبعض وان حلف لا يشرب من ماء الفرات فشرب من نهر ياخذ منه
حنث [illegible] او حلف على امراته لا يلبس من غزلها فلبس ثوبا فيه منه اي غزلها حنث لانه لبس من غزلها بخلاف
ما لو قال ثوبا من غزلها وتقدم وان قال لامراته ان لبست ثوبا ولم يقل من غزلها بل قال ان لبست فانت طالق
نوى ثوبا معينا قبل منه حكما لان لفظه يحتمله وصدقه ممكن سواء كان حلفه بطلاق ام بغيره وان حلف
لا يلبس ثوبا او لا ياكل طعاما اشتراه اي الثوب او نسجه او طبخه اي الطعام زيد فلبس الحالف ثوبا نسجه هو
اي زيد وغيره حنث او لبس ثوبا او اكل طعاما اشترياه اي زيد وغيره او لبس ثوبا او اكل طعاما اشتراه زيد
لغيره حنث او اكل الحالف من طعام طبخاه اي زيد وغيره حنث كما لو حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا
من غزلها وغيرها وكذا لو حلف لا يدخل دار فلان فدخل داره ولغيره وان اشترى غيره اي زيد شيئا انفرد بشرائه
فخلطه اي الحالف او غيره بما اشتراه هو اي زيد فاكل الحالف منه اكثر مما اشترى شريكه حنث لانه اكل مما
اشتراه زيد يقينا وان اكل اكثر مما اشتراه غير زيد فلا حنث سواء اكل قدر ما اشترى شريكه او دونه لان
الاصل بقاء العصمة ولم يتيقن الحنث وان حلف لا بت عند زيد حنث بمكثه عنده اكثر الليل لانه يسمى
مبيتا بخلاف نصف الليل فادونه ولا يحنث ان حلف لا اقمت عنده كل الليل او حلف لا بت عنده او نواه
اي كل الليل فاقام عنده بعضه اي الليل ولو اكثره ولا يحنث ان حلف لا بات ببلد او لا اكل ببلد فبات
او اكل خارج بنيانه اي البلد لانه لم يبت او ياكل فيه ويحنث ان اكل او بات بمسجدها لانه يعد منها ولو
كان خارجها قريبا منها عادة ولو قال ان كانت امراتي في السوق فعبدي حر وان كان عبدي في السوق فامراتي

مع ان المبيت لنصف يسمى مبيتا ويبرا بدم عهدة الدم لعدم المبيت لغة م ح

بلغ

طالق وكانا فيه عتق العبد ولم تطلق المراة لان العبد عتق باللفظ الاول فلم يبق له بالسوق عبد

باب التاويل في الحلف بطلاق او غيره وهو اي التاويل ان يريد متكلم بلفظ ما
اي معنى يخالف ظاهره اي اللفظ ولا ينفع تاويل حالف ظالما بحلفه لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم يمينك
على ما يصدقك به صاحبك رواه مسلم وابو داود من حديث ابي هريرة وفي لفظ له اليمين على نية المستحلف
فمن عنده حق وانكره فاستحلفه الحاكم عليه فتاول انصرفت يمينه الى ظاهر الذي عناه المستحلف ولم ينفع
الحالف تاويله لئلا يفوت المعنى المقصود بالتحليف ويصير التاويل وسيلة الى جحد الحقوق واكلها بالباطل
ويباح التاويل لغيره اي غير الظالم مظلوما كان او لا ظالما ولا مظلوما لما روي ان مهنا والمروذي كانا
عند الامام احمد هما وجماعة معهما فجاء رجل يطلب المروذي ولم يرد المروذي ان يكلمه فوضع مهنا اصبعه
في كفه وقال ليس المروذي هاهنا وما يصنع المروذي هاهنا يريد في كفه ولم ينكره احمد ولانه عليه السلام
كان يمزح ولا يقول الا حقا ومنه انا حاملوك على ولد الناقة فلو حلف اكل مع غيره تمرا او نحوه مما له نوى
كخوخ ومشمش على الغير لتميزن نوى ما اكلت او حلف لتخبرن بعدده اي عدد نوى ما اكلت فافرد المحلوف
عليه كل نواة وحدها فيما اذا حلف لتميزن نوى ما اكلت او عد المحلوف عليه لتخبرن بعدد نوى ما اكلت
من واحد الى عدد يتحقق دخول نوى ما اكل فيه اي فيما عده لم يحنث او حلف ليطبخن قدرا برطل ملح وياكل
منه اي ما طبخه برطل ملح فلا يجد فيه طعم الملح فسلق به بيضا واكله لم يحنث او حلف لا ياكل بيضا ولا تفاحا
وليا كلن مما في هذا الوعاء فوجده بيضا وتفاحا فعمل من البيض ناطفا ومن التفاح شرابا واكله لم يحنث
لانه مما في الاناء وليس بيضا ولا تفاحا حيث استهلك فلم يظهر طعمه كما ياتي في الايمان او حلف من على سلم لا نزلت
اليك ايها السفلى ولا صعدت الى هذه العليا ولا اقمت مكاني ساعة فنزلت العليا وصعدت السفلى وطلع
او نزل او حلف من على سلم لا اقمت عليه ولا نزلت منه ولا صعدت فيه فانتقل الى سلم اخر لم يحنث في الكل
لعدم وجود الصفة الا مع حيلة على قصد التخلص من الحلف او الا مع قصد فمن حلف لتخبرن بعدد
نوى ما اكلت وقصده الاخبار بكميته بلا زيادة ولا نقص لم يبر الا بذلك ولا يبر بالحيلة بما سبق لما تقدم
ان الحيل غير جائزة في شيء من امور الدين او مع سبب يقتضي ارادة معرفة نحو الكمية بلا زيادة ولا نقص
فتنصرف اليمين اليه كما لو نواه وان حلف ليقعدن على بارية ببيته ولا يدخله بارية فادخله اي بيته
قصبا ونسج القصب فيه او نسج قصبا كان فيه بارية حنث لحصول البارية ببيته وان حلف من بماء
لا اقمت في هذا الماء ولا خرجت منه وهو اي الماء جار لم يحنث اقام به او خرج منه لانه انما يقف او يخرج
من غيره الا بقصد بان قصد ان لا يقيم ولا يخرج من الماء مطلقا او الا بسبب يقتضي ذلك فيحنث وان كان الماء ساكنا
[illegible]
حنث ولو حمل منه مكرها لانه يمكنه الامتناع فلم يكن مكرها حقيقة قاله في شرحه وان استحلفه ظالم
ما لفلان عندك وديعة وهي اي الوديعة عنده فحلف وعنى اي قصد بما الذي فكانه قال الذي لفلان

[illegible]

هكذا علل وكان الظاهر لا يحنث مع قصد التاويل لانه حلف على الادخال لا على الحصول فيه ولعل المراد اذا انه تحنث يقتضي الحال القعاد وقصده ولد قصد ذلك حيلة ان كان فعل ذلك على اي وجه كان فقد يقتضي الاقناع ان المحلوف عليه الحصول ببيته تجده قاطعا بما ذكرناه انتهى م ح والله اعلم

عندي وديعة او نوى غيرها اي ماله عندي وديعة غير المطلوبة او نوى ماله عندي وديعة في مكان كذا غير
مكانها او استثناها بقلبه بان نوى ليس له عندي وديعة الا المطلوبة فلا حنث لانه صادق وكذا لو استحلفه
ظالم بطلاق او عتاق انه لا يفعل ما اي شيئا يجوز فعله او استحلفه ظالم انه يفعل ما اي شيئا لا يجوز له فعله
او انه لم يفعل كذا الشيء لا يلزمه الاقرار به فحلف بالطلاق ثلاثا ونوى بقوله طالق من عمل تعمله كخياطة
وغزل لا الطلاق من عصمته ونوى بقوله ثلاثا ثلاثة ايام ونحوه كان ينوي بقوله طالق من وثاق وكذا لو
قال له ظالم قل زوجتي طالق ان فعلت كذا او قال له ظالم قل كل زوجة لي طالق ان فعلت كذا ونوى
زوجة العمياء او اليهودية او الحبشية ونحوه كالرومية او نوى بقوله كل زوجة تزوجتها بالصين و
نحوه كالهند ولا زوجة للحالف على الصفة التي نواها في الاولى ولم يتزوج بما نواه في الصين لم يحنث
وكذا لو نوى ان كنت فعلت كذا بالصين او نحوه من الامكنة التي لم يفعله فيها فلا حنث وكذا لو قال
له ظالم قل نسائي طوالق ان كنت فعلت كذا ونوى بنسائه بناته او نحوهن كاخواته وعماته لم يحنث
ولو قال له ظالم كلما احلفك به فقل نعم او قال له اليمين التي احلفك بها لازمة لك قل نعم فقال نعم
ونوى بقوله نعم نعمة الانعام لم يحنث وكذا لو قال له قل اليمين التي تحلفني بها لازمة لي او قال له
قل ايمان البيعة لازمة لي ان كنت فعلت كذا وقد فعله ونحوه فقال ونوى باليمين يده او بايمان
البيعة الايدي التي تبسط عند البيع اي مبايعة الامام بالخلافة لم يحنث وكذا لو قال له قل اليمين
يميني والنية نيتك فنوى بيمينه يده وبالنية من قوله والنية نيتك البضعة بالفتح قاله في الصحاح
اي القطعة من اللحم النيء لم يحنث وكذا لو قال له قل ان فعلت كذا فزوجتي علي كظهر امي ونوى بالظهر
ما يركب من خيل ونحوها كبغال وحمير لم يحنث وكذا لو قال له ان فعلت كذا فانا مظاهر من زوجتي ونوى
مظاهر قائلا انظروا الينا اشد ظهرا لم يحنث وكذا لو قال له قل الله لم اكن فعلت كذا والا كل مملوك لي حر
وكان فعله ونوى بالمملوك الدقيق الملتوت بالزيت او السمن لم يحنث وكذا لو نوى بالحر الفعل
الجميل او الرمل الذي ما وطئ فلا حنث وكذا ان قال له قل ان فعلت كذا فجاريتي حرة او فجواري حرائر او فمماليكي
احرار ففعل ذلك ونوى بالجارية السفينة او الريح او نوى بالحرة السحابة الكثيرة المطر او الكريمة من النوق
ونوى بالاحرار البقل ونوى بالحرائر الايام فلا حنث ومن حلف بالله تعالى او طلاق او عتق ما فلان هنا وعنى
موضعا ليس فيه فلان لم يحنث لانه صادق ومن حلف على زوجته ان سرقت مني شيئا فخانته في وديعة
لم يحنث لانها ليست سرقة الا بنية بان نوى بالسرقة الخيانة او بسبب بان كان سبب يمينه
خيانتها ولو حلف ليعبدن الله عبادة ينفرد بها دون جميع الناس في وقت تلبسه بها برّ بالطواف
وحده اسبوعا بعد ان يخلى له المطاف

باب الشك في الطلاق

الشك عند الاصوليين
التردد بين امرين لا ترجح لاحدهما على الاخر وهو هنا مطلق التردد بين وجود المشكوك فيه من طلاق او عدده

او شرطه

او شرطه وعدمه فيدخل فيه الظن والوهم ولا يلزم الطلاق بشك فيه او شك فيما علق عليه الطلاق
ولو كان المعلق عليه عدميا كان لم يقم زيد يوم كذا فزوجتي طالق وشك في قيامه في ذلك اليوم بعد مضيه
فلا حنث لان الاصل بقاء العصمة الى ان يثبت المزيل كالمتطهر يشك في الحدث والاصل فيه حديث
عبد الله ابن زيد انه عليه الصلاة والسلام سئل عن الرجل يخيل اليه انه يجد الشيء في الصلاة فقال لا ينصرف
حتى يسمع صوتا او يجد ريحا متفق عليه وحديث دع ما يريبك الى ما لا يريبك وسن تركه وطء قبل
رجعة ان كان الطلاق رجعيا خروجا من الخلاف ويباح الوطء بعدها اي الرجعة وتمام الورع قطع شك
فيها اي بالرجعة حيث امكنت لحديث من اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه او قطع شك بعقد جديد
امكن لتيقن الحل لاحتمال الوقوع والا تمكن رجعة ولا عقد بان كان المشكوك فيه متمما العدد ما يملكه فيقطع
بفرقة متيقنة تمام الورع بان يقول ان لم تكن طلقت فهي طالق لئلا تبقى معلقة متروكا وطؤها بالتحرج
منه ومتى لم يطلقها لم تحل لغيره ويمنع حالف لا ياكل تمرة ونحوها كرمانة او جوزة اشتبهت بغيرها من
اكل واحدة مما اشتبهت به لاحتمال ان يكون المحلوف عليها وان لم يمنع اي الحالف بذلك اي باكله واحدة مما
اشتبهت به من الوطء لاحتمال ان الماكول غيرها ويقين النكاح ثابت فلا يزول بالشك ولو حلف لياكلن هذه التمرة
مثلا لم يتحقق بره حتى يعلم انه اكلها او ياكل ما اختلطت به كله من التمر ومن شك في عدده اي الطلاق الواقع
عليه بنى على اليقين وهو الاقل لما سبق فلو قال لامراته انت طالق بعدد ما طلق زيد زوجته وجهل بان لم يعلم
عدد ما طلق زيد زوجته فطلقة لانها المتيقنة وان قال لامرأتيه احداكما طالق وثم منوية بان نوى معينة
منهما طلقت المنوية لانه عينها بنيته اشبه ما لو عينها بلفظه فان ادعت احداهما انه عناها او قال انما عنيت
ضرتها فقوله لان نيته لا تعرف الا من جهته والا ينو معينة اخرجت المطلقة منهما بقرعة نصا روي عن
علي وابن عباس كمعينة منسية اي كمن طلق معينة ثم نسيها فتخرج بقرعة وكقوله عن طائر ان كان غرابا
ففلانة طالق والا يكن غرابا ففلانة طالق وذهب الطائر وجهل اغراب ام غيره فيقرع بينهما فتطلق من اخرجتها
لانه لا سبيل الى معرفة المطلقة منهما عينا فهما سواء والقرعة طريق شرعي لاخراج المجهول وان ماتتا او احداهما
وكان نوى المطلقة حلف لورثة الاخرى انه لم ينوها وورثها او للحية ولم يرث الميتة وان كان لم ينو احداهما اقرع
وان مات قبل القرعة اقرع ورثته لقيامهم مقامه ولا يطأ اي يحرم وطء احداهما ودواعيه قبلها اي القرعة
ان كان الطلاق بائنا لوقوع الطلاق باحداهما يقينا فيحتمل ان يصادفها وتجب النفقة للزوجتين الى
القرعة لانهما محبوستان لحقه في حكم الزوجية ومتى ظهر بعد خروج القرعة لاحداهما ان المطلقة غير المخرجة
بالقرعة بان ذكرها بعد نسيانه ردت المخرجة لزوجها لانه لم يقع عليها طلاقه فيها بصريح ولا كناية والقرعة لا
حكم لها مع الذكر فاذا علم المطلقة رجع الى قوله لانه لا يعلم الا منه ولانه انما منع منها بالاشتباه فاذا زال عنها
ردت اليه كما لو علم ذكاة بعد ان اشتبهت بميتة ما لم تتزوج مخرجة بقرعة فلا ترد اليه لتعلق حق غيرها بها

فلا يقبل قوله في ابطاله كسائر الحقوق او ما لم يحكم بالقرعة او بقرعة الحاكم بينهن لانها لا يملك الزوج رفعها كسائر الحكومات ومن قال لزوجتيه او امتيه احداكما طالق غدا او حرة غدا فماتت احداهما اي الزوجتين او الامتين قبله او زال ملكه عنها بان بانت منه احدى الزوجتين او باع او وهب ونحوه احدى الامتين قبله اي الغد وقع الطلاق او العتق بالباقية اذا دخل الغد لان الميتة ومن زال ملكه عنها قبل وقت الوقوع ليست محلا للطلاق ولا للعتق اشبه ما لو قال لزوجته واجنبية احداكما طالق او لامته واجنبية احداكما حرة ومن زوج بنتا من بناته ثم مات وجهلت المزوجة حرم الكل لان كل واحدة منهن يحتمل ان تكون هي المزوجة ونقل حنبل يقرع فايتهن اصابتها القرعة فهي زوجته وان مات الزوج فهي التي ترثه ومن له زوجتان حفصة وعمرة وقال عن طائر ان كان غرابا فحفصة طالق وان كان حماما فعمرة طالق ومضى الطائر وجهل جنسه لم تطلق واحدة منهما اي حفصة وعمرة لاحتمال كونه ليس غرابا ولا حماما والاصل عدم الحنث فلا يزول يقين النكاح بالشك وان قال عن طائر ان كان غرابا فزوجتي طالق ثلاثا وقال فامتي حرة وقال اخر ان لم يكن غرابا مثله اي فزوجتي طالق او امتي حرة ولم يعلما الطائر غرابا ام غيره لم تطلقا اي زوجتاهما ولم يعتقا اي امتاهما لان الحانث منهما غير معلوم ولا يحكم بالحنث في حق احدهما بعينه لبقاء يقين نكاحه وعلى كل منهما النفقة والكسوة والسكنى ويحرم عليهما الوطء ودواعيه لحنث احدهما بيقين وتحريم امراته عليه وقد اشكل اشبه ما لو حنث في احدى امراتيه لا بعينها الا مع اعتقاد احدهما خطا الآخر فلا يحرم على من اعتقد خطا رفيقه وطء زوجته او امته لتيقنه الحل وبقا الزوجية او الملك وان اقر كل منهما انه الحانث طلقت زوجتاهما وعتقت امتاهما لاقرارهما على انفسهما وان اقر احدهما وحده بذلك اخذ باقراره وان ادعت امراة احدهما عليه الحنث فانكر فقوله وان اشترى احدهما امة الآخر فيقرع بينهما اي الامتين حينئذ فتعتق من خرجت لها القرعة كمن اعتق احدى امتيه ونسيها ولو لا ان خرجت بالقرعة للتي كانت امته وان خرجت للاخرى فولاؤها موقوف حتى يتصادقا انه لا احدهما لان كل منهما لا يدعيه وان كانت امة مشتركة بين موسرين وقال كل منهما اي الشريكين عن طائر فقال احدهما ان لم يكن غرابا فنصيبي حر وقال الآخر ان كان غرابا فنصيبي حر عتقت كلها على احدهما او عتق من عتقت عليه بقرعة ليغرم قيمة نصيب شريكه والولاء له وان قال لامراته واجنبية احداكما طالق طلقت امراته وكذا لو قال لحماته ولها بنت غير زوجته بنتك طالق او قال سلمى طالق واسمهما اي امراته والاجنبية سلمى طلقت امراته لانها محل طلاقه ولا يملك طلاق غيرها فان قال اردت الاجنبية دين اي صدق فيما بينه وبين الله تعالى لاحتمال صدقه ولفظه يحتمله ولم يقبل منه ذلك حكما فلا يحكم له به القاضي لانه خلاف الظاهر لان الاجنبية ليست محلا لطلاقه الا بقرينة تدل على ارادة الاجنبية كدفع ظالم وتخلص من مكروه فيقبل حكما لوجود الدليل الصارف الى الاجنبية فان لم ينو زوجته ولا الاجنبية طلقت زوجته لما تقدم

وان نادى

وان نادى من له زوجتان هند وعمرة من امراتيه هندا وحدها فاجابته زوجته عمرة او لم تجبه عمرة وهي الحاضرة عنده دون هند فقال انت طالق يظنها اي عمرة المناداة اي هندا طلقت هند دون عمرة لان المناداة هي المقصودة بالطلاق فوقع بها كما لو اجابته وعمرة لم يقصدها بالطلاق وان علمها اي المجيبة غير المناداة طلقتا اي طلقت المناداة لانها المقصودة والمجيبة لانه واجهها بالطلاق مع علمه انها غير المناداة ان اراد طلاق المناداة وهي هند وان لم يرد طلاق المناداة طلقت عمرة لما تقدم فقط اي دون هند وهي المناداة لانها غير مواجهة بالطلاق ولا منوية به وان قال لمن ظنها زوجته فلانة وسمى زوجته انت طالق او لم يسمها اي زوجته بل قال لمن يظنها زوجته انت طالق من غير ان يقول فلانة طلقت زوجته اعتبارا بالقصد دون الخطاب وكذا عكسها بان قال لزوجته ظانا انها اجنبية انت طالق فتطلق لانه واجهها بصريح الطلاق كما لو علمها زوجته ولا اثر لظنها اجنبية لانه لا يزيد على عدم ارادة الطلاق ومثله اي الطلاق العتق فيما تقدم فالحكم فيه كالطلاق لان كلا منهما ازالة ملك ينبني على التغليب والسراية قال احمد فيمن قال يا غلام انت حر يعتق عبده الذي نواه وفي المنتخب او نسي ان له عبدا او زوجة فبان له ومن اوقع بزوجته كلمة وشك هل هي اي الكلمة طلاق او ظهار لم يلزمه شيء لان الاصل عدمهما ولم يتيقن احدهما وان شك زوج هل ظاهر من زوجته او حلف بالله تعالى لا يطاوها لزمه بحنث بان وطيها ادنى كفارتيهما وهو كفارة اليمين بالله تعالى لانه اليقين وما زاد مشكوك فيه والاحوط اعلاها

بلغ

كتاب الرجعة

وهي اي الرجعة بالفتح فعل المرتجع مرة واحدة فلهذا اتفق الناس على فتحها وشرعا اعادة مطلقة طلاقا غير بائن الى ما كانت عليه قبل الطلاق بغير عقد اي نكاح واجمعوا عليها لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن في ذلك وحديث ابن عمر حين طلق امراته فقال النبي صلى الله عليه وسلم مره فليراجعها رواه مسلم وغيره وطلق النبي صلى الله عليه وسلم حفصة ثم راجعها رواه ابو داود والنسائي وابن ماجة وقال ابن المنذر اجمع اهل العلم على ان الحر اذا طلق دون الثلاث والعبد دون الاثنتين ان لهما الرجعة في العدة اذا طلق حر ظاهره ولو مميزا يعقله لان الرجعة امساك وهو يملكه لا لوليه نحو ظاهر المبدع مخالفه كما ذكرته في حاشية الاقناع من دخل بها او خلا بها في نكاح صحيح طلاقا اقل من ثلاث او طلق عبد من دخل وخلا بها في نكاح صحيح طلقة واحدة بلا عوض من المراة ولا غيرها في طلاق الحر والعبد فله اي المطلق حرا كان او عبدا في عدتها رجعتها وظاهره ولو بلا اذن سيد زوج ولولي مجنون طلق بلا عوض دون ما يملكه وهو عاقل ثم جن في عدتها رجعتها ولو كرهت المطلقة ذلك لقيام وليه مقامه خشية الفوات بانقضاء عدتها فان لم يكن دخل او خلا بها فلا رجعة لانه لا عدة عليها فلا تمكن رجعتها وكذا ان كان النكاح فاسدا كبلا ولي او شهود فيقع الطلاق فيه بائنا ولا رجعة لانها اعادة الى النكاح فاذا لم تحل بالنكاح وجب ان لا تحل بالرجعة اليه وكذا ان كان

طلاق الحر ثلاثا والعبد اثنتين لانها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره كما ياتي فلا رجعة وكذا ان كان الطلاق بعوض لانه انما جعل لتفتدي به المراة من الزوج ولا يحصل ذلك مع ثبوت الرجعة ولم يعتبر رضاها لظاهر الاية ولانها امساك للمراة بحكم الزوجية فلم يعتبر رضاها كالبيع زمن خيار المجلس وسواء كانت المرتجعة حرة على حرة او على امة او امة على امة او امة على حرة لانها استدامة للنكاح لا ابتداء له او كانت الرجعية ولي سيد رجعتها او كانت الرجعية صغيرة او مجنونة وابى ولي رجعتها لانها لو كانت حرة مكلفة لم يعتبر رضاها فكذا سيدها ووليها ولا يشترط في الرجعة ارادة الاصلاح والاية للتحريض على الاصلاح والمنع من قصد الاضرار وتحصل الرجعة بلفظ راجعتها ورجعتها وارتجعتها وامسكتها ورددتها ونحوه كاعدتها لورود السنة بلفظ الرجعة في حديث ابن عمر واشتهر هذا الاسم فيها عرفا فتسمى رجعة والمراة رجعية وورد الكتاب بلفظ الرد في قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن وبلفظ الامساك في قوله تعالى فامسكوهن بمعروف وقوله فامساك بمعروف والحق بهما ما هو بمعناه ولو زاد للمحبة او زاد للاهانة بان قال راجعتها للمحبة او راجعتها ونحوه للاهانة وكذا المحبة اياك او اهانتك لانه اتى بالرجعة وبين سببها الا ان ينوي رجعتها الى ذلك اي المحبة او الاهانة بفراقها منه فلا رجعة لحصول التضاد ولان الرجعة لا تراد للفراق ولا تحصل رجعة بقول مطلق نكحتها او تزوجتها لانه كناية والرجعة استباحة بضع مقصود فلا تحصل بكناية كالنكاح وليس من شرطها اي الرجعة الاشهاد عليها لانها لا تفتقر الى قبول كسائر حقوق الزوج وكذا لا تفتقر الى ولي ولا صداق ولا رضى المراة كما مر ولا علمها اجماعا لان حكم الرجعية حكم الزوجات والرجعة امساك لقوله تعالى فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف وانما تشعث النكاح بالطلقة وانعقد بها سبب زواله فالرجعة تزيل شعثه وتقطع مضيه الى البينونة فلم تحتج الى ما يحتاج اليه ابتداء النكاح وعنه اي الامام احمد يشترط لصحة الرجعة الاشهاد عليها فعلى هذه الرواية تبطل الرجعة ان اوصى الزوج الشهود بكتمانها لما روى ابو بكر في الشافي بسنده الى خلاس قال طلق رجل امراته علانية وراجعها سرا وامر الشاهدين بكتمانها اي الرجعة فاختصموا الى علي فجلد الشاهدين واتهمهما ولم يجعل له عليها رجعة والرجعية زوجة يملك الزوج منها ما يملكه ممن لم يطلقها فيصح ان تلاعن وان تطلق ويلحقها ظهاره وايلاؤه ويرث احدهما صاحبه اجماعا ويصح خلعها لانها زوجة يصح طلاقها ونكاحها باق فلا تامن رجعته لكن لا قسم لها صرح الموفق به وغيره ولها اي الرجعية ان تتشرف اي تتعرض له اي لمطلقها بان تريه نفسها وله ايضا ان تتزين له كما تتزين النساء للازواج لاباحتها له كما قبل الطلاق وله اي المطلق السفر بالرجعية والخلوة بها ووطؤها لانها في حكم الزوجات وتحصل به اي بوطئه لها رجعتها ولو لم ينو به اي الرجعة بالوطء لان الطلاق سبب زوال الملك ومعه خيار فتصرف المالك بالوطء في مدته يمنع عمله كوطء البائع الامة المبيعة في مدة الخيار فقوله ولا تحصل

رجعتها

رجعتها بانكار طلاقها لانه مناف لوجود حقيقة الرجعة ولا تحصل الرجعة بمباشرة الرجعية دون فرج ولا بنظر لفرج وكذا خلوة لشهوة الاعلى قول اي رواية قال المنقح اختاره الاكثر انتهى قياسا على الحاقها بالوطء في تكميل المهر ووجوب العدة وتصح رجعة بعد طهر من حيضة ثالثة ولم تغتسل نصا وروي عن عمر وعلي وابن مسعود لان اثر الحيض يمنع الزوج الوطء كما يمنعه الحيض فيحرم وطؤها قبل الغسل فوجب ان يمنع ذلك ما يمنعه الحيض ويوجب ما اوجبه الحيض كما قبل انقطاع الدم وتنقطع بقية الاحكام من التوارث والطلاق واللعان والنفقة وغيرها بانقطاع الدم ويأتي في العدد وتصح الرجعة قبل وضع ولد متاخر ان كانت حاملا بعدد وقبل خروج بقية ولد لبقاء العدة ولا تصح رجعتها في ردة مطلقة او مطلق كالنكاح لان الرجعة استباحة بضع مقصود فلا تصح مع الردة كنكاح وكذا بعد اسلام زوجة او زوج غير كتابية ولا يصح تعليقها اي الرجعة بشرط كقوله كلما طلقتك فقد راجعتك لما سبق ولو عكسه فقال للرجعية كلما راجعتك فقد طلقتك صح التعليق وطلقت كلما راجعها لانه طلاق معلق بصفة ومتى اغتسلت رجعية من حيضة ثالثة ولم يرتجعها قبله بانت ولم تحل الا بنكاح جديد اجماعا المفهوم من قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن في ذلك اي العدة وتعود الرجعية اذا راجعها والبائن اذا نكحها على ما بقي من طلاقها ولو كان عودها بعد وطء زوج آخر غير المطلق في قول كابر الصحابة منهم عمر وعلي وابي ومعاذ وعمران ابن حصين وابو هريرة وزيد وعبد الله بن عمرو ولان وطء الثاني لا يحتاج اليه في الاحلال للاول فلا يغير حكم الطلاق كوطء الشبهة والسيد ولانه تزويج قبل استيفاء الثلاث اشبه ما لو رجعت اليه قبل وطء الثاني وان اشهد مطلق رجعيا على رجعتها في العدة ولم تعلم هي حتى اعتدت ونكحت من اصابها ثم جاء وادعى رجعتها قبل انقضاء عدتها واقام البينة بذلك وقبلت ردت اليه لثبوت انها زوجته وان نكاح الثاني فاسد لتزوجه امراة في نكاح غيره وكذا ولو لم يصبها الثاني ولا يطؤها ان اصابها الثاني حتى تعتد من وطء الثاني احتياطا للانساب وكذا ان صدقاه اي الزوج والزوجة في انه راجعها في عدتها حيث لا بينة له لان تصديقهما ابلغ من اقامة البينة وان لم تثبت رجعته ببينة وانكراه اي انكر الزوج والزوجة انه راجعها رد قوله لتعلق حق الزوج الثاني بها والنكاح صحيح في حقهما وان صدقه الزوج الثاني بانت منه لاعترافه بفساد نكاحه وعليه مهرها ان دخل او خلا بها والا فنصفه لانه لا يصدق عليها في اسقاط حقها عنه ولا تسلم المراة الى المدعي لان قول الثاني لا يقبل عليها بل في حق نفسه فقط والقول قولها بغير يمين قاله في الاقناع وان صدقته المراة لم يقبل على الزوج الثاني في فسخ نكاحه ولا يلزمها مهر الاول له اي للاول لانه استقر لها بالدخول لكن متى بانت من الثاني عادت الى الاول بلا عقد جديد ولا يطؤها حتى تعتد للثاني ان دخل بها وان مات الاول قبل بينونتها من الثاني فقال الموفق ومن تبعه ينبغي ان ترثه لاقراره بزوجيتها وتصديقها له وان ماتت لم يرثها الاول لتعلق حق الثاني بالارث وان مات الثاني لم ترثه هي لانكارها صحة نكاحه قال الزركشي

ولا يمكن للاول من تزويج اختها ولا اربع سواها ومن ادعت انقضاء عدتها بولادة او غيرها وامكن بان
مضى زمن يمكن انقضاؤها فيه قبلت دعواها لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن قيل
هو الحيض والحمل فلولا قبول قولهن لم يحرج عن كتمانه ولانه امر تختص المرأة بمعرفته فقبل قولها فيه كالنية
من الانسان حيث اعتبرت وان لم يمض ما يمكن انقضاء عدتها فيه رد قولها فان مضى ما يمكن صدقها فيه ثم
ادعته فان بقيت على دعواها المردودة لم تقبل وان ادعت انقضاءها في المدة كلها او فيما يمكن منها قبلت
ولا تقبل دعواها انقضاء عدتها في شهر بحيض الا ببينة نصا لقول شريح اذا ادعت انها حاضت ثلاث
حيض في شهر وجاءت ببينة من النساء العدول من بطانة اهلها ممن يرضى صدقه وعدله انها رأت
ما يحرم عليها الصلاة من الطمث وتغتسل عند كل قرء وتصلي فقد انقضت عدتها والا فهي كاذبة فقال له
علي قالون ومعناه بالرومية اصبت واحسنت وانما لم تصدق في ذلك مع امكانه لندرته بخلاف ما زاد
على الشهر واقل ما اي زمن تنقضي عدة حرة فيه باقراء تسعة وعشرون يوما بلياليها ولحظة لما سبق
ان الاقراء الحيض وان اقل الحيض يوم وليلة واقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوما ويكون طلقها مع اخر الطهر
واللحظة لتحقق انقطاع الدم وحيث اعتبر الغسل اعتبر له لحظة ايضا واقل ما تنقضي فيه عدة امة
خمسة عشر يوما بلياليها ولحظة وسواء في ذلك الفاسقة والمرضية والمسلمة والكافرة لان ما يقبل
فيه اخبار الانسان على نفسه لا يختلف باختلاف حاله ومن اي مطلقة رجعية قالت ابتداء قبل
دعوى زوجها رجعتها انقضت عدتي في زمن يمكن فيه قلت اكثر من شهر فقال زوجها كنت راجعتك
وانكرته فقولها لان دعواها انقضاء عدتها اذاً مقبولة فصارت دعواه الرجعة بعد انقضاء عدتها
فلم تقبل او تداعيا معا بان قالت انقضت عدتي وقال الزوج راجعتك في زمن واحد فالقول قولها
ولو صدقه سيد امة رجعية نصا لان قولها لا يتضمن ابطال حق الزوج وان صدقته وكذبه مولاها
لم يقبل اقرارها في ابطال حق السيد وان علم صدق الزوج لم يحل له وطيها ولا تزويجها ومتى رجعت
عن قولها انقضت حيث قبل قولها ولم تتزوج قبل رجوعها او جحد احدهما النكاح اذا ادعاه الاخر
ثم اعترف به اي النكاح منكره فيقبل منه كما لو لم يسبقه انكار وان سبق زوج رجعية فقال لها
ارتجعتك فقالت انقضت عدتي قبل رجعتك وانكرها فقوله لسبق دعواه الرجعة اخبارها
بانقضاء عدتها والاصل بقاؤها ودعواها ذلك بعد دعوى الزوج الرجعة تقصد به ابطال حقه فلا تقبل
منها

فصل

وان طلقها اي الزوجة حرة كانت او امة زوج حر ثلاثا او طلقها زوج عبد
ثنتين ولو عتق قبل انقضاء عدتها لم تحل له حتى يطأها زوج غيره في نكاح صحيح قال ابن عباس كان
الرجل اذا طلق امرأته فهو احق برجعتها وان طلقها ثلاثا فنسخ ذلك بقوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله فان
طلقها فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره رواه ابو داود والنسائي وعن عائشة قالت جاءت امرأة رفاعة

القرظي

القرظي الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت كنت عند رفاعة القرظي فطلقني فبت طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمن
ابن الزبير بكسر الموحدة وانما معه مثل هدبة الثوب فقال اتريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى
تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك رواه الجماعة وعن ابن عمر قال سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن الرجل يطلق
امرأته ثلاثا فيتزوجها آخر فيغلق الباب ويرخي الستر ثم يطلقها قبل ان يدخل بها هل تحل للاول قال لا
حتى تذوق العسيلة رواه احمد والنسائي وقال حتى يجامعها الآخر وعن عائشة مرفوعا العسيلة هي
الجماع ويكفي لان الوطء المعتبر لا يكون في غيره مع انتشار لحديث العسيلة لانها لا تكون الا مع انتشار
ولو كان الزوج الواطئ مجنونا او خصيا مع بقاء ذكره او نائما او مغمى عليه وادخلته اي ذكره فيه اي في
فرجها مع انتشاره لوجود حقيقة الوطء من زوج اشبه حال الافاقة ووجود خصيتيه او كان الزوج الثاني
ذميا وهي ذمية لحلها له فيحلها لمطلقها الاول ولو مسلما او كان لم ينزل لما تقدم ان العسيلة هي الجماع
او كان لم يبلغ عشرا لعموم حتى تنكح زوجا غيره او كان ظن وطيه ظنها اجنبية لوجود حقيقة الوطء
من زوج في نكاح صحيح ويكفي في حلها تغييب الحشفة او تغييب قدرها اي الحشفة من مجبوب الحشفة لانه
جماع يوجب الغسل ويفسد الحج اشبه تغييب الذكر ويكفي في حلها وطء محرم لمرض الزوج او الزوجة
ووطء محرم لضيق وقت صلاة وفي مسجد وفي حال منع الزوجة نفسها لقبض مهر حال ونحوه كقصد
اضرارها بوطء لعبالة ذكره وضيق فرجها لان الحرمة في هذه الصور لا لمعنى فيها لحق الله تعالى ولا يحلها
وطء محرم لحيض او نفاس او احرام او صوم فرض او في دبر او نكاح باطل او فاسد او ردة لان التحريم
في هذه الصور لمعنى فيها لحق الله تعالى ولان النكاح الفاسد لا اثر له في الشرع في الحل فلا يدخل في قوله تعالى
حتى تنكح زوجا غيره او اي ولا يكفي في حل المطلقة ثلاثا وطؤها بشبهة او بملك يمين لقوله تعالى حتى تنكح زوجا
غيره وهذان ليسا بزوج وان كانت المطلقة ثلاثا امة فاشتراها مطلقها لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره
للآية ويطأها للحديث ولو طلق عبد طلقة ثم عتق قبل ثانية ملك تتمة ثلاث لانه في حال طلاق الثانية
حر فاعتبر حاله اذاً الكافر حر طلق زوجته ثنتين ثم رق بعد سبيه فيملك الثالثة وله ان يتزوجها قبل
ان تنكح زوجا غيره لان الطلقتين كانتا غير محرمتين فلا يتغير حكمهما بما طرأ بعدهما كما لو طلق العبد ثنتين
ثم عتق فليس له ان ينكحها حتى تنكح زوجا غيره لوقوعهما محرمتين ومن غاب عن مطلقة ثلاثا ثم حضر
فذكرت له انها نكحت من اصابها وانها انقضت عدتها وامكن ذلك بان مضى زمن يتسع له وكذا لو غابت عنه ثم حضرت
وذكرت ذلك فله نكاحها اذا غلب على ظنه صدقها لانها مؤتمنة على نفسها وعلى ما اخبرت به عنها ولا
سبيل الى معرفة ذلك حقيقة الا من جهتها فوجب الرجوع اليها فيه كاخبارها بانقضاء عدتها فان لم يغلب على
ظنه صدقها لم يحل له نكاحها لان الاصل التحريم ولم يوجد ما ينقل عنه ولا يجوز له نكاحها ان رجعت عن
اخبارها بذلك قبل عقد عليها لزوال الخبر المبيح له فلو تزوجت مطلقة ثلاثا بآخر ثم طلقها وذكرت للاول

ان الثاني وطئها و كذبها الثاني في وطئها فقوله اي الثاني في تنصيف مهرها ان لم يخل بها وقولها في وطئه في اباحتها
للاول الا ان قال الاول انا اعلم انه ما اصابها فلا تحل له مؤاخذة له باقراره فان عاد فاكذب نفسه وقال
قد علمت صدقها دين فيما بينه وبين الله تعالى لانها اذا علم حلها لم تحرم بكذبه ولانه قد يعلم في المستقبل ما لا
يعلمه في الماضي وان قال ما اعلم انه اصابها لم تحرم عليه بذلك لان المعتبر في حلها له خبر يغلب على ظنه
صدقها لا حقيقة العلم وكذا لو تزوجت امراة حاضرا وفارقها وادعت اصابته اياها وهو منكرها اي الاصابة
فقوله في تنصيف مهرها ان لم يقر بخلوة وقولها في حلها لمطلقها ثلاثا ووجوب العدة عليها وكل ما يلزمها بالوطي
وكذا لو انكر اصل النكاح ولمطلقها ثلاثا نكاحها ان غلب على ظنه صدقها ومثل الصورة الاولى وهي ما
اذا ذكرت مطلقة ثلاثا للاول انها نكحت من اصابها وانقضت عدتها لو جاءت امراة حاكما وادعت ان زوجها
طلقها وانقضت عدتها فله تزويجها بشرطه ان ظن صدقها ولا سيما ان كان الزوج لا يعرف لان الاقرار
بلغ
للمجهول لا يصح وايضا الاصل صدقها ولا منازع ولما قرر المعين اثما يثبت الحق اذا صدقه مقر له

كتاب الايلا

واحكام المولي وهو افعال من الالية بتشديد المثناة التحتية يقال آلى يولي ايلاء والية وجمع الالية
الايا قال ابن قتيبة يولون من نسائهم يحلفون يقال آليت من امراتي أولي ايلاء اذا حلف لا يجامعها وكان
عند احد يحرم الايلا لانه يمين على ترك واجب كظهار لقوله تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وكان كل
من الايلا والظهار طلاقا في الجاهلية ذكره جماعة وذكره اخرون في ظهار المراة من زوجها ذكره احمد في الظهار عن
ابي قلابة وقتادة وهو اي الايلا شرعا حلف زوج يمكنه الوطي بالله تعالى او بصفته اي الله تعالى كالرحمن الرحيم
ورب العالمين وخالقهم على ترك وطي زوجته الممكن جماعها في قبل ابدا او يطلق او فوق
اربعة اشهر مصرحا بها او ينويها بان يحلف انه لا يطاها وينوي فوق اربعة اشهر وسواء حلف في حال الرضا
او غيره والزوجة مدخولا بها او لا نصا وتاتي محترزات هذه القيود والاصل فيه قوله تعالى للذين يؤلون
من نسائهم تربص اربعة اشهر الآية وكان ابي بن كعب وابن عباس يقرآن يقسمون مكان يؤلون قال ابن عباس
كان اهل الجاهلية اذا طلب الرجل من امراته شيئا فابت ان تعطيه حلف ان لا يقربها السنة والسنتين
والثلاث فيدعها لا ايما ولا ذات بعل فلما كان الاسلام جعل الله ذلك للمسلمين اربعة اشهر ونزلت هذه الاية
وقال سعيد بن المسيب كان الايلا ضرار اهل الجاهلية حتى نزلت هذه الاية ويترتب حكمه اي الايلا
مع خصا زوج اي قطع خصيتيه دون ذكره ومع جب اي قطع بعض ذكر زوج ان بقي منه ما يمكنه الجماع به
ومع عارض بزوج او زوجة يرجى زواله كحبس لا عكسه فلا يثبت حكمه مع عارض لا يرجى زواله باحدهما كرتق
وجب ويبطله اي الايلا جب ذكره كله بعد ايلائه لان ما لا يصح معه ابتداء شيء امتنع معه حدوثه دوام ذلك الشيء
ويبطله شلله اي الذكر بعد ايلائه لما تقدم ويبطله نحوهما كمرض لا يرجى برؤه بعده اي الايلا لانه
لا يمكن معه الوطي ولو لغى الحكم من ضرب المدة وطلب الفيئة بعدها والامر بالطلاق ان لم يف ونحوه من ترك الوطي

في قبل

في قبل وجنبه ضررا بها بلا عذر له او اي وبلا حلف على ترك وطي ومثله من ظاهر من امرأته ولم يكفر لظهاره لانه
ضرها بترك وطئها في مدة بقدر مدة المولي فلزمه حكمه كما لو ترك ذلك بحلفه ولان ما وجب اداؤه اذا حلف
على تركه وجب اداؤه وان لم يحلف على تركه كالنفقة وسائر الواجبات ولان اليمين لا تجعل غير الواجب واجبا
اذا حلف على تركه ولان وجوبه في الايلا لدفع حاجة المراة وازالة ضررها وذلك لا يختلف بالايلا وعدمه
فان قيل فلا يبقى للايلا اثر فلم افردتم بابا اجيب بان له اثرا لدلالته على قصد الاضرار فيتعلق الحكم به
وان لم يظهر منه قصد الاضرار فان لم يوجد الايلا احتجنا الى دليل سواه يدل على المضارة وان حلف على زوجته
لا وطئها في دبرها لم يكن موليا لانه لم يحلف على ترك الواجب عليه ولا تتضرر المراة بتركه او حلف لا وطئها دون فرج
او حلف لا جامعها الا جماع سوء يريد جماعا ضعيفا لا يزيد على التقاء الختانين لم يكن موليا لانه يمكنه الوطي
الواجب عليه بلا حنث وان اراد بقوله جماع سوء في الدبر او دون الفرج صار موليا لانه لا يمكنه ما وجب عليه
من الفيئة الا بالحنث فان لم تكن له نية لم يكن موليا لاحتمال الامرين ومن عرف معناها اي لفظ لا يحتمل
غيره اي الوطي وان برا اي بها الا يحتمل غير الوطي وهو قوله والله لا انيكك وكذا ما يراد فيه بغير العربية ممن يعرف
معناه او قال والله لا ادخلت ذكري في فرجك او قال والله لا ادخلت حشفتي في فرجك وقوله للبكر خاصة
والله لا افتضضتك بالفاء والقاف صار موليا فان قال اردت غير الوطي لم يدين مطلقا لان هذه الالفاظ نص
في الوطي لا تحتمل غيره فان لم يعرف معنى شيء من هذه الالفاظ لم يكن موليا وان قال والله لا اغتسلت منك ولا
افضيت اليك او لا غشيتك او لمستك او لا اصبتك او لا افترشتك او لا وطئتك او لا جامعتك او لا باضعتك
او لا باشرتك او لا باعلتك او لا اقربنك او لا مسستك او لا اتيتك صريح حكما لا احتاج الى نية حيث عرف معناه
لانها تستعمل عرفا في الوطي وفي القرآن ولا تقربوهن حتى يطهرن فاذا تطهرن فاتوهن ولا تباشروهن وانتم
عاكفون في المساجد وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن واما الوطي والجماع فهما اشهر الالفاظ ويدين في لا اغتسلت
منك وما بعده وان قال اردت غير الوطي في القبل مع عدم قرينة ايلا كقوله اردت بالوطي الوطي بالقدم او بالمسيس
او الاصابة فعلها باليد ونحوه وكل الى دينه ولا كفارة عليه ان صدق باطنا لانه لم يحنث وان قال لها والله
لا ضاجعتك ولا دخلت اليك او لا قربت فراشك او لا بت عندك ونحوه كلا نمت عندك او لا مسس جلدي جلدك
او لا جمع راسي وراسك شيء لا يكون موليا فيها الا بنية او قرينة ايلا لان هذه الالفاظ ليست ظاهرة في الجماع
كظهورها فيما قبلها ولم يرد النص باستعمالها فيه ولا ايلا بحلف على ترك وطي بنذر او عتق او طلاق لان الايلا
المطلق هو القسم ولهذا قرأ ابن عباس وابي يقسمون بدل يؤلون ويدل عليه قوله تعالى فان فاؤا فان الله
غفور رحيم وانما يدخل الغفران في الحلف بالله تعالى ولا ايلا بقوله لزوجته ان وطئتك فانت زانية لانه ليس بحلف
او ان وطئتك فلله علي صوم او صلاة او فلله علي صوم هذا الشهر لانه حلف بنذر وفي الاقناع بعد ان قدم
انه لا ايلا بحلف بنذر فان قال ان وطئتك فلله علي ان اصلي عشرين ركعة كان موليا او بقوله والله لا وطئتك

في هذا البلد او لا اوطئك مخضوبة او حتى تصومي اي نفلا او حتى تقومي او حتى ياذن زيد فيموت لانه غير مقدر بما فوق اربعة اشهر ولامكان وطيها بدون حنث وان قال لزوجته ان وطئتك فعبدي حر عن ظهاري وكان ظاهر فوطئ عتق عبده عن الظهار لوجود شرطه وان لم يكن ظاهر فوطئ لم يعتق لانه انما علق عتقه بشرط كونه عن ظهاره ولم يوجد

فصل وان جعل غايته ما اي شيئا لا يوجد في اربعة اشهر غالبا كقوله والله لا وطئتك حتى ينزل عيسى او يخرج الدجال او الدابة ونحوه او يموت ولدك او ترضعي او يمرض زيد او آتي الهند او ينزل الثلج في الصيف او حتى تحبلي وهي آيسة او لا اي غير آيسة ولم يطا وكان يطا ونيته حبل متجدد فمول لان الغالب انه لا يوجد خروج الدجال او نزول عيسى ونحوه في اربعة اشهر وحبل الآيسة ومن لا توطا مستحيل الشبه لا وطئتك حتى تصعدي السما فان اراد بحتى تحبلي السببية اي لا اطاؤك لتحبلي مني وطئ قبل منه ولم يكن موليا لانه ليس بحالف على ترك الوطي بل على ترك قصد الحبل به لان حتى تستعمل للتعليل او جعل غاية لما ايلا فعلها محرما كقوله والله لا وطئتك حتى تشربي خمرا او تاكلي خنزيرا فمول لان الممتنع شرعا يشبه الممتنع حسا او جعل غايته اسقاط مالها عنه او عن غيره او جعل غايته هبته اي مالها له او لغيره او جعل غايته اضاعته اي مالها ونحوه كالقا نفسها في مهلكة فمول لان اسقاط مالها وهبته بغير رضاها محرم وكذا اضاعته فجرى مجرى جعل غايته شربها الخمر وكقوله والله لا وطئتك حياتي او حياتك او ما عشت انا او ما عشت انت ولا يكون موليا ان عيانه اي ترك الوطي بما لا يظن خلو المدة اي مدة الايلا منه اي مما علق عليه اليمين ولو خلت المدة منه كقوله والله لا وطئتك حتى يركب زيد ونحوه لحتى يسافر او يتزوج او يطلق او عيا ترك الوطي بالمدة اي الاربعة اشهر كقوله والله لا وطئتك اربعة اشهر فاذا مضت فوالله لا وطئتك اربعة اشهر او لا وطئتك ثلاثة اشهر ونحوه فاذا مضت فوالله لا وطئتك اربعة اشهر لانهما يمينان وكل منهما على مدة دون الايلا ولانه يمكنه الوطي بالنسبة الى كل يمين عقب مدتها بلا حنث فيها اشبه ما لو اقتصر عليها لكن ان ظهر منه قصد المضارة فكمول كما سبق او قال والله لا وطئتك الا برضاك او الا باختيارك او الا ان تختاري او الا ان تشائي ولو لم تشا بالمجلس لانه يمكن وجوده منها بلا ضرر عليها فيه فلا يكون موليا به وان قال لها والله لا وطئتك مدة او ليطولن تركي لجماعك لم يكن موليا حتى ينوي بذلك ترك وطيها فوق اربعة اشهر لانه يقع على القليل والكثير وان علق اي الايلا بشرط كقوله ان وطئتك فوالله لا وطئتك او ان قمت فوالله لا وطئتك او ان شئت فوالله لا وطئتك لم يصر موليا حتى يوجد شرطه لانه معلق بشرط فقبله ليس بحالف فان وجد شرطه صار موليا ومتى اولج زائدا على الحشفة في الصورة الاولى وهي ان وطئتك فوالله لا وطئتك ولا نية له حين قوله ذلك حنث لان تغييب الحشفة وطي فيحنث بما زاد عليه فان نوى وطيا كاملا على العادة لم يحنث الا بالمعتاد وان قال لامراته والله لا وطئتك في السنة الا يوما او مرة او قال لها والله لا وطئتك سنة الا يوما او الا مرة فلا ايلا عليه حتى يطا وقد بقي فوق ثلثها اي السنة

قوله حتى تحبلي الخ حاصله انه اذا قال الزوج لزوجته والله لا وطئتك حتى تحبلي اي الى ان تحبلي فانه يحصل الايلا في ثلاث صور الاولى ان تكون آيسة مطلقا اي سواء كان وطي او لا الثانية ان لا تكون آيسة بان تكون ممن يحمل مثلها لكن تحبل ذلك في طهر لم يصبها فيه الثالثة ان لا تكون آيسة ولكن وطي فيه ولكن يقصد ان تحمل منه حملا جديدا لا انه جعل غايته شيئا لا يوجد في اربعة اشهر غالبا وانما كان موليا في الصور الثلاث كما تقدم المصنف حيث عبارته التي نقل ولا ينفك عن شرحه والله اعلم ع

لان يمينه معلق بالاضافة فقبلها لا يكون حالفا لانه لا يلزمه بالوطي قبل الاضافة حنث فان وطئ والباقي من المدة فوق اربعة اشهر صار موليا والا فلا ويكون موليا من اربع زوجاته بقوله لهن والله لا وطئت كل واحدة منكن او والله لا وطئت واحدة منكن لانه لا يمكنه وطي احداهن بلا حنث فيحنث بوطي واحدة منهن في الصورتين وتنحل يمينه بوطي الاول لانها يمين واحدة فلا يتعدد الحنث فيها ولا يبقى حكمها بعد حنثه فيها ويقبل منه في الصورة الثانية وهي لا وطئت واحدة منكن ارادة واحدة معينة منهن كفاطمة فيكون موليا منها وحدها لان اللفظ يحتمله بلا بعد ويقبل منه في ثانية ارادة واحدة مبهمة منهن لانه نوى بلفظه ما يحتمله وتخرج المبهمة منهن بقرعة فيصير موليا منها لانه لا مرجح غيرها ومن قال لاربع نسائه والله لا اطاؤكن او قال لهن لا وطئتكن لم يصر موليا في الحال لانه يمكن وطي بعضهن بلا حنث حتى يطا ثلاثا منهن فتتعين الباقية اي التي لم يطاها لانه لا يمكنه وطيها بلا حنث فلو عدمت احداهن بموت او ابانة انحلت يمينه لانه لا يحنث الا بوطي الاربع فان تزوج البائن عاد حكم يمينه بخلاف ما قبل اي قوله لا وطئت كل واحدة او واحدة منكن فلا تنحل يمينه بموت احداهن لما تقدم من انه لا يمكنه وطي واحدة بلا حنث وان آلى من واحدة من نسائه وقال للاخرى اشركتك معها ونحوه لم يصر موليا من الثانية لان اليمين بالله تعالى لا تنعقد الا بلفظ صريح من اسم الله او صفته والتشريك بينهما في ذلك كناية بخلاف الظهار والطلاق فاذا ظاهر من احدى نسائه او طلقها وقال لاخرى اشركتك معها وقع بالاخرى كذلك الظهار كالطلاق في التنجيز والتعليق فكذا في التشريك

فصل ويصح من كل زوج يصح طلاقه ويمكنه الوطي من مسلم وكافر وحر وقن وبالغ ومميز يعقله وسكران وغضبان ومريض يرجى برؤه وممن لم يدخل بزوجته ولا يصح من غير زوج لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم ولا من مجبوب ومغمى عليه لانه لا قصد لهما ولا من عاجز عن وطي لجب كامل او شلل او غيرهما لانه لا يطلب منه الوطي لامتناعه بعجزه ويضرب لمول ولو كان قنا لدخوله في عموم الآية مدة اربعة اشهر من يمينه للاية فلا ينقص الضرب حاكم كالعدة ويحسب عليه زمن عذره فيها كسفر ومرض واحرام وحبس لان المانع من جهته وقد وجد التمكين منها ولا يحسب من عذرها كصغر وجنون ونشوز واحرام ونفاس ومرضها وحبسها وسفرها ولا تضرب له المدة مع شيء من هذه الاعذار لان المدة تضرب لامتناعه من وطيها والمنع هنا من قبلها بخلاف حيضها فيحسب من المدة ولا يقطعها لئلا يؤدي ذلك الى اسقاط حكم الايلا اذ لا يخلو من الحيض شهر غالبا وان حدث عذرها في اثناء المدة استؤنفت المدة لزوالها ولم تبن على ما مضى لان ظاهر قوله تعالى تربص اربعة اشهر يقتضي انها متوالية فاذا انقطعت بحدوث عذرها وجب استئنافها كمدة الصوم في الكفارة فلا تستانف المدة ان حدث عذره في اثنائها لان المانع من جهته وان ارتدا او ارتد احدهما بعد دخول ثم اسلما في العدة ان ارتدا او اسلم من ارتد منهما في العدة استؤنفت المدة وكذا ان اسلم كافر او زوج غير كتابية بعد دخول في العدة لكن بانت في المدة ثم عادت في اثنائها اي المدة سواء بانت بفسخ او طلاق او انقضاء عدة من طلاق رجعي لانها بالبينونة صارت اجنبية منه

قوله مميز اي يعقله معناه وظاهره وان لم يعقل معنى الايلا وعلم منه انه لا يصح ايلا طفل ولا صبي لا يعقل معنى الطلاق وقال الموفق والمجد لا يصح الايلا من الصغير مطلقا لانه غير مكلف ولا يصح التكفير بالكفارة ولا ان عند التكلم فلا يحا طلب بوصف الايلا حينئذ لانه لا تنعقد من الصغير يمين

قوله بعد دخول احترز به عما لو كان الردة قبل الدخول فان النكاح ينفسخ وكذا لو اسلم احد الزوجين ولكل منهما ينفسخ

فلما عاد وتزوجها عاد حكم الايلا منذ تزوجها فاستوفيت المدة اذًا وان طلقت رجعية في المدة اي مدة التربص لم تنقطع المدة ما دامت في العدة نصا لان الرجعية على نكاحها وهي في حكم الزوجات وان انقضت المدة اي مدة الايلا وقد حدث بها عذر بعدها يمنع وطيها لاحرام ونفاس لم تملك طلب الفيئة بكسر الفا لانه ممتنع من جهتها فطلبها به عبث وان كان العذر به وهو اي العذر ما يعجز به عن الوطي كالمرض والاحرام امر اي امره الحاكم ان يفي بلسانه فيقول متى قدرت جامعتك لان القصد بالفيئة ترك ما قصده من الاضرار بالايلا واعتذاره يدل على ترك الاضرار ثم متى قدر ان يجامع وطي او طلق لزوال عجزه الذي اخر لاجله كالذي يوسر به المعسر ولا كفارة ولا حنث في الفيئة باللسان لانه لم يفعل المحلوف عليه بل وعد به ويمهل مول طلبت فيئته بعد المدة لصلاة فرض وتغد وهضم طعام ونوم عن نعاس وتحلل من احرام ونحوه كفطر من صوم واجب ودخول خلا ورجوع الى بيته بقدره لانه العادة ويمهل مول مظاهر لطلب رقبة يعتقها عن ظهاره ثلاثة ايام لانه يسير ولا يمهل مظاهر لصوم عن كفارته بل يطلق الحاكم عليه لانه زمن الصوم كثير فان لم يبق لمول عذر وطلبت زوجته ولو كانت امة الفيئة وهي الجماع لزم القادر على وطي فعل وطيها ان يطا واصل الفي الرجوع ومنه سمي الظل بعد الزوال فيئا لانه رجع من المشرق الى المغرب فسمي الجماع من المولي فيئة لانه رجع الى فعل ما تركه بحلفه ويطالب زوجته بطلبه لصغر او جنون ان اطلقت لتصح دعواها ولا مطالبة لولي صغيرة او مجنونة ولا سيد امة لان الحق في الوطي للزوجة دون وليها وسيدها ويحرم على من علق الطلاق الثلاث بوطيها وطيها لوقوع الثلاث بادخال ذكره فيكون نزعه في اجنبية والنزع جماع ومتى اولج حشفته في زوجة علق طلاقها الثلاث بوطيها وتم وطيه او لبث وهو مولج لحقه نسبه اي ما ولدته من هذا الوطي ولزمه المهر ولا حد عليهما للشبهة وان نزع في الحال فلا حد ولا مهر لانه تارك وان نزع ثم اولج فان جهل التحريم فالمهر والنسب ولا حد وان علما التحريم فلا مهر ولا نسب وعليهما الحد وان علم التحريم وجهلته لزمه المهر والحد ولا نسب وان علمت التحريم وجهله لزمها الحد ولحقه النسب ولا مهر وكذا ان تزوجها في عدتها وان علق طلاق غير مدخول بها بوطيها فوطيها وقع رجعيا قلت وحصلت رجعتها بنزعه اذ النزع جماع وتنحل يمين من اي مول جامع ولو مع تحريمه اي الجماع كجماعه في حيض او نفاس واحرام او صيام فرض من احدهما لانه فعل ما حلف على تركه فانحلت يمينه به وقد وفى الزوجة حقها من الوطي فخرج من الفيئة كالوطي المباح ويكفر لحنثه وادنى ما يكفي مول في فرج من فيئة تغييب حشفة او قدرها من مقطوعها ولو من مكره قال في الترغيب الا لا اكراه على الوطي لا يتصور وناس وجاهل ونائم ومجنون او ادخل ذكر نائم لوجود الوطي واستيفاء المرأة حقها به اشبه ما لو فعله قصدا ولا كفارة فيهن اي هذه الصور لعدم حنثه فلا تنحل يمينه في الفعل متعلق بتغييب اي قبل من آلى منها فلا يخرج مول من الفيئة بوطي دون فرج او وطي في دبر لان الفيئة الرجوع الى المحلوف عليه وهذا غير محلوف عليه

كما لو قبلها

كما لو قبلها ولانه لا يزول به ضرر المرأة وان لم يف مول بوطي من آلى منها او عفت عنه سقط حقها لرضاها باسقاطه كعفوها اي زوجة العنين بعد زمن العنة عن الفسخ فيسقط والا تعف المرأة امر اي امره الحاكم ان يطلق ان طلبته منه لقوله تعالى فان فاؤا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وقوله فامساك بمعروف او تسريح باحسان ومن امتنع من بذل ما وجب عليه لم يمسك بمعروف فيؤمر بالتسريح باحسان ولا تبين زوجة مول منه بطلاق رجعي سواء اوقعه هو او الحاكم كغير مول فان ابى مول ان يفي وان يطلق طلق حاكم عليه طلقة او ثلاثا او فسخ لان الطلاق تدخله النيابة وقد تعين مستحقه فقام الحاكم فيه مقام الممتنع كاداء الدين قال في شرحه وان رأى ان يطلق ثلاثا فهي ثلاث لانه قائم مقام المولي فيقع ما يوقعه من ذلك كالوكيل المطلق انتهى وقد سبق ان الوكيل المطلق لا يملك اكثر من واحدة الا ان يحمل على وكيل قيل له طلق ما شئت مع ان المولي نفسه يحرم عليه ايقاع ثلاث بكلمة فكيف يجوز لغيره وان قال حاكم فرقت بينكما ولم ينو طلاقا فهو فسخ لا ينقص به عدد الطلاق لانها فرقة ليست بلفظ الطلاق ولا نيته اشبه قوله فسخت النكاح وان ادعى مول طلبته زوجته بالفيئة بقاء المدة قبل قوله لان الاختلاف فيه يرجع الى الاختلاف في وقت حلفه وهو اعلم به لصدوره من جهته كما لو اختلفا في اصل الايلا وان ادعى وطيها بعد الايلا وهي ثيب قبل لانه امر خفي تتعذر اقامة البينة عليه غالبا لا يعلم الا من جهته كقول امرأة في حيضها وان ادعت زوجة مول ادعى وطيها بكارة فشهد باي بكارتها امرأة ثقة قبلت كسائر عيوب النساء تحت الثياب والا يشهد ببكارتها احد ثقة قبل قوله في وطيها كما لو كانت ثيبا ابتداء وعليه اليمين فيهن اي الصور الثلاث لانه حق آدمي اشبه الدين ولعموم حديث ولكن اليمين على المدعى عليه

كتاب الظهار

مشتق من الظهر وخص به من بين سائر الاعضاء لانه موضع الركوب ولهذا سمي المركوب ظهرا والمرأة مركوبة اذا غشيت فقوله لامرأته انت علي كظهر امي معناه انه شبه امرأته بظهر امه في التحريم كأنه يشير الى ان ركوبها للوطي حرام كركوب امه والاصل فيه قوله تعالى والذين يظاهرون منكم من نسائهم الآيات نزلت في خويلة بنت مالك ابن ثعلبة حين ظاهر منها ابن عمها اوس ابن الصامت فجاءت تشكوه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وتجادله فيه ويقول اتقي الله فانه ابن عمك فما برحت حتى نزل القرآن رواه ابو داود وصححه ابن حبان والحاكم وهو اي الظهار ان يشبه زوج امرأته او يشبه عضوا منها اي امرأته كيدها وظهرها بمن اي امرأة تحرم عليه كامه واخته من نسب او رضاع وحماته وزوجة ابيه ولو كان تحريمها عليه الى امد كاخت زوجته وخالتها او يشبهها بعضو منها اي ممن تحرم عليه ولو الى امد او يشبه امرأته بذكر او عضو منه اي الذكر ولو اتى به بغير عربية ولو اعتقد الحل اي حل من شبه زوجته بها من محارمه مجوسي بان قال لامرأته انت علي كظهر اختي معتقدا حل اخته فيثبت له حكم الظهار اذا اسلما او ترافعا الينا نحو قول الزوج لامرأته انت او يدك او وجهك او اذنك كظهر امي او كبطن امي او كراس امي او كعين امي او كظهر او بطن او راس او عين عمتي او خالتي او حماتي او اخته او

او عمتها او خالتها او كظهر او بطن او راس او عين اجنبية او كظهر او بطن او راس او عين ابي او اخي او اجنبي
او زيد او رجل ولا يدين ان قال اردت في الكرامة ونحوها لان هذه الالفاظ صريحة في الظهار لا تحتمل غيره
وان قال لها انت كظهر امي طالق او قال لها عكسه اي انت طالق كظهر امي يلزمانه اي الطلاق والظهار
لاتيانه بصريحهما وجزم في الشرح والاقناع بانه ليس ظهارا في الثانية الا ان ينويه وان قال لها انت علي
كامي ومثل امي او قال انت عندي كامي او مثل امي او انت مني كامي او مثل امي او انت معي مثل امي
اطلق فلم ينو به ظهارا ولا غيره فهو ظهار لانه المتبادر من هذه الالفاظ وان نوى بانت علي او عندي او مني
او معي كامي او مثل امي في الكرامة ونحوها كالمحبة دين وقبل حكما لاحتماله وهو اعلم بمراده وان قال لها انت
امي او انت كامي او انت مثل ابي ولم يقل علي او عندي او مني او معي ليس بظهار الا مع نية ظهار او قرينة
لاحتمال هذه الصور لغير الظهار اكثر من احتمال الصور التي قبلها له وكثرة الاحتمالات توجب اشتراط
النية في المحتمل الاول ليتعين له لانه يصير كناية فيه والقرينة تقوم مقام النية وقولها انت علي حرام
ظهار ولو نوى به طلاقا او يمينا نصا لانه تحريم اوقعه في امراة اشبه ما لو شبهها بظهر من تحرم عليه وحمله
على الظهار اولى من الطلاق لان الطلاق تبين به المراة وهذا يحرمها مع بقاء الزوجية فحمله على ادنى التحريمين
اولى وان زاد ان شاء الله او سبق بها فقال ان شاء الله فانت علي حرام فلا يكون ظهارا كما لو قال والله
لا افعل كذا ان شاء الله لان كلا منهما يدخله التكفير وكذا لو قال ان شاء الله كرمت او زيد وقوله انا مظاهر
او علي الظهار او يلزمني الظهار او علي الحرام او يلزمني الحرام او انا عليك حرام او انا عليك كظهر رجل او كظهر ابي
مع نية ظهار او قرينة دالة عليه ظهار لان لفظه يحتمله وقد نواه به ولانه تحريم نفسه عليها يقتضي
تحريم كل منهما على الاخر ولانه تشبيه نفسه بامه يلزم منه تحريمها عليه كما تحرم على ابيه والا ينو ظهارا
ولا قرينة عليه فلغو وقوله امي امراتي او اختي امراتي او مثلها اي امي او اختي مثل امراتي ونحوه وقوله
على كظهر البهيمة فليس ظهارا لانه ليس محلا للاستمتاع وكقوله لامراته وجهي من وجهك حرام فلغو نصا
وكالاضافة اي اضافة التشبيه والتحريم الى الشعر والظفر والريق واللبن والدم والروح والسمع والبصر
فان قال شعرك او ظفرك الى اخره كظهر امي او شعرك او ظفرك الخ علي حرام فهو لغو كما سبق في الطلاق ولا
ظهار ان قالت امراة لزوجها نظير ما يصير به مظاهرا لو قاله او علقت بتزويجه نظير ما يصير به
مظاهرا لو قاله لقوله تعالى الذين يظاهرون منكم من نسائهم فخصهم بذلك ولان الظهار قول يوجب تحريما
في النكاح فاختص به الرجل كالطلاق ولان الحل في المراة حق للزوج فلا تملك ازالته كسائر حقوقه وعليها
كفارته اي الظهار لانها احد الزوجين وقد اتى بالمنكر من القول والزور في تحريم الاخر عليه اشبهت
الزوج وعليها التمكين لزوجها من وطئها قبله اي التكفير لانه حق للزوج فلا تمنعه كسائر حقوقه ولانه
لم يثبت لها حكم الظهار وانما وجبت الكفارة تغليظا وليس لها ابتداء القبلة والاستمتاع قبل التكفير

وروى

وروى الاثرم باسناده عن النخعي عن عائشة بنت طلحة انها قالت ان تزوجت مصعب ابن الزبير فهو علي
كظهر ابي فسالت اهل المدينة فراوا ان عليها الكفارة وروى سعيد انها استفتت اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
وهم يومئذ كثير فامروها ان تعتق رقبة وتتزوجه فتزوجته واعتقت عبدا ويكره دعاء احدهما اي
الزوجين الاخر بما يختص بذي رحم كابي وامي واخي واختي قال احمد لا يعجبني فصل ويصح الظهار
من كل من اي زوج يصح طلاقه مسلما كان او كافرا حرا او عبدا كبيرا او مميزا يعقله لانه تحريم كالطلاق فجرى
مجراه وصح ممن يصح منه ويكفر كافر بمال اي عتق او اطعام لان الصوم لا يصح منه ويصح من كل زوجة مسلمة
كانت او ذمية حرة او امة وان لم يمكن وطؤها لقوله تعالى الذين يظاهرون منكم من نسائهم ولانه يخصهن بالظهار
ولانه لفظ يتعلق به تحريم الزوجة فاختص بها كالطلاق ولانه كان طلاقا في الجاهلية فنقل حكمه وبقي محله
فلا يصح ظهار من امته او ام ولده ويكفر سيد قال لامته او ام ولده انت علي كظهر امي كيمين تحنث كما لو
حلف لا يطؤها ثم وطئها قال نافع حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم جاريته فامره الله ان يكفر يمينه وان تحرم
اي الظهار ولاجنبية بان قال لها انت علي كظهر امي صح ظهارا رواه احمد عن عمر وكاليمين بالله تعالى ولانها يمين
مخرج الغالب او علقه بتزويجها بان قال لها ان تزوجتك فانت علي كظهر امي او قال النساء علي كظهر امي او كل امراة
اتزوجها فهي علي كظهر امي ذكره في الشرح او قال لاجنبية انت علي حرام ونوى ابدا صح ذلك ظهارا لانه ظاهر
في الزوجة فكذا الاجنبية فان تزوجها لم يطاها حتى يكفر ولا يكون قوله لاجنبية انت علي حرام ظهارا ان
اطلق فلم ينو ابدا او نوى انها حرام عليه اذا لانه صادق في حرمتها عليه قبل عقد التزويج ويقبل منه دعوى ذلك
حكما لانه الظاهر ويصح الظهار منجزا كما تقدم ومعلقا كان قال فانت علي كظهر امي ومن حلف به اي الظهار او
حلف بطلاق او عتق وحنث لزمه ما حلف به ويصح الظهار مطلقا كانت علي كظهر امي ويصح موقتا كانت
علي كظهر امي شهر رمضان ان وطئ فيه اي رمضان كفر والا يطا فيه زال حكم الظهار بمضيه لحديث صخر بن
سلمة وفيه ظاهرت من امراتي حتى ينسلخ شهر رمضان واخبر النبي صلى الله عليه وسلم انه اصاب فيه فامره
بالكفارة ولم ينكر تقييده بخلاف الطلاق فانه يزيل الملك وهذا يوقع تحريما يرفعه التكفير اشبه الايلاء
ويحرم على مظاهر ومظاهر منها وطء ودواعيه قبل تكفير لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا وقوله
فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا ولو كان تكفيره باطعام لحديث عكرمة عن ابن عباس ان رجلا
اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم قد ظاهر من امراته فوقع عليها فقال يا رسول الله اني ظاهرت من امراتي فوقعت
عليها قبل ان اكفر فقال ما حملك على ذلك يرحمك الله قال رايت خلخالها في ضوء القمر قال فلا تقربها حتى تفعل ما
امرك الله به رواه الخمسة الا احمد وصححه الترمذي ولان ما حرم الوطء من القول حرم دواعيه كالطلاق
والاحرام بخلاف كفارة يمين فله اخراجها قبل الحنث وبعده وتثبت اي تستقر كفارة الظهار في ذمته اي
المظاهر بالعود لقوله تعالى ثم يعودون وهو الوطء نصا لا العزم فلا تستقر بذلك الا انها شرط لحل الوطء فيؤمر بها

من اراده ليستحل بها كما لو من يعقد النكاح من اراد حل المراة ولو كان الوطي مجنون بان ظاهر ثم جن وكذا لو
بانت منه ثم زنى بها لان كان الوطي مكره لانه معذور بالاكراه ووجه القول بان العود هو الوطي لانه فعل
ضد قول المظاهر اذ المظاهر حرم الوطي على نفسه ومنعها منه فالعود فعله واما الامساك عن الوطي فليس
بعود ولقوله تعالى ثم يعودون لما قالوا الى التراخي والامساك غير متراخ ولان الظهار يمين يقتضي ترك الوطي
فلا يجب كفارته الا به كالايلاء ويأثم مكلف بوطي ودواعيه قبل تكفير لما تقدم ثم ان وطي قبل ان يكفر لا يطا بعد
حتى يكفر للخبر ولبقاء التحريم وتجزيه كفارة واحدة ولو كرر الوطي للخبر ولانه وجد العود والظهار فدخل في عموم
ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة لا اثنين ككرر ظهار من امراة واحدة قبل تكفير ولو كرره بمجالس او اراد
بتكراره استينافا نصا لان تكريره لا يؤثر في تحريم الزوجة لتحريمها بالقول الاول فلم يجب كفارة ثانية كاليمين
بالله وكذا لو ظاهر من نسائه بكلمة كقوله انتن علي كظهر امي فلا يلزمه الا كفارة واحدة رواه الاثرم عن عمر
وعلي ولانه ظهار واحد وان ظاهر منهن بكلمات بان قال لكل منهن انت علي كظهر امي فعليه لكل منهن كفارة
لانها ايمان مكررة على اعيان متفرقة ولانها ايمان لا يحنث في احداها بالحنث في الاخرى فلا تكفرها كفارة واحدة
ويلزم اخراج كفارة ظهار بعزم على وطي نصا لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الاية وحديث فلا
تقربها حتى تفعل ما امرك الله حيث امرك بالكفارة قبل التماس ويجزي اخراجها قبله اي قبل عزم على وطي
لانعقاد سبب الوجوب وهو الظهار وان اشترى مظاهر زوجته التي ظاهر منها وهي امة فظهاره بحاله ولو
عتقها عنه فان عاد تزوجها فلا كفارة وان اعتقها عن غيره ثم تزوجها فعليه الكفارة بالعود او بانت زوجة
ظاهر منها حرة كانت او امة قبل الوطي ثم اعادها مطلقا ارتدا او لا فظهاره بحاله نصا لعموم الاية والخبر
ولان التحريم انما يزول بالتكفير وان مات احدهما اي الزوجين بعد ظهار قبله اي الوطي سقطت كفارة
الظهار سواء مات عقب ظهاره او تراخى عنه لانه لم يوجد الحنث وبرثها كما بعد التكفير

فصل

في كفارة الظهار وما بمعناها وكفارته اي الظهار وكفارة وطي نهار رمضان على الترتيب وهي عتق رقبة
فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا اما الظهار فلقوله تعالى
والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا الايتين واما الوطي في نهار رمضان فلحديث ابي هريرة المتفق
عليه وتقدم في الصوم وكذا كفارة قتل في الترتيب الا انه لا يجب فيها اطعام لقوله تعالى ومن قتل
مؤمنا خطا الاية ولم يذكر فيها اطعاما والمعتبر في كفارة من قدرة او عجز وقت وجوب كفارة كحد
وقود فيعتبر ان بوقت الوجوب فمن قذف وهو عبد ثم عتق لم يجلد الا جلد عبد ومن حنث وهو عبد
لم تلزمه الا كفارة عبد ولان الكفارة تجب على وجه الطهرة فكان الاعتبار فيها بحال الوجوب كالحد بخلاف
المتيمم فانه لو تيمم ثم وجد الماء بطل تيممه وهنا لو صام ثم قدر على الرقبة لم يبطل صومه ولو قتل قنا
وهو رقيق ثم عتق لم يسقط عنه القود وامكان الاداء في الكفارة مبني على اعتباره في زكاة وتقدم

ان المذهب

ان المذهب انه شرط للاداء لا للوجوب ووقت وجوب في ظهار وقت العود وهو الوطي وفي وطي في نهار رمضان
حين الوطي وفي قتل زمن زهوق الروح وفي يمين زمن حنث فلو اعسر موسر قبل تكفير لم يجزيه صوم
لانه غير ما وجب عليه وتبقى الرقبة في ذمته الى ميسرته كسائر ما وجب وعجز عن ادائه ولو ايسر معسر بعد
وجوبها عليه معسرا لم يلزمه عتق اعتبارا بوقت الوجوب ويجزيه العتق لانه الاصل في الكفارات
ولا يلزم عتق الا لمالك رقبة حين وجوب ولو كانت الرقبة مشتبهة برقاب غيره لامكان عتقها فيعتق
رقبة ناويا ما يملكه ثم يقرع بين الرقاب فيخرج من قرع لتعيين الحرية فيه او الا لمن تمكنه الرقبة بان قدر
على شرائها بثمن مثلها او مع زيادة على ثمن مثلها لا تجحف به ولو كثرت لعدم تكررها بخلاف ماء وضوء
او يمكنه شراؤها نسيئة وله مال غائب يفي بثمنها او له دين مؤجل يفي بثمنها النسيئة لانه قادر عليه فيه
ولا يلزمه عتق لو قدر على رقبة بهبة بان وهبت له او ثمنها للمنة ويشترط للزوم عتق ان تفضل الرقبة
عما يحتاجه من وجبت عليه من ادنى مسكن صالح لمثله ومن خادم لكون مثله لا يخدم نفسه او لعجزه عن خدمة
نفسه وتفضل عن مركوب وعرض بذلة يحتاج الى استعماله كلباسه وفراشه واوانيه وآلة حرفته وان
تفضل عن كتب علم يحتاج اليها وثياب تجمل لا تزيد على ملبوس مثله وعن كفايته وكفاية من يمونه دائما وعن
راس مال لذلك اي لما يحتاجه وكفايته وعياله وعن وفاء دين لله او لآدمي حال او مؤجل لان ما استغرقته
حاجة الانسان كالمعدوم في جواز الانتقال الى بدله كمن وجد ماء يحتاج اليه لعطش له الانتقال الى التيمم فان
كان له خادم وهو ممن يخدم نفسه لزمه عتقه لفضله عن حاجته وما يحتاجه لاكل الطيب ولبس الناعم يشتري به
ولو كان من اهله لعدم عظم المشقة فيه ومن له فوق ما يصلح لمثله من خادم ونحوه كمركوب ومسكن وامكن
بيع وشري بدل صالح لمثله وشري رقبة بالفاضل لزمه العتق لقدرته عليه بلا ضرر فلو تعذر لكون الباقي
لا يبلغ ثمن رقبة لم يلزمه او كان له سرية يمكن بيعها وشراء سرية ورقبة بثمنها لم يلزمه ذلك لان غرضه
قد يتعلق بنفس السرية فلا يقوم غيرها مقامها وشرط في اجزاء رقبة في كفارة مطلقا وفي نذر عتق مطلق
اسلام ولو كان المكفر كافرا لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطا فتحرير رقبة مؤمنة والحق بذلك باقي
الكفارات حمل المطلق على المقيد كما حمل قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم على قوله واشهدوا
ذوي عدل منكم بجامع ان الاعتاق يتضمن تفريغ العتيق المسلم لعبادة ربه وتكميل احكامه ومعونة
المسلمين فناسب ذلك شرع اعتاقه في الكفارة تحصيلا لهذه المصالح وحمل النذر عليها لان المطلق من
كلام الادمي يحمل على المطلق من كلامه تعالى وشرط فيها سلامة من عيب مضر ضررا بينا بالعمل لان
المقصود تمليك القن نفعه وتمكينه من التصرف لنفسه وهذا غير حاصل مع ما يضر بالعمل كذلك كعمى لان
الاعمى لا يمكنه العمل في اكثر الصنائع وكشلل يد او رجل او قطع احدهما لان اليد آلة البطش والرجل آلة المشي
فلا يتهيا له كثير من العمل مع تلف احداهما او شللها وقطع سبابة او اصبع وسطى او ابهام من يد او رجل

تبع فيه التنقيح وقد ذكرت كلام الحجاوي في حاشية او خنصر وبنصر معًا من يد واحدة لزوال نفع يده بذلك و
قطع انملة من ابهام او قطع انملتين من غيره اي الابهام كقطع الاصبع كله لذهاب منفعة الاصبع بذلك ويجزي
من قطعت بنصره من احدى يديه وخنصره من الاخرى او قطعت بنصره من احدى رجليه وقطعت خنصره
من الاخرى لبقاء نفع كل منهما او جدع اي قطع انفه فيجزي او قطع اذنه او يخنق احيانا لانه لا يضر بالعمل او
علق عتقه بصفة لم توجد لان ذلك لا يؤثر بخلاف ما علق عتقه بصفة فنواه عند وجودها فلا يجزي
لان سبب عتقه العقد عند وجود الصفة فلا يملك صرفها الى غيره وكذا لو قال له ان اشتريتك او ملكتك فانت
حر فلا يجزيه بخلاف ما لو قال ان اشتريتك فانت حر لكفارة ثم اشتراه لها ويجزي مدبر وصغير ولو غير مميز
وولد زنا واعرج يسيرا ومجبوب وخصي ولو مجبوبا واصم واخرس تفهم اشارته واعور وابرص واجذم ونحوه
ومرهون وموجر وجان واحمق وحامل ولو استثنى حملها لان ما فيهم من النقص لا يضر بالعمل وما فيهم من الوصف
لا يؤثر في صحة عتقهم ويجزي مكاتب لم يؤد شيئا من كتابته لانه رقبة كاملة سالمة لم يحصل عن شيء منها
عوض ولا يجزيه اي مكاتب ادى منها شيئا لحصول العوض عن بعضه كما لو اعتق بعض رقبة او اشترى بشرط
عتق فلا يجزي لان الظاهر ان البائع نقصه من ثمنه فكانه اخذ على عتقه عوضا وان قيل له اعتق عبدك
عن كفارتك ولك كذا ففعل لم يجزيه عنها ولا ولاء له ولو رد العوض بعد العتق وان قصد عتقه عن
الكفارة وحدها وعزم على رد العوض او رده قبل العتق واعتقه عن كفارته اجزي او يعتق على مكفر قرابة
فلا يجزيه لقوله تعالى فتحرير رقبة والتحرير فعل العتق ولم يحصل هنا كذلك ولان عتقه مستحق بغير سبب
الكفارة ولا يجزي مريض مايوس منه لعدم تمكنه من العمل ولا مغصوب منه ولا يجزي زمن ومقعد لعدم
تمكنهما من العمل في اكثر الصنائع ولا يجزي نحيف عاجز عن عمل لانه كمريض مايوس من برئه ولا اخرس اصم ولو
فهمت اشارته لانه ناقص بفقد حاستين تنقص بنقصهما قيمته نقصا كثيرا وكذا اخرس لا تفهم اشارته و
مجنون مطبق لانه يمنع من العمل بالكلية وغايب لم تتبين حياته لان وجوده غير محقق فلا يبرا بالشك
فان اعتقه ثم تبين بعد كونه حيا فانه يجزي قولا واحدا قاله في الانصاف ولا موصى بخدمته ابدا لنقصه
او ام ولد لاستحقاق عتقها بسبب اخر ولا جنين ولو ولد بعد عتقه حيا لانه لم تثبت له احكام الدنيا بعد
ومن اعتق في كفارة جزءا من قن ثم اعتق ما بقي منه ولو طال ما بينهما اجزا لانه اعتق رقبة كاملة كالاطعام
المساكين او اعتق نصف قنين ذكرين او انثيين او مختلفين عن كفارته اجزاه ذلك لان الاشقاص كالاشخاص
ولا فرق بين كون الباقي منهما حرا او رقيقا لغيره لا ما سرى بعتق جزء كمن يملك نصف قن وهو موسر بقيمة باقيه
فاعتق نصفه وسرى الى نصيب شريكه فلا يجزيه نصيب شريكه لانه لم يعتق باعتاقه لان السراية غير فعله
وانما هي من اثار فعله اشبه ما لو اشترى من يعتق عليه ناويا عتقه عن كفارته ومن علق عتقه بظهار
بان قال ان ظاهرت من زوجتي فانت حر ثم ظاهر عتق المعلق عتقه لوجود الصفة ولم يجزي عن كفارته

كما لو نجزه عن ظهاره ثم ظاهر بل ان قال لقنه انت حر الساعة عن ظهاري ان ظاهرت فيعتق ولا يجزيه عن ظهاره
او علق ظهاره بشرط بان قال ان قدم زيد فزوجتي علي كظهر امي فاعتقه اي قنه عن ظهاره المعلق قبله
اي قبل وجود شرط ظهاره فيعتق ولا يجزيه عن ظهاره اذا وجد شرطه لانه لا يجزي التكفير قبل انعقاد سببه ومن
اعتق عن كفارة او نذر غير محجوز اجزاه نفذ عتقه لانه تصرف من اهله في محله وبقي ما وجب عليه بحاله
لانه لم يؤده

فصل

فان لم يجد رقبة كما تقدم صام المكفر حرا كان او مبعضا او قنا
شهرين للاية وللاخبار ويلزمه تبييت النية لصوم كل يوم كما تقدم في الصوم ويلزمه تعيينها اي النية
جهة الكفارة لحديث وانما لكل امرئ ما نوى ويلزمه التتابع اي تتابع صوم الشهرين بان لا يفرق الصوم للاية
لا نيته اي التتابع بل يكفي حصوله بالفعل كمتابعة الركعات بخلاف الجمع بين الصلاتين لانه رخصة فافتقر الى
نية الترخص وينقطع تتابع بوطء مظاهر منها ولو كان ناسيا لعموم فصيام شهرين متتابعين من قبل ان
يتماسا ولان الوطء لا يعذر فيه بالنسيان او كان وطؤه مع عذر يبيح الفطر كمرض وسفر او كان وطؤه ليلا
عامدا كان او ناسيا لعموم الاية ولانه تحريم للوطء فلا يختص النهار ولا الذكر وكوطئها لمسها ومباشرتها دون
الفرج على وجه يفطر به والا لم ينقطع التتابع ولا ينقطع التتابع بوطء غيرها اي المظاهر منها في الاحوال
الثلاثة اي النسيان ومع عذر يبيح الفطر وفي الليل لان ذلك غير محرم عليه ولا هو محل للتتابع الصوم اشبه
الاكل وينقطع تتابع بصوم غير رمضان لانه فرقه بما يمكن تحرزه منه اشبه ما لو افطر بلا عذر ويقع صومه
عما نواه لان زمانه لم يتعين للكفارة وينقطع تتابع بفطر في اثناء الشهرين بلا عذر ولو ناسيا وجوب التتابع
او ظنا انه اتم الشهرين كما لو ظن ان الواجب شهر واحد ولا ينقطع تتابع بصوم رمضان ولا بفطر فيه لسفر
ونحوه او فطر واجب كفطر يوم عيد وايام تشريق وحيض ونفاس وجنون ومرض مخوف لتعين
رمضان للصوم الواجب فيه وتعين الفطر في تلك الايام ولان الحيض وما بعده لا يمكن التحرز منها
وكذا لو اغمي عليه جميع اليوم ولا ينقطع تتابع بفطر حامل ومرضع خوفا على انفسهما لانهما كالمريض
او فطر لعذر يبيح كسفر ومرض غير مخوف لشبههما بالمرض المخوف في ايام الفطر وكفطر حامل ومرضع لضرر
ولدهما بالصوم لا باخذ فطرهما بسبب لا يتعلق باختيارهما اشبه ما لو افطرتا خوفا على انفسهما وكفطر مكره
ومخطئ كالاكل يظنه ليلا فبان نهارا او ناس لبقاء صوم المكره والناسي وعذر المخطئ ولحديث عفي لامتي
عن الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه لا جاهل بوجوب التتابع فلا يعذر بذلك اذا افطر بل ينقطع
تتابعه لانه يمكنه التحرز منه بسؤاله عنه

فصل

فان لم يستطع صوما لكبر او مرض ولو
رجي برؤه اعتبارا بوقت الوجوب او يخاف زيادته او تطاوله اي المرض بصومه او لم يستطع صوما لشبق
قال في الاقناع او لضعف عن معيشته اطعم ستين مسكينا لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا
ولما امر رسول الله صلى الله عليه وسلم اوس بن الصامت بالصوم قالت امراته يا رسول الله انه شيخ كبير ما به من صيام

قال فاطعم ستين مسكينا ولما امر سلمة ابن صخر بالصيام قال وهل اصبت ما اصبت الا من الصيام قال فاطعم فنقله اليه لما اخبره ان به من الشبق والشهوة ما يمنعه من الصوم وقيس عليهما ما في معناهما ويشترط ان يكون المسكين مسلما حرا كالزكاة ويأتي حكم المكاتب ولو انثى كزكاة ولا يضر وطء مظاهر منها ان اطعم نصا وكذا ان اعتق كما لو اعتق نصف عبد ثم وطئ ثم اشترى باقيه واعتقه فلا يقطعهما وطؤه وتقدم انه محرم ويجزئ دفعها اي الكفارة الى صغير من اهلها كما لو كان كبيرا ولو لم يأكل الطعام لانه حر مسلم محتاج اشبه الكبير ولدخوله في عموم الاية وكذا الزكاة وتقدم واكله للكفارة ليس بشرط ويصرف ما يعطى لصغير فيما يحتاج اليه مما تتم به كفايته ويقبضها له وليه ويجزئ دفعها الى مكاتب لانه يأخذ من الزكاة لحاجته اشبه الحر المسكين والى من يعطى من زكاة لحاجة كفقير ومسكين وابن سبيل وغارم لمصلحة نفسه لان ابن السبيل والغارم كذلك يأخذان لحاجتهما فهما في معنى المسكين ويجزئ دفعها الى من ظنه مسكينا فبان غنيا كالزكاة لان الغنا مما يخفى ويجزئ الدفع الى مسكين واحد في يوم واحد من كفارتين فاكثر لانه دفع القدر الواجب الى العدد الواجب اشبه ما لو دفع اليه ذلك في يومين ولا يجزئ دفع كفارة الى من تلزمه مؤنته لاستغنائه بما وجب له من النفقة ولا لهاشمي فلا يصرف من النفقة ولا يجزئ الدفع الى مسكين واحد ستين يوما الا ان لا يجد مسكينا غيره فيجزئه لتعذر غيره وترديدها اذا في الايام المقدرة في معنى اطعام العدد لانه يدفع به حاجة المسكين في كل يوم فهو كما لو اطعم في كل يوم واحدا فكانه اطعم العدد من المساكين والشيء بمعناه يقوم مقامه بصورته عند تعذرها ولهذا شرعت الابدال لقيامها مقام المبدلات في المعنى ولو قدم نحو مظاهر الى ستين مسكينا ستين مدا من بر او ما يقوم مقامها باقي ما يجزئ وقال هذا بينكم فقبلوه فان قال بالسوية اجزأه ذلك والا يقل بالسوية فلا يجزئه الا ان يعلم ان كل من المساكين اخذ قدر حقه مما قدمه لهم فيجزئه لحصول العلم بالاطعام الواجب والواجب في الكفارات ما يجزئ في فطرة من بر مد وهو نصف قدح بكيل بلدنا مصر ومن غيره اي البر وهو الشعير والتمر والزبيب والاقط مدان نصف صاع وذلك قدح بكيل مصر وسن اخراج ادم مع اخراج مجزئ مما سبق نصا واخراج الحب افضل عند احمد من اخراج الدقيق والسويق ويجزيان بوزن الحب وان اخرجهما بالكيل زاد على كيل الحب قدرا يكون بقدره وزنا لان الحب اذا طحن توزع ولا يجزئ خبز لخروجه عن الكيل والادخار اشبه الهريسة ولا يجزئ في كفارة غير ما يجزئ في فطرة ولو كان ذلك قوت بلده لان الكفارة وجبت طهرة للمكفر عنه كما ان الفطرة طهرة للصائم فاستويا في الحكم قلت فان عدمت الاصناف الخمسة اجزأ عنها ما يقتات من حب وتمر على قياس ما تقدم في الفطرة ولا يجزئ في كفارة ان يغدي المساكين او يعشيهم لان المنقول عن الصحابة اعطاؤهم وقال عليه السلام لكعب في فدية الاذى اطعم ثلاثة اصع من تمر ستة مساكين ولانه مال واجب تمليكه للفقراء شرعا اشبه الزكاة بخلاف نذر اطعامهم اي المساكين فيجزئ

ان يغديهم

ان يغديهم او يعشيهم لانه وفى بنذره ولا تجزئ القيمة عن الواجب لظاهر قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا وكالزكاة ولا يجزئ في كفارة عتق ولا صوم ولا اطعام الا بنية بان ينويه عن جهة الكفارة لحديث وانما لكل امرئ ما نوى ولانه يختلف وجهه فيقع تبرعا ونذرا وكفارة فلا يصرفه الى الكفارة الا النية ولا يكفي نية التقرب الى الله تعالى فقط اي دون نية الكفارة لتنوع التقرب الى واجب ومندوب ومحل النية في الصوم الليل وفي العتق والاطعام معه او قبله بيسير فان كانت عليه كفارة واحدة لم يلزمه تعيين سببها بنيته ويكفيه نية العتق او الصوم او الاطعام عن الكفارة الواجبة عليه لتعينها باتحاد سببها ولو جهله مع نسيانه اي سببها كفارة واحدة ينوي بها التي عليه فان نوى سببا غيره اي غير السبب الذي وجبت فيه الكفارة غلطا وسببها من جنس يتداخل كمن عليه كفارة يمين في لبس فنواها عن يمين قيام ونسي يمين اللبس اجزأه ذلك عن الجميع اي جميع ما عليه من كفارة لما يأتي لتداخلهما وان كانت عليه كفارات اسبابها من جنس لا يتداخل كظهار من نساء مكملات لكل واحدة بكلمة فنوى الكفارة عن ظهار من احداهن اجزأ عن واحدة وان لم يعينها بان يقول هذه عن كفارة فلانة وهذه عن كفارة فلانة فتحل له واحدة غير معينة قال في الشرح وقياس المذهب ان يقرع بينهن فتخرج المحللة منهن بالقرعة وجزم به في الاقناع او كانت عليه كفارات من اجناس كظهار وقتل ووطء في صوم رمضان او اداء ويمين بالله تعالى فنوى احدها اي الكفارات اجزأ المخرج عن واحدة منها ولا يجب اي لا يشترط الاجزاء تعيين سببها من ظهار او قتل ونحوه لانها عبادة واحدة واجبة فلم تفتقر صحة ادائها الى تعيين سببها كما لو كانت من جنس

كتاب اللعان

من اللعن وهو الطرد والابعاد لان كل واحد من الزوجين يلعن نفسه في الخامسة ان كان كاذبا وقيل لانه لا ينفك احدهما عن ان يكون كاذبا فتحصل اللعنة عليه وهو شرعا شهادات مؤكدات بايمان من الجانبين مقرونة بلعن من زوج وغضب من زوجة قائمة مقام حد قذف ان كانت محصنة او تعزير ان لم تكن كذلك في جانبه وقائمة مقام حبس في جانبها والاصل فيه قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم الايات وحديث سهل بن سعد في عويمر العجلاني مع امرأته رواه الجماعة من قذف زوجته بزنا ولو كان قذفها بزنا بطهر وطئ فيه في قبل او دبر بان قال زنيت في قبلك او دبرك فكذبته لزمه اي الزوج ما يلزم بقذف اجنبية من الحد ان كانت محصنة والتعزير ان لم تكن كذلك ويسقط ما لزمه بقذفها بتصديقها اياه او باقامة البينة عليها به كما لو كان المقذوف غيرها وله اي الزوج اسقاطه اي ما لزمه بقذفها بلعانه للاية والخبر ولو لاعن وحده ولم تلاعن هي حتى ولو كان ما اسقطه بلعانه جلدة لم يبق عليه غيرها من حد القذف وله اي الزوج اقامة البينة عليها بعد لعانه ويثبت موجبها اي البينة من حد الزنا وصفته اي اللعان ان يقول الزوج اولا اربعا اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ويشير اليها مع حضورها ولا حاجة لان تسمى او

قوله حبس في جانبها اي ان لم تقر بالزنا فتحبس حتى تقر او تلاعن وقائمة مقام حد الزنا ان اقرت كما في الاقناع خلافا لما يوهمه كلام المصنف ان اللعان في جانب الزوجة انما تقوم مقام الحبس اذا اقرت بالزنا او لم تقر ولم تلاعن اذا لم تقر فظاهر واما اذا اقرت بالزنا اربع مرات فالواجب عليها [illegible] في هذه الحال الحد لا يسقطه عنها الا الرجوع عن اقرارها [illegible] سقوط الحبس اذ غنينا لا اللعان انما افادها سقوط الحبس هذا التحقيق هنا مسلم على انه دقيق

تنسب الامر عنيتها ان يزيد في الخامسة وان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ولا يشترط ان يقول
فيما رماها به من الزنا ثم تقول زوجة اربعا اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا ثم تزيد
في الخامسة وان غضب الله عليها ان كان من الصادقين ولا يشترط ان تقول فيما رماني به من الزنا
لظاهر الاية فان نقص لفظا من ذلك اي جملة من الجمل الخمس او ما يخل به المعنى ولو اتيا بالاكثر من ذلك وحكم
بها حاكم لم يصح لان نص القران اتى به على خلاف القياس بعدد فكان واجبا كسائر المقدرات بالشرع
او بدات الزوجة به اي اللعان او قدمت الغضب بان اتت به فيما قبل الخامسة او ابدلته اي الغضب
باللعنة او السخط لم يصح او قدم اللعنة قبل الخامسة او ابدلها بالغضب او الابعاد او ابدل احدهما
لفظ اشهد بأقسم او احلف لم يصح لمخالفة النص او اتى به اي اللعان قبل القائه عليه او بلا حضور
حاكم او نائبه لم يصح لانه يمين في دعوى فاشبه سائر الايمان في الدعاوى وكذا ان اتى به قبل طلبها ان لم يكن
ولد يريد نفيه او لاعن بغير العربية من يحسنها لم يصح والا يحسنها ان لم يحسن العربية تعلمها ان يجري عنه اي اللعان
بها اي العربية لما تقدم في اركان النكاح او علقه اي اللعان بشرط او عدمت موالاة الكلمات لم يصح
اللعان لمخالفة النص ولانه ورد في القران على خلاف القياس فوجب ان يتقيد بلفظه كتكبير الصلاة
ويصح من اخرس ومن اعتقل لسانه وايس من نطقه اقرار فاعل يصح بزنا بكتابة واشارة مفهومة ويصح
منهما اللعان بكتابة واشارة مفهومة لقيامهما مقام نطقه في الدلالة على ما في نفسه فلو نطق من
اعتقل لسانه وايس من نطقه ولاعن بكتابة او اشارة وانكر اللعان او قال لم ارد قذفا ولعانا قبل فيما
عليه من حد ونسب فيقام عليه الحد بطلبها ويلحقه النسب ولا يقبل قوله فيما له من عود زوجته فلا تحل له
لانها حرمت عليه بحكم الظاهر فلا يقبل انكاره له وله اي لمن انكر لعانه بالاشارة بعد ان نطق ان يلاعن
لهما اي اسقاط الحد ونفي النسب ومن رجي نطقه ممن اعتقل لسانه بعد قذف زوجته اذا اراد اللعان
انتظر ثلاثة ايام فان نطق فلا اشكال والا لاعن بالكتابة او الاشارة المفهومة او حد وسن تلاعنهما
قياما لما في حديث ابن عباس في خبر هلال ان هلالا جاء فشهد ثم قامت فشهدت بحضرة جماعة لان
ابن عباس وابن عمر وسهلا حضروه مع حداثة سنهم فدل على انه حضره جمع كثير لان الصبيان انما
يحضرون المجالس تبعا للرجال ولذا قال سهل فتلاعنا وانا مع الناس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
وسن ان لا ينقصوا اي الحاضرون عن اربعة رجال لان الزوجة ربما اقرت فشهدوا عليها وسن ان يتلاعنا
بوقت ومكان معظمين كبعد العصر يوم الجمعة وبين الركن والمقام بمكة وبيت المقدس عند
الصخرة وعند منبر باقي المساجد وسن ان يامر حاكم من يضع يده على فم زوج وزوجة عند الخامسة
ويقول اتق الله فانها الموجبة وعذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة لحديث ابن عباس رواه الجوزجاني
وكون الخامسة هي الموجبة اي للعنة او الغضب على من كذب منهما لالتزامه ذلك فيهما وكون عذاب الدنيا

اهون

اهون لانه ينقطع وعذاب الاخرة دائم والسر في ذلك التخويف ليتوب الكاذب منهما ويرتدع ويبعث حاكم
الى امراة خفرة قذفها زوجها واراد لعانها من اي ثقة يلاعن بينهما لحصول الغرض بذلك والخفرة من
تترك الخروج من منزلها صيانة من الخفر وهو الحيا ومن قذف زوجتين له فاكثر ولو كان قذفهن بكلمة
او كل واحدة منهن بلعان لان كل واحدة مقذوفة فلا يسقط حدها الا بلعانها كما لو لم يقذف غيرها

فصل وشروطه اي اللعان ثلاثة احدها كونه بين زوجين مكلفين ولو كانا
قنين او احدهما او كانا فاسقين او احدهما او ذميين او احدهما كذلك لعموم قوله تعالى والذين يرمون
ازواجهم فلا لعان بقذف امة ولا تعزير واما اعتبار التكليف فلان قذف غير المكلف لا يوجب حدا واللعان
انما وجب لاسقاط الحد فيحد القاذف بقذف اجنبية بزنا ولو نكحها بعد قذفه لها وليس له اسقاطه بلعان
لانه وجب في غير حال الزوجية او قال لها اي لزوجته زنيت قبل ان انكحك فيحد للقذف ولا لعان لاضافته
الى حال لم تكن فيه زوجة ويفارق قذف الزوجة لانه محتاج اليه لانها غاشته وان كان بينهما ولد فهو
محتاج الى نفيه واما من تزوجها وهو يعلم زناها فهو مفرط في نكاح حامل من زنا فلا يشرع له طريق الى نفيه
ومن انكر قذف زوجته مع بينة عليه بقذفها لانه ينكر قذفها فكيف يحلف على اثباته او يكون اكذب نفسه
بعد قذفها فلا يلاعن لعدم تاتي حلفه على اثبات ما يعترف بكذبه فيه ومن ملك زوجته الامة فاتت
بولد لا يمكن كونه من ملك اليمين كان اتت به لدون ستة اشهر منذ ملكها لو عاش فله نفيه باللعان لانه مضاف
لحال الزوجية وان امكن كونه من ملك اليمين فلا ويعزر زوج بقذف زوجة صغيرة او مجنونة ولا لعان
لما تقدم ولانه يمين فلا يصح من غير مكلف ويلاعن زوج من قذفها زوجة ثم ابانها بعد القذف لاضافته
الى حال الزوجية او قال لها انت طالق يا زانية ثلاثا لسبق القذف للابانة لانها الابين قبل قوله ثلاثا وان
قذفها في نكاح فاسد او قذفها بانه بزنا في النكاح او بزنا في العدة او قال لها انت طالق ثلاثا يا زانية
لاعن لنفي ولد ان كان للحاجة والا يكن بينهما ولد فلا لعان لانه لا حاجة الى قذفها لكونها اجنبية وانما جاز
في الاولى لئلا يلحقه ولدها بخلاف سائر الاجنبيات الشرط الثاني سبق قذفها اي قذف الزوجة
الزوج بزنا ولو في دبر لانه قذف يجب به الحد وسواء الاعمى والبصير لعموم الاية كقوله زنيت او يا زانية
او رايتك تزنين او زنا فرجك فان لم يقذفها فلا لعان للاية وان قال ليس ولدك مني او قال مع ذلك ولم تزن
او لا اقذفك او وطئت بشبهة او وطئت مكرهة او وطئت نائمة او وطئت مع اغماء او مع جنون لحقه الولد
ولا لعان لانه لم يقذفها بما يوجب الحد وان قال وطئك فلان بشبهة وكنت عالمة فله اللعان ونفي الولد
واختاره الموفق وغيره ومن اقر باحد توأمين لحقه التوأم الاخر لانه لا يجوز ان يكون بعض الحمل الواحد منه و
بعضه من غيره وجعل ما نفاه تابعا لما استلحقه دون عكسه احتياطا للنسب ويلاعن لنفي الحد لانه
لا يلزم من كون الولد منه انتفاء زناها كما لا يلزم من الزنا نفي الولد ولذلك لو اقرت بالزنا او قامت به بينة لم ينتف

عنه الولد بذلك الشرط الثالث ان تكذبه الزوجة في قذفها ويستمر تكذيبها الى انقضاء اللعان لانها
اذا لم تكذبه لا تلاعنه والملاعنة انما تنتظم منهما فان صدقته مرة في قذفها به ولو مرة او عفت عن الطلب
بحد القذف او سكتت فلم تقر ولم تنكر لحقه النسب ولا لعان او ثبت زناها بشهادة اربعة سواه اي الزوج
او قذف مجنونة بزنا قبله اي جنونها لحقه النسب ولا لعان او قذف محصنة فجنت قبل لعان او قذف خرسا
او ناطقة فخرست قبل لعان ولم تفهم اشارتها او قذف صما لحقه النسب ان كان بينهما ولد نصا ولا لعان
لما سبق من انه شرع لدرء الحد عن القاذف فاذا لم يجب حد فلا فائدة له ونفي الولد تابع لاسقاط الحد لا مقصود
لنفسه وان مات احدهما اي الزوجين قبل تمامه اي اللعان توارثا وثبت النسب لان اللعان لم يوجد فلا
يثبت حكمه ولا لعان لعدم تصوره من الميت ولا تدخله النيابة قال في الاقناع ما لم تطالبه في حياتها
بالحد فيقوم وارثها مقامها في الطلب به وله اسقاطه باللعان وان مات الولد فله لعانها ونفيه بعد موته
لتحقق شروط اللعان بدون الولد وان لاعن زوج ونكلت عنه زوجته حبست حتى تقر اربعا بالزنا
او تلاعن ولا ترجم بمجرد النكول لانها لو اقرت بلسانها لم ترجم اذا رجعت فكيف اذا ابت اللعان اهـ

فصل ويثبت بتمام تلاعنهما اربعة احكام احدها سقوط الحد عنهما وعنه ان كانت الزوجة
محصنة او التعزير ان لم تكن محصنة حتى سقط عنه الحد او التعزير بلعانه لرجل معين قذفها به
كقوله زنيت بفلان ولو اغفله بان لم يذكره فيه اي اللعان لانه بينة في احد الطرفين باتفاق فكان بينة
في الطرف الآخر كالبينة ولانه لا حاجة الى قذف الزاني لافساده فراشه وربما يحتاج لذكره ليستدل
بشبه الولد على صدقه ولحديث ابن عباس ان هلال ابن امية قذف امرأته عند النبي صلى الله عليه وسلم
بشريك ابن سحماء الخبر رواه الجماعة الا مسلما والنسائي وليس فيه انه حد بعد اللعان الحكم الثاني
الفرقة بين المتلاعنين ولو بلا فعل حاكم بان لا يفرق بينهما الحاكم الحكم الثالث التحريم المؤبد لقول عمر
المتلاعنان يفرق بينهما ولا يجتمعان ابدا رواه سعيد ولان اللعان معنى يقتضي التحريم المؤبد فلم
يتوقف على حكم حاكم كالرضاع ولو اكذب الملاعن نفسه لورود الاخبار عن عمر وعلي وابن مسعود ان
المتلاعنين لا يجتمعان ابدا او كانت امة فاشتراها بعده اي اللعان فلا تحل له لانه تحريم مؤبد كتحريم
الرضاع وكما تقدم في مطلقته ثلاثا الحكم الرابع انتفاء الولد عن الملاعن ويعتبر له اي نفي الولد ذكره
صريحا في اللعان كقوله اشهد بالله لقد زنت وما هذا ولدي ويتم اللعان وتعكس هي فتقول
اشهد بالله لقد كذب وهذا الولد ولده وتتمه لانها احد الزوجين فكان ذكر الولد منهما شرطا في اللعان
كالزوج او ذكره تضمنا كقول زوج مدع زناها في طهر لم يصبها فيه وانه اعتزلها حتى ولدت
هذا الولد اشهد بالله اني لصادق فيما ادعيت عليها او فيما رميتها به من زنا ونحوه وتعكس هي ولو
نفى عددا من اولاد كفاه لعان واحد للكل لما سبق ان المقصود به سقوط الحد ونفي الولد تابع وان نفى حملا

قوله او تلاعن الخ قال ابن نصر الله في حواشي المغني ليس في النص [illegible] الاحتياج الى ذلك فقط
احد تقييد اقرارها الاربع [illegible] شرط اللعان استمرار
تكذيبها للزوج حتى ينقضي اللعان فاما لو رجعت
تكذيبها للزوج حتى ينقضي اللعان [illegible] تقر اربعا
صدقت ولو مرة فلا لعان [illegible]

قوله المؤبد فمتى وقع اللعان بعد البينونة ارتفع
النكاح ثم ما سد فهل يفيد الحرمة المؤبدة على وجهين
ذكره في المحرر قال الشهاب الفتوحي اصحهما نعم
لعموم الاحاديث والثاني لا لان الفرقة
لم تحصل باللعان بل حصلت قبله فلم يؤثر
اللعان في الفرقة فلم يتأبد لمغايرتها الفرقة
اللعان انتهى والله اعلم اهـ ع

او استلحقه

او استلحقه او لاعن عليه مع ذكره لم يصح نفيه لانه لا تثبت له احكام الابن الا الارث والوصية ويلاعن قاذف حامل
اولا لدرء حد وثانيا بعد وضع لنفيه لانه لم ينتف باللعان الاول لكن ذكر في المبدع وشرحه انه لو ذكره وما يلزم
منه نفي الولد بان ادعى انها زنت في طهر لم يصبها فيه وانه اعتزلها حتى ظهر حملها ثم لاعنها لذلك فانه ينتفي
الحمل اذا وضعته لمدة الامكان من حين ادعى ذلك لانه ادعى ما يلزم منه نفيه فانتفى عنه كما لو لاعن عليه
بعد ولادته ولم يذكر فيه خلافا ولو نفى شخص حمل اجنبية غير زوجته لم يحد لان نفيه مشروط بوجوده
والقذف لا يصح تعليقه ولذلك لم يصح اللعان عليه كتعليقه اي الزوج او غيره قذفا بشرط كما اذا
قدم زيد فانت زانية الا قوله انت زانية ان شاء الله فقذف لا زنيت ان شاء الله فليس قذفا واكثر
ما قيل في الفرق ان الجملة الاسمية تدل على ثبوت الوصف فلا تقبل التعليق بخلاف الفعلية فتقبله كقولهم
للمريض طبت ان شاء الله تبركا وتفاؤلا بالعافية وشرط لنفي ولد بلعان ان لا يتقدمه اي اللعان
اقرار به اي المنفي او اقرار بتوأمه او اقرار بما يدل عليه اي لما اقر به كما لو نفاه وسكت عن توأمه او
هني به فسكت او امن على الدعاء او اخر نفيه مع امكانه اي النفي بلا عذر او اخره رجاء موته لانه خيار
لدفع ضرر فكان على الفور كخيار الشفعة وان كان جائعا او ظمآنا فاخره حتى اكل او شرب او نام
لنعاس او لبس ثيابه او اسرج دابته ونحوه او صلى ان حضرت صلاة او احرز ماله ان لم يكن محرزا ونحوه
فله نفيه وان قال لم اعلم به اي الولد وامكن صدقه قبل او قال لم اعلم ان لي نفيه او لم اعلم انه اي نفيه على الفور
وامكن صدقه قبل لان الاصل عدم ذلك وان لم يمكن صدقه بان ادعى عدم العلم به وهو معها في الدار او ادعى
عدم العلم بان له نفيه وهو فقيه لم يقبل لانه خلاف الظاهر وان اخره اي نفيه لعذر كحبس ومرض وغيبة
وحفظ مال او ذهاب ليل ولدت فيه حتى يصبح وينتشر الناس ونحو ذلك كملازمة غريم يخاف فوته ونحوه
لم يسقط نفيه وان علم غائب عن البلد بولادته فاشتغل بسيره لم يسقط نفيه وان اقام بلا حاجة سقط
ومتى اكذب نفسه بعد نفيه حد لزوجة محصنة وعزر لغيرها كذمية او رقيقة سواء كان لاعن او لا
لان اللعان يمين او بينة درأت عنه الحد او التعزير فاذا اقر بما يخالفه بعده سقط حكمه كما لو حلف
او اقام بينة على حق غيره ثم اقر به وانجر النسب اي نسب الولد الذي اقر به من جهة الام الى جهة الاب المكذب
نفسه بعد نفيه كانجرار ولاء من موالي الام الى موالي الاب بعتق الاب وعلى الاب ما انفقته الام قبل استلحاقه
ذكره في المغني والاقناع وتوارثا اي ورث كل من الاب المكذب نفسه والولد الذي استلحقه بعد نفيه الآخر لان
الارث يتبع النسب سواء كان احدهما غنيا او فقيرا او كان الولد حيا او ميتا له ولد او توأم او لا ولا يقال
هو متهم اذا كان الولد غنيا في ان غرضه المال لانه انما يدعي النسب والميراث والتهمة لا تمنع لحوق
النسب كما لو كان الابن حيا غنيا والاب فقيرا كما استلحقه ولا يلحقه اي الملاعن نسب ولد نفاه ومات
باستلحاق ورثته بعده نصا لانهم يحملون على غيرهم نسبا قد نفاه عنه فلم يقبل منهم وان نسبه انقطع بنفيه

قوله وشرط لنفي ولد الخ [illegible] اشترط ذلك لنفي الولد به
[illegible] لاحكام اللعان [illegible] سقوط الحد او التعزير والفرقة والتحريم المؤبد
[illegible] بان الاحكام [illegible]

قوله فاشتغل بسيره الخ قلت لكن قياس ما تقدم
في الشفعة انه يشهد لان السير لا يتعين لذلك [illegible]

وما يلحق من النسب

عن نفسه لتفرده بالعلم به دون غيره ولذلك لا تقبل الشهادة به الا ان يستند الى قوله فلا يقبل اقرار غيره به عليه كما لو
شهد به والتوأمان المنفيان بلعان اخوان لأم فقط لانتفاء النسب من جهة الاب كتوأمي الزنا ومن نفى من اي ولد
لا ينتفي لكن اقر به او هنيء به فامن او سكت ونحوه وقال الزنا هذا الولد من زنا احد اسلم بلا مرء لنفي الحد لقذف محصنة ولد ان
الحد باللعان **فصل** فيما يلحق من النسب وما لا يلحق منه من اتت زوجته بولد بعد نصف سنة اي ستة اشهر
منذ امكن اجتماعه بها ولو مع غيبة فوق اربع سنين ولو عشرين سنة قال في الفروع والمبدع ولعل المراد ونخفي
سيره والا فالخلاف على ما ياتي ولا ينقطع الامكان عن الاجتماع بحيض قاله في الترغيب لاحتماله دم فساد او
اتت به لدون اربع سنين منذ ابانها وهو وجها ولو كان الزوج ابن عشر سنين فيهما اي فيما اذا اتت به لستة اشهر
منذ امكن اجتماعه بها او لدون اربع منذ ابانها لحقه نسبه لحديث الولد للفراش ولامكان كونه منه وقد ورد
بعشر سنين لحديث واضربوهم عليها لعشر وفرقوا بينهم في المضاجع ولان العشر يمكن فيها البلوغ فالحق به
الولد كالبالغ المتيقن وقد روي ان عمرو وابن العاص وابنه لم يكن بينهما الا اثنى عشر عاما وامره عليه السلام
بالتفريق بينهم في المضاجع دليل على امكان الوطء وهو سبب الولادة ومع هذا اي لحوق الولد بابن عشر
لا يحكم ببلوغه لاستدعاء الحكم ببلوغه يقينا لترتيب الاحكام عليه من التكليف ووجوب الغرامات فلا يحكم به
مع الشك والحاق الولد به لحفظ النسب احتياطا ولا يكمل به اي بالحاق النسب مهر ان لم يثبت الدخول
او الخلوة ونحوه لان الاصل براءته منه ولا تثبت به عدة ولا رجعة لعدم ثبوت موجبهما وان لم يمكن كونه
اي الولد منه اي الزوج كان اتت به لدون نصف سنة منذ تزوجها وعاش لم يلحقه للعلم بانها كانت
حاملا به قبل التزوج فان مات او ولدته ميتا لحقه بالامكان او اتت به لاكثر من اربع سنين منذ ابانها
لم يلحقه للعلم بانها حملت به بعد بينونتها اذ لا يمكن بقاؤها حاملا به بعد البينونة الى تلك المدة او اقرت بائن
ولو رجعية بانقضاء عدتها بالقروء ثم ولدت لفوق نصف سنة منها اي من عدتها التي اقرت بانقضائها
بالقروء لم يلحقه لاتيانها به بعد الحكم بانقضاء عدتها في وقت يمكن ان لا يكون منه فلم يلحقه به كما لو انقضت عدتها
بوضع الحمل والامكان انما يعتبر مع بقاء الزوجية او العدة لا بعدهما لان الفراش سبب ومع وجود السبب
يكتفى بالامكان فاذا انتفى السبب واثاره انتفى الحكم بالامكان فان ولدت لدون نصف سنة من اخر اقرائها
وعاش لحق بزوج لتبين انها لم تحمل به بعد انقضاء عدتها بل انها كانت حاملا به زمن رؤية الدم فلزم ان لا
يكون الدم حيضا فلا تنقضي عدتها به او فارقها حاملا فوضعت ثم ولدت اخر بعد نصف سنة لم يلحقه
الثاني لانه لا يمكن كونهما حملا واحدا فعلم انها علقت بالثاني بعد الزوجية وانقضاء العدة او علم انه اي الزوج
لم يجتمع بها زمن زوجيته بان تزوجها بحضرة حاكم او غيره ثم ابانها بالمجلس او مات الزوج بالمجلس لم يلحقه
للعلم بانه ليس منه او كان بينهما اي الزوجين وقت عقد مسافة لا يقطعها في المدة التي ولدت فيها كمغربي تزوج
بمشرقية فولدت بعد ستة اشهر لم يلحقه لانه لم يحصل امكان الوطء في هذا العقد او كان الزوج لم يكمل له عشر سنين

او قطع

او قطع ذكره مع انثييه لم يلحقه نسبه لاستحالة الايلاج والانزال منه ويلحق النسب زوجا عنينا ومن قطع
ذكره فقط اي دون انثييه لامكان الانزال وكذا يلحق من قطع انثياه فقط عند الاكثر من الاصحاب قال
في المقنع قال اصحابنا يلحقه نسبه وفيه بعد وقيل لا يلحقه نسبه مع قطع انثييه قال المنقح وهو الصحيح
لانه لا يخلق من مائه ولد عادة ولا وجد ذلك اشبه ما لو قطع ذكره مع انثييه وان ولدت مطلقة رجعية بعد
اربع سنين منذ طلقها زوجها وقبل انقضاء عدتها لحقه نسبه او ولدت رجعية لاقل من اربع سنين منذ انقضت
عدتها ولو بالاقراء لحق نسبه بالمطلق لان الرجعية في حكم الزوجات في اكثر الاحكام اشبه ما لو قبل الطلاق
ومن اخبرت بالبناء للمفعول بموت زوجها فاعتدت للوفاة ثم تزوجت ثم ولدت لحق بالثاني ما ولدته لنصف
سنة فاكثر منذ تزوجته نصا لانها فراشه واما ما ولدته لدون نصف سنة وعاش فيلحق بالاول لانه ليس من
الثاني يقينا وكذا لو مات زوجها عندها او فسخ نكاح غائب **فصل** ومن ثبت انه وطئ امته في
الفرج او دونه او اقر بانه وطئ امته في الفرج او دونه فولدت لنصف سنة فاكثر لحقه نسب ما ولدته لانها صارت
فراشا له بوطئه ولان سعدا نازع عبد ابن زمعة في ابن وليدة زمعة فقال هو اخي وابن وليدة ابي ولد
على فراشه فقال النبي صلى الله عليه وسلم هو لك يا عبد ابن زمعة الولد للفراش وللعاهر الحجر متفق عليه فيلحقه
ولو قال عزلت او قال لم انزل لقول عمر ما بال رجال يطؤون ولائدهم ثم يعزلون لا تأتيني وليدة يعترف سيدها
انه الم بها الا الحقت به ولدها فاعزلوا بعد او اتركوا رواه الشافعي في مسنده ولانها ولدت على فراشه
ما يمكن كونه منه لاحتمال ان يكون انزل ولم يحس به او اصاب بعض الماء فم الرحم وعزل باقيه ولا يلحقه
نسبه ان ادعى استبراء بعد وطء بحيضة لتيقن براءة رحمها بالاستبراء فيتيقن انه من غيره ويحلف عليه
اي الاستبراء اذا ادعاه لانه حق ولد لولا دعواه للحق به ثم تلد لنصف سنة بعده اي الاستبراء فان ولدت
لدون نصف سنة من الاستبراء تبينا انه لا استبراء ويلحقه وان اقر السيد بالوطء لامته ثم ولدت ولو بعد
اربع سنين من وطئه لحقه نسب ما ولدته لصيرورتها فراشا بوطئه كالزوجة ومن استلحق ولدا من امته
لم يلحقه ما ولده بعده اي الذي استلحقه لفوق نصف سنة بدون اقرار اخر انه وطئها بعد وضع الاول
لان الوطء الذي اعترف به او لا قد ولدت منه وحصل به استبراؤها من ذلك الوطء ومن اعتق امة او وطئها
او باع امة او وطئها فولدت لدون نصف سنة منذ اعتقها او باعها لحقه اي المعتق او البائع ما ولدته
لان اقل مدة الحمل نصف سنة فما ولدته لدونها وعاش علم انها كانت حاملا به قبل العتق او البيع حين
كانت فراشا له والبيع باطل لانها ام ولد والعتق صحيح ولو كان استبرأها قبله اي البيع لتبين ان ما رأته
من الدم دم فساد لان الحامل لا تحيض وكذا ان لم يستبرئها قبل بيعها وولدته لاكثر من نصف سنة ولاقل
من اربع سنين من بيع وادعى مشتر انه اي الولد من بائع فيلحقه لوجود سبب الولادة منه وهو الوطء ولم
يوجد ما يعارضه ولا ما يمنعه فتعين اسناد الحكم عليه سواء ادعاه البائع او لم يدعه وان ادعاه

اي الولد مشتر لنفسه وقد ابيعت قبل استبرا وولدته لفوق ستة اشهر ودون اربع سنين من بيع والمشتري في
الصورة المذكورة ابو الولد للاخر والمشتري مقر بوطيها اي الولد القافه لان نظرها طريق شرعي الى معرفة
النسب عند الاحتمال كما تقدم في اللقيط وان استبرئت المبيعة قبل بيع ثم ولدت لفوق نصف سنة من بيع
لم يلحق بائعا او لم تستبرا المبيعة وولدت لفوق نصف سنة من بيع ولم يقر مشتر له اي البايع بان اي
بما ولدته لم يلحق بايعا لانه ولد امة المشتري فلا تقبل دعوى غيره له بدون اقراره وان ادعاه الولد بايع وصدقه
مشتر انه ولده في هذه الصورة وهي ما اذا لم تستبرا واتت به لفوق ستة اشهر او فيما اذا باع امته ولم يقر
البايع بوطي واتت به لدون نصف سنة من بيع وادعى البايع انه ولده وصدقه مشتر لحقه اي البايع الولد و
بطل البيع لان الحق فيه لا يعدوهما فهما تصادقا عليه لزمهما وان لم يصدقه اي لم يصدق المشتري البايع
دعواه الولد فالولد عبد له اي المشتري فيهما اي الصورتين وهما ما اذا لم تستبرا وولدته لفوق ستة اشهر
وما اذا باع ولم يقر بوطي وولدت لدونها ولا يثبت نسبه من بايع لانه ضرر على المشتري اذ لو اعتقه كان ابوه
احق بميراثه من مولاه وان ولدت من مجنون حرة اي امراة لا ملك له اي المجنون عليها اي على رقبتها او منفعة
بضعها ولا شبهة ملك على ذلك لم يلحقه اي المجنون نسبها ولدته منه لانه لم يستند الى ملك ولا شبهة ملك
ولا اعتقاد اباحة وان كان قد اكرهها فعليه مهر مثلها كالمكلف ويلحق الولد واطيا بشبهة فمن وطئت امراته
او امته بشبهة في طهر لم يصبها به فاعتزلها حتى ولدت لستة اشهر فاكثر من وطي لحق واطيا وانتفى
عن الزوج بلا لعان ومن قال عن ولد بيد سريته او بيد زوجته او بيد مطلقته ما هذا ولدي ولا ولدته
بل التقطته او استعرته ونحوه فان شهدت امراة مرضية بولادتها له لحقه نسب الولد للفراش والا يشهد
بولادتها له مرضية فلا يقبل قولها عليه لان الاصل عدم ولادتها وهي مما يمكن اقامة البينة عليه ولا اثر
لشبه ولد ولو لاحد مدعييه مع وجود فراش لحديث عائشة قالت اختصم سعد ابن ابي وقاص وعبد
ابن زمعة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال سعد يا رسول الله ابن اخي عتبة ابن ابي وقاص عهد
الي انه ابنه انظر الى شبهه وقال عبد ابن زمعة هذا اخي يا رسول الله ولد على فراش ابي فنظر رسول الله
صلى الله عليه وسلم الى شبهه فرأى شبها بينا بعتبة فقال هو لك يا عبد ابن زمعة الولد للفراش وللعاهر اي الزاني
الحجر واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة رواه الجماعة الا الترمذي وتبعية نسب لاب اجماعا لقوله تعالى
ادعوهم لآبائهم ما لم ينتف كابن ملاعنة والا ولد الزنا فولد قرشي قرشي ولو من غير قرشية وولد قرشية
من غير قرشي ليس قرشيا وتبعية ملك او حرية لام فولد حرة حر وان كان من رقيق وولد امة ولو من حر قن
لمالك امه الا مع شرط زوج امه حرية اولادها فهم احرار لحديث المسلمون عند شروطهم والا مع غرور
بان تزوج بامراة شرطها او ظنها حرة فتبين امة فولدها حر ولو كان ابوه رقيقا ويفديه وتقدم وتبعية
دين لخيرهما اي ابويه دينا فولد مسلم من كتابية مسلم وولد كتابي من مجوسية كتابي لكن لا تحل ذبيحته

ولا

والمسلم نكاحه لو كان انثى وتبعية نجاسة وحرمة اكل لاخبثهما اي الابوين فالبغل من الحمار الاهلي محرم
نجس تبعا للحمار دون الطيب منهما وهو الفرس وما تولد بين هر وشاة محرم الاكل تغليبا لجانب الحظر

كتاب العدد

بكسر العين واحدها عدة وهي ماخوذة من العدد لان ازمنة العدة
محصورة مقدرة بعدد الازمان والاحوال كالحيض والاشهر وشرعا التربص المحدود شرعا واجمعوا
على وجوبها للكتاب والسنة في الجملة والقصد منها استبراء رحم المراة من الحمل لئلا يطاها غير المفارق
لها قبل العلم فيحصل الاشتباه وتضيع الانساب والعدة اما لمعنى محض كالحامل او تعبد محض
كالمتوفى عنها زوجها قبل الدخول او لهما والمعنى اغلب كالموطوءة التي يمكن حملها ممن يولد لمثله او لهما والتعبد
اغلب كعدة الوفاة في المدخول بها الممكن حملها اذا مضت مدة اقرائها في اثناء الشهر ولا عدة في فرقة
زوج حي قبل وطي او قبل خلوة ولا عدة لقبلة او لمس لقوله تعالى اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان
تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ولان الاصل في العدة وجوبها لبراءة الرحم وهي متيقنة هنا
وشرط في وجوب الوطي كونها اي الموطوءة يوطا مثلها وكونه اي الواطي يلحق به ولد فان وطئت بنت
دون تسع او وطي ابن دون عشر فلا عدة لذلك الوطي لتيقن براءة الرحم من الحمل وشرط في وجوب عدة لخلوة
طواعيتها فان خلا بها مكرهة على الخلوة فلا عدة لان الخلوة انما اقيمت مقام الوطي لانها مظنة ولا
تكون كذلك الا مع التمكين ويشترط ايضا في خلوة كونها يوطا مثلها وكونه يلحق به ولد كما في الوطي واولى وشرط
لخلوة علمه اي الزوج بها فلو خلا بها اعمى لا يبصر ولم يعلم بها او تركت مخدع من البيت بحيث لا يراها البصير
ولم يعلم بها الزوج فلا عدة لعدم التمكين الموجب للعدة وحيث وجدت شروط الخلوة وجبت العدة
لقضاء الخلفاء بذلك كما تقدم في الصداق ولو مع مانع شرعي او حسي كاحرام وصوم واجب وعنة ورتق
اناطة للحكم بمجرد الخلوة التي هي مظنة للاصابة دون حقيقتها وتلزم العدة لوفاة مطلقا كبيرا كان
الزوج او صغيرا يمكنه وطي او لا خلا بها او لا كبيرة كانت او صغيرة لعموم قوله تعالى والذين يتوفون
منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ولا فرق في عدة وجبت بدون وطي بين
نكاح صحيح وفاسد نصا اي مختلف فيه كنكاح بلا ولي لانه ينفذ بحكم الحاكم اشبه الصحيح فتجب لوفاة
من نكاح فاسد ولا عدة في نكاح باطل مجمع على بطلانه كمعتدة وخامسة الا بوطي لان وجود صورته كطلاق
لعدمها فان وطي لزمت العدة كالزانية والمعتدات ست احداهن الحامل وعدتها من موت وغيره
وفيه حرة كانت او امة مسلمة او كافرة الى وضع كل الولد ان كان الحمل ولدا واحدا او وضع الاخير من عدد ان
كانت حاملا بعدد حرة كانت او امة مسلمة كانت او كافرة طلاقا كانت الفرقة او فسخا لعموم قوله تعالى
واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وبقاء بعض الحمل يوجب بقاء بعض العدة لانها لم تضع حملها
بل بعضه وظاهره ولو مات ببطنها لعموم الآية قلت ولا نفقة لها حيث تجب للحامل لما يأتي ان النفقة

بلغ

قوله وان قبلت [illegible] كلام المصنف [illegible] وجوب العدة [illegible]

قوله ولا لقبلة الخ واما التحمل لما فمقتضى كلام المصنف في الصداق وجوب العدة مطلقا
ومقتضى كلام الاقناع هنا لا عدة مطلقا وفي المبدع [illegible] وجبت العدة
وان كان حراما او خلسة ماء زوجها فلا عدة ويمكن ان يحمل كلام المصنف في الصداق
على ما اذا [illegible] ماء زوجها فيكون [illegible]
اعني قوله ولو من اجنبي عليها [illegible] وهذا اقرب فتدبر والله اعلم
للعلامة المذكورة

قوله اي مات في بطنها حيث [illegible] كله فلو تقطع الولد في بطنها
ثم [illegible] ببعض اعضايه في حياة زوجها وبعضها بعد موته
فالظاهر انقضاء عدتها بذلك وقد وقع هذا في زمننا في [illegible] سنة احدى واربعين [illegible]

للحمل والميت ليس محلا لوجوبها ولا تنقضي عدة حامل الا بوضع ما تصير به امة ام ولد وهو ما تبين فيه
خلق انسان ولو خفيا فان لم يلحقه الحمل لصغره اي الزوج بان يكون دون عشر او لكونه خصيا مجبوبا او
لولادتها لدون نصف سنة منذ نكحها ونحوه كالذي ولدته لبعد اربع سنين منذ ابانها ثم يعيش من ولدته
لدون نصف سنة منذ نكحها لم تنقض به عدتها من زوجها لانتفائه عنه يقينا واقل مدة حمل يعيش ستة اشهر
لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا مع قوله والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين والفصال
انقضاء مدة الرضاع لانه ينفصل بذلك عن امه واذا اسقط حولان من ثلاثين شهرا بقي ستة اشهر مدة
الحمل وروى الاثرم عن ابي الاسود انه رفع الى عمر امراة ولدت لستة اشهر فهم عمر برجمها فقال له علي ليس لك
ذلك قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين وقال وحمله وفصاله ثلاثون شهرا فحولان
وستة اشهر ثلاثون شهرا فخلى عمر سبيلها فولدت مرة اخرى لذلك الحد وذكر ابن قتيبة في المعارف ان عبد الملك
ابن مروان ولد لستة اشهر فاما دون ذلك فلم يوجد وغالبها اي مدة الحمل تسعة اشهر لان غالب النساء
يلدن كذلك واكثرها اي مدة الحمل اربع سنين لان ما لا تقدير فيه شرعا يرجع فيه الى الوجود وقد وجد
من تحمل اربع سنين قال احمد نساء بني عجلان يحملن اربع سنين وامراة محمد بن عجلان حملت ثلاث بطون
كل دفعة اربع سنين وبقي محمد بن عبد الله بن الحسن بن علي في بطن امه اربع سنين واقل مدة تبين خلق
ولد احدى وثمانون يوما لحديث ابن مسعود مرفوعا يجمع خلق احدكم في بطن امه اربعين يوما نطفة
ثم يكون علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك الخبر متفق عليه وانما يتبين كونه ابتدا خلق آدمي بكونه
مضغة لان المني قد لا ينعقد والعلقة قد تكون دما لا يخلق منه موضع البدن واما المضغة فالظاهر
كونها ابتدا خلق آدمي الثانية من المعتدات المتوفى عنها زوجها بلا حمل منه وتقدم حكم الحامل
منه وان كان الحمل من غيره اي الزوج المتوفى كان وطئت بشبهة فحملت ثم مات زوجها اعتدت بوضعه للشبهة
واعتدت للوفاة بعد وضع الحمل لانهما حقان لآدميين فلا يتداخلان كالدينين وتجب عدة وفاة وان كان
المتوفى لم يولد لمثله او كانت الزوجة لم يوطأ مثلها او كان موته قبل خلوة وتقدم وعدة حرة اربعة اشهر
وعشر ليال بعشرة ايام للاية والنهار تبع لليل ولان المطلقة اذا اتت بولد يمكن الزوج تكذيبها ونفيه
باللعان وكذلك الميت فلا يؤمن ان تاتي بولد فيلحق الميت نسبه وليس له من ينفيه فاحتيط بايجاب العدة
عليها والميت بمنزلها حفظا لها وسواء وجد فيها الحيض او لا وعدة امة توفي عنها زوجها نصفها شهران
وخمس ليال بخمسة ايام لاجماع الصحابة على تنصيف عدة الامة في الطلاق فكذا في عدة الموت وكالحد وعدة
مبعضة اي من نصفها حر ونصفها رقيق ثلاثة اشهر وثمانية ايام بلياليها ومن ثلثها حر شهران وسبعة
وعشرون يوما وان مات في عدة مرتد بان ارتد الزوج بعد الدخول فمات او قتل قبل انقضاء عدتها سقط
ما مضى من عدتها وابتدات عدة وفاة من موته نصا لانه كان يمكنه تلافي النكاح باسلامه او مات زوج

كافرة

كافرة اسلمت بعد دخوله بها في عدتها قبل اسلامه سقط ما مضى من عدتها وابتدات عدة وفاة من موته
نصا لما تقدم او مات زوج مطلقة رجعية قبل انقضاء عدتها سقطت عدة طلاق وابتدات عدة وفاة
من موته لانها زوجته يلحقها طلاقه وايلاؤه وان مات في عدة من البائن في الصحة لم تنتقل عن عدة الطلاق
لانها اجنبية منه في النظر اليها والتوارث ولحوق طلاقه ونحوه وتعتد من ابانها في مرض موته المخوف فرارا
الاطول من عدة وفاة ومن عدة طلاق لانها وارثة فتجب عليها عدة الوفاة كالرجعية ومطلقة فيلزمها عدة
الطلاق فيندرج اقلهما في اكثرهما ما لم تكن المبانة في مرض موته امة او ذمية والزوج مسلم او تكن جاءت
البينونة منها بان سالته الطلاق ونحوه فتعتد لطلاق لا غير لانقطاع اثر النكاح بعدم ارثها منه ولا تعتد
لموت من انقضت عدتها قبله اي الموت بحيض او شهور او وضع حمل ولو ورثت وكذا لو طلقها في مرضه قبل
الدخول ثم مات فلا عدة لموته لانها اجنبية وتحل للازواج ويحل للمطلق نكاح اختها واربع سواها اشبه ما لو
تزوجت ومن طلق معينة من نسائه ثم نسيها او طلق مبهمة ثم مات قبل قرعة اعتد كل نسائه سوى حامل
الاطول منهما اي من عدة طلاق ووفاة لان كلا منهن يحتمل ان تكون زوجة او مطلقة فاحتيط للعدة وعدة الحامل
وضع الحمل مطلقا كما تقدم وان ارتابت متوفى عنها زمن تربصها اي عدتها او بعده بامارة حمل كحركة وانتفاخ
بطن او رفع حيض لم يصح نكاحها ولو تبين عدم الحمل بعد العقد حتى تزول الريبة للشك في انقضاء عدتها
وتغليبا لجانب الحظر وزوال الريبة انقطاع الحركة وزوال الانتفاخ او عود الحيض او مضي زمن لا يمكن ان تكون
فيه حاملا وان ظهرت الريبة بعده اي بعد نكاحها دخل بها الزوج او لا لم يفسد النكاح بظهور الريبة لانه
شك طرا على يقين النكاح فلا يزيله ولم يحل لزوجها وطيها حتى تزول الريبة للشك في صحة النكاح لاحتمال
ان تكون حاملا ومتى ولدت متوفى عنها بعد عدتها او تزوجها لدون نصف سنة من عقد عليها وعاش الولد تبينا
فساده اي النكاح لانها معتدة وان ولدته لاكثر من ذلك لحق بالزوج الثاني والنكاح صحيح الثالثة
من المعتدات ذات الاقراء المفارقة في الحياة بعد دخول او خلوة ولو بطلقة ثالثة اجماعا قاله في الفروع فتعتد
حرة ومبعضة مسلمة كانت او كافرة بثلاثة قروء لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء
وهي اي القروء الحيض روي عن عمر وعلي وابن عباس لانه المعهود في لسان الشرع لحديث تدع الصلاة ايام
اقرائها رواه ابو داود وحديث اذا اتى قرؤك فلا تصلي واذا مر قرؤك فتطهري ثم صلي ما بين القرء الى القرء
رواه النسائي ولم يعهد في لسانه استعمال القرء بمعنى الطهر وان كان في اللغة العربية مشتركا بين الحيض والطهر
وتعتد غيرهما اي الحرة والمبعضة وهي الامة بقرئين لحديث قرء الامة حيضتان ولانه قول عمر وابنه وعلي ولم
يعرف لهم مخالف من الصحابة فكان اجماعا وهو مخصص لعموم الاية وكان القياس ان تكون عدتها حيضة ونصفا
لكن الحيض لا يتبعض وليس الطهر عدة لما تقدم ولا يعتد بحيضة طلقت فيها بل تعتد بعدها
بثلاث حيض كوامل قاله في الشرح ولا نعلم فيه خلافا بين اهل العلم وان علق طلاقها على الولادة اي المطلق اذا

قال الشيخ مرعي لو طلقها ومسخ زوجها هل تعتد عدة وفاة او عدة حياة ثم قال ويتجه ان مسخ حيوانا فعدة حياة وان مسخ جمادا فعدة وفاة انتهى والله اعلم

قوله وان ارتابت متوفى عنها اي ظنت حملا وشكت فيه [illegible] ولا يختص هذا الحكم بالمتوفى عنها بل سائر المعتدات [illegible] والله اعلم

[illegible] ليس الطهر عدة [illegible] الطلاق [illegible]

٢٢
٢١٨

انقطع الدم لحيضة الاخيرة حتى تغتسل او تتيمم عند العذر في قول اكابر الصحابة منهم ابو بكر وعمر وعثمان وعلي
وابن مسعود وابو موسى وعبادة ابن الصامت وابو الدرداء ولان وطي الزوجة قبل الاغتسال حرام لوجود اثر
الحيض فلما منع الزوج الوطي كما منعه الحيض وجب ان يمنع ما منعه الحيض وهو كالنكاح وتنقطع بقية الاحكام
من التوارث ووقوع الطلاق وصحة اللعان وانقطاع النفقة ونحوها بانقطاعه اي دم الحيضة الاخيرة لان
هذه الاحكام لا اثر فيها للاغتسال بخلاف النكاح لان المقصود منه الوطي ولا تحسب عدة نفاس مطلقة
بعد وضع ولو عقبه فلا تحسب بحيضة بل لابد من حيضها بعد ذلك ثلاث حيض كاملة للاية الرابعة
من المعتدات من لم تحض لصغر او اياس المفارقة في الحياة فتعتد حرة بثلاثة اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن
من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن اي كذلك وتبتدئها اي الفرقة فان فارقها
نصف الليل او النهار اعتدت من ذلك الوقت الى مثله في قول اكثر العلما وتعتد امة لم تحض لما تقدم بشهرين
نصا واحتج بقول عمر عدة ام الولد حيضتان ولو لم تحض كان عدتها شهرين رواه الاثرم ولكون البدل
كالمبدل ولان غالب النسا يحضن في كل شهر حيضة وتعتد مبعضة لم تحض لذلك بالحساب فتزيد على الشهرين
من الشهر الثالث بقدر ما فيه من الحرية فمن ثلثها حر تعتد بشهرين وعشرة ايام ومن نصفها حر فعدتها شهران ونصف شهر
ومن ثلثاها حر ان عدتها شهران وعشرون يوما وام ولد ومكاتبة ومدبرة في عدة كامة لانها مملوكة وكذا
معلق عتقها على صفة قبل وجودها وعدة بالغة لم تر حيضا ولا نفاسا كايسة لدخولها في عموم قوله تعالى
واللائي لم يحضن وعدة مستحاضة ناسية لوقت حيضها او مستحاضة مبتداة كايسة لانهما لا يعلمان
وقت حيضهما والغالب على النسا ان يحضن في كل شهر حيضة ويطهرن باقيه ومن علمت ان لها حيضة في
كل اربعين يوما مثلا واستحيضت ونسيت وقت حيضها فعدتها ثلاثة امثال ذلك اي مائة وعشرون يوما
في المثال لانه لا يتحقق زمن فيه ثلاث حيض بدون ذلك ومن لها من المستحاضات عادة عملت بها او لها تمييز
عملت به ان صلح حيضا لما تقدم في بابه وان حاضت صغيرة مفارقة في الحياة في اثنا عدتها استانفتها
اي العدة بالقرو لان الاشهر بدل عن الاقرا لعدمها فاذا وجد المبدل بطل حكم البدل كالمتيمم يجد الماء بعد
ان يتيمم لعدمه ومن يئست في اثنا عدة اقرا بان بلغت سن الاياس فيها وقد حاضت بعض اقرائها او لم تحض
ابتدات عدة ايسة بالشهور لانها اذا ايسة ولا يعتد بما حاضته قبل وان عتقت معتدة في عدتها
اتمت عدة امة لان الحرية لم توجد في الزوجية الا الرجعية فتتم عدة حرة لان الرجعية في حكم الزوجات الخامس
من المعتدات من ارتفع حيضها ولم تدر سببه فتعتد للحمل غالب مدته تسعة اشهر لتعلم براءة رحمها
ثم تعتد بعد ذلك كايسة على ما فصل انفا الحرة والمبعضة والامة قال الشافعي هذا قضاء عمر بين المهاجرين
والانصار ولا ينكره منهم منكر علمناه ولان الغرض بالعدة معرفة براءة رحمها وهي تحصل بذلك فاكتفي به
وانما وجبت العدة بعد التسعة اشهر لان عدة الشهور انما تجب بعد العلم ببراءة الرحم من الحمل اما بالصغر او الاياس

قوله ومن يئست اي بلغت سنا تايس فيه [illegible] على المراة
صورة ذلك [illegible] الامة طلاقا رجعيا وكانت
اكثر العدد كالو طلق زوجته الامة [illegible] العدة بالشهرين ثم حاضت
صغيرة لم تحض [illegible] ثم انها عتقت فتنتقل الى تتمة
فتعتد بحيضتين ثم ارتفع حيضها قبل الثالثة ولم
الثلاث كالحرة ثم ارتفع حيضها [illegible]
تدر سببه فتعتد بسنة ثم مات فتنتقل
الى عدة الوفاة ح ه اقره الشيخ احمد رحمه الله تعالى

وهو ١١

وهنا لما احتمل انقطاع الحيض للحمل او الاياس اعتبرت البراءة من الحمل بمضي مدة فتعين كون الانقطاع للاياس
فوجبت عدة عند تعيينه ولم يعتبر ما مضى كما لا يعتبر ما مضى من الحيض قبل الاياس لان الاياس طار عليه
ولا تنقض العدة بعود الحيض بعد المدة لانقضا عدتها كالصغيرة تعتد بثلاثة اشهر ثم تحيض وان
علمت معتدة ما انقطع حيضها من مرض او رضاع ونحوه فلا تزال في عدة حتى يعود حيضها فتعتد به
وان طال الزمن لعدم اياسها من الحيض فتناولها عموم والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وكما لو كانت ممن
بين حيضتها مدة طويلة او حتى تصير ايسة اي تبلغ سن الاياس فتعتد عدتها اي الايسة نصا لقوله تعالى
واللائي يئسن من المحيض الاية ويقبل قول زوج اختلف مع مطلقته في وقت طلاق انه لم يطلق الا بعد حيض
او الا بعد ولادة او الا في وقت كذا حيث لا بينة لها لانه قول في اصل الطلاق وعدده فكذا وقته ولانه ذكر يرجع
الى الضد في بقاء العدة وهو الاصل السادسة من المعتدات امراة المفقود اي من انقطع خبره فلم تعلم حياته
ولا موته فتتربص حرة وامة ما تقدم في ميراثه وهو تمام تسعين سنة منذ ولد ان كان ظاهر غيبته السلامة
واربع سنين منذ فقد ان كان ظاهرها الهلاك كالمفقود من بين اهله او في مفازة او بين الصفين حال حرب
ونحوه وساوت الامة هنا الحرة لان تربص المدة المذكورة ليعلم حاله من حياة او موت وذلك لا يختلف بحال
زوجته ثم تعتد في الحالين للوفاة الحرة اربعة اشهر وعشرا والامة نصف ذلك ولا تفتقر امراة المفقود في ذلك
التربص الى حكم حاكم بضرب المدة وعدة الوفاة لانها قد تعقبها عدة الوفاة فلا تتوقف على ذلك كقيام
البينة بموته وكمدة الايلاء ولا تفتقر ايضا الى طلاق ولي زوجها بعد اعتدادها للوفاة لتعتد بعده بثلاثة قروء
لانه لا ولاية لولي في طلاق امراته ولحكمنا عليها بعدة الوفاة فلا تجامعها عدة طلاق كما لو تيقن موته وينفذ
حكم حاكم بالفرقة ظاهرا فقط بحيث ان حكمه بالفرقة لا يمنع وقوع طلاق المفقود لانه حكم بالفرقة بناء على ان
الظاهر هلاكه فاذا علمت حياته تبين ان لا فرقة كما لو شهدت بها بينة كاذبة فيقع طلاقه لمصادفته محله و
تنقطع النفقة على امراة المفقود بتفريقه اي الحاكم او بتزويجها اي امراة المفقود ان لم يحكم بالفرقة لاسقاط
نفقتها بخروجها عن حكم نكاحه فان قدم واختارها ردت اليه وعادت نفقتها من الرد قال ابن عمر وابن عباس
ينفق عليها في العدة بعد الاربع سنين من مال زوجها جميعه اربعة اشهر وعشرا فان لم يفرق الحاكم ولم تتزوج
واختارت المقام حتى يتبين امره فلها النفقة ما دام حيا من ماله وان ضرب لها الحاكم مدة التربص فلها
النفقة فيها لا في العدة ومن تزوجت قبل ما ذكر من التربص المذكور والاعتداد بعده لم يصح نكاحها ولو بان
انه اي المفقود كان طلق وان عدتها انقضت قبل ان تتزوج او بانه كان ميتا وان عدة الوفاة انقضت حين
التزوج اي قبل التزوج فيها في مدة منعها الشرع النكاح فيها اشبهت المعتدة والمرتابة قبل زوال ريبتها
ومن تزوجت بشرطه اي بعد التربص السابق والعدة ثم قدم زوجها قبل وطي الزوج الثاني دفع اليه ما اعطاها
من مهر وردت الى قادم لانا تبينا بقدومه بطلان نكاح الثاني ولا مانع من الرد فترد اليه لبقاء نكاحه

ح قال [illegible] فطلبه وينبغي ان يقيد هذا الحكم بما يبقى بسبب ارتفاعه واستمر ارتفاعه فينبغي ان يكون [illegible] فاما لو ارتفع بسبب [illegible] ارتفاعه [illegible] انتهى والله اعلم [illegible] حكمها حكم ما لا تدري ما رفعه

ح قوله ويقبل قول زوج الخ اي بان اتفقا على وقت الحيض واختلفا هل طلق قبله وبعده كان قالت اليوم طهرت من الحيضة الثالثة وقد كنت طلقتني قبلها وقال الزوج بل هذه الطهر [illegible] الحيضة الثالثة من الطلاق وقوله او ولادة بان اتفقا على انها ولدت يوم الجمعة وادعى الزوج انه طلقها يوم الخميس وان عدتها انقضت وادعت هي انه طلقها يوم السبت وقوله او في وقت كذا اي بان كانت عدتها بالاشهر فادعت في شهر صفر انه طلقها في ذي القعدة وانها انقضت عدتها وادعى هو انه انما طلقها في ذي الحجة وفائدة قبول قوله في المسائل الثلاث جواز الرجعة وبطلان نكاحها للغير في مدة دعواه بقاء [illegible] يوسف

ح قوله بتفريقه اي الحاكم الذي ضرب له المدة فقط فلها النفقة ولو مع ضرب مدة التربص الى ان تتزوج ويفرق الحاكم بينهما [illegible] وفي الاقناع [illegible] لا في العدة [illegible]

يتبع

ويخير المفقود ان وطئ الزوج الثاني قبل قدومه بين اخذها اي الزوجة بالعقد الاول لبقائه ولو لم يطلق الثاني ويطاها
الاول بعد عدة اي الثاني وبين تركها معه اي الثاني بلا تجديد عقد للثاني لصحة عقده ظاهرا قال المنقح قلت
الاصح بعقد ثاني لما روى عن سعيد ابن المسيب ان عمر وعثمان قالا ان جاء زوجها الاول خير بين المراة وبين الصداق
الذي ساق هو رواه الجوزجاني والاثرم وروي معناه عن علي قال احمد روي عن عمر من ثمانية وجوه وقضى به
ابن الزبير في مولاة لهم ولم يعرف لهم مخالف في الصحابة وانما وجب تجديد العقد الثاني لتيقن بطلانه بمجيء
الاول ويحمل قول الصحابة على ذلك لقيام الدليل عليه فان زوجة انسان لا تصير زوجة لغيره بمجرد الترك وفي الرعاية
ان قلنا يحتاج الثاني عقدا جديدا طلقها الاول لذلك قلت فعليه لا بد من العدة بعد طلاقه وهو ظاهر ويأخذ
الزوج الاول قدر الصداق الذي اعطاها اياه من الثاني اذا تركها له لقضاء علي وعثمان انه يخير بينها وبين
الصداق الذي ساق اليها هو ولانه اتلف عليه المعوض فرجع بالعوض كشهود الطلاق اذا رجعوا عن الشهادة
فعلى هذا ان كان لم يدفع اليها الصداق لم يرجع بشيء وان كان دفع بعضه رجع بنظير ما دفع ويرجع
الزوج الثاني عليها اي الزوجة بما اي بالمهر الذي اخذه منه الزوج الاول لانها غرته ولئلا يلزمه مهران بوطء واحد
وان لم يقدم الاول حتى مات الزوج الثاني معها ورثته لصحة نكاحه في الظاهر بخلاف ما ان مات الاول بعد تزويجها
فلا ترثه لاسقاطها حقها منه بتزوجها بالثاني وان ماتت بعد قدوم الاول ووطء الثاني فان اختارها
ورثها وان لم يخترها ورثها الثاني بناء على انه لا يحتاج الى تجديد عقد اذا ومن ظهر موته باستفاضة او بينة
شهدت بموته كذبا ثم قدم فكمفقود اذا عاد فلترد اليه ان لم يطأ الثاني ويخير ان كان وطئ على ما تقدم وتضمن
البينة التي شهدت بوفاته ما تلف من ماله لتلفه بسبب شهادتها قلت ان تعذر تضمين المباشر والا فالضمان
عليه لانه مقدم على المتسبب وتضمين البينة مهر الزوج الثاني الذي اخذه منه الاول ذكره في شرحه لتسببها
في غرمه ذلك قال والظاهر ايضا تضمين من باشر اتلاف ماله لانه اتلفه بغير اذن مالكه ومتى فرق اي فرق الحاكم بين
زوجين لموجب يقتضيه كاخوة رضاع وتعذر نفقة من جهة زوج وعنة ثم بان انتفاؤه اي الموجب للتفريق
فكمفقود قدم بعد تزوج امرأته فترد اليه قبل وطء ثان ويخير بعده كما تقدم ومن اخبر بطلاق زوج غائب
واخبر انه وكيل رجل آخر في انكاحها اي المطلقة وضمن المخبر الذي ذكر انه وكيل في تزوجها المهر الذي انكحها
للغائب عليه فنكحته اي الشخص مباشرة من ذكر انه وكيله ثم جاء الزوج الغائب فانكر ما ذكر عنه من طلاقها فهي
زوجته باقية على نكاحه لانه لم يثبت ما يرفعه ولها المهر على من نكحته بوطيه ولها الطلب على ضامنه
فلا مهر وان طلق غائب عن زوجته او مات عنها اعتدت منذ الفرقة اي وقت الطلاق او الموت مطلقا
في عموم ما سبق وان لم تحد فيما اذا مات عنها لان الاحداد ليس شرطا لانقضاء العدة حتى لو تركته قصدا لم
يجب عليها اعادة العدة سواء ثبت ذلك ببينة او اخبرها من تثق به وعدة موطوءة بشبهة او زنا حرة
او امة مزوجة كعدة مطلقة لانه وطء يقتضي شغل الرحم فوجبت العدة منه كالوطء في النكاح الا ان غير زوجة

فتستبرأ

فتستبرأ اذا وطئت بشبهة او زنا بحيضة لانه استبراء لامة الوطء المباح يحصل بذلك فكذا غيره ولا يحرم على زوج
حرة او امة وطئت بشبهة او زنا زمن عدة من ذلك غير وطء في فرج لان تحريمها لعارض يختص بالفرج فابيح له
الاستمتاع منها بما دونه كالحيض ولا ينفسخ نكاحها بزنا نصا وقال لحديث النبي صلى الله عليه وسلم لا ترد يد لامس
لا يصح وان امسكها زوجها فلم يطلقها لزناها استبرأها اي لم يطأها حتى تنقضي عدتها كغيرها من المعتدات

فصل وان وطئت معتدة بشبهة او وطئت بنكاح فاسد فرق بينهما واتمت عدة الاول سواء
كانت عدته من نكاح صحيح او فاسد او وطء بشبهة او زنا ما لم تحمل من الثاني فتنقضي عدتها منه بوضع الحمل ثم تتم
عدة الاول ولا تحتسب منها اي عدة الاول مقامها عند الثاني بعد وطيه لانقطاعها بوطيه وله اي الزوج الاول
ان كان الطلاق رجعيا رجعتها في التتمة اي تتمة عدته لعدم انقطاع حقه من رجعتها كما لو وطئت
بشبهة او زنا ثم اعتدت بعد تتمة عدة الاول لوطء الثاني لخبر مالك عن علي انه قضى في التي تتزوج في عدتها
انه يفرق بينهما ولها الصداق بما استحل من فرجها وتكمل ما افسدت من عدة الاول وتعتد من الاخر ولانهما حقان
اجتمعا لرجلين فلم يتداخلا وقدم اسبقهما كما لو تساويا في مباح غير ذلك وان ولدت من احدهما اي الزوج
والواطئ بشبهة او الزوج الاول والثاني الذي تزوجته في عدتها عينا اي بعينه بان ولدته لدون ستة اشهر
من وطء الثاني وعاش فهو للاول او لاكثر من اربع سنين منذ بانها الاول فهو للثاني وانقضت عدتها به منه
او الحقته به اي باحدهما قافة وامكن ان يكون منهما الحقته به بان تاتي به لنصف سنة فاكثر من وطء الثاني
ولاربع سنين فاقل من بينونتها من الاول لحقه وانقضت عدتها به ممن الحق به لانه حملها وضعته فانقضت
عدتها به دون غيره ثم اعتدت للآخر الذي لم يلحق به الولد لبقاء حقه من العدة وان الحقته اي الولد القافة
بهما اي الواطئين لحق بهما وانقضت عدتها به منهما لثبوت نسبه منهما اشبه ما لو لم يكن مع كل منهما غيره وان
اشكل الولد على القافة او لم توجد قافة ونحوه كما لو اختلف قائفان اعتدت بعد وضعه بثلاثة قروء
لتخرج من العدتين بيقين وان نفته القافة عنهما لم ينتف لان عمل القافة ترجيح احد صاحبي الفراش لا نفيه
عن الفراش كله وان وطئها بينهما فيها اي عدتها منه عمدا بلا شبهة فكاجنبي تتم العدة للاولى ثم تبتدئ
العدة الثانية للزنا لانهما عدتان من وطئين يلحق النسب في احدهما دون الآخر فلم يتداخلا كما لو كانا من
رجلين وان وطئها بينهما في عدتها منه بشبهة استأنفت عدة للوطء ودخلت فيها بقية الاولى لانهما عدتان
من واحد لوطئين يلحق النسب فيهما لحوقا واحدا فتداخلا كما لو طلق الرجعية في عدتها ومن وطئت زوجته
بشبهة او زنا ثم طلقها اعتدت له اي الطلاق ان كان دخل بها لانها عدة مستحقة بالزوجية فقدمت
على غيرها لقوتها ثم تتم العدة للشبهة او للزنا لانها عدة مستحقة عليها فلا تبطل بتقدم الاخرى عليها
كالدينين اذا قدم صاحب الرهن في احدهما ويحرم وطء زوج زوجة موطوءة بشبهة او زنا ولو مع حمل منه
اي الزوج قبل عدة واطئ لما تقدم فاذا ولدت اعتدت للشبهة ثم للزوج وطئها ومن تزوجت في عدتها فنكاحها

باطل ويفرق بينهما وتسقط نفقة رجعية وسكناها عن الاول لنشوزها ولم تنقطع عدتها بالعقد حتى يطأها
الثاني لانه عقد باطل لا تصير به المرأة فراشا فان وطئها انقطعت ثم اذا فارقها من تزوجها او فرق الحاكم بينهما
بنت على عدتها من الاول لسبق حقه واستأنفتها اي العدة كاملة للثاني لانهما عدتان من رجلين فلا تتداخلان
وان ولدت من احدهما بعينه انقضت عدتها به منه واعتدت للآخر وان امكن كونه منهما فكما سبق وللثاني اي
الذي تزوجها في عدتها ووطئها ان ينكحها بعد انقضاء العدتين لعموم قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم مع
عدم المخصص ولان تحريمها عليه اما ان يكون بالعقد الفاسد او الوطء فيه او بهما وجميع ذلك لا يقتضي التحريم كما
لو نكحها بلا ولي ووطئها ولانها لا تحرم على الزاني على التأبيد فهذا اولى وما روي عن عمر في تحريمها على التأبيد
خالفه فيه علي وروي عن عمر انه رجع الى قول علي فان عليا قال اذا انقضت عدتها فهو خاطب من الخطاب
فقال عمر ردوا الجهالات الى السنة ورجع الى قول علي وتتعدد عدة بتعدد واطئ بشبهة لحديث عمر
ولانهما حقان مقصودان لآدميين فلم يتداخلا كالدينين فان تعدد الوطء من واحد فعدة واحدة ولا
تتعدد العدة بتعدد واطئ بزنا قاله في شرحه في المصحح وفي التنقيح وهو ظاهر المنتهى وهذا اختيار ابن حمدان
لعدم لحوق النسب فيه فيبقى القصد العلم ببراءة الرحم وعليه فعدتها من آخر وطء وقدم في المبدع والتنقيح
وهو مقتضى المقنع تتعدد بتعدد زان وجزم به في الاقناع وكذا امة غير مزوجة في استبراء فيتعدد
الاستبراء بتعدد واطئ بشبهة لا بزنا قياسا على الحرة ومن طلقت طلقة رجعية فلم تنقض عدتها
حتى طلقت طلقة اخرى ولم يرتجعها بنت على ما مضى من عدتها لانهما طلاقان لم يتخللهما وطء ولا رجعة
اشبه الطلقتين في وقت واحد وان راجعها ثم طلقها قبل دخول او بعده استأنفت عدة للطلاق
الثاني لان الرجعة ازالت شعث الطلاق الاول واعادت المرأة الى النكاح الذي كانت فيه كفسخها
اي الرجعية النكاح بعد رجعة لعتق او غيره كعنة او ايلاء فان فسخت بلا رجعة بنت على ما مضى
من عدتها لما تقدم وان ابانها ثم نكحها في عدتها ثم طلقها قبل دخوله بها بنت على ما مضى من طلاقها
لان الطلاق الثاني في نكاح ثان قبل المسيس والخلوة فلم يوجب عدة لعموم ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن
الآية بخلاف ما اذا راجعها ثم طلقها قبل ذلك لان الرجعة اعادة الى النكاح الاول فالطلاق في عدتها
طلاق من نكاح واحد وكان استئناف العدة في ذلك اظهر لانها مدخول بها ولولا الدخول لما كانت رجعية
وفي البائن بعد النكاح طلاق عن نكاح متجدد لم يتصل به دخول ولذلك يتنصف به المهر وان انقضت
عدتها اي البائن قبل طلاقه ثانيا وقد نكحها ولم يدخل بها فلا عدة له اي الطلاق الثاني لانه من نكاح لا
دخول فيه ولا خلوة ولم يبق من عدة الطلاق الاول شيء تبنى عليه

فصل

يحرم احداد فوق ثلاث ليال بايامها على ميت غير زوج لحديث لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على ميت
فوق ثلاث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرا متفق عليه ويجب الاحداد على زوجته اي الميت بنكاح صحيح

للخبر

[حاشية: اي في زعم من يحرمها عليه ابدا]

[حاشية: ثم اعلم ان قوله وللثاني ان ينكحها بعد العدتين دل بمنطوقه على انه يجوز للواطئ الثاني بالنكاح في العدة ان يعقد عليها بعد فراغ عدته وعدة الاول وهذا ظاهر لا اشكال فيه فانها بعد فراغ العدتين ... الاول ... ومفهوم قوله العدتين انه لا يجوز ان ينكحها ... تحل لكل الازواج ... فاما قبل انقضاء عدة الاول فظاهر ... قبل العدتين ... معتدة الغير ... لو عقد عليها ... وقبل انقضاء عدة نفسه ... في عدة الاول ... في عدة الزنا وقد تقدم في محرمات النكاح ... ان الزانية تحرم على الزاني وغيره حتى تنقضي عدتها ... وطء شبهة والنسب ... جاهلا ببطلان النكاح ... والمعتدة من الزنا لعدم لحوق ... فهي كالمعتدة من نكاحه ... جواز عقده عليها في عدته ووطء الشبهة ... النسب فيه ... بمحرمات النكاح ... منه لنص ... ومفهوم قوله وللثاني انه يجوز للاول ... ان ينكحها قبل انقضاء العدتين ... قبل انقضاء عدة نفسه ... في عدة الثاني ...]

للخبر واما الفاسد فليست زوجة فيه شرعا ولا كانت تحل له ويحل لها فتحرم عليه ولو كانت ذمية والزوج مسلم
او ذمي او كانت امة والزوج حر او عبد او كانت غير مكلفة والزوج مكلف او غير مكلف فيجنبها وليها ما تجتنبه
المكلفة زمن عدتها لعموم الاحاديث ولتساويهن في اجتناب المحرمات وحقوق النكاح ولا يجب على بائن بطلقة
او ثلاث او فسخ ويجوز الاحداد لبائن ولا يسن لها قاله في الرعاية وهو اي الاحداد ترك زينة وترك طيب
كزعفران ولو كان بها سقم لتحريك الطيب للشهوة ودعائه الى نكاحها وترك لبس حلي ولو خاتما لقوله عليه السلام
ولا الحلي ولان الحلي يزين حسنها ويدعو الى نكاحها وترك لبس ملون من ثياب لزينة كاحمر واصفر واخضر
وازرق صافيين وما صبغ قبل نسجه كالمصبوغ بعده وترك تحسين بحناء او اسفيداج وترك تكحل
بكحل اسود بلا حاجة اليه فان كان بها حاجة اليه جاز ولها اكتحال بنحو توتيا وترك ادهان بدهن مطيب
كدهن الورد والبان والبنفسج ونحوه وترك تحمير وجه وحفه ونحوه كنقش وتخطيط لحديث ام عطية
كنا ننهى ان نحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا ولا نكتحل ولا نتطيب ولا تلبس ثوبا
مصبوغا الا ثوب عصب رواه الشيخان وفي رواية قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرأة تؤمن بالله
واليوم الآخر ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج فانها لا تكتحل ولا تلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب
ولا تمس طيبا الا اذا طهرت نبذة من قسط او اظفار متفق عليه والعصب ثياب يمنية فيها بياض وسواد
يصبغ غزلها ثم ينسج قاله القاضي وصحح في الشرح انه نبت يصبغ به ولا تمنع معتدة من وفاة من صبر تطلي
به بدنها لانها لا طيب فيه الا في الوجه فلا تطلي به وجهها لحديث ام سلمة قالت دخل علي رسول الله صلى الله
عليه وسلم حين توفي ابو سلمة وقد جعلت على عيني صبرا فقال ماذا يا ام سلمة فقلت انما هو صبر ليس فيه
طيب قال انه يشب الوجه لا تجعليه الا بالليل وتنزعيه بالنهار ولا تمتشطي بالطيب ولا بالحناء فانه خضاب
ولا تمنع من لبس ابيض ولو حسنا من ابريسم لان حسنه من اصل خلقته فلا يلزم تغييره كالمرأة حسنة الخلقة
لا يلزمها تغيير نفسها في عدة الوفاة وتشويهها ولا تمنع من ملون لدفع وسخ ككحلي ونحوه كاخضر غير صاف
لانه في معنى ثوب العصب وهو مستثنى في الخبر ولا تمنع من نقاب لانه ليس منصوصا عليه ولا هو في معنى
المنصوص عليه والمحرمة منعت منه لمنعها من تغطية وجهها ولا تمنع من اخذ ظفر ونحوه كاخذ عانة
ونتف ابط ولها تزين في نحو فرش لان الاحداد في البدن فقط ولا من تنظف وغسل وامتشاط ودخول
حمام لانه لا يراد للزينة ولا طيب فيه ويحرم تحولها اي المعتدة لوفاة من مسكن وجبت فيه العدة وهو الذي
مات زوجها وهي ساكنة به ولو مؤجرا او معارا روي عن عمر وعثمان وابن عمر وابن مسعود وام سلمة لحديث
فريعة وفيه امكثي في بيتك الذي اتاك فيه نعي زوجك حتى يبلغ الكتاب اجله فاعتدت فيه اربعة اشهر و
عشرا رواه الخمسة وصححه الترمذي الا لحاجة تدعو الى خروجها منه كخروجها لخوف على نفسها او مالها او لحق
وجب عليها لا تخرج الا لاجله وتحويل مالكه اي المسكن لها اي المعتدة لوفاة او طلبه اي مالك المسكن من معتدة الوفاة

[حاشية: قوله ولا تمس طيبا ... الا ان تجعل في غسلها طيبا اذا اغتسلت من حيضها لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث ام عطية ولا تمس طيبا الا ادنى طهرها اذا طهرت نبذة من قسط او اظفار متفق عليه ... اقناع مع شرحه]

نحو اجرة المعتادة او الجمل المعتدة لوفاة ما اي مالا تكتري به الا من مالها لان الواجب السكنى لا تحصيل المسكن
فاذا تعذرت السكنى سقطت فيجوز تحولها الى حيث شاءت لسقوط الواجب للعذر ولم يرد الشرع بالاعتداد
في معين غيره فاستوى في ذلك القريب والبعيد وتحول بالبنا للمفعول معتدة لوفاة لاذاها الجيرانها
والى تحول من حولها دفعا لاذاها ومنه يؤخذ تحويل الجار السوء ومن يؤذي غيره ويلزم معتدة منتقلة من مسكن
وجبت فيه العدة بلا حاجة الى نقلها العود اليه لتتم عدتها فيه تداركا للواجب وتنقضي العدة للوفاة بمضي
الزمان الذي تنقضي به العدة حيث كانت لان المكان ليس شرطا لصحة الاعتداد ولا تخرج معتدة لوفاة الا
نهارا لان الليل مظنة الفساد ولا تخرج نهارا الا لحاجتها من بيع وشرا ونحوهما ولو كان لها من يقوم بمصالحها
فلا تخرج لحاجة غيرها ولا بعيادة وزيارة ونحوهما ومن سافرت زوجته دونه باذنه والا فظاهره ترجع
مطلقا او سافر معها لنقلة من بلدة الى بلد اخر فمات قبل مفارقة البنيان اي بنيان البلد الذي خرجت منه رجعت
واعتدت بمنزلها لانها في حكم المقيمة او سافرت لغير النقلة كتجارة وزيارة ولو كان سفرها للحج ولم تحرم
ومات قبل مسافة قصر رجعت واعتدت بمنزله لما روى سعيد بن منصور باسناده عن سعيد بن
المسيب قال توفي ازواج نساء وهن حاجات او معتمرات فردهن عمر من ذي الحليفة حتى يعتددن في بيوتهن
ولانها امكنها ان تعتد في منزلها قبل ان تبعد فلزمها كما لو لم تفارق البنيان وان مات زوجها بعدهما اي
بعد مفارقة البنيان ان كان سفرها للنقلة او بعد مسافة القصر ان كان لغير نقلة تخيرت بين الرجوع فتعتد
في منزلها وبين المضي الى مقصدها لان كلا من البلدين سواء اليها لانها كانت ساكنة بالاول ثم خرجت عن كونه
منزلا لها باذنه في الانتقال عنه كما لو حولها قبله والثاني لم يصر منزلها لانها لم تسكنه وحيث مضت اقامت
لقضاء حاجتها فان كان للنزهة او زيارة فان كان قدر لها مدة اقامتها والا اقامت ثلاثا فاذا مضت او قضت
حاجتها فان كان ما حرف ونحوه المتابعة بمكانها وكذا ان كانت لا تصل الى منزلها الا بعد انقضائها والا لزمها
العود لتتم بها به وان اذن لها في النقلة من دار الى اخرى فان مات قبل خروجها اعتدت بالاولى وبعده تعتد بالثانية
وبينهما تخير فان احرمت من سافرت باذن زوجها للحج ومات ولو كان احرامها قبل موته قبل مسافة قصر وامكن
الجمع بين اعتدادها بمنزلها وبين الحج بان اتسع الوقت لهما عادت لمنزلها فاعتدت به كما لو لم تحرم والا
يمكنها الجمع بان كان الوقت لا يتسع لها فلم تجمع بعدها عن بلدها بان كانت سافرت مسافة قصر فاكثر
لوجوب الحج بالاحرام وفي منعها من اتمام سفرها ضرر عليها بتضييع الزمان والنفقة ومنع اداء الواجب
ومتى رجعت من الحج وبقي من عدتها شي اعتدت في منزلها والا تبعد مسافة قصر وقد احرمت فالعدة تقدم
لانها في حكم المقيمة وتتحلل لفوته اي الحج بعمرة فتبقى على احرامها حتى تنقضي عدتها ثم تسافر للعمرة فتاتي بها
لما تقدم في الفوات وفي المغني ان امكنها السفر تحللت بعمرة وان لم يمكنها تحللت تحلل المحصر وتعتد بائن مطلقة
او اكثر او فسخ نكاحها مما مونا من البلد الذي بانت به حيث شاءت منه نصا لحديث فاطمة بنت قيس قالت

طلقني

طلقني زوجي ثلاثا فاذن لي رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اعتد في اهلي رواه مسلم ولا تبيت الا بها اي بالمأمونة
من البلد الذي شاءت ولا تسافر قبل انقضاء عدتها الى غير البلد التي بانت به بغير منزلها وسفرها الى غير بلدها من التبرج
والتعرض للريبة وان سكنت باين علوا ومبين في السفل او سكن سفلا وسكن مبين في الاخر وبينهما باب
مغلق جاز كما لو كانا بحجرتين متجاورتين او كان معها محرم وان لم يكن بينهما باب مغلق جاز لتحفظهما بمحرمها
وترك في كلوي قال في الشرح فان لم يكن معها محرم لم يجز لان الخلوة بالاجنبية حرام وان اراد مبينها اسكانها
بمنزله او غيره اي غير منزله مما يصلح لها سكنا تحصينا لفراشه ولا محذور فيه من رؤيتها ما لا يحل له رؤيته
او خوف عليها ونحوه لزمها ذلك لان الحق له فيه وضرره عليه فكان الى اختياره وان لم تلزمه اي مبينها اسكان
نفقة لمعتدة لوطي بشبهة او من نكاح فاسد او مستبراة لعتق فتجب السكنى عليه بما يختاره الواطي او
السيد تحصينا لفراشه بلا محذور ولا يلزم السيد ولا الواطي اسكانها حيث لا حمل ورجعية في لزوم منزل
مطلقها لا في احداد كمتوفى عنها زوجها نصا لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وسواء اذن لها
المطلق في الخروج او لا لانه من حقوق العدة وهي حق الله تعالى فلا يملك الزوج اسقاط شي من حقوقها كما لا
يملك اسقاطها اي العدة وان امتنع من اي زوج او مبين لزمته سكنى زوجته او مبانته الحامل اجبر اي اجبره الحاكم
بطلبها وجبت لها كسائر الحقوق عليه وان غاب من لزمته السكنى اكترى عنه حاكم من ماله مسكنا لقيامه
مقامه في اداء ما وجب عليه او اقترض الحاكم عليه ان لم يجد له مالا لاجرة المسكن او فرض الحاكم اجرته اي المسكن
لتوخذ عنه اذا حضر وان اكترته اي المسكن من وجبت لها السكنى باذنه اي من وجبت عليه او باذن حاكم ان
عجزت عن استئذانه او بدونهما اي دون اذنه واذن حاكم ولو مع قدرة على استئذان حاكم رجعت بمثل ما اكترت به
لقيامها عنه بواجب كسائر من ادى عن غيره دينا واجبا بنية رجوع ولو سكنت مع غيبته او منعه او باذنه
في ملكها بنية رجوع عليه باجرة فلها اجرته لوجوب اسكانها عليه فلزمته اجرته ولو سكنته اي ملكها او اكترت
مسكنا مع حضوره وسكوته فلا طلب لها عليه بشي لانه ليس بغايب ولا ممتنع ولا اذن كما لو انفق على نفسه
من لزمت غيره نفقته في مثل هذه الحالة

باب استبراء الاماء الاستبراء البراءة اي التمييز
والانقطاع يقال برى اللحم العظم اذا قطع عنه وفصل وهو قصد اي تربص من شانه ان يقصد به علم
براءة رحم ملك يمين من قن ومكاتبة ومدبرة وام ولد ومعلق عتقها بصفة حدوثا اي عند حدوث ملك بشرا
او هبة ونحوهما او زوالا اي عند ارادة زوال ملكه ببيع او هبة او زواله بعتقها او زوال استمتاع بان اراد
تزويجها منها متعلق ببراءة غالبا وقد يكون تعبدا بوضع حمل متعلق بعلم او بحيضة او بشهر او بعشرة
اشهر وسياتي تفصيل ذلك وخص لما استبرا بهذا الاسم لتقديره باقل ما يدل على البراءة من غير تكرر وتعدد
بخلاف العدة لما تقدم والاصل فيه حديث رويفع ابن ثابت مرفوعا من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يسقي
ماءه ولد غيره رواه احمد وابو داود والترمذي ولابي سعيد في سبي اوطاس مرفوعا لا توطا حامل حتى تضع ولا غير حامل

حتى تحيض حيضة رواه احمد وابو داود ويجب الاستبراء في ثلاثة مواضع فقط بالاستقراء احدها اذا ملك ذكر ولو
كان طفلا بارث اوشرا ونحوه من اي امة يوطا مثلها بكرا كانت اوثيبا ولو مسبية او لم تحض لصغر او اياس
ولو ملكها من طفل او انثى لم يحل استمتاعه بها ولو بقبلة حتى يستبرئها لما تقدم وكالعدة قال احمد بلغني
ان العذرا تحمل فقال له بعض اهل المجلس نعم قد كان في جيراننا وعقد مات الوطي مثله ولانه لا يومن كونها حاملا
من بايعها فهي ام ولد فلا يصح بيعها فيكون مستمتعا بام ولد غيره فان اعتقت قبله اي الاستبرا لم يجز نكاحها
ولم يصح نكاحها ان تزوجها حتى يستبرئها لانه كان يحرم عليه وطيها قبل استبرائها قبل العتق فحرم تزوجها
بعده كالمعتدة وليس لها نكاح غيره اي سيدها ولو لم يكن بايعها يطا كسيدها لانه حرم عليه وطوها قبل
استبرائها فحرم عليه تزويجها كما لو اشتراها معتدة الا على رواية قال المنقح في التنقيح وهي اصح وصححها في
المحرر وجزم بها في المغني والشرح والوجيز وشرح ابن منجا وتذكرة ابن عبدوس وقدمها في الحاوي الصغير ذكره
في الانصاف لان تزويجها لغيره تصرف بغير وطي وكان يملكه البايع قبل نقل الملك عنه فكان للمشتري كما كان يملكه
البايع لانه فرعه ولا يجب استبرا ام اخذ وقد رهن ومن اخذ من مكاتبه امة حاضت عنده اي المكاتب وجب استبراها وكذا ان
اخذها من مكاتبه او باع امته او وهب امته ثم عادت الامة اليه بفسخ او غيره ولو قبل تفرقهما عن المجلس حيث
انتقل الملك وجب استبراوها ولو قبل قبض مشتر او متهب لها لتجدد ملكه عليها وسواء كان المشتري رجلا او امرأة
ولا يجب استبرا ان عادت مكاتبته اليه بعجز او عاد اليه رحمها المحرم بعجز او عاد اليه رحم مكاتبه المحرم بعجز
مكاتبته او مكاتبه عن اداء الكتابة لسبق ملكه على الكتابة ومملوكتها ملكه بملكه لها لان مملوك المكاتب
قبل الوفا ملك للسيد فاذا عجز عاد اليه او فك امته من رهن فلا استبرا لبقاء ملكه بحاله او اخذ من عبده التاجر
امة وقد حصن قبل ذلك اي العود او الفك او الاخذ فلا استبرا لسبق ملكه بلا تجدد ملك يوجبه او اسلمت
امة مجوسية حاضت عند سيد مسلم او اسلمت وثنية عند سيد مسلم حاضت عنده او اسلمت مرتدة حاضت
عنده فلا استبرا لعدم تجدد الملك وللعلم ببراة رحمها بالاستبرا عقب الملك او اسلم ما لك بعد ردة فلا
استبرا على امايه لما تقدم او ملك صغيرة لا يوطا مثلها فلا استبرا لان براة رحمها محسوسة ولا يجب استبرا عند
انثى من انثى او ذكر لانه لا فايدة فيه وسن استبرا لمن ملك زوجته بارث او شرا ونحوهما ليعلم وقت حملها ان كانت
حاملا ومتى ولدت لستة اشهر فاكثر منذ ملكها فام ولد ولو انكر الولد بعد ان يقر بوطيها لانها صارت
فراشا بوطيها والولد للفراش والا يصير ام ولد ان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ ملكها وعاش للعلم بانه من الزوجية
ولا ان انتفت به لاكثر من ستة اشهر مع دعوى استبرا لانها ليست فراشا وتقدم في باب ميراث الحمل يجب استبرا
زوجة حرة مات ولدها عن ورثة ليس فيهم من يحجب حملها ان كان ويجزي استبرا من اي امة ملكت بشرا او هبة
او وصية وغنيمة وغيرها كالماخوذة اجرة او جعالة او عوضا عن خلع ونحوه ان وجد استبراوها قبل قبض
لها ويجزي استبرا المشتري زمن خيار لوجود الاستبرا وهي في ملكه كما لو بعد القبض وانقضاء الخيار وبيد وكيل

قوله الا على رواية اي فلغير المشتري ان يتزوجها قبل استبراء المشتري لها فيما اذا كان البايع لا يطا وكذا اذا كان البايع يطاها لكنه استبراها قبل البيع ولا فرق في ذلك بين كون المشتري اعتقها او لا وهذه الرواية هي الصحيحة وجزم بها في الاقناع ع

كيد موكل فقبضه كقبضه لقيامه مقامه وان ملك بعض امة ثم باقيها فالاستبرا منذ ملك الباقي ومن ملك امة
معتدة من غيره اكتفى بالعدة او ملك مزوجة فطلقها زوجها بعد دخول بها او مات زوجها اكتفى بالعدة
او زوج سيد امته ثم طلقت بعد دخوله اكتفى بالعدة لحصول العلم بالبراة بها فلا فايدة في الاستبرا وله
اي من ملك معتدة منه وطي معتدة منه بغير طلاق ثلاث فيها اي عدته لانه لا يلزمه استبراوها من مايه
فان باعها حلت للمشتري بانقضا عدتها وان طلقت من ملكت بالبنا للمفعول من زوجة قبل دخول وجب استبراوها
نصا وقال هذه حيلة وضعها اهل الراي لا بد من استبرايها لانه تجدد له الملك فيها ولم يحصل استبراوها
في ملكه فلم تحل له بغير استبرا كما لو لم تكن مزوجة ولانه ذريعة الى اسقاط الاستبرا بان يزوجها البايع اذا اراد
بيعها ثم اذا تم البيع طلقها زوجها قبل دخوله الموضع الثاني اذا وطي امته التي يوطا مثلها ثم اراد تزويجها
او وطيها ثم اراد بيعها حرما اي التزويج والبيع حتى يستبريها لان الزوج لا يلزمه استبرا فيفضي الى اختلاط
المياه واشتباه الانسب ولان عمر انكر على عبد الرحمن ابن عوف بيع جارية كان يطاها قبل استبرايها و
لان المشتري يجب عليه الاستبرا الحفظ مايه فكذا البايع وللشك في صحة البيع قبل الاستبرا لاحتمال ان تكون
ام ولد ولانه قد يشتريها من لا يستبريها فيفضي الى اختلاط المياه واشتباه الانساب فلو خالف فزوجها
او باعها قبل استبرايها صح البيع لان الاصل عدم الحمل دون النكاح فلا يصح كتزوج المعتدة وان لم يطا
سيد امته ابيحا اي البيع والنكاح قبله اي الاستبرا لعدم وجوبه اذا الموضع الثالث اذا اعتق ام ولده
او اعتق سريته اي امته التي اتخذها لوطيه من السر وهو الجماع لانه لا يكون الا سرا وقال الازهري حصول الامة
لهذا الاسم فرقا بين المراة التي تنكح وبالامة او مات عنها اي عن ام الولد والسرية سيدها لزمها استبرا
نفسها لانها فراش لسيدها وقد فارقها بالموت او العتق فلم يجز ان تنتقل الى فراش غيره بلا استبرا الا ان يلزمها
استبرا ان استبراها قبل عتقها لحصول العلم ببراة الرحم او اراد بعد عتقها تزوجها اي ان يتزوجها فلا استبرا
لانها لم تنتقل الى فراش غيره او استبرا الامة المبيعة بايعها قبل بيعها فاعتقها مشتر منه قبل وطيها فلا استبرا
عليها استغناء باستبرايها قبل بيعها او اراد مشتري امة استبراها بايعها قبل بيعها تزويجها من غيره قبل
وطيها فلا استبرا للعلم ببراة الرحم بالاستبرا السابق للبيع او كانت ام الولد او السرية حال عتقها مزوجة
او معتدة زوج او وطي شبهة او زنا او فرغت عدتها من زوجها فاعتقها سيدها قبل وطيه بعد فراغ
عدتها فلا استبرا للعلم ببراة رحمها وليست فراشا للسيد وان بانت اي الامة زوجها قبل دخوله بها او بعده
اي الدخول فاعتدت ثم مات سيدها او مات زوجها فاعتدت ثم مات سيدها فلا استبرا عليها ان لم يطاها سيدها
لزوال فراش سيدها بتزوجها لكن ان لم يطاها سيدها اصلا قبل تزوج ولا بعده فلا استبرا عليها للعلم ببراة رحمها
منه ومن ابيعت بالبنا للمجهول من الاماء ولم تستبر قبل بيع فاعتقها مشتر قبل وطي وقبل استبرا استبرات
نفسها او تمته ما وجد عند مشتر من استبرا ان اعتقت في اثنايه لتعلم براة رحمها ومن اشترى امة وكان بايعها

يطؤها ولم يستبرئها بائعها قبل بيعه لم يجز لمشتريها ان يزوجها قبل استبرائها حفظا للانساب وحذرا من اختلاط المياه وان مات زوج ام ولد وسيدها وجهل اسبقهما موتا فان كان بينهما اي بين موتيهما فوق شهرين وخمسة ايام وجهلت المدة بين موت زوجها وسيدها لزمها بعد موت اخرهما الاطول من عدة حرة لوفاة او استبرا لانه يحتمل ان يكون الزوج مات اخيرا فلا استبرا عليها بل عدة حرة للوفاة ويحتمل ان يكون الزوج مات اخيرا فلا استبرا عليها بل عدة حرة للوفاة ويحتمل ان يكون الزوج مات اولا وانقضت عدتها ثم مات السيد بعده فيلزمها الاستبرا فلا تخرج من العهدة بيقين الا باطولهما ويندرج فيه لاقل لكن تقدم قريبا انه اذا مات السيد بعد عدتها لا استبرا عليها حيث لم تصر فراشا له ويمكن حمل ما هنا على ما اذا علمنا ان اخرهما موتا اصابها وجهلنه ولا ترث الامة ولو ام ولد شيا من الزوج لانها لم تتحقق حريتها قبل موت زوجها وان كان علم ان بين موت سيدها وزوجها شهرين وخمسة ايام فقط فاقل اعتدت لحرة لوفاة فقط لاحتمال تاخر موت الزوج فتلزمها عدة الوفاة من موته لانه احوط ولا استبرا عليها لانه ان كان الزوج هو المتقدم فقد مات السيد وهي معتدة منه وان كان هو المتاخر فقد مات وهي مزوجة فلا استبرا على التقديرين

فصل

واستبرا حامل بوضع ما تنقضي به العدة واستبرا من تحيض بحيضة تامة لحديث لا توطا حامل حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض حيضة ولا يحصل استبرا ببقيتها اي الحيضة اذا ملكها حائضا للخبر ولو حاضت بعد شهر اي لو كانت الامة المستبراة من ذوات الحيض ولو ام ولد واستبرا آيسة وصغيرة وبالغة لم تحض بشهر لاقامته مقام حيضة ولذلك اختلفت الشهور باختلاف الحيض وان حاضت فيه اي الشهر فاستبراؤها بحيضة كالصغيرة اذا حاضت في عدتها فان حاضت بعده فقد حصل الاستبرا به واما استبراء مرتفع حيضها ولم تدر ما رفعه فبعشرة اشهر تسعة للحمل وشهر للاستبرا لما تقدم في العدة وان علمت ما رفع حيضها من مرض او رضاع او غيره فكحرة فلا تزال في استبرا حتى يعود الحيض فتستبرئ بحيضة او تصير آيسة فتستبرا بشهر ويحرم وطي زمن استبرا كالوطي قبله ولا ينقطع الاستبرا به اي الوطي فيه فان حملت قبل الحيضة استبرات بوضعه اي الحمل لانها من اولات الاحمال وان حملت فيها اي الحيضة وقد ملكها حائضا فكذلك اي استبرئت بوضعه لما تقدم وان حملت في حيضة ابتداها عنده اي المنتقل ملكها اليه تحل له في الحال ولا يطؤها حتى تغتسل لجعل ما مضى من الحيض قبل احبالها حيضة وظاهره ولو لم يبلغ اقل الحيض وتصدق امة في حيض ادعته فيحل له وطؤها بعد تطهرها فلو انكرته اي الحيض بان قالت لم احض لتمنعه من وطيها لعدم الاستبرا فقال اخبرتني به اي بانها حاضت وقد مضى ما يمكن حيضها فيه صدق لانه الظاهر وان ادعت امة موروثة تحريمها على وارث بوطي موروثه كابيه وابنه صدقت ولعله ما لم تكن مكنته قبل او ادعت مشتراة ان لها زوجا صدقت فيه لانه لا يعرف الا من جهتها

كتاب الرضاع

بفتح الراو وقد تكسر وهو لغة مص اللبن من ثدي وشربه وشرعا مص اللبن في الحولين ثاب اي اجتمع عن حمل من ثدي امراة

متعلق

متعلق بمص او شربه ونحوه كاكله بعد تجبينه وسعوطه به ووجوره ويحرم رضاع كنسب لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وحديث عايشة مرفوعا يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة رواه الجماعة ولفظ ابن ماجه من النسب واجمعوا على ان الرضاع محرم في الجملة فمن ارضعت ولو مكرهة على ارضاعها بلبن حمل لاحق بالواطي نسبه طفلا في الحولين ذكرا او انثى صارا اي المرضعة والواطي اللاحق به الحمل الذي ثاب عنه اللبن في تحريم نكاح متعلق بصارا وفي ثبوت محرمية وفي اباحة نظر وخلوة لا في وجوب نفقة وارث وعتق ورد شهادة ونحوها ابويه اي الطفل وصار هو اي الطفل ولدهما فيما ذكر وصار اولاده اي الطفل وان سفلوا اولاد ولدهما وهو الطفل وصار اولاد كل منهما اي المرضعة والواطي المذكور من الآخر ومن غيره كان تزوجت المرضعة بغيره وصار لها منه اولاد او تزوج الواطي بغيرها وصار له منها اولاد فالذكور منهم يصيرون اخوته والبنات اخواته ويصير اباؤهما اي ابا المرضعة والواطي اجداده اي الطفل وامهاتهما جداته وصار اخوتهما واخواتهما اي اخوة المرضعة واخواتها واخوة الواطي واخواته اعمامه وعماته واخواله وخالاته لان ذلك كله فرع ثبوت الامومة والابوة ولا تنتشر حرمة رضاع الى من بدرجته من مرتضع او فوقه من اخ واخت من نسب بان لمن في درجته واب وام وعم وعمة وخال وخالة من نسب بان لمن فوقه فتحل مرضعة لابي مرتضع واخيه من نسب اجماعا وتحل لهما اي المرتضع واخته من نسب لابيه واخيه من رضاع اجماعا كما تحل لاخيه من ابيه اخته من نسب اجماعا وان ارضعت بلبن حمل من زنا طفلا او ارضعت بلبن حمل نفي بلعان طفلا في الحولين صار ولدها فقط تثبت الامومة وفروعها من الجدودة لها والخؤولة دون الابوة وفروعها لانه تابع للنسب حرم الطفل ان كان انثى على الواطي تحريم مصاهرة لانها بنت موطوئته ولم تثبت حرمة الرضاع في حقه اي الزاني والملاعن لحديث يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولا نسب هنا وان ارضعت امراة بلبن اثنين وطياها بشبهة طفلا وثبتت ابوتهما اي الواطيين او ثبتت ابوة احدهما للمولود بان الحقته القافة بهما او باحدهما بعينه فالمرتضع ابنهما ان ثبتت ابوتهما او ابن احدهما ان ثبتت ابوته فقط لان حكم الرضيع تابع لحكم المولود وان لم تثبت ابوتهما ولا ابوة لاحدهما المولود بان مات مولود قبله اي قبل الحاق بهما او باحدهما او فقدت قافة او نفته القافة عنهما اي الواطيين او اشكل امره على القافة ثبتت حرمة الرضاع من جهة المرتضع في حقهما اي الواطيين تغليبا للحظر فان كان انثى لم يحل لواحد منهما ولا لاولادهما ولا اباءهما ونحوهم تغليبا للحظر وان كان ذكرا حرم عليه بناتهما وامهاتهما واخواتهما ونحوهن لذلك وظاهره لا تثبت المحرمية ولا اباحة النظر والخلوة ولا اولادهما ونحوهم وان ثاب لبن لمن اي امراة لم تحمل قبل ان ثاب لبنها ولو حمل مثلها لم ينشر الحرمة نصا فلبن البكر كلبن رجل وكذا لبن خنثى مشكل ولبن بهيمة فلا ينشر الحرمة بلا نزاع في لبن البهيمة فلو ارتضع طفل وطفلة على نحو شاة لم يصيرا اخوين لان تحريم الاخوة فرع تحريم الامومة ولانه لم يخلق لغذا المولود الآدمي ومن تزوج امراة ذات لبن او اشترى امة ذات لبن من زوج

او سيد قبله من وطئها فزاد لبنها بوطيها وحملت منه ولم يزد لبنها او زاد لبنها قبل اوانه فاللبن للاول لاستمراره على حالته ولم يتجدد له ما ينقله عنه كصاحب اليد وان زاد لبنها في اوانه بعد حملها من الثاني فلهما لان زيادته عند حدوث الحمل ظاهر ها من الثاني وبقي الاول يقتضي كونه اصله منه فوجب ان يضاف اليهما ولو انقطع ثم ثاب قبل الوضع فلهما لانه كان للاول فعوده قبل الوضع يظهر منه انه ذلك اللبن الذي انقطع لكنه ثاب للحمل فوجب ان يضاف اليهما او ولدت من الثاني فلم يزد لبنها ولم ينقص فاللبن لهما لان استمراره على حاله اوجب بقاءه على كونه للاول وحاجة الولد الثاني اليه اوجب اشتراكهما فيه فيصير مرتضعه ابنا لهما لان اللبن لهما وان زاد لبنها بعد وضع فهو للثاني وحده لدلالة زيادته اذا على انه لحاجة المولود فامتنعت الشركة فيه

فصل والحرمة بالرضاع شرطان احدهما ان يرتضع الطفل في العامين فلو ارتضع بعدهما بلحظة لم تثبت الحرمة لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة فجعل تمام الرضاعة حولين فدل على انه لا حكم للرضاع بعدهما ولحديث عائشة مرفوعا فانما الرضاعة من المجاعة متفق عليه قال في شرح المحرر يعني في حال الحاجة الى الغذاء واللبن وعن ام سلمة مرفوعا لا يحرم من الرضاع الا ما فتق الامعاء وكان قبل الفطام رواه الترمذي وقال حسن صحيح الشرط الثاني ان يرتضع الطفل خمس رضعات فاكثر لحديث عائشة قالت نزل في القران عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخ من ذلك خمس رضعات وصار الى خمس رضعات معلومات يحرمن فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم والامر على ذلك رواه مسلم والاية فسرتها السنة وبينت الرضاعة المحرمة وهذا الخبر يخصص عموم حديث يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ومتى امتص طفل ثديا ثم قطعه اي المص ولو كان قطعه له قهرا او كان قطعه له لتنفس او كان قطعه له لملل اي ما يلهيه عن المص او كان قطعه له لانتقال من ثدي الى ثدي اخر او من مرضعة الى مرضعة اخرى فذلك رضعة تحسب من الخمسة لانها مرة من الرضاع ثم ان عاد الطفل ولو قريبا بان قرب الزمن بين المصة الاولى والعود فهما رضعتان اثنتان لان المصة الاولى زال حكمها بترك الارتضاع فاذا عاد فامتص فهي غير الاولى وسعوط في انف ووجور في فم كرضاع في تحريم لحديث ابن مسعود مرفوعا لا رضاع الا ما انشز العظم وانبت اللحم رواه ابو داود ولوصول اللبن بذلك الى الجوف كوصوله بالارتضاع وحصول انبات اللحم وانشاز العظم به كما يحصل بالرضاع والانف سبيل لفطر الصائم فكان سبيلا للتحريم كالرضاع بالفم وحرم جبن من لبن ثاب عن حمل ثم اطعم للطفل لانه واصل من حلق يحصل به انشاز العظم وانبات اللحم فحصل به التحريم كما لو شربه او شيب اي خلط بغيره وصفاته اي لونه وطعمه وريحه باقية فيحرم كالخالص لان الحكم للاغلب ولبقاء اسمه ومعناه فان غلبه ما خالطه لم يثبت به تحريم لانه لا ينبت اللحم ولا ينشز العظم او حلب من ميتة فيحرم كلبن الحية لمساواته له في انبات اللحم وانشاز العظم ويحنث به اي شرب لبن مشوب مع بقاء صفاته وشرب لبن ميتة من حلف لا يشرب لبنا لانه لبن ولا تحرم حقنة طفل بلبن امراة ولو خمس مرات لانها ليست برضاع

ولا يحصل بها تغذ ولا اثر للبن واصل جوفا لا يغذي لوصوله فيه كمثانة وذكر وجائفة لانه لا ينشز العظم ولا ينبت اللحم وفارق فطر الصائم لانه لا يعتبر فيه ذلك ومن ارضع خمس امهات اولاده او اربع زوجاته وام ولده او ثلاث زوجاته وام اولده ونحو ذلك بلبنه زوجته له اي صاحب اللبن صغيرا لم يتم لها عامان ارضعتها كل واحدة من امهات الاولاد او منهن ومن زوجاته رضعة حرمت على زوجها ابدا لثبوت الابوة لان الخمس رضعات من لبنه اشبه ما لو ارضعتها واحدة منهن الخمس ولا تحرم عليهن امهات اولاده لعدم ثبوت الامومة اذ لم ترضعه واحدة منهن خمس رضعات فلم تكن امها زوجته ولو كانت المرضعات بنات اي رجل واحد او بنات زوجته وارضعن طفلا او طفلة زوجته لابيهن اولا كل واحدة منهن رضعة فلا امومة لواحدة من المرضعات لانها لم ترضع خمسا ولا يصير ابو المرضعات جدا للطفل او الطفلة لعدم ثبوت الامومة ولا تصير زوجته ام المرضعات جدة للطفل او الطفلة ولا تصير اخوة المرضعات اخوالا للطفل او الطفلة ولا يصير اخواتهن اي المرضعات خالات للطفل او الطفلة لان ذلك فرع الامومة ولم تثبت ومن اي اي رجل ارضعت امه وبنته واخته وزوجته وزوجة ابيه طفلة اي ارضعتها كل واحدة منهن رضعة رضعة لم تحرم الطفلة عليه لعدم ثبوت امومة واحدة منهن ومن ارضعت بلبنها من زوج طفلا ثلاث رضعات ثم انقطع لبنها ثم ارضعته اي الطفل الذي ارضعته اولا بلبن زوج اخر غير الاول رضعتين في العامين ثبتت الامومة لارضاعها له خمس رضعات لا الابوة فلم تثبت لواحد منهما لانه لم يكمل عدد الرضعات من لبنه ولا يحل مرتضع لو كان انثى لواحد من الزوجين لانها ربيبة قد دخلا بامها ومن زوج ام ولده برضيع حر لم يصح التزويج لان من شرط نكاح الحر الامة خوف العنت ولا يوجد ذلك في الطفل لانه لا يحتاج للخدمة ولا يجد طول النكاح حرة فلو ارضعته اي الحر الصغير بلبنه اي السيد لم تحرم على السيد لانه ليس بزوج حقيقة فان زوجها برقيق رضيع او حر رضيع عادم الطول خائف العنت العروبة الخدمة فارضعته بلبن سيدها خمس رضعات انفسخ نكاحه وحرمت عليهما ابدا وياتي

فصل ومن تزوج ذات لبن من غيره ولم يدخل بها او تزوج صغيرة فاكثر فارضعت ذات اللبن وهي زوجة او بعد ابانة زوجها لها صغيرة ممن تزوجهن في العامين خمس رضعات حرمت عليه المرضعة ابدا لانها من امهات نسائه فتدخل في عموم قوله تعالى وامهات نسائكم وبقي نكاح الصغيرة لانها ربيبة لم يدخل بامها وقد انفسخ نكاح الكبيرة عند تمام الرضاع فلم يجتمعا كما لو ابتداء العقد على اخته واجنبية وايضا الجمع طرا على نكاح الام فاختص الفسخ بنكاح الام كما لو اسلم وتحته ام وبنتها ولم يدخل بالام حتى ترضع الكبيرة ثانية من الزوجات الاصاغر خمس رضعات فينفسخ نكاحهما اي الصغيرتين لاجتماع اختين في نكاح وليست احداهما اولى بالفسخ من الاخرى فانفسخ به نكاحهما كما لو ارضعتهما معا اي في زمن واحد بان ارضعت كل واحدة من ثدي او حلب باناءين وسقى لهما معا وان ارضعت الكبيرة ثلاثا من زوجاته الاصاغر منفردات او ثنتين معا والثالثة منفردة انفسخ نكاح الاوليين لما سبق وبقي نكاح الثالثة لانفساخ نكاح الاوليين قبل ارضاعها فلم يجتمع معهما حين رضاعها احد وان ارضعت

الكبرى زوجاته الصغائر الثلاث معا بان شربنه محلوبا معا منها او بوجرة او ارضعت احداهن منفردة ثم ارضعت اثنتين
معا انفسخ نكاح الجميع لاجتماعهن في نكاحه اخوات مثل ان يتزوج واحدة من الاصاغر لانه يحرم بتحريم جمع
لا تأبيد لانه لم يدخل بامهن وان كان دخل بالكبرى حرم الكل عليه على الابد لانهن ربائب دخل بامهن ولا تحرم الاصاغر
على الابد ان ارتضعن من اجنبية لانهن ليس بربائب لكن متى اجتمع في نكاحه اختان فاكثر انفسخ النكاح على
ما سبق تفصيله ومن حرمت عليه بنت امرأة من نسب ومثلها من رضاع كامه وجدته واخته وبنتا اخيه
وبنتا اخته او بمصاهرة كربيبته التي دخل بامها اذا ارضعت طفلة رضاعا محرما حرمتها عليه ابدا كبنتها
من نسب ومن حرمت عليه بنت رجل كابيه وجده واخيه وابنه اذا ارضعت زوجته او امته او موطوأته بشبهة
بلبنه طفلة رضاعا محرما حرمتها عليه ابدا لحديث يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة وينفسخ فيهما اي
المسألتين النكاح ان كانت الطفلة زوجة فان ارضعتها بلبن غيره لم تحرم عليه كالمحاربية زوجها وان ارضعت
عمته او خالته بنتا لم تحرم عليه وان تزوج بنت عمه او عمته او خاله او خالته فارضعت جدتهما احداهما
رضاعا محرما انفسخ النكاح وحرمتها عليه ابدا ومن لامرأته ثلاث بنات من غيره فارضعن اي بناتها ثلاث
نسوة له اي الزوج امهن كل واحدة من ربائبه ارضعت واحدة ارضاعا كاملا في العامين ولم يدخل بالكبرى
ام الربائب حرمت عليه الكبرى ابدا لانها صارت من جدات نسائه فتدخل في عموم وامهات نسائكم ولم ينفسخ
نكاح واحدة من الصغار المرتضعات لانها ربيبة لم يدخل بامها وليس اخوات بل بنات خالات وان ارضعن
اي ثلاث بنات زوجته واحدة من نسائه كل واحدة منهن ارضعتها رضعتين حرمت الكبرى لانها جدة
امرأته في الاصح لان الطفلة رضعت من اللبن الذي نشر الحرمة اليها خمس رضعات كما لو كانت الخمس من بنت واحدة
قال في شرحه تبعا للمجمع ومقتضى ما تقدم لا تحرم لان الامومة لم تثبت والجدودة فرعها وصحح الموفق وغيره
وكذا صححه في الحاشية واذا طلق رجل زوجة لها لبن منه فتزوجت بصبي لم يتم له حولان فارضعته
اي الصبي بلبنه اي المطلق ارضاعا كاملا انفسخ نكاحها من الصبي لصيرورتها امه من الرضاع وحرمت
عليه ابدا لما تقدم وحرمت على الزوج الاول ابدا لانها من حلائل ابنائه ولو تزوجت الصبي اولا اي قبل الرجل
ثم فسخت نكاحه اي الصبي لمقتضي لفسخه كاعساره ثم تزوجت رجلا كبيرا فصار لها منه لبن
فارضعت به الصبي حرمت عليهما ابدا اما الرجل الذي هي زوجته فلصيرورتها من حلائل ابنائه واما
الصبي فلانها امه ولو زوج رجل امته بعبد له رضيع ثم عتقت الامة فاختارت فراقه اي زوجها العبد
الرضيع ثم تزوجت بمن له لبن فارضعت بلبنه زوجها الاول في العامين حرمت عليهما ابدا لما تقدم
فصل وللمرأة اذا افسدت نكاح نفسها برضاع قبل الدخول فلا مهر لها لمجيء الفرقة من
قبلها كما لو ارتدت وان كانت طفلة بان تدب الطفلة فترتضع رضاعا محرما لها على زوجها من امرأة نائمة
او من مغمى عليها لانه لا فعل للزوج في الفسخ فلا مهر عليه ولا يسقط المهر بعده اي الدخول بوطء او خلوة ونحوها

مما يقرره

مما يقرره لتقرره وان افسده اي النكاح غيرها اي الزوجة لزمه اي الزوج قبل دخول نصفه اي المهر لانه لا فعل لها
في الفسخ اشبه ما لو طلقها ولزمه بعده اي الدخول كله اي المهر لتقرره ويرجع زوج بما لزمه من مهر او نصفه فيهما
اي فيما اذا افسد الغير النكاح قبل دخول وبعده على مفسد لنكاحه لانه غرمه للمال الذي بذله في نظير البضع
باتلافه عليه ومنعه منه كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا فلو اي انفسخ نكاحها بالرضاع من غيرها الاكثر
من المفسد لنكاحها ما وجب لها نصا لانه قرار الضمان عليه ويوزع ما لزم زوجا مع تعدد مفسد لنكاح على
عدد رضعات محرمة لا على عدد رؤوسهن اي المرضعات لانه اتلاف اشتركوا فيه فلزم كل بقدر ما اتلف كل منهن
كما لو اتلفن عينا متفاوتات فيها فلو ارضعت امرأة الكبرى الصغرى رضاعا محرما وانفسخ نكاحها بان كان دخل
بالكبرى فعليه اي الزوج نصف مهر الصغرى يرجع به على الكبرى لافسادها نكاحها فان كانت امة تعلق
برقبتها ولم يسقط مهر الكبرى لتقرره بالدخول وان كانت الصغرى دبت الى الكبرى فارتضعت منها خمسا
وهي نائمة او مغمى عليها فلا مهر للصغرى لمجيء الفرقة من قبلها ويرجع عليها اي الصغيرة في مالها بمهر الكبرى كله
ان دخل بها اي الكبرى لما تقدم والا يكن دخل بالكبرى فبنصفه اي مهر الكبرى يرجع به على الصغرى لانه
القدر الذي وجب عليه ولا يحرم الصغرى حيث لم يدخل بالكبرى وان ارتضعت الصغرى من الكبرى وهي نائمة
او مغمى عليها رضعتين ولما انتبهت الكبرى ارضعتها ايضا ثلاثا تقسط الواجب عليهما بحسب فعلهما لحصول الفساد
منهما وعليه مهر الكبيرة وثلاثة اعشار مهر الصغيرة يرجع به على الكبيرة وان لم يكن دخل بالكبيرة فعليه
خمس مهرها يرجع به على الصغيرة ومن له ثلاث نسوة لهن لبن منه فارضعن زوجة له صغرى ارضعتها
كل واحدة منهن رضعتين لم تحرم المرضعات لانه لا امومة لاحداهن عليها وحرمت الصغرى عليه ابدا لانها
بنته لارتضاعها من لبنه خمسا وعليه اي الزوج نصف مهرها اي الصغرى يرجع به عليهن اي نسائه الثلاث
اخماسا لان الرضعات المحرمة خمس خمسا على من ارضعت مرتين اي على كل من المرضعتين الاوليين خمسا
النصف لوجود رضعتين محرمتين من كل منهما وخمسه اي النصف على من ارضعت مرة وهي الثالثة لحصول التحريم
بارضاعها مرة لانها تتمة الخمس فلا اثر للسادسة فصل وان شك في وجود رضاع بنى على اليقين
لان الاصل عدمه او شك في عدده اي الرضاع بنى على اليقين لان الاصل بقاء الحل وكذا لو شك في وقوعه في العامين
وان شهدت به اي الرضاع المحرم امرأة مرضية ثبت بشهادتها متبرعة بالرضاع كانت او باجرة لحديث عقبة
ابن الحارث قال تزوجت ام يحيى بنت ابي اهاب فجاءت امة سوداء فقالت قد ارضعتكما فاتيت النبي صلى الله
عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال وكيف وقد زعمت ذلك متفق عليه وفي لفظ للنسائي فاتيته من قبل وجهه فقلت
انها كاذبة فقال كيف وقد زعمت انها قد ارضعتكما خل سبيلها وقال الشعبي كانت القضاة يفرقون بين الرجل
والمرأة بشهادة امرأة واحدة في الرضاع وكالولادة ومن تزوج امرأة ثم قال هي اختي من الرضاع انفسخ النكاح
حكما لاقراره بما يوجب ذلك فلزمه كما لو اقر انه ابانها وانفسخ ايضا فيما بينه وبين الله تعالى ان كان صادقا

اي تبين ان لا نكاح لانها اخته فلا تحل له الا ان يكون صادقا فالنكاح بحاله اي فيما بينه وبين الله لانه كذب لا يحرمها والمحرم
حقيقة الرضاع لا القول ولها اي التي اقر زوجها انها اخته المهر ان اقر باخوتها بعد الدخول بها ولو صدقته انه اخوها
بما نال منها ما لم تطاوعه على الوطء عالمة بالتحريم فلا مهر لها لانها اذا زانية مطاوعة ويسقط مهرها ان اقر بالحق قبله
اي الدخول ان صدقته وهي حرة على اقراره لاتفاقهما على بطلان النكاح من اصله اشبه ما لو ثبت ذلك منه ببينة
وان اكذبته فلها نصف مهرها لان قوله لا يقبل عليها وان قالت هي ذلك اي هو اخي من الرضاع واكذبها فهي زوجته
حكما حيث لا بينة لها فلا يقبل قولها في فسخ النكاح لانه حق عليها ثم ان اقرت بذلك قبل الدخول فلا مهر لها لاقرارها
بانها لا تستحقه وبعد الدخول فان اقرت بانها كانت عالمة بانها اخته وبتحريمها عليه وطاوعته في الوطء فكذلك
لاقرارها بانها زانية مطاوعة وان انكرت شيئا من ذلك فلها المهر لانه وطء بشبهة على زعمها وهي زوجته ظاهرا واما
فيما بينها وبين الله تعالى فان علمت ما اقرت به لم تحل لها مساكنته ولا تمكينه من وطئها وعليها ان تفر منه و
تفتدي بما امكنها لان وطئه لها زنا فعليها التخلص منه ما امكنها كمن طلقها ثلاثا وانكر وينبغي ان يكون الواجب
لها من المهر بعد الدخول اقل المهرين من المسمى او مهر المثل وان قال عن زوجته اي بنتي من الرضاع وهي لا
لا يحتمل ذلك اي كونها بنته كان كانت قدره في السن او اكبر لم تحرم عليه لتيقن كذبه بعدم احتمال صدقه
وان احتمل صدقه في انها ابنته بان كان اكبر منها باكثر من عشر سنين فكما لو قال هي اختي من الرضاع على ما
مر ولو ادعى من اقر منهما بما يوجبه بعد ذلك خطأ لم يقبل منه لانه رجوع عن اقرار لحق عليه كما لو قال هي اختي
لامته ثم رجع فلا يقبل منه ولو قال احدهما اي احد اثنين رجل وامراة ذلك قبل النكاح بان قال هي اختي من الرضاع
او قالت هو اخي منه ثم قال او قالت كذبت لم يقبل رجوعه عن اقراره بذلك ظاهرا فلا يمكنان من النكاح وان تناكحا
فرق بينهما وكذا لو ادعت انه طلقها ثلاثا فانكر واعترف بالبينونة فلا يمكنان من النكاح ويفرق بينهما ان تناكحا
ومن ادعى اخوة اجنبية غير زوجته وادعى بنوتها من الرضاع وكذبته قبلت شهادة امه من نسب وشهادة
بنتها من نسب بذلك عليها ان كانت مرضعة وتثبت حرمة الرضاع بينهما ولا تقبل شهادة امه ولا شهادة بنته
من نسب عليها كسائر شهادات الاصل والفرع لولده ووالده وان ادعت ذلك هي بان قالت فلان اخي من
الرضاع او ابي او ابني منه وسنها يحتمل ذلك وكذبها فلان فبالعكس فتقبل شهادة امه وبنته من نسب عليه لا امها
وبنتها لما سبق ولو ادعت امة اخوة سيدها لها بعد وطئه لها مطاوعة لم يقبل قولها مطلقا لدلالة
تمكينها على كذبها وان ادعت اخوة سيدها قبله اي قبل وطئه لها مطاوعة يقبل قولها في تحريم وطء كدعواها
انها مزوجة قبل ان يملكها ولا يقبل قولها في ثبوت عتق لدعواها زوال ملكه كما لو قالت اعتقني وكره استرضاع
فاجرة ومشركة وحمقاء وسيئة الخلق لان الرضاع يغير الطباع وكره استرضاع جذما وبرصا قلت ونحوهما
مما يخاف تعديه ومن المحرم فهيمة وفي الترغيب وعميا وفي الاقناع وزنجية

كتاب النفقات

جمع نفقة وهي لغة الدراهم ونحوها ماخوذة من النافقاء موضع يجعله اليربوع في مؤخر الحجر رقيقا يعده

للخروج

بلغ

للخروج اذا اتي من باب الحجر دفعه وخرج منه ومنه سمي النفاق للخروج من الايمان او خروج الايمان من القلب وشرعا
كفاية من يمونه خبزا وادما وكسوة ومسكنا وتوابعها كماء شرب وطهارة واعفاف من يجب اعفافه ممن يجب
اعفافه ممن تجب نفقته والمقصود هنا بيان ما يجب على الانسان من النفقة بالنكاح والقرابة والملك وما يتعلق
بذلك وقد بدا بالاول فقال ويجب على زوج ما لا غنى لزوجته عنه لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته الاية
وهي في سياق احكام الزوجات فاوجب النفقة على الموسع وعلى من قدر عليه رزقه اي ضيق بقدر ما يجد
ولحديث جابر مرفوعا اتقوا الله في النساء فانهن عوان عندكم اخذتموهن بامانة الله واستحللتم فروجهن بكتاب الله
ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف رواه مسلم وابو داود واجمعوا على وجوب نفقة الزوجة على الزوج
اذا كانا بالغين ولم تكن ناشزا ذكره ابن المنذر وغيره ولان الزوجة محبوسة لحق الزوج فيمنعها ذلك عن
التصرف والكسب فتجب نفقتها عليه ولو كانت معتدة من وطء شبهة غير مطاوعة لواطئ لان للزوج ان يستمتع
منها بما دون الفرج فان طاوعت عالمة فلا نفقة لها لانها في معنى الناشز من ماكول ومشروب وكسوة و
سكنى بالمعروف بيان لما لا غنى عنه لحديث جابر ويفرضها حاكم ان تنازعا اي الزوجان في قدرها او صفتها
بحالهما اي الزوجين يسارا واعسارا لهما او لاحدهما لان النفقة والكسوة للزوجة فكان النظر يقتضي ان يعتبر
ذلك بحالها كالمهر لكن قال تعالى لينفق ذو سعة من سعته الاية فامر الموسر بالسعة في النفقة ورد الفقير
الى استطاعته فاعتبر حال الزوجين في ذلك رعاية لكلا الجنسين ولاختلاف حال الزوجين رجع فيه الى اجتهاد
الحاكم فيفرض حاكم لموسرة مع موسر كفايتها خبزا خاصا بادمه المعتاد لمثلها اي الموسرة في ذلك البلد ويفرض لها
لحما وما يحتاج اليه في طبخه عادة الموسرين بمحلهما اي بلد الزوجين لاختلافه بحسب المواضع وتنقل زوجة متبرمة
من ادم الى ادم غيره لانه من المعروف ولابد من ماعون الدار لدعاء الحاجة اليه ويكتفى بماعون خزف وخشب والعدل
ما يليق بهما اي الزوجين ويفرض حاكم لموسرة من الكسوة ما يلبس مثلها من حرير وخز وجيد كتان وجيد
قطن على ما جرت به عادة مثلها من الموسرات بذلك البلد واقله اي ما يفرض من الكسوة قميص وسراويل وطرحة
ومقنعة ومداس وجبة اي مضربة للشتاء واقل ما يفرض للنوم فراش ولحاف ومخدة وازار في محل جرت العادة
بالنوم فيه كارض الحجاز واقل ما يفرض للجلوس بساط ورفيع الحصير ويفرض حاكم لفقيرة مع فقير كفايتها
خبزا خشكارا بادمه وزيت مصباح ولحما العادة وذكر جماعة لا يقطعها اللحم فوق اربعين وقدم في الرعاية
كل شهر مرة وقال احمد في رواية الميموني عن عمر ابن الخطاب اياكم واللحم فان له ضراوة كضراوة الخمر قال ابراهيم
الحربي يعني اذا اكثر منه ومنه كلب ضاري ويفرض لفقيرة من كسوة ما يلبس مثلها وينام فيه ويجلس عليه ويفرض
لمتوسطة مع متوسط وموسرة مع فقير وعكسها اي معسرة مع موسر ما بين ذلك لانه اللائق بحالهما لانه في
ايجاب الاعلى لموسرة تحت فقير ضرر عليه بتكليفه ما لا يسعه حاله وايجاب الادنى ضرر عليها فالتوسط اولى
وايجاب الاعلى لفقيرة تحت موسر زيادة على ما تقتضيه حالها وقيام بالانفاق من سعته فالتوسط [illegible] وموسر

قوله ما لا غنى عنه اعلم ان حد النفقة ... والكفاية ... الصوت ... بالفتح ... الكفاية

قف على نفقة الزوجة

قوله ومداس ... فتح الميم ...

قوله ما بين ذلك يدخل المتوسطة تحت الفقير ولا الفقيرة تحت المتوسط ... الموسرة تحت المتوسط ... المتوسط ... صور ... الزوجين ... وذكرت صورتين ... موسرة وعكسه

نصفه حر في ذلك كمتوسطين في النفقة والكسوة ومعسر كذلك اي نصفه حر كزوجين معسرين في النفقة وعليه
اي الزوج لزوجته مؤنة نظافتها من دهن وسدر وثمن ماء وثمن مشط واجرة قيمة بتشديد الياء التي
تغسل شعرها وتسرحه وتضفره ونحوه ككنس الدار وتنظيفها لان ذلك كله من حوائجها المعتادة ولا يلزمه
دواء ولا اجرة طبيب ان مرضت لان ذلك ليس من حاجتها الضرورية المعتادة بل لعارض فلا يلزمه وكذا لا
يلزمه ثمن طيب وحنا وخضاب ونحوه كثمن ما تحمر به وجهها او تسود به شعرها لانه ليس بضروري وان اراد
منها تزينا به اي بما ذكر واراد منها قطع رائحة كريهة واتى به اي بما يريد منها التزين به او بما يقطع الرائحة
الكريهة لزمها استعماله ولا يلزمه لزوجته خف ولا ملحفة للخروج لانه ليس من حاجتها الضرورية المعتادة
وعليها اي الزوجة ترك حنا وزينة نهى عنهما الزوج ذكره الشيخ تقي الدين وعليه اي الزوج لمن اي لزوجة
يخدم مثلها خادم ذكرا او انثى ويخدم بالبنا للمفعول مثلها ليسار او كبر او صغر ولو كان احتياجها اليه لمرض خادم
واحد لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف ومن المعروف اقامة الخادم لها اذا ولان ذلك من حاجتها كالنفقة
ولا يلزمه اكثر من واحد لان المستحق عليه خدمتها في نفسها وذلك حاصل بالواحد ويجوز كون الخادم امرأة
كتابية لانه يجوز نظرها اليه قلت وكذا مجوسية ووثنية ونحوهما وتلزم الزوجة بقبولها اي الخادم الكافرة لان
تعيين الخادم للزوج ونفقته اي الخادم وكسوته على الزوج كفقيرين اي كنفقة فقيرة مع فقير مع خف
وملحفة للخادم لحاجة خروج ونحوه لو انه اي الخادم لها اي الزوجة الا في نظافة فلا يجب للخادم دهن
ولا سدر ولا مشط ونحوه لانه يراد للزينة والتنظيف ولا يراد ذلك من الخادم ونفقة خادم مكرى و
خادم معار على مكر ومعير له لان المكري ليس له الا الاجرة والمعير لا تسقط عنه النفقة باعارته وتعيين خادم
لها اي الزوجة اليهما اي الزوجين فان رضيا بخدمته لها وان نفقته على الزوج جاز فان طلبت منه اجرة
فوافقها جاز وان ابى وقال انا اتيك بخادم غيره فله ذلك حيث صلح وتعيين سواه اي سوى خادم اليه
اي الزوج لان اجرته عليه وان قالت زوجته انا اخدم نفسي واخذ ما يجب لخادمي او قال الزوج انا اخدمك
بنفسي وابى الآخر اي الزوج في الاولى او الزوجة في الثانية لم يجبر الممتنع منهما اما الزوج فلان في اخدامها
غيرها توفيرا لها على حقوقه وترفيها لها ورفعا لقدرها وذلك يفوت بخدمتها لنفسها واما الزوجة فلان
غرضها من الخدمة قد لا يحصل به لانها تحتشمه وفيه غضاضة عليها ويلزمه لزوجته مؤنسة لحاجة
لخوف مكانها وعدو تخاف على نفسها منه لانه ليس من المعاشرة بالمعروف اقامتها بمكان لا تامن فيه على
نفسها وتعيين المؤنسة الى الزوج ويكتفي بتونيسه هو لها ولا يلزمه اجرة من يوضي زوجة مريضة
لانه ليس من حوائجها المعتادة بخلاف رقيقه المريض فيلزمه اجرة من يوضيه ان لم يمكنه الوضوء بنفسه
لان النفقة عليه لتملكه اياه بخلاف الزوجة فهي للاستمتاع بها ولا دخل للوضوء فيه

فصل

والواجب على زوج دفع قوت من خبز وادم ونحوه لزوجته وخادمها وكل من وجبت نفقته لا دفع بدل القوت

من نقد

من نقد او فلوس ولا يلزمها قبوله لان ضررا عليها لحاجتها الى ما يترتب لها وقد لا يحصل او فيه مشقة بخروجها
له او تكليفه من يمين عليها به ولا دفع حب ولا يلزمها قبوله لما فيه من تكليفها الطحن والعجن والخبز ولقول ابن عباس
في قوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم قال الخبز والزيت وعن ابن عمر الخبز والسمن والخبز والزيت والخبز والتمر و
افضل ما تطعمونهن الخبز واللحم ولان الشرع ورد بالايجاب مطلقا من غير تقدير ولا تقييد فيرجع فيه الى العرف
وهو دفع القوت وكنفقة المماليك فان طلبت مكانه اي الخبز حبا او دقيقا او دراهم ونحوها لم يلزمه بذله ويكون
الدفع اول نهار كل يوم اي عند طلوع شمسه لانه اول وقت الحاجة اليه فلا يجوز تاخيره عنه ويجوز ما اتفقا
عليه من تعجيل وتاخير عن وقت وجوب ومن دفع عوض كدراهم عن نفقة او كسوة لان الحق لا يعدوهما ولكل
منهما الرجوع عنه بعد التراضي في المستقبل ولا يجبر من ابى منهما ذلك لعدم وجوبه عليه ولا يملك الحاكم ان ترافع اليه
زوجان فرض غير الواجب كدراهم مثلا الا باتفاقهما اي الزوجين فلا يجبر من امتنع منهما قال في الهدي
اما فرض الدراهم فلا اصل له في كتاب ولا سنة ولا نص عليه احد من الائمة لانها معاوضة بغير الرضا عن غير
مستقر وفي الفروع وهذا متجه مع عدم الشقاق وعدم الحاجة فاما مع الشقاق والحاجة كالغائب
مثلا فيتوجه الفرض للحاجة اليه على ما لا يخفى قطعا للنزاع ولا يعتاض عن الواجب الماضي بربوي
كان عوضا عن الخبز حنطة او دقيقها فلا يصح ولو تراضيا عليه لانه ربا والواجب دفع كسوة وغطاء
ووطاء ونحوها كستارة يحتاج اليها اول كل عام من زمن الوجوب لانه اول وقت الحاجة الى ذلك فيعطيها
السنة لانه لا يمكن ترديد الكسوة شيئا فشيئا بل هو شيء واحد يستدام الى ان يبلى وتملك زوجة ذلك اي
واجب نفقة وكسوة بقبض كما يملك رب الدين دينه بقبضه فلا بدل على زوج لما سرق من ذلك او بلي منه كالدين
بيده فيضيع من قابضه وتملك التصرف فيه اي ما قبضته من واجب نفقتها وكسوتها على زوجها على وجه
لا يضر بها ولا ينهكها بدنها من بيع وهبة ونحوه كسائر مالها فان ضر ذلك ببدنها او نقص في استمتاعه
بها لم يملك بل تمنع منه لتفويته حق زوجها به وان اكلت زوجة معه اي زوجها عادة او كساها
بلا اذن منها او من وليها وكان ذلك بقدر الواجب عليه سقطت نفقتها وكسوتها عملا بالعرف وظاهره ولو
بعد فرض نحو دراهم عن نفقتها فان ادعت تبرعه بذلك حلف ومتى انقضى العام والكسوة التي قبضتها
له باقية فعليه كسوة للعام الجديد اعتبارا بمضي الزمان دون حقيقة الحاجة كما انها لو بليت قبل ذلك
لم يلزمه بدلها ولو اهدي اليها كسوة لم تسقط كسوتها وكذا لو اهدي اليها ما اكلته وبقي قوتها الى الغد
لم يسقط قوتها فيه بخلاف ماعون ونحوه كمشط اذا انقضى العام وهو باق فلا يلزمه بدله اعتبارا لا
بحقيقة الحاجة لانه امتاع والحق به ابن نصر الله غطاء ووطاء وقواه في تصحيح الفروع وان قبضتها
اي الكسوة ثم مات الزوج قبل مضي العام او ماتت قبل مضيه او بانت قبل مضيه رجع بقسط ما بقي
من العام لتبين عدم استحقاقها وكذا نفقة تعجلتها بان دفع اليها نفقة مدة مستقبلة ثم مات او ماتت

قبل مضيها فيرجع عليها بقسط ما بقي لكن لا يرجع زوج عجل نفقة ببقية نفقة يوم الفرقة لوجوب نفقته بطلوع
نهاره فان اعاد هل في ذلك اليوم فالاظهر لا يلزمه نفقة ثانية ذكره في شرح الاعلى ناشزة اثناء يوم قبضت
نفقته فيرجع عليها بباقيه لتمكنها من طاعته الواجبة عليها فلا تعطيه شيئا ويرجع بالبنا للمفعول على
زوجة ببقيتها اي النفقة من مال غايب بعد موته بظهوره اي موته لارتفاع وجوب النفقة عليها بموته
فلم تستحقها قبضته بعد موته كمقبوض وكيل حقا بظنه على موكله فبان انه لا حق عليه وقياسه يرجع بعد
ابانته اياها ومن غاب عن زوجته مدة ولم ينفق عليها فيها لزمه نفقة الزمن الماضي لاستقرارها في
ذمته ولو لم يفرضها حاكم لان عمر كتب الى امراء الاجناد في رجال غابوا عن نسائهم يامرهم بان ينفقوا او يطلقوا
فان طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى ولانه حق يجب مع اليسار والاعسار فلم يسقط بمضي الزمان كاجرة العقار
بخلاف نفقة الاقارب فانها صلة يعتبر فيها يسار المنفق واعسار من تجب له وسواء ترك الانفاق لعذر
او غيره وكذا لو ترك الانفاق حاضر وذمية في نفقة وكسوة ومسكن كمسلمة لعموم النص فصل و

مطلقة رجعية كزوجة في نفقة وكسوة وسكنى لا فيما يعود بنظافتها لانها زوجة لقوله تعالى وبعولتهن احق
بردهن في ذلك ولانه يلحقها طلاقه وظهاره اشبه ما قبل الطلاق وباين حامل كزوجة لقوله تعالى وان كن
اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن وفي بعض اخبار فاطمة بنت قيس لا نفقة لك الا ان تكوني حاملا
ولان الحمل ولد للمبين فلزمه الانفاق عليه ولا يمكنه ذلك الا بالانفاق عليها فوجب كاجرة الرضاع وتجب النفقة
لحامل لا عنه لو عنت وهي حامل لانه لم ينتف الحمل عنه اذا الا ان ينفيه بلعان آخر بعد وضعه اي الحمل فتسقط
فان عاد استلحقه لزمه ما مضى ومن انفق على باين منه يظنها حاملا فبانت حايلا غير حامل رجع عليها بما انفقه
عليها لاخذها منه ما لا تستحقه كاخذ دين ادعاه ثم ظهر كذبه وكذا ان ادعت رجعية فانفق عليها اكثر
من مدة عدتها ثم تبين عدمه رجع بالزايد ومن ترك اي لم ينفق على مبانته يظنها حايلا فبانت
حاملا لزمه نفقة ما مضى لتبين استحقاقها للنفقة فيه فترجع عليه بها كالدين وظاهره ولو قلنا
النفقة للحمل وانها تسقط بمضي الزمان ومن ادعت اي مبانة ونحوها ادعت حملا لدون ثلاثة اشهر وجب
عليه انفاق تمام ثلاثة اشهر من ابتدا زمن ذكرت انها حملت منه فان مضت الثلاثة اشهر ولم يبن الحمل
كان اريت القوابل فقلن ليس بها حمل رجع عليها بنظير ما انفقه لتبين عدم وجوبه وكذا ان حاضت
ولو قبل مضيها وان ادعت حملا من ثلاثة اشهر اريت القوابل لانه لا يخفى عادة اذا فان شهدن به انفق
عليها والا فلا بخلاف نفقة في نكاح تبين فساده لنحو رضاع او عدة فلا رجوع له بما انفق بخلاف
نفقة على اجنبية لم تاذن لانه متبرع فلا رجوع وكذا من انفق في نكاح معلوم فساده لانه ان علم عدم
الوجوب فهو متطوع والا فهو مفرط والنفقة على الحامل للحمل نفسه لا لها من اجله فتجب بوجوده وتسقط
عند انفصاله قلت فلو مات ببطنها انقطعت لانها لا تجب لميت فيجب النفقة لناشز حامل لان النفقة للحمل

فلا تسقط

فلا تسقط بنشوز امه وتجب لحامل من وطي بشبهة او نكاح فاسد للحوق نسبه فيهما او لحامل في ملك يمين
ولو اعتقها لان النفقة للحمل وهو ولده وتجب على وارث حمل من زوج او سيد او واطي بشبهة ميت القرابة وتجب
نفقة حامل من مال حمل موسر لان الموسر لا تجب نفقته على غيره ولو تلفت بيد حامل بلا تفريط وجب على من لزمته
نفقة الحمل بدلها لانها امانة بيدها فلا تضمنها ولا فطرة لها لان الفطرة تابعة للنفقة والحمل لا تجب فطرته ولا
تجب نفقة حمل على زوج رقيق لولده فان كان حرا فنفقته على وارثه بشرطه وان كان رقيقا فعلى مالكه
او معسر او غايب اي لا تلزمه نفقة حمله بل تسقط بمضي الزمان كالمولود وتجب نفقة حمل على وارث
الحمل كاخيه مع عسر زوج هو ابوه لانه محجوب بالاب ولا تجب على الاب لاعساره قلت بل تجب على الوارث من عمودي
نسب الحمل كامه وجده وجدته لان عمودي النسب تجب عليهما النفقة وان حجبها معسر كما ياتي وتسقط نفقة
حمل بمضي الزمان كساير الاقارب قال المنقح ما لم تستدن حامل على ابيه باذن حاكم او تنفق بنية الرجوع انتهى
فترجع لتقويتها لها ولي باذن الحاكم ولادائها عنه واجبا في الثانية وفيه شي وان وطيت مطلقة رجعية بشبهة
او في نكاح فاسد ثم بان بها حمل يمكن كونه منهما اي المطلق والواطي فنفقتها حتى تضع عليهما ولا ترجع على
زوجها بشي لباين معتدة وطيت بشبهة او نكاح فاسد ومتى ثبت نسبه اي الحمل من احدهما اي الرجلين وهما
المطلق والواطي في العدة رجع عليه الاخر الذي لم يثبت نسب الحمل منه بما انفق لانه انما نفق لاحتمال كون الحمل
منه لا متبرعا فاذا ثبت لغيره ملك الرجوع عليه ومنه يؤخذ ان الرجعية وجة اذا حملت من وطي شبهة وجبت
نفقتها على الواطي دون زوجها اذ الرجعية زوجة فلو لا سقط نفقتها بالحمل من وطي الشبهة لوجبت على مطلقها
بنفقتها ولا نفقة لباين غير حامل لحديث فاطمة بنت قيس ان زوجها طلقها البتة وهو غايب فارسل اليها وكيله
بشعير فسخطته فقال والله ما لك علينا من شي فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت له ذلك فقال ليس
لك عليه نفقة ولا سكنى فامرها ان تعتد في بيت ام شريك متفق عليه وفي لفظ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
انظري يا ابنة قيس انما النفقة للمراة على زوجها ما كانت له عليها الرجعة فاذا لم تكن له الرجعة فلا نفقة
ولا سكنى رواه احمد والاثرم والحميدي والنبي صلى الله عليه وسلم هو المبين عن الله تعالى مراده ولا شي يدفع ذلك
ومعلوم انه اعلم بتاويل قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا نفقة من تركة لمتوفى عنها زوجها
او ام ولد مات سيدها ولا سكنى ولا كسوة لها ولو كانت حاملا لانتقال التركة للوارث ولا سبب للوجوب
عليهم كزانية حامل من زنا فلا نفقة لها على زان لان الحمل لا يلحقه فصل ومتى تسلم زوج من يلزمه
تسليمها وهي اي التي يوطي مثلها اي بنت تسع فاكثر لزمته نفقتها وكسوتها او بذلته اي تسليم نفسها للزوج
تسليما تاما هي او ولي منها ولو مع صغر زوج او مرضه او عنته او جبه اي قطع ذكره ولا عنه وطيها او مع
تعذر وطي منها لحيض او نفاس او رتق او قرن او لكونها نضوة اي نحيفة الخلقة او مريضة او حدث شي
من ذلك عنده لزمته نفقتها وكسوتها لعموم قوله عليه السلام في حديث جابر ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن

بالمعروف ويجبر ولي مع صغر زوج على بذل ما وجب عليه من مال الصبي لنيابته عنه في اداء واجباته كاروش جناياته
ودونه لكن لو امتنعت زوجة من بذل نفسها وهي صحيحة ثم مرضت فبذلته فلا نفقة لها ما دامت مريضة
عقوبة لها بمنعها نفسها في حال يمكنه الاستمتاع بها وبذلها في ضدها ومن بذلته اي التسليم وزوجها غائب
لم يفرض لها حاكم شيئا لانه لا يمكن زوجها تسلمها اذا حتى يراسله حاكم بان يكتب الى حاكم البلد الذي هو به فيعلمه
ويستدعيه ويمضي زمن يمكن قدومه اي زوجها الغائب في مثله فان سار اليها او وكل من يتسلمها اليه وجبت
النفقة اذا بالوصول والا فرض عليها الحاكم نفقتها من الوقت الذي كان يمكن وصوله اليها فيه وان غاب زوجها
بعد تمكينها اياه ووجوب النفقة عليه لم تسقط بغيبته وان تسلم زوجة صغيرة يوطأ مثلها او مجنونة كذلك
ولو بدون اذن وليها لزمته نفقتها كالكبيرة العاقلة ومن امتنعت من تسليم نفسها او منعها غيرها وليا كان
او غيره بعد دخول ولو لقبض صداقها الحال فلا نفقة لها وكذا ان سكتا بعد العقد فلم يطلبها الزوج
ولم تبذل نفسها ولا بذلها وليها وان طال مقامها على ذلك لان النفقة في مقابلة التمكين المستحق بعقد النكاح
ولم يوجد ومن سلم امته ليلا ونهارا فهي كحرة لعموم النص ولو ابى زوج من تسلمها نهارا لانها زوجة ممكنة من
نفسها ولو كان زوجها مملوكا لان النفقة وتوابعها عوض واجب في النكاح فوجب على العبد كالمهر بخلاف نفقة
الاقارب والمطالب بها سيده كما تقدم ومن سلم امته لزوجها ليلا فقط فنفقة نهار على سيدها لانها مملوكة
والزوج غير متمكن منها اذا ونفقة ليل عشاء ووطاء وغطاء ودهن مصباح ونحوه كوسادة على زوج لانه
من حاجة الليل دون النهار وهي مسلمة فيه له ولا يصح تسليمها اي الامة لزوجها نهارا فقط لانه ليس محلا
للتفرغ للاستمتاع والاحتياج للالتباس ولهذا كان عماد قسم الزوجات الليل قلت فيؤخذ منه لو كان
زوجها حارسا وسلمت له نهارا صح ولا نفقة لزوجة ناشز ولو كان نشوزها بنكاح في عدة رجعية فتسقط
نفقتها وكسوتها وسكناها بتزوجها في عدتها لنشوزها والنكاح باطل ولا تصير به فراشا للثاني ولا تنقطع
به عدة للاول قبل وطء الثاني وتقدم وتشطر النفقة لناشز ليلا بان تطيع نهارا وتمتنع ليلا او لناشز نهارا
فقط بان تطيعه ليلا ولا تطيعه نهارا فتعطى نصف نفقتها او ناشز بعض احدهما اي الليل والنهار فتعطى
نصف نفقتها ايضا لا بقدر الازمنة لعسر التقدير بالازمنة وبمجرد اسلام زوجة مرتدة مدخول بها تلزمه
نفقتها او بمجرد اسلام زوجة مجوسية ونحوها متخلفة عن زوجها في عدتها بان اسلم قبلها ولو في غيبة
زوج تلزمه نفقتها لان اسقاط النفقة فيها لحصول الفرقة بها كسقوطها بالطلاق فاذا رجعت عن ذلك
فالنكاح بحاله فعادت النفقة ولا يلزم زوجا غائبا النفقة ان اطاعت ناشز في غيبته حتى يعلم الزوج
بطاعتها ويمضي اي زمن يقدم الزوج في مثله لان الزوج اذا لم يعلم بالتمكين فالمنع مستمر وان لم يقدم
ومضى زمن يقدم في مثله عادت النفقة لان المانع اذا من جهته ولا نفقة لمن اي زوجة سافرت لحاجتها
ولو باذنه او سافرت لنزهة ولو باذنه او سافرت لزيارة ولو باذنه لسقوط التمكين لحظ نفسها او قضاء دينها

الا

الا ان يكون مسافرا معها متمكنا منها او سافرت لتغريب بان زنت قبل ان يطأها زوجها فغربت وكذا لو قطعت
الطريق فشردت فلا نفقة لعدم التمكين او حبست عن زوجها ولو كان حبسها ظلما فتسقط نفقتها او
صامت لكفارة او صامت قضاء رمضان ووقته اي القضاء متسع او صامت نفلا او حجت نفلا فتسقط
نفقتها لمنع نفسها بسبب لا من جهته او صامت او حجت نذرا معينا في وقته اي الصوم والحج بلا اذنه
ولو ان نذرها باذنه لتفويتها حقه من الاستمتاع باختيارها بالنذر الذي لم يوجبه الشرع عليها ولا ندبها
اليه بخلاف من احرمت من الزوجات بفريضة حج او مكتوبة صلاة في وقتها بسننها ولو في اوله لفعلها ما اوجب
الشرع عليها وندبها اليه كصوم رمضان وقدرها اي نفقة الزوجة اذا سافرت لحج الفرض كنفقة حضر
وما زاد عليها وان اختلفا اي الزوجان ولا بينة لاحدهما بما ادعاه في بذل التسليم زوجة لزوج حلف زوج لانه
منكر والاصل عدم التسليم وكذا لو اختلفا في وقت تسليم بان قال سلمت نفسها منذ شهر قالت بل منذ سنة
فقوله بيمينه لان الاصل براءته مما تدعيه زائدا عما يقر به وان اختلفا في نشوز زوجة او اختلفا في اخذ
نفقة بان ادعى الزوج نشوزها او انها اخذت نفقتها وانكرت حلفت لانها منكرة والاصل عدم ذلك
لكن لو كانت مثلا بدار ابيها وادعت انها خرجت باذنه فقوله لان الاصل عدمه وان اعطاها شيئا زائدا
عما يجب عليه كالمصاغ وقلائد على وجه التمليك ملكته فلا رجوع به ان طلق او مات وان لم يكن على وجه
التمليك بل التجمل به فقط فله الرجوع فيه طلقها او لا
فصل ومتى اعسر زوج بنفقة معسر فلم يجد
القوت او اعسر بكسوة المعسر او اعسر ببعضها اي بعض نفقة المعسر او بعض كسوته او اعسر
بسكنى اي المعسر حضرت او صار الزوج لا يجد النفقة لزوجته الا يوما دون يوم خيرت الزوجة
لحوق الضرر الغالب بذلك لها اذ البدن لا يقوم بدون كفايته وسواء كانت حرة بالغة رشيدة او رقيقة
او صغيرة او سفيهة دون سيدها ووليها فلا خيرة له ولو كانت مجنونة لاختصاص الضرر بها
بين فسخ نكاح المعسر وهو قول عمر وعلي وابي هريرة لقوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح باحسان
والامساك مع ترك النفقة ليس امساكا بالمعروف ولحديث ابي هريرة مرفوعا في الرجل لا يجد ما ينفق
على امراته قال يفرق بينهما رواه الدارقطني وقال ابن المنذر ثبت ان عمر كتب الى امراء الاجناد في رجال
غابوا عن نسائهم فامرهم ان ينفقوا او يطلقوا فان طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى ولان جواز الفسخ بذلك
اولى من العنة لقلة الضرر لانه فقد شهوة يقوم البدن بدونها فتملك الفسخ فورا او متراخيا
لانه خيار لدفع ضرر اشبه خيار العيب في البيع وبين مقام معه مع منع نفسها بان لا تمكنه من الاستمتاع
بها لانه لم يسلم اليها عوضه وبدونه اي دون منع نفسها منه بان تمكنه من الاستمتاع بها وسواء كانت
غنية او فقيرة لانه انما يملك حبسها اذا كفاها المؤنة واغناها عما لا بد لها منه ولها اي زوجة المعسر
الفسخ بعده اي بعد رضاها بالمقام معه لتجدد وجوب النفقة كل يوم فيتجدد لها ملك الفسخ كذلك

ولا يصح اسقاطها نفقتها فيما لم يجب لها كاسقاط الشفيع شفعته قبل البيع وكاسقاطها المهر والنفقة قبل
النكاح وكذا لو قالت رضيت عسرته او تزوجته عالمة بها اي بعسرته فلها الفسخ لما يتجدد لها من وجوب
النفقة كل يوم وتبقى نفقة معسر وكسوته ومسكنه لزوجته ان اقامت معه ولم تمنع نفسها منه دينا في
ذمته لوجوبها على سبيل العوض كالاجرة ويسقط ما زاد عن نفقة معسر ومن قدر يكتسب ما ينفق على
زوجته فتركه اجبر عليه كالمفلس لقضاء دينه واولى ومن تعذر عليه من الازواج كسب في بعض زمنه
او تعذر عليه بيع في بعض زمنه اياما يسيرة فلا فسخ او مرض اياما يسيرة فعجز عن الكسب فلا فسخ لزوجته
لانه يمكنه الاقتراض الى زوال العارض او عجز عن اقتراض اياما يسيرة فلا فسخ لها لانه يزول عن قريب ولا
يكاد يسلم منه كثير من الناس واعسر بنفقة ماضية او اعسر بنفقة موسر او بنفقة متوسط او اعسر بادم او
اعسر بنفقة الخادم فلا فسخ لامكان الصبر عن ذلك وتبقى نفقتهم اي الموسر والمتوسط والخادم ويبقى الادم دينا في
ذمته لوجوبه عليه كالصداق وان كان له عليها دين من جنس واجب نفقتها فله احتسابه من نفقتها ان كانت موسرة
والا فلا وان منع زوج موسر نفقة او كسوة او بعضهما عن زوجته وقدرت على اخذ ذلك من ماله ولو من غير
جنس الواجب اخذت كفايتها وكفاية ولدها ونحوه لخادمها عرفا اي بالمعروف بلا اذنه لقوله عليه السلام
لهند بنت عتبة حين قالت له ان ابا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي خذي ما يكفيك
وولدك بالمعروف فرخص لها عليه السلام في اخذ تمام الكفاية بغير علمه لانه موضع حاجة اذ لا غنى عن النفقة
ولا قوام الا بها وتتجدد بتجدد الزمن شيئا فشيئا فتشق المرافعة بها الى الحاكم والمطالبة بها في كل يوم ولا تقترض
امراة لولد على ابيه ولو غائبا لانه اشغال الذمة بدون سبب يقتضيه وياتي لو غاب زوج فاستدانت لها و
لاولادها الصغار رجعت فيحمل ما هنا على غير الزوجة ولا ينفق على صغير من ماله اي الصغير بلا اذن وليه
لانه متعد فيضمنه المنفق لعدم ولايته وان لم تقدر زوجة موسر منعها ما وجب لها من نفقة وكسوة او
بعضها على الاخذ من ماله فلها رفعه الى حاكم فيامره بدفعه لها فان امتنع اجبره حاكم عليه فان ابى الدفع
حبسه او دفعها اي النفقة لزوجته منه اي من ماله يوما بيوم حيث امكن لقيام الحاكم مقامه عند امتناعه
مما وجب عليه كسائر الديون فان لم يجد الا عرضا او عقارا باعه وانفق منه فان غيب ماله وصبر على الحبس
فلها الفسخ لتعذر النفقة عليها من جهته كالمعسر او غاب موسر عن زوجته وتعذرت نفقتها عليها
بان لم يترك لها نفقة ولم يقدر له على مال ولم يمكنها تحصيل نفقتها باستدانة اي اقتراض ونحوه عليه فلها الفسخ
لتعذر الانفاق عليها من ماله كحال الاعسار بل اولى ولان في الصبر ضررا امكن ازالته بالفسخ فوجبت
ازالته دفعا للضرر ولا يصح الفسخ في ذلك كله بلا حاكم فيفسخه الحاكم بطلبها او تفسخ بامره اي الحاكم لانه اختلاف
فيه كالفسخ للعنة وتوقفه على طلبها لانه لحقها فان فرق بينهما فهو فسخ لا رجعة فيه كتفريقه للعنة وله اي
الحاكم بيع عقار وعرض لغايب ترك زوجته بلا نفقة ولا منفق ان لم يجد الحاكم ما ينفقه عليها غيره اي غير

ثمن

ثمن العقار والعرض لدعاء الحاجة اليه وينفق الحاكم عليها اي امرأة الغايب من ماله يوما بيوم كما هو الواجب على الغايب
ولا يعجل لها اكثر من نفقة يوم بيوم كنفقة اسبوع او شهر لانه تبرع وقد يتقدم او يتبين منه قبل ذلك ان
الغايب مات قبل انفاقه اي الحاكم عليها او في اثنائه حسب عليها ما مضى بعد موت زوجها ما انفقته بنفسها او
بامر حاكم لتبين عدم استحقاقها له ومن امكنه اخذ دينه الذي يصير باخذه موسرا فهو موسر كما لو كان بيده

باب نفقة الاقارب والعتيق ونفقة المماليك من الادميين والبهائم واجمعوا على وجوب
نفقة الوالدين والمولودين لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقوله وقضى ربك ان لا تعبدوا
الا اياه وبالوالدين احسانا ومن الاحسان الانفاق عليهما عند حاجتهما وحديث هند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
متفق عليه وعن عائشة مرفوعا ان اطيب ما اكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه رواه ابو داود ولان ولد الانسان
بعضه وهو بعض والده فكما يجب عليه ان ينفق على نفسه واهله فكذلك على بعضه واهله وتجب النفقة كاملة
ان كان المنفق عليه لا يملك شيئا ولم يكن مع المنفق من يشركه في الانفاق او اكمالها ان وجد المنفق عليه بعضها
بثلاثة شروط الاول كون المنفق من عمودي نسبه او وارثا له والى ذلك اشار بقوله لابويه وان علوا ولولده وان
سفل حتى ذي الرحم منهم اي الوالدين والاولاد حجبه الغني منهم معسر كجد موسر مع اب معسر ونحوه او لا
اي او لم يحجبه معسر كجد موسر مع عدم اب وكذا جد مع ابن بنته لان بينهما قرابة توجب العتق ورد الشهادة
اشبه الولد والوالدين الاقربين وتجب النفقة لكل من اي فقير يرثه قريبه الغني بفرض كاخ لام او تعصيب
كابن عم لغير ام لا برحم كخال ممن سوى عمودي نسبه سواء ورثه الاخر كاخ للغني او لا كعمة وعتيق فان العمة
لا ترث ابن اخيها بفرض ولا تعصيب وهو يرثها بالتعصيب وكذا العتيق لا يرث مولاه وهو يرثه فتجب النفقة
على الوارث بمعروف لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف الى قوله وعلى الوارث مثل ذلك فاوجب
على الاب نفقة الرضاع ثم اوجب على الوارث مثل ما اوجبه على الاب ولحديث من ابر قال امك واباك واختك واخاك
وفي لفظ ومولاك الذي هو اداناك حقا واجبا ورحما موصلا رواه ابو داود فالزمه البر والصلة والنفقة
من الصلة وقد جعلها حقا واجبا الشرط الثاني حاجة منفق عليه وذكره بقوله مع فقر من تجب له وعجزه
عن تكسب لان النفقة انما تجب على سبيل المواساة والغني بملكه والقادر بالتكسب مستغن عنها ولا يعتبر نقصه
اي المنفق عليه في خلقة كزمن او حكم كصغر وجنون فتجب نفقة لصحيح مكلف لا حرفة له لانه فقير الشرط الثالث
ان يفضل ما ينفقه عليهم عن حاجته والى ذلك الاشارة بقوله اذا فضل عن قوت نفسه اي المنفق وقوت زوجته
ورقيقه يومه وليلته وكسوة وسكنى لهم من حاصل بيده او متحصل من صناعة او تجارة او اجرة عقار
او ريع وقف ونحوه فان لم يفضل عنده عن ذكر شيء فلا شيء عليه لحديث جابر مرفوعا اذا كان احدكم فقيرا
فليبدأ بنفسه فان كان فضل فعلى عياله فان كان فضل فعلى قرابته وفي لفظ ابدأ بنفسك ثم بمن تعول حديث
صحيح ولان وجوب النفقة على سبيل المواساة وهي لا تجب مع الحاجة ولا تجب النفقة على قريب من راس مال تجارة

لنقص الربح بنقص راس ماله وربما افنته النفقة فيحصل له الضرر وهو ممنوع شرعًا ولا تجب النفقة من ثمن ملك ولا من ثمن
الة عمل لما تقدم ومن قدر يكتسب بحيث يفضل من كسبه ما ينفقه على قريبه اجبر على تكسب لنفقة قريبه لان تركه
مع قدرته عليه تضييع لمن يعول وهو منهي عنه ولا يجبر امراة على نكاح اذا رغب فيها بمهر لنفقة على قريبها الفقير
لان الرغبة في النكاح قد تكون لغير المال بخلاف التكسب وزوجته من يجب له النفقة كاب وابن واخ وعم ونحوهم لان ذلك من
حاجة الفقير اليومية لدعاء الضرورة اليه فاذا احتاج ولم يقدر عليه ربما دعته نفسه الى الزنا ولذلك وجب اعفافه
ومن له المحتاجين للنفقة ولو كان حملا وراث دون اب فنفقته عليهم على قدر ارثهم منه اي المنفق عليه لانه تعالى
رتب النفقة على الارث لقوله وعلى الوارث مثل ذلك والاب الغني ينفرد بها اي بنفقة ولده لقوله تعالى وعلى المولود
له رزقهن وكسوتهن وقوله فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وقوله عليه السلام لهند خذي ما يكفيك وولدك
بالمعروف فمن له جد واخ لغير ام النفقة بينهما سواء لانهما يرثانه كذلك تعصيبا او له ام وام اب فالنفقة عليه
بينهما سواء لانهما يرثانه كذلك فرضا وردا ومن له ام وجد النفقة عليهما اثلاثا او له ابن وبنت النفقة عليهما اثلاثا
كارثهما له ومن له ام وبنت النفقة عليهما ارباعا ربعها على الام وباقيها على البنت لانهما يرثانه كذلك فرضا وردا او له جدة
وبنت فنفقته عليهما ارباعا كارثهما كذلك فرضا وردا ومن له جدة وعاصب غير اب كابن واخ وعم فنفقته عليهما
اسداسا سدسا على الجدة وباقيها على العاصب لانهما يرثانه كذلك واما الاب فينفرد بها وتقدم وعلى هذا العمل
حسابها اي النفقات لانها تابعة للارث فلا تلزم النفقة ابا ام مع ام موسرة ولا ابن بنت معها اي مع بنت موسرة
لانه محجوب عن الميراث بها ولا تلزم اخا مع ابن منفق عليه ولو معسرا لان الاخ محجوب بالابن فتكون النفقة عليه ان كان
موسرا لانه يرثه وحده ومن له ورثة بعضهم موسر وبعضهم معسر كابنين احدهما موسر والاخر معسر تلزم
نفقته موسرا منهما مع فقر الاخر بقدر ارثه فقط لانه انما يجب عليه مع يسار الاخر ذلك القدر فلا يتحمل عن غيره اذا لم يجد
الغير ما يجب عليه اذا لم يكن من عمودي النسب وتلزم نفقة جد لابن ابنه الغني موسرا ولو كان معه اخ مع فقر اب لعدم
اشتراط الارث في عمودي النسب لقوة قرابتهم وتلزم جدة موسرة مع فقر ام لما تقدم ومن لم يكفه ما فضل عنه
اي عن كفايته جميع من تجب نفقته عليه لو ايسر بدا بنفسه ثم بزوجته لان نفقتها معاوضة فقدمت على ما وجب
مواساة ولذلك تجب مع يسارهما واعسارهما بخلاف نفقة القريب فنفقة رقيقه لوجوبها مع اليسار والاعسار
كنفقة الزوجة فنفقة اقرب فاقرب لحديث طارق المحاربي ابدا بمن تعول امك واباك واختك واخاك ثم ادناك
ادناك اي الادنى فالادنى ولان النفقة صلة وبر ومن قرب اولى بالبر ممن بعد ثم مع استواء الدرجة يبدا بالعصبة
كامرين لام احدهما ابن عم قاله في شرحه ثم التساوي فيقدم ولد الحاجب لوجوب نفقته بالنص ويقدم اب
على ام لانفراده بالولاية واستحقاق الاخذ من مال ولده وقد اضافه النبي عليه السلام بقوله انت ومالك لابيك
وتقدم ام على ولد ابن لانها تدلي اليه بلا واسطة ولها فضيلة الحمل والرضاع والتربية ويقدم ولد ابن على جد
كما يقدم الولد على الاب ويقدم جد على اخ لان له مزية الولادة والابوة ويقدم ابو اب على ابي ام لامتيازه بالتعصيب

ويسوى ابو الام مع ابي اب مستويان لتميز ابي الام بالقرب والاخر بالعصبة فتساويا ولمستحقها اي النفقة الاخذ
من مال المنفق بلا اذنه مع امتناعه من دفعها كما يجوز لزوجته الاخذ من مال زوجها اذا منعها النفقة لحديث هند
خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وقيس عليه سائر من تجب له ولا نفقة مع اختلاف دين بقرابة ولو من عمودي نسب
لانهما لا يتوارثان فلم يتناوله قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وكما لو كان احدهما رقيقا الا بالولاء فتجب للعتيق على معتقه
بشرطه وان باينه في دينه لانه يرثه مع ذلك فدخل في عموم قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فان مات مولاه فالنفقة
على وارثه من عصبة مولاه فصل وتجب اعفاف من تجب له النفقة من عمودي نسبه وغيرهم لانه مما
تدعو حاجته اليه ويستضر بفقده ولا يشبه ذلك الحلوى لانه لا يستضر بتركها فيجب اعفاف من تجب نفقته من الاباء
والاجداد والاولاد والاخوة والاعمام ويقدم ان ضاق الفاضل الاقرب فالاقرب كالنفقة بزوجة حرة او سرية تعفه
لحصول المقصود بها ولا يملكه من اعف بسرية بل استرجاعها مع غناه اي الفقير كالزكاة ولان بزوجة امة وان عين
احدهما امراة والاخر غيرها يقدم تعيين قريب منفق والمهر واعلى تعيين زوج لانه المطلوب بنفقتها ولو ابعها
وليس له تعيين عجوز قبيحة المنظر او معيبة ويصدق منفق عليه انه تائق للنكاح بلا يمين لانه مقتضى الظاهر
وفي الزوج ويتوجه بيمينه ويعتبر لوجوب اعفاف عجز اي المنفق عليه عن مهر حرة او ثمن امة فان قدر على ذلك لم
يجب على غيره ويكفي في الاعفاف بواحدة زوجة او سرية لاندفاع الحاجة بها فان ماتت زوجة او سرية اعفه ثانيا لانه لا صنع له في ذلك لا ان طلق بلا عذر او اعتق السرية ولم يجعل عتقها صداقها فليس عليه ان يعفه ثانيا لانه
المفوت على نفسه ويلزمه اعفاف ام كاب اي كما يلزم اعفاف اب قال القاضي ولو سلم فالاب اكد ولانه لا يتصور الا
الاعفاف لها بالتزويج ونفقتها على الزوج قال في الفروع ويتوجه تلزمه نفقته ان تعذر تزويج بدونها وبنت ونحوها
كام ويلزم من وجبت عليه نفقة خادم الجميع اي جميع من تلزمه نفقتهم لحاجة اليه كالزوجة لانه من تمام الكفاية
ومن ترك ما وجب عليه من نفقة قريب او عتيق مدة لم يلزمه شيء لما مضى لانها مواساة اطلقه الاكثر وجزم
به في الفصول وذكر بعضهم منهم الموفق والشارح الا بفرض حاكم لتاكده بفرضه وزاد غيره اي غير ذكل البعض
وهو صاحب المحرر او اذنه اي الحاكم في النفقة لمن وجبت له النفقة في استدانة قال في المحرر واما نفقة اقاربه
فلا تلزمه لما مضى وان فرضت الا ان يستدين عليه باذن الحاكم ولو غاب زوج فاستدانت زوجته لها ولاولادها
الصغار ونحوهم رجعت نصا ولعله لتبعية نفقة اولادها لنفقتها ولو امتنع منها اي النفقة زوج او قريب
فانفق عليهما غيره رجع عليه منفق على زوجة او قريب بنية رجوع لان الامتناع قد يكون لضعف من
وجبت له وقوة من وجبت عليه فلو لم يملك المنفق الرجوع لضاع الضعيف وعلى من تلزمه نفقة صغير
ذكرا او انثى من اب او وارث غيره عند عدمه نفقة ظئره اي مرضعة حولين كاملين لقوله تعالى والوالدات
يرضعن اولادهن حولين كاملين الاية وقوله فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن ولان الطفل انما يتغذى بما
يتولد في المرضعة من اللبن وذلك انما يحصل بالغذا فوجبت النفقة للمرضعة لانها في الحقيقة له ولا يجب

بعد الحولين لانتفاء مدة الحاجة الى الرضاع ولا انفطام قبلهما اي الحولين للاية لانها خبر اريد به الامر الا برضا ابويه
او برضا سيده ان كان رقيقا فيجوز ما لم ينضر بفطامه قبل الحولين فلا يجوز ولو رضيا وفي الرعاية هنا يحرم رضاعه
بعدهما ولو رضيا وظاهر عيون المسائل اباحته مطلقا ولابيه منع امه من خدمته لانه يفوت حق الاستمتاع
بها في بعض الاحيان ولا يمنعها من ارضاعه ولو انها في حبالته للاية فترضعه هي والخادم تقوم بخدمته عندها
فلم يفتها رضاعه ولا حضانته وهي اي الام احق برضاع ولدها باجرة مثلها حتى مع مرضعة متبرعة او مع
زوج ثان ان رضي لعموم قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن وقوله فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن
وهو عام في جميع الاحوال ولان الام اشفق ولبنها امري عليه فان طلبت الام اكثر من اجرة مثلها ووجد الاب
من يرضعه باجرة مثله او متبرعة فللاب اخذه منها لقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى وان لم يجد مرضعة
الا بما طلبته الام فالام احق لما سبق وان منع الام زوجها غير ابي الطفل من رضاعه سقط حقها لتعذر وصولها
اليه ويلزم حرة ارضاع ولدها مع خوف تلفه بان لم يقبل ثدي غيرها ونحوه حفظا له عن الهلاك كما لو لم يوجد
غيرها ولها اجرة مثلها فان لم يخف تلفه لم تجبر دنية او شريفة في حباله او مطلقة لقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع
له اخرى ويلزم ام ولد ارضاع ولدها مطلقا اي خيف على الولد ام لا من سيدها او غيره مجانا اي بلا اجرة لان نفعها
لسيدها ومتى عتقت ام الولد فكحرة بائن لا تجبر على ارضاعه فان فعلت فلها اجرة مثلها وان باعها او وهبها
او زوجها سقطت حضانتها على ظاهر ما ذكره ابن عقيل في فنونه وعلى هذا يسقط حقها من الرضاع قاله ابن رجب
ولزوج ثان اي غير ابي الرضيع منعها من ارضاع ولدها من الزوج الاول لو من شبهة او زنا لانه يفوت حقه من الاستمتاع
بها في بعض الاحيان الا لضرورة اي الولد بان لم يوجد من يرضعه غيرها او لا يقبل ثدي غيرها او شرطها اي شرطت
في العقد ان لا يمنعها رضاع ولدها فلها شرطها كما تقدم ومن ارضعت ولدها وهي في حبال ابيه فاحتاجت لزيادة
نفقة لزمه لانه عليه كفايته

فصل

وتلزمه اي السيد نفقة وكسوة وسكنى عرفا اي بالمعروف
لرقيقه ولو كان رقيقه آبقا او مريضا او انقطع كسبه او كانت امة ناشزا او كان ابن امته حرا لانه تابع
لامه حيث لا شرط ولا غرور من غالب قوت البلد متعلق بتلزم سواء كان قوت سيده او دونه او فوقه
وادم مثله وتلزمه كسوة تمامه اي رقيقه مطلقا غنيا كان المالك او فقيرا او متوسطا من غالب الكسوة لامثاله
من العبيد بذلك البلد لحديث ابي هريرة مرفوعا للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق
رواه الشافعي في مسنده واجمعوا على ان نفقة المملوك على سيده ولانه لا بد له من نفقته ومنافعه لسيده وهو
احق الناس به فوجبت عليه نفقته كبهيمته ولمبعض على مالك بعضه من نفقته وكسوته وسكناه بقدر
رقه وبقيتها اي النفقة والكسوة والسكنى عليها اي المبعض استقلالا بجزئه الحر فان اعسر وعجز عن الكسب فعلى
وارثه الغني وللسيد ان يجعل نفقة رقيقه في كسبه وان ينفق عليه من ماله وياخذ كسبه او يستخدمه وينفق
عليه من ماله لان الكل له وان جعلها في كسبه وفضل منه شيء فلسيده وان اعوز فعليه تمامه وعلى حرة

نفقة ولدها من عبد نصا قلت ان كان ممن يشركها في الميراث فالنفقة عليهما بقدره كما سبق وكذا مكاتبة ولو
انه اي ولدها من مكاتب فنفقة ولدها عليها وكسبها لها النبعية لها ويزوج رقيق وجوبا ذكرا كان
او انثى بطلبه لقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ولدعاء الحاجة الى النكاح غالبا
وكالمحجور عليه لسفه ولانه يخاف من ترك اعفافه الوقوع في المحظور بخلاف طلب الحلوى غير امة يستمتع بها
سيدها ولو كانت مكاتبة بشرطه اي كاتبها بشرط ان يطاها زمن كتابتها لان القصد قضاء الحاجة وازالة
دفع ضرر الشهوة وذلك حاصل باستمتاعه بها وتصدق امة طلبت تزويجها وادعى سيدها انه يطؤها
انه لم يطا لان الاصل ويجب ختان من لم يكن مختونا منهم ومن غاب عن امته غيبة منقطعة وتقدم انها ما لا تقطع
الا بكلفة ومشقة فطلبت التزويج زوجها من يلي ماله اي مال الغايب قال في الانتصار اوما اليه في رواية بكر
واقتصر عليه في الفروع واختاره ابو الخطاب وتقدم في النكاح زوجها القاضي وجزم به في الاقناع وان
غاب سيد عن ام ولد زوجت لحاجة نفقة قال في الرعاية زوجها الحاكم وحفظ مهرها للسيد وكذا امة
صبي ومجنون طلبت التزويج فيزوجها من يلي ماله قال المنقح وكذا لحاجة وطء قال في الفروع ويتوجه
او وطء عند من جعله كنفقة اي اوجبه وهو المذهب ويجب ان لا يكلفوا اي الارقاء مشقا كثيرا لحديث ابي ذر
مرفوعا اخوانكم خولكم جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان اخوه تحت يده فليطعمه مما ياكل وليلبسه مما يلبس ولا
تكلفوهم ما يغلبهم فان كلفتموهم فاعينوهم عليه متفق عليه ويجب ان يراحوا وقت قيلولة ووقت نوم ولاداء
صلاة مفروضة لانه العادة ولان تركه اضرار بهم ولا يجوز تكليف امة رعيا لان السفر مظنة الطمع فيها
لبعد من يدفع عنها ويجب ان يركبهم عقبة لحاجة اذا سافر بهم لئلا يكلفهم ما لا يطيقونه ومن بعث
منهم اي الارقاء في حاجة فان علم انه لا يجد مسجدا يصلي فيه ولا عذر له في التاخير صلى اولا ثم قضى حاجته
فلو عذر بنحو خشية اضرار بسيده به اخر الصلاة وقضاها اي الحاجة ثم صلى لان حق الادمي مبني على المشاحة
وان لم يعلم انه لا يجد مسجدا فوجد مسجدا قضى حاجته ثم صلى ليجمع بين الحقين فلو صلى قبل قضاء
الحاجة فلا باس نصا لانه قضى حق الله وحق سيده وتسن لسيدهم مداواتهم ان مرضوا قاله في التنقيح
قال في الفروع وظاهر كلام جماعة يستحب وهو اظهر وقال قبله ويداويه وجوبا قاله جماعة وقال في الانصاف
قلت المذهب ان ترك الدواء افضل على ما تقدم ووجوب المداواة قول ضعيف ويسن لسيد اطعامهم اي
الارقاء من طعامه والباسهم من لباسه لحديث ابي ذر رواه يسوي بين عبيده المذكور في الكسوة وبين امائه
ان كن للخدمة او للاستمتاع وان اختلفن فلا باس بتفضيل من هي للاستمتاع في الكسوة لانه العرف ومن وليه
اي الطعام من رقيقه فمعه او منه يطعمه ولو لم يشتهه لحديث ابي هريرة مرفوعا اذا اتى احدكم خادمه
بطعامه قد كفاه علاجه ودخانه فليجلسه معه فان لم يجلسه معه فليناوله اكلة او اكلتين رواه
الشيخان والترمذي وابن ماجه ولان نفس المباشر تتوق الى ما لا تتوق اليه نفس غيره ولا ياكل رقيقه من مال سيده

الا باذنه نصا لانه افتيات عليه قلت ان منعه ما وجب عليه فله الاكل بالمعروف كالزوجة والقريب وله اي الزوج وللاب والسيد تاديب زوجة وتاديب ولد ولو مكلفا مزوجا بضرب غير مبرح وكذا تاديب رقيق ان اذنبوا وبين العقوبة عنه مرة او مرتين ولا يجوز بلا ذنب وان لا يضربوا ضربا مبرحا لحديث لا يجلد فوق عشرة اسواط الا في حد من حدود الله رواه الجماعة الا النسائي وللسيد رقيقه انه يقيده ان خاف عليه اباقا نصا وقال يباع احب الي ولا يشتم ابويه اي الرقيق الكافرين قال احمد لا يعود لسانه الخنا والردا ولا يدخل الجنة سيء الملكة وهو الذي يسيء الى مماليكه ولا يلزمه اي السيد بيعه بطلبه اي الرقيق مع القيام بحقه لان الملك للسيد والحق له كما لا يجبر على طلاق زوجته مع قيامه بما يجب لها فان لم يقم بحقه وطلب بيعه لزمه اجابته وله تسري وهو ان يسترضع امته لها ولد لغير ولدها ان لم يفضل عنه شيء لان فيه اضرارا بالولد لنقصه عن كفايته ومؤنة الاصلية اي الولد فيجوز استرضاعها بما زاد لاستغنا ولدها عنه كالفاضل من كسبها وكما لو مات ولدها وبقي لبنها ولا تصح اجارتها اي الامة المزوجة بلا اذن زوج زمن حقه اي الزوج لان فيها تفويتا لحق زوجها باشتغالها عنه بما استوجرت له ولا يجوز جبر قن على مخارجة وهي اي المخارجة جعل سيد على رقيقه كل يوم او كل شهر شيئا معلوما له اي السيد لانه عقد بينهما فلا يجبر عليه احدهما كالكتابة وتجوز المخارجة باتفاقهما ان كانت قدر كسبه فاقل بعد نفقته لما روي ان ابا طيبة حجم النبي صلى الله عليه وسلم فاعطاه اجرة وامر مواليه ان يخففوا عنه من خراجه وكان كثير من الصحابة يضربون على رقيقهم خراجا فروي ان الزبير كان له الف مملوك على كل واحد كل يوم درهم فان زادت على كسبه لم يجز لانه تكليف لما يغلبه وكذا ان لم يكن له كسب قال في الفروع ويوخذ من المغني لعبد مخارج هدية طعام واعارة متاع وعمل دعوة قاله في الترغيب وغيره وظاهر كلام جماعة لا يملك ذلك ولا يتسرى عبد مطلقا اي سواء قلنا يملك بالتمليك او لا وسواء اذن له سيده او لا قال في التنقيح ولا يتسرى عبد ولو اذن له سيده لانه لا يملك ويصح اي يجوز تسريه على قول مرجوح باذن سيده المنقح وهو الظاهر ونص عليه في رواية الجماعة واختاره كثير من المحققين انتهى وقال في المنصاف هي الصحيحة من المذهب وهي طريقة الخرقي وابي بكر وابن ابي موسى وابي اسحاق ابن شاقلا ذكره عنه في الواضح ورجحه المصنف في المغني والشارح قال في القواعد الفقهيه وهي اصح وصححه الناظم وقدمه الزركشي ونصره ذكر ما معناه ان المذهب ليس التسري وانه قلنا يملك فعلى رواية التسري باذن سيده لا يملك سيده رجوعا في امة اذن في التسري بها بعد تسريه بها نصا لان العبد يملكه به البضع فلا يملك سيده فسخه قياسا على النكاح وللعبد بعض وطء امة ملكها بجزئه الحر بلا اذنه لانها خالص ملكه ويجب على سيد امتنع مما يجب لرقيق عليه من نفقة وكسوة واعفاف ازالة ملكه عنه ببيع او هبة او عتق ونحوها بطلبه سواء امتنع لعجزه عنه او مع قدرته عليه كفرقة زوجة امتنع مما لها عليه ازالة للضرورة وفي الخبر عبدك

يقول اطعمني والا فبعني وامراتك تقول اطعمني او طلقني فصل وعلى مالك البهيمة اطعامها بعلفها او اقامة من يرعاها وعليه سقيها لحديث ابن عمر عذبت امراة في هرة حبستها حتى ماتت جوعا فلا هي اطعمتها ولا هي ارسلتها تاكل من خشاش الارض متفق عليه وان عجز عن نفقتها اجبر على بيع او اجارة او ذبح ماكول ازالة لضررها وظلمها ولانها تتلف اذا تركت بلا نفقة واضاعة المال منهي عنها فان ابى فعل شيء من ذلك فعل حاكم الاصلح من الثلاثة او اقترض عليه ما ينفقه على بهيمة لقيامه مقامه في اداء ما وجب عليه عند امتناعه منه كقضاء دينه ويجوز انتفاع بها اي البهيمة في غير ما خلقت له كبقر لحمل وركوب وابل وحمر لحرث ونحوه لان مقتضى الملك جواز الانتفاع بها فيما يمكن وهذا منه كالذي خلقت له وبه جرت عادة بعض الناس ولهذا يجوز اكل الخيل واستعمال اللؤلؤ في الادوية وان لم يكن المقصود منهما ذلك وحديث بينما رجل يسوق بقرة اراد ان يركبها اذ قالت اني لم اخلق لذلك انما خلقت للحرث متفق عليه اي هو معظم النفع ولا يلزم منه منع غيره وان عطبت بهيمة فلم ينتفع بها فان كانت مما لا يوكل اجبر على انفاق عليها كالعبد الزمن وان كانت ماكولة خير بين ذبحها والانفاق عليها ان ماتت له اي لمالكها لانها لم تخرج عن ملكه بالموت ونقلها عليه لدفع اذاها ويحرم لعنها اي البهائم لحديث عمران انه عليه السلام كان في سفر فلعنت امراة ناقة فقال خذوا ما عليها ودعوها مكانها فانها ملعونة فكاني اراها الآن تمشي في الناس ما تعرض لها احد وحديث ابي برزة لا تصاحبنا ناقة عليها لعنة رواهما احمد ومسلم ويحرم تحميلها اي البهيمة مشقا لانه تعذيب لها ويحرم حلبها ما يضر ولدها لان لبنه مخلوق له اشبه ولد الامة ويحرم ذبح حيوان غير ماكول لا راحة من مرض ونحوه لانه اتلاف مال وقد نهي عنه ويحرم ضرب وجه ووسم فيه اي في الوجه لانه عليه السلام لعن من وسم او ضرب الوجه ونهى عنه ذكره في الفروع وهو في الادمي اشد قال ابن عقيل لا يجوز الوسم الا لمداواة وقال ايضا يحرم لقصد المثلة ويجوز الوسم في غيره اي الوجه لغرض صحيح كالمداواة ويكره خصا في غنم وغيرها الا خوف عضاضة نصا وحرمه القاضي وابن عقيل كالادمي ذكره ابن حزم فيه اجماعا ويكره جز معرفة وجز ناصية وجز ذنب وتعليق جرس او وتر للخبر ويكره له اطعامه فوق طاقته واكراهه على الاكل على ما اتخذه الناس عادة لاجل التسمين قاله في الغنية ويكره نزو حمار على فرس كالخصا لانه لا نسل فيهما وتستحب نفقته اي المالك على طائر لحوله وفي الفروع يتوجه وجوبه لئلا يضيع انتهى ويجب على ولي محجور عليه لمصلحة

باب الحضانة

مشتقة من الحضن وهو الجنب لضم المربي والكافل الطفل ونحوه الى حضنه وتجب الحضانة حفظا للمحضون وانجاء له من الهلكة لانه لو ترك هلك وضاع وهي شرعا حفظ صغير ومعتوه وهو مختل العقل ومجنون عما يضرهم وتربيتهم بعمل مصالحهم من غسل بدنهم وثيابهم ودهنهم وتكحيلهم وربط طفل في مهد وتحريكه لينام ونحوه ومستحقها رجل عصبة كاب وجد واخ وعم لغير ام وامراة وارثة كام وجدة واخت او قريبة مدلية بوارث كخالة وبنات اخت او مدلية بعصبة كعمة وبنت اخ وبنت عم لغير ام وذو رحم كابي ام واخ لام ثم حاكم لانه يلي امور المسلمين ويتوب عنهم

في الامور العامة وحضانة الطفل ونحوه اذا لم يكن له قريب تجب على جميع المسلمين وام محضون اولى بحضانته من ابيه
وغيره لحديث عبد الله بن عمرو ان امراة ابن العاص قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء
وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينزعه مني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تنكحي
رواه ابو داود وغيره ولانها اشفق والاب لا يلي حضانته بنفسه وانما يدفعه الى امراته او غيرها من النسا وامه اولى
ممن يدفعه اليها ولو باجرة مثلها كرضاع حيث كانت اهلا ثم ان لم تكن ام او لم تكن اهلا للحضانة فامهاتها القربى
فالقربى لانهن نساء لهن ولادة متحققة اشبهن الام ثم بعدهن اب لانه اصل واحق بولاية المال ثم امهاته كذلك
اي القربى فالقربى لادلائهن بعصبة قريبة ثم جد لاب لانه في معنى الاب كذلك اي الاقرب فالاقرب من الاجداد ثم امهاته
اي الجد كذلك اي القربى فالقربى لادلائهن بعصبة ثم اخت لابوين لمشاركتها له في النسب وقوة قرابتها ثم اخت لام
لادلائها بالام كالجدات ثم اخت لاب ثم خالة لابوين ثم خالة لام ثم خالة لاب لادلاء الخالات بالام ثم عمة كذلك
اي لابوين ثم لام ثم لاب لادلائهن بالاب وهو مؤخر في الحضانة عن الام ثم خالة ام لابوين ثم لام ثم لاب ثم خالة اب
كذلك ثم عمته اي الاب كذلك لانهن نساء من اهل الحضانة فقدمن على من في درجتهن من الرجال كتقديم الام على الاب
والجدة على الجد والاخت على الاخ والحضانة لعمات الام مع عمات الاب لانهن يدلين بابي الام وهو من
ذوي الارحام وعمات الاب يدلين بالاب وهو عصبة ثم بنت اخ لابوين ثم لام ثم لاب وبنت اخت لابوين ثم لام
ثم لاب ثم بنت عم لابوين ثم لام ثم لاب ثم بنت عمة كذلك ثم بنت عم لاب كذلك وبنت عمته اي الاب على التفصيل
المتقدم فتقدم من لابوين ثم لام ثم لاب ثم الحضانة لباقي العصبة اي عصبة المحضون الاقرب فالاقرب
فتقدم الاخوة الاشقاء ثم لاب ثم بنوهم كذلك ثم اعمام اب ثم بنوهم كذلك ثم اعمام جد ثم بنوهم كذلك وهكذا
وشرط كونه اي العصبة محرما ولو برضاع ونحوه كمصاهرة لانثى محضونة بلغت سبعا من السنين لانها
محل الشهوة ويسلمها غير محرم كابن عم تعذر غيره بان لم يكن ثم سواه الى ثقة يختارها العصبة او يسلمها
الى محرمه لانه اولى من اجنبي وحاكم وكذا ام تزوجت وليس لولدها غيرها فتسلم ولدها الى ثقة تختاره او
محرمها لما تقدم ثم الحضانة لذي رحم ذكرا وانثى غير من تقدم لان لهم رحما وقرابة يرثونها بها عند عدم
من تقدم اشبهوا البعيد من العصبات واولى بحضانته ابو ام ثم امهاته فاخ لام فخال ثم حاكم لانه له ولاية
على من لا اب له ولا وصي والحضانة ولاية وتنتقل حضانة مع امتناع مستحقها او مع عدم اهليته لها كالرقيق
الى من بعده اي يليه كولاية النكاح لان وجود الممتنع وغير المستحق كعدمه وحضانة طفل ومجنون ومعتوه
مبعض لقريب وسيد بمهايأة فمن نصفه حر يوم لقريبه ويوم لسيده ومن ثلثاه حر يومان لقريبه
ويوم لسيده ولا حضانة لمن فيه رق وان قل لانها ولاية كولاية النكاح ولا حضانة لفاسق ظاهر الفسق لانه
لا يوثق به في اداء واجب الحضانة ولا حظ للمحضون في حضانته لانه ربما نشأ على احواله ولا حضانة لكافر
على مسلم لانه اولى بذلك من الفاسق ولا حضانة لامراة مزوجة باجنبي من محضون من حين عقد لقوله عليه السلام

انت احق به ما لم تنكحي ولان الزوج يملك هنا منافعها بمجرد العقد ويستحق منعها من الحضانة اشبه ما لو دخل بها
فان تزوجت بقريب محضونها ولو غير محرم له لم تسقط حضانتها ولو رضي زوج بحضانة ولدها من غيره
لم تستحق الحضانة بذلك بخلاف رضاع كما تقدم وبمجرد زوال مانع من رق او فسق او كفر او تزوج باجنبي
ولو بطلاق رجعي ولم تنقض عدتها يعود الحق وبمجرد رجوع ممتنع من حضانة يعود الحق له في الحضانة
لقيام سببها مع زوال المانع ومتى اراد احد ابوين لمحضون نقلة الى بلد آمن وطريقه اي البلد مسافة قصر
فاكثر ليسكنه وكان الطريق ايضا آمنا فاب احق لانه الذي يقوم عادة بتاديبه وتخريجه وحفظ نسبه فاذا
لم يكن ببلد ابيه ضاع ومتى اجتمع الابوان عادت الحضانة للام وان اراد احد ابويه نقلة الى بلد قريب دون
المسافة من بلد آخر ليسكنه فام احق فتبقى على حضانتها لانها اتم شفقة كما لو لم يسافر احدهما وان اراد احد
ابويه سفرا لحاجة ويعود بعد البلد الذي اراده اولا اي لم يبعد فمقيم من ابويه احق بحضانته ازالة لضرر
السفر وهذا كله ان لم يقصد المسافر به مضارة الآخر والا فالام احق كما ذكره في الهدي وقواه غيره

فصل

وان بلغ صبي محضون سبع سنين عاقلا اي تمت له سبع سنين خير بين ابويه لحديث ابي هريرة ان النبي صلى الله
عليه وسلم خير غلاما بين ابيه وامه رواه سعيد والشافعي ولابي هريرة ايضا جاءت امراة الى النبي صلى الله
عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان زوجي يريد ان يذهب بابني وقد سقاني من بئر ابي عنبة وقد نفعني فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم هذا ابوك وهذه امك فخذ بيد ايهما شئت فاخذ بيد امه فانطلقت به رواه ابو داود وعن عمر انه
خير غلاما بين ابيه وامه رواه سعيد وعن عمارة الجرمي خيرني علي بين امي وعمي وكنت ابن سبع او ثمان وروي
نحوه عن ابي هريرة ولان التقديم في الحضانة لحق الولد فيقدم من هو اشفق واختياره دليل ذلك فان اختار اباه
كان عنده ليلا ونهارا ليحفظه ويعلمه ويؤدبه ولا يمنع زيارة امه لان فيه اغراء له على العقوق وقطيعة الرحم
فيزورها على العادة كيوم في الاسبوع ولا تمنع هي تمريضه لصيرورته بالمرض كالصغير في الحاجة الى من يخدمه
ويقوم بامره والنساء اعرف بذلك وان اختارها اي الام كان عندها ليلا لانه وقت السكن وانحياز الرجال الى المساكن
وكان عنده اي الاب نهارا لانه وقت التصرف في الحوائج وعمل الصنائع ليؤدبه ويعلمه لئلا يضيع وان اختار صبي
احد ابويه ثم عاد فاختار الآخر نقل اليه ثم ان عاد واختار الاول رد اليه وهكذا ابدا كلما اختار احدهما نقل
اليه لانه اختيار شهوة لحظ نفسه فاتبع ما يشتهيه كالماكول وان كان يختار احدهما ليمكنه من فساد ويكره الآخر
للادب لم يعمل بمقتضى شهوته قاله ابن عقيل ويقرع بين الابوين ان لم يختر الصبي منهما واحدا او اختارهما
جميعا لانه لا مزية لاحدهما على الآخر ولا يمكن اجتماعهما في حضانته فلا مرجح غير القرعة وان بلغ الذكر رشيدا
كان حيث شاء لاستقلاله بنفسه وزوال الولاية عنه وقدرته على اصلاح اموره فان كان الا ان يكون
امردا يخاف عليه الفتنة فيمنع من مفارقتهما وليس له ان ينفرد عن ابويه لانه ابلغ في برهما وصلتهما و
ان استوى اثنان فاكثر فيها كاخوين فاكثر او اختين فاكثر اقرع بينهما او بينهم لانه لا مرجح غيرها فلم يبلغ

محضونه سبعا اي يتم له سبع سنين ولو انثى فيخير بينهما او بينهم لانه لا يمكن الجمع ولا مزية للبعض ولاحق منعصبة
محضونه قلت ومن ذكور ذوي رحم كابي امه واخيه لامه وخاله عند عدم اب او عدم اهليته اي للاب كاب في تخيير
من بلغ سبعا بينه وبين امه مثلا وفي اقامة ونقله اذا سافر احدهما واقام الآخر على ماسبق تفصيله لقيامه
مقام الاب ان كان العصبة محرما لانثى ولو بنحو رضاع كعم وابن عم هو اخ من رضاع او هي ربيبته وقد دخل
بامها وسائر النساء المستحقات لها اي الحضانة من جدات وخالات وعمات كام في ذلك اي التخيير والاقامة
والنقلة لقيامهن مقام الام وتكون بنت سبع سنين تامة عند اب الى الزفاف بكسر اوله وجوبا لانه احفظ لها
واحق بولايتها ولئلا يؤمن عليها من دخول النساء لانها معرضة للآفات لا يؤمن عليها الخديعة لغرتها و
لمقاربتها اذًا الصلاحية للتزويج وقد تزوج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة بنت سبع وانما تخطب من
ابيها لانه وليها واعلم بالكفو ولم يرد الشرع بتخييرها ولا يصح قياسها على الغلام لانه لا يحتاج الى ما
تحتاج اليه البنت ويمنعها ابوها ان تنفرد ويمنعها من يقوم مقامه ان تنفرد بنفسها خشية عليها ولا
تمنع ام بنت من زيارتها على العادة على ماسبق ان لم يخف منها اي الام مفسدة ولا خلوة لام مع خوف ان
تفسد قلبها قاله في الواضح ويتوجه في الغلام مثلها قاله في الفروع ولا تمنع ام من تمريضها بيتها اي الام لاحتياجها
الى ذلك ولها اي البنت زيارة امها ان مرضت الام لانه من الصلة والبر والمعتوه ولو انثى يكون عند ام مطلقا
صغيرا كان او كبيرا لحاجته الى من يخدمه ويقوم بامره والنساء اعرف بذلك وامه اشفق عليه من غيرها فان عدمت
امه فانما يقها الولي فالولي على ماتقدم ولا يقر من يحضن اي يجب حضانته لصغر او جنون او عته
بيد من لا يصونه ويصلحه لان وجود ذلك كعدمه فتنتقل عنه الى من يليه ولا حضانة ولا رضاع لام جذما
بلغ | او برصا كتاب الجنايات جمع جناية وهي لغة التعدي على نفس او مال وشرعا (سما اقتصر به المجد وبعضهم)
التعدي على البدن بما يوجب قصاصا او يوجب مالا وتسمى الجناية على المال غصبا وسرقة وخيانة و
اتلافا ونهبا واجمعوا على تحريم القتل بغير حق لقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم الآية و
حديث ابن مسعود مرفوعا لا يحل دم امرئ مسلم يشهد ان لا اله الا الله واني رسول الله الا باحدى ثلاث الثيب
الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة متفق عليه فمن قتل مسلما متعمدا فسق وامره الى الله تعالى
وتوبته مقبولة عند اكثر اهل العلم لقوله تعالى ان الله لا يغفر ان يشرك به ويغفر مادون ذلك لمن يشاء والآية
محمولة على من قتله مستحلا ولم يتب او ان هذا جزاؤه ان جازاه الله وله العفو ان شاء والاخبار لا يدخلها
النسخ بل التخصيص والتاويل والقتل اي فعل ما تزهق به النفس اي تفارق الروح البدن ثلاثة اضرب اي
اصناف احدها عمد يختص القود به فلا يثبت في غيره والقود قتل القاتل بمن قتله ماخوذ من قود الدابة لانه
يقاد الى القتل بمن قتله والضرب الثاني شبه عمد ويقال خطأ العمد وعمد الخطأ والضرب الثالث خطأ وهذا
تقسيم اكثر اهل العلم وروي عن عمر وعلي ويدل لثبوت شبه العمد حديث ابن عمر مرفوعا الا ان دية الخطأ شبه العمد

ما كان

ما كان بالسوط والعصا مائة من الابل منها اربعون في بطونها اولادها رواه ابو داود وزاد الموفق في المقنع ما اجري مجرى
الخطأ كانقلاب نائم على شخص فيقتله وحفر بئر ونحوه تعديا فيموت به احد وهذه عند الاكثر من قسم الخطأ
فالعمد الذي يختص به القود ان يقصد الجاني من يعلمه آدميا معصوما فيقتله بما اي بشيء يغلب على الظن
موته به محددا كان او غيره فلا قصاص ان لم يقصد القتل او قصده بما لا يقتل غالبا ولهـ اي العمد الذي يختص به
القود تسع صور بالاستقراء احدها ان يجرحه بما له نفوذ اي دخول في البدن من حديد كسكين وحربة وسيف
ومسلة بكسر الميم ومن غيره اي الحديد كشوكة وخشب وقصب وعظم وكذا نحاس وذهب وفضة ونحوه
فاذا جرحه فمات فعمد ولو كان جرحه صغيرا كشرط حجام فمات ولو طالت علته ولا علة به غيره او كان الجرح في غير
مقتل كطرف فالمحدد لا يعتبر فيه غلبة الظن في حصول القتل به بدليل ما لو قطع شحمة اذنه او انملته فمات وربطا للحكم
بكونه محددا لتعذر ضبطه بغلبة الظن ولا يعتبر ظهور الحكم في احاد صور المظنة بل يكفي احتمال الحكمة او كان جرحه
بشيء صغير كغرزة بابرة ونحوها كشوكة صغيرة في مقتل كالفؤاد اي القلب وكالخصيتين او في غير مقتل
كفخذ ويد فتطول علته من ذلك او يصير ضمنا بفتح الضاد المعجمة وكسر الميم اي متألما الى ان يموت ولو لم يداو مجروح
قادر على المداواة جرحه حتى يموت او يموت في الحال لان الظاهر موته بفعل الجاني ومن قطع سلعة خطرة من ادمي
مكلف بلا اذنه فمات او بطا اي شرط سلعة بكسر السين وهي غدة تظهر بين الجلد واللحم اذا غمزت تحركت خطرة لنحو
ما فيها من مادة من مكلف بلا اذنه فمات منه فعليه القود لتعديه بجرحه بلا اذنه ولا قود ان قطعها او بطها ولي من
مجنون وصغير لمصلحة لان له فعل ذلك ابا كان او وصيا او حاكما كما لو ختنه فمات الصورة الثانية ان يضربه بمثقل
كبير فوق عمود الفسطاط لا بمثقل كهو اي كعمود الفسطاط نصا وهو الخشبة التي يقوم عليها بيت الشعر لانه عليه السلام
سئل عن المرأة التي ضربت جارتها بعمود فسطاط فقتلتها وجنينها فقضى في الجنين بغرة وقضى بدية المرأة على
عاقلتها والعاقلة لا تحمل العمد فدل على ان القتل به ليس بعمد او يضربه بما يغلب على الظن موته به لثقله من كوذين
وهو ما يدق به الدقاق الثياب ومن لت بضم اللام وتشديد المثناة الفوقية نوع من السلاح معروف وسندان
حداد وحجر كبير ولو كان ضربه بذلك في غير مقتل فيموت فيقاد به لانه يقتل غالبا فيثبت وله عموم قوله تعالى
ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وقوله كتب عليكم القصاص في القتلى ولحديث انس ان يهوديا قتل
جارية على اوضاح لها بحجر فقتله رسول الله صلى الله عليه وسلم متفق عليه ولان المثقل الكبير يقتل غالبا اشبه المحدد
واما حديث الا ان في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا والحجر مائة من الابل فالمراد الحجر الصغير جمعا بين الاخبار
ولانه قرنه بالعصا والسوط فدل على انه اراد ما يشبههما او يضربه في مقتل بمثقل دون ما تقدم او يضربه في
حال ضعف قوة من مرض او صغر او كبر او حر او برد ونحوه كاعياء بدون ذلك كحجر صغير فيموت او يعيده
اي الضرب به اي بما لا يقتل غالبا كالعصا والحجر الصغير حتى يموت او يلقي عليه حائطا او سقفا ونحوهما مما يقتل
غالبا فيموت او يلقيه من شاهق فيموت ففيه كله القود لانه يقتل غالبا وان قال جان لم اقصد بذلك قتله

قوله موته به في شرح العمد حينئذ اربعة القصد وعلم كونه ادميا وعلم كونه معصوما وكون الآلة مما يغلب على الظن موته به اي بما يقتله غالبا ... الا ما يحصل لا يعتبر فيه غلبة الظن كما يعلم مما ياتي ... ع ش

قوله خطرة فلا ... اذا لم تكن خطرة ... انه يكون شبه عمد وقطعها من مكلف بلا اذنه لانه فعل لا يقتل غالبا ... مكنه مقتضى القواعد ... ولم اره صريحا

لم يتصدق لأنه خلاف الظاهر الصورة الثالثة أن يلقيه بزبية أسد بضم الزاي أي حفرته ونحوها كزبية ذئب أو نمر فيقتله أو يلقيه مكتوفا بحضرة ذلك أي الأسد ونحوه فيقتله أو يلقيه في مضيق بحضرة حية فتقتله أو ينهشه بضم أوله كلبا أو حية من القواتل أو يلسعه بضم أوله عقربا من العقارب القواتل غالبا فيموت فيقتل به لأنه مما يقتل غالبا والسبع ونحوه كالآلة للآدمي فيشترط أن يفعل به الأسد ونحوه فعلا يقتل مثله وإلا فشبه عمد وكذا إن كان ذلك لا يقتل غالبا كثعبان الحجاز وسبع صغير أو كتفه وألقاه في أرض غير مسبعة فأكله سبع أو ألقاه مشدودا في موضع لا يعلم وصول الماء إليه بزيادة النيل في ذلك الوقت فمات به الصورة الرابعة أن يلقيه في ماء يغرقه أو في نار ولا يمكنه التخلص منهما لكثرتهما أو عجزه لمرض ونحوه أو لكونه مربوطا أو ألقاه في حفيرة لا يقدر على صعود منها فيموت فيقتل به لما تقدم وكذا إن حبسه في بيت وأوقد فيه نارا أو سد منافذه حتى اشتد الدخان وضاق به النفس أو دفنه حيا أو ألقاه في بئر ذات نفس عالما بذلك فمات فعمد وإن أمكنه التخلص فيهما أي مسألة الإلقاء في الماء والنار فتركه حتى مات فهو هدر لا شيء فيه لموته بفعل نفسه وهو لبثه قال في الإقناع وإنما تعلم قدرته على التخلص بقوله أنا قادر على التخلص ونحوه الصورة الخامسة أن يخنقه بحبل أو غيره فيقتل به سواء جعل في عنقه خراطة ثم علقه في شيء عن الأرض فيختنق فيموت في الحال أو بعد زمن كما يفعل بنحو اللصوص أو خنقه بيديه أو نحو حبل وهو على الأرض أو يسد فمه وأنفه زمنا يموت في مثله عادة فيموت أو يعصر خصيتيه زمنا يموت في مثله غالبا فيموت فيقتل به لما سبق فإن مات في زمن لا يموت الإنسان في مثله غالبا فشبه عمد إلا أن يكون يسيرا في الغاية بحيث لا يتوهم الموت منه فلا يوجب ضمانا لأنه كلمسه الصورة السادسة أن يحبسه ويمنعه الطعام والشراب فيموت جوعا أو عطشا لزمن يموت فيه من ذلك غالبا فيقاد به بشرط تعذر الطلب عليه ويختلف ذلك باختلاف الناس والزمن والحال ففي شدة الحر إذا عطش يموت في الزمن القليل بخلاف زمن البرد أو الاعتدال وكذا لو منعه الدفاء في الشتاء ولياليه الباردة ذكره ابن عقيل وإلا يتعذر عليه الطلب فلا قود ولا دية كتركه شد فصده لحصول موته بفعل نفسه وتسببه فيه الصورة السابعة أن يسقيه سما يقتل غالبا لا يعلم به شاربه أو يخلطه بطعام ويطعمه لمن لا يعلم به أو يخلطه بطعام آكله فيأكله جهلا به فيموت فيقاد به كما لو قتله بمحدد فإن علم به أي السم آكل مكلف فهدر أو خلطه شخص بطعام نفسه فأكله آخذ بلا إذنه فهو هدر لأنه القاتل لنفسه الصورة الثامنة أن يقتله بسحر يقتل غالبا فيقتل به لأنه قتله بما يقتل غالبا وقال ابن البنا يقتل حدا وتجب دية المقتول في تركته وصححه في الإنصاف وجزم به في الإقناع فإن كان السم أو السحر مما لا يقتل غالبا فشبه عمد ويأتي في التعزير حكم المعيان وكذا وضحته في الحاشية هو القاتل بالحال ومتى ادعى قاتل بسم أو بسحر عدم علمه أنه أي السم أو السحر قاتل لم يقبل لأن السم من جنس ما يقتل أشبه ما لو جرحه وقال لم أعلم أن الجرح يقتله أو ادعى قاتل بسم أو سحر

جهل مرضه يقتل مع السحر أو السم وكذا لو ضربه بما لا يقتل غالبا في الصحة وكان مريضا فمات وادعى الضارب جهل مرضه لم يقبل منه ذلك لما تقدم الصورة التاسعة أن يشهد رجلان على شخص بقتل عمد أو ردة حيث امتنعت توبته كأن شهدا أنه سب الله أو رسوله أو يشهد أربعة بزنا محصن فيقتل بشهادتهم ثم ترجع البينة وتقول عمدنا قتله أو يقول الحاكم علمت كذبهما أو كذبهم وعمدت قتله أو يقول الولي علمت كذبهما وعمدت قتله فيقاد بذلك كله وشبهه بشرطه لما روى القاسم بن عبد الرحمن أن رجلين شهدا عند علي ابن أبي طالب على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما فقال علي لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما وغرمهما دية يده ولتسببهما في قتله بما يقتل غالبا ولا قود على بينة ولا على حاكم مع مباشرة ولي عالم بالحال لمباشرته القتل عمدا عدوانا وغيره متسبب والمباشرة تبطل حكم التسبب كالدافع مع الحافر ويختص به أي القصاص إذا لم يباشر الولي القتل بل وكل مباشر عالم أي بالحال وتعمد القتل ظلما لمباشرته القتل عمدا ظلما بلا إكراه فإن لم يعلم الوكيل ذلك فولي أي يعلمه بكذب الشهود وفساد الحكم بالقتل وتعمد القتل ظلما لما سبق فإن جهل الولي ذلك فبينة وحاكم علم كذبها لتسبب الجميع في القتل ظلما حيث علموا ذلك ومتى لزمت حاكما وبينة دية فحصة على الولي إلى الدية أي على عددهم لاستوائهم في التسبب ولو قال واحد من شهود بزنا فأكثر عمدنا وقال آخر منهم أخطأنا فلا قود على واحد منهم لتمام النصاب بدونه وعلى من قال منهم عمدنا حصته من الدية المغلظة مؤاخذة له بإقراره وعلى الآخر حصته من الدية المخففة لأنه مقتضى إقراره وإن قال واحد من اثنين عمدت وقال الآخر أخطأت لزم المقر بالعمد القود والآخر نصف الدية مؤاخذة لكل بإقراره ولو قال كل من اثنين عمدت وأخطأ شريكي فعليهما القود لاعتراف كل منهما بتعمد القتل ولو رجع ولي وبينة ضمنه ولي وحده لمباشرته وقال القاضي وأصحابه يضمنه الولي والبينة معا كمشترك ومن جعل في حلق من أي إنسان تحته حجر ونحوه خراطة أي حبلا ونحوه معقودا بصفة معروفة وشدها أي الخراطة بشيء عال ثم أزال ما تحته من حجر ونحوه شخص آخر غير الذي جعل الخراطة في حلقه عمدا أي متعمدا أزال ما تحته فمات فإن جهلها أي الخراطة بحلقه فعلى ودى أي أدى دية القتيل من ماله وإلا بأن علم الخراطة بحلقه وأزال ما تحته قتل به ولا شيء على جاعل الخراطة كالحافر مع الدافع وإن شد قربة منفوخة ونحوها على من لا يحسن السباحة فخرقها آخر فغرق فالقاتل الثاني

فصل

وشبه العمد المسمى خطأ العمد وعمد الخطأ أن يقصد جناية لا تقتل غالبا ولم يجرحه بها أي الجناية كمن ضرب شخصا بسوط أو عصى أو حجر صغير إلا أن يصغر جدا كقلم وأصبع في غير مقتل أو يمسه بالكبير بلا ضرب فلا قصاص ولا دية أو لكز غيره بيده في غير مقتل أو لكمه غيره في غير مقتل أو ألقاه في ماء قليل أو سحره بما لا يقتل غالبا أو صاح بعاقل اغتفله أو بصغير أو معتوه على نحو سطح فسقط فمات أو ذهب عقله ونحوه ففيه أي القتل بكل من تلك الكفارة في مال جان لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة والخطأ موجود في هذه الصور

لانه لم يقصد قتله بفعله ذلك وفيه الدية على عاقلته لقوله تعالى ودية مسلمة الى اهله وحديث ابي هريرة اقتتلت امراتان من هذيل فرمت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى النبي صلى الله عليه وسلم ان دية جنينها عبد او وليدة وقضى بدية المراة على عاقلتها متفق عليه فان صاح بحائط لم يتغفله فلا شيء عليه مات او ذهب عقله

فصل والخطا ضربان ضرب منهما ان يقصد وهو اي الضرب المذكور نوعان احدهما ان يرمي ما يظنه صيدا فيقتل انسانا او يرمي من يظنه مباح الدم لحربي ومرتد فيقتل معصوما فيبين ما ظنه صيدا ادميا معصوما او يبين ما ظنه مباح الدم معصوما او يفعل ما له فعله كقطع لحم فيقتل انسانا او يتعمد القتل صغير او يتعمده مجنون لانه لا قصد لهما فعمدهما كخطا المكلف بخلاف السكران اختيارا ففي ماله اي القاتل خطا في هذه الصور ونحوها الكفارة وعلى عاقلته الدية لما سبق ومن قال كنت يوم قتلت صغيرا او مجنونا وامكن ذكر بان احتمل ان يكون القتل حال صغره او عهد له حال جنون صدق بيمينه لانه يشك وجوب القود والاصل عدمه وكذا لو ثبت زوال عقله وقال كنت مجنونا وقال الولي بل سكران وان لم يمكن ما ادعاه لم يقبل وعلم من قوله او يفعل ما له فعله انه ان فعل ما ليس له فعله لمن قصد رمي معصوم او بهيمة محترمة فقتل غير المقصود انه لا يكون خطا بل عمدا قال في الانصاف وهو منصوص الامام احمد قال القاضي في روايتيه وهو ظاهر كلام الخرقي وقدم في المغني انه خطا وهو مقتضى كلامه في المحرر وغيره وجزم به في الاقناع النوع الثاني من الضرب الاول ان يقتل بدار حرب من يظنه حربيا فيبين مسلما او يقتل بصف كفار من ظنه حربيا فيبين مسلما قال الشيخ تقي الدين ان كان معذورا لا عليه كاسير ومن لا يمكنه الخروج من صفهم فان وقف باختياره لم يضمن بحال او يرمي وجوبا كفارا تترسوا بمسلم ويجب رميهم اذا تترسوا بهم حيث خيف على المسلمين ان لم نرمهم فيقصدهم اي الكفار بالرمي دونه اي المسلم فيقتله اي المسلم ففيه اي هذا النوع الكفارة فقط اي دون الدية لقوله تعالى وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ولم يذكر دية وترك ذكرها في هذا النوع مع ذكرها فيما قبله وبعده ظاهر في عدم وجوبها فيه الضرب الثاني من ضربي الخطا خطا في الفعل بان يرمي صيدا او هدفا فيصيب ادميا معصوما ما اعترضه لم يقصده او ينقلب وهو نائم او نحوه كمغمى عليه على انسان فيموت فعليه الكفارة في ماله وعلى عاقلته الدية كسائر انواع الخطا لكن لو كان الرامي ذميا فاسلم بين رمي واصابة ضمن اي الرامي المقتول في ماله لما بينه دين عاقلته باسلامه ولا يمكن جنايا في دية المقتول فوجبت في مال الجاني ومن قتل بسبب كحفر بئر ونصب سكين او حجر ونحوه تعديا ان قصد جناية فهو شبه عمد لانه بالنظر الى القصد كالعمد وبالنظر الى عدم المباشرة خطا والا يقصد جناية فهو خطا لعدم قصد الجناية وامساك الحية محرم وجناية لانه القى بنفسه الى التهلكة فلو قتلت ممسكها من مدعي مشيخة ونحوه فهو قاتل نفسه ومع ظن انها لا تقتل شبه عمد بمنزلة من اكل حتى بشم بالكسر والبشم التخمة فلا شيء لورثته من ديته على عاقلته لقتله نفسه فيضيع هدرا كما لو تعمد ذلك ومن اريد قتله قودا ببينة بالقتل لا باقرار فقال شخص انا القاتل لا هذا فلا قود على واحد منهما او على مقر الدية لقول علي احيى نفسا ولزوم الدية له

لصحة بذلها منه ولو اقر الثاني بعد اقرار الاول قتل الاول لعدم التهمة ومصادقته الدعوى وفي المغني في القسامة لا يلزم المقر الثاني شيء فان صدقه الولي بطلت دعواه للاول

فصل ويقتل العدد اي ما فوق الواحد بواحد قتلوه ان صلح فعل كل منهم للقتل به بان كان فعل كل منهم لو انفرد لوجب به القصاص لاجماع الصحابة وروى سعيد ابن المسيب عن عمر انه قتل سبعة من اهل صنعا قتلوا رجلا وقال لو تمالا عليه اهل صنعا لقتلتهم به جميعا وعن علي انه قتل ثلاثة قتلوا رجلا وعن ابن عباس انه قتل جماعة قتلوا واحدا ولم يعرف لهم مخالف فكان اجماعا ولان القتل عقوبة تجب للواحد على الواحد فوجبت له على الجماعة كحد القذف ويفارق الدية فانها تتبعض والقصاص لا يتبعض وللولي ان يقتص من البعض ويعفو عن البعض فياخذ منه بحسبه من الدية وان لم يصلح فعل كل واحد للقتل به ولا تواطؤ اي توافق على قتله بان ضربه كل منهم بحجر صغير حتى مات ولم يكونوا تتفقوا على ذلك فلا قصاص لانه لم يحصل ما يوجبه من واحد منهم فان تواطؤوا عليه قتلوا به لئلا يؤدي الى التسارع الى القتل به وتفوت حكمة الردع والزجر عن القتل ولا يجب عليهم مع عفو عن قود اكثر من دية لان القتل واحد فلا يلزمهم اكثر من دية كما لو قتلوه خطا وان جرح واحد شخصا جرحا وجرحه اخر مائة ومات او اوضحه احدهما وشجه الاخر امة او جرحه احدهما واجافه الاخر فهما سواء في القصاص او الدية لصلاحية فعل كل منهما للقتل لو انفرد وزهوق نفسه حصل بفعل كل منهما والزهوق لا يتبعض ليقسم على الفعل وان قطع واحد يد شخص من كوع ثم قطعه اخر من مرفق ومات فان كان قد برا القطع الاول قبل الثاني فالقاتل الثاني وحده فعليه القود او الدية كاملة ولوليه قطع يد الاول او ديتها وان لا يكن بعد برء الاول بل قبله فهما قاتلان لانهما قطعان لو مات بعد احدهما لوجب القصاص على قاتله فاذا مات بعدهما وجب عليهما القصاص كما لو كانا في يدين بخلاف ما اذا اندمل الاول لزوال المه وان فعل واحد ما اي فعلا لا تبقى معه حياة عادة كقطع حشوته اي امعائه بكسر الحا وضمها او قطع ودجيه اي العرقين في جانبي العنق ثم ذبحه اخر فالقاتل هو الاول لفعله ما لا تبقى معه الحياة شيئا من الزمان ويعزر الثاني كالجاني على ميت لانه كجرحه ولا يصح تصرف فيه اي المفعول به ما لا تبقى معه حياة لو كان قنا فلا يصح بيعه ونحوه لانه كالميت وظاهر كلامهم ان المريض الذي لا يرجى برؤه كصحيح في الجناية عليه ومنه وارثه واعتبار كلامه في غير تبرع على ثلث المال او لا وان رماه الاول في شاهق فتلقاه الثاني بحد فقده فهو القاتل لانه فوت حياته قبل ان يصير الى حال ييئس فيها من حياته اشبه ما لو رماه واحد بسهم قاتل فقطع اخر عنقه قبل وقوع السهم به او القى عليه صخرة فاطار اخر راسه قبل وقوعها عليه او شق الاول بطنه او خرق امعاه او ام دماغه ثم ذبحه الثاني فهو القاتل لان الجرح الاول لا يخرجه عن حكم الحياة وتبقى معه الحياة المستقرة او قطع الاول طرفه ثم ذبحه الثاني فهو القاتل لان ما فعله الاول تبقى معه الحياة بخلاف الثاني وعلى الاول موجب جراحته بفتح الجيم اي الارش الذي توجبه جراحته على ما ياتي مفصلا لتعديه بها ومن رمي في لجة فتلقاه حوت او تمساح فابتلعه او قتله فالقود على راميه

مع كثرة الماء القايه اياه في مهلكة هلكت بلا واسطة يمكن احالة الحكم عليها اشبه حالو مات بالغرق او هلك بوقوعه على صخرة او القاه في نار لا يمكنه التخلص منها او مع قلة الماء ان علم راميه بالحوت او التمساح فكذلك اي عليه القود لما سبق والا يعلم الرامي بالحوت مع قلة الماء فالدية او القاه مكتوفا بفضا غير مسبع فقتله سبع فالدية لهلاكه بفعله ولا قود لان فعله لا يقتل غالبا ومن اكره مكلفا على قتل شخص معين ففعل فعلى كل منهما القود او اكره على قتل شخص معين ففعل اي من اكره من قتله فعلى كل من الثلاثة القود اما الامر فلتسببه الى القتل بما يفضي اليه غالبا كما لو انهشه حية او اسدا او رماه بسهم واما القاتل فلانه غير مسلوب الاختيار لانه قصد استبقا نفسه بقتل غيره ولا خلاف في انه ياثم ولو كان مسلوب الاختيار لم ياثم كالمجنون وان اكره على قتل غير معين كاحد هذين فليس اكراها فيقتل القاتل وحده وقول قادر على ما هدد به غيره اقتل نفسك والا قتلتك اكراه على القتل فيقتل به ان قتل نفسه كما لو اكره عليه غيره ومن امر بالقتل مكلفا يجهل تحريمه اي القتل لكونه نشا بغير دار الاسلام فقتل لزم الامر القصاص اجنبيا كان المامور او عبدا للامر لان المامور غير العالم بحظر القتل له شبهة تمنع القصاص كما لو اعتقده صيدا ولان حكمة القصاص الردع والزجر ولا يحصل ذلك في معتقد الاباحة واذا لم يجب عليه القصاص وجب على الامر لان المامور اذا آلة لا يمكن ايجاب القصاص عليه فوجب على المتسبب كما لو انهشه حية فقتلته بخلاف ما اذا علم حظر القتل فان القصاص على المامور لمباشرته القتل ولا مانع من وجوب القصاص فانقطع حكم الامر كالدافع مع الحافر او امر بالقتل صغيرا او مجنونا فقتل لزم القصاص الامر لما تقدم او امر به اي القتل سلطان ظلما من جهل ظلمه فيه اي القتل لزم القصاص الامر لعذر المامور لوجوب طاعة الامام في غير المعصية والظاهر ان الامام لا يامر الا بحق وان علم المامور المكلف ولو عبد الامر تحريمه اي القتل لزمه القصاص لانه غير معذور في فعله لحديث لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق وحديث من امركم من الولاة بمعصية الله فلا تطيعوه وسوا كان الامر السلطان او غيره وحيث وجب القصاص على المامور ادب امره بما يردعه من ضرب او حبس لينكف عن العود له ومن دفع لغير مكلف كصغير ومجنون آلة قتل كسيف وسكين ولم يامره الدافع به اي القتل فقتل بالآلة لم يلزم الدافع للآلة شي لانه لم يامر بالقتل ولم يباشره فان امره بالقتل فقتل قتل الامر وتقدم ومن امر قنا غيره بقتل قن نفسه ففعل او اكرهه عليه اي على قتل قن نفسه ففعل فلا شي له اي الامر في نظير قنه من قصاص ولا قيمة لانه اذن في اتلاف ماله كالو اذن في اكل طعامه ومن قال لغيره اقتلني ففعل فهدر او قال له اجرحني ففعل فهدر نصا لاذنه في الجناية عليه فسقط حقه منها كالو امره بالقا متاعه في البحر ففعل كاقتلني والا قتلتك قال في الانصاف في الصيام لا اثم هنا ولا كفارة ولو قال اي اقتلني واجرحني او اقتلني والا قتلتك قن فقتله المقول له ضمن لسيده بقيمته لان اذنه للقن في اتلاف نفسه لا يسري على سيده

فصل ومن امسك انسانا لآخر يعلم انه يقتله كما في المغني والشرح لا لاعبا او مازحا كما في منتخب الشيرازي وظاهر كلام جماعة الاطلاق حتى قتله او حتى قطع طرفه فمات او فتح فمه حتى سقاه آخر سما فمات

لعله ما لم يكن قوله على وجه التهزي ومحرح به في الغاية

قتل قاتل بالفعل والسم لقتله عمدا من يكافيه بغير حق وحبس ممسك حتى يموت لحديث الدارقطني عن ابن عمر مرفوعا اذا امسك الرجل وقتله الآخر يقتل الذي قتل ويحبس الذي امسك ولانه حبسه الى الموت فيحبس الآخر اليه ولا يمنع من الطعام والشراب فان قتل الولي الممسك فقال القاضي عليه القصاص وناقش فيه المجد وصحح سقوطه لشبهة الخلاف ومن قطع طرف هارب من قتل فحبس حتى ادركه قاتله فقتله اقيد منه اي قاطع الطرف فيه سواء حبسه ليقتله الآخر اولا وان اي قاطع الطرف فيما يجب عليه في النفس كممسك انسانا لآخر حتى قتله لانه حبسه للقتل فكانه امسكه حتى قتله وان لم يقصد حبسه فعليه القطع فقط كمن امسك انسانا لآخر لا يعلم انه يقتله بخلاف الجارح فلا يعتبر فيه قصد الموت لموته من سراية الجرح واثره فاعتبر قصد الجرح الذي هو السبب دون قصد الاثر واما مسالة الامساك فالموت فيها بامر غير السراية والفعل ممكن له فاعتبر قصده لذلك الفعل كما لو امسكه اشار اليه في شرحه وان اشترك عدد في قتل لا يقاد به البعض المشارك لو انفرد بالقتل كحر وقن اشتركا في قتل قن ومكاتب واجنبي في قتل ولده او ولي مقتص واجنبي لا حق له في القصاص في قتل من وجب عليه القود وكخاطئ وعامد اشتركا في قتل او قطع ومكلف وغير مكلف اشتركا في قتل او قطع او مكلف وسبع او مكلف ومقتول اشتركا في قتل نفسه فالقود على القن شريك الحر ومثله ذمي اشترك مع مسلم في قتل ذمي لان القصاص سقط عن الحر والمسلم لعدم مكافاة المقتول له وهذا المعنى لا يتعدى الى فعل شريكه فلم يسقط القصاص عنه والقود ايضا على شريك الاب في قتل ولده لمشاركته في القتل العمد العدوان فيمن يقتل به لو انفرد وانما امتنع في حق الاب لمعنى يختص بالمحل لا القصور في السبب الموجب فلا يمنع عمله في المحل الذي لا مانع فيه ومثل الاب الام والجد والجدة وان علوا كما يجب القصاص على مكره ابا او اما او جدا او جدة على قتل ولده وان سفل دون الاب ونحوه وعلى حر شريك قن في قتل قن نصف قيمة قن المقتول لمشاركته في اتلافه تلزمه بتسقطه وعلى شريك غيرهما اي غير الاب والقن في قتل من نصف دية وفي قتل قن نصف قيمته كالشريك في اتلاف مال ومن جرح بالبنا للمفعول عمدا فداواه اي داوى المجروح جرحه بسم قاتل في الحال فمات فلا قود على جارحه لقتله نفسه اشبه ما لو جرح فذبح نفسه او جرح وخاطه اي الجرح في اللحم الحي فمات فكذلك او فعل ذلك وليه اي داواه بسم قاتل او خاطه في اللحم الحي فمات فلا قود او فعل ذلك الحاكم فمات فلا قود على جارحه لما تقدم لكن ان وجب بالجرح قصاصا استوفي اي استوفاه وليه من جارحه ان شا الا ان عمده يوجب القود فيخير بينه وبين اخذ ارشه والا يوجب الجرح قصاصا اخذ الوارث ارشه ان شاء لان الحق فيه له دون غيره

باب شروط وجوب القصاص اي القود وهي اربعة بالاستقرا

احدها تكليف قاتل بان يكون بالغا عاقلا لان القصاص عقوبة مغلظة فلا يجب على غير مكلف كصغير ومجنون ومعتوه لانه ليس لهم قصد صحيح كقاتل خطا وان قال جان كنت حين الجناية صغيرا وقال ولي الجناية بل مكلفا واقاما بينتين تعارضتا وتقدم ان القول قول الصغير حيث امكن ولا بينة الثاني من الشروط عصمة مقتول ولو كان مستحقا دمه بقتل لغير قاتله لانه لا سبيل فيه بهدره لغير مستحقه فالقاتل الحربي

لعله بغير حق

لا قود ولا دية عليه او القاتل مرتدا قبل توبته ان قبلت توبته ظاهرا لا قود ولا دية عليه بخلاف القاتل له بعد
توبته المقبولة لانه معصوم او القاتل لزان محصن ولو قبل ثبوته اي الزنا والاحصان عند حاكم اذا ثبت
انه زنى محصنا بعد قتله لوجود الصفة التي اباحت دمه قبل الثبوت وبعده على السوا وانما يظهر ذلك للحاكم
بالبينة لا قود ولا دية عليه اي القاتل ولو انه اي القاتل مثله اي المقتول في عدم العصمة بان قتل حربي
حربيا او مرتدا او زان محصن زانيا محصنا او قتل مرتد حربيا او زانيا محصنا وعكسه وتعين قاتل غير معصوم
لافتياته على ولي الامر ومن قطع طرف مرتد فاسلم ثم مات او قطع طرف حربي فاسلم ثم مات فهدر او
رماه اي المرتد او الحربي فاسلم بعد رميه ثم وقع به المرمي بعد اسلامه فمات فهدر لانه لم يحدث من الجاني
بعد اسلامه فعل وانما الموت اثر فعله المتقدم وهو غير مضمون فكذا اثره ومن قطع طرفا او اكثر من طرف
من مسلم فارتد ثم مات مرتدا فلا قود في النفس لانها نفس مرتد ولا في الطرف لانه قطع صار قتلا لم يجب به
قتل فلم يجب به القطع كما لو قطعه من غير مفصل وعليه اي الجاني الاقل من دية النفس او دية ما قطع من
طرف لانه لو لم يرتد لم يجب عليه اكثر من دية نفس ففي الردة اولى ولانه قطع صار قتلا فلا يوجب اكثر
من دية كما لو لم يرتد يستوفيه اي ما وجب بذلك الامام لان مال المرتد فيء للمسلمين فاستيفاؤه للامام
وان عاد مرتد بعد ان جرح للاسلام ولو كان عوده اليه بعد زمن تسري فيه الجناية ومات مسلما فكما لو
لم يرتد فعلى قاتله القود نصا لانه مسلم حال الجناية والموت اشبه ما لو لم يرتد واحتمال السراية حال الردة
لا يمنع لانها غير معلومة فلا يجوز ترك السبب المعلوم باحتمال المانع وان عفي وليه الى الدية وجبت كاملة
وان كان الجرح خطأ وجبت الكفارة بكل حال لانه فوت نفسا معصومة وان جرح مسلما فارتد او عكسه
ثم جرحه جرحا آخر ومات منهما فلا قصاص ويجب نصف الدية لتساوي الجرحين او لا وان جرح ذميا
فصار حربيا ومات فلا شيء فيه ذكره في الاقناع

فصل

الشرط الثالث مكافأة مقتول
لقاتل حال الجناية لانه وقت انعقاد السبب والمكافأة بان لا يفضله اي المقتول قاتله باسلام او
حرية او يفضله بملك فيقتل مسلم حر او عبد بمثله في الاسلام والحرية والرق ولو مجدع الاطراف معدوم
الحواس والقاتل صحيح سوي الخلقة كعكسه وكذا لو تفاوتا في العلم والشرف والغنى والفقر والصحة والمرض
ونحوها ويقتل ذمي حر او عبد بمثله ويقتل مستامن حر او عبد بمثله للمساواة ويقتل كتابي بمجوسي و
يقتل ذمي بمستامن وعكسهما اي يقتل المجوسي بالكتابي والمستامن بالذمي ويقتل كافر حربي جنى
ثم اسلم بمسلم للمكافأة ويقتل مرتد بذمي ومستامن لمساواته لهما في الكفر ولو تاب المرتد وقبلت توبته
اعتبارا بحال الجناية لا عكسه وليست توبة مرتد بعد جرحه ذميا او مستامنا وقبل موته مانعة من
قود اي وليست توبة مرتد رمى ذميا او مستامنا بين رمي واصابة مانعة من قود فيقتل المرتد بهما
اعتبارا بحال الجناية ويقتل قن بحر وبقن ولو كان القن المقتول اقل قيمة منه اي القن القاتل له

لعموم قوله تعالى والعبد بالعبد ولتساويهما في النفس والرق لان زيادة قيمة العبد انما هي في مقابلة الصفات
النفسية في العبد ولا اثر لها في الحر فان الجميل يؤخذ بالدميم والعالم بالجاهل فاذا لم تعتبر في الحر فالعبد
اولى ولا اثر لكون احدهما مكاتبا او مدبرا او ام ولد والآخر ليس كذلك للتساوي في النفس والرق ولا اثر
لكونهما اي القاتل والمقتول الرقيقين لمالك واحد او لاكثر او كون رقيق مقتول مسلم لذمي او لمسلم لوجود
التساوي بين القاتل والمقتول ويقتل من بعضه حر بمثله وباكثر حرية منه بان قتل من نصفه حر من
ثلثاه كذلك لا باقل حرية منه ويقتل مكلف بغير مكلف للتساوي في النفس والحرية او الرق ويقتل ذكر بانثى
وبخنثى ولا يعطى للذكر نصف دية اذا قتل بالانثى وعكسهما اي تقتل الانثى والخنثى بالذكر للمساواة في
النفس والحرية او الرق ولا يقتل مسلم ولو ارتد بعد القتل بكافر كتابي او غيره ذمي او معاهد روي عن عمر وعثمان
وعلي وزيد بن ثابت ومعاوية لحديث المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم لا يقتل مؤمن بكافر
رواه احمد وابو داود وفي لفظ لا يقتل مسلم بكافر رواه البخاري وابو داود وعن علي من السنة ان لا يقتل مؤمن
بكافر رواه احمد ولان القصاص يقتضي المساواة ولا مساواة بين الكافر والمسلم والعمومات مخصوصة
بهذه الاحاديث وحديث انه عليه الصلاة والسلام اقاد مسلما بذمي ليس له اسناد قاله احمد ولا يقتل حر بقن
لقول علي من السنة ان لا يقتل حر بعبد رواه احمد وعن ابن عباس مرفوعا لا يقتل حر بعبد رواه الدارقطني
ولانه لا يقطع طرفه بطرفه مع التساوي في السلامة فلا يقتل به كالاب مع ابنه والعمومات مخصوصة بذلك ولا
يقتل حر بمبعض لانه منقوص بما فيه من الرق ولا يقتل مكاتب بقنه لانه مالك رقبته اشبه الحر ولو كان عبد المكاتب
ذا رحم محرم له لانه ملكه فلا يقتل به كغيره من عبيده ويقتل مكاتب بقن غيره وتقدم وان انتقض عهد ذمي
بقتل مسلم حر او عبد فقتل لنقضه العهد فعليه دية الحر ان كان القتيل حرا او قيمة القن ان كان القتيل
قنا كما لو قتل لردة او مات حتف انفه اذ لا مسقط لموجب جنايته وان قتل ذمي او مرتد ذميا او جرح ذمي
او مرتد ذميا او قتل او جرح قن قنا ثم اسلم الذمي القاتل او الجارح او عتق القن القاتل او الجارح و
كان اسلامه او عتقه قبل موت مجروح قتل به نصا لحصول الجناية بالجرح في حال تساويهما كما لو جن قاتل
او جارح بعد الجناية ولو جرح مسلم ذميا او جرح حر قنا فاسلم مجروح او عتق مجروح ثم مات فلا قود
على جارح اعتبارا بحال الجناية وعليه اي الجارح دية حر مسلم اعتبارا بحال الزهوق لانه وقت استقرار
الجناية فيعتبر الارش به بدليل ما لو قطع يدي انسان ورجليه فسرى الى نفسه ففيه دية واحدة ويستحق
دية من اسلم بعد الجرح وارثه المسلم لموته مسلما ويستحق دية من عتق بعد الجرح سيده ان كانت قدر
قيمته فاقل لاستحقاقه لقيمته لو لم يعتق لانها بدله فلو جاوزت دية من عتق بعد الجرح ثم مات
ارش جنايته اي قيمته رقيقا فالزائد على قيمته لورثته اي العبد لحصوله بحريته ولا حق للسيد فيما حصل
بها الا ان السيد يرثه بالولاء ان لم يكن مستغرق من نسب ونكاح ولو وجب بهذه الجناية قود بان كان

علام مكاتب في لم قطلبه اي القود لورثته اي العتيق ان مات حرا فان اقتصوا فلا شيء لسيده وان عفوا على مال فعلى
ماسبق ومن جرح قن نفسه تحقق للتمثيل واهانة له او وجود صفة علق عليها ثم مات العتيق فلا قود عليه
اي السيد اعتبارا بحال الجناية وعليه ديته لورثته اي العتيق اعتبارا بوقت الزهوق ويسقط منه قدر قيمته كما في
الاقناع واوضحته في الحاشية وان رمى مسلم ذميا عبدا فلم تقع به الرمية حتى عتق المرمي واسلم فمات منها اي الرمية
فلا قود على راميه اعتبارا بحال الجناية ~~وعليه ديته لورثته اي العتيق اعتبارا بوقت الزهوق ويسقط منها قدر قيمته~~
وهو وقت صدور الفعل من الجاني ولورثته اي المرمي على رام دية حر مسلم اعتبارا للمال بحال الاصابة لانه بدل
عن المحل فيعتبر حالة المحل الذي فات بها فيجب بقدره بخلاف القصاص فانه جزاء للفعل فيعتبر الفعل فيه والاصابة
معا لا الخاطر فان ومن قتل من يعرفه او يظنه كافرا او قنا او قاتل ابيه فبان انه تغير حاله بان اسلم الكافر او عتق القن
او تبين خلاف ظنه بان تبين انه غير قاتل ابيه فعليه القود لقتله من يكافيه عمدا محضا بغير حق اشبه ما لو علم حاله

فصل

الشرط الرابع كون المقتول ليس بولد وان سفل للقاتل ولا بولد بنته وان سفلت للقاتل فيقتل
الولد باب وام وجد وجدة اي بقتله واعدام اصوله لقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى وهو عام في كل قتيل
خص منه صورتان بالنص وبقي ماعداهما ولا يقتل احدهم اي الاب والام والجد والجدة وان علا من نسب بداي
بالولد وولد البنت وان سفل لحديث عمر وابن عباس مرفوعا لا يقتل والد بولد رواهما ابن ماجه وروى النسائي حديث
عمر وقال ابن عبد البر هو حديث مشهور عند اهل العلم بالحجاز والعراق مستفيض عندهم يستغني بشهرته وقبوله
والعمل به عن الاسناد حتى يكون الاسناد في مثله مع شهرته تكلفا ولانه سبب ايجاده فلا ينبغي ان يسلط بسببه
على اعدامه ولو انه اي الولد او ولد البنت وان سفل حر مسلم والقاتل له من اباته او امهاته وان علوا كافر قن
لانتفاء القصاص لشرف الابوة وهو موجود في كل حال وتؤخذ من اب وام وجد وجدة قتل ولده وان سفل
الدية كما تجب على الاجنبي في ماله قال في الاختيارات ونص عليه الامام احمد وكذا الوجني على طرفه لزمته ديته انتهى وذكر
في الشرح عن عمر رضي الله عنه انه اخذ من قتادة المدلجي دية ابنه ومتى ورث قاتل بعض دمه بوجود واسطة
بينه وبين المقتول او ورث ولده اي القاتل بعض دمه اي المقتول فلا قود على قاتل لان القصاص لا يتبعض
ولا يتصور وجوبه للانسان على نفسه ولا الولد على ابيه فلو قتل شخص زوجته فورثها ولدها اي ولدها منه
سقط القصاص لانه اذا لم يجب للولد على والده بجنايته عليه فلئلا يجب بالجناية على غيره اولى وسواء كان الولد
ذكرا او انثى او كان للمقتول وارث سواه او لا لانه اذا لم يثبت بعضه سقط كله لانه لا يتبعض او قتل اخاها
اي زوجته فورثته ثم ماتت الزوجة فورثها القاتل اي ورث منها بالزوجية او ورثها ولده سقط القصاص
لما تقدم سواء كان لها ولد من غيره او لا وكذا لو قتلت اخا زوجها فورثته زوجها ثم مات زوجها فورثته هي او ولدها
ومن قتل اباه فورثه اخواه او قتل اخاه فورثه اخواه ثم قتل احدهما اي الاخوين صاحبه سقط القود عن
القاتل الاول لانه ورث بعض دم نفسه ولو قتل اخاه فورثه ابن القاتل او غيره ثم ورث منه ابن القاتل شيئا

سقط

سقط القصاص لما تقدم وان قتل احد ابنين اباه وهو زوج لامه اي القاتل ثم قتل الابن الاخر امه فلا قود على الابن
قاتل ابيه لانه ورث ثمن امه فقد ورث بعض دمه وعليه سبعة اثمان ديته اي ابيه لاخيه قاتل الام وله اي قاتل
اب قتله اي اخيه بامه ويرثه حيث لا حاجب لانه قتل بحق فلا يمنع الميراث وان عفى عنه الى الدية تقاصا بما بينهما
وما فضل لاحدهما اخذه وعليهما اي القاتلين مع عدم زوجية ابويهما لامهما القود لان كلا منهما ورث قتيل اخيه
وحده فان تشاحا في المبتدي بالقتل احتمل ان يبدأ بالقاتل الاول واختاره ابن حمدان او يقرع بينهما قدمه في
المبدع قال في الشرح وهو قول القاضي وان بادر احدهما فقتل اخاه فقد استوفى حقه وسقط عنه القصاص لانه
اخاه لقتله بحق الا ان يكون للمقتول ابن وارث فيحجب القاتل وله قتل عمه ويرثه حيث لا حاجب له ومن قتل من لا يعرف
باسلام ولا حرية او قتل ملفوفا لا يعلم موته ولا حياته او ادعى قاتل كفره اي من لم يعرف او ادعى رقه وانكر وليه فالقود
ويحلف الولي لانه محكوم باسلامه بالدار ولان الاصل الحرية والرق طارئ او ادعى قاتل ملفوف موته اي الملفوف و
انكر وليه فالقود لان الاصل الحياة او قتل شخصا في داره اي القاتل وادعى القاتل انه دخل لقتله او اخذ ماله
فقتله دفعا عن نفسه وانكر وليه فالقود حيث لا بينة لان الاصل عدم ذلك ويؤيده ماروي عن علي
انه سئل عمن وجد مع امرأته رجلا فقتله فقال ان لم يأت باربعة شهداء فليعط برمته فان اعترف الولي
بذلك فلا قصاص على قاتل ولا دية لما روي عن عمر انه كان يوما يتغدى اذ جاءه رجل يعدو وفي يده سيف
ملطخ بالدم ووراءه قوم يعدون خلفه فجاء حتى جلس مع عمر فجاء الاخرون فقالوا يا امير المؤمنين ان
هذا قتل صاحبنا فقال له عمر ما تقول فقال يا امير المؤمنين اني ضربت فخذي امرأتي فان كان بينهما احد
فقد قتلته فقال عمر ما تقولون قالوا يا امير المؤمنين انه ضرب بالسيف فوقع في وسط الرجل وفخذي المرأة
فاخذ عمر سيفه فهزه ثم دفعه اليه رواه سعيد او تجارح اثنان وادعى كل منهما الدفع عن نفسه فالقود
على كل منهما للاخر بشرطه او الدية ان لم يجب قود او عفي مستحقه ويصدق منكر منهما بيمينه لان الاصل عدم
ما يدعيه الاخر ومتى صدق الولي دعوى شيء مما سبق فلا قود ولا دية لما تقدم عن عمر لاعتراف الخصم بما يهدر
دم القتيل وان اجتمع قوم بمحل فقتل بعض بعضا وجرح بعض منهم بعضا وجهل الحال من حال القاتلين
والمقتولين فعلى عاقلة المجروحين دية القتلى منهم يسقط منها اي الدية ارش الجراح نص عليه لرواية باسناده
الى الشعبي قال اشهد على علي انه قضى به وظاهره انه لا شيء من الدية على من ليس به جرح قال في تصحيح الفروع وهو
ظاهر كلام جماعة من الاصحاب ومن ادعى على اخر انه قتل مورثه فقال انما قتله زيد فصدق زيد بانه او اقر انه
قتله اخذ زيد به نص عليه في رواية مهنا وقال قلت اليس قد ادعى على الاول قال انما هذا بالظن فاعدت عليه
فقال يؤخذ الذي اقر انه قتله

باب استيفاء القصاص في النفس وما دونها

وهو اي استيفاء
القصاص فعل مجني عليه فيما دون النفس او فعل وليه ان كانت في النفس بمثل فعله اي الجاني او شبهه
اي فعل الجاني ويأتي تفصيله وشروطه اي استيفاء القصاص ثلاثة احدها تكليف مستحقه لانه غير المكلف

ليس اهلا للاستيفا ولا تدخله النيابة لما يأتي ومع صغره اي مستحقه او جنونه يحبس جان لبلوغ صغير
يستحقه او الى افاقة مجنون يستحقه لان معاوية حبس هدبة ابن خشرم في قصاص حتى بلغ ابن القتيل وكان
في عصر الصحابة ولم ينكر وبذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص لابن القتيل سبع ديات فلم يقبلها ولان
في تخليته تضييعا للحق اذ لا يؤمن هربه واما المعسر بالدين فلم يحبس لان الدين لا يجب مع الاعسار بخلاف القصاص
فانه واجب هنا وانما تأخر لقصور المستوفي وايضا المعسر اذا حبس تعذر عليه الكسب لقضاء دينه فحبسه
يضر بالجانبين وهنا الحق هو نفسه فيفوت بالتخلية ولا يملك استيفاءه اي القصاص لهما اي الصغير
والمجنون اب كوصي وحاكم اذ لا يحصل باستيفائهم التشفي للمستحق فيفوت حكمة القصاص فان احتاجا
اي الصغير والمجنون لنفقة فلولي مجنون لا ولي صغير العفو الى الدية لان المجنون لا حد له ينتهي اليه عادة بخلاف
الصغير لكن تقدم في اللقيط لوليه العفو وان لم يحتاجا فليس له العفو على مال وان قتلا اي الصغير والمجنون
قاتل مورثهما او قطعا قاطعهما قهرا اي بلا اذن جان سقط حقهما لاستيفائهما ما وجب لهما كما لو كان بيده مال
لهما فاخذاه منه قهرا فاتلفاه كما لو اقتصا ممن لا تحمل العاقلة ديته كالعبد فيسقط حقهما وجها واحدا لانه لا
يمكن ايجاب ديته على احد الشرط الثاني اتفاق المشتركين فيه اي القصاص على استيفائه فليس لبعضهم
استيفاؤه بدون اذن الباقين لانه يكون مستوفيا لحق غيره بلا اذنه ولا ولاية له عليه اشبه الدين وينتظر
قدوم وارث غائب وبلوغ وارث صغير وافاقة وارث مجنون لانهم شركاء في القصاص ولانه بدل عن النفس
فلا ينفرد به بعضهم كدية اي كما لا ينفرد بعضهم بالدية لو وجبت وكعبد مشترك قتل فلا ينفرد بعضهم بقتل
قاتله المكافي له بخلاف قتل في محاربة فلا يشترط اتفاق المشتركين فيه لتحتمه اي تحتم قتله لحق الله تعالى
وبخلاف حد قذف فيقام اذا طلبه بعض الورثة حيث يورث لوجوبه اي حد القذف لكل واحد من الورثة اذا
طلبه كاملا ومن لا وارث له يستوفي الامام القصاص فيه بحكم الولاية لا بحكم الارث وانما قتل الحسن ابن ملجم كفرا
لانه من اعتقد حل ما حرم الله كافر وقيل لسعيه في الارض بالفساد ولذلك لم ينتظر قدوم من غاب من الورثة
ومن مات من ورثة مقتول فوارثه اي الميت كهو لقيامه مقامه لانه حق للميت فانتقل الى وارثه كسائر حقوقه
ومتى انفرد به اي القصاص من منع من الانفراد به عزر فقط لافتياته بالانفراد ولا قصاص عليه لانه شريك
في الاستحقاق ومنع من استيفاء حقه لعدم التجزي فاذا استوفى وقع نصيبه قصاصا وبقيت الجناية على بعض
النفس فيتعذر القصاص ولشريكه مقتص في تركة جان حقه اي الذي لم يقتص من الدية بقسطه
منها ويرجع وارث جان على مقتص بما فوق حقه فلو قتلت امراة رجلا له ابنان فقتلها احدهما بغير اذن
الاخر فلمن لم ياذن نصف دية ابيه في تركة المراة القاتلة ويرجع ورثتها على من اقتص منها بنصف ديتها وان
عفى بعضهم اي مستحقي القصاص ولو كان العافي زوجا او زوجة او شهد بعض مستحقي القصاص ولو
مع فسقه بعفو شريكه سقط القود اما السقوط بعفو البعض فلانه لا يتبعض كما تقدم واحد الزوجين

من جملة الورثة ودخلا في قوله عليه السلام فاهله بين خيرتين بدليل قوله من يعذرني من رجل بلغني اذاه في اهلي وما
علمت على اهلي الا خيرا ولقد ذكروا رجلا ما علمت عليه الا خيرا وما كان يدخل على اهلي الا معي يريد عائشة وقال له
اسامة اهلك ولا نعلم الا خيرا وعن زيد بن وهب ان عمر اتي برجل قتل قتيلا فجاء ورثة المقتول ليقتلوه فقالت
امرأة المقتول وهي اخت القاتل قد عفوت عن حقي فقال عمر الله اكبر عتق القتيل رواه ابو داود واما سقوطه بشهادة
بعضهم بعفو شريكه ولو مع فسقه فلاقراره بسقوط نصيبه واذا اسقط بعضهم حقه سرى الى الباقي كالعتق
وللباقين من الورثة حقهم من الدية على جان سواء عفى شريكه مطلقا او الى الدية لانها بدل عما فاته من القصاص
كما لو ورث القاتل بعض دمه ثم ان قتله عاف قتل ولو ادعى نسيانه اي العفو او جوازه اي القتل بعد العفو سواء
عفى مطلقا او الى مال لقوله تعالى فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم قال ابن عباس وغيره اي بعد اخذه الدية
ولانه قتل معصوما مكافيا وكذا شريك عاف علم بالعفو اي عفو شريكه وعلم بسقوط القود به اي بعفو شريكه
ثم قتله فيقتل به سواء حكم بالعفو او لا لقتله معصوما عالما بانه لا حق له فيه والاختلاف لا يسقط القصاص
اذ لو قتل مسلما بكافر قتلناه به مع الاختلاف في قتله والا يعلم بعفو شريكه وسقوط القود به بان قتله غير عالم
بهما فلا قصاص لاعتقاده ثبوت حقه فيه مع ان الاصل بقاؤه وودا اي ادى ديته لانه قتل بغير حق فوجب
ضمانه كسائر الخطا وشبه العمد ويستحق كل وارث للمقتول من القود بقدر ارثه من المال اي مال المقتول حتى
الزوجين وذي الرحم لان القود حق ثبت للوارث على سبيل الارث فوجب ان يقدر بقدر ميراثه من المال وينتقل حق
القود من موروثه اي المقتول اليه اي الى الوارث لانه بدل نفس المقتول كالدية ومن لا وارث له من القتلى فالامام وليه
في القود او الدية لانه ولي من لا ولي له اي للامام ان يقتص او يعفو الى مال اي دية فاكثر فيفعل ما يراه الاصلح لانه وكيل
المسلمين ولا يعفو مجانا ولا على اقل من الدية لانها حق ثابت للمسلمين فلا يجوز له تركها ولا شيء منها لانه لاحظ
للمسلمين فيه الشرط الثالث ان يؤمن في استيفاء قود تعديه اي الاستيفا الى غير جان لقوله تعالى فلا يسرف
في القتل فلو لزم القود حاملا لم تقتل حتى تضع او لزم القود حائلا فحملت لم تقتل حتى تضع حملها لان قتلها اسراف
لتعديه الى حملها وحتى تسقيه اللبا لان تركه يضر الولد وفي الغالب لا يعيش الا به ولابن ماجة عن معاذ ابن جبل
وابي عبيدة ابن الجراح وعبادة ابن الصامت وشداد ابن اوس مرفوعا اذا قتلت المراة عمدا لم تقتل حتى تضع
ما في بطنها ان كانت حاملا وحتى تكفل ولدها وان زنت لم ترجم حتى تضع ما في بطنها وحتى تكفل ولدها ولقوله
عليه السلام للغامدية ارجعي حتى تضعي ما في بطنك ثم قال لها ارجعي حتى ترضعيه ثم ان وجد من يرضعه
اي ولدها بعد سقيها له اللبا اعطي لمن يرضعه واقيد منها لقيام غيرها مقامها في ارضاعه وتربيته فلا
عذر وفي الاقناع ان وجد مرضعات غير رواتب او شاة يسقى من لبنها جاز قتلها ويستحب لولي المقتول تاخيره
الى الفطام والا يوجد من يرضعه فلا يقاد منها حتى تفطمه لحولين لما تقدم ولانه اذا اخر الاستيفا لحفظ الحمل
فلان يؤخر لحفظه بعد وضعه اولى وكذا حد برجم لما تقدم وتقاد حامل في طرف بمجرد وضع وتحد حامل لقذف

اوشرب او غيرهما بعد وضع حمل وفي المغني وسقي اللبا وفي المستوعب وغيره وبعد نفاسها ومتى ادعت اي الحمل امراة وجب عليها قود او قطع او حد برجم او جلد وامكن بان كانت في سن يمكن ان تحمل فيه قلت وان لم يكن زوج او سيد قبل قولها لانه لا يعلم الا من جهتها حضو صا في ابتداء الحمل ولانه من الخطر بتكذيبها وحبست لقود كما تقدم ولو مع غيبة ولي مقتول لجواز ان تهرب فلا يمكن ان يستوفى منها بخلاف حبس في مال غائب وتقدم الفرق بينهما ولا تحبس لحد بل تترك حتى يتبين امرها لانه ليس لآدمي يخشى فوته عليه فان كان الحد لآدمي كحد القذف فيتوجه حبسها لحبسها للقود متى يتبين امرها في الحمل وعدمه ومن اقتص من حامل في نفس او طرف فاجهضت جنينها ضمن المقتص جنينها بالغرة ان القته ميتا او حيا لوقت لا يعيش لمثله وبدية ان ولدته حيا لوقت يعيش لمثله وبقي ذبلا خاضعا زمنا يسيرا ثم مات سواء علم الحمل مع السلطان او علمه دونه لجناية عليه بالقصاص من امه حالة الحمل اشبه ما لو ضرب بطنها فالقته ميتا

فصل

ويحرم استيفاء قود بلا حضرة سلطان او نائبه لافتقاره الى الاجتهاد ويحرم الحيف فيه ولا يؤمن مع قصد المقتص التشفي بالقصاص ولا اي للامام او نائبه تعزير مخالف اقتص بغير حضوره لافتياته بفعل ما منع منه ويقع فعله للموقع لانه استوفى حقه وعليه اي الامام او نائبه تفقد آلة استيفاء قود ليمنع منه اي القود بالة كالة لحديث اذا قتلتم فاحسنوا القتلة والاستيفاء بالكالة تعذيب للمقتول وينظر الامام او نائبه في الولي للقود فان كان يقدر على استيفاء القصاص ويحسنه مكنه منه لقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ولحديث من قتل له قتيل فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية وكسائر الحقوق ويخير ولي يحسن الاستيفا بين ان يباشر الاستيفا ولو في طرف كيد ورجل وبين ان يوكل من يستوفى فيه كسائر الحقوق والا يحسن الولي الاستيفا بنفسه أمر اي امر السلطان او نائبه ان يوكل من يستوفى فيه لعجزه عن مباشرته بنفسه فيوكل من يحسن استيفاءه وان ادعى ولي انه يحسنه فمكن منه فضرب عنقه فقد استوفى حقه وان اصاب غير العنق واقر بتعمد ذلك عزر ومنع ان اراد العود وان قال اخطأت والضربة قريبة من العنق قبل قوله لجوازه وان بعدت منه بان نزلت عن المنكب رد قوله ولا يمكن من العود وان احتاج الوكيل الاجرة فهي من مال جان كاجرة استيفا حد لانه لايفاء حق عليه اشبه اجرة كيل مكيل باعه ومن له اولياء اي وارثان فاكثر وكل منهما يحسن الاستيفا والا كل منهما مباشرته اي القود بنفسه قدم واحد منهما بقرعة لتساويهما في الحق وعدم المرجح غيرها وكلم من بقي من الورثة لان الحق لهم فلا يجوز استيفاؤه بغير اذنهم كما تقدم فان لم يتفقوا على توكيل احدهم او غيره منعوا منه حتى يتفقوا عليه ويجوز اقتصاص جان من نفسه برضا ولي جناية لانه وكيل الولي اشبه ما لو وكل غيره ولا يجوز لولي امر ان ياذن لسارق في قطع يد نفسه او رجله في سرقة لفوات الردع بقطع غيره ويسقط القطع في السرقة ان قطع السارق نفسه لوقوعه الموقع بخلاف حد جلد في زنا او قذف باذنه حاكم في جلد الزنا او قذف وفي حد قذف فلا يقع الموقع لعدم حصول الردع والزجر بذلك بخلاف السرقة

فانه المقصد

فانه المقصد قطع العضو وقد وجد ولد اي ما يريد الختان حتى نفسه انه قوي عليه واحسنه نصا لانه يسير ولفعل ابراهيم عليه السلام ويحرم ان يستوفى قود في نفس الا بسيف في عنق لحديث لا قود الا بالسيف رواه ابن ماجه ولحديث اذا قتلتم فاحسنوا القتلة ولان القصد من القود اتلاف جملته وقد امكن بضرب عنقه فلا يجوز تعذيبه باتلاف اطرافه كقتله بسيف كال وكما لو قتله بفعل محرم في نفسه كلواط وتجريع خمر وكما لو استمر الجاني بضرب المقتول بالسيف حتى مات ويحرم ان يستوفى قود في طرف الا بسكين ونحوها من آلة صغيرة لئلا يحيف في الاستيفا ومن قطع طرف شخص ثم قتله قبل برئه دخل قود طرف في قود نفسه وكفى قتله لعدم استقرار الجناية على الطرف وان كان بعد برئه استقر حكم القطع فللولي ان يفعل به كما فعل وله اخذ دية ما قطعه وقتله وان اختلفا في برئه فقول منكر ان لم تمض مدة يمكن فيها والا فقول ولي بيمينه وان اختلفا في مضي المدة فقول جان بيمينه وتقدم بينة ولي ان اقاما بينتين لانها مثبتة للبرء ومن فعل به اي بجان ولي جناية كفعله اي الجاني بالمقتول لم يضمنه الولي بشيء وان قلنا لا يجوز له ذلك لانه اساءة في استيفاء فلم يوجب شيئا كقتله بآلة كالة فلو عفا الولي الى الدية وقد قطع من جان ما فيه دية كيد او رجل فله اي ولي الجناية تمامها اي الدية وان كان فيه اي فيما قطعه الولي من الجاني دية كاملة كما لو قطع ذكره وانفه فلا شيء له لانه لم يبق له شيء وان كان فيه اي فيما قطعه الولي من الجاني اكثر من دية كقطع اربعة وقد فعل بالمجني عليه مثل ذلك ثم عفى الولي فلا شيء عليه فيما زاد عن الدية لما تقدم وان زاد ولي الجناية على ما فعله جان بان كان قطع يده وقتله فقطع يديه وقتله او تعدى الولي بقطع طرفه اي الجاني ولم يكن قطع طرفا فلا قود على ولي فيه لاستحقاقه قتله في الجناية فلدر شبهته في اسقاط القود عنه وكذا لو زاد في استيفاء بجرح او جرح فعليه ارش الزيادة الا ان يكون سببها من جان كاضطرابه فلا شيء على مقتص فان اختلفا فقوله ويضمنه اي ما زاد او تعدى فيه الولي بديته سواء عفا الولي عن الجاني بعد او لا لجناية عليه بغير حق ولما انتفى القود لدر الشبهة له وجب المال لئلا تذهب جنايته مجانا وان كان الجاني قطع يده اي المقتول فقطع الولي رجله اي الجاني فعليه اي الولي دية رجله اي الجاني لما تقدم وان ظن ولي دم انه اقتص في النفس فلم يكن استوفى وداواه اي الجاني اهله حتى برأ فان شاء الولي دفع اليه دية فعله الذي فعله به وقتله والا يدفع اليه الدية فعله تركه فلا يتعرض له قال في الفروع هذا راي عمر وعلي ويعلى ابن امية ذكره احمد

فصل

ومن قتل عددا او قطع عددا اثنين فاكثر في وقت او اكثر من وقت فرضي اولياء كل من القتلى بقتله او رضي المقطوع بقطعه فاقتص منه ما رضوا به من قتل او قطع اكتفي به لجميعهم لتعذر توزيع الجاني على الجنايات وان طلب ولي كل من القتلى وطلب كل من المقطوعين قتلا وقطعا على الكمال اي على ان يكون القود له وحده وجنايته على الجميع في وقت واحد اقرع بينهم فيما دلمن خرجت له القرعة لتساويهم في حق لا يمكن توزيعه عليهم فيعين المستحق بقرعة والا تكن جنايته على الجميع في وقت واحد قيد للمجني عليه الاول لسبق استحقاقه فوجب تقديمه فان كان وليه غائبا

قوله كلواط قال في شرحه ... وتجريع خمر ... وطعنه ... حتى مات ...

وقوله ... بخلاف حبس في مال ... تعلق القود بعينها بخلاف المال فانه ...

وقوله وينظر ... استوفى ...

وقوله ... في بيت المال ... في مصالح العامة ... على الجاني ... الجعل ... على الولي ... كالقتل ...

اي المتعدي ... قطع يده ... واحتمل ...

ونحوه انتظر ولمن بقي الدية كما لو مات قبل ان يقاد منه وكما لو بادر غير ولي الاول او غير المقطوع الاول واقتص
فيقع موقعه ولمن بقي الدية وان رضي ولي الاول بالدية اعطيها لان الخيرة اليه وقتل الجاني او وقطع لثان وهلم
بتشديد الميم جرا بالجيم وتشديد الراء اي فان رضي ولي ثان ايضا بالدية اعطيها وقتل وقطع لثالث وهكذا
وان قتلهم متفرقا واشكل الاول وادعى كل الاولية ولا بينة فان اقر القاتل لاحدهم قدم والا اقرع وان قتل جان شخصا
وقطع طرف اخر كيده قطع لقطع الطرف ثم قتل بمن قتله بعد اندماله تقدم القتل او تاخر لانهما جنايتان على
شخصين فلم يتداخلا كقطع يدي رجلين وان قطع يد رجل ثم قتل اخر ثم سرى القطع الى نفس المقطوع ثم
مات فهو قاتل لهما فان تشاحا في المستوفي قتل بالذي قتله لسبق وجوب القتل عليه لان القتل بالذي قطعه
انما وجب عند السراية وهي متاخرة عن القتل ولو قطع يد زيد وقطع اصبع عمرو من يد نظيرتها اي
نظيرة يد زيد التي قطعها وقطع يد زيد اسبق من قطع اصبع عمرو قدم زيد فتقطع يد الجاني له ولعمرو
دية اصبعه لتعذر القصاص ومع سبق قطع اصبع عمرو يقاد للاصبع اي عمرو لسبقه ثم يقاد لزيد
زيد بلا ارش لئلا يجمع في عضو بين القصاص والدية وهو ممتنع كالنفس

باب العفو عن القصاص

العفو المحو والتجاوز وللاسقاط واجمعوا على جوازه ويجب بعمد عدوان القود او الدية فيخير الولي اي ولي الجناية
بينهما لحديث ابي هريرة مرفوعا من قتل له قتيل فهو بخير النظرين اما ان يودى واما ان يقاد رواه الجماعة
الا الترمذي وعن ابي شريح الخزاعي مرفوعا من اصيب بدم او خبل والخبل بالخاء المعجمة والباء الموحدة الجراح
فهو بالخيار بين احدى ثلاث اما ان يقتص او ياخذ العقل او يعفو فان اراد الرابعة فخذوا على يديه رواه احمد
وابو داود وابن ماجه وعفوه اي الولي مجانا افضل لقوله تعالى وان تعفوا اقرب للتقوى ولحديث ابي هريرة
مرفوعا ما عفى رجل عن مظلمة الا زاده الله بها عزا رواه احمد ومسلم والترمذي ويصح عفوه بلفظ الصدقة
وكل ما ادى معناه لانه اسقاط ثم لا تعزير على جان بعد عفو لانه عليه حقا واحدا وقد سقط كعفو عن
دية خطأ فان اختار الولي القود فله اخذها والصلح على اكثر منها لان القصاص اعلى فلا يمتنع عليه الانتقال
الى الادنى وتكون الدية بدلا عن القصاص او عفى الولي عن الدية فقط اي دون القصاص فله اخذها والصلح
على اكثر منها لانه لم يعف مطلقا وليست هذه الدية هي الواجبة بالقتل بل بدلا عن القصاص وان اختارها
ابتدا تعينت وسقط القصاص فلو قتله ولي الجناية بعد اختياره الدية قتل به لسقوط حقه من القصاص
بعفوه عنه وان عفى مطلقا فلم يقيد بقصاص ولا دية فله الدية او عفا على غير مال كخمر وخنزير فله الدية
او عفى عن القود مطلقا فقال عفوت عن القود ولم يقل على مال ولا بلا مال ولو كان العفو عن يده اي الجاني
فله الدية لانصراف العفو الى القصاص دون الدية لان العفو عن القصاص هو المطلوب الاعظم في باب القود
اذ المقصود منه التشفي فانصرف العفو المطلق اليه لانه في مقابلة الانتقام وهو انما يكون بالقتل لا بالمال
فتبقى الدية على اصلها لانها تثبت في كل موضع امتنع فيه القتل ولو هلك جان تعينت الدية

تامله

ثم ماله لتعذر استيفاء القود كتعذره اي القود في طرفه اي الجاني بان قطع يدا وتعذر قطع يده لشللها او ذهابها
ونحوه فان لم يخلف جان ما تركته ضاع حق المجني عليه ومن قطع طرفا عمدا كاصبع فعفى عنه المجني عليه ثم سرت
الجناية الى عضو اخر كبقية اليد او سرت الى النفس والعفو على مال او على غير مال كخمر فلا قصاص وللولي اي المجني عليه
تمام دية ما سرت اليه من يد او نفس ولو مع موت جان فيلغى ارش ما عفى عنه من دية ما سرت اليه ويجب الباقي
لان حق المجني عليه فيما سرت اليه الجناية لا فيما عفى عنه وان ادعى جان او وارثه عفوه اي المجني عليه عن قود او
مال او ادعى عفوه عنها اي الجناية وعن سرايتها فقال مجني عليه او الولي بل عفوت الى مال او قال في الثانية
بل عفوت عنها دون سرايتها فقول عاف بيمينه لان الاصل عدم العفو عن الجميع فلا يثبت العفو عما لم يقر به
وكذا ان اختلف ولي مجني عليه مع جان ومن قتل اي العاقل جانيا قبل برء الجرح الذي جرحه وقد عفا مجني عليه
على مال فلوليه اي المجني عليه القود او الدية كاملة يخير بينهما لان القتل انفرد عن القطع فعفوه عن القطع لا يمنع ما وجب
بالقتل كما لو كان القاطع غيره ومن وكل في استيفاء قود ثم عفا موكل عن قود وكل فيه ولم يعلم وكيله بعفوه
حتى اقتص فلا شي عليهما اما الوكيل فلانه لا تفريط منه لحصول العفو على وجه لا يمكن الوكيل استدراكه
ما لو عفى بعد رمى سهم واما الموكل فلانه محسن بالعفو وقال تعالى ما على المحسنين من سبيل فان علم الوكيل فعليه
القصاص وان عفى مجروح عمدا او خطأ عن قود نفسه او ديتها صح عفوه لاسقاط حقه بعد انعقاد سببه
ولان الجناية عليه فصح عفوه عنها كسائر حقوقه وكعفو وارثه عن ذلك فلو قال مجروح عفوت عن هذا الجرح
او قال عفوت عن هذه الضربة فلا شي في سرايتها ولو لم يقل وما يحدث منها اذ السراية تبع الجناية فحيث
لم يجب بها شي لم يجب بسرايتها بالاولى كما لو قال العفو عن الجناية فلا شي في سرايتها ولو قال اردت بالجناية
الجراحة دون سرايتها لان لفظ الجناية تدخل فيه الجراحة وسرايتها لانها جناية واحدة بخلاف عفو اي المجروح
على مال او عن القود فقط بان قال عفوت على مال او عفوت عن القود فلا يبرا جان من السراية لعدم ما يقتضي
براءته منها ويصح قول مجروح ابراتك من دمي او قتلي معلقا بموته وقوله حللتك من دمي او قتلي او وهبتك
اي دمي او قتلي ونحوه كجعلت لك دمي او قتلي او تصدقت به عليك معلقا بموته لانه وصية فان مات من الجراحة
برئ منه ولو عوفي بقي حقه من قصاص او دية لان لفظه لم يتضمن الجراح ولم يتعرض له وانما اقتضى
موجب القتل فبقي موجب الجرح بحاله بخلاف عفوت عنك ونحوه كعفوت عن جنايتك لتضمنه الجناية و
سرايتها ولا يصح عفوه اي المجني عليه عن قود شجة لا قود فيها كالمنقلة والمامومة لانه عفو عما لم يجب
ولا انعقد سبب وجوبه اشبه الابراء من الدين قبل وجوبه فلوليه اي المشجوج مع سرايتها اي الشجة القود
او الدية كما لو لم يعف وكل عفو مجانا من مجروح مجانا عما يوجب المال عينا كالخطا وشبه العمد ونحو الجائفة
فانه اذا مات العافي بعفوه ما عفى عنه من الثلث اي ثلث التركة فينفذ ان كان قدر الثلث وان زاد فبقدره
لا ابرائه من مال بعد ثبوته في مرض اتصل به الموت اشبه الدين وينقض العفو عما يوجب المال عينا من مجروح

ازامات للدين المستغرق للتركة كالوصية وان اوجب ما عفى عنه مجروح ثم مات فرد انعدام اصل التركة ولو لم تكن التركة سوى ديه نصا لعدم تعين المال فاذا اسقط القود لم يلزم منه اثبات المال كقبول الهبة والوصية ومثله العفو عن قود بلا مال ممن يحجر عليه لسفه او فلس او من الورثة مع دين مستغرق للتركة فيصح لان الدية لم تتعين ومن قال لمن له عليه قود في نفس او طرف عفوت عن جنايتك او عفوت عنك بري من قود ودية لتناول عفوه لهما وان ابرئ بالبنا للمفعول قاتل من دية واجبة على عاقلته اي القاتل لم يصح او ابرئ قن من جناية يتعلق ارشها برقبته اي القن لم يصح الابرا لوقوعه على غير من عليه الحق كابراء عمرو من دين زيد وان ابرئت بالبنا للمفعول عاقلته من دية واجبة عليها صح او ابرئ سيده اي القن الجاني من جناية يتعلق ارشها برقبته صح او قال مجني عليه عفوت عن هذه الجناية ولم يسم المبرا من قاتل او عاقلة او سيد صح الابرا لانصرافه الى من عليه الحق وان وجب لقن قود او وجب له تعزير قذف ونحوه فله اي القن طلبه وله اسقاطه لاختصاصه به دون سيده لانه لا يستحقه ما دام القن حيا وليس له اسقاط المال فان مات القن فلسيده طلبه واسقاطه كالوارث لانه احق به ممن ليس فيه ملك

باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس من جراح او اطراف

من اخذ بغيره في نفس اخذ به فيما دونها لقوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص ولحديث انس بن النضر وفيه كتاب الله القصاص رواه البخاري وغيره ولان حرمة النفس اقوى من حرمة الطرف بدليل وجوب الكفارة في النفس دون الطرف واذا جرى القصاص في النفس مع تاكد حرمتها فجريانه في الطرف اولى لكن بالشروط المتقدمة ومن لا يوخذ بغيره في نفس فلا يوخذ به فيما دونها كالابوين مع ولدهما والحر مع العبد والمسلم مع الكافر فلا ينتقص بطرف ولا جراح لعدم المكافاة وكذا قاطع حربي او مرتد او زان محصن فلا قطع عليه ولو انه مثله ويقطع حر مسلم او ذمي وعبد بمثله وذكر بانثى وخنثى وعكسه وناقص بكامل كالعبد بالحر والكافر بالمسلم وهو اي القصاص فيما دون النفس في نوعين احدهما اطراف والثاني جروح ويجب القصاص في النوعين باربعة شروط احدها العمد المحض فلا قصاص في الخطا اجماعا لانه لا يوجب القصاص في النفس وهي الاصل ففيما دونها اولى ولا في شبه العمد ولانه مخصوصة بالخطا فكذا شبه العمد وقياسا على النفس الشرط الثاني امكان الاستيفا اي استيفاء القصاص فيما دون النفس بلا حيف بان يكون القطع من مفصل بفتح اوله وكسر ثالثه كالكوع والمرفق والكعب او ينتهي الى حد كمارن الانف وهو ما لان منه اي الانف دون قصبته فلا قصاص في جائفة اي جرح واصل الى باطن الجوف ولا في كسر عظم غير سن ونحوه كضرس ولا ان قطع القصبة اي قصبة انف او قطع بعض ساعد او قطع بعض ساق او قطع بعض عضد او بعض ورك لانه لا يمكن الاستيفا منها بلا حيف بل ربما اخذ اكثر من الفائت او سرى الى عضو آخر او الى النفس فيمنع منه وان اوهم قطع يده من الكوع فتاكلت الى نصف الذراع فلا قود اعتبارا بالاستقرار قاله القاضي وغيره وقدمه في الرعايتين

وصححه الناظم وجزم به في الاقناع وقال المجد يقتص هنا من الكوع لانه محل جنايته واما الامن من الحيف فشرط لجوازه اي الاستيفاء لا لوجوب القصاص حيث وجدت شروطه وهو العدوان على مكافئ مع المساواة في الاسم والصحة والكمال لكن الاستيفا غير ممكن لخوف العدوان وفائدة ذلك انا اذا قلنا انه شرط للوجوب تعينت الدية اذا لم يوجد الشرط وان قلنا انه شرط للاستيفا دون الوجوب فان قلنا الواجب القصاص عينا لم يجب بذلك شي الا ان المجني عليه اذا عفى يكون قد عفى عن حق يحصل له ثوابه وان قلنا موجب العمد احد شيئين انتقل الوجوب الى الدية فيقتص مجني عليه من منكب ما لم يخف جائفة بلا نزاع قاله في شرحه فان خيفت اقتص من منكب جائفة فله ان يقتص من مرفقه لانه اخذ ما امكنه من حقه ومن اوضح انسانا او شج انسانا دون موضحة او لطمه فذهب ضوء عينه او لطمه فذهب شمه او سمعه فعل به اي بالجاني كما فعل قال في شرحه في الاصح فيوضحه المجني عليه مثل موضحته او يشجه مثل شجته او يلطمه مثل لطمته انتهى وفيه ما ذكرته في الحاشية وقال الشارح لا يقتص منه دون الشجة بغير خلاف علمناه وقال ايضا لم يجز ان يقتص منه باللطمة فان ذهب بذلك ما اذهبه الجاني من سمع او بصر او شم فقد استوفى الحق والا يذهب فعل ما يذهبه من غير جناية على حدقة او انف او اذن بضرب او نحوه فان لم يمكن ذهابه الا بذلك اي الجناية على حدقة او انف او اذن بضرب او غيره سقط القود الى الدية وتكون في مال جان لا على عاقلته لانها لا تحمل العمد ومن قطعت يده من مرفق فاراد القطع من كوع منع يد جان منع لامكان الاستيفا من محل الجناية فلا يقتص من غيره لاعتبار المساواة في المحل حيث لا مانع الشرط الثالث المساواة في الاسم كالعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن للاية ولان القصاص يقتضي المساواة والاختلاف في الاسم دليل الاختلاف في المعنى والمساواة في الموضع فلا توخذ يمين بيسار ولا عكسه ولا جراحة في الوجه بجراحة في الراس ونحوه اعتبارا للمماثلة فيوخذ كل من انف بمثله وذكر مختون او لا اي غير مختون بذكر مختون او لا اذ الختان وعدمه لا اثر له للمساواة في الصحة والكمال ولان القلفة زيادة مستحقة الازالة فوجودها كعدمها وسواء الصغير والكبير والصحيح والمريض والذكر الكبير والصغير لعدم اختلاف ما يجب فيه القصاص بذلك ويوخذ كل من اصبع وكف ومرفق ويمين ويسار من عين واذن متقوبة او لا ويد ورجل وخصية والية بفتح الهمزة ولا يقال لية والالية ذكره الجوهري وشفر امراة بوزن قفل وهو احد الشفرين اي اللحمين المحيطين بالرحم كاحاطة الشفتين بالفم ابين اي قطع بمثله ويوخذ كل من عليا وسفلى من شفة ويمنى ويسرى وعليا وسفلى من سن مربوطة او لا اي غير مربوطة بمثلها في الموضع ويوخذ جفن بمثله في الموضع وعلم منه جريان القصاص في الالية والشفر لقوله تعالى والجروح قصاص ولان لهما حدا ينتهيان اليه فجرى القصاص بينهما كالذكر وكذا الخصية ان قال اهل الخبرة انه يمكن اخذها مع سلامة الاخرى ولو قطع شخص انملة عليا من شخص وقطع صحيح ايضا انملة وسطى من اصبع نظيرتها من شخص آخر ليس له انملة عليا

خير رب الانملة الوسطى بين اخذ عقلها اي ديتها لملة الوسطى الان لتعذر القصاص فيها ولا قصاص بعد
اخذ عقلها لانه بمنزلة العفو وبين صبر عن اخذ عقلها حتى تذهب عليا قاطع بقود او غيره ثم يقتص او
قطع تعديا ثم يقتص بقطع الوسطى ولا ارش لها لان الاصبع كالقصب مال فانه اذا تعذر رده مع
بقاء عينه فلمالكه اخذ بدله لا ان للحيلولة فاذا رده بعد ذلك اخذه ودفع من البدل والفرق ان ما في الغصب
سد مال مسد مال بخلاف ما هنا ولا يؤخذ عضو زايد بعضو زايد مثله موضعا وخلقة ولو تفاوتا قدرا
كالاصليين فان كان احد الاصبعين عند الابهام والاخر عند الخنصر مثلا او احدهما بصورة الابهام والاخر
بصورة الخنصر مثلا فلا قصاص لانتفاء المساواة ولا يؤخذ اصلي بزايد او عكسه اي زايد باصلي ولو تراضيا
عليه لعدم التساوي في المكان والمنفعة اذ الاصلي مخلوق في مكانه لمنفعة فيه بخلاف الزايد ولا اخذ شي
من الاعضاء بما اي عضو يخالفه اسما او موضعا فلا تؤخذ يد برجل ولا يمين بيسار وعكسه لعدم التساوي
وكذا الشفة العليا بالسفلى وعكسه والجفن الاعلى بالاسفل وعكسه ولو تراضيا لعدم المقاصة وقوله
والجروح قصاص فان فعل فقطع يسار جان من له قود في يمينها اي بيمينه بتراضيهما اجزأت ولا ضمان رجل جم
او قال من له قود في يمين جان له اخرج يمينك فاخرج الجاني يساره عمدا او غلطا او ظنا انها تجزي فقطعها
اجزأت ولا ضمان لقطعه عضوا مثل عضوه اسما وصورة وقد لا فاجزا عنه كما لو كانت يمينه ناقصة
فرضيا بقطعها وان كان الجاني مجنونا ضمن القصاص وان جن بعد الجناية علم قلا فقطع المقتص يساره
في يمينه فعلى المقتص القود ان علم المقتص انها اي اليد المقطوعة اليسار وانها لا تجزي عن اليمين لجنايته
عدوانا على ما لا حق له فيه وان جهل المقتص احدهما اي انها اليسار او انها لا تجزي فعليه الدية دون القود
لانه جهله بذلك شبهة في دره القود فتعين الدية وان كان المقتص مجنونا فقطع يسار من له قود في يمينه
وكان عاقلا ذهبت يده هدرا لان استيفاء المجنون لا اثر له وقد اعانه باخراج يده ليقطعها اشبه
ما لو قال عاقل لمجنون اقتلني فقتله الشرط الرابع مراعاة الصحة والكمال فلا تؤخذ يد او رجل كاملة
اصابع او كاملة اظفار بناقصتها رضي الجاني بذلك او لا لزيادة الماخوذ على المفوت فلا يكون
مقاصة بل تؤخذ سليمة الاظفار بنظيرتها مع كونها ذات اظفار معيبة كما يؤخذ الصحيح بالمريض
ولا تؤخذ عين صحيحة بقائمة وهي التي بياضها وسوادها صافيان غير ان صاحبها لا يبصر بها قاله الازهري
لنقص منفعتها ولا تؤخذ كاملة المنفعة ولا يؤخذ لسان ناطق بلسان اخرس لنقصه ولا يؤخذ
عضو صحيح بعضو اشل من يد او رجل واصبع وذكر ولو شل ذلك العضو بعد الجناية على نظيره وهو صحيح
او كان العضو بعضه شلل كاملة يد والشلل فساد العضو وذهاب حركته لان العضو اذا فسد ذهبت
منفعته فلا يؤخذ به الصحيح لزيادته عليه ببقاء منفعته فهو كعين البصير بعين الاعمى ولا يؤخذ
ذكر فحل بذكر خصي او ذكر عنين لانه لا منفعة فيهما لان ذكر العنين لا يوجد منه وطي ولا انزال والخصي

لا يولد له

قوله كاملة يد بان كانت اليد المقطوعة في انملة اصبع
لا توخذ بها الصحيحة فهذا
منها شلل ... تمام الاصابع
قال البعض شلل العضو وحيث
بحب حكومة الا العيد الرجل الناقصة الاصابع
او الاظفار او الانامل فيها دية المقطوع
وبدخل في دية الاصابع ما حاذاها وعليه ارش
بقية الكف ...

لا يولد له ولا يكاد يقدر على الوطي فيهما كذكر اشل ويؤخذ مارن الانف الاشم الصحيح بمارن الاخشم الذي
لا يجد رايحة شي لان ذلك لعلة في الدماغ والانف صحيح ويؤخذ مارن الانف الصحيح بمارن الانف المجذوم
اي الذي قطع وثم انفه لقيامه مقام الصحيح ويؤخذ مارن الانف الصحيح بالمستحشف الردي لما تقدم
ويؤخذ اذن سميع باذن اصم شلا لان القصد الجمال ويؤخذ معيبة وذلك كله بمثله ان امن تلف
من قطع شلا بان قال اهل الخبرة انه اذا قطع لم تنسد العروق ولم يدخل الهوا الى البدن فيفسده
والا سقط القصاص لانه لا يجوز اخذ نفس بطرف واما مع الامن فلان القصاص لان الشم والسمع
ليسا بنفس العضو لان مقطوع الاذن والانف يسمع ويشم وانما هما زينة وجمال ولئلا يبقى موضع
الاذن ثقبا مفتوحا فيقبح منظره ولا يبقيه ما يرد الما والهوام عن الصماخ ولئلا يبقى موضع الانف
مفتوحا فيدخل الهوا الى الدماغ فيفسده فجعل له غطا لذلك ويؤخذ معيب مما ذكر بصحيح بلا ارش
لان الشلل في ذلك كالصحيح خلقة وانما نقصت صفة ويصدق ولي الجناية ان اختلف مع جان
في شلل العضو بان قال جان قطعته اشل وقال المجني عليه صحيحا فقول مجني عليه بيمينه في صحة ما
جني عليه لانه الظاهر فصل ومن اذهب بعض لسان او بعض شفة
او بعض حشفة او بعض اذن او بعض سن اقيد منه مع امن قلع سنه بقدره اي الذي
اذهبه جان بنسبة الاجزاء من ذلك العضو كنصف وثلث وربع ونحوه لقوله تعالى والجروح قصاص
ولان جميع ذلك يوخذ بجميعه فاخذ بعضه ببعضه ولا يؤخذ بالمساحة لانه قد يفضي الى اخذ
لسان الجاني جميعه ببعض لسان المجني عليه ولا قود ولا دية لما رجي عوده مما ذهب بجناية في
مدة تقول فيها اهل الخبرة انه يعود فيها كمن سن او منفعة كعقل بان جني عليه
فصار لا يعقل وان يعود ونحوه كمنفعة الوطي لانه معرض للعود فلا يجب به شي وتسقط المطالبة
لوجب تاخيره فان عاد فلا شي للمجني عليه كما لو قطع شعره فعاد وان لم يعد في المدة وجب ضمانه
كغيره مما لا يرجى عوده فلو مات مجني عليه فيها اي المدة التي قال اهل الخبرة بعوده فيها تعينت دية
الذاهب بالجناية للياس من عوده بالموت كما لو انقضت المدة ولم يعد وان ادعى جان عوده اي الذاهب
من عين او منفعة حلف رب الجناية على عدم عوده لانه الاصل ومتى عاد ما ذهب بالجناية
بحاله اي على صفته قبل ذهابه فلا ارش على جان كما لو قطع شعره وعاد وان عاد ناقصا
في قدر بان عاد السن قصيرا او عاد ناقصا في صفة بان عاد السن اخضر ونحوه فعلى جان حكومة
لحدوث النقص بفعله فضمنه وان كان المجني عليه اخذ دية ما ذهب قبل العود ثم عاد
ردها الى من اخذها منه او كان المجني عليه قد اقتص من جان بنظير ما اذهبه منه ثم عاد فللجان الدية
لتبين انه استوفى ذلك بلا حق ولا قصاص للشبهة وبردها اي الجاني اي دية ما اخذه مما اقتص

قوله صاحب الاخشم ... دية العضا ...
قوله بعيد ... المجني عليه
والمراد ...
قوله ... في دية ... الى الملك المنفعة ... والله اعلم
اي ذاته ... او الصبي ... مدة

عنه انعاد ما اخذ الجاني ديته لما تقدم في المجني عليه ومن قلع سنه او ظفره تعديا او قطع طرفه كمارن واذن
ونحوهما مما يمكن عوده فرده فالتحم فله اي المجني عليه ارش نقصه اي حكومة لانها ارش كل نقص بجناية لا مقدر
فيه وان قلعها اي ما قلع ثم رد فالتحم قالع بعد ذلك فعليه ديته ولا قصاص فيه لانه لا يقاد به الصحيح باصل الخلقة
لنقصه بالقطع الاول ومن جعل مكان سن قلعت بجناية عظما او سنا اخرى ولو من آدمي فثبتت لم تسقط دية
السن المقلوعة كما لو لم يجعل مكانها شيئا وعلى جبين ما ثبت من ذلك حكومة لانه ينقص بابانتها ولا يجب به ديتها
لانها ليست باصل الخلقة ويقبل قول ولي مجني عليه وهو وارثه اذا ادعى جان على طرف عودا او التحام ما
قطعه منه قبل موته فليس عليه الا ارش نقصه وانكره الولي بيمينه في عدم عوده والتحامه لان الاصل
عدمه وبقاء الضمان فلا تقبل دعوى ما يسقطه الا ببينة كمن اقر بدين وادعى الابراء منه او الوفاء ولو كان
التحامه اي القطع من جان اقتص منه اقيد ثانيا ايضا لانه ابان عضوا من غيره دواما فكان للمجني عليه ابانته
منه كذلك لتحقق المقاصة فصل النوع الثاني مما يوجب القصاص فيما دون النفس الجروح
وشرط لجوازه اي القصاص فيها اي الجروح زيادة على ما سبق انتهاؤها الى العظم كجرح عضد وساعد
وفخذ وساق وقدم وكموضحة في راس او وجه لقوله تعالى والجروح قصاص ولامكان الاستيفاء بلا حيف
ولا زيادة لانتهائه الى عظم فاشبه الموضحة المتفق على جواز القصاص فيها ولا قصاص في غير ذلك من الشجاج
والجروح كما دون الموضحة او اعظم منها والجروح جرحا اعظم منها اي الموضحة كهاشمة ومنقلة ومامومة
الا ان يقتص موضحة لانه يقتص بعض حقه ومن محل جنايته فانه انما يضع السكين في موضع وضع الجاني
لوصول سكين الجاني الى العظم بخلاف قاطع الساعد فانه لم يضع سكينه في الكوع ويأخذ اذا اقتص
موضحة ما بين ديتيهما اي الموضحة ودية تلك الشجة التي هي اعظم منها لتعذر القصاص فيه فينتقل الى
البدل كما لو قطع اصبعيه ولم يمكن القصاص الا في احدهما فيأخذ في هاشمة اذا اقتص من الجاني موضحة خمسا
من الابل ويأخذ في منقلة اذا اقتص منها موضحة عشرا من الابل ومن خاف ممن جنى عليه واقتص مع خوف
تلف جائفة من منكب او من فخذ مثلا او من قطع نصف ساعد ونحوه كمن قطع نصف ساقه او اقتص من مامومة
او جائفة مثل ذلك بان لم يزد على ما فعل به بان لم يشجه في المامومة دامغة وان لم يبعج في الجائفة اكثر مما فعل
جانيه ولم يسر جرحه وقع الموقع ولم يلزمه شيء لانه لم يأخذ زيادة على حقه ويعتبر قدر جرح
بمساحة دون كثافة لحم لان حده العظم والناس يختلفون في قلة اللحم وكثرته فلو روعيت الكثافة
لتعذر الاستيفاء وصفة الاعتبار المذكور ان يعمد الى موضع الشجة من راس المشجوج فيعلم طولها و
عرضها بخشبة او خيط ويضعها على راس الشاج ويعلم طرفيه بسواد او غيره ويأخذ حديدة عرضها
كعرض الشجة فيضعها في اول الشجة ويجرها الى آخرها فيأخذ مثل الشجة طولا وعرضا ولا يراعي العمق
والبعض الذي اوضحه كراسه اي الشاج او اكبر من راسه اوضحه المشجوج في راسه كله والارش لزائد

لئلا

لئلا يجتمع في جرح واحد قصاص ودية ومن اوضح اي الراس كله وراسه اي الجاني اكبر من راس المشجوج
اوضحه قدر شجته من اي جانب شاء المقتص من راس الشاج ولو كانت الشجة بقدر بعض الراس منهما اي
الشاج والمشجوج لم يعدل عن جانبها اي الشجة الى غيره لئلا تفوت المماثلة في الموضع وان اشترك عدد
اثنان فاكثر في قطع طرف عمدا او اشترك عدد في جرح موجب لقود ولو كان الجرح موضحة ولم تتميز افعالهم
كان وضعوا حديدة على يد وتحاملوا جميعا عليها حتى بانت اليد فعلى كل منهم القود لما روي عن علي انه شهد عنده
شاهدان على رجل بسرقة فقطع يده ثم جاءا باخر فقالا هذا هو السارق واخطأنا في الاول فرد شهادتهما
على الثاني وغرمهما دية الاول وقال لو علمت انكما تعمدتما لقطعتكما ولانه احد نوعي القصاص فاخذ فيه
الجماعة بالواحد كالانفس ومع تفرق افعالهم او قطع كل منهم من جانب لا قود على احد منهم لان كلا لم يقطع اليد
ولم يشارك في قطع جميعها وظاهره ولو تواطؤا وتضمن سراية جناية ولو بعد ان اندمل جرح واقتص
من جان ثم انتقض الجرح فسرى لحصول التلف بفعل الجاني اشبه ما لو باشره بقود ودية في نفس ودونها فيما يتعلق
بتضمين فلو هشمه في راسه فسرى الى ذهاب ضوء عينه ثم مات اقتص منه في النفس واخذ منه دية بصره ذكره في
شرحه فلو قطع اصبعا فتآكلت اصبع اخرى بجانبها او تآكلت اليد وسقطت من مفصل فالقود فيما
سقط وفيما شل الارش لعدم امكان القصاص في الشلل وان سرت الى النفس فالقود او الدية كاملة وسراية القود
هدر اي غير مضمونة لقول عمر وعلي من مات من حد او قصاص لا دية له الحق قتله رواه سعيد بمعناه ولانه
قطع بحق فكما انه غير مضمون فكذا سرايته كقطع السارق فلو قطع طرفا قودا فسرى الى النفس فلا شيء على قاطع
لما تقدم لكن لو قطعه اي قطع المجني عليه الجاني قهرا بلا اذن ولا اذن امام او نائبه مع حر او برد وحال لا يؤمن
فيها الخوف من السراية او قطعه بآلة كالة او بآلة مسمومة ونحوه كحرقة طرفا يستحق القصاص فيه فيموت جان لزمه
اي المقتص بقية الدية اي يضمن دية النفس منقوصا منها دية العضو الذي وجب له فيه القصاص فان وجب في يد
فعليه نصف الدية او في جفن فعليه ثلاثة ارباعها وهكذا ومقتضاه انه لو وجب في انف وذكر ونحوهما مما فيه
دية لا يلزمه شيء ويحرم قصاص في طرف او جرح حتى يبرا لحديث جابر ان رجلا جرح رجلا واراد ان يستقيد
فنهى النبي صلى الله عليه وسلم ان يستقاد من الجارح حتى يبرا المجروح رواه الدارقطني فان اقتص مجروح قبل برء
جرحه فسرايتهما اي جرح الجاني والمجني عليه بعد اقتصاصه قبل برئه هدر اما الجاني فلما تقدم واما المجني
عليه فلحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رجلا طعن بقرن في ركبته فجاء الى النبي صلى الله عليه وسلم
فقال اقدني فقال حتى تبرأ ثم جاء اليه فقال اقدني فاقاده ثم جاء اليه فقال يا رسول الله عرجت فقال
قد نهيتك فعصيتني فابعدك الله وبطل عرجك ثم نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يقتص من جرح حتى يبرا
صاحبه رواه احمد والدارقطني ولانه باقتصاصه قبل الاندمال رضي بترك ما يزيد عليه بالسراية فبطل حقه
منه كتاب الديات جمع دية وهي مصدر وديت القتيل اي اديت ديته كالعدة من الوعد

وشرعا المال المؤدي الى المجني عليه او وليه بسبب جناية واجمعوا على وجوب الدية في الجملة لقوله تعالى ودية مسلمة
الى اهله الا ان يصدقوا وحديث النسائي ومالك في الموطا انه عليه السلام كتب لعمرو بن حزم كتابا الى اهل اليمن فيه الفرائض
والسنن والديات وقال فيه وفي النفس مائة من الابل قال ابن عبد البر وهو كتاب مشهور عند اهل السير وهو معروف
عند اهل العلم معرفة يستغني بها عن الاسناد لانه اشبه المتواتر في مجيئه وفي احاديث كثيرة تاتي في مواضعها من
اتلف انسانا مسلما او ذميا او معاهدا بمباشرة او سبب فالدية لقوله تعالى وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق
فدية مسلمة الى اهله او اتلف جزءا منه بمباشرة او سبب فدية عمد في ماله اي الجاني لان العاقلة لا تحمل العمد ولان
موجب الجناية اثر فعله فوجب ان يختص بضررها وتكون حالة وانما خولف هذا في الخطا لكثرته فيكثر الواجب فيه
ويعجز الخاطي غالبا عن تحمله مع قيام عذره ووجوب الكفارة عليه تخفيفا عنه ورفقا به والعامد لا عذر له
ودية غيره اي غير العمد وهو الخطا وشبه العمد على عاقلته لحديث ابي هريرة اقتتلت امراتان من هذيل فرمت احداهما
الاخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية المراة على عاقلتها متفق عليه والاظهر فيه
في دية الخطا حكاه ابن المنذر اجماع من يحفظ عنه من اهل العلم ولا تطلب دية طرف ولا جرح قبل برئه كما لا يقتص منه
قبل برئه وان القى على آدمي افعى اي حية خبيثة قاله في القاموس فقتلته او القاه عليها اي على الافعى فقتلته او طلب
آدمي بسيف ونحوه كخنجر مجرد فتلف اي الادمي في هربه ولو كان الهارب غير ضرير ففيه الدية سواء سقط
من شاهق او انخسف به سقف او خر في بئر او غرق في ماء او لقيه سبع فافترسه او احترق بنار صغيرا كان
المطلوب او كبيرا عاقلا او مجنونا لتلفه بسبب عدوانه قال في الترغيب والبلغة وعندي انه كذلك اذا
اندهش ولم يعلم بالبير اما اذا تعمد القاء نفسه مع القطع بالهلاك فلا خلاص من الهلاك بالهلاك فيكون
كالمباشر مع المتسبب قاله في الفروع ويتوجه انه مراد غيره او روعه بان شهره اي السيف ونحوه في وجهه فمات
خوفا او دلاه من شاهق فمات او ذهب عقله خوفا او حفر بئرا محرما حفره كفي طريق ضيق او وضع حجرا
او قشر بطيخ او صب ماء بفنائه اي ما اتسع امام داره او بطريق او بال بها او بالت بها اي الطريق دابته
ويده عليها كراكب وسائق وقائد فتلف به آدمي ففيه الدية وكذا يضمن ما تلف به من ماشية او تكسر من اعضاء
ونحوه فان لم تكن يده عليها اذ ذاك فلا ضمان او رمى شخص من منزله او من غيره حجرا او غيره مما يمكن التلف به
او حمل بيده رمحا جعله بين يديه او خلفه لا ان جعله قائما في الهوى وهو يمشي لانه لا عدوان منه اذا
او وقع على نائم بفناء جدار فاتلف انسانا او تلف به فما مع قصد تعمد كالقاء الافعى عليه او القائه عليها
والترويع والتدلية من شاهق شبه عمد وما بدونها اي القصد خطا وفي كل منهما الدية على العاقلة والكفارة
في مال جان ومن سلم على غيره فمات او امسك يده اي الغير فمات ونحوه كما لو جلس او اقامه فمات او تلف واقع
على نائم بلا سببه من احد فهدر لعدم الجناية وفي الترغيب ان رش الطريق لسكن الغبار فمصلحة عامة
كحفر بئر في سابلة وفيه روايتان وان حفر بئرا ووضع آخر حجرا ونحوه كيس دراهم فعثر به انسان فوقع في البئر

فمات

فمات ضمن واضع الحجر ونحوه دون الحافر لان الحجر ونحوه كدافع اذا تعديا لانه الحافر لم يقصد بذلك القتل لمعين عادة
بخلاف السكين والا يتعديا جميعا فالضمان على متعد منهما فان تعدى الحافر وحده بان كان وضع الحجر لمصلحة كوضعه
في وحل ليمر عليه الناس فعلى الحافر الضمان وعكسه بعكسه ومن حفر بئرا قصيرة فعمقها اخر تعديا فضمان تالف
بسقوطه فيها بينهما لحصول السبب منهما وان وضع ثالث فيها اي البئر سكينا او نحوه فوقع فيها شخص على السكين
فمات فعلى كل من الثلاثة ثلث الدية اثلاثا نصا لانهم تسببوا في قتله وان حفرها اي البئر بملكه وسترها ليقع فيها
احد فمن دخل المحل الذي به البئر باذنه اي الحافر وتلف بها اي البئر فعلى حافرها القود لتعمده قتله عدوانا كما
لو قدم له طعاما مسموما فاكله والا بان دخل بغير اذنه فلا ضمان كما لو سقط ببئر مكشوف بحيث يراها الداخل
البصير لانه الذي اهلك نفسه اشبه ما لو قدم اليه سكينا فقتل نفسه بها فان كان الداخل اعمى او في ظلمة لا يبصرها ضمنه
ويقبل قوله اي حافر البئر بملكه في عدم اذنه لداخل في الدخول لانه الاصل ولا يقبل قوله في كشفها اذا ادعى وليه
انها كانت مغطاة لان الظاهر مع ولي الداخل اذ المتبادر انها لو كانت مكشوفة بحيث يراها لم يسقط بها وان
تلف اجير مكلف لحفرها بها فهدر لانه لا فعل للمستاجر في قتله بمباشرة ولا سبب او دعا من يحفر له بداره او
ارضه حفيرة او من يحفر له بمعدن ليستخرجه له فمات بهدم ذلك عليه بلا فعل احد فهدر نصا لما تقدم ومن
قيد حرا مكلفا وغله فتلف بحية او صاعقة فالدية لهلاكه في حال تعديه ومقتضاه انه اذا قيده فقط او غله
فقط لا ضمان لانه يمكنه الفرار اشبه ما لو القاه في ماء يمكنه الخلاص منه او غصب حرا صغيرا او مجنونا فتلف
بحية او صاعقة وهي نار تنزل من السماء فيها رعد شديد قاله الجوهري فالدية لهلاكه في حال تعديه بحبسه
وان لم يقيده ولم يغله لضعفه عن الهرب من الصاعقة والبطش بالحية او دفعها عنه ولا يضمن الحر المكلف ما قيده
وغله او الصغير ان حبسه ان مات بمرض او مات فجاة نصا لان الحر لا يدخل تحت اليد ولا جناية اذا واما القن
فيضمنه غاصبه تلف او اتلف وتقدم

فصل

وان تجاذب حران مكلفان حبلا او نحوه كثوب فانقطع
الحبل او نحوه فسقطا فماتا فعلى عاقلة كل منهما دية الاخر سواء انكبا او استلقيا او انكب احدهما واستلقى الاخر
لتسبب كل منهما في قتل الاخر لكن نصف دية المنكب على عاقلة المستلقي مغلظة ونصف دية المستلقي على عاقلة
المنكب مخففة قاله في الرعاية وان اصطدما ولو كانا ضريرين او كان احدهما ضريرا فماتا فهما كالمتجاذبين على
عاقلة كل منهما دية الاخر روي عن علي وان اصطدمت امراتان حاملان فكالرجلين فان اسقطت كل منهما جنينها
فعلى كل واحدة منهما نصف ضمان جنينها ونصف ضمان جنين صاحبتها لاشتراكهما في قتله وعلى كل منهما عتق
ثلاث رقاب واحدة لقتل صاحبتها واثنتان لمشاركتها في الجنينين وان اسقطت احداهما دون الاخرى اشتركتا
في ضمانه وعلى كل منهما عتق رقبتين وان اصطدما اي الجانيان المكلفان بان صدم كل منهما الاخر عمدا وذلك الاصطدام
يقتل غالبا فهو عمد يلزم كل منهما دية الاخر في ذمته فيتقاصان ان كانا متكافيين بان كانا ذكرين او انثيين
مسلمين او كتابيين او مجوسيين والا يكن ذلك الاصطدام يقتل غالبا فهو شبه عمد فيه الكفارة في مالهما والدية

على عاقلتهما وان كانا اي المصطدمان راكبين لكانا احدهما راكبا والآخر ماشيا فاتلف من دابتيهما او دابة احدهما
فقيمته على الآخر ولو كانت احدى الدابتين من غير جنس الاخرى لموت كل منهما من صدمة الاخر كما لو كانت واقفة
وان نقصت الدابتان فعلى كل منهما نقص دابة الاخر وان كان احدهما يسير بين يدي الاخر فادركه فصدمه
فماتت الدابتان او احداهما فالضمان على اللاحق لانه الصادم وان غلبت الدابة راكبها لم يضمن قدمه في الرعايتين
وجزم به في الترغيب والوجيز والحاوي الصغير وان كان احدهما اي المصطدمين واقفا او قاعدا والآخر سائر
فضمانهما لهما اي الواقف والقاعد على عاقلته اي السائر لحصول التلف بصدمه وان انحرف الواقف فصادفت
الصدمة انحرافه فهما كالسائرين كما لو كانا اي الواقف والقاعد بطريق ضيق مملوك لهما وصدمهما السائر
فيضمنهما وما تلف من مالهما لتعديه بسلوكه في ملك غيره بلا اذنه ولا يضمنهما ولا ما تلف لهما السائر ان كانا بطريق
ضيق غير مملوك لهما لتفريطهما بالوقوف والقعود في الضيق غير المملوك لهما ولا يضمنان اي الواقف والقاعد
بطريق ضيق لسائر شيئا لحصول الصدمة منه وان اصطدم قنان ماشيان فماتا فهما هدر لوجوب قيمة كل
منهما في رقبة الاخر وقد تلف المحل الذي تعلقت به فذهبا هدرا وان مات احدهما فقيمته اي الميت منهما في رقبة
العبد الآخر كسائر جناياته وان كانا اي المصطدمان حرا وقنا وماتا فقيمة قن في تركة حر لان العاقلة لا
تحمل قيمة عبد وتجب دية حر كاملة في تلك القيمة ان استغرقها ومن اركب صغيرين لا ولاية له على واحد
منهما فاصطدما فماتا فديتهما وما تلف لهما من ماله اي المركب لهما لتعديه بذلك فهو سبب للتلف وقيل ان
ديتهما على عاقلته فان اركبهما ولي لمصلحة كتمرين على ركوب ما يصلح لركوبهما وكانا يثبتان بانفسهما
او ركبا من عند انفسهما فهما كبالغين مخطئين على عاقلة كل منهما دية الاخر وعلى كل منهما ما تلف من مال الاخر
وان اصطدم كبير وصغير فمات الصغير فقط ضمنه الكبير وان مات الكبير فقط ضمنه مركب الصغير ان
تعدى بارکابه وان اركبه وليه لمصلحة او ركب من عند نفسه فكبالغ مخطي على ما سبق ونقل حرب ان حمل رجل
صبيا على دابة فسقط ضمنه الا ان يامره اهله بحمله ومن قرب صغيرا او مجنونا من هدف فاصيب بسهم ضمنه
مقربه دون رامي السهم ان لم يقصده لان المقرب هو الذي عرضه للتلف بتقريبه والرامي لم يفرط فالرامي كحافر
بئر والمقرب كالدافع للواقع فيها فان قصده الرامي برميه ضمنه وحده لمباشرته القتل والمقرب متسبب
وان لم يقرب به احد ضمنه راميه ومفهومه ان المكلف لا يضمنه مقربه ولعله ان علم انه في محل يرمى وان يستطيع
الدفع عن نفسه بان لا يكون مقيدا مغلولا ومن ارسله اي الصغير لحاجة ولا ولاية له عليه فاتلف الصغير
في ارساله نفسا او مالا فجنايته اي الصغير خطا من ارسله فيضمنها وان جني عليه اي الصغير ضمنه
مرسله نقله في الفروع عن الارشاد وغيره قال ابن حمدان ان تعذر تضمين الجاني اي على الصغير فان لم
يتعذر تضمينه فعليه الضمان لانه مباشر والمرسل متسبب وان كان المرسل في حاجة قنا وارسله بلا اذن
سيده فكغصبه فيضمن جنايته والجناية عليه على ما تقدم تفصيله في الغصب ومن القى حجرا وعدلا مملوءا

بسفينة

بسفينة فغرقت السفينة بذلك ضمن جميع ما فيها لحصول التلف بسبب فعله كما لو خرقها وان رمى ثلاثة بمنجنيق
فقتل الحجر رابعا قصدوه اي الرماة فعمد فيه القود لقصدهم القتل بما يقتل غالبا كما لو ضربوه بمثقل يقتل غالبا
وان لم يقصدوه فعلى عواقلهم ديته اثلاثا لانه خطا وان قتل الحجر احدهم اي الرماة سقط فعل نفسه وما
يترتب عليه لمشاركته في اتلاف نفسه كما لو شارك في قتل عبده او دابته وعلى عاقلتي صاحبيه لورثته ثلثا ديته
وروي نحوه عن علي في مسئلة القارصة والقامصة والواقصة قال الشعبي وذلك ان ثلاث جوار اجتمعن فركبت
احداهن على عنق اخرى وقرصت الثالثة المركوبة فقمصت فسقطت الراكبة فوقعت فوقصت عنقها فماتت
فرفع الى علي فقضى بالدية اثلاثا على عواقلهن والغى الثلث الذي قابل فعل الواقصة لانها اعانت على نفسها ولانه
المقتول شارك في القتل فلم تحمل الدية على شريكه كما لو قتلوا غيرهم وقياسه مسئلة التجاذب والتصادم وهو
احد الاحتمالين فيهما قال في الاقناع وهو العدل لكن المذهب ما تقدم وان زادوا اي الرماة على ثلاثة و
قتل الحجر غيرهم فالدية حالة في اموالهم لان العاقلة لا تحمل ما دون الثلث ولا تاجيل فيه ولا يضمن من وضع الحجر
وامسك الكفة فقط حيث رمى غيره لمن اوتر القوس وقرب السهم ولم يوم بل الضمان على الرامي فصل
ومن اتلف نفسه او طرفه خطا اهدرا اي كما لو اتلف نفسه او طرفه عمدا لما روي ان عامر ابن الاكوع يوم خيبر
رجع سيفه عليه فقتله ولم ينقل انه عليه السلام قضى فيه بدية ولا غيرها ولو وجبت فيه دية لبينها النبي صلى الله عليه وسلم
ولنقل نقلا ظاهرا والدية انما وجبت على العاقلة اذا كانت الجناية على غيره مواساة للجاني وتخفيفا عنه
وليس على الجاني هنا شي يخفف عنه ولا يقتضي النظر ان تكون جنايته على نفسه مضمونة على غيره ومن وقع
في بئر او وقع في حفرة ثم وقع ثان ثم وقع ثالث ثم وقع رابع بعضهم على بعض فماتوا كلهم او مات بعضهم
بلا تدافع ولا تجاذب فدم الرابع هدر لموته بسقوطه ولم يسقط عليه احد ودية الثالث عليه اي على عاقلة الرابع
لموته بسقوطه عليه ودية الثاني عليهما اي على عاقلة الثالث والرابع لموته بسقوطهما عليه ودية الاول عليهم
اي عواقل الثاني والثالث والرابع لموته بسقوطهم عليه وان جذب الاول الثاني وجذب الثاني الثالث و
جذب الثالث الرابع فدية الرابع على عاقلة الثالث لمباشرته جذبه وحده ودية الثالث على عاقلة الثاني
لانه اتلفه بجذبه له ودية الثاني على عاقلتي الاول والثالث نصفين لموته بجذب الاول وسقوط الثالث عليه
ودية الاول على عاقلتي الثاني والثالث نصفين لموته بسقوطهما عليه وان هلك الاول بوقعة الثالث عليه
فضمان نصفه على عاقلة الثاني لمشاركته بجذبه للثالث والباقي من ديته هدر في مقابلة فعل نفسه لمشاركته
في قتلها ولو لم يسقط بعضهم على بعض بل ماتوا بسقوطهم اي بنفس السقوط لعمق البير او ماء يغرق الواقع
فيه قتلا لا يسقط احد منهم على غيره وكذا لو جهل الحال ولم يتجاذبوا او قتلهم اسد فيها ولم يتجاذبوا
فدماؤهم جميعهم مهدرة لانه ليس لواحد منهم فعل في تلف الآخر وان تجاذبوا او تدافعوا جماعة عند حفرة
او تزاحم جماعة عند حفرة فسقط فيها اربعة متجاذبين كما وصفنا بان جذب الاول الثاني والثاني الثالث

والثالث والرابع فتلزم اسدا ونحوه كسبع او حية فدم الساقط الاول هدر لسقوطه لا بفعل احد وعلى عاقلته
دية الثاني لجذبه اياه وعلى عاقلة الثاني دية الثالث وعلى عاقلة الثالث دية الرابع لما تقدم وتسمى مسئلة
الزبية وما روي ان عليا قضى في نحو ذلك بان يجمع من قبائل الذين حفروا البير ربع الدية وثلث الدية ونصف الدية
والدية كاملة فللاول الربع لانه هلك من فوقه ثلاثه وللثاني ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع الدية كاملة
فاجازه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال بعض اهل العلم لا يثبته اهل النقل وهو ضعيف ومن نام على سقف
فهوى اي سقط به على قوم لزمه المكث لئلا يهلك بانتقاله احدا ويضمن ما تلف من نفس ومال بدوام مكثه
او بانتقاله لتلفه بسببه ولا يضمن ما تلف بسقوطه لانه ليس من فعله بخلاف مكثه وانتقاله ومن اضطر
الى طعام غير مضطر او الى شرابه فطلبه المضطر فمنعه ربه حتى مات المضطر ضمنه رب الطعام والشراب
نصا لقضاء عمر به ولانه اذا اضطر اليه صار احق به ممن هو في يده فان لم يطلبه المضطر منه لم يضمنه لانه لم يمنعه
ولم يوجد منه فعل يكون سببا لهلاكه وكذا ان منعه رب الطعام والشراب وهو مضطر او خائف ذلك لانه
لا يلزمه بذله اذا او اخذ طعام غيره او اخذ شرابه اي الغير وهو اي المأخوذ طعامه او شرابه عاجز عن
دفعه فتلف او تلفت دابته بسبب الاخذ ضمنه لان الآخذ التالف بسببه في هلاكه او اخذ منه ما يدفع به صائلا
عليه من سبع ونحوه كنمر او حية فاهلكه الصائل عليه ضمنه الآخذ لصيرورته سببا لهلاكه قال في المغني
وظاهر كلام احمد ان الدية في ماله لانه تعمد هذا الفعل الذي يقتل مثله غالبا وقال القاضي تكون على عاقلته
لانه لا يوجب القصاص فهو شبه عمد ولا يضمن ما امكنه انجاء نفس من هلكة فلم يفعل لانه لم يهلكه ولم يفعل
شيئا يكون سببا في هلاكه كما لو لم يعلم به ومن افزع ولو صغيرا او ضرب شخصا ولو صغيرا فاحدث بغائط
او ببول او ريح ولم يدم الحدث فعليه ثلث ديته لما روي ان عثمان قضى به فيمن ضرب انسانا حتى احدث
قال احمد لا اعرف شيئا يدفعه والقياس لا ضمان وهو قول الاكثر وروي ايضا عن احمد لكن المذهب الاول لان قول
الصحابي فيما يخالف القياس توقيف خصوصا وهذا القضاء في مظنة الشهرة ولم ينقل خلافه فهو اجماع ويضمن
ايضا من افزع انسانا او ضربه جنايته على نفسه او على غيره بسبب افزاعه او ضربه وتحمله العاقلة بشرطه
فصل ومن اكره امرأة فزنى بها وحملت وماتت من الولادة ضمنها وتحمله العاقلة ان ثبت بغير اقراره
ومن ادب ولده او ادب زوجته في نشوز ولم يسرف لم يضمن او ادب معلم صبيه او ادب سلطان رعيته ولم
يسرف اي يزد على الضرب المعتاد فيه لا في عدد ولا في شدة فتلف المؤدب بذلك لم يضمنه المؤدب نصا لفعله ما له
فعله شرعا بلا تعد اشبه سراية القود والحد وان اسرف المؤدب او زاد على ما يحصل به المقصود فتلف بسببه
ضمنه لتعديه بالاسراف او ضرب من لا عقل له من صبي لم يميز او غيره من مجنون ومعتوه فتلف ضمن لان الشرع
لم ياذن في تاديب من لا عقل له لانه لا فائدة في تاديبه ومن اسقطت جنينها بسبب سلطان او تهديده سواء
طلبها لحق الله تعالى او غيره بان طلبها لكشف حد الله او تعزير او لحق آدمي او ماتت بسبب وضعها او فزعا او

ماتت

ماتت بلا وضع فزعا او ذهب عقلها فزعا او استعدى بالشرطة قال في المحرر انسان حاكما على حامل فاسقطت او ماتت
او ذهب عقلها فزعا ضمن السلطان ما كان منه بطلب اي السلطان ابتداء بلا استعدى احد وضمن المستعدي ما كان
بسببه اي استعدائه نصا وظاهره ولو كانت ظالمة لما روي ان عمر بعث الى امرأة مغيبة كان رجل يدخل اليها
فقالت يا ويلها ما لها ولعمر فبينما هي في الطريق اذ فزعت وضربها الطلق فالقت ولدا فصاح الصبي صيحتين ثم مات
فاستشار عمر اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فاشار بعضهم ان ليس عليك شيء انما انت وال ومؤدب وصمت علي فاقبل
عليه عمر فقال ما تقول يا ابا الحسن فقال ان كانوا قالوا برأيهم فقد اخطأ رأيهم وان كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك
ان ديته عليك لانك افزعتها فالقته فقال عمر اقسمت عليك لا تبرح حتى تقسمها على قومك ولان المرأة نفس هلكت
بسبب ارساله لها وضمنها كجنينها بسببه فاختص به الضمان قال في المغني وان كانت هي الظالمة فاحضرها
عند الحاكم فينبغي انه لا يضمنها لانه استوفى حقه كالقصاص ويضمن جنينها لانه تلف بفعله كما لو اقتص منها
كاسقاطها اي الامة بتاديب او قطع يد لم ياذن سيد فيهما او اي وكاسقاط حامل بشرب دواء لمرض فتضمن
حملها ولو ماتت حامل او مات حملها من ريح طعام ونحوه ككبريت وعظم ضمن ربه ان علم ربه ذلك اي انها تموت
او يموت حملها من ريح ذلك عادة اي بحسب المعتاد وان الحامل هناك لتسببه فيه والا فلا اثم ولا ضمان وان سلم بالغ
عاقل نفسه او سلم ولده الى سابح حاذق ليعلمه السباحة فغرق لم يضمنه المعلم حيث لم يفرط لفعله ما اذن
فيه او امر مكلفا او غير مكلف مكلفا ينزل بئرا او يصعد شجرة فهلك به اي نزول او صعود الشجرة لم
يضمنه الآمر لانه لم يجن عليه ولم يتعد اشبه ما لو اذن ولم يامره ولو ان الآمر سلطان كغيره وكاستيجاره
لذلك فيتغير اجرة او لا وان لم يكن المأمور مكلفا بان كان صغيرا او مجنونا ضمنه لتسببه في اتلافه ومن وضع على
سطح جرة او نحوها ولو متطرفة فسقطت بريح او نحوها كطير وهرة على آدمي او غيره فتلف لم يضمنه
واضع لسقوطه بغير فعله وزمن وضعه كان في ملكه ومن دفعها حال سقوطها عن نفسه لئلا تقع
عليه فاتلفت شيئا لم يضمن وان تدحرجت على انسان فدفعها عنه فاتلفت شيئا لم يضمن دافعها
لانه غير متعد به

باب مقادير ديات النفس

المقادير جمع مقدار وهو مبلغ الشيء وقدره
دية الحر المسلم مائة بعير او مائتا بقرة او الفا شاة او الف مثقال ذهبا او اثنا عشر الف درهم اسلامي
فضة قال القاضي لا يختلف المذهب ان اصول الدية الابل والذهب والورق والبقر والغنم لما روي عن عطاء
عن جابر قال فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم في الدية على اهل الابل مائة من الابل وعلى اهل البقر مائتي بقرة وعلى
اهل الشاء الفي شاة رواه ابو داود وعن عكرمة عن ابن عباس ان رجلا قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ديته
اثني عشر الف درهم وفي كتاب عمرو بن حزم وعلى اهل الذهب الف دينار وهذه الخمسة المذكورة فقط اي
دون الحلل لانها لا تنضبط اصول لها اي الدية لما سبق فاذا احضر من عليه دية احدها اي احد هذه الخمسة
لزم ولي جناية قبوله سواء كان من اهل ذلك النوع او لم يكن لانه اتى بالاصل فالخيرة الى من وجبت عليه كخصال الكفارة

والكتابي بين ... دية الخطا الخمس ... عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة
رواه سعيد عن ابن مسعود ورواه الزهري عن السايب بن يزيد مرفوعا ولان
الدية حق يتعلق بجنس الحيوان فلا يعتبر فيه الحمل كالزكاة والاضحية وتغلظ دية عمد وشبهه في طرف كما تغلظ
في نفس لاتفاقهما في السبب الموجب ولا تغلظ دية في غير ابل لعدم وروده ويجب الدية في خطأ اخماسا عشرون
من كل الاربعة المذكورة اي عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون
ابن مخاض قال في الشرح لا يختلف فيه المذهب وهو قول ابن مسعود ويؤخذ في بقر مسنات واتبعة نصفين
ويؤخذ في غنم ثنايا واجذعة نصفين لان دية الابل من الاسنان المتقدرة في الزكاة فكذا البقر والغنم وتعتبر
السلامة من عيب في الانواع لان الاطلاق يقتضي السلامة ولا تعتبر ان تبلغ قيمتها اي الابل والبقر والغنم دية
نقد لعموم حديث في النفس المؤمنة مائة من الابل وهو مطلق فلا يجوز تقييده الا بدليل ولانها كانت تؤخذ على
عهده عليه السلام وقيمتها ثمانية الاف ذكره في شرحه وقول عمر ان الابل قد غلت فقومها اهل العراق باثني عشر
الفا دليل على انها في حال رخصها اقل قيمة من ذلك ودية انثى بصفتها اي حرة مسلمة نصف دية ذكر حكاه ابن المنذر
وابن عبد البر اجماعا وفي كتاب عمرو بن حزم دية المرأة على النصف من دية الرجل وهو مخصص للخبر السابق ويستوي
اي الذكر والانثى في قطع او جرح موجب دون ثلث دية لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا عقل
المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها رواه النسائي وقال ربيعة قلت لسعيد بن المسيب كم في اصبع
المرأة قال عشر قلت ففي اصبعين قال عشرون قلت ففي ثلاث اصابع قال ثلاثون قلت ففي اربع قال عشرون
قال فقلت لما عظمت مصيبتها قل عقلها قال هكذا السنة يا ابن اخي رواه سعيد في سننه ولانهما يستويان في
الجنين فكذلك في ما دون الثلث واما ما يوجب الثلث فما فوق فهي فيه على النصف من الذكر لقوله في الحديث حتى يبلغ
الثلث وحتى للغاية فيجب ان يكون ما بعدها مخالفا لما قبلها ولان الثلث في حد الكثرة للحديث والثلث كثير ولذلك
حملته العاقلة وسواء في ذلك المسلمة والكتابية والمجوسية وغيرها ودية خنثى مشكل بالصفة اي حر مسلم
نصف دية كل منهما اي الذكر والانثى اي ثلاثة ارباع دية الذكر لاحتمال الذكورة والانوثة احتمالا واحدا
وتداعي معنا لكنا في حاله فوجب التوسط بينهما والعمل بكل من الاحتمالين وكذا جراحه اي الخنثى المشكل اذا بلغ
ثلث الدية فاكثر واما ما دون الثلث فلا يختلف بهما كما تقدم ودية كتابي يهودي او نصراني ومن تدين بالتوراة
والانجيل حر ذمي او معاهد او مستامن ودية حر عابد وثن وغيره من المشركين مستامن او معاهد
بدارنا او غيرها كما هو ظاهر الاقناع ثمانمائة درهم وهو قول عمر وعثمان وابن مسعود في المجوسي والحقنا به باقي
المشركين لانهم دونه واما قوله عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب فالمراد في حقن دمائهم واخذ الجزية
منهم ولذلك لا تحل لنا نساؤهم ولا ذبائحهم وجراحه واطرافه اي من ذكر من المجوسي وعابد وثن وغيره من المشركين
بالنسبة الى ديته نصا كان جراح المسلم واطرافه بالحساب من ديته ومن لم تبلغه الدعوة اي دعوة الاسلام ان كان له

485

امان فديته دية اهل دينه فان لم يعرف دينه فكمجوسي لانه اليقين والزيادة مشكوك فيها والا يكن له امان فلا شيء فيه
لانه غير معصوم ودية اناثهم اي الكفار المتقدمين كنصفه دية ذكرهم قال في الشرح لا نعلم فيه خلافا وتغلظ
دية قتل خطأ وقع في كل من حرم مكة واحرام وشهر حرام لا الرحم محرم بثلث دية نصا وهو من المفردات لما روى
ابن ابي نجيح ان امرأة وطئت في الطواف فقضى عثمان فيها بستة الاف والفين تغليظا للحرم وعن ابن عباس في رجل
قتل في الشهر الحرام وفي البلد الحرام ديته اثنا عشر الف وللشهر الحرام اربعة الاف وللبلد الحرام اربعة الاف وهذا في مظنة
الشهرة ولم ينكر فمع اجتماع حالات التغليظ كلها يجب ديتان قال في الشرح وظاهر كلام الخرقي ان الدية لا تغلظ
بشيء من ذلك وهو ظاهر الاية والاخبار وعلم منه انه لا تغليظ في القتل عمدا ولا في قطع طرف ولعل المراد بالخطأ
هنا ما يعم شبه العمد وان قتل مسلم كافرا ذميا او معاهدا عمدا لا خطأ او نحوه اضعفت دية اي الكافر على المسلم
لازالة القود قضى به عثمان رواه عنه احمد وظاهره لا اضعاف في جراحة وفي الوجيز يضعف ولم يتعرض له في
الانصاف فصل ودية قن ذكرا او انثى او خنثى صغيرا او كبيرا ولو مدبرا او ام ولد او مكاتبا قيمته
عمدا كان القتل او خطأ من حر او غيره وسواء ضمن باليد او الجناية ولو كانت قيمته فوق دية حر لانه مال متقوم
فضمن بكمال قيمته كالفرس وضمان الحر ليس بضمان مال ولذلك لم يختلف باختلاف صفاته التي تزيد بها قيمته
لو كان قنا وانما يضمن بما ذكره الشرع وضمان القن ضمان مال يزيد بزيادة المالية وينقص بنقصانها وفي جراحة
اي القن ان قدر من حر بقسطه من قيمته ففي لسانه قيمته كاملة وفي يده نصفها وفي موضحته نصف عشر قيمته
سواء نقص بجنايته اقل من ذلك او اكثر منه والا يكن فيه مقدر من الحر كالعصعص وخرزة الصلب فعلى جان
ما نقصه بجنايته بعد برئها لان الارش جبر لما فات بالجناية وقد انجبر بذلك فلا يزاد عليه كغيره من الحيوانات
فلو جنى على رأسه اي القن دون موضحة او جنى على وجهه دون موضحة ضمن بالنقص ولو انه اي ما نقص
بالجناية اكثر من ارش موضحة كسائر الاموال اذا نقصها وفي مبعض اي من نصفه حر ونصفه قن اذا قتل نصف
دية حر ونصف قيمته وكذا جراحه من طرف وغيره فان كان ذكرا والقتل خطأ والقاتل حر فعليه نصف قيمته في
ماله وعلى عاقلته نصف ديته لانها نصف دية حر وكذا لو قطع انفه او يديه او رجليه ونحو ذلك وان قطع
احدى يديه فالجميع في مال جان لان نصف الدية ربع دية فلا تحمله العاقلة لنقصه عن ثلث الدية وليست
امة كحرة في رد ارش جراح بلغ ثلث قيمتها او اكثر الى نصفه اي ارش جراحها لان ذلك في الحرة على خلاف الاصل
للحديث واما الامة فضمانها ضمان مال فبقي على الاصل ومن قطع خصيتي عبد او ذكره او انفه او اذنيه ونحوهما
مما فيه من الحر دية لزمه قيمته كاملة لسيده لانها بدل الدية وان قطع ذكره ثم خصاه فعليه قيمته صحيحا لقطع
ذكره وعليه قيمته ايضا مقطوعه اي ناقصا بقطع ذكره لقطع خصيتيه لانه لم يقطعهما الا وقد نقصت قيمته
بقطع الذكر بخلاف ما لو قطعهما معا او اذهب سمعه وبصره بجناية واحدة فعليه قيمته مرتين لان في كل من ذلك
من الحر دية كاملة وان خصاه ثم قطع ذكره فعليه قيمته كاملة لقطع الخصيتين وما نقص بقطع ذكره لانه ذكر خصي

لا دية فيه ولا مقدر ومكسيده باق عليه روي عن علي واستصحابا للاصل ولانه ما اخذه بدل عما ذهب منه بل بدل نفسه

فصل ودية جنين حر مسلم ولو انثى والجنين الولد في البطن من الاجنان وهو الستر لانه اجنه بطن امه اي ستره قال تعالى واذ انتم اجنة في بطون امهاتكم وما تصير به امة ام ولد وهو ما يتبين فيه خلق انسان ولو خفيا لا مضغة او علقة ان ظهر الجنين ميتا او ظهر بعضه كيد وراس ولو اسقطت راسين او اربع ايد وجبت غرة واحدة ميتا ولو كان ظهوره بعد موت امه بجناية عمدا او خطا وكذا ما في معنى الجناية كما مر فيمن اسقطت من عام طلب سلطان او ريح نحو طعام فسقط الجنين في الحال او بقيت متالمة حتى سقط الجنين فان لم يسقط كان قتل حاملا ولم يسقط جنينها او ضرب من بطنها حركة او انتفاخ فزال ذلك فلا شي فيه ولو كان اسقاطها بفعلها كان جاءها بشرب دواء او كانت امه ذمية حاملا من ذمي وماتت الذمي والجنين بدارنا للحكم باسلامه اذا تبعا للدار ويرد قولها اي الذمية حملت به من مسلم ان لم تكن زوجة او امة له لانه خلاف الظاهر او كان تام الجنين امة وهو حر لغرور او شرط او اعتاقه وحده فتقدر امه حرة وقوله غرة خبر دية جنين وتتعدد بتعدده عبدا او امة بدل من غرة واصلها الخيار سمي بها العبد والامة لانهما من انفس الاموال ووجهه وجوب الغرة في الجنين حديث ابي هريرة قال اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى ان دية جنينها عبد او امة وقضى بدية المراة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معه متفق عليه وقوله قيمتها خمس من الابل صفة لغرة وذلك نصف عشر الدية روي ذلك عن عمر وزيد لانه اقل ما قدره الشرع في الجناية وهو ارش الموضحة واما الانملة فتقديرها ثبت بالحساب من دية الاصبع موروثة عنه اي الجنين كانه سقط حيا ثم مات لانها بدله ولانها دية آدمي حر فوجب ان تورث عنه كسائر الديات فلا حق فيها لقاتل لانه لا يرث المقتول ولا لكامل رق لانه مانع للارث ويرث المبعض منها بقدر حريته كغيرها ويرثها اي الغرة عصبة سيد قاتل جنين امته الحر كان ضرب بطن ام ولده فاسقطت ولدها منه فلا يرثه هو قاتل ويرثه من علاه من ورثته ولا يقبل فيها اي الغرة خصي ونحوه كخنثى لانه عليه السلام قال عبد او امة والخنثى ليس واحدا منهما ولها اطلاق يقتضي السلامة ولا يقبل فيها معيب عيبا يرد به في بيع كاعور ومكاتبا لما تقدم وكالزكاة ولا من له دون سبع لانه لا يحصل به المقصود من الخدمة بل يحتاج الى من يكفله ويخدمه ولو اريد فيه المالية لم تتعين في الغرة وان اعوزت الغرة فالواجب قيمتها من اصل الدية وهي للاصناف الخمسة وتعتبر الغرة سليمة مع سلامته اي الجنين وعيب الام لكونها خرساء او صماء ونحوها او ناقصة بعض الاطراف وهذا انما يتضح في الجنين القن واما الحر فلا تختلف ديته باختلاف ذلك كما سبق وجنين مبعض كجنين المبعضة بحسابه من دية وقيمة فان كان منصفا ففيه نصف غرة لورثته ونصف عشر قيمة امه لسيده وفي جنين قن ولو انثى عشر قيمة امه كما لو جنى عليها موضحة وان كان الجنين قنا وامه حرة بان اعتقها سيدها واستثناه فتقدر امه حرة امة كعكسه ويؤخذ عشر قيمتها

يوم جناية عليها نقدا كسائر اروش الاموال ولا يجب مع غرة ضمان نقص امه وان ضرب بطن امة فعتق جنينها بان اعتقه سيده دونها او كان علق عتق جنينها على ضرب جان بطنها ثم سقط الجنين ميتا ففيه غرة لان العبرة فيه بحال السقوط وقد سقط حرا وكذا لو ضرب بطن كافرة حامل فاسلمت او ابو الحمل ثم سقط او ضرب بطن ميتة او ضرب عضوا منها وخرج الجنين ميتا وقد شوهد بالجوف اي جوف الميتة يتحرك بعد موتها ففيه غرة كما لو ضرب حية فماتت ثم خرج جنينها ميتا وفي جنين محكوم بكفره كجنين ذمية من ذمي لا حق به غرة قيمتها عشر دية امه قياسا على جنين الحرة المسلمة وان كان احد ابويه اي الجنين اشرف دينا من الآخر كجنين مجوسية تحت كتابي او كتابية تحت مسلم فالواجب فيه غرة قيمتها عشر دية لام لو كانت على ذلك الدين الاشرف فتقدر مجوسية تحت كتابي كتابية وكتابية تحت مسلم مسلمة لان الولد يتبع اشرف ابويه دينا وتقدم وان اسلم احد ابوي الجنين بعد الضرب وقبل الوضع ففيه غرة اعتبارا بحال السقوط لانه حال الاستقرار وان سقط الجنين حيا لوقت يعيش لمثله وهو نصف سنة فصاعدا ولو لم يستهل ثم مات ففيه ما في مولود فانه كان ذكرا مسلما فديته وهكذا لانه مات بجنايته اشبه ما لو باشر قتله والا يكن سقوطه لوقت يعيش لمثله كدون نصف سنة فكميت لان العادة لم تجر بحياته وان اختلفا اي الجاني ووارث الجنين في خروجه اي الجنين حيا بان قال الجاني سقط ميتا ففيه الغرة وقال الوارث بل حيا ثم مات ففيه الدية ولا بينة لواحد منهما فقول جان بيمينه لانه منكر لما زاد عن الغرة و الاصل براءته منه وان اقاما بينتين بذلك قدمت بينة لام وان ثبتت حياته وقالت لوقت يعيش لمثله وانكر جان فقولها وان ادعت امراة على آخر انه ضربها فالقت جنينها فانكر الضرب فقوله بيمينه لان الاصل عدمه وان اقر بالضرب او قامت بينة وانكر ان تكون اسقطت فقوله بيمينه انه لا يعلم انها اسقطت لا على البت لانها على فعل الغير وان ثبت الاسقاط والضرب وادعى اسقاطها من غير الضرب فان كانت اسقطت عقب الضرب فقولها بيمينها احالة للحكم على ما يصلح ان يكون سببا له وكذا لو اسقطت بعده بايام وكانت متالمة الى الاسقاط والا فقوله بيمينه وفي جنين دابة ما نقص امه نصا كقطع بعض اجزائها قال في القواعد وقياس جنين الصيد في الحرم والاحرام

فصل وان جنى قن عبدا او امة ولو مدبرا او ام ولد او معلقا عتقه بصفة وتقدم حكم مكاتب خطأ او عمدا لا قود فيه كجائفة او عمدا فيه قود واختير المال اي اختاره ولي الجناية تعلق برقبته او اتلف مالا بغير اذن سيده تعلق ذلك برقبته لانه لا يخلو اما ان يعلق ذلك برقبة او ذمته او بذمة سيده او لا يجب شي والا يمكن الغاء جناية آدمي فوجب اعتبارها كجناية الحر وكالصغير والمجنون واولى ولا يمكن تعلقها بذمة الرقيق لانه يفضي الى الغائها او تاخير حق المجني عليه الى غير نهاية ولا بذمة السيد لانه لم يجن فتعين تعلقها برقبة الرقيق لان ذلك موجب جنايته كالقصاص واذا تعلقت برقبته خير سيده بين بيعه في الجناية وفدائه ثم ان كانت الجناية بامره اي السيد او اذنه فداه بارشها اي الجناية كله نصا لوجوب ضمانه على السيد بانه كالمستدانة باذنه والا تكن الجناية بامر سيد او اذنه ولو اعتقه اي الرقيق الجاني سيده ولو كان اعتاقه

بعد علمه بالجناية فيفديه لانه محل الجناية وقد اتلفه على من تعلق حقه به اشبه ما لو قتله بالاقل منه اي ارش
الجناية وقيمته لانه ان كان اقل الارش فلا طلب للمجني عليه باكثر منه لانه الذي وجب له وان كان
قيمة القن فهي بدل المحل الذي تعلقت به الجناية وان سلمه اي الرقيق الجاني سيده لولي الجناية فابى ولي الجناية
قبوله وقال لسيده بعه انت لم يلزمه اي السيد بيعه لانه ادى ما عليه بتسليم ما تعلق به الحق ويبيعه حاكم
بالولاية العامة ليصل لولي الجناية حقه وللسيد اي سيد الجاني التصرف فيه اي الرقيق الجاني بالبيع والهبة وغيرهما
ما لم تكن ام ولد ولا يزول بذلك تعلق الجناية عن رقبته كتصرف وارث في تركة مورثه المدين ثم ان وفى والا فسخ
تصرفه والارد التصرف وتقدم وينفذ عتقه وان مات العبد الجاني او هرب قبل مطالبة سيده بتسليمه او بعده
ولم يمنع منه فلا شيء عليه وان قتله اجنبي فاختار ابو بكر وجزم به القاضي في المجرد تعلق الحق بقيمته لانها بدله
وان جنى قنٌّ عمدا فعفى ولي قود على رقبته لم يملكه بغير رضا سيده لانه اذا لم يملكه بالجناية فبالعفو اولى و
لانتقال حقه الى المال فصار كالجاني خطأ وان جنى قنٌّ على عدد اثنين فاكثر خطأ في وقت او اوقات زاحم كل
من اولياء الجناية بحصته لتساويهم في الاستحقاق كما لو جنى عليهم دفعة واحدة فلو عفى البعض عن حقه او كان
المجني عليه واحدا فمات وعفى بعض ورثته تعلق حق الباقي الذي لم يعف بجميعه اي الجاني لانه اشتراك
تزاحم وقد زال المزاحم كما لو جنى على انسان ففداه سيده ثم جنى على آخر فيستقر للاول ما اخذه ولا يزاحم
فيه الثاني بل يطلب سيده بفدائه وشرط ولي قود له اي الجاني جناية توجب القود عفوه عنه وقياسه لو اخذه
عوضا في نحو اجارة او جعالة او صلح او خلع لان ورثته كما يعلم مما مر وفيما اذا قبله هبة تامل وان جرح
قنٌّ حرًا فعفى عن جراحته ثم مات العافي من جراحته ولا مال له اي العافي ولم تجز الورثة واختار سيده
اي الجاني فداه فان لزمته اي السيد قيمته او لم يعف المجروح بان كانت بلا امر السيد ولا اذنه فداه سيد
بثلثيها اي ثلثي قيمته لانها جميع ماله فينفذ عفوه في ثلثه لمحاباة غيره وان لزمته اي السيد الدية كاملة
بان كانت الجناية بامره او اذنه زيدت نصفها اي الدية على قيمته اي الجاني فيفدى ستده بنسبة القيمة من
المبلغ فلو كان المجني عليه حرا مسلما ذكرا وقيمة الجاني مائة مثقال فزد عليها نصف الدية خمسمائة مثقال يصير
المجموع ستمائة ونسبة القيمة اليها سدس فيفديه بسدس دية المجني عليه وان كان المجني عليه في المثال امرأة
حرة مسلمة وفعلت ذلك اجتمع ثلثمائة وخمسون ونسبة القيمة اليها سبعان فيفديه بسبعي ديتها
وقد اوضحت المسئلة وبينت احكام المسائل الدورية في الحاشية ويضمن معتق بفتح التاء ما تلف بجنايته
حرة بعد با قنا اعتبارا بوقت التلف باب دية الاعضاء ودية منافعها التالفة بالجناية
عليها والمنافع جمع منفعة اسم مصدر من نفعني كذا نفعا ضد الضرر من اتلف ما في الانسان منه شيء
واحد كانف ولو مع عوج اي لان بان قطع مارنه وهو ما لان منه ففيه دية نفسه نصا فان كان من ذكر
حر مسلم ففيه ديته وان كان من حرة مسلمة ففيه ديتها وان كان من خنثى مشكل كذلك ففيه دية على ما تقدم

وكذكر ولو لصغير نصا او شيخ فان فيه دية نفسه وكلسان ينطق به كبيرا او يحركه صغير ببكا ففيه دية
نفسه اي المقطوع منه ذكره لحديث عمرو بن حزم مرفوعا وفي الذكر الدية وفي الانف اذا اوعب جدعا الدية وفي
اللسان الدية رواه احمد والنسائي ولفظه له ولان في اتلاف ذلك اذهاب منفعة الجنس وما فيه اي الانسان
منه شيئان ففيهما الدية وفي احدهما نصفها نصا كالعينين ولو مع حول او عمش وسواء الصغير والكبير و
الكبير لعموم حديث عمرو بن حزم ومع بياض بالعينين او احدهما ينقص البصر تنقص الدية بقدره اي نقص
البصر وكالاذنين قضى به عمر وعلي وكالشفتين اذا استوعبتا وفي البعض بقسطه من ديتهما تقدر بالاجزاء وكاللحيين
وهما العظمان اللذان فيهما الاسنان لان فيهما نفعا وجمالا وليس في البدن مثلهما وكثندوتي رجل بالثاء المثلثة
وهما بمنزلة ثديي المرأة فان ضممت اولها همزت وان فتحته لم تهمز فالواحدة مع الهمزة فعللة ومع الفتح فعلوة
وكانثييه اي الرجل ففيهما الدية وفي احداهما نصفها وكثديي انثى واسكتيها بكسر الهمزة وفتحها وهما شفراها
اي حافتا فرجها ففيهما الدية لان فيهما نفعا وجمالا وليس في البدن غيرهما من جنسهما وان جنى عليهما فاشلهما
فالدية كما لو اشل الشفتين وسواء الرتقاء وغيرها وروي عن زيد في الشفة السفلى ثلثا الدية وفي العليا ثلثها
لعظم نفع السفلى لانها التي تدور وتتحرك وتحفظ الريق وهو معارض لقول ابي بكر وعلي وكيدين و
كرجلين لان في اتلافهما اذهاب منفعة الجنس وقدم اعرج كصحيح ويد اعسم بالسين المهملة وهو اعوج
الرسغ باسكان المهملة وضمها اي موصل الذراع كصحيح ويد مرتعش كصحيح المتساوي في البطش
ومن له كفان على ذراع واحد او له يدان وذراعان على عضد واحد وتساويا في غير بطش وهما عاجزتان
بالطشتين ففيهما حكومة لانه لا ينتفع فيهما فهما كاليد الشلاء وان استوتا اليدان في بطش ايضا ففيهما
دية يد وللزائدة حكومة وفي احداهما نصف دية يد وحكومة وفي اصبع احداهما خمسة ابعرة
لانها نصف دية الاصبع من اليد الاصلية وهما كاليد الواحدة وقياس ما قبله وحكومة وجزم به في
الاقناع والانصاف اي اليدان الباطشتان على ذراع او عضد واحد بيد لئلا تؤخذ يدان بواحدة
ولا تقاد احداهما بيد لاحتمال ان تكون المقطوعة هي الزائدة فلا تقاد بالاصلية وكذا حكم رجل اذا كان
له قدمان على ساق فان كانت احداهما اطول من الاخرى فقطع الطويلة وامكنه المشي على القصيرة فهي
الاصلية والاخرى زائدة قاله في الكافي وفي الاليتين وهما ما علا الظهر وعن استواء الفخذين وان لم يصل
القطع الى العظم الدية كاملة كاليدين وفي احداهما نصفها وفي منخرين ثلثاها اي الدية والمنخر بفتح الميم
~~اي الدية والمنخر بفتح الميم كمسجد~~ وفي حاجز ثلثها لاشتمال المارن على
ثلاثة اشياء منخرين وحاجز فوجب توزيع الدية على عددها كالاصابع وان قطع احد المنخرين ونصف
الحاجز ففي ذلك نصف الدية وان شق الحاجز بينهما ففيه حكومة وفي الاجفان الاربعة الدية وفي احدها
اي الاجفان ربعها لانها اعضاء فيها جمال ظاهر ونفع كامل لانها تكن العين وتحفظها من الحر والبرد ولولاها

لقبح منظر العين واجفان عين لاعمى كغيرها لان ذهاب البصر عيب في غير الاجفان وفي اصابع اليدين او اصابع
الرجلين الدية وفي اصبع يد او رجل عشرها اي الدية لحديث الترمذي وصححه عن ابن عباس مرفوعا دية اصابع
اليدين والرجلين عشر من الابل لكل اصبع وفي البخاري عنه مرفوعا قال هذه وهذه سواء يعني الخنصر والابهام
وفي الانملة ولو مع ظفر ان كانت من ابهام يد او رجل نصف عشر الدية لان في الابهام مفصلين ففي كل مفصل نصف
عقل الابهام وفي الانملة من غيره اي الابهام ثلثه اي ثلث عشر الدية لان فيه ثلاث مفاصل فتوزع ديته عليها
وفي ظفر لم يعد او عاد اسود خمس دية اصبع نصا روي عن ابن عباس ذكره ابن المنذر ولم يعرف له مخالف من
الصحابة وفي سن او ناب او ضرس قلع بسنخه بكسر السين المهملة وبالخاء المعجمة اي اصله او قلع الظاهر منه
فقط ولو كان السن من الصغير ولم يعد او عاد اسود واستمر اسود او عاد ابيض ثم اسود بلا علة خمس من الابل
روي عن عمر وابن عباس وفي حديث عمرو بن حزم مرفوعا في السن خمس من الابل رواه النسائي وعن عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده مرفوعا في الاسنان خمس خمس رواه ابو داود وهو عام فيدخل فيه الناب والضرس ويؤيده
حديث ابن عباس مرفوعا الاصابع سواء والاسنان سواء الثنية والضرس سواء هذه وهذه سواء رواه
ابو داود ففي جميع الاسنان مائة وستون بعيرا لانها اثنان وثلاثون اربع ثنايا واربع رباعيات واربع انياب
وعشرون اضراسا في كل جانب عشرة خمسة من فوق وخمسة من تحت وفي سن وحده اي بلا سنخ حكومة وفي سن
او ظفر عاد قصيرا او عاد متغيرا او ابيض ثم اسود لعلة حكومة لانها ارش كل ما لا مقدر فيه وتاتي وفي
يد ودية رجل بقطع يد من كوع وقطع رجل من كعب لفوات نفعهما المقصود منهما بالقطع من ذلك ولذلك اكتفي
بقطعهما من سرق مرتين والشيء في زائد لو قطعا اي اليد والرجل والتذكير باعتبار انهما عضوان من فوق
ذلك كان قطعت اليد من المنكب او الرجل من الساق نصا لان اليد اسم للجميع الى المنكب لقوله تعالى وايديكم الى المرافق
والرجل الى الساق لقوله تعالى وارجلكم الى الكعبين ولما نزلت اية التيمم مسحت الصحابة الى المناكب واما
قطعهما في السرقة من الكوع والكعب فلحصول المقصود به ولذلك وجبت ديتهما بقطعهما منه كقطع اصابعهما
وكذلك الذكر يجب بقطعه من اصله كما يجب بقطع الحشفة وان قطع يده من الكوع ثم قطعها من المرفق
وجب في المقطوع ثانيا حكومة كما في شرحه والاقناع وقياس ما ياتي فيه ثلث دية يد لوجوب دية اليد عليه
بالقطع الاول فوجب بالثاني ما فيه لو انفرد كما لو قطع الاصابع ثم الكف او كما لو فعله قاطعان وفي مارن انف
وحشفة ذكر وحلمة ثدي دية كاملة لان المارن الذي يحصل به الجمال في الانف وحشفة الذكر وحلمة الثدي بمنزلة
الاصابع من اليد وفي تسويد سن وتسويد ظفر وتسويد انف بحيث لا يزول التسويد دية ذلك العضو كاملة
لاذهاب جماله وفي شلل غير انف وغير اذن كشلل يد وشلل مثانة مجمع البول او اذهاب نفع عضو دية
اي ذلك العضو كاملة لصيرورته كالمعدوم كما لو قطعه وفي شفتين صارتا لا تنطبقان على اسنان او استرختا
فلم تنفصلا عنها اي الاسنان ديتهما لتعطيله نفعهما وجمالهما كما لو اشلهما او قطعهما وفي قطع اشل من اذن

او انف او مخزوم من اذن وانف بان قطع وترة دية كاملة لبقاء جمالهما ولان الانف المخزوم انف كامل لكنه بمنزلة
المريض وفي اذن اصم وانف اخشم لا يجد رائحة شيء دية اي ذلك العضو كاملة لان الصمم وعدم الشم عيب في
غير الاذن والانف وجمالهما باق وفي قطع نصف ذكر بالطول نصف دية اي الذكر لانه اذهب نصفه كسائر ما فيه مقدر
وقيل بل دية كاملة واختاره في الاقناع وغيره فانه ذهب بكاحه بذلك فدية كاملة للمنفعة وفي عين قائمة بمكانها
صحيحة غير انه ذهب نظرها حكومة وفي عضو ذهب نفعه وبقيت صورته كاشل من يد ورجل واصبع وثدي
وذكر ولسان اخرس لا ذوق له او لسان طفل بلغ ان يحركه ببكا ولم يحركه حكومة وفي ذكر خصي وعنين وسن سودا
وثدي بلا حلمة وذكر بلا حشفة وقصبة انف وشحمة اذن حكومة وفي زائد من يد ورجل واصبع وسن وشلل
انف واذن ونحوهما اي الانف والاذن حكومة لانه لم يرد فيها تقدير وان قطع قطعة من الذكر مما دون الحشفة فكان
البول يخرج على ما كان عليه وجب بقدر القطعة من جميع الذكر من الدية وان خرج البول من موضع القطع وجب
الاكثر من حصة القطعة من الدية والحكومة وان ثقب ذكره فيما دون الحشفة فصار البول يخرج من الثقبة
ففيه حكومة قاله في الشرح وفي ذكر وانثيين قطعن معا اي دفعة واحدة ديتان وفي عود الواو للذكر والانثيين
نظر ولعله سهله كونهما بعض من يعقل او قطع هو اي الذكر قبلهما اي الانثيين ديتان لان كلا من الذكر و
الانثيين لو انفرد لوجب في قطعه الدية فكذا لو اجتمعا وان قطعا اي الخصيتان ثم قطع الذكر ففيهما
اي الانثيين الدية كاملة كما لو لم يقطع الذكر وفيه اي الذكر المقطوع بعدهما حكومة لانه ذكر خصي وفي قطع
انف او قطع اذنين فذهب الشم بقطع الانف او ذهب السمع بقطع الاذنين فعليه ديتان لان الشم في غير الانف
والسمع في غير الاذنين فلا تدخل دية احدهما في الاخر كالبصر مع الاجفان والنطق مع الشفتين فان ذهب سمع
احدى الاذنين دون الاخرى فنصف الدية وان نقص فقط فحكومة وتندرج دية نفع بالاعضاء ديتهما
فتندرج دية البصر في العينين ان قلعهما لتبعيته لهما وكذا اللسان تندرج فيه دية الكلام والذوق و
سائر الاعضاء

فصل في دية المنافع من سمع وبصر وشم ومشي ونكاح ونحوها تجب الدية
كاملة في كل حاسة اي القوة الحاسة يقال حس واحس اي علم وايقن وبالالف افصح وبها جاء القران قال الجوهري
الحواس المشاعر الخمس السمع والبصر والشم والذوق واللمس فقوله من سمع وبصر وشم وذوق بيان الحاسة لحديث وفي
السمع الدية ولان عمر قضى في رجل ضرب رجلا فذهب سمعه وبصره ونكاحه وعقله باربع ديات والرجل حي
ذكره احمد ولا يعرف له مخالف من الصحابة ولان كلا منها يختص بنفع اشبه السمع وتجب كاملة في ذهاب كلام كان
جني عليه فخرس لان كل ما تعلقت الدية باتلافه منفعته كاليد وتجب كاملة في عقل قال بعضهم بالاجماع لما في كتاب
عمرو بن حزم وروي عن عمر وزيد ولانه اكبر المعاني قدرا واعظمها نفعا اذ به يتميز الانسان عن البهائم وبه
يهتدي للمصالح ويدخل في التكاليف وهو شرط للولايات وصحة التصرفات واداء العبادات وتجب كاملة في حدب
بفتح الحا والدال المهملتين مصدر حدب بكسر الدال اي صار احدب لذهاب الجمال بذلك لان انتصاب القامة

من الكمال والجمال وبه شرف الادمي على ساير الحيوانات وتجب كاملة في صعر بفتح المهملتين بان يضربه فيصير وجهه
اي المضروب في جانب نصا واصل الصعر داء ياخذ البعير في عنقه فيلتوي منه عنقه قال تعالى ولا تصعر خدك للناس
اي لا تعرض عنهم بوجهك تكبرا وتجب كاملة في تسويد وجهه اي الوجه بان ضربه فاسود ولم يزل سواده لانه فوت الجمال
على الكمال فضمنه بديته كقطع اذني الاصم وان صار الوجه احمر او اصفر فحكومة كما لو سود بعضه لانه لم يذهب الجمال
على الكمال وتجب كاملة في صيرورته اي المجني عليه لا يستمسك غائطا او لا يستمسك بولا لان كلا منهما منفعة
كبيرة ليس في البدن مثلها اشبه السمع والبصر فان فاتت المنفعتان ولو بجناية واحدة فديتان وتجب كاملة في منفعة
مشي لانه نفع مقصود اشبه الكلام وتجب كاملة في منفعة نكاح كان كسر صلبه فذهب نكاحه روي عن علي لانه
نفع مقصود اشبه المشي وتجب كاملة في منفعة اكل لانه نفع مقصود اشبه الشم وتجب كاملة في ذهاب منفعة
صوت وفي منفعة بطش لان في كل منهما نفعا مقصودا وتجب في اذهاب بعض ذلك قدره مما تقدم من
المنافع بقدره اي الذاهب لان ما وجب في جميع الشيء وجب في بعضه بقدره كان جني عليه فصار
يجن يوما ويفيق يوما او يذهب ضوء عين او يذهب شم منخر واحد او يذهب سمع اذن واحدة او
يذهب احد المذاق الخمس وهي الحلاوة والمرارة والعذوبة والملوحة والحموضة لان الذوق حاسة تشبه
الشم وفي كل واحدة من الخمس خمس الدية وفي الاثنين منها خمساها وهكذا وتجب في اذهاب بعض الكلام
بحسابه من الدية ويقسم الكلام على ثمانية وعشرين حرفا جعلا للالف المتحركة واللينة حرفا واحدا لتقارب
مخرجها وانقلاب احداها الى الاخرى ففي نقص حرف منها ربع سبع الدية وفي حرفين نصف سبعها وفي اربعة
سبعها وهكذا وسواء ما خف على اللسان او ثقل لان كل ما فيه مقدر لا يختلف باختلاف قدره كالاصابع و
ان لم يعلم قدره اي البعض الذاهب كنقص سمع وبصر وشم ومشي وانحناء قليلا او بان صار مجني عليه
مدهوشا او صار في كلامه تمتمة بان صار تمتاما يكرر التاء او فا يكرر الفاء ونحوه او صار في كلامه عجلة او
ثقل او صار لا يلتفت او صار لا يبلع ريقه الا بشدة او اسود بجناية عليه بياض عينيه او احمرا او
تقلصت شفته بعض التقلص او تحركت سنه او احمرت او اصفرت او اخضرت او كلتا اي ذهبت
حدتها بحيث لا يمكنه عض شيء بها ففيه حكومة لانه لا يمكن تقديره فوجب ما تخرجه الحكومة ومن صار الثغ
بجناية عليه فله على جان دية الحرف الذاهب لانه فوته اياه ولو صار يبدل حرفا باخر بان كان يقول درهم فصار
يقول دلهم او دنهم لان البدل لا يقوم مقام الذاهب في القراءة ولا غيرها فان جني عليه فذهب البدل ايضا وجبت
ديته لانه اصل ولو ذهب كلام الثغ قبل جنايته عليه فان كان ما يونسا من ذهاب لثغته ففيه بقسط
ما ذهب من الحروف لانه اتلفه بجنايته عليه والا يكن ما يونسا من ذهاب لثغته كصغير فعليه الدية كاملة
لان الظاهر زوالها وكذا كبير يمكن زوال لثغته بالتعليم وان قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام اعتبر
اكثرهما لان كلا من اللسان والكلام مضمون بالدية لو انفرد اذ لو ذهب نصف اللسان ولم يذهب من الكلام شيء

او اذهب

او اذهب نصف الكلام ولم يذهب من اللسان شيء وجبت نصف الدية فعلى من قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام
نصف الدية لانه وجب عليه بقطع ربع اللسان ربع الدية وبقي ربع الكلام لا متبوع له فيجب عليه ايضا ربع الدية
وعلى من قطع بقيته اي اللسان الذاهب ربعه مع نصف الكلام فذهب بقطعه بقية الكلام ثلثا اي الدية وهو نصفها
مع حكومة لربع اللسان الذي لا كلام فيه لانه اشل ولو قطع جان نصفه اي اللسان فذهب بقطعه ربع الكلام ثم قطع
آخر بقيته اي اللسان فذهب باقي الكلام فعلى الجاني الاول نصفها اي الدية لقطعه نصف اللسان وعلى الجاني الثاني
ثلاثة ارباعها اي الدية لاذهاب ثلاثة ارباع الكلام كما لو اذهب ذلك مع بقاء اللسان او ما بقي منه ومن قطع لسانه فذهب
نطقه وذوقه فدية او كان من قطع لسانه اخرس فعلى قاطعه دية واحدة في اللسان وتندرج فيه منفعته كالعينين
وان ذهبا اي النطق والذوق بجناية واللسان باق فديتان او كسر صلبه فذهب مشيه ونكاحه فديتان لان
كلا من المنفعتين مستقلة بنفسها فضمنت بدية كاملة كما لو انفردت وان ذهب بكسر صلبه ماؤه فالدية او ذهب
بكسر صلبه احباله بان صار منيه لا يحبل منه فالدية ذكره في الرعاية وهو معنى ما في الروضة ان ذهب نسله الدية ولا
يدخل ارش جناية اذهبت عقله في الدية كما لو شجه فذهب بها عقله فعليه دية للعقل وارش الشجة لانهما شيئان
متغايران اشبه ما لو ضربه على راسه فاذهب سمعه وبصره ويقبل قول مجني عليه في نقص بصره وسمعه بيمينه
اي ان سمعه او بصره نقص لانه لا يعلم الا من جهته وله حكومة وان ادعى نقص احدى عينيه عصبت التي ادعى نقص
ضوئها واطلقت الاخرى ونصب له شخص ويتباعد عنه حتى تنتهي رؤيته فيعلم الموضع ثم تشد الصحيحة
وتطلق الاخرى وينصب له شخص ثم يذهب حتى تنتهي رؤيته فيعلم ثم يدار الشخص الى جانب اخر ويصنع كذلك
ثم يعلم عند المسافتين ويذرعان ويقابل بينهما فان استويا فقد صدق ولزم من الدية بقدر ما بين الصحيحة والعليلة
من الرؤية وان اختلفت المسافتان فقد كذب روى ابن المنذر نحوه عن علي ويقبل قول مجني عليه في قدر ما اتلف كل
من ابي يديه فان كان لاتفاق الجانيين على الاتلاف في الجملة والمجني عليه اعلم بقدر ما اتلف كل منهما وغيره متهم في الاخبار
به وليس المجني عليه مدعيا ولا منكرا فهو كالشاهد بينهما وان اختلفا اي الجاني والمجني عليه في ذهاب بصر مجني
عليه بفعل جان اري مجني عليه اهل الخبرة بذلك لانهم ادرى به وامتحن بتقريب شيء الى عينيه وقت غفلته فان
حركهما فهو يبصر لان طبع الادمي الحذر على عينيه وان بقيا بحالهما دل على انه لا يبصر وان اختلف جان ومجني عليه
في ذهاب سمع او شم او ذوق صيح به اي المجني عليه ان اختلفا في ذهاب سمعه وقت غفلته واتبع بمنتن ان اختلفا
في ذهاب شمه واطعم الشيء المر ان اختلفا في ذهاب ذوقه فان فزع من الصياح او عبس لعينيه وعبس للمنتن
او للمر سقطت دعواه لتبين كذبه وان لم يفزع من صياح ولا قرب لعينيه ولا عبس لمنتن صدق بيمينه لان الظاهر
مع صحة دعواه وبر بالدية اخذها علم كذبه لتبين انه قبضها بغير حق

فصل وفي كل واحد

من الشعور الاربعة الدية كاملة وهي شعر الراس وشعر لحية وشعر حاجبين وشعر اهداب عينين روي عن علي
وزيد بن ثابت في الشعر الدية ولانه اذهب الجمال على الكمال كاذني الاصم وانف الاخشم بخلاف اليد الشلاء فليس جمالها
كاملا

وفي حاجب نصف دية لان فيه منه شيئين وفي هدب ربع دية لان فيه منه اربعة وفي بعض كل من الشعور
الاربعة بقسطه من الدية بقدر المساحة كالاذنين وسواء كانت هذه الشعور كثيفة او خفيفة جميلة
او قبيحة من صغير او كبير كسائر ما فيه دية من الاعضاء وفي شعر شارب حكومة نصا وما عاد من شعر
سقط ما فيه من دية او بعضها او حكومة كما تقدم في سن ونحوها اذا عادت وان عادت بعد اخذ ما فيه
رده وان رجي عوده انتظر ما يقوله اهل الخبرة على ما تقدم تفصيله ومن ازال واحدا من الشعور الاربعة
وترك من لحية او غيرها ما لا جمال فيه اي المتروك فعليه دية كاملة لاذهابه المقصود منه كله كما
لو اذهب ضوء عينيه ولانه ربما احتاج بجنايته لاذهاب الباقي لزيادته في القبح ولا قصاص في هذه الشعور
لان اتلافها انما يكون بالجناية على محلها وهو غير معلوم المقدار ولا تمكن المساواة فيه وان قلع جفنا بهدبه
فدية الجفن فقط لتبعية الشعر له في الزوال كالاصابع مع الكف وان قلع لحيين باسنانهما فعليه دية
الكل من اللحيين والاسنان فلا تدخل دية الاسنان في دية اللحيين لان الاسنان ليست متصلة باللحيين بل مغروزة
فيهما وكل من اللحيين والاسنان ينفرد باسم عن الاخر واللحيان يوجدان قبل الاسنان ويبقيان بعد قلعها بخلاف الكف
مع الاصابع وان قطع كفا باصابعه لم تجب غير دية يد لدخول الكل في مسمى اليد كقطع ذكر بحشفته
وان كان به اي الكف بعضها اي الاصابع دخل في دية الاصابع ما حاذاها من الكف لا ما حاذاها لو كانت سالمة
كلها لم تدخل ارش الكف كله في ديتها وعليه اي الجاني ارش بقية الكف التي لم تحاذ الاصابع كلها مقطوعة
وفي كف بلا اصابع ثلث دية وفي ذراع بلا كف ثلث دية وفي عضد بلا ذراع ثلث دية اي الكف يعني
اليد شبهه احمد بعين قائمة وكذا تفصيل رجل ومقتضى تشبيه الامام بالعين القائمة ان في ذلك حكومة
ومشى عليه في الاقناع وقال في حاشية التنقيح انه المذهب وعليه جمهور الاصحاب وفي عين اعور دية
كاملة قضى به عمر وابنه وعثمان وعلي ولا نعلم لهم مخالفا من الصحابة ولانه اذهب البصر كله فوجب عليه
جميع ديته كما لو اذهبه من العينين لانه يحصل بعين الاعور ما يحصل بعيني الصحيح لرؤيته الاشياء البعيدة
وادراكه الاشياء اللطيفة وعمله عمل البصير وان قلعها اي عين الاعور صحيح العينين اقيد اي قلعت
عينه بشرطه السابق لما تقدم وعليه اي الصحيح معه اي القود من نظيرها نصف الدية لانه اذهب
بصر الاعور كله ولا يمكن اذهاب بصره كله لما فيه من اخذ عينين بعين واحدة وقد استوفى نصف البصر تبعا
لعينه بالقود وبقي النصف الذي لا يمكن القصاص فيه فوجبت ديته وان قلع الاعور ما يماثل صحيحته
اي عينه الصحيحة من شخص صحيح العينين عمدا فعلى الاعور دية كاملة ولا قود عليه في قول عمر وعثمان
ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة لان القصاص يفضي الى استيفا جميع البصر وهو انما اذهب بعض بصر الصحيح فلما
امتنع القصاص وجبت الدية لئلا تذهب الجناية مجانا وكانت كاملة لانها بدل القصاص الساقط عنه رفقا به
ولو اقتص منه ذهب ما لو ذهب بالجناية لوجبت فيه دية كاملة وان قلع الاعور ما يماثل عينه الصحيحة خطأ ففيها

اي الدية كما لو قلعها صحيح وكذا لو قلع ما لا يماثل صحيحته وان قلع الاعور عيني صحيح عمدا فالقود او الدية
فقط لانه اخذ جميع بصره ببصره ويجب في يد اقطع او رجله ان قطعت يده الاخرى او رجله الاخرى ولو عمدا
او مع ذهاب اليد او الرجل الاولى هدرا نصف ديته اي الاقطع ذكرا كان او انثى او خنثى مسلما كان او كافرا
حرا او رقيقا كبقية الاعضاء لان احد هذين العضوين لا يقوم مقامهما بخلاف عين الاعور ولو قطع الاقطع
يد صحيح او رجله اقيد بشرطه السابق لوجود الموجب وانتفا المانع

باب الشجاج وكسر العظام

اي بيان ما يجب فيها واصل الشج القطع ومنه شججت المفازة اي قطعتها الشجة واحدة الشجاج جرح الراس
والوجه فقط سميت بذلك لقطعها الجلد وفي غيرهما يسمى جرحا لا شجة وهي اي الشجة باعتبار اسمائها المنقولة
عن العرب عشر مرتبة خمس منها فيها حكومة احداها الحارصة بالحاء والصاد المهملتين التي تحرص الجلد اي تشقه
ولا تدميه اي تسيل دمه من الحرص وهو الشق ومنه حرص القصار الثوب اذا شقه قليلا ويقال الباطن الجلد الحرصات
فسميت بذلك لوصول الشق اليه وتسمى ايضا القاشرة والقشرة قال القاضي وابن هبيرة والملطا ثم يليها
البازلة الدامية الدامعة بالعين المهملة اي التي تدميه اي الجلد يقال بزل الشي اذا سال وسميت دامعة
لقلة سيلان الدم منها تشبيها له بخروج الدمع من العين ثم يليها الباضعة اي التي تبضع اللحم تشقه بعد الجلد
ومنه البضع ثم يليها المتلاحمة اي الغائصة فيه اي اللحم مشتقة من اللحم لغوصها فيه ثم يليها السمحاق اي التي
بينها وبين العظم قشرة رقيقة تسمى السمحاق سميت الجراحة الواصلة اليها بها ففي كل من هذه الخمس حكومة
لانه لا توقيف فيها من الشرع ولا قياس يقتضيه وعن مكحول قال قضى النبي صلى الله عليه وسلم في الموضحة بخمس
من الابل ولم يقض فيما دونها وخمس من الشجاج فيها مقدر اولها الموضحة وهي التي توضح العظم اي تبرزه
ولو بقدر راس ابرة قلا شرط وضوحه للناظر والوضح البياض سميت بذلك لانها ابدت بياض العظم و
فيها نصف عشر الدية اي دية الحر المسلم من حر خمسة ابعرة لما في حديث عمرو بن حزم وفي الموضحة خمس من الابل
وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا في المواضح خمس خمس رواه الخمسة وسواء كانت في الراس او الوجه
لعموم الاحاديث وروي عن ابي بكر وعمر وهي ان عمت راسا او لم تعمه ونزلت الى وجه موضحتا لانه او ضحه
في عضوين فلكل حكم نفسه وان اوضحه موضحتين بينهما حاجز فعليه عشرة ابعرة لانهما موضحتان
فان ذهب الحاجز بفعل جان او بسراية صارا اي الجرحان موضحة واحدة كما لو اوضح الكل بلا حاجز وان
اندملتا ثم ازال الحاجز بينهما فعليه خمسة عشر بعيرا لاستقرار ارش الاوليين عليه باندمالهما ثم لزمه
ارش الثالثة وان اندملت احداهما ثم زال الحاجز بفعل جان او سراية الاخرى فموضحتان وان خرقه اي الحاجز
بين موضحتين مجروح فعلى جان موضحتان او خرقه اجنبي اي غير الشاج والمجروح فالمشجوج ارش ثلاث
مواضح على الاول منهما ثنتان وعلى الاخر واحدة لان فعل احدهما لا ينبني على فعل الاخر فانفرد كل منهما بحكم
جنايته ولا يسقط عن الاول شي من ارش الموضحتين بخرق المشجوج او غيره لان ما وجب عليه بجنايته لا يسقط

عنه منعل عنوة ويصدق مجروح بيمينه فيمن خرقه على الجاني الاول فلو قال الجاني خرقت ما بينهما فصارتا واحدة
وقال المجني عليه بل خرقه غيرك فعليك الموضحتان فالقول قول المجني عليه بيمينه لوجود سبب لزوم الموضحتين
والجاني يدعي زواله والاصل عدمه ويقبل قول المجني عليه على الاجنبي المنكر ان الشاهد بلا بينة لعموم حديث البينة
على المدعي واليمين على من انكر ومثله اي الجاني في موضحتين بينهما حاجز اذا خرق ما بينهما فصارا واحدة من قطع
ثلاث اصابع حرة مسلمة فعليه ثلاثون بعيرا لانه لم يقطع غيرها فلو قطع الجاني اصبعا رابعة قبل برء الثلاث
ردت المراة الى عشرين بعيرا لما تقدم من ان المراة تساوي الذكر فيما دون الثلث وعلى النصف منه في الثلث
فما زاد عليه فان اختلفا اي قاطع اصابعها وهي في قاطعها اي الاصبع الرابعة بان قال الجاني انا قطعتها
فلا يلزمني الا عشرون بعيرا وقالت هي بل قطعها غيرك فيلزمك ثلاثون صدقت بيمينها عليه لانه يدعي
زوال ما وجد من سبب ارش الثلاث وهي تنكره والاصل بقاؤه وان خرق جان بين موضحتين باطنا فقط
او باطنا مع ظاهر فقد صارتا واحدة لاتصالهما باطنا وان خرق ما بينهما ظاهرا فقط فهما ثنتان لعدم
اتصالهما باطنا ثم يلي الموضحة الهاشمة اي التي توضح العظم اي تبرزه وتهشمه اي تكسره وفيها عشرة
ابعرة روي عن قبيصة ابن ذؤيب عن زيد بن ثابت ولا يعرف له مخالف من الصحابة وقول الصحابي فيما يخالف
القياس توقيف فان هشمه هاشمتين بينهما حاجز ففيهما عشرون بعيرا كما في الموضحتين وعلى ما تقدم
تفصيله والهاشمة الصغيرة كالكبيرة ثم يليها المنقلة التي توضح العظم وتهشم العظم وتنقل العظم
وفيها خمسة عشر بعيرا حكاه ابن المنذر اجماع اهل العلم وفي كتاب عمرو بن حزم وفي المنقلة خمس عشرة من
الابل فان كانتا منقلتين فعلى ما سبق ثم يليها المامومة التي تصل الى جلدة الدماغ وتسمى الامة قال
ابن عبد البر اهل العراق يقولون لها الامة واهل الحجاز المامومة وتسمى ايضا ام الدماغ لوصولها الى الجلدة
التي تحفظ الدماغ ثم يليها الدامغة بالغين المعجمة التي تخرق الجلدة اي جلدة الدماغ وفي كل منهما اي المامومة
والدامغة ثلث الدية لما في كتاب عمرو بن حزم مرفوعا وفي المامومة ثلث الدية وعن ابن عمر مرفوعا مثله و
الدامغة اولى وصاحبها لا يسلم غالبا وان شج بعضها هاشمة وبقيتها دونها او بعضها موضحة
وبقيتها دونها فعليه دية هاشمة فقط ان كان بعضها هاشمة او دية موضحة فقط ان كان بعضها
موضحة لانه لو هشمه كله او اوضحه كله لم يلزمه فوق دية الهاشمة او الموضحة وان اوضحه واحد ثم هشمه ثان
ثم جعلها ثالث منقلة ثم رابع مامومة او دامغة فعلى الرابع ثمانية عشر بعيرا وثلث وعلى كل من
الثلاثة قبله خمسة ابعرة وان هشمه بمثقل ولم يوضحه فحكومة او طعنه في خده فوصل الطعن الى الفم
فحكومة او نفذ جان بخرزه انفا او ذكرا فحكومة او نفذ جفنا الى بيضة العين فحكومة او ادخل غير
زوج اصبعه فرج بكر فحكومة او ادخل اصبعه داخل عظم فخذ فعليه حكومة لانه لا تقدير في ذلك
فصل وفي الجائفة ثلث الدية لما في كتاب عمرو بن حزم وفي الجائفة ثلث الدية وهي ما اي جرح

فصل

يصل باطن جوف اي ما لا يظهر منه للرائي كداخل بطن ولو لم يخرق معا وداخل ظهر وصدر وحلق ومثانة
وبين خصيتين وداخل دبر وان جرح جانبا فخرج من جانب آخر فجائفتان نصا لما روى سعيد
ابن المسيب ان رجلا رمى رجلا بسهم فانفذه فقضى ابو بكر بثلثي الدية اخرجه سعيد في سننه ولا يعرف له
مخالف من الصحابة فهو كالاجماع وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان عمر قضى في الجائفة اذا نفذت الجوف
بارش جائفتين ولانه انفذه من موضعين اشبه ما لو انفذه بضربتين ولو ادخل شخص يده في جائفة انسان
فخرق بطنه من موضع آخر لزمه ارش جائفة بلا خلاف وان جرح وركه فوصل الجرح جوفه او اوضحه فوصل
الايضاح قفاه فعلى من جرح الورك فوصل الجوف مع دية جائفة حكومة واي وعلى من اوضح شخصا فوصل
قفاه مع دية موضحة حكومة بجرح قفاه او جرح وركه لان الجرح في غير موضع الجائفة وفي غير موضع الموضحة
فانفرد بالضمان كما لو لم يكن معه جائفة او موضحة ومن وسع فقط جائفة احدا فيها غيره باطنا وظاهرا
فعليه دية جائفة لانه فعله لو انفرد وهو جائفة فلا يسقط حكمه بانضمامه الى غيره او فتق جائفة مندملة
او فتق موضحة نبت شعرها فعليه جائفة في الاولى وموضحة في الثانية لان الجرح اذا التحم صار كالصحيح
لعوده الى حالته الاولى فكانت لم تكن تقدمه جناية اخرى متجددة وان وسع باطن الجائفة وظاهرها بلا وسع
احدهما فقط او لم تكن الجائفة مندملة او الموضحة نبت شعرها ففتقها فعليه حكومة لان فعله ليس جائفة
ولا موضحة ولا مقدر فيه وعليه ايضا اجرة الطبيب وثمن الخيط وان وسع طبيب جائفة باذن مجني عليه مكلف او
اذن وليه لغيره لمصلحة فلا شيء عليه ومن وطئ زوجة صغيرة لا يوطأ مثلها او وطئ زوجة نحيفة لا يوطأ
مثلها فخرق بوطئه ما بين مخرج بول ومخرج مني او خرق بوطئه ما بين السبيلين فعليه الدية كاملة ان لم
يستمسك بوله لابطاله نفع المحل الذي يجتمع فيه البول كالوجي على شخص فصار لا يستمسك الغائط ولا
البول وان استمسك البول فعليه ارش جائفة ثلث الدية لقضاء عمر في الافضاء ثلث الدية ولا يعرف له مخالف
من الصحابة وان كانت الزوجة ممن يوطأ مثلها لمثله او كانت الموطوءة حرة اجنبية اي غير زوجة واطئ
كبيرة مطاوعة ولا شبهة لواطئ فوطئها فوقع ذلك اي خرق ما بين السبيلين او ما بين مخرج بول ومني
فهو هدر لحصوله من فعل ماذون فيه كارش بكارتها ومهر مثلها وكما لو اذنت في قطع يدها فسرى القطع الى نفسها
بخلاف ما لو اذنت في وطئها فقطع يدها لانه ليس من الماذون فيه ولا من ضروراته ولها اي الموطوءة مع شبهة
او مع اكراه المهر لاستيفائه منفعة البضع ولها الدية كاملة ان لم يستمسك بولها لانها انما اذنت في
الفعل مع الشبهة لاعتقادها انه هو المستحق فاذا كان غيره ثبت عليه وجوب الضمان كما لو اذن في قبض دين
ظانا انه مستحقه فبان غيره واما مع الاكراه فلانه ظالم متعد وان استمسك بولها مع خرق ما بين السبيلين
او ما بين مخرج بول ومني مع وطء بشبهة او اكراه فعليه مع المهر ثلثها اي الدية لجناية جائفة لقضاء عمر
كما تقدم ويجب ارش بكارة اي حكومة مع فتق بغير وطء لعدوانه بذلك الفعل وان التحم ما اي جرح ارشه

قوله وان التحم ما ارشه مقدر لم يسقط لما تقدم في السن في باب ما يوجب القصاص
فيما دون النفس حيث قال وان قلع سنا او ظفرا او قطع طرفه
كما ذن واذن ونحوه فرده فالتحم فله ارشه نقصه
وان قلعه قالع بعد ذلك فعليه ديته وانظر
هل يحتاج الى الترديد ما في الباقي
فان كلامه هنا كصريح في ان الدية
تسقط بالالتحام ويبقى ارش
النقص فقط كلامه
هنا صريح في اللزوم

مقدر كالجائفة وموضحة وما فوقها ولو على غير شين او يسقط اوشد لعموم النص **فصل** وفي كسر
ضلع بكسر الضاد المعجمة وفتح اللام او اسكانها جبر مستقيما اي كما كان بان لم تتغير صفته بعير وكذا اي
كالضلع اذا جبر مستقيما ترقوة بفتح التا جبرت كما كانت ففيها بعير نصا وفي الترقوتين بعيران لما
روى سعيد بسنده عن زيد بن اسلم عن عمر بن الخطاب في الضلع جمل وفي الترقوة جمل والترقوة العظم المستدير
حول العنق من ثغرة النحر الى الكتف لكل انسان ترقوتان والا يجبر الضلع والترقوة مستقيمين ففي كل منهما حكومة
وفي كسر كل عظم من زند بفتح الزاي ومن عضد وفخذ وساق وذراع وهو الساعد الجامع لعظمي الزند
بعيران نصا لما روى سعيد عن عمرو بن شعيب ان عمرو بن العاص كتب الى عمر في احدى الزندين اذا كسر فكتب
اليه عمر ان فيه بعيرين واذا كسر الزندان ففيهما اربعة من الابل ومثله لا يقال من قبل الراي ولا يعرف له مخالف
من الصحابة والحق بالزند في ذلك باقي العظام المذكورة لانها مثله وفيما عدا ما ذكر من جرح ومن كسر عظم
لكسر خرزة صلب وكسر عصعص بضم العينين وقد تفتح الثانية اي عجب ذنب وكسر عظم عانة حكومة
لانه لا مقدر فيها وهي اي الحكومة ان يقوم مجني عليه كانه رقيق لا جناية به ثم يقوم وهي اي الجناية
قد برئت فما نقص من القيمة بالجناية فله اي المجني عليه على جانيه كنسبته اي نقص القيمة من الدية فيجب فيمن
قوم لو كان قنا صحيحا بعشرين وقوم لو كان قنا مجنيا عليه تلك الجناية بتسعة عشر نصف عشر ديته
اي المجني عليه لنفسه بالجناية نصف عشر قيمته لو كان قنا ولو قوم سليما بستين ثم مجنيا عليه بخمسين
ففيه سدس دية لنفسه بالجناية سدس قيمته ولا يبلغ بحكومة جناية في محل اي فيه مقدر شرعا
مقدره اي ما قدر فيه فلا يبلغ بها اي الحكومة ارش موضحة في شجة دونها كالسمحاق ولا يبلغ
بحكومة دية اصبع او دية انملة فيما دونهما اي الاصبع والانملة ولا يقوم مجني عليه حتى يبرأ المستقر
الارش فلو لم تنقصه الجناية حال برء قوم حال جريان دم لئلا تذهب الجناية على معصوم هدرا فان لم
تنقصه الجناية ايضا اي حال جريان دم او زادته الجناية حسنا كقطع سلعة او ثؤلول فلا شيء فيها
لانه لا نقص فيها **باب العاقلة وما تحمله** العاقلة من الدية وهي اي العاقلة من
غرم ثلث دية فاكثر من تلك الدية بسبب جناية غيره اي الغارم سموا بذلك لانهم يعقلون يقال عقلت
فلانا اذا اعطيت ديته وعقلت عن فلان اذا غرمت عنه دية جنايته واصله من عقل الابل وهي الحبال
التي تشد بها ايديها ذكره الازهري وقيل من العقل اي المنع لانهم يمنعون عن القاتل او لانها تعقل
لسان ولي المقتول والماء عرف العاقلة بالحكم وهو منتقد بالدور قال وعاقلة جان ذكورا وانثى
ذكور عصبته نسبا وولاء حتى عمودي نسبه وحتى من بعد كابن ابن ابن عم جد الجاني لحديث ابي هريرة
قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة عبد او امة ثم ان المرأة
التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ميراثها لبنيها وزوجها وان العقل

على عصبتها متفق عليه وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى ان يعقل عن المرأة عصبتها
من كانوا ولا يرثون منها الا ما فضل من ورثتها رواه الخمسة الا الترمذي ولان العصبة يشدون ازر قريبهم وينصرونه
فاستوى قريبهم وبعيدهم في العقل ولان للاب والابن احق بنصرته من غيرهما فوجب ان يحمل عنه كالاخوة وبني
الاعمام واما حديث لا يجني عليك ولا تجني عليه اي اثم جنايتك لا يتخطاك اليه واثم جنايته لا يتخطاه اليك كقوله تعالى
ولا تزر وازرة وزر اخرى واذا ثبت العقل في عصبة النسب فكذا عصبة الولاء لعموم الخبر واما الاخ للام وذو الارحام
والنساء فليسوا من العاقلة بلا خلاف لانهم ليسوا من اهل النصرة لكن لو عرف نسبه من قبيلة ولم يعلم من اي بطونها
هو لم يعقلوا اي رجال القبيلة عنه اي الجاني الذي لم يعلم من اي بطونها فلو قتل قرشي ولم يعلم من اي بطون
قريش لم تعقل قريش عنه كما لا يرثونه لتفرقهم وصيرورة كل قوم منهم ينسبون الى اب ادنى يتميزون به
ويعقل عصبة هرم وزمن غني واعمى غني وغايب غني كضدهم اي كشاب وصحيح وبصير وحاضر لاستوائهم
في التعصيب وكونهم من اهل المواساة ولا يعقل فقير اي من لا يملك نصابا عند حلول الحول فاضلا عنه كحج وكفارة
ظهار ولو كان معتملا لانه ليس من اهل المواساة كالزكاة ولانها وجبت على العاقلة تخفيفا على الجاني فلا تثقل
على من لا جناية منه ولا يعقل صغير ولا مجنون لانهما ليسا من اهل النصرة والمعاضدة او امرأة ولو معتقة او
خنثى مشكل لما تقدم وقن لانه لا مال له او مباين لدين جانٍ لفوات النصرة وفي الكافي بناء على توريثهم فيؤخذ منه ان
يعقل في الولاء ولا تعاقل بين ذمي وحربي لانقطاع التناصر بينهما ويتعاقل اهل ذمة اتحدت مللهم كما يتوارثون
ولانهم من اهل النصرة كالمسلمين فان اختلفت مللهم فلا تعاقل كما لا توارث ولا يعقل عن المرتد احد لا مسلم ولا ذمي
لانه لا يقر فخطاؤه في ماله وخطأ امام وخطأ حاكم في حكمهما في بيت المال لا تحمله عاقلتهما لانه يكثر فيجحف
بالعاقلة ولان الامام والحاكم نائبان عن الله فيكون ارش خطئهما في مال الله كخطأ وكيل فانه لا ضمان عليه
فيما تلف عنه بلا تعد ولا تفريط بل يضيع على موكله ولخطأ وكيل يتصرف لعموم المسلمين كالوزير فخطؤه
في حكمه في بيت المال كما تقدم وخطؤهما اي الامام والحاكم في غير حكم كرميهما صيدا فيصيبا آدميا على
عاقلتهما كخطأ غيرهما ومن لا عاقلة له او له عاقلة وعجزت عن الجميع اي جميع ما وجب بجنايته خطأ فالواجب
من الدية ان لم تكن عاقلة او كانت وعجزت عن شيء منها او تتمته ان عجزت عن بعضها وقدرت على البعض مع
كفر جان عليه في ماله حالا ومع اسلامه اي الجاني الواجب او تتمته في بيت المال حالا لانه عليه السلام
ودى الانصاري الذي قتل بخيبر من بيت المال ولان المسلمين يرثون من لا وارث له فيعقلون عنه عند عدم
عاقلته وتسقط الدية بتعذر اخذه اي من بيت المال حيث وجبت فيه لوجوبها اي الدية ابتداء عليها
اي العاقلة دون القاتل لانه لا يطالب بها غير العاقلة ولا يعتبر تحملهم لها ولا رضاهم فلا تؤخذ من غيرهم ولو وجبت
عليه كما لو عدم القاتل ومن تغير دينه بان كان كافرا فاسلم وقد رمى ثم اصاب اي بين رمي واصابة فالواجب
في ماله ولا يعقل عنه المسلمون لانه لم يكن مسلما حال رميه ولا المعاهدون لانه لم يجن الا وهو مسلم وكذا

الادمي وهو مسلم ثم ارتد ثم قتل السهم انسانا لم يعقله احد وان تغير دين جارح حالتي جرح وزهوق روح مجني عليه علته عاقلته اي الجارح حال الجرح لانه لم يصدر منه فعل بعد الجرح وان انجر ولاء ابن معتقة بان عتق ابوه فانجر ولاؤه اولاده الى مواليه بين جرح وتلف او بين رمي وتلف فلتغير دين فيهما اي المسلمين ففي مسئلة الرمي الواجب في ماله وفي مسئلة الجرح على عاقلته معتق الى الام لما تقدم

فصل

ولا تحمل العاقلة عمدا وجب به قود او لا كجائفة ومأمومة ولا تحمل صلحا عن انكار ولا تحمل اعترافا بان يقر جان على نفسه بجناية خطأ او شبه عمد توجب ثلث دية فاكثر وتنكره العاقلة ولا تحمل قيمة دابة او قيمة قن او قيمة طرفه ولا تحمل جناية اي القن لحديث ابن عباس مرفوعا لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا وروي عن ابن عباس مرفوعا ولا يعرف له مخالف من الصحابة ولان القاتل عمدا غير معذور فلا يستحق المواساة ولا التخفيف ولان الصلح يثبت بفعله واختياره فلا تحمله العاقلة كالاعتراف لانه متهم في مواطاة المقر لهم بالقتل ليأخذ الدية من عاقلته فيقاسمهم اياها ولان العبد يضمن ضمان المال اشبه سائر الاموال ولا تحمل العاقلة ما دون ثلث دية ذكر حر مسلم كثلاث اصابع وارش موضحة لقضاء عمر انها لا تحمل شيئا حتى يبلغ عقل المأمومة ولان الاصل الضمان على الجاني لانه المتلف خولف في ثلث الدية فاكثر لاجحافه بالجاني لكثرته فبقي ما عداه على الاصل الا غرة جنين مات مع امه او مات بعدها اي امه بجناية واحدة فتحمل الغرة تبعا للدية الام نصا لاتحاد الجناية ولا تحمل الغرة ان مات بجناية عليه وحده دون امه او مات قبلها اي امه بان اجهضته ميتا ثم ماتت ولو اتحدت الجناية لنقصها اي ما وجب في الجنين من الغرة عن الثلث ولا تبعية لتقدمه وتحمل العاقلة شبه عمد لحديث ابي هريرة اقتتلت امرأتان من هذيل وتقدم وبانه نوع قتل لا يوجب القصاص اشبه الخطأ مؤجلا ما وجب في شبه العمد في ثلاث سنين كموجب خطأ لما روي عن عمر وعلي انهما قضيا بالدية على العاقلة في ثلاث سنين ولا مخالف لهما في عصرهما ولانها تحمله مواساة فاقتضت الحكمة تخفيفه عليها ويجتهد حاكم في تحميل كل من العاقلة لانه لا نص فيه ترجع فيه الى اجتهاده كتقدير النفقة فيحمل الحاكم كلا منهم ما يسهل عليه نصا لان ذلك مواساة للجاني وتخفيف عنه فلا يشق على غيره ويبدأ في تحميل عاقلة بالاقرب فالاقرب كارث فيقسم على الاباء والابناء ثم الاخوة ثم بني الاخوة ثم الاعمام ثم بنيهم ثم اعمام الاب ثم بنيهم ثم اعمام الجد ثم بنيهم وهكذا ابدا حتى تنقرض عصبة النسب ثم المولى المعتق ثم عصبته الاقرب فالاقرب كالميراث لكن لا يؤخذ من بعيد لغيبة قريب وان اتسعت اموال الاقربين للدية لم يتجاوزهم والا انتقل الى من يليهم فان تساووا في القرب وكثروا وزع الواجب بينهم بحسب ما يسهل على كل منهم ولا يتجاوزهم وان لم يتسع اموالهم لحمل الواجب انتقل الى من يليهم وما اوجب ثلث دية فقط اخذ في راس الحول لان العاقلة لا تحمل حالا وما وجب ثلثيها اي الدية كجائفة مع مأمومة فاقل كدية امرأة وعين ويد من حر مسلم ونحو ذلك اخذ في راس الحول ثلث دية واخذت التتمة للواجبة في راس حول آخر رفقا بالعاقلة وان زاد الواجب على ثلثي الدية

ولم يبلغ

ولم يبلغ دية كاملة كارش سبع اصابع فاكثر من ذكر حر مسلم اخذ راس كل حول ثلث دية واخذت التتمة من الواجب في راس حول ثالث وان اوجب خطأ او شبه عمد دية او اكثر من دية بجناية واحدة كضربة اذهبت السمع والبصر ففي راس كل حول يؤخذ من العاقلة ثلث دية لما تقدم وكذا لو قتل بضربة حاملا وجنينها بعد ان استهل وان ذهب السمع والبصر ونحوهما بجنايتين بان ضربه فاذهب سمعه ثم جنى عليه فاذهب بصره فديتهما في ثلاث سنين او قتل اثنين ولو بجناية فديتهما تؤخذ في ثلاث سنين لان الكل من الجنايتين بحكمه وابتدا حول قتل من حين زهوق روح وابتدا حول في جرح من برء لانه وقت الاستقرار ومن صار من العاقلة اهلا عند الحول كصبي بلغ ومجنون عقل عنده لزمه ما كان يلزمه لو كان كذلك جميع الحول لوجوده وقت الوجوب وهو من اهل الوجوب وان احدث به مانع بعد حول كان جن تحمليه قسطه اي ذلك الحول الذي كان فيه اهلا للوجوب والا بان حدث المانع مع الحول او في اثنائه سقط قسط ذلك الحول عنه لانه مال يجب مواساة فسقط بحدوث المانع قبل تمام الحول كالزكاة

باب كفارة القتل

سميت بذلك من الكفر بفتح الكاف اي الستر لانها تستر الذنب وتغطيه واجمعوا على وجوبها في الجملة لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة الاية وتلزم الكفارة كاملة في مال قاتل لم يتعمد القتل بان قتل خطأ او شبه عمد للاية والحق بالخطأ شبه العمد لانه في معناه بخلاف العمد المحض ولو كان القاتل كافرا او صغيرا او مجنونا لانها حق مالي يتعلق بالفعل اشبهت الدية وايضا هي عبادة مالية اشبهت الزكاة او اماما في خطأ يحمله بيت المال او مشاركا في القتل لان الكفارة موجب قتل آدمي فوجب كمالها على كل من الشركاء فيه كالقصاص وسواء قتل مباشرة او بسبب كحفر بئر تعديا ولو كان القتل بها بعد موته اي المتسبب لعموم قوله تعالى ومن قتل نفسا محرمة لقاتل حرمة ولو نفسه اي القاتل او نفس قنه لعموم الاية او كان المقتول مستأمنا لانه آدمي مقتول ظلما اشبه المسلم ولقوله تعالى وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة او كان القتيل جنينا بان ضرب بطن حامل فالقت جنينا ميتا او حيا ثم مات لانه نفس محرمة ولا كفارة بالقاء مضغة لم تتصور غير اسير حربي يمكنه ان يأتي به للامام اي الذي اسره فيحرم عليه قتله ولا كفارة فيه وغير نساء اهل حرب وذريتهم وغير من لم تبلغه الدعوة اي دعوة الاسلام فيحرم قتلهم ولا كفارة لمفهوم قوله وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق الاية ولانه لا امان لهم ولا ايمان والمنع من قتلهم للافتيات على الامام ولانتفاع المسلمين بهم ولعدم الدعوة ولانهم غير مضمونين بقصاص ولا دية اشبهوا مباح الدم ولا كفارة على من قتل نفسا مباحة كباغ ومرتد ومن تحتم قتله للمحاربة كالقتل قصاصا او حدا او قتله دفعا عن نفسه لصوله عليه لانه مأذون فيه شرعا وكفارته عتق رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا اطعام فيها وتقدم اي في باب الظهار ويكفر من صوم لانه لا مال له يعتق منه ويكفر ولي غير مكلف كصغير ومجنون فيعتق عنه رقبة لعدم امكان الصوم منهما ولانه تدخله النيابة وتقدم يكفر سفيه ومفلس بصوم وتتعدد الكفارة بتعدد قتل كتعدد الدية بذلك لقيام كل قتيل بنفسه وعدم تعلقه بغيره

باب القسامة

بفتح القاف وهي اسم مصدر من اقسم

اقسامًا وقسامة قال الازهري هم القوم يقسمون في دعواهم على رجل انه قتل صاحبهم سموا قسامة باسم المصدر
كعدل ورضًا وشرعًا ايمان مكررة في دعوى قتل معصوم لا نحو مرتد ولو جرحه مسلمًا قال ابن قتيبة اول
من قضى بالقسامة في الجاهلية الوليد بن المغيرة فاقرها النبي صلى الله عليه وسلم في الاسلام فلا تكون القسامة
في دعوى قطع طرف ولا في دعوى جرح لانها ثبتت على خلاف الاصل في النفس لحرمتها فاختصت بها كالكفارة
وشروطها عشرة احدها اللوث وهو العداوة الظاهرة وحدها اي العداوة الظاهرة اي
قتل كدم في اذنه او انفه او لا لحصول القتل بلا اثر كغم الوجه والخنق وعصر الخصيتين ولانه عليه السلام
لم يسأل الانصار هل بقتيلهم اثر ام لا ولو كانت العداوة مع سيد مقتول لان السيد هو المستحق لدمه وام
الولد والمدبر والمكاتب والمعلق عتقه بصفة في ذلك كالقن لانه نفس معصومة اشبه الحر والعداوة الظاهرة
نحو ما كان بين الانصار واهل خيبر وما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضًا بثار وما بين البغاة واهل
العدل وما بين الشرطة واللصوص ولا يشترط مع اللوث ان لا يكون بموضع القتل غير العدو نصًا لانه عليه السلام
لم يسأل الانصار هل كان بخيبر غير اليهود او لا مع ان الظاهر وجود غيرهم فيها لانها كانت املاكًا للمسلمين
يقصدونها لاستغلالها وفي الاقناع لو وجد قتيل في صحراء وليس معه غير عبده كان ذلك لوثًا في حق العبد
وليس منه اي اللوث على الظن صحة الدعوى اي دعوى القتيل كتفرق جماعة عن قتيل او كوجود اي القتيل عند
من معه محدد كسكين وخنجر ملطخ بدم او كثيابه دعوى ان لم يثبت بهم قتل كنسا وصبيان واهل الفسق
خبر ليس بقول مجروح فلان جرحني فليس لوثًا لانه العداوة فقط لان القسامة انما تثبت مع العداوة بقضية
الانصاري الذي قتل بخيبر ولا يقاس عليها لان الحكم بالمظنة ولا قياس في المظان لان الحكم انما يتعدى
بتعدي سببه والقياس في المظان جمع بمجرد الحكمة وغلبة الظنون والحكم بالظنون يختلف باختلاف القرائن
والاحوال والاشخاص فلا يمكن ربط الحكم بها ومتى فقد اللوث وليس الدعوى بقتل عمد بان كانت بقتل خطأ
او شبه عمد حلف مدعى عليه يمينًا واحدة لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعًا البينة على المدعي
واليمين على من انكر الا في القسامة رواه الدارقطني ولا يمين في دعوى قتل عمد مع فقد لوث لانه ليس بمال ويخلى
سبيل المدعى عليه القتل عمدًا حيث انكر ولا بينة وعلى رواية يحلف وهي اشهر واختارها الموفق وغيره
وقدمها في الهداية والمذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والمحرر والرعايتين والحاوي والفروع
وغيرهم ذكره في التنقيح فلو نكل لم يقض عليه بغير الدية احتياطًا للدماء الشرط الثاني تكليف قاتل اي
مدعى عليه القتل لتصح الدعوى لانها لا تصح على صغير ولا مجنون الشرط الثالث امكان القتل منه اي
المدعى عليه والا يمكن منه قتل لنحو زمانة لم تصح عليه دعواه كبقية الدعاوى التي يكذبها الحس وان اقام مدعى
عليه بينة انه كان يوم القتل في بلد بعيد من بلد المقتول لا يمكن مجيئه منه اليه في يوم واحد بطلت الدعوى قاله
في الشرح الشرط الرابع وصف القتل اي ان يصفه المدعي في الدعوى كان يقول جرحه بسيف او سكين ونحوه

في محل كذا من بدنه او خنقه او ضربه بمحولة في راسه ونحوه فلو استحلفه اي المدعى عليه حاكم قبل تفصيله
اي وصف مدعي القتل لم يعتد به اي الحلف لعدم صحة الدعوى الشرط الخامس طلب جميع الورثة
فلا يكفي طلب بعضهم لعدم انفراده بالحق الشرط السادس اتفاقهم اي جميع الورثة على الدعوى للقتل
فلا يكفي عدم تكذيب بعضهم بعضًا اذ الساكت لا ينسب اليه حكم الشرط السابع اتفاقهم اي جميع الورثة
على القتل فان انكر القتل بعض الورثة فلا قسامة الشرط الثامن اتفاقهم اي الورثة على عين قاتل
نصًا فلو قال بعض الورثة قتله زيد وقال بعضهم قتله بكر فلا قسامة وكذا لو قال بعضهم قتله
زيد وقال بعضهم لم يقتله زيد عدلًا كان المكذب او فاسقًا لاقراره على نفسه بتبرئته وكذا لو قال
احد ابني القتيل قتله زيد وقال الآخر لا اعلم قاتله فلا قسامة كما لو كذبه لان الايمان اقيمت مقام البينة
ولا يجوز ان يقوم احدهما مقام الآخر في الايمان كسائر الدعاوى ويقبل تعيينهم اي الورثة للقاتل بعد
قولهم لا نعرفه لامكان علمه بعد جهله الشرط التاسع كون فيهم اي الورثة ذكور مكلفين لحديث يقسم
خمسون رجلًا منكم وتستحقون دم صاحبكم ولان القسامة يثبت بها قتل العمد فلا تسمع من النساء كالشهادة
والدية انما تثبت ضمنًا لا قصدًا ولا يقدح غيبة بعضهم اي الورثة ولا عدم تكليفه بان كان بعضهم صغيرًا
او مجنونًا ولا يقدح نكوله اي بعض الورثة عن اليمين لان القسامة حق له ولغيره فقيام المانع بصاحبه
لا يمنع حلفه واستحقاقه لنصيبه كالمال المشترك فلذكر حاضر مكلف ان يحلف بقسطه من الايمان ويستحق
نصيبه من الدية كما لو كان الكل حاضرين مكلفين ولمن قدم من الغائبين او كلف اي بلغ او عقل من الورثة
ان يحلف بقسط نصيبه من الايمان ويأخذه اي نصيبه من الدية لبنائه على ايمان صاحبه كما لو كان
حاضرًا مكلفًا ابتداء الشرط العاشر كون الدعوى على واحد لا اثنين فاكثر معين لقوله صلى الله عليه وسلم
للانصار يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع اليكم برمته ولانها بينة ضعيفة خولف بها الاصل
في قتل الواحد فاقتصر عليه فلو قالوا اي ورثة القتيل قتله هذا مع آخر فلا قسامة لما تقدم من اشتراط
اتحاد المدعى عليه او قالوا قتله احدهما فلا قسامة لانها لا تكون الا على معين ولا يشترط كونها اي
القسامة بقتل عمد لانها حجة شرعية فوجب ان يثبت بها الخطأ كالعمد ويقاد فيها اي القسامة اذا تمت
الشروط العشرة وشروط القود لقوله عليه السلام يحلف خمسون منكم على رجل منهم فيدفع اليكم برمته
وفي لفظ مسلم ويسلم اليكم والرمة الحبل الذي يربط به من عليه القود ولثبوت العمد بالقسامة كالبينة فيثبت
اثره وروى الاثرم باسناده عن عامر الاحول ان النبي صلى الله عليه وسلم اقاد بالقسامة في الطائف
فصل ويبدأ فيها اي القسامة بايمان ذكور عصبته اي القتيل الوارثين بدل من العصبة
اي بذكور الوارثين لم يفقد موته بها على ايمان المدعى عليه فلا يكون مدعى عليه من حلف مع وجود ذكور من
ورثة القتيل ومع وجود شرط القسامة لقيام ايمانهم مقام بينتهم هنا خاصة للخبر وعلم منه ان العصبة

غير الوارث لا يحلف في القسامة لانه لا يستحق من الدم كسائر الدعاوي ولا تختص القسامة بالعصبة لانهم عبادة بل بذكور الورثة كما يعلم مما ياتي فيحلف خمسين يمينا بعدد ارثهم من القتيل لانه حق ثبت تبعا للميراث اشبه المال ويكمل الكسر كابن وزوج قتيلة فيحلف الابن ثمانية وثلاثين ويحلف الزوج ثلاثة عشر يمينا لان للزوج الربع وهو من الخمسين اثنى عشر ونصف فيكمل فنصيبه ثلاثة عشر وللابن الباقي وهو سبعة وثلاثون ونصف فيكمل فنصيبه كما ذكر فلو كان معهما اي الزوج والابن بنت حلف زوج سبعة عشر يمينا وحلف ابن اربعا وثلاثين يمينا لان حصة البنت وهي الربع ترد الى الزوج وللابن بقدر حصتيهما فتنقسم الخمسون بين الابن والزوج على ثلاثة لمسائل الرد ويكمل الكسر وان كانوا اي الورثة ثلاثة بنين فقط او مع بنتان وزوجه حلف كل ابن منهم سبعة عشر يمينا ليكمل الكسر وان انفرد ذكر واحد بالارث او كان معه نسا حلفها اي الخمسين يمينا لاعتبار عددها كنصاب الشهادة وان جاوزوا اي الذكور الورثة خمسين رجلا حلف منهم خمسون رجلا كل واحد يمينا لقوله عليه السلام يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع اليكم برمته ويسيد في ذلك ولو مكاتبا لا ماذونا في تجارة كوارث فان كان رجلا واحدا او معه نسا حلفها وان كان اثنين فاكثر حلف كل منهم بقدر ملكه فيه ويكمل كسر وان كان امراة او نسا فكالوكان ورثته الحر كلهم نسا وياتي ويعتبر لايمان قسامة حضور مدع ومدعى عليه وقت حلف كبينة عليه اي القتل فلا تسمع الا بحضرة كل من مدع ومدعى عليه ويجوز للاولياء ان يقسموا على القاتل اذا غلب على ظنهم انه قتله وان كانوا غائبين عن مكان القتل قال القاضي ولا ينبغي ان يحلفوا الا بعد الاستيثاق وغلبة الظن وينبغي للحاكم ان يعظهم ويعرفهم ما في اليمين الكاذبة ولا يعتبر فيها موالاة الايمان ولا كونها في مجلس واحد فلو جيء بها في مجالس اجزات كالوالي من له بينة في كل مجلس بشاهد ومتى حلف الذكور من الورثة فالحق الواجب بالقتل حتى في قتل عمد للجميع اي جميع الورثة ذكورا او نسا لانه حق ثبت للميت فصار لورثته كالدين وان نكلوا اي ذكور الورثة عن ايمان القسامة وكانوا اي الورثة كلهم خناثى او نسا حلف مدعى عليه خمسين يمينا وبرئ لقوله عليه السلام فتبريكم يهود بايمان خمسين منهم اي يبرؤون منكم وفي لفظ فيحلفون خمسين يمينا ويبرؤون من دمه ان رضوا اي الورثة بايمان مدعى عليه لانه عليه السلام لم يحلف اليهود حين قال الانصار كيف ناخذ بايمان قوم كفار ومتى نكل مدعى عليه عما شيء من الخمسين يمينا لزمته الدية ولبس المدعى ان ردها اي المدعى عليه عليه ان يحلف لنكوله عنها اولا وان نكلوا اي الورثة عن ايمان القسامة ولم يرضوا بيمينه اي المدعى عليه فدى الامام القتيل من بيت المال وخلى المدعى عليه لانه عليه السلام ودى الانصاري من عنده لما لم ترض الانصار بيمين اليهود ولانه لم يبق سبيل الى الثبوت ولم يوجد ما يوجب السقوط فوجب الغرم من بيت المال لئلا يضيع المعصوم هدرا وكميت في زحمة جمعة وطواف فيفدى من بيت المال ايضا واحتج بما روي عن عمر وعلي ومنه ما روى سعيد في سننه عن ابراهيم قال قتل رجل في زحام الناس بعرفة فجا اهله الى عمر فقال بينتكم على من قتله فقال علي يا امير المؤمنين لا يطل دم امرئ مسلم ان علمت قاتله والا فاعط ديته

من بيت المال وان كان الميت قتيلا وثم بفتح المثلثة اي هناك في محل القتل في الزحمة من بينه وبينه اي القتيل عداوة اخذ به نقله مهنا والمراد اذا تمت شروط القسامة وحلف ذكور ورثته خمسين يمينا كما تقدم قال القاضي ان كان في القوم من بينه وبينه عداوة وامكن ان يكون هو قتله فهو لوث

كتاب الحدود

وهي جمع حد وهو لغة المنع وحدود الله محارمه لقوله تعالى تلك حدود الله فلا تقربوها وحدوده ايضا ما حده وقدره كالمواريث وتزويج الاربع لقوله تعالى تلك حدود الله فلا تعتدوها وما حده الشرع لا يجوز فيه زيادة ولا نقصان وعرفا عقوبة مقدرة شرعا في معصية من زنا وقذف وشرب وقطع طريق وسرقة لتمنع تلك العقوبة من الوقوع في مثلها اي المعصية سمي بذلك اما من المنع لمنعه الوقوع في مثل تلك المعصية او من التقدير لانه مقدر شرعا او من معنى المحارم لانه كفارة له او زواجر عنها ولا يجب الحد الا على مكلف لحديث رفع القلم عن ثلاثة رواه ابو داود والترمذي وحسنه والحد اولى بالسقوط من العبادة لعدم التكليف لانه يدرء بالشبهة ومن يخنق احيانا اذا قر انه زنى في افاقته اخذ باقراره وحده وان اقر في افاقته انه زنا ولم يضفه الى حال او شهدت عليه بينة انه زنا ولم تضفه الى افاقته فلا حد للاحتمال وكذا لا حد على نائم ونائمة ملتزم احكامنا من مسلم وذمي بخلاف حربي ومستامن وتقدم في الهدنة يؤخذ مهادن بحد لآدمي كحد قذف وسرقة لا بحد لله كونه عالما بالتحريم لقول عمر وعثمان وعلي لا حد الا على من علمه فلا حد على من جهله لكن جهل تحريم الزنا او عين المراة كان زفت اليه غير امراته فوطئها ظانها انها امراته ونحوه لحديث ادروا الحدود بالشبهات ما استطعتم واقامته اي الحد للامام او نائبه مطلقا اي سواء كان الحد لله تعالى كحد زنا او لآدمي كحد قذف لانه يفتقر الى الاجتهاد ولا يؤمن فيه الحيف فوجب تفويضه الى نائب الله تعالى في خلقه ولانه عليه السلام كان يقيم الحدود في حياته وكذا خلفاؤه من بعده ويقوم نائب الامام فيه مقامه لقوله عليه السلام واغد يا انيس الى امراة هذا فان اعترفت فارجمها فاعترفت فرجمها وامر برجم ماعز ولم يحضره وقال في سارق اذهبوا به فاقطعوه وتحرم شفاعة في حد الله تعالى بعد ان يبلغ الامام ويحرم قبولها اي الشفاعة في حد الله تعالى بعد ان يبلغ الامام لقوله عليه السلام فهلا قبل ان تاتيني به ولان الشفاعة فيه طلب فعل محرم على من طلب منه ولسيد حر مكلف عالم به اي الحد وبشروطه ولو كان السيد فاسقا او امراة اقامته اي الحد جلدا واقامة تعزير على رقيق كله لا مبعض له لقوله عليه السلام اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم ولان السيد يملك تاديب رقيقه وضربه على الذنب وهذا من جنسه ولكون سبب ولايته الملك استوى العدل والذكر وضدهما وعلم منه انه ليس لمكاتب ولا شريك في قن اقامته عليه لقصور ولايته ولا المعبر مكلف لانه مولى عليه ولو كان الرقيق مكاتبا او مرهونا او مستاجرا فلسيده جلده في الحد بشرطه لعموم الخبر ولكمال ملكه عليهم وما ذكره في المكاتب تبع فيه التنقيح

والفروع ونقله في تصحيح الفروع عن اكثر الاصحاب خلافه لاستقلاله بمنافعه وكسبه ولا يقيمه سيد على امة
مزوجة لقول ابن عمر اذا كانت الامة مزوجة دفعت الى السلطان فان لم يكن لها زوج جلدها سيدها نصف ما على
المحصن ولا يعرف له مخالف من الصحابة ولان منفعتها مملوكة لغيره ملكا غير مقيد بوقت اشبهت المشتركة وما
ثبت مما يوجب الحد على رقيق بعلمه اي السيد برؤيته او غيرها او اقرار رقيق فكالثابت ببينة لانه يجري مجرى
التاديب بخلاف الحاكم فانه متهم وللسيد سماع البينة على رقيقه اذا علم شروطها وليس له اي السيد قتل في ردة و
لا قطع في سرقة لان الاصل تفويض اقامة الحد الى الامام وانما فوض الى السيد الجلد خاصة لانه تاديب والحديث
جاء في جارية زنت فالظاهر انه انما اراد ذلك الحد وشبهه ولان في الجلد سترا على رقيقه لئلا يفتضح باقامة الامام
الحد عليه فتنقص قيمته وذلك منتف فيهما ويجب اقامة الحد ولو كان من يقيمه اي الحد شريكا او عونا
لمن يقيمه اي الحد عليه في تلك المعصية لوجوب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر حتى في هذه الحالة ولا يجمع بين
معصيتين ويحرم اقامته اي الحد بمسجد لحديث حكيم بن حزام ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى ان يستقاد بالمسجد
وان تنشد الاشعار وان تقام فيه الحدود ولانه لا يؤمن حدوث ما يلوث المسجد فان اقيم به لم يعد لحصول
المقصود من الزجر اي ويحرم ان يقيمه اي الحد امام او نائبه بعلمه اي بلا بينة لقوله تعالى فاستشهدوا
عليهن اربعة منكم ولقوله تعالى فاذ لم ياتوا بالشهداء فاولئك عند الله هم الكاذبون ولانه لا يجوز له التكلم
به فالعمل اولى حتى لو رماه بما علمه منه لكان قاذفا يحد للقذف او اي ويحرم ان يقيم الحد وصي على رقيق موليه
لانه لا ملك له فيه او اجنبي فلا يقيمه على رقيق غيره ولا يضمن من اقام حدا على من لا له اقامته عليه فيما حده
الاتلاف كقتل زان محصن وقطع في سرقة لكن يؤدب الفاعل لافتياته على الامام ويضرب الرجل الحد قائما
ليعطى كل عضو حظه من الضرب بسوط قال في الرعاية من عنده حجم السوط بين القضيب والعصا وهو معنى
ما في شرح المهذب للحنفية وفي المختار لهم بسوط لا ثمرة له قال في المبدع فيتعين ان لا يكون من الجلد خلق
نصا بفتح اللام لانه لا يولم ولا جديد لئلا يجرح وفي الرعاية بين اليابس والرطب روى مالك عن زيد
ابن اسلم مرسلا ان رجلا اعترف عند النبي صلى الله عليه وسلم فاتي بسوط مكسور فقال فوق هذا فاتي بسوط
جديد لم تكسر ثمرته فقال بين هذين وروي عن ابي هريرة مسندا وعن علي ضرب بين ضربين وسوط بين
سوطين اي لا شديد فيقتل ولا ضعيف فلا يردع بلا مد ولا ربط ولا تجريد من ثياب لقول ابن مسعود ليس
في ديننا مد ولا قيد ولا تجريد ولم ينقل عن احد من اصحابه عليه السلام فعل ذلك ويكون عليه القميص والقميصان
وينزع عنه فرو وجبة محشوة لانه لو ترك عليه ذلك لم يبال بالضرب ولا يبالغ في ضرب بحيث يشق الجلد
لان القصد ادبه لا اهلاكه ولا يبدي ضارب ابطه في رفع يد للضرب نصا وسن تفريقه اي الضرب على
الاعضاء لياخذ منه كل عضو حظه وتوالي الضرب على عضو واحد يؤدي الى قتله وهو مامور بعدمه قال في الشرح
ويكثر منه في مواضع اللحم كالاليتين والفخذين ويضرب من جالس ظهره وما قاربه اي الظهر ويجب في الجلد اتقاء وجه

واتقاء فرج واتقاء مقتل كفؤاد وخصيتين لئلا يؤدي ضربه في شيء من هذه المواضع الى قتله او ذهاب منفعته
والقصد ادبه فقط والمرأة كرجل الا انها تضرب جالسة لقول علي تضرب المرأة جالسة والرجل قائما وتشد
عليها ثيابها وتمسك يداها لئلا تنكشف ولان المرأة عورة وفعل ذلك استر لها ويجزئ ضرب في حد بسوط
مغصوب على خلاف مقتضى النهي للاجماع ذكره في التمهيد ويعتبر لاقامة حد نية بان ينويه لله ولما وضع الله
ذلك لحديث انما الاعمال بالنيات لكن ان نوى الامام وامر عبدا اعجميا لا معرفة له بالنية اجزأت نية الامام والعبد
كالالة ذكره في الفصول فلو جلده للتشفي اثم ويعيده ذكره في المنثور عن القاضي وظاهر كلام جماعة لا وهو
اظهر ذكره في الفروع ولا يعتبر موالاة الضرب في الجلد لزيادة العقوبة ولسقوطه بالشبهة واشده اي الجلد
في الحدود جلد زنا فجلد قذف فجلد شرب فجلد تعزير لانه تعالى خص الزنا بمزيد تاكيد بقوله ولا تاخذكم بهما رافة
في دين الله فاقتضى مزيد تاكيد ولا يمكن ذلك في العدد فيكون في الصفة وكان ما دونه اخف منه في العدد فكذا
في الصفة فدل على ان ما خف عدده خف في صفته وان رأى امام او نائبه الضرب في حد شرب مسكر بجريد ونعال
وقال جمع وايدي قال المنقح وهو اظهر فله ذلك لحديث ابي داود عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي برجل
قد شرب فقال اضربوه قال ابو هريرة فمنا الضارب بنعله والضارب بثوبه والضارب بيده ولا يؤخر استيفاء
حد لمرض ولو رجي زواله لان عمر اقام الحد على قدامة ابن مظعون في مرضه ولم يؤخره وانتشر ذلك ولم ينكر ولان الاصل
في الاوامر للفور فلا يؤخر المامور بلا حجة ولا يؤخر لحر او برد او ضعف لكن ان كان الحد جلدا وخيف على المحدود
من السوط لم يتعين فيقام عليه الحد بطرف ثوب وعثكول نخل والعثكول بوزن عصفور وهو الضغث بالضاد و
الغين المعجمتين والثاء المثلثة فاذا اخذ ضغثا به مائة شمراخ فضربه ضربة واحدة اجزأ لحديث ابي داود والنسائي
عن ابي امامة ابن سهل ابن حنيف عن بعض اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لكن قال ابن المنذر في اسناده
مقال ولان ضربه التام يؤدي الى اتلافه وتركه بالكلية غير جائز فتعين ما ذكر ويؤخر الحد لسكر حتى يصحو الشارب
نصا فلو خالف واقام الحد عليه في سكره سقط الحد ان احس بالم الضرب كما لو لم يكن سكران والا يحس بالم الضرب
فلا يسقط الحد لانه لم يوجد ما يزجره ويؤخر قطع في سرقة ونحوها خوف تلف محدود بقطع لما مر ان القصد زجره
لا اهلاكه ويحرم بعد اقامة حد حبس محدود وايذاؤه بكلام كالتعيير لنسخه بمشروعية الحد كنسخ حبس المرأة
ومن مات في جلد في حد او تعزير او مات في حد بقطع او جلد ولو لزم تاخيره اي الحد فهو هدر لانه مات من فعل ماذون
فيه شرعا ولان الامام نائب عن الله ورسوله فكان التلف منسوبا الى الله فان لزم تاخير لحد بان كانت حاملا او
كان مريضا ووجب عليه القطع فاستوفاه اذا فتلف المحدود ضمنه لعدوانه ومن زاد في عدد جلد ولو كان
الزائد جلدة او زاد في السوط الذي ضرب به او اعتمد في ضربه فتلف المحدود ضمنه بديته او ضربه بسوط
لا يحتمله المضروب فتلف ضمنه الضارب بديته كاملة لحصول تلفه بعدوانه وكالو القى حجرا ونحوه على سفينة
موقورة وعنه اي عن الامام احمد بالبناء للمفعول بزيادة على الجلد الواجب في الجلد فاذا جلد بعدد الضرب الواجب فات

المضروب ضمنه آمر لان الجلاد معذور بالجهل والا يجهل الجلاد ذلك فضارب يضمنه وحده كمن امره السلطان بالقتل ظلما فقتل مع العلم به وان تعمد اي الزائد المعاد فقط اي دون الامر والضارب ضمنه المعاد لحصول التلف بتعمده او اخطا العاد وادعى ضارب الجهل بالزيادة ضمنه العاد لحصول التلف بسببه ويقبل قول ضارب في الجهل بذلك بيمينه ذكره في شرحه وتعمد امام لزيادة شبه عمد تحمله عاقلته كما لو رمى صيدا فاصاب آدميا ولا يحفر لرجم ولو كان الرجم ولو ثبت الزنا عليها ببينة لانه عليه السلام لم يحفر للجهنية واليهوديين وتشد على المراة ثيابها لئلا تنكشف لحديث ابي داود عن عمران بن حصين قال فامر بها النبي صلى الله عليه وسلم فشدت عليها ثيابها ويجب في اقامة حد زنا حضور امام او نائبه او من يقوم مقامه صححه في الانصاف ويجب في حد زنا حضور طائفة من المؤمنين ولو واحدا اي مع من يقيم الحد نقله في الكافي عن الاصحاب لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين وسن حضور من شهد بزنا وسن بداءتهم اي الشهود برجم فلو ثبت باقرار سن بداءة امام ومن يقيمه امام لما روى سعيد عن علي الرجم رجمان فما كان منه باقرار فاوله ان يرجم الامام وما كان ببينة فاوله ان يرجم البينة ثم الناس ولانه فعل ذلك ابعد من التهمة في الكذب عليه والسنة ان يدور الناس حول المرجوم قاله في الشرح وقال في الاقناع وان ثبت ببينة لا باقراره لاحتمال ان يهرب فيترك ومتى رجع مقر به اي بزنا عن اقراره لم يقم او رجع مقر بسرقة او بشرب خمر عن اقراره قبله اي قبل ان يقام عليه الحد ولو بعد الشهادة على اقراره بالزنا او السرقة او الشرب لم يقم عليه وان رجع في اثنائه اي الحد او هرب ترك لان ماعزا هرب فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال هلا تركتموه يتوب فيتوب الله عليه قال ابن عبد البر ثبت من حديث ابي هريرة وجابر ونعيم بن هزال وغيرهم ولان رجوعه شبهة والحدود تدرأ بالشبهات وكما لو رجعت البينة قبل اقامة الحد عليه وفارق سائر الحقوق لانها لا تدرأ بالشبهات فان تم حد على راجع عن اقراره فلا قود فيه للشبهة وضمن راجع صريحا لا هارب بالدية لزوال اقراره بالرجوع عنه بخلاف الهارب ومثله من طلب ان يرد للحاكم لان ذلك ليس صريحا في رجوعه وان ثبت زنا وسرقة وشرب ببينة على الفعل اي فعل ما ذكر لا على الاقرار به فهرب محدود لم يترك لانه لا اثر لرجوعه ولا هربه اذا ومن اتى بما يوجب حدا ستر نفسه استحبابا ولم يجب ولم يسن ان يقر به عند حاكم لحديث ان الله ستير يحب من عباده الستر ومن قال لحاكم اصبت حدا فقط لم يلزمه شيء ما لم يبين نصا ويحد من زنى هزيلا ولو بعد سمنه وكذا عقوبة الاخرة كمن قطعت يده ثم زنا اعيدت بعد بعثه وعوقب ذكره في الفنون والحد كفارة لذلك الذنب الذي اوجبه نصا للخبر

فصل

وان اجتمعت حدود لله تعالى من جنس واحد بان زنى مرارا او سرق مرارا او شرب الخمر مرارا تداخلت فلا يحد سوى مرة حكاه ابن المنذر اجماع كل من يحفظ عنه من اهل العلم لان الغرض الزجر عن اتيان مثل ذلك في المستقبل وهو حاصل بحد واحد وكالكفارات من جنس وان اجتمعت حدود لله تعالى من اجناس كان زنى وسرق وشرب الخمر وفيها قتل بان كان في المثال محصنا استوفي القتل وحده لقول ابن مسعود اذا اجتمع حدان احدهما القتل احاط القتل بذلك رواه سعيد ولا يعرف له مخالف من الصحابة وكالمحارب

اذا قتل

اذا قتل واخذ المال ولان الغرض الزجر ومع القتل لا حاجة له وان اجتمع ما يوجب القتل للمحاربة وللردة وترك الصلاة فينبغي ان يقتل للمحاربة ويسقط غيره لانه فيه حق آدمي في القصاص والمحاربة انما اثرت تحتمه وحق الآدمي يجب تقديمه والا يكن فيها قتل وهي من اجناس كان زنى وشرب وسرق وجب ان يبدا بالاخف فالاخف فيحد اولا للشرب ثم للزنا ثم القطع وتستوفى حقوق آدمي كلها فيها قتل او لا كسائر حقوقه ولان ما دون القتل حق لآدمي فلا يسقط بالقتل كالديون بخلاف حق الله فانه مبني على المسامحة ويبدا بغير قتل الاخف فالاخف وجوبا فمن قذف وقطع عضوا وقتل مكافئا حد اولا للقذف ثم قطع ثم قتل وكذا لو اجتمعت حقوق لآدمي مع حدود لله تعالى فتستوفى كلها ويبدا بحق آدمي فلو زنى وشرب مسكرا وقذف وقطع يدا قطع اي قطعت يده لانه محض حق آدمي لسقوطه باسقاطه ثم حد لقذف للاختلاف في كونه حقا لآدمي ثم لشرب ثم لزنا لكن لو قتل مكافئا عمدا وارتد وسرق وقطع يدا قتل لهما او قطع لهما ما يوجب القطع لاتحاد محل الحقين فتداخلا ولا يستوفى حد حتى يبرا ما قبله لئلا يؤدي توالي الحدود عليه الى تلفه

فصل

ومن قتل او اتى حدا خارج حرم مكة لا المدينة ثم لجا اليه او لجا حربي او لجا مرتد اليه حرم ان يؤاخذ حتى بدون قتل فيه اي الحرم لقوله تعالى ومن دخله كان آمنا وهو خبر اريد به الامر اي امنوه ولانه عليه السلام حرم سفك الدم بمكة وقوله عليه السلام فقولوا ان الله اذن لرسوله ولم ياذن لكم وقوله ان اعدى الناس على الله من قتل في الحرم رواه احمد من حديث عبد الله بن عمرو وحديث ابي شريح وقال ابن عمر لو وجدت قاتل عمر في الحرم ما هجته رواه احمد لكن لا يبايع ولا يشارى ولا يكلم زاد في الروضة ولا يؤاكل ولا يشارب حتى يخرج منه فيقام عليه لئلا يتمكن من الاقامة دائما فيضيع الحق عليه ومن فعله اي قتلا او اتى حدا فيه اي الحرم اخذ به اي بما فعله فيه اي الحرم لقول ابن عباس من احدث حدثا في الحرم اقيم عليه ما احدث من شيء رواه الاثرم ومن قوتل فيها اي الحرم دفع عن نفسه فقط لقوله تعالى ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه فان قاتلوكم فاقتلوهم ولان اهل الحرم يحتاجون الى الزجر عن ارتكاب المعاصي كغيرهم حفظا لانفسهم واموالهم واعراضهم ولهتك الجاني ونحوه في الحرم حرمته فلا ينتهض لتحريم دمه وصيانته كالجاني في دار الملك لا يعظم لحرمة الملك وفسخ تحريم القتال في الاشهر الحرم ولا تعصم الاشهر الحرم شيئا من الحدود والجنايات فلو اتى بشيء من ذلك ثم دخل شهر حرام اقيم عليه ما وجب قبله لعموم الادلة واذا اتى غاز حدا او اتى قودا وهو بارض العدو لم يؤخذ به اي الحد والقود حتى يرجع الى دار الاسلام لحديث بسر بن ارطاة انه اتى برجل في الغزاة قد سرق بختية فقال لولا اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تقطع الايدي في الغزاة لقطعتك رواه ابو داود وغيره وروى سعيد باسناده عن الاحوص بن حكيم عن ابيه ان عمر كتب الى الناس ان لا يجلدن امير الجيش ولا سرية رجلا من المسلمين حدا وهو غاز حتى يقطع الدرب قافلا ولانه ربما تلحقه حمية الشيطان فيلحق بالكفار

باب حد الزنا

بالقصر في لغة الحجاز

والمدخنة يتيم ويوضع الفاحشة في قبل او في دبر وهو من اكبر الكبائر واجمعوا على تحريمه لقوله تعالى ولا تقربوا الزنا
انه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا وحديث اجتنبوا السبع الموبقات وكان حد الزنا في صدر الاسلام الحبس للنسا
وللاذى بالكلام للرجال لقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم ثم نسخ بحديث عبادة ابن الصامت مرفوعا
خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم رواه
مسلم واجاز اصحابنا نسخ الكتاب بالسنة ومع منع ذلك قال ليس هذا نسخا انما هو تفسير للقران وتبيين له
لان ما كان مشروطا بشرط وزال الشرط لا يكون نسخا وهاهنا شرط الله الحبس الى ان يجعل لهن سبيلا فبينت
السنة السبيل اذا زنى مكلف محصن وجب رجمه بحجارة متوسطة كالكف فلا ينبغي ان يثخن بصخرة كبيرة
ولا ان يطول عليه بحصاة خفيفة ويتقي الوجه حتى يموت لحديث عمر قال ان الله تعالى بعث محمدا صلى الله عليه وسلم
بالحق وانزل عليه الكتاب فكان فيما انزل عليه اية الرجم فقراناها وعقلناها ووعيناها رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم
ورجمنا بعده فاخشى ان طال بالناس زمان ان يقول قائل ما نجد الرجم في كتاب الله تعالى فيضلوا بترك فريضة انزلها
الله تعالى فالرجم حق على من زنى اذا احصن من الرجال والنسا اذا قامت به البينة او كان الحبل او الاعتراف و
قد قراناها الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عزيز حكيم متفق عليه ولا يجلد محصن
قبل الرجم قال الاثرم سمعت ابا عبد الله يقول في حديث عبادة انه اول حد نزل وان حديث ماعز بعده
رجمه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يجلده وعمر رجم ولم يجلد والمحصن اذا زنى بل يرجم لما تقدم والمحصن
من وطئ زوجته لا سريته بنكاح صحيح لا باطل ولا فاسد ولو كتابية في قبلها ولو في حيض وصوم واحرام
ونحوه كفي نفاس او مسجد او مع ضيق وقت فريضة وهما اي الزوجان مكلفان حران ولو مستامنين او
ذميين فلا احصان مع صغر احدهما او جنونه او رقه فعلم منه انه لا احصان بمجرد العقد ولا بالخلوة ولا الوطي
في الدبر وما دون الفرج ولا بوطي زنا او شبهة ولا يشترط في الاحصان الاسلام لامره عليه السلام برجم اليهوديين
الزانيين فرجما متفق عليه من حديث ابن عمر ويفارق الاحصان الاحلال حيث تحل المطلقة ثلاثا بوطي زوج
ولو رقيقا او غير بالغ او مجنون لان الاحصان اعتبر لكمال النعمة فمن كملت النعمة في حقه فجنايته افحش واحق
بزيادة العقوبة والنعمة في حق الحر المكلف اكمل بخلاف الاحلال فان اعتبار الوطي في حق المطلق يحتمل ان يكون
عقوبة له بتحريمها عليه حتى يطاها غيره فانه مما تابه الطباع ويشق على النفوس ولا يرجم المستامن اذا زنى
لانه غير ملتزم لحكمنا خلافا لما في شرح هنا بل يكون محصنا فاذا زنى مسلما او ذميا اكتفي في احصانه بالنكاح
في امانه السابق ولا يسقط احصان من احصن كافرا باسلام نصا ويصيرهما اي الزوجة ايضا محصنة
حيث كانا بالصفات المتقدمة حال الوطي ولا احصان لواحد منهما اي الواطي والموطوءة مع فقد شي
مما ذكر من القيود السابقة ويثبت احصانه بقوله اي الحر المكلف وطئتها او جامعتها او دخلت بها
لان المفهوم منه الوطي وكذا باضعتها بخلاف اصبتها او باشرتها فينبغي ان لا يثبت به احصانه لانه يستعمل

فيما دون

فيما دون الوطي في الفرج كثيرا ذكره في الشرح وكذا لو قالت هي شيئا مما سبق ولا يثبت احصانه بولده منها اي امراته
مع انكار وطيها اي امراته لان الولد يلحق بامكان الوطي والاحصان لا يثبت الا بحقيقة الوطي وكذا لو كان لامراة ولد
من زوجها فانكرت ان يكون وطئها لم يثبت احصانها كذلك واذا جلد زان على انه بكر فبان انه محصن رجم لحديث
جابر ان رجلا زنى بامراة فامر به رسول الله صلى الله عليه وسلم فجلد به الحد ثم اخبر انه محصن فرجم رواه ابو داود
ولتبين انه لم يجد الحد الواجب ويكفن المحدود بالرجم ويصلى عليه ان كان مسلما قال احمد سئل علي عن شراحة
وكان رجمها فقال اصنعوا بها ما تصنعون بموتاكم وصلى علي عليها وللترمذي عن عمران ابن حصين في الجهنية
فامر بها النبي صلى الله عليه وسلم فرجمت وصلى عليها وقال حسن صحيح وان زنى حر غير محصن جلد مائة بلا خلاف
للخبر وغرب اي ما يراه الامام لا هو عاما ولو انثى مسلما كان او كافرا لعموم الخبر ولا تحد ترتيب على
الزاني فوجب على الكافر كالعقود وروى الترمذي عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم ضرب وغرب وان
ابا بكر ضرب وغرب وان عمر ضرب وغرب ويكون تغريب انثى بمحرم باذل نفسه معها وجوبا لعموم نهيها
عن السفر بلا محرم وعليها اجرته اي المحرم لصرفه منفعته في اداء ما وجب عليها فان تعذرت اجرته منها
اي لعدم او امتناع ففي بيت المال لانه من المصالح فان ابى المحرم السفر معها او تعذر بان لم يكن لها محرم
غربت وحدها تغريب ارمسافة قصر للحاجة كسفر الهجرة وكالحج اذا مات المحرم في الطريق ويغرب غريب زنى ويغرب
مغرب زنى من غربته الى غير وطنه لان عوده الى وطنه ليس تغريبا ويدخل بقية التغريب للاول في الثاني
وان عاد الى وطنه قبل الحول منع وان زنى قن جلد خمسين جلدة لقوله تعالى فعليهن نصف ما على
المحصنات من العذاب والعذاب المذكور في القران مائة جلدة فينصرف التنصيف اليه دون غيره
والرجم لا يتاتى تنصيفه ولا يغرب قن زنى لانه عقوبة لسيده دونه اذ العبد لا ضرر عليه في تغريبه
لانه غريب في موضعه ويترفه فيه بترك الخدمة ويتضرر سيده بذلك ولا يعير زان بعد الحد لقوله
عليه السلام فليجلدها ولا يثرب يقال ثربه وعليه اي لامه وعيره بذنبه ذكره في القاموس ويجلد
ويغرب مبعض زنى بحسابه فالمنتصف يجلد خمسا وسبعين جلدة ويغرب نصف عام نصا و
يحسب زمن التغريب عليه من نصيبه الحر ومن ثلثه حر لزمه ثلثا احد الحرسنة وستون جلدة و
يسقط الكسر لان الجلد متى دار بين الوجوب والاسقاط سقط ويغرب ثلث عام والمدبر والمكاتب و
ام الولد والمعلق عتقه بصفة كالقن في الحد لانه رقيق كله وان زنى محصن ببكر او عكسه فلكل
من المحصن والبكر حده لحديث ابي هريرة وزيد ابن خالد في رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
وكان ابن احدهما عسيفا عند الاخر فزنى بامراته فجلد ابنه مائة وغربه عاما وامر انيسا الاسلمي ان ياتي امراة
الاخر فان اعترفت فارجمها فاعترفت فرجمها متفق عليه وزان بذات محرم بعقد كامة قريبة
على ما سبق تفصيله لعموم الاخبار ولوطي فاعل ومفعول به كزان فمن كان منهما محصنا رجم وغير المحصن

يجلد مائة ويغرب عاما والرقيق يجلد خمسين والمبعض بحسابه لحديث اذا اتى الرجل الرجل فهما زانيان ولانه فرج مقصود
بالاستمتاع اشبه فرج المراة ومملوكه اذا لاط به كاجنبي لان الذكر ليس محلا للوطي فلا يؤثر ملكه له ودبر اجنبية
اي غير زوجته وسريته كلواط ويعزر من اتى زوجته او سريته في دبرها ومن اتى بهيمة ولو سمكة عزر وروي عن
ابن عباس لانه لا نص فيه يصح ولا يصح قياسه على فرج الآدمي لانه لا حرمة له والنفوس تعافه وقتلت البهيمة المأتية
ماكولة كانت او لا لئلا يعير بها لحديث ابن عباس مرفوعا من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة رواه احمد
وابو داود والترمذي وضعفه الطحاوي وصح عن ابن عباس من اتى بهيمة فلا حد عليه لكن لا تقتل الا بالشهادة على
فعله بها ان لم تكن ملكه لانه لا يقبل اقراره على ملك غيره ويكفي اقراره ان كانت ملكه مواخذة له باقراره على نفسه
ويحرم اكلها اي المأتية ولو ماكولة لانها حيوان وجب قتله لحق الله تعالى اشبه سائر المقتولات فيضمنها الآتي لها
بقيمتها لانه تلف بسببه كما لو جرحها فماتت

فصل وشروطه اي حد الزنا ثلاثة احدها
تغييب حشفة اصلية ولو من خصي او تغييب قدرها اي الحشفة لعدمها في فرج اصلي من آدمي حي ولو دبرا
لذكر او انثى لحديث ابن مسعود ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال اني وجدت امراة في البستان فاصبت منها
كل شيء غير اني لم انكحها فافعل بي ما شئت فقرأ عليه النبي صلى الله عليه وسلم واقم الصلاة طرفي النهار وزلفا من الليل ان
الحسنات يذهبن السيئات رواه النسائي فلا حد بتغييب بعض الحشفة ولا بتغييب ذكر خنثى مشكل ولا بالتغييب في
غير فرج ولا بالقبلة والمباشرة دون الفرج ولا باتيان المراة المراة ويعزر في ذلك كله واما الرجل المذكور في حديث
ابن مسعود فقد جاء تائبا كما يدل عليه ظاهر حاله على ان للامام ترك التعزير اذا رآه كما في المغني والشرح
الثاني انتفاء الشبهة لحديث ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم فلو وطي زوجته او سريته في حيض او نفاس
او دبرها فلا حد عليه لانه وطي صادف ملكا او وطي من ملكها محرمة ابدا برضاع او غيره كموطوءة ابيه او ابنه او ام زوجته
او وطي امته المزوجة او امته المعتدة او امته المرتدة او امته المجوسية او وطي امة له فيها شرك او لولده فيها شرك
او لمكاتبه فيها شرك او لبيت المال فيها شرك فلا حد لشبهة ملك الواطي او ولده لتمكن الشبهة في ملك ولده لحديث
انت ومالك لابيك وبشبهة ملكه مكاتب الواطي وكذا ان كان لبيت المال فيها شرك لان لكل مسلم فيه حقا او وطي
في نكاح مختلف فيه او في ملك مختلف فيه يعتقد تحريمه كنكاح متعة او نكاح بلا ولي او في شرا فاسد بعد قبضه اي المبيع
لان البايع باقباضه الامة كانه اذن في ما يملكه بالبيع الصحيح ومنه الوطي فان وطي في بيع فاسد قبل القبض حد وقيل لا
او وطي في ملك بعقد فضولي ولو قبل الاجازة فلا حد او وطي امراة وجدها على فراشه او في منزله ظنها زوجته
او امته او ظن ان له او لولده فيها شرك فلا حد او دعي ضرير امراته او امته فاجابه غيرها فوطيها فلا
حد لاعتقاده اباحة الوطي بما يعذر فيه مثله اشبه من ادخل عليه غير امراته او جهل زان تحريمه اي الزنا لقرب اسلامه
او نشوء ببادية بعيدة عن القرى او جهل تحريم نكاح باطل اجماعا ومثله يجهله فلا حد ويقبل قول الزاني
لان عمر قبل قول مدعي الجهل بتحريم النكاح في العدة فان نشأ بين المسلمين وادعى جهل تحريم ذلك لم يقبل منه لانه

لا يخفى على من هو كذلك او ادعى واطي امراة انها زوجته وانكرت زوجيته فلا حد لان دعواه ذلك شبهة لاحتمال الصدق ولابن
ماجه من حديث ابي هريرة مرفوعا ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعا وللترمذي عن عائشة مرفوعا ادرؤا الحدود عن
المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فخلوا سبيله فان الامام ان يخطي في العفو خير من ان يخطي في العقوبة وللدارقطني
عن ابن مسعود ومعاذ بن جبل وعقبة بن عامر اذا اشتبه عليك الحد فادرأ ما استطعت ثم ان اقرت موطوءة اربعا
اي اربع مرات بانه زنى بها مطاوعة عالمة بتحريمه حدت وحدها ولا مهر نصا مواخذة لها باقرارها ويحد مكلف امراة
في نكاح باطل اجماعا مع علمه ببطلان النكاح وتحريم الوطي كنكاح مزوجة او معتدة من غير زنا او خامسة او ذات
محرم من نسب او رضاع او مصاهرة حد لانه وطي لم يصادف ملكا ولا شبهة ملك وروى ابو نصر المروزي عن عمر
انه رفع له امراة تزوجت في عدتها فقال هل علمتما قالا لا قال لو علمتما لرجمتكما او زنى بحربية مستأمنة
او بمن استأجرها لزنا او غيره حد لانه لا اثر للاجارة في اباحة البضع او زنى مكلف بمن له عليها قود
حد لانتفاء الشبهة او بمن له عليها دين او زنى بامراة ثم تزوجها او زنى بامة ثم ملكها حد لوجوبه بوطي اجنبية
فلا يسقط بتغير حالها كما لو ماتت او اقر عليها بانه زنى بفلانة وهي حاضرة فسكتت فلم تصدقه ولم تكذبه
او جحدت او زنى بمجنونة او صغيرة يوطأ مثلها كبنت تسع سنين فاكثر حد لان سبب السقوط في الموطوءة
غير موجود في الواطي او وطي مكلف امة له محرمة عليه بنسب كاخته لعتقها عليه بمجرد الملك فلا يثبت الملك فيها فلم توجد
الشبهة او زنى مكلف مكرها حد لان وطي الرجل لا يكون الا مع الانتشار والاكراه ينافيه فاذا وجد الانتشار انتفى
الاكراه كما لو اكره على غير الزنا فزنى او زنى مكلف جاهلا وجوب العقوبة على الزنا مع علم تحريمه حد لقصة
ماعز وكذا لو زنى في سكره او اقر به في سكره وان مكنت مكلفة من نفسها مجنونا او مميزا او من جهله اي تحريم
الزنا او امكنت من نفسها حربيا او مستأمنا فوطيها او استدخلت ذكر نائم في قبلها او دبرها حدت لان سقوط
الحد عن الواطي لا يكون شبهة في سقوطه عنها لوجود المسقط فيه دونها ولا حد ان اكرهت مكلفة على الزنا او اكره
ملوط به بالالجاء بان غلبها الواطي على نفسها او بتهديد بنحو قتل او ضرب او بمنع طعام او منع شراب
مع اضطرار او نحوه فيهما اي الزنا واللواط لما روي ان امراة استسقت راعيا فابى ان يسقيها الا ان تمكنه من
نفسها ففعلت فرفع ذلك الى عمر فقال لعلي ما ترى فيها قال انها مضطرة فاعطاها عمر شيئا وتركها الثالث
ثبوته اي الزنا ولا يثبت الا باحد امرين احدهما ان يقر به مكلف ولو قنا او مبعضا اربع مرات لحديث ماعز
ابن مالك اعترف عند النبي صلى الله عليه وسلم الاولى والثانية والثالثة ورده فقيل له انك ان اعترفت عند الرابعة رجمك
فاعترف الرابعة فحبسه ثم سال عنه فقالوا لا نعلم الا خيرا فامر به فرجم روي من طرق عن ابن عباس وجابر وبريدة
وابي بكر الصديق حتى ولو كان الاعتراف اربعا في مجالس لان ماعزا اقر اربع مرات عنده عليه السلام في مجلس
واحد والغامدية اقرت عنده بذلك في مجالس رواه مسلم والدارقطني من حديث بريدة ويعتبر ان يصرح
مقر بذكر حقيقة الوطي لحديث ابن عباس لما اتى ماعز بن مالك النبي صلى الله عليه وسلم قال له لعلك قبلت او غمزت

او نظرت قال لا يا رسول الله قال انكتها لا تكني قال نعم فعند ذلك امر برجمه رواه البخاري وابو داود في حديث ابي هريرة قال للاسلمي انكتها قال نعم قال كما تغيب المرود في المكحلة والرشا في البير قال نعم قال فهل تدري ما الزنا قال نعم قال اتيت منها حراما ما ياتي الرجل من امرأته حلالا قال فما تريد بهذا القول قال اريد ان تطهرني فامر به فرجم رواه ابو داود والدارقطني ولان الحد يدرأ بالشبهة فلا تكفي فيه الكناية ولا يعتبر ان يصرح بمن زنى بها فلو اقر انه زنى بفلانة فكذبته فعليه الحد دونها لحديث ابي داود عن سهل بن سعد مرفوعا ويعتبر ان لا يرجع عن اقراره حتى يتم الحد فان رجع عن اقراره او هرب ترك وتقدم ولو شهد اربعة على اقراره به اي الزنا اربعا فانكر او صدقهم دون اربع مرات فلا حد عليه لرجوعه ولا على من شهد بالزنا لكمال النصاب الصورة الثانية لثبوت الزنا ان يشهد عليه اي الزاني في مجلس واحد اربعة رجال عدول ولو جاؤا متفرقين واحدا بعد واحد او صدقهم ان زنى بزنا واحد متعلق بيشهد ويصفونه اي الزنا لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء الآية وقوله فاستشهدوا عليهن اربعة منكم فيجوز لهم النظر اليهما حال الجماع لاقامة الشهادة عليهما واعتبر كونهم رجالا لان الاربعة اسم لعدد الذكور ولان في شهادة النساء شبهة لتطرق الاحتمال اليهن وعدولا كسائر الشهادات وكونهم في مجلس لان عمر حد الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة ابن شعبة بالزنا لما تخلف الرابع ولولا اعتبار اتحاد المجلس لم يحدهم لاحتمال ان يكملوا برابع في مجلس آخر ومعنى وصفهم للزنا ان يقولوا رايناه ذكره في فرجها كالمرود في المكحلة او الرشا في البير لما تقدم في الاقرار بل الشهادة اولى ويكفي انهم راوا ذكره في فرجها والتشبيه تاكيد فان شهدوا في مجلسين فاكثر من مجلسين بان شهد البعض ولم يشهد الباقي حتى قام الحاكم من مجلسه حد الجميع للقذف لما تقدم عن عمر ولا ينافيه كون المجلس لم يذكر في الآية لان العدالة ايضا ووصف الزنا لم يذكر فيه مع اعتبارهما بالدليل الآخر او شهد بعض بالزنا وامتنع بعضهم من الشهادة او لم يكملها اي الشهادة بعضهم حد من شهد منهم للقذف لقوله تعالى فان لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وجلد عمر ابا بكرة وصاحبيه حين لم يكمل الرابع شهادته بمحضر من الصحابة ولم ينكر او كانوا اي الشهود كلهم او كان بعضهم لا تقبل شهادتهم فيه اي الزنا لعمى او فسق او لكون احدهم زوجا حدوا للقذف لعدم كمال شهادتهم كما لو لم يكمل العدد وكما لو بان مشهود عليه بزنا مجبوبا او بانت مشهود عليها رتقا فيحدون لظهور كذبهم ولا يحد زوج لاعن زوجته بعد شهادته عليها بالزنا وتقدم او كانوا اي الاربعة الشاهدون بالزنا مستورين الحال ومات احدهم اي الاربعة قبل وصفه عدولا كانوا او مستورين او بانت مشهود عليها عذراء فلا يحدون لمفهوم قوله تعالى ثم لم ياتوا باربعة شهداء وقد جاؤا هنا بالاربعة ولا تحد هي والرجل وان عين اثنان من اربعة شهدا بزنا زاوية زنى بها فيها من بيت صغير عرفا وعين اثنان منهم زاوية اخرى منه اي البيت الصغير كملت شهادتهم لامكان صدقهم لاحتمال ان يكون ابتداؤه باحدى الزاويتين وتمامه في الاخرى بخلاف البيت الكبير لتباعد ما بينهما او قال اثنان في شهادتهما زنى بها في قميص ابيض وقالا زنى بها في قباء او قال اثنان

في شهادتهما

في شهادتهما زنى بها في قميص احمر او زنى بها قائمة وقال ثنان شهادتهم لعدم التنافي لاحتمال كونه في قميص ابيض تحته قميص احمر ثم خلع قبل الفراغ وكذا احتمال كونه ابتدا بها الفعل قائمة واتمه نائمة وان كان البيت كبيرا عرفا وعين اثنان زاويته واثنان اخرى فقذفة او عين اثنان بيتا او عينا بلدا او عينا يوما وعين اثنان في شهادتهما بيتا او بلدا او يوما آخر فالاربعة قذفة لشهادة كل اثنين منهم بزنا غير الذي شهد به الآخران ولم تكمل الشهادة في واحد منهما فيحدون للقذف ولو اتفقوا على ان الزنا واحد للعلم بكذبهم وان قال اثنان من اربعة زنى بها مطاوعة وقال اثنان زنى بها مكرهة لم تكمل شهادتهم لاختلافهم وعلى شاهدي المطاوعة حدان حد لقذف الرجل وحد لقذف المرأة وعلى شاهدي الاكراه حد واحد لقذف الرجل وحده لشهادتهما انها كانت مكرهة وان قال اثنان من اربعة شهدوا بالزنا زنى بها وهي بيضاء وقال اثنان منهم غيرها اي زنى بها وهي سوداء ونحوه لم تقبل شهادتهم لانها لم تجتمع على عين واحدة بخلاف السرقة وان شهد اربعة بزنا فرجعوا كلهم او رجع بعضهم قبل حد مشهود عليه ولو بعد حكم لم يحد مشهود عليه للشبهة وحد الشهود الجميع اما مع رجوعهم فلاقرارهم بانهم قذفوا واما مع رجوع بعضهم فلنقص عدد الشهود كما لو لم يشهد به غير ثلاثة فان كان رجع بعضهم بعد حد مشهود عليه حد راجع عن شهادته فقط ايدونا من لم يرجع لان اقامة الحد لحكم الحاكم فلا ينقض رجوع الشهود او بعضهم لكن يحد الراجع لاقراره بالقذف ان ورث حد قذف فان طالب به مقذوف قبل موته والا فلا وان شهد اربعة بزناه اي فلان بفلانة فشهد اربعة آخرون ان الشهود هم الزناة بها دون المشهود عليه حد الاربعة الاولون الشاهدون به فقط دون المشهود عليه لقدح الآخرين في شهادتهم عليه للقذف وللزنا لانهم شهدوا بزنا لم يثبت فهم قذفة وثبت عليهم الزنا بشهادة الآخرين واذا كملت الشهادة بحد ثم مات الشهود او غابوا لم يمنع ذلك اقامة الحد كسائر الحقوق واحتمال رجوعهم ليس شبهة يدرأ بها الحد لبعده وان حملت من لا زوج لها ولا سيد لم تحد بذلك الحمل بمجرده لكن تسئل ولا يجب سؤالها لما فيه من اشاعة الفاحشة وهو منهي عنه فان ادعت اكراها او وطئا بشبهة او لم تقر بالزنا اربعا لم تحد وروى سعيد ان امرأة رفعت الى عمر ليس لها زوج وقد حملت فسالها عمر فقالت اني امرأة ثقيلة الراس وقع علي رجل وانا نائمة فما استيقظت حتى فرغ فدرء عنها الحد وروي عن علي وابن عباس اذا كان في الحد لعل وعسى فهو معطل ولا خلاف ان الحد يدرأ بالشبهة وهي متحققة

باب القذف

وهو لغة الرمي بقوة ثم غلب على الرمي بزنا او لواط او شهادة باحدهما اي الزنا واللواط ولم تكمل البينة بواحد منهما وهو محرم اجماعا لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء الآية وحديث اجتنبوا السبع الموبقات متفق عليه ومن قذف وهو اي القاذف مكلف مختار ولو اخرس وقذف باشارة محصنا ولو مجبوبا اي مقطوع الذكر او كانت مقذوفة ذات محرم من قاذف او كانت مقذوفة رتقاء لعموم الآية ولحصول العار حد قاذف حر ثمانين جلدة لقوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد قاذف قن ولو عتق عقب قذف اعتبارا بوقت الوجوب كالقصاص اربعين جلدة وحد قاذف مبعض بحسابه فمن نصفه حر ونصفه رقيق يجلد

سنين لان الحد يتبعض فكان على القن فيه نصف ما على الحر والمبعض بالحساب كجلد الزنا وهو مخصص عموم الاية ويجب حد قذف بقذف نحو قريب كاخيه ولو على وجه الغيرة بفتح الغين المعجمة كاجنبي لعموم الاية ولا يجب حد قذف على ابوين وان علوا لولد وان سفل من ولد البنين والبنات كقود اي كما لا يجب قود لولد وان سفل على ابويه وان علوا فلا يورثا اي حد قذف ولد وان سفل عليهما اي على ابويه وان علوا وان ورثناه اي الحد اخوه اي اخو الولد لامه كان قذف رجل امراته وطالبته بحد القذف ثم ماتت عن ولدين احدهما من القاذف فلا يرث الحد على ابيه وحد القاذف له اي للمقذوف يطلب الولد لامه للبعض اي يمكن بعض الورثة الطلب به كاملا مع ترك باقيهم اذا طالبه مورثهم قبل موته للحوق العار بكل واحد من الورثة على انفراده والحق في حد اي المقذوف للآدمي كالقود فلا يقام حد قذف بلا طلب اي المقذوف والمجوز انه يعرض له الا بطلبه ذكره الشيخ تقي الدين اجماعا لكن لا يستوفيه مقذوف بنفسه فان فعل لم يعتد به قال القاضي لانه يعتبر نية الامام انه حد ويسقط حد قذف بعفو اي المقذوف ولو عفا بعد طلبه به كما لو عفي قبله وكذا يسقط باقامة البينة بما قذفه به وبتصديق مقذوف له فيه وبلعانه ان كان زوجا ولا يسقط حد قذف بعفو عن بعضه بان وجب حد القذف لاثنين فاكثر فعفي بعضهم حد لمن طالب كاملا وان طالب به احدهم فحد له بعض الحد ثم عفي وطلب الباقون تمم ما بقي من الحد بخلاف قود لانه لا يتبعض ومن قذف غير محصن ولو قنا اي قن قاذف عزر ردعا له عن اعراض المعصومين وكفا له عن ايذائهم والمحصن هنا اي في باب القذف الحر المسلم العاقل العفيف عن الزنا ظاهرا اي في ظاهر حاله ولو كان تائبا منه اي الزنا لان التائب من الذنب كمن لا ذنب له وملاعنة وولدها وولد زنا كغيرهم نصا فيحد بقذف كل منهم ان كان محصنا ويشترط كونه مثله اي المقذوف يطأ ويوطأ وهو ابن عشر فاكثر وبنت تسع فاكثر للحوق العار لهما ولا يشترط بلوغه اي المقذوف ولا يحد قاذف غير بالغ حتى يبلغ ويطالب به بعد بلوغه اذ لا اثر لطلبه قبل بلوغه لعدم اعتبار كلامه ولا طلب لوليه عنه لان الغرض منه التشفي فلا يقوم غيره مقامه فيه كالقود وكذا المجنون مقذوف او مغمي عليه قبل طلبه فلا يستوفي حتى يفيق ويطالب به وان جن او اغمي عليه بعده اي الطلب به يقام اي يقيمه الامام او نائبه على القاذف لوجود شرطه وانتفاء مانعه ومن قذف محصنا غائبا لم يحد قاذفه حتى يثبت طلبه اي المقذوف الغائب في غيبته بشرطه او يحضر ويطلب بنفسه ومن قال لمحصنة زنيت وانت صغيرة فان فسره بدون تسع سنين عزر او قال لذكر زنيت وانت صغير لمحصن لذكر وفسره بدون عشر سنين عزر لما تقدم وان لا يفسره بدون ذلك حد لانه لا يشترط بلوغ مقذوف وان قال لمحصنة زنيت وانت كافرة او وانت امة او وانت مجنونة ولم يثبت كونها كذلك اي كافرة او امة او مجنونة حد لان الاصل عدم ذلك كما لو قذف مجهولة النسب وادعى رقها فانكرته فحد لان الاصل الحرية وان ثبت كونها كذلك اي كانت كافرة او امة او مجنونة لم يحد لاضافته الزنا الى حال لم تكن فيها محصنة ولو قالت اردت قذفي في الحال وانكرها لاختلافهما في نيته وهو اعلم بها وقوله وانت كافرة ونحوه جملة حالية وتصدق قاذف

محص

محصن ادعى انه قذفه كان حال صغر مقذوف لان الاصل صغره والبراءة من الحد فان اقاما بينتين وكانتا مطلقتين بان قالت احداهما قذفه وهو صغير والاخرى وهو كبير او كانتا مؤرختين تاريخين مختلفين بان قالت احداهما قذفه وهو صغير سنة عشرين والاخرى قذفه وهو كبير سنة ثلاثين مثلا فهما قذفان موجب بفتح الجيم احدهما الحد وهو القذف في الكبر موجب الاخر وهو القذف في زمن الصغر التعزير اعمالا للبينتين لعدم التنافي وان ارختا تاريخا واحدا وقالت احداهما وهو اي المقذوف حال قذفه صغير وقالت الاخرى وهو اذ ذاك كبير تعارضتا وسقطتا لانه لا مرجح لاحدهما على الاخرى وكذا لو كان تاريخ بينة المقذوف الشاهدة بكبره قبل تاريخ بينة القاذف الشاهدة بصغر مقذوف فيتعارضان ويسقطان ويرجع لقول قاذف ان القذف كان حين صغر المقذوف لان الاصل براءته من الحد ومن قال لابن عشرين سنة زنيت من ثلاثين سنة لم يحد للعلم بكذبه ولا يسقط حد قذف بردة مقذوف بعد طلب او زوال احصانه ولو لم يحكم بوجوبه اي الحد اعتبارا بوقت الوجوب وكما لو زنى بامرأة ثم تزوجها فصل ويجب قذف الاخ في موضعين احدهما ان يرى زوجته تزني في طهر لم يطاها فيه فيعتزلها ثم تلد ما يمكن كونه من الزاني فيلزمه قذفها ونفيه اي الولد باللعان لجريان ذلك مجرى اليقين في ان الولد من الزنا حيث اتت به لستة اشهر فاكثر من وطيه واذا لم ينف الولد لحقه وورثه وورث اقاربه وورثوا عنه ونظر الى بناته واخواته ونحوهن وذلك لا يجوز فوجب نفيه ازالة لذلك ولحديث ايما امرأة ادخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولن يدخلها الله جنته وايما رجل جحد ولده وهو ينظر اليه احتجب الله عنه وفضحه على رؤوس الاولين والاخرين رواه ابو داود وقوله وهو ينظر اليه يعني يرى الولد منه فكما حرم على المرأة ادخال على قوم من ليس منهم فالرجل مثلها ولو اقرت بالزنا ووقع في نفسه صدقها فهو كما لو رآها تزني وكذا لو وطئها زوجها في طهر زنت فيه وقوي في ظنه اي الزوج ان الولد من الزاني لشبهه به اي الزاني ونحوه ككونه الزوج عقيما لان ذلك مع تحقق الزنا دليل ان الولد من الزاني ولقيام غلبة الظن مقام التحقق الموضع الثاني ان يراها تزني ولم تلد ما اي ولدا يلزمه نفيه بان لم تلد او ولدت ما لا يغلب على ظنه انه من زان او تستفيض زناها بين الناس او يخبره ثقة لا عداوة بينه وبينها او يرى معروفا به اي الزنا عندها فيباح لزوجها قذفها به اي بالرجل المعروف به لان ذلك كله مما يغلب على الظن زناها ولم يجب لانه لا ضرر على غيرها حيث لم تلد وفراقها اذا اولى لانه استر ولان قذفها يفضي الى حلف احدهما كاذبا ان تلاعنا واقرارها فتفتضح ولا يجوز قذفها بخبر لا يوثق به لانه غير مأمون على الكذب عليها ولا برؤيته رجلا عندها غير معروف بالزنا ان لم يستفض زناها لجواز دخوله سارقا ونحوه وان اتت زوجة بشخص يخالف لونه لونهما كاسود والزوجان ابيضان لم يبح لزوجها نفيه بذلك اي بمخالفة لونه لونهما لحديث ابي هريرة قال جاء رجل من بني فزارة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان امرأتي جاءت بولد اسود يعرض بنفيه فقال له النبي صلى الله عليه وسلم هل لك من ابل قال نعم قال فما الوانها قال حمر قال هل فيها من اورق قال ان فيها لورقا قال فانى اتاها ذلك قال عسى

ان يكون نزعه عرق قال فهذا عسى ان يكون نزعه عرق قال ولم يرخص له النبي صلى الله عليه وسلم في الانتفاء منه متفق عليه
ولان الناس كلهم من آدم وحوى والوانهم وخلقهم مختلفة فلولا مخالفتهم شبه ابويهم لكانوا على صفة واحدة
بلا قرينة فان كانت بان رئ عندها رجلا يشبه ما ولدته فله نفيه لانه ذكر مع الشبهة بغلبة على الظن انه من غيره
فصل وللقذف صريح وكناية وصريحه يا منيوكة ان لم يفسره بفعل زوج او سيد فان فسره بذلك
فليس قذفا يا منيوك يا زاني يا عاهر او قد زنيت او زنى فرجك ونحوه كرأيتك تزني واصل العهر اتيان الرجل المرأة ليلا
للفجور بها ثم غلب على الزاني سواء جاءها او جاءته ليلا او نهارا او قال له يا معفوج بالفاء والجيم نصا استعمال الناس
له بمعنى الوطء في الدبر واصله الضرب او قال له يا لوطي لانه في العرف من يأتي الذكور لانه عمل قوم لوط فان قال اردت
بقولي يا زاني ونحوه زاني العين ونحوه او اردت بقولي يا عاهر اليد او قال اردت بقولي يا لوطي انك من قوم لوط
او انك تعمل عملهم غير اتيان الذكور لم يقبل منه ذلك لانه خلاف الظاهر ولا دليل عليه وقول المكلف لمحصن لست لابيك
او لست بولد فلان الذي ينسب اليه قذف لامه اي المقول له لانه نسبه الى الزنا لامه لانه لا يخلفه اما ان يكون لابيه
او غيره فاذا نفاه عن ابيه فقد اثبته لغيره والغير لا يمكن احباله لها في زوجية ابيه الا بزنا فكان قذفا لها
وكانهم لم ينظروا الاحتمال الشبهة لبعده والا ان يكون المقول له ذلك منفيا بلعان لم يستلحقه ملاعن بعد
نفيه ولم يفسره قائل ذلك بزنا امه فلا يكون قذفا لها وكذا لو نفاه عن قبيلته فهو قذف لامه الا منفيا بلعان
لم يفسره بزنا امه لحديث الاشعث ابن قيس مرفوعا لا اوتى برجل يقول ان كنانة ليست من قريش الا جلدته رواه
عن ابن مسعود لا حد الا في اثنتين رجل قذف محصنة او نفى رجلا عن ابيه وقوله لآخر ما انت ابن فلان ليس
بقذف مطلقا سواء اراد قذفه به او لا اذ الولد من امه بكل حال وقوله لولده لست بولدي كناية في قذف امه
نصا لان الوالد اذا انكر شيئا من احوال ولده يقول له ذلك كثيرا يريد بذلك انه لا يشبهه لا انه ليس مخلوقا من مائه
فلا يكون قذفا لامه مع الاحتمال الا مع ارادة انه ليس منه بخلاف الاجنبي وقول انسان لغيره انت ازنى الناس
او انت ازنى من فلانة او فلان صريح في المخاطب بذلك فقط لاستعمال افعل في المنفرد بالفعل كقوله تعالى افمن
يهدي الى الحق احق ان يتبع امن لا يهدي وقوله فاي الفريقين احق بالامن وقولهم العسل احلى من الخل او قال
لرجل يا زانية او قال لها اي المرأة يا زاني فصريح في المخاطب بذلك لانه ما كان قذفا لاحد الصنفين كان
قذفا للمخاطب وقد يكون التأنيث والتذكير على ملاحظة الذات والشخص في التأكيد لهما اي الذكر والانثى
في زنيت لانه خطاب لهما واشارة اليهما بلفظ الزنا كقوله لامرأة يا شخصا زانيا او لرجل يا نسمة زانية
وليس قول القائل انت ازنى من فلانة بقذف لفلانة لما تقدم ولقول لوط عليه السلام هؤلاء بناتي هن اطهر لكم
اي من ادبار الذكور ولا طهارة فيها ومن قال عن اثنين احدهما زان فقال الآخر انا فهو قذف
للآخر لتعيينه بنفيه عن المأخر وقوله لآخر زنأت بالهمز صريح في قذفه ولو قال زنأت في الجبل او عرف العربية
لان عامة الناس لا يفهمون منه الا القذف كغير المهموز فصل وكنايته والتعريض بالزنا نحو زنت يداك

او زنت رجلاك او زنت رجلك او زنى بدنك لان زنا هذه الاعضا لا يوجب الحد لحديث العينان تزنيان وزناهما
النظر واليدان تزنيان وزناهما البطش والرجلان تزنيان وزناهما المشي ويصدق ذلك الفرج او يكذبه ويا
خنيث بالنون يا نظيف يا عفيف وللمرأة يا قحبة يا فاجرة يا خبيثة ولزوجة شخص قد فضحته وغطيت رأسه
او نكست راسه وجعلت له قرونا وعلقت عليه اولادا من غيره وافسدت فراشه وقوله لعربي يا نبطي او يا فارسي
او يا رومي وقوله لاحدهم اي لنبطي او فارسي او رومي يا عربي وقوله لمن يخاصمه يا حلال يا ابن الحلال ما يعرفك الناس
بالزنا او ما انا بزان او ما امي بزانية او يسمع من يقذف شخصا فيقول له صدقت او صدقت فيما قلت او اخبرني
فلان انك زنيت او اشهدني فلان انك زنيت وكذبه فلان وفي الرعاية قوله لم اجدك عذراء كناية قال احمد في رواية
حنبل لا ارى الحد الا على من صرح بالقذف او الشتمة فان فسره اي ما تقدم من الكناية والتعريض بمحتمل غير القذف
كقوله اردت بالنبطي نبطي اللسان ونحوه وبالرومي رومي الخلقة وبقولي افسدت فراشه اي خرقته او تلفته و
بقولي علقت عليه اولادا من غيره التقطت اولادا ونسبتهم اليه وبمخنث انه فيه طباع التأنيث اي التشبه
بالنساء وبقحبة انها تتصنع للفجور ونحوه قبل منه وعزر لارتكابه معصية لا حد فيها ولا كفارة كما يعزر بقوله
يا كافر يا فاسق يا فاجر يا حمار يا تيس يا رافضي يا خبيث البطن او خبيثة الفرج يا عدو الله يا كذاب يا خائن
يا شارب الخمر يا مخنث نصا يا قرنان يا قواد ونحوها يا ديوث يا كشخان يا قرطبان قال ابراهيم الحربي الديوث
الذي يدخل الرجال على امرأته وقال ثعلب القرطبان الذي يرضى ان يدخل الرجال على نسائه وقال القرنان والكشخان
لم ارهما في كلام العرب ومعناهما عند العامة مثل معنى الديوث او قريبا منه والقواد عند العامة السمسار
في الزنا ومثل ذلك في الحكم قوله يا علق وعند الشيخ تقي الدين ان قوله يا علق تعريض ولفظ مابون كمخنث عرفا
وفي الفنون هو لغة العيب ويقولون عود مابون ولا بن الجنون والابنة العيب ذكره ابن الانباري في كتاب
الزاهر فان كان له عرف بين الناس في الفعل به او الفعل منه فليس بصريح لان الابنة المشار اليها لا تعطى انه
يفعل بمقتضاها الا بقول آخر يدل على الفعل كقوله للمرأة يا شبقة يا مغتلمة وان قذف اهل بلدة عزر او قذف
جماعة لا يتصور الزنا منهم عادة عزر لانه لا عار عليهم بذلك للقطع بكذب القاذف واختلفا في امر فقال
احدهما الكاذب ابن الزانية عزر ولا حد عليه نصا لعدم تعيين الكاذب كقوله من رماني فهو ابن الزانية
ويعزر قال في الفروع لكن يتوجه انه لحق الله تعالى فدل ذلك على تحريم غيبة اهل قرية لا احد هؤلاء
او وصف رجلا بمكروه لمن لا يعرفه لانه لا يتأذى غير المعين كقوله في العالم من يزني ونحوه الا ان يعرف
بعد البحث ومن قال لحلف اقذفني فقذفه لم يحد لانه اي الحد حق له اي المقذوف وقد اسقطه بالاذن
فيه وعزر لفعله معصية ومن قال لامرأته يا زانية قالت بك زنيت سقط حقها بتصديقها ولم تقذفه
نصا لان الاقرار بالزنا مضافا الى معين لا يكون قذفا له كقوله زنيت بفلانة فليس قذفا لها ويحد اي المتكلم
فيما اذا قال لامرأته زنى بك فلان فقالت بل انت زنى بك او قال لها يا زانية فقالت لم بل انت زان لان كلا منهما

قذف الحر ولبس لولد محصن ذكرا وانثى قذف مطالبة قاذف بالحد مادام اي مادام المقذوف حيا لوجود المستحق
كسائر الحقوق فان وكل المقذوف ولده في الطلب به جاز فان مات مقذوف ولم يطالب قاذفا به اي بالحد سقط
كالشفيع اذا مات قبل طلب الشفعة وان كان طالب به مقذوف قبل موته فلا يسقط للعلم بقيامه على حقه فيقوم
وارثه مقامه فيه وهو اي حد القذف لجميع الورثة حتى الزوجين كسائر الحقوق فلو عفى بعضهم اي الورثة حد
للباقي من الورثة الذي لم يعف كاملا للحوق العار بكل منهم على انفراده ولان حد القذف لا يسقط الى بدل فلا
يملك احدهم اسقاط حق غيره فوجب له لم يعف كاملا كما لو استوفاه المقذوف قبل موته ومن قذف ميتا ولو
كان الميت غير محصن حد قاذف بطلب وارث محصن خاصة لان الحق فيه يثبت للوارث لما يلحقه من العار فاعتبر
احصانه كما لو كان هو المقذوف لمشروعية حد القذف للتشفي بسبب الطعن والغيرة فان لم يكن الوارث محصنا
لم يحد قاذف ومن قذف نبيا من الانبياء عليهم الصلاة والسلام كفر او قذف امه اي ام نبي من الانبياء عليهم السلام كفر
وقتل حتى ولو تاب لان توبته لا تقبل ظاهرا لان القتل هنا حد القاذف وحد القذف لا يسقط بالتوبة قال الشيخ
تقي الدين وكذا لو قذف نساءه لقدحه في دينه او اي ويقتل قاذف نبي او امه ولو كان كافرا ذميا فاسلم بعد قذفه
لان القتل حد من قذف الانبياء او امهاتهم فلا يسقط بالاسلام كقذف غيرهم بخلاف سب بغير قذف ولا يكفر من قذف اباه
اي ابا شخص الى ادم نصا وسأله حرب عن رجل افترى على رجل فقال يا ابن كذا وكذا الى آدم وحوى فعظمه جدا
وقال عن الحد لم يبلغني فيه شيء وذهب الى حد واحد ومن قذف جماعة يتصور زناهم عادة بكلمة واحدة كقوله لهم زناة
فطالبوه كلهم او طالب احدهم فعليه حد واحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء
فاجلدوهم ثمانين جلدة ولم يفرق بين قذف واحد وجماعة ولانه قذف واحد فلا يجب به اكثر من حد ولان
الحد شرع لازالة المعرة اي المعيار بالقذف عن المقذوف وبحد واحد يظهر كذب القاذف وتزول المعرة بخلاف ما لو
قذف كلا منهم قذفا مفردا فانه كذب في قذف لا يلزم منه كذبه في قذف آخر ولحق اذا يثبت لهم على سبيل البدل
فايهم طلبه استوفى ويسقط عنه الحد لغير المستوفي وان اسقط احدهم فلغيره الطلب لان المعرة لم تزل عنه بعفو
صاحبه وان قذفهم بكلمات بان قذف كلا بكلمة اي جملة فعليه لكل واحد منهم حد لتعدد القذف وتعدد محله
كما لو قذف كلا منهم من غير ان يقذف الآخر ومن حد لقذف ثم اعاده اي القذف عزر لانه قد حد له فلا يعاد
كما لو اعاده قبل الحد او اعاده ملاعن عن القذف بعد لعانه عزر ولا يعاد لعان لانه قذف واحد لا عن عليه مرة
كما لو اعاده قبل اللعان وان قذفه بزنا آخر غير الذي حد له بعد طول الزمن لانه غير الاول وحرمة المقذوف
لم تسقط والا بطل الزمن فلا يعاد عليه الحد ومن قذف مقرا بزنا ولو وبدون اربع مرات عزر لارتكابه محرما
ولا يحد لان المعرة على المقذوف باقراره لا بالقذف ولا يشترط لصحة توبة من قذف وغيبة ونحوهما اعلامه
والتحلل منه وحرمه القاضي وعبد القادر وصحح الشيخ تقي الدين لا يجب اعلامه فلو سأله فيعرض ولو مع استحلافه
لانه مظلوم لصحة توبته ومن اصبح فتصدق بعرضه على الناس لم يملكه ولم يبح واسقاط الحق قبل وجوبه

لا يصح

قال الناظم

وكل مكان يسقط الحد شبهة فلا تسقط التعزير فيه وتبعد

لا يصح واذنه في عرضه كاذنه في قذفه ذكره في الفروع توجيها له في لماضيرة باب حد تناول المسكر
وهو اسم فاعل من السكر اي اختلاط العقل كل مسكر خمر يحرم شرب قليله وكثيره لقوله تعالى انما الخمر والميسر والانصاب
والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه وحديث ابن مسعود مرفوعا ان الله قد حرم الخمر فمن ادركته هذه الاية وعنده
شيء فلا يشرب ولا يبيع فاستقبل الناس بما كان عندهم منها طرق المدينة فسفكوها رواه مسلم مختصرا واجمع المسلمون
على تحريم الخمر لكن اختلفوا فيما يقع عليه اسمه مطلقا اي سواء كان من العنب او الشعير او غيرهما لحديث كل مسكر خمر
وكل خمر حرام رواه احمد وابو داود وعن عائشة مرفوعا كل مسكر حرام وما اسكر منه الفرق فملأ الكف منه حرام رواه
ابو داود والترمذي وقال حسن صحيح والفرق بالتحريك مكيال يسع ستة عشر رطلا وتقدم عن ابن عمر مرفوعا وما
اسكر كثيره فقليله حرام رواه احمد وابن ماجه والدارقطني وصححه وعن جابر مثله رواه ابو داود وابن ماجه وعن عمر نزل
تحريم الخمر وهي من العنب والتمر والعسل والبر والشعير والخمر ما خامر العقل متفق عليه ولو شرب المسكر لعطش لم يجز لانه
لا يحصل منه ري بل ما فيه من الحرارة يزيد العطش بخلاف ما نجس فيجوز شربه لعطش عند عدم غيره لما فيه من البرد
والرطوبة ولا يجوز استعماله لدواء وتقدم الا لدفع لقمة غص بها ولم يجد غيره اي المسكر وخاف تلفا فيجوز لانه
مضطر ويقدم عليه اي الخمر في دفع لقمة غص بها بول لوجوب الحد باستعمال المسكر دون البول ويقدم عليهما اي
المسكر والبول في ذلك ماء نجس لان اصله مطعوم بخلاف البول فاذا شربه اي المسكر او شرب ماء خلط به اي المسكر ولم
يستهلك المسكر فيه اي الماء حد فان استهلك في الماء فلا حد لانه لم يسلبه عن الماء اسمه او استعط به او احتقن به او اكل
عجينا لت به اي المسكر لا الخبز فاكله مسلم مكلف لا صغير او مجنون عالما ان كثيره يسكر ويصدق انه لا علم
ان كثيره يسكر مختارا للشرب به فان اكره عليه لم يحد لخبر اي المسكر مكرهه على شربه بالجاء او وعيد من قادر
لحديث عفي لامتي عن الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه وصبره اي المكره على شرب مسكر على الاذى افضل من
شربها مكرها نصا وكذا كل ما جاز فعله لمكره ذكره القاضي وغيره وان اكره بالقتل تعين عليه الفعل ولا يجوز له التخلف
لانه القا بنفسه الى التهلكة او وجد مسلم مكلف سكرانا او تقيأه اي الخمر مسلم مكلف حد لانه لم يسكر او يتقيأها
الا وقد شربها حر وجد منه شيء مما تقدم ثمانين جلدة لما روى الجوزجاني والدارقطني وغيرهما ان عمر استشار الناس
في حد الخمر فقال عبد الرحمن بن عوف اجعله كاخف الحدود ثمانين وضرب عمر ثمانين وكتب به الى خالد وابي عبيدة
بالشام وعن علي انه قال في المشورة انه اذا سكر هذى واذا هذى افترى فحدوه حد المفتري وحد رقيق فيما
تقدم نصفها اي اربعين جلدة ذكرا كان او انثى ولو مكاتبا او مدبرا وام ولد ولو ادعى شارب ونحوه حرا كان او قنا
جهل وجوب الحد حيث علم التحريم كما تقدم في الزنا ويعزر من وجد منه رائحتها اي الخمر ولا يحد لاحتمال انه تمضمض
بها او ظنها ماء فلما صارت في فيه مجها ونحوه او اي ويعزر من حضر شربها لحديث ابن عمر مرفوعا لعن الله الخمر و
شاربها وساقيها وبايعها ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه رواه ابو داود ولا يحد
ولا يعزر شارب خمر جهل التحريم اي تحريم الخمر لقول عمر وعثمان لا حد الا على من علم التحريم ولانه يشبه من شربها غير عالم

الخمر والتقبل دعوى ابجهل بالتحريم ممن نشا بين المسلمين لانه لا يكاد يخفى بخلاف حديث عهد باسلام وناشي ببادية
بعيدة عن الاسلام فيقبل منه ذلك لاحتمال صدقه ولا حد على كافر ولو ذميا لشربه خمرا لاعتقاده حله كنكاح مجوسي
ذات محرمه ويثبت شرب مسكر باقرار به مرة كقذف لان كلا منهما لا يتضمن اتلافا بخلاف زنا وسرقة او بشهادة
عدلين على الشرب او الاقرار به ولو لم يقولا شرب مختارا عالما بتحريمه لانه الاصل وتقدم يقبل رجوع مقر به فلا
يحد ويحرم عصير عنب او قصب او رمان او غيره عند غليانه القدر بان قذف بزبده نصا وظاهره ولو لم يسكر
لان علة التحريم الشدة الحادثة فيه وهي توجد بوجود الغليان وعن ابي هريرة قال علمت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان يصوم فتحينت فطره بنبيذ صنعته في دبا ثم اتيته فاذا هو ينش فقال اضرب بهذا الحايط فان هذا شراب
من لم يومن بالله واليوم الاخر رواه ابو داود والنسائي او اي ويحرم عصير اتى عليه ثلاثة ايام بلياليهن
وان لم يغل نصا لحديث اشربوا العصير ثلاثا ما لم يغل رواه الشالنجي وعن ابن عمر في العصير اشربه ما لم ياخذه
شيطانه قيل وفي كم ياخذه شيطانه قال في ثلاث حكاه احمد وغيره ولحصول الشدة في الثلاث غالبا وهي خفية
تحتاج لضابط والثلاث تصلح لذلك فوجب اعتبارها بها وان طبخ عصير قبل تحريمه اي قبل غليانه او اتيان
ثلاثة ايام بلياليهن عليه حل ان ذهب بطبخه ثلثاه فاكثر نصا وذكره ابو بكر اجماع المسلمين لان ابا موسى كان
يشرب من الطلا ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه رواه النسائي وله مثله عن عمر وابي الدرداء ولذهاب اكثر رطوبته
فلا يكاد يغلي فلا تحصل فيه الشدة بل يصير كالرب ووضع زبيب في خردل كعصير فيحرم ان غلى او اتى عليه
ثلاثة ايام بلياليهن وان صب عليه اي على زبيب في خردل خل اكل نصا ولو بعد ثلاث لان الخل يمنع غليانه
ويكره الخليطان كنبيذ تمر مع زبيب او بسر مع تمر او رطب وكذا نبيذ مذنب اي ما نصفه بسر ونصفه رطب
وحده لانه بسر ورطب لحديث جابر مرفوعا نهى ان ينبذ التمر والزبيب جميعا ونهى ان ينبذ الرطب والبسر جميعا
رواه الجماعة الا الترمذي وعن ابي سعيد قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نخلط بسرا بتمر او زبيبا بتمر او
زبيبا ببسر وقال من شربه منكم فليشربه زبيبا فردا وتمرا فردا وبسرا فردا رواه مسلم والنسائي واما حديث عائشة
كنا ننبذ لرسول الله صلى الله عليه وسلم في سقا فناخذ قبضة من تمر وقبضة من زبيب فنطرحهما فيه ونصب عليه الماء
فننبذه غدوة فيشربه عشية وننبذه عشية فيشربه غدوة رواه ابن ماجه قال في شرحه فمحمول على النسخ
لعدم امكان الجمع بغيره لكن انتهى وفيه نظر اذ شرط النسخ علم التاريخ ولا يكره وضع تمر وحده او وضع زبيب وحده
او وضع نحوهما كمشمش او عناب وحده في ماء لتحليته اي الماء ما لم يشتد اي يغل او تتم له ثلاث ليال
بايامها لحديث ابن عباس انه كان ينقع للنبي صلى الله عليه وسلم الزبيب فيشربه اليوم والغد وبعد الغد الى مساء الليلة
الثالثة ثم يومر به فيسقى ذلك الخدم او يهراق رواه احمد ومسلم ولا يكره فقاع حيث لم يشتد ولم يغل لانه نبيذ يتخذ
لهضم الطعام وصدق الشهوة لا للاسكار ومثله الاقسما اذا كان من زبيب وحده ما لم يغل او تات عليه ثلاثة
ايام بلياليها ولا يكره انتباذ في دبا بضم الدال وتشديد الباء اي القرعة ولا في حنتم اي جرار خضر ولا في نقير

اي ما

اي ما حفر من خشب كقصعة وقدح ولا في مزفت اي مطلي بالزفت لحديث بريدة مرفوعا كنت نهيتكم عن الاشربة الا
في ظروف الادم فاشربوا في كل وعاء غير ان لا تشربوا مسكرا رواه احمد ومسلم وغيرهما وان غلا عنب وهو عنب
بلا عصير فلا باس به نصا ومثله بطيخ ونحوه وان استحال خمرا حرم وتنجس ويحرم تشبه بالشراب بضم الشين و
تشديد الرا جمع شارب اي الخمر في مجلسه وانيته وحاضر معها صنوه بمجالس الشرب حرم وعن قال في الرعاية
ولو كان المشروب لبنا وهذا منشا ما وقع في قهوة البن حيث استند اليه من افتى بتحريمها ولا يخفاك ان
المحرم التشبه لا ذاتها حيث لا دليل يخصه لعدم اسكارها كما هو محسوس باب التعزير وهو
لغة المنع ومنه التعزير بمعنى النصرة كقوله وتعزروه وتوقروه لمنع الناصر المعادي والمعاند لمن ينصره واصطلاحا
التاديب لانه يمنع مما لا يجوز فعله ويجب التعزير على كل مكلف نص عليه في سب صحابي وكحد ولحق ادمي طلبه وقال
الشيخ تقي الدين في الرد على الرافضي لا نزاع بين العلماء ان غير المكلف كالصبي المميز يعاقب على الفاحشة تعزيرا بليغا
في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة كمباشرة دون الفرج واتيان امراة امراة وسرقة لا قطع فيها لعدم حرز ونقص
نصاب ونحوه وكجناية لا قود فيها كصفع ووكز اي الدفع والضرب بجمع الكف وكقذف غير ولد بغير زنا ولواط
كقوله يا فاسق ونحوه يا شاهد زور وكلعنه وليس لمن لعن ردها على من لعنه وكدعاء عليه وشتمه بغير فرية
فان شتمه بالفرية اي القذف بصريح الزنا او اللواط حد وكذا قوله لغير ولده الله اكبر عليك ونحوه كقوله خصمك الله
وكذا ترك الواجبات قال بعض الاصحاب اي القاضي ومن معه الا اذا شتم نفسه او سبها فلا يعزر فان كانت المعصية
حدا كالزنا والسرقة او كفارة كالظهار وما يلي فلا تعزير ولا يحتاج في اقامة تعزير الى مطالبة لانه مشروع للتاديب
فيعزر من سب صحابيا ولو كان له وارث ولم يطالب بالتعزير وفي سقوطه بعفو مجني عليه خلاف وفي الاحكام
السلطانية ويسقط بعفو ادمي حقه وحق السلطنة وفيه احتمال لا للتهذيب والتقويم وفي الانتصار في قذف
مسلم كافرا التعزير لله فلا يسقط باسقاطه ويعزر بعشرين سوطا بشرب مسكر في نهار رمضان مع الحد
لما روى احمد ان عليا اتى بالنجاشي قد شرب خمرا في رمضان فجلده ثمانين الحد وعشرين سوطا لفطره في رمضان ومن
وطئ امة امراته حد ما لم تكن احلتها له فيجلد مائة ان علم التحريم فيهما اي فيما اذا شرب مسكرا في نهار رمضان او
وطئ امة امراته التي احلتها له لحديث ابي داود عن حبيب بن سالم ان رجلا يقال له عبد الرحمن بن حنين وقع على جارية
امراته فرفع الى النعمان بن بشير وهو امير على الكوفة فقال لاقضين فيك بقضية رسول الله صلى الله عليه وسلم ان
كانت احلتها لك جلدتك مائة وان لم تكن احلتها لك رجمتك بالحجارة فوجدوها احلتها له فجلده مائة وان ولدت منه
لم يلحقه نسبه لانتفاء الملك والشبهة واسقط الحد باباحة في غير هذا الموضع اي ما اذا احلت امراة امتها
لزوجها ومن وطئ امة له فيها شرك عزر بمائة سوط الا سوطا نصا لينقص عن حد الزنا وله اي الحاكم نقصه
اي التعزير فيما سبق بحسب اجتهاده ولا يزاد في جلد تعزير على عشر جلدات في غير ما تقدم نصا لحديث ابي بردة
مرفوعا لا يجلد احد فوق عشرة اسواط الا في حد من حدود الله متفق عليه وللحاكم نقصه عن العشرة لانه عليه السلام

مقدرا كثره ولم يقدر اقله فيرجع فيه الى اجتهاد الحاكم بحسب حال الشخص ويشهر لمصلحة نقله عبد الله في شاهد زور ويكون التعزير ايضا بالحبس والصفع والتوبيخ والعزل عن الولاية واقامته من المجلس حسبما يراه الحاكم ويصلبه حيا ولا يمنع من اكل ووضوء ويصلي بالايماء ولا يعيد وفي الفنون للسلطان سلوك السياسة وهو الحزم عندنا ولا تقف السياسة على ما نطق به الشرع ويحرم تعزير بحلق لحية وقطع طرف وجرح لانه مثلة وحرم تعزير باخذ مال او اتلافه لان الشرع لم يرد بشيء من ذلك عمن يقتدى به ولا يحرم تعزير بتسويد وجه ولا بان ينادى عليه بذنبه ويطاف به مع ضربه قال احمد في شاهد الزور فيه عن عمر يضرب ظهره ويحلق راسه ويسخم وجهه ويطاف به ويطال حبسه ومن قال لذمي يا حاج ادب لما فيه من تشبيهه بنا في قصد كثانيهم نقصا دبيت الله الحرام وفيه تعظيم لذلك او لعنه بغير موجب ادب قال في الفروع ادبا خفيفا لانه ليس لاحد لعنه الا ان صدر منه ما يقتضي ذلك ومن عرف باذى الناس حتى بعينه حبس حتى يموت او يتوب وفي الاحكام السلطانية للوالي فعله لا للقاضي ونفقته من بيت المال ليدفع ضرره وقال المنقح لا يبعد انه يقتل العاين اذا كان يقتل بعينه غالبا واما ما اتلفه فيغرمه انتهى وفي شرح منازل السائرين لابن القيم ان كان ذلك بغير اختياره بل غلب على نفسه لم يقتص منه وعليه الدية وان عمد ذلك وقدر على رده وعلم انه يقتل به ساغ للوالي ان يقتله بمثل ما قتل به فيعينه ان شاء كما اعان على المقتول واما قتله بالسيف قصاصا فلا لان هذا ليس مما يقتل غالبا ولا هو مماثل للجناية وفرق بينه وبين الساحر من وجهين قال وسالت شيخنا عن القتل بالحال هل يوجب القصاص فقال للولي ان يقتله بالحال كما قتل به ومن استمنى من رجل او امراة لغير حاجة حرم فعله ذلك وعزر عليه لانه معصية وان فعله خوفا من الزنا او اللواط فلا شيء عليه كما لو فعله خوفا على بدنه بل اولى فلا يباح الاستمناء للرجل بيده الا اذا لم يقدر على نكاح ولو لامة لانه مع القدرة على ذلك لا ضرورة عليه وقياسه المراة فلا يباح لها الا اذا لم يرغب احد في نكاحها ولو اضطر الى الجماع وليس من يباح وطؤها من زوجة او امة حرم الوطء بخلاف اكله في المخمصة ما لا يباح في غيرها لان الحياة لا تبقى مع عدم الاكل بخلاف الوطء فاباحة الفرج بالعقد دون الضرورة واباحة الميتة بالضرورة دون العقد

باب القطع في السرقة

اجمعوا عليه لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وحديث عائشة مرفوعا تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا الى غيره من الاخبار وشرط وجوب القطع في السرقة ثمانية احدها السرقة لانه تعالى اوجب القطع على السارق فاذا لم توجد السرقة لم يكن الفاعل سارقا وهي اي السرقة اخذ مال محترم لغيره اي السارق على وجه الاختفاء من مالكه او من نائبه ما خوذة من استراق السمع ومسارقة النظر اذا استخفى بذلك فيقطع الطرار من الطر بفتح الطاء اي القطع وهو من بط اي شق جيبا او كما او غيرهما كصفن وياخذ منه نصابا لانه سرقة من حرز وكذا يقطع المستعير جاحد عارية يمكن اخفاؤها قيمتها نصاب او ياخذ بعد سقوطه من نحو جيب نصابا لحديث ابن عمر كانت مخزومية تستعير المتاع وتجحده فامر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها رواه احمد وابو داود والنسائي مطولا وعن عائشة مثله رواه احمد ومسلم والنسائي مطولا قال

قوله او لعنه بغير موجب ... او يعتقد انه يختص بالذي ... كذلك الا انه يرجى المغفرة له وكذا الفاسق بالاعتقاد او العمل واحترز به عن غير المعين من الكفار فانه جائز لعنهم لورود النص بلعنهم ولا اثم عليه بتركه قال الشيخ تقي الدين وفي لعن المعين من الكفار من اهل القبلة وغيرهم ومن الفساق بالاعتقاد او العمل لاصحابنا فيها اقوال احدها انه لا يجوز بحال والثاني انه يجوز في الكافر دون الفاسق والثالث يجوز مطلقا ولهذا ذكر اختلاف الاقوال في لعن الحجاج ويزيد وان اكثر نصوص الامام على عدم جواز لعنهما وان النصوص عن احمد التي استدل بها في لعن المطلق العام لا المعين والنصوص التي جاءت مطلقة كالراشي والمرتشي واكل الربا وموكله وكانه نصار للاصحاب في الفاسق ثلاثة اقوال المنع عموما وتعيينا والثاني جائز ... والثالث التفريق وهو المنصوص انتهى قال القاضي ... المناسب ... والله اعلم بالصواب واليه المرجع والماب

قال احمد لا اعرف شيئا يدفعه وفي رواية للميموني هو حكم من النبي صلى الله عليه وسلم ليس يدفعه شيء ولا يقطع جاحد وديعة ولا يقطع منتهب باخذ المال على وجه الغنيمة لحديث جابر مرفوعا ليس على المنتهب قطع رواه ابو داود والترمذي وقال لم يسمعه ابن جريج من ابي الزبير قال ابو داود بلغني عن احمد بن حنبل ان ابن جريج ولا مختلس يختلس الشيء ويمر به ولا غاصب ولا خائن يؤتمن على شيء فيخفيه او بعضه او يجحده من التحفظ وهو التنقيص لحديث ليس على الخائن والمختلس قطع رواه ابو داود والترمذي وقال لم يسمعه ابن جريج من ابي الزبير قال ابو داود بلغني عن احمد بن حنبل ان ابن جريج انما سمعه من ياسين الزيات ولان الاختلاس من نوع النهب واذا لم يقطع الخائن والمختلس فالغاصب اولى الشرط الثاني كون سارق مكلفا لان غير المكلف مرفوع عنه القلم مختارا لان المكره معذور عالما بمسروق وبتحريمه اي المسروق عليه فلا قطع على صغير ومجنون ومكره على السرقة لما تقدم ولا بسرقة منديل بكسر الميم بطرفه نصاب مشدود لم يعلمه سارقه اي النصاب المشدود بطرفه ولا بسرقة جوهر يظن قيمته دون نصاب فبانت اكثر لانه لا يعرفه الا خواص الناس ولا قطع على جاهل تحريم سرقة لكن لا تقبل دعوى جهل ذلك ممن نشا بين المسلمين الشرط الثالث كون مسروق مالا لان غير المال ليس له حرمة المال ولا يساويه فلا يلحق به والاخبار مقيدة للاية محترما لان غير المحترم كمال الحربي تجوز سرقته ولو كان المسروق من غلة وقف وليس السارق من مستحقيه اي الوقف لانه مال محترم لغيره ولا شبهة له فيه اشبه غير مال الوقف ولا يقطع ان سرق من سارق او غاصب ما سرقه السارق او غصبه الغاصب لانه لم يسرقه من مالكه ولا نائبه ولا بمبتدا لحوم وما يسرع فساده كفاكهة كغيره لعموم الاية ولقوله عليه السلام في الثمر من سرق منه شيئا فبلغ ثمن المجن ففيه القطع رواه احمد وابو داود والنسائي من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده وروى مالك باسناده ان سارقا سرق اترجة في زمن عثمان فامر عثمان ان تقوم فقومت بثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهما بدينار فقطع عثمان يده رواه الشافعي عن مالك وقال هي الاترجة التي ياكلها الناس وما اصله الاباحة كملح وتراب وحجر ولبن بكسر الباء وكلأ وشوك وثلج وصيد كغيره خبر المبتدا وما عطف عليه فيقطع سارق اذا بلغت قيمته نصابا للعمومات سوى ماء فلا قطع بسرقته لانه لا يتمول عادة وسوى سرجين نجس لانه ليس بمال ويقطع بسرقة اناء نقد ذهبا وفضة وبسرقة دنانير او دراهم فيها تماثيل لا باصنامهما المحرمة لا تخرجهما عن كونهما مالا محترما ويقطع بسرقة كتب علم ولو مباحا لانها مال حقيقة وشرعا لا محرما والكوبة ويقطع بسرقة رقيق نائم او اعجمي ولو كان كبيرا لا كبير عن نائم ولا غير اعجمي لانه لا يسرق وانما يخدع ويقطع بسرقة رقيق صغير ومجنون لانه مملوك تبلغ قيمته نصابا اشبه سائر الحيوانات وروى الدارقطني عن هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اتي برجل يسرق الصبيان ثم يخرج بهم فيبيعهم في ارض اخرى فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده فقطعت ولا يقطع بسرقة مكاتب ذكرا او انثى لان ملك سيده عليه ليس تاما لانه لا يملك منافعه ولا استخدامه ولا اخذ ارش جنايات عليه وهو لا يملك نفسه

اشبه الحر ولا يقطع بسرقة ام ولد لانها لا يحل نقل الملك فيها اشبهت الحرة ولا بسرقة حر ولو صغيرا لانه ليس بمال اشبه الكبير
النائم ولا بسرقة مصحف لان المقصود منه ما فيه من كلام الله تعالى ولا يحل اخذ العوض عنه ولا بسرقة ما عليه اي الحرف
المصحف من حلي ونحوه ككوب صغير وكيس مصحف ولو بلغت قيمته نصابا لانه تابع لما لا يقطع بسرقته ولا بسرقة
كتب بدع وكتب تصاوير لانها واجبة الاتلاف ومثلها سائر الكتب المحرمة ولا بسرقة آلة لهو كزمر وطبل
غير حرب لانه معصية كالخمر ومثله نرد وشطرنج ولان للسارق حقا في اخذها لكسرها فهو شبهة ولو كان عليه حلية
تبلغ نصابا لانها تابعة لما لا يقطع به ولا تقطع بسرقة صليب نقد او صنم نقد ذهب او فضة تبعا للصناعة
المحرمة المجمع على تحريمها بخلاف صناعة الآنية اشبهت الاوتار التي بالطنبور ولا بآنية فيها خمر او فيها ماء لاتصالها
بما لا قطع فيه الشرط الرابع كونه اي المسروق نصابا وهو اي نصاب السرقة ثلاثة دراهم خالصة او ثلاثة
دراهم تخلص من فضة مغشوشة بنحو نحاس او ربع دينار اي مثقال ذهب ويكفي الوزن من الفضة الخالصة او التبر
الخالص ولو لم يضربا فلا يقطع بسرقة ما دونه لحديث لا تقطع اليد الا في ربع دينار فصاعدا رواه احمد ومسلم و
النسائي وابن ماجه وحديث عائشة مرفوعا اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو ادنى من ذلك وكان ربع الدينار
يومئذ ثلاثة دراهم والدينار اثني عشر درهما رواه احمد وهذان يخصان عموم الاية واما حديث ابي هريرة لعن الله
السارق يسرق الحبل فتقطع يده ويسرق البيضة فتقطع يده متفق عليه فيحمل على حبل يساوي ذلك وكذا
البيضة ونحو ذلك ويحتمل ان يراد بها بيضة السلاح وهي تساوي ذلك جمعا بين الاخبار ويكمل احدهما بالآخر
فلو سرق درهما ونصف درهم من خالص الفضة وثمن دينار من خالص الذهب قطع لانه سرق نصابا او سرق ما
يبلغ قيمة احدهما اي نصاب الذهب والفضة من غيرهما كثوب ونحوه يساوي ذلك لحديث ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم
قطع يد سارق برنسا من صفة النساء قيمته ثلاثة دراهم رواه احمد وابو داود والنسائي وعن ابن عمر ايضا ان
النبي صلى الله عليه وسلم قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم رواه الجماعة وفي رواية لا تقطع يد السارق فيما دون
ثمن المجن قيل لعائشة ما ثمن المجن قالت ربع دينار رواه النسائي وهذا يدل على ان كلا من النقدين اصل و
المجن الترس وتعتبر القيمة اي قيمة مسروق ليس ذهبا ولا فضة حال اخراجه من الحرز اعتبارا بوقت السرقة لانه
وقت الوجوب لوجود السبب فيه لا ما حدث بعد فلو نقصت قيمة مسروق بعد اخراجه قطع لوجود النقص
بعد السرقة كما لو نقصت قيمته باستعماله ولا يقطع ان اتلفه اي المسروق في الحرز باكل او غيره كان اقتلع او
نقصه بذبح كشاة قيمتها نصاب فذبحها في الحرز فنقصت قيمتها عنه ثم اخرجها فلا يقطع لانه لم يخرج من الحرز ما يبلغ
نصابا او نقصه بغيره اي الذبح بان شق فيه ثوبا فنقصت قيمته عن النصاب ثم اخرجه فلا يقطع لما تقدم وان
ملكه اي النصاب سارق ببيع او نحوه من اسباب الملك بعد اخراجه من حرزه لم يسقط القطع بعد رفعه للحاكم
وليس للمسروق منه العفو عن السارق نصا لحديث صفوان بن امية انه نام على ردائه في المسجد فاخذ من تحت راسه
فجاء بسارقه الى النبي صلى الله عليه وسلم فامر بقطعه فقال صفوان يا رسول الله لم ارد هذا ردائي عليه صدقة

فقال

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فهلا قبل ان تاتيني به رواه ابن ماجه والجوزجاني وفي لفظ قال فاتيته فقلت اتقطعه
من اجل ثلاثين درهما انا ابيعه وانسئه ثمنها قال فهلا كان من قبل ان تاتيني به رواه الاثرم وابو داود فدل على انه
لو كان قبل الرفع لدرئ القطع لتعذر شرط القطع وهو الطلب وقد ذكرت ما فيه في الحاشية وان سرق فردي خف
قيمة كل منهما منفردا درهمان وقيمة الفردين معا عشرة دراهم لم يقطع لانه لم يسرق نصابا وعليه اي السارق
ان تعذر رد الفرد الذي سرقه ثمانية دراهم قيمة المتلف درهمان ونقص التفرقة ستة دراهم وكذا جزء من
كتاب سرقه واتلفه ونقص بالتفريق ونظائره كمصراعي باب ونحوه ويضمن متعد مال وثيقة من نحو دين اتلفها ان تعذر
استيفاؤه بدونها احضارها وكذا لو تلفت بتعديه فان كانت عنده امانة وتلفت بلا تعد ولا تفريط لم يضمن وان
اشترك جماعة في سرقة نصاب قطعوا كلهم لوجوب سبب القطع منهم كالقتل حتى لو لم يخرج منهم نصابا كاملا نصا
لاشتراكهم في هتك الحرز واخراج النصاب كما لو كان ثقيلا فحملوه ولو لم يقطع بعضهم لشبهة او غيرها كأن كان شريكا لرب
المال او عبد الرب او غير مكلف قطع الباقي ان اخذ نصابا وقيل واقل قاله في المبدع لانه الذي يلزم من سقوط القطع عن احدهم
لمعنى ليس في غيره ان يسقط عن الغير كشريك اب في قتل ولده ويقطع سارق نصاب لجماعة لوجود السرقة والنصاب
كما لو كان رب المال واحدا وان هتك اثنان حرزا ودخلاه فاخرج احدهما المال دون الاخر قطعا نصا لان المخرج
اخرجه بقوة صاحبه ومعونته او هتك اثنان حرزا ودخل احدهما فقربه اي النصاب المسروق من النقب و
ادخل الاخر يده فاخرجه اي النصاب من النقب قطعا لاشتراكهما في هتك الحرز واخراج النصاب كما لو حملاه واخرجاه
او هتك اثنان حرزا ودخل احدهما فوضعه اي النصاب وسط النقب فاخذه الخارج منهما قطعا لما سبق وان رماه
اي النصاب من دخل منهما الى رفيقه الخارج من الحرز او ناوله اي النصاب لرفيقه فاخذه رفيقه وهو خارج الحرز
او لا اي لم يأخذه منه او اعاده اي النصاب فيه اي الحرز احدهما قطع الداخل منهما الحرز وحده لانه المخرج للنصاب
وحده فاختص القطع به وان هتكه اي الحرز احدهما وحده ودخل الاخر فاخرج المال وحده فلا قطع عليهما
اي على واحد منهما لان الاول لم يسرق والثاني لم يهتك الحرز ولو تواطآ على ذلك لانه لا فعل لاحدهما فيما فعله الاخر
فلم يبق الا القصد والقصد اذا لم يقارنه الفعل لا يترتب عليه حكم ومن نقب ودخل الحرز فابتلع فيه جوهرا او
ذهبا او نحوهما وخرج به قطع كما لو اخرجه في كمه او ترك المتاع في الحرز على بهيمة فخرجت به البهيمة ولو بلا سوق
قطع لان العادة مشي البهيمة بما وضع عليها او ترك المتاع في ماء جار فاخرجه الماء قطع لان البهيمة والماء
لا ارادة لهما فالاخراج لهما او امر من هتك الحرز غير مكلف كصغير او مجنون باخراجه اي النصاب فاخرجه غير
مكلف قطع الامر لان غير المكلف لا حكم لفعله فهو في معنى البهيمة او ترك هاتك الحرز المتاع على جدار داخل الحرز
فاخرجته ريح قطع لان ابتداء الفعل منه فلا اثر للريح او هتك الحرز ورمى به اي المتاع خارجا عن الحرز قطع لانه
اخرجه او هتك الحرز وجذبه اي المتاع بشيء وهو خارج الحرز قطع لمباشرته اخراجه او استتبع سخل شاة بان
قرب اليه امه وهو في حرز مثله فتبعها وبلغت قيمته نصابا قطع لا ان تبعها السخل بلا استتباع لانه ليس من فعله

وكذا عكسه او هتك الحرز وتطيب فيه بطيب كان فيه وخرج به عن الحرز وكان ما تطيب به لو اجتمع بلغ ما يساوي نصابا
قطع لهتكه الحرز واخراجه منه ما يبلغ نصابا كما لو كان غير طيب او هتك الحرز وقتا واخذ المال وقتا آخر وقرب ما بينهما
قطع كما لو اخذه عقب الهتك او هتك الحرز واخذ بعضه اي النصاب ثم اخذ بقيته اي النصاب وقرب ما بينهما
من الزمن قطع لانهما سرقة واحدة ولان بنا فعل الواحد بعضه على بعض اولى من بنا فعل احد الشريكين على فعل الآخر
وان بعد ما بينهما كما لو كان في ليلتين فلا قطع لان كل سرقة منهما لا تبلغ نصابا وان علم المالك هتك الحرز واهمله فلا قطع
ايضا لان السرقة الثانية من غير حرز او هتك او فتح اسفل كوارة فخرج العسل شيئا فشيئا او اخرجه كذلك حتى بلغت
قيمته نصابا قطع لانه لم يهمل الاخذ كما لو اخذه جملة او اخرجه السارق اي المتاع الى ساحة دار من بيت مغلق منها
اي الدار ولو ان بابها اي الدار التي بها البيت مغلق قطع لانه هتك الحرز واخرج منه نصابا كما لو لم يكن على الدار
باب آخر ولو علم انسان قردا او عصفورا ونحوه السرقة فسرق قليلا او كثيرا فعلى معلمه الغرم اي غرم قيمته ما اخذه
فقط اي دون القطع لانه لم يهتك الحرز الشرط الخامس اخراجه اي النصاب من حرز لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن
جده ان رجلا من مزينة سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الثمار فقال ما اخذ من اكمامه واحتمل ففيه قيمته ومثله
معه وما كان من الجرين ففيه القطع اذا بلغ ثمن المجن رواه ابو داود وابن ماجه وهو مخصص للآية فلو سرق من
غير حرز بان وجد حرزا مهتوكا او بابا مفتوحا فاخذ منه نصابا فلا قطع لفوات شرطه كما لو اتلفه داخل الحرز باكل
او غيره وعليه ضمانه ومن اخرج بعض ثوب قيمته اي بعض الثوب نصاب قطع به اي بالبعض الذي اخرجه من الثوب
لتحقق اخراجه اذا والا يقطع ما اخرجه فلا قطع عليه كما لو اخرج بعض خشبة وباقيها داخل الحرز ولم يقطعها
للتبعية ومن هتك حرزا واحتلب لبن ماشية فان اخرجه وبلغ نصابا قطع وان شربه داخله واخرجه دون نصاب
فلا وحرز كل مال ما حفظ فيه ذلك المال عادة لان معنى الحرز الحفظ ومنه احترز من كذا ولم يرد من الشرع بيانه ولا له
عرف لغوي يتقرر به كالقبض والتفرق في البيع ويختلف الحرز باختلاف جنس المال وباختلاف بلد كبرا وصغرا
لخفاء السارق بالبلد الكبير لسعة اقطاره اكثر منه في البلد الصغير ويختلف الحرز ايضا باختلاف عدل السلطان
وقوته وضدها اي جوره وضعفه فان السلطان العدل يقيم الحدود فتقل السراق خوفا من الرفع اليه فيقطع
فلا يحتاج الانسان الى زيادة حرز وان كان جائرا يشارك من التجأ اليه من الدعار ويذب عنهم قويت صولتهم
فيحتاج ارباب الاموال لزيادة التحفظ وكذا الحال مع قوته وضعفه فحرز جوهر ونحوه ونقد ذهب وفضة
وقماش في العمران اي الابنية الحصينة في المحال المسكونة من البلد بدار ودكان وراء غلق وثيق اي قفل خشب
او حديد فان كانت الابواب مفتحة ولا حافظ فيها فليست حرزا وان كان فيها خزائن مغلقة فالخزائن حرز لما فيها
وصندوق مبتدأ بسوق وثم بفتح المثلثة حارس بالسوق حرز خبر لما في الصندوق فمن اخذ منه نصابا
قطع فان لم يكن ثم حارس فليس حرزا وحرز بقل وقدور باقلا وقدور طبيخ وحرز خزف وثم حارس وراء
الشرائج جمع شريجة شيء يعمل من نحو قصب يضم بعضه الى بعض بنحو حبل لان العادة احرازها بذلك وحرز

خشب

خشب وحطب الحظائر جمع حظيرة بالحاء المهملة والظاء المعجمة ما يعمل للابل والغنم من الشجر تأوي اليه فيعبر بعضه
في بعض ويربط بحيث يعسر اخذ شيء منه واصل الحظر المنع وان كانت بخان مغلق فهو احرز وحرز ماشية من
ابل وبقر وغنم الصير جمع صيرة وهي حظيرة الغنم وحرز ماشية في مرعى براع يراها غالبا لان العادة
حرزها بذلك فما غاب عن مشاهدته خرج عن الحرز وحرز سفن في شط بربطها به على العادة وحرز ابل باركة معقولة
بحافظ حتى نائم لان العادة ملاكها عقلها اذا ناموا فان لم تكن معقولة فبحافظ يقظان وحرز حمولتها بفتح الحاء اي
الابل المحملة بتقطيرها مع قائد يراها اذا التفت وكذا مع سائق يراها او لا ومع عدم تقطير الابل المحملة سائق
يراها لان العادة في حفظها ومن سرق جملا بما عليه وصاحبه عليه نائم لم يقطع لانه في يد صاحبه وان لم تكن بيد صاحبه
عليه قطع وحرز بيوت في صحراء وحرز بيوت في بساتين بملاحظ يراها ان كانت مفتوحة وان كانت مغلقة فبنائم
فيها وان لم يكن فيها احد ولا ملاحظ ثم يراها فليست حرزا مغلقة كانت او مفتوحة وكذا اي كالبيوت في صحراء
وبساتين خيمة وخركاة ونحوهما كبيت شعر فان كان ثم ملاحظ او كانت مغلقة وفيها نائم فمحرزة والا فلا قطع
على سارقها ولا على سارق منها لانها غير محرزة عادة وحرز ثياب في حمام وحرز اعدال بسوق وحرز غزل بسوق
او في خان وما كان مشتركا في دخول كرباط بحافظ يراها كقعوده على متاع وتوسده لما تقدم في قطع سارق
رداء صفوان من المسجد وهو متوسده وان فرط حافظ في حمام او سوق او مكان مشترك الدخول كالمضيفة و
التكية والخانكاة فنام او اشتغل فلا قطع على السارق لانه لم يسرق من حرز وضمن المسروق حافظ معد للحفظ
وان لم يستحفظه لتفريطه واما من ليس معدا للحفظ كجالس بمسجد وضع عنده متاع فلا ضمان عليه ما لم يستحفظه
ويقبل صريحا ويفرط وحرز كفن مشروع بقبر على ميت فمن نبش قبرا واخذ منه كفنا او بعضه يساوي نصابا
قطع لعموم الآية وقول عائشة سارق امواتنا كسارق احيائنا وروي عن ابن الزبير انه قطع نباشا فان كان الكفن
غير مشروع كان كفن الرجل في اكثر من ثلاث لفائف والمرأة في اكثر من خمسة فسرق الزائد عن المشروع او ترك
الميت في تابوت فاخذ التابوت او ترك معه طيب مجموع او نحو ذهب او فضة فاخذ فلا قطع لانه سفه و
اضاعة مال فلا يكون محرزا بالقبر وكذا ان لم يخرج الكفن من القبر بل من اللحد ووضعه في القبر كنقل
المتاع في البيت من جانب الى جانب وكذا ان اكل الميت ونحوه وبقي الكفن فلا قطع على سارقه كما لو زال نائم بنحو
مسجد عن ردائه ثم سرق وهو اي الكفن ملك للميت اي الميت استصحابا بالحياة ولا يزول ملكه الا عما لا حاجة به اليه والخصم
فيه الورثة لقيامهم مقامه كولي غير مكلف فان عدموا اي الورثة فالخصم فيه نائب الامام لانه ولي من لا ولي له كالقود وان
كفنه اجنبي متبرعا فكذلك وهو الخصم فيه لبقاء ملكه عليه لان الصحيح تمليك الميت بل هو اباحة وحرز باب تركيبه بموضعه
مفتوحا كان او مغلقا لان العادة وحرز حلقته اي الباب بتركيبها فيه لانها تصير بذلك كبعضه فمن اخذ
بابا منصوبا او منه ما يبلغ نصابا قطع وتازير اي ما يجعل في اسفل الحائط من لباد او خوف ونحوها وجدار وسقف
كباب اي في حرزه وصنعة بمحله فمن اخذ من ذلك شيئا قطع ان كان في موضعه والا فلا وكذا لا قطع ان فك التازير او هدم

ولو كفنه اجنبي فالخصم فيه [illegible]

وعنه اي الامام انه لا يقطع ان كان الباب مغلقا [illegible] والله اعلم

في الثوب انه [illegible] صار عليها من حرجه [illegible] الثوب لانه لا بد لها [illegible] من باقيه لانه لا بد يتحقق اخراجه من [illegible] حاشيه

قوله وصندوق بسوق [illegible] وظاهره انه لا يشترط الحارس الغلق [illegible] وان الغلق المذكور لا يكون حرزا [illegible] الوثيق ولو ليلا وان [illegible] حكاها ابو بكر والصندوق بضم الصاد [illegible] العامة تقوله بالفتح [illegible] بفتح الصاد [illegible]

[illegible]

لجدار او فك خشبا من السقف ولم يأخذه ونحوه مبتدا على رداء المسجد او غيره او على مجر فرس ولم ينزل عنه اي الردا
او مجر الفرس ونعل برجل ومثله خف ونحوه حرز حتى لانه هكذا يحرز عادة ولقصة رداء صفوان فان زال عن الردا
او مجر الفرس او كان النعل بغير رجله فلا قطع ان لم يكن بنحو دار ومن نبش قبرا واخذ الكفن المشروع وبلغ نصابا
قطع لان وجد قبرا منبوشا فاخذ منه كفنا او سرق رتاج الكعبة بكسر الراء اي بابها العظيم قطع او سرق باب مسجد
او رباط او سقفا او تازيره قطع او سحب رداءه اي النائم من تحته او سحب مجر فرس من تحته او سحب نعلا من
رجل لابسه وبلغ ما اخذه من تلك الاشيا نصابا قطع سارقه لسرقته نصابا من حرز مثله لا شبهة له فيه والمطالبة
بما يتعلق بالمسجد للامام او من يقوم مقامه ولا يقطع بسرقة ستارة الكعبة الخارجة نصا ولو كانت مخيطة
عليها كغير المخيطة لانها غير محرزة ولا بسرقة قناديل مسجد وحصره ونحوها مما هو لنفع المصلين كقفص
يصنعونه لنعالهم فيه وخابية يشربون منها ان كان السارق مسلما لان له فيه حقا كسرقته من بيت المال فان كان ذميا
قطع ومن سرق ثمرا او طلعا او جمارا او ماشية في المرعى من غير حرز كمن شجرة ولو كانت الشجرة ببستان محوط
عليه فيه حافظ فلا قطع لحديث رافع ابن خديج مرفوعا لا قطع في ثمر ولا كثر رواه احمد وابو داود والترمذي
فان كانت الشجرة بدار محرزة قطع واضعف على سارقه قيمته اي المسروق من ثمر او طلع او جمار او ماشية
من غير حرز فيضمن عوض ما سرقه مرتين لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو قال سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن
الثمر المعلق فقال من اصاب منه بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة
مثليه والعقوبة ومن سرق منه شيئا بعد ان يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع رواه احمد والنسائي وابو داود
ولفظه له قال احمد لا اعلم شيئا يدفعه واحتج احمد ايضا ان عمر اغرم حاطب ابن ابي بلتعة حين نحر غلمانه ناقة رجل من
مزينة مثلي قيمتها رواه الاثرم والخبنة بخاء معجمة ثم باء موحدة ثم نون الحجزة ولا تضعف قيمتها من غير ما ذكر
لان التضعيف فيه على خلاف القياس للنص ولا قطع بسرقة عام مجاعة غلاء ان لم يجد سارق ما يشتريه او ما
يشتري به نصا قال جماعة ما لم يبذل له ولو بثمن غال وفي الترغيب ما يحيي به نفسه الشرط السادس
انتفا الشبهة فلا قطع بسرقة من مال عمودي نسبه اي السارق اما سرقته من مال ولده فلحديث انت ومالك لابيك
واما سرقته من مال ابيه او جده او امه او جدته وان علوا او من مال ولد ابنه او ولد بنته وان سفلا فلانهم بينهم قرابة
تمنع من قبول شهادة بعضهم لبعض ولان النفقة تجب لاحدهم على الآخر حفظا له فلا يجوز اتلافه حفظا للمال
ولا قطع بسرقة من مال له اي السارق شرك فيه او لاحد ممن لا يقطع السارق بالسرقة منه شرك فيه كابيه وولده
لقيام الشبهة فيه بالبعض الذي لا يجب بسرقته قطع ولا قطع بسرقة من غنيمة لاحد ممن ذكر من سارق وعمودي نسبه
فيها حق قبل القسمة وكذا من سرق من غنيمة لسيده فيها حق ولا قطع بسرقة مسلم من بيت المال لقول عمر وابن
مسعود من سرق من بيت المال فلا قطع ما من احد الا وله في هذا المال حق وروى سعيد عن علي ليس على من سرق من
بيت المال قطع الا القن نصا ذكره في المحرر وغيره بمعناه قال في المنتهى والصحيح لا قطع انتهى لانه اي القن لا يقطع بسرقة

من مال لا يقطع بسيده وسيده لا يقطع بالسرقة من بيت المال فكذا هو ولا قطع بسرقة مكاتب من مكاتبه وعكسه
لقنه اذ المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وروى ابن ماجة عن ابن عباس ان عبدا من رقيق الخمس سرق من الخمس فرفع
الى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يقطعه وقال مال الله سرق بعضه بعضا ولا قطع بسرقة زوج او زوجة من مال الآخر
ولو احرز عنه رواه سعيد عن عمر باسناد جيد ولان كلا منهما يرث صاحبه بغير حجب وينبسط في ماله اشبه
الولد مع الوالد وكما لو منعها نفقتها ولا قطع بسرقة من مسروق منه او سرقة مغصوب منه مال سارق او مال غاصب
من الحرز الذي فيه العين المسروقة او من الحرز الذي فيه العين المغصوبة لان لكل منهما شبهة في هتك الحرز
اذا لاخذ عين ماله فاذا هتكه صار كأن المال المسروق من ذلك الحرز اخذه من غير حرز وان سرق اي سرق المسروق
منه او المغصوب منه من مال سارق او غاصبه من حرز آخر غير الذي به ما سرق منه او غصب منه قطع
بسرقته من حرز لا شبهة له فيه او سرق مال من له عليه دين قطع لانه لا شبهة له في المال ولا الحرز الا ان سرق
من مال مدينه بقدره اي الدين لعجزه عن استخلاصه بحاكم لاباحة بعض العلماء له الاخذ اذا كالوطء في نكاح
مختلف فيه فان سرق اكثر من دينه وبلغ الزائد نصابا قطع او سرق عينا قطع بها اي بسرقتها في سرقة اخرى
متقدمة من حرزها الاول او غيره قطع لانه لم ينزجر بالقطع الاول اشبه ما لو سرق غيرها بخلاف حد قذف
فلا يعاد باعادة القذف لان الغرض اظهار كذبه وقد ظهر او آجر انسان داره او اعار داره ثم سرق من حرز فيها
مال مستأجر او سرق معير منها مال مستعير قطع لانه لا شبهة له في المال ولا في هتك الحرز كما لو سرق من ملك المستأجر
او المستعير وظاهره ان المغصوب داره لا قطع عليه بسرقته منها او سرق من مال قرابة له غير عمودي نسبه
كاخيه ونحوه كعمه وخاله قطع لان قرابته لا تمنع قبول شهادة احدهما للآخر فلا تمنع القطع او سرق مسلم
من ذمي او من مستأمن قطع او سرق احدهما اي الذمي والمستأمن منه اي المسلم قطع سارق لان مال كل
منهما معصوم كسرقة مسلم من مسلم ومن سرق عينا وادعى ملكها او ملك بعضها لم يقطع وسماه الشافعي
السارق الظريف لان ما ادعاه محتمل فهو شبهة في درء الحد او سرق عينا وادعى الاذن من صاحب الحرز في
دخول الحرز لم يقطع لما تقدم ويأخذها اي العين المسروقة من سارق ادعى ملكها او بعضها مسروق
منه بيمينه انها ملكه وحده حيث لا بينة له الشرط السابع ثبوتها اي السرقة بشهادة عدلين
لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وللاصل عمومه لكن خولف فيما فيه دليل خاص للدليل فبقي فيما
عداه على عمومه يصفانها اي السرقة والا لم يقطع لانه حد فيدرأ بالشبهة كالزنا ولا تسمع شهادتهما
قبل الدعوى من مالك مسروق او من يقوم مقامه او باقرار السارق مرتين لانه يتضمن اتلافا فاعتبر تكرار
الاقرار فيه كالزنا او يقال الاقرار احد حجتي القطع فاعتبر فيه التكرار كالشهادة واحتج احمد في رواية مهنا بما
حكاه عن القاسم ابن عبد الرحمن عن علي لا تقطع يد السارق حتى يشهد على نفسه مرتين ويصفها اي السرقة
السارق في كل مرة لاحتمال ظنه وجوب القطع عليه مع فقد بعض شروطه ولا ينزع اي يرجع عن اقراره

حتى يقطع فان رجع ترك ولا باس بتلقينه اي السارق الانكار لحديث ابي امية المخزومي ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي
بلص قد اعترف فقال ما اخالك سرقت قال بلى فاعاد عليه مرتين قال بلى فامر به فقطع رواه ابو داود الشرط الثامن
مطالبة مسروق منه او مطالبة وكيله او مطالبة وليه ان كان محجورا عليه لحظه لان المال يباح بالبذل والاباحة
فيحتمل اباحة مالكه اياه او اذنه له في دخول حرزه ونحوه مما يسقط القطع فاذا طالب رب المال به زال هذا الاحتمال
وانتفت الشبهة فلو اقر شخص بسرقة من غايب او قامت بها بينة انتظر حضوره ودعواه اي الغايب بان
يطالب السارق لتكمل شروط القطع فيحبس السارق الى قدوم الغايب وطلبه او تركه وتعاد شهادة البينة بعد
دعواه لان تقدمها عليه شرط للاعتداد بها وان كذب مدع نفسه في شيء مما يوجب القطع سقط القطع لفوات
شروطه انتهى فصل واذا وجب القطع قطعت يده اليمنى لقراءة ابن مسعود فاقطعوا ايمانهما وهو
اما قراءة او تفسير سمعه من النبي صلى الله عليه وسلم اذ لا يظن بمثله ان يثبت في القران شيئا برايه ولانه قول ابي بكر وعمر ولا
مخالف لهما من الصحابة ولان السرقة جناية اليمنى غالبا فتقطع من مفصل كفه لقول ابي بكر وعمر تقطع يمين السارق
من الكوع ولان اليد تطلق عليها اي الكوع والى المرفق والى المنكب وارادة ما سوى الاول مشكوك فيه فلا تقطع
مع الشك وحسمت وجوبا لقوله عليه السلام في سارق اقطعوه واحسموه قال ابن المنذر في اسناده مقال
وحسمها بغمسها في زيت مغلي لتستد افواه العروق فينقطع الدم اذ لو ترك بلا حسم لنزف الدم فادى الى
موته وسن تعليقها اي يد السارق المقطوعة في عنقه ثلاثة ايام ان رآه الامام اي اداه اجتهاده ليتعظ
السارق به وان عاد من قطعت يمناه الى السرقة قطعت رجله اليسرى من مفصل كعبه وبترك عقبه اما قطع
الرجل فلحديث ابي هريرة مرفوعا في السارق ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ولانه قول ابي بكر
وعمر ولا مخالف لهما من الصحابة واما كونها اليسرى فقياسا على المحاربة ولانه ارفق به ولان المشي على الرجل اليمنى
اسهل وامكن لها اليسرى واما كونه من مفصل كعبه وترك عقبه فلما روي عن علي انه كان يقطع من شطر القدم
ويترك له عقبا يمشي عليها وحسمت لما تقدم في يده وينبغي في قطعه ان يقطع باسهل ما يمكن بان
يجلس ويضبط لئلا يتحرك فيجني على نفسه وتشد يده بحبل وتجر حتى يتبين المفصل ثم توضع السكين
وتجر بقوة ليقطع في مرة فان عاد فسرق بعد قطع يده ورجله حبس حتى يتوب وحرم ان يقطع لما
روي عن ابي سعيد المقبري عن ابيه قال حضرت علي بن ابي طالب اتي برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق
فقال لاصحابه ما ترون في هذا قالوا اقطعه يا امير المؤمنين قال قتلته اذا وما عليه القتل باي شيء ياكل
الطعام باي شيء يتوضى للصلوات باي شيء يغتسل من جنابته باي شيء يقوم لحاجته فرده الى السجن اياما ثم
اخرجه فاستشار اصحابه فقالوا مثل قولهم الاول وقال لهم مثل ما قال اولا فجلده جلدا شديدا ثم ارسله
رواه سعيد ولانه في قطع اليد الاخرى تفويت المنفعة جنس اليد وذهاب عضوين من شق وحكم
حبسه كفه عن السرقة وتعزيره فلو سرق ويمينه اي يمين يديه ذاهبة او رجله اليسرى ذاهبة

قطع

قطع الباقي منهما اي يمين يديه ويسرى رجليه لان منفعة الجنس لا تتعطل بذلك وليسا من شق واحد وان كان الذاهب
من السارق يده اليسرى ورجله اليمنى لم تقطع منه شيء لتعطل منفعة الجنس وذهاب عضوين من شق بذلك
القطع لو فعل ولو كان الذاهب يديه او يسراهما لم تقطع رجله اليسرى لذهاب عضوين من شق ولو كان الذاهب
رجليه او يمناهما اي يمنى رجليه قطعت يمنى يديه لانها الة الاخذ ومحل النص ولا يذهب بقطعها منفعة جنسها
ولو ذهبت بعد سرقته يمنى يديه او يسرى يديه او ذهب بعد سرقته يمنى او يسرى يديه مع رجليه او ذهب يمنى
او يسرى يديه مع احدهما اي احدى رجليه سقط القطع اما في الاولى فلتلف محل القطع كما لو مات من عليه قود واما
سقوطه في الثانية فلذهاب منفعة الجنس بقطع يمناه واما في الاخيرتين فكذلك اولى ولا يسقط القطع ان كان
الذاهب بعد سرقته يمنى رجليه او يسرى رجليه او هما اي رجليه لبقاء منفعة جنس المقطوع عنه والشلاء يدا او رجلا
ولو امن التلف بقطعها كالمعدومة وما ذهب معظم نفعها من يد او رجل كالمعدومة لانه ذهب منها الحدث اصابع
لا ما اي يد او رجل ذهب منها خنصر وبنصر بكسر الصاد فيهما فقط او ذهبت من يد او رجل اصبع سواهما اي الخنصر
والبنصر ولو كانت الاصبع الذاهبة الابهام فليست كالمعدومة لبقاء معظم نفعها فيقطع من السارق ما وجب
قطعه وان وجب قطع يمناه اي السارق فقطع قاطع يسراه بلا اذنه عمدا فعليه القود لقطعه عضوا معصوما
كما لو لم يجب قطع يمناه وان لم يتعمد قطع يسراه فعليه الدية اي دية اليد لانه خطا ولا تقطع يمين السارق بعد
قطع يسراه لئلا يفضي الى تعطيل منفعة الجنس وفي التنقيح بلى قال وان قطع القاطع يسراه عمدا او خطا قطعت
يمناه انتهى واختار الموفق تجزيها ولا ضمان ويجتمع على سارق القطع والضمان اي ضمان ما سرقه نصا لانهما
حقان لمستحقين فجاز اجتماعهما كالدية والكفارة في قتل الخطا فيرد سارق ما سرقه لمالكه ان بقي لانه عين
ماله وان تلف مسروق فعلى سارقه مثل مثلي وقيمة متقوم كمغصوب ويعيد سارق ما خرب من حرز لتعديه
والقياس يضمن ارش نقصه وعليه اي السارق اجرة قاطع يده او رجله لان القطع حق وجب عليه الخروج
منه فكانت مؤنته عليه كسائر الحقوق وعليه ثمن زيت حسم حفظا لنفسه اذ لا يؤمن عليها التلف بدونه و
قيل هما في بيت المال لانهما من المصالح العامة باب حد قطاع الطريق والاصل فيه قوله تعالى
انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا الاية قال ابن عباس واكثر
المفسرين نزلت في قطاع الطريق من المسلمين لقوله تعالى بعد ذلك الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم والكفار
تقبل توبتهم بعد القدرة عليهم وقبلها واما الحد فلا يسقط بالتوبة بعد وجوبه وهم المكلفون الملتزمون
من المسلمين واهل الذمة وينتقض به عهدهم ولو كان المكلف الملتزم انثى لانها تقطع في السرقة فلزمها حكم
المحاربة كالرجل بجامع التكليف الذين يعرضون للناس بسلاح ولو كان سلاحهم عصا او حجرا في صحراء او بنيان
او بحر لعموم الاية بل ضررهم في البنيان اعظم فيغصبون مالا محترما مجاهرة فخرج الصغير والمجنون والحربي
ومن يعرض لنحو صيد او يعرض للناس بلا سلاح لانهم لا يمنعون من قصدهم وخرج ايضا من يغصب نحو كلب او سرجين

بحبس ومال حربي ونحوه من ياخذ خفية لانه سارق واما المحارب فيعتصم بالقتال دون الخفية ويعتبر لوجوب حد المحارب ثلاثة شروط احدها ثبوته اي قطع الطريق ببينة او اقرار مرتين كالسرقة والثاني الحرز بان ياخذه من يد مستحقه وهو بالقافلة فلو وجده مطروحا او اخذه من سارقه او غاصبه او منفرد عن قافلة لم يكن محاربا والثالث النصاب الذي يقطع به السارق فمن قدر عليه من المحاربين وقد قتل انسانا في المحاربة ولو كان القتل بمثقل او سوط او عصى او قتل من لا يقاد به المحارب لو قتله في غير المحاربة كولده وكقن يقتله حر وكذمي يقتله مسلم وكان قتله كل مما ذكر لقصد ماله وقد اخذ المال قتل حتما لوجوبه لحق الله تعالى كالقطع في السرقة ثم صلب قاتل من يقاد به لو قتله في غير المحاربة لقوله تعالى ان يقتلوا او يصلبوا حتى يشتهر ليرتدع غيره ثم ينزل ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن ذكره في الاقناع ولا يقطع مع ذلك اي مع القتل والصلب لانه لم يذكر معهما في حديث ابن عباس الذي رواه عنه الشافعي باسناده اذا قتلوا واخذوا المال قتلوا وصلبوا واذا قتلوا ولم ياخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا واذا اخذوا المال ولم يقتلوا قطعت ايديهم وارجلهم من خلاف واذا خافوا السبيل ولم ياخذوا مالا نفوا من الارض وروي نحوه مرفوعا ولان القتل والقطع عقوبتان تتضمن احدهما الاخرى لان اتلاف البدن يتضمن اتلاف اليد والرجل فاكتفي بقتله كما لو قطع يد انسان ورجله ثم قتله في الحال ولو مات محارب قتل من يكافيه او قتل قبل قتله للمحاربة لم يصلب لعدم الفائدة فيه وهي اشتهار امره في القتل في المحاربة لانه لم يقتل فيها وكذا قاتل من لا يكافيه كولده وذمي وقن ولا يتحتم قود فيما دون النفس على محارب فانه قطع يدا او رجلا او نحوهما فلولي الجناية القود او العفو لان العفو انما يتحتم اذا قتل لاجل حد المحاربة بخلاف الطرف فانه يستوفى في قصاصا لا حدا وردء محارب مبتدأ اي مساعده ومغيثه ان احتاج اليه وطليع يكشف للمحاربين حال القافلة لياتوا اليها كمباشر خبر كاشتراك الجيش في الغنيمة اذا دخلوا دار الحرب وباشر بعضهم القتال ووقف الباقون للحراسة مما يدهمهم من ورائهم وكذا العين الذي يرسله الامام ليعرف احوال العدو وظاهره حتى في المال وفي المغني والوجيز الا في ضمان المال فيتعلق باخذه خاصة وحكاه في الفروع بقيل وردء غير مكلف كهو اي المباشر غير المكلف فيضمن الردء المكلف ما باشر اخذه غير المكلف ولا حد لان الردء تبع للمباشر ودية قتيل غير مكلف على عاقلته ولو قتل بعضهم اي المحاربين المكلفين ولم ياخذ مالا ثبت حكم القتل في حق جميعهم فان قدر عليهم قبل ان يتوبوا قتل من قتل ومن لم يقتل من المكلفين لما تقدم في الردء وان قتل بعض لاخذ المال واخذ المال بعض تحتم قتل الجميع وصلبهم كما لو فعل ذلك كل منهم وان قتل محارب فقط لقصد المال قتل حتما ولم يصلب لما تقدم عن ابن عباس ولان جنايتهم بالقتل واخذ المال تزيد على جنايتهم بالقتل وحده فوجب اختلاف العقوبتين وان لم يقتل محارب واخذ نصابا لا شبهة له فيه من حرز القافلة لا من منفرد عن قافلة قطعت يده اي يد كل من المحاربين اليمنى ثم رجله اليسرى في مقام واحد حتما فلا ينتظر بقطع احدهما اندمال الاخر لانه تعالى امر بقطعهما بلا تعرض لتاخير لقوله تعالى من خلاف ورفقا به في امكان

مشيه

قوله حتى يشتهر اي لان الصلب غير موقت بمدة معينة بل بغاية وان يشتهر امره لانه لم يرد فيه توقيف من الشارع ...

مشيه والامر للفور فتقطع يمنى يديه وتحسم ثم رجله اليسرى وتحسم وجوبا لحديث اقطعوه واحسموه وخلي سبيله لاستيفاء ما لزمه كالمدين يوفي دينه فلو كانت يده اليسرى مفقودة قطعت رجله اليسرى فقط وكانت يمينه شلاء او كانت يمينه مقطوعة او كانت يمينه مستحقة في قود قطعت رجله اليسرى فقط لئلا تذهب منفعة جنس اليد وان عدم يمنى يديه لم تقطع يمنى رجليه بل يسراها فقط كما تقدم وان حارب مرة ثانية بعد قطع يمنى يديه ويسرى رجليه لم يقطع منه شيء لما تقدم في السارق وقياسه ان يحبس حتى يتوب وتتعين دية لقود لزم بعد محاربة بان قتل بعدها عمدا مكافيا لتقدمها اي المحاربة بسبقها وكذا لو مات محارب لزمه قود لعدم محاربته قبل قتله للمحاربة فتتعين الدية لفوات محل القود وان لم يقتل احد من المحاربين احدا ولا اخذ مالا يبلغ نصابا لا شبهة له فيه من حرزه نفي وشرد ولو قنا لقوله تعالى او ينفوا من الارض وما تقدم عن ابن عباس ان النفي يكون في هذا الحال ولان المناسب ان يكون الاخف بازاء الاخف ومنه علم ان او في الاية ليست للتخيير ولا للشك بل للتنويع فلا يترك يأوي الى بلد حتى تظهر توبته عن قطع الطريق وتنفى الجماعة متفرقة كل الجهة لئلا يجتمعوا على المحاربة ثانيا ومن تاب منهم اي المحاربين قبل قدرة عليه سقط عنه حق الله تعالى من صلب وقطع يد او رجل ونفي وتحتم قتل لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم وكذا خارجي وباغ ومرتد محارب تاب قبل قدرة عليه واما من تاب منهم بعد قدرة عليه فلا يسقط عنه شيء مما وجب عليه لمفهوم قوله تعالى قبل ان تقدروا عليهم ولان ظاهر حال من تاب قبل القدرة ان توبته توبة اخلاص واما بعدها فالظاهر انها توبة تقية من اقامة الحد عليه ولان في قبول توبته قبل القدرة ترغيبا له فيها بخلاف ما بعد القدرة عليه فانه لا حاجة الى ترغيبه فيها ويؤخذ غير حربي من ذمي ومعاهد ومستامن اسلم بحق الله تعالى ان وجب عليه حال كفره كنذر وكفارة لا حد زنا ونحوه وحق آدمي طلبه من قصاص في نفس او دونها وغرامة مال ودية ما لا قصاص فيه وحد قذف كما قبل الاسلام وقوله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف وحديث الاسلام يجب ما قبله في الحربيين او خاص بالكفر جمعا بين الادلة ومن وجب عليه حد سرقة او حد زنا او حد شرب فتاب منه قبل ثبوته عند حاكم سقط عنه بمجرد توبته قبل اصلاح عمل لقوله تعالى واللذان ياتيانها منكم فآذوهما فان تابا واصلحا فاعرضوا عنهما وقوله بعد ذكر حد السارق فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فان الله غفور رحيم يتوب عليه وقوله عليه السلام التائب من الذنب كمن لا ذنب له ولا اعراضه عليه السلام عن المقر بالزنا حتى اقر اربعا فانه ثبت عند الحاكم لم يسقط بالتوبة لحديث تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد وجب رواه ابو داود والنسائي كما يسقط حد اي دون غرم مطلقا بموته لفوات محله كسقوط غسل ما ذهب من اعضاء الطهارة

فصل ومن اريدت اي قصدت نفسه لتقتل او ليفعل بها الفاحشة او اريدت حرمته كامه واخته او زوجته ونحوهن لزنا او قتل او اريد اخذ ماله ولو قل ما اريد من ماله او لم يخف من اريد نفسه او حرمته او ماله المريد لذلك فله دفعه عن نفسه وحرمته وماله

باسهل ما اي شيء يظن اندفاعه به لئلا يؤدي الى تلفه واذاه وتسلط الناس بعضهم على بعض فيفضي الى الهرج و المرج ولحديث ابي هريرة قال جاء رجل فقال يا رسول الله ارايت ان جاء رجل يريد اخذ مالي قال فلا تعطه قال ارايت ان قاتلني قال قاتله قال ارايت ان قتلني قال فانت شهيد قال ارايت ان قتلته قال هو في النار رواه احمد ومسلم وفي لفظ لاحمد انه قال له اولا انشده الله قال فان ابى قال قاتله ولان الغرض من ذلك الدفع فان اندفع بالاسهل حرم الاصعب لعدم الحاجة اليه فان لم يندفع الا بالقتل ابيح قتله ولا شيء عليه لظاهر الخبر وان قتل الدافع كان شهيدا للخبر ومع هرج يحرم على دافع قتل وقتاله لانه لا حاجة الى الدفع اذا ولا يضمن بهيمة صالت عليه ولم تندفع بدون قتل فقتلها دفعا عن نفسه او حرمته او ماله كصغير ومجنون صائل للجامع الصول ولا يضمن من دخل منزله متلصصا ان لم يندفع بدون قتل فيامره رب المال اولا بالخروج فان خرج لم ينفعل به شيئا لحصول المقصود فان لم يخرج ضربه باسهل ما يظن انه يندفع به فان اندفع بالعصا لم يضربه بحديد وان ولى هاربا لم يقتله ولم يتبعه كالبغاة وان ضربه ضربة عطلته لم يكن عليه ارش لانه كفى شره وان ضربه فقطع يمينه فولى هاربا فضربه فقطع رجله ضمنها بخلاف اليد فان مات من سراية القطع فعليه نصف الدية وان عاد اليه بعد قطع رجله فقطع يده الاخرى فاليدان غير مضمونتين ويجب الدفع عن حرمته اذا اريدت نصا فمن رأى مع امرأته او بنته ونحوها رجلا يزني بها او مع ولده ونحوه رجلا يلوط به وجب عليه قتله ان لم يندفع بدونه لانه يؤدي به حق الله من الكف عن الفاحشة وحق نفسه بالمنع عن اهله فلا يسعه اضاعة الحقين وكذا يجب الدفع في غير فتنة عن نفسه لقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة فكما يحرم عليه قتل نفسه يحرم عليه اباحة قتلها وكذا يجب الدفع في غير فتنة عن نفس غيره لانه لا يتحقق منه ايثار الشهادة وكاحيائه ببذل طعامه ذكره القاضي وغيره فان كان ثم فتنة لم يجب الدفع عن نفسه ولا نفس غيره لقصة عثمان ولا عن ماله اي لا يجب عليه دفع من اراد ماله لانه ليس فيه من المحذور ما في النفس ولا يلزمه اي رب المال حفظه عن الضياع او الهلاك وله بذله لمن اراده منه ظلما وذكر القاضي انه افضل من الدفع عنه قال احمد في رواية حنبل ارى دفعه اليه ولا ياتي على نفسه لانها لا عوض لها وقال المروذي وغيره قال ابو عبد الله لا يغضب لنفسه ولا ينتصر لها ويجب على كل مكلف الدفع عن حرمة غيره وكذا عن ماله اي الغير لئلا تذهب الانفس او الاموال او تستباح الحرم مع ظن سلامتهما اي الدافع والمدفوع قال في المذهب اما دفع الانسان عن مال غيره فيجوز ما لم يفض الى الجناية على نفس الطالب او شيء من اعضائه وان لم يظن سلامتهما مع الدفع حرم لالقائه الى التهلكة ويسقط وجوب دفع حيث وجب باياسه من فائدة دفعه لا بظنه انه اي دفعه لا يفيد لتيقن الوجوب فلا يترك بالظن وكره احمد الخروج الى صيحة ليلا لانه لا يدري ما يكون ومن عض يد شخص وحرم العض بان تعدى به بخلاف ما اذا لم يقدر العاض على التخلص من معضوض امسكه من محل ينضر بامساكه منه ونحوه الا به والجملة حالية وقد مقدرة فانتزعها اي يده من فم العاض

ولو نزعها

ولو نزعها بعنف اي شدة فسقطت ثناياه اي العاض فهي هدر لحديث عمران بن حصين ان رجلا عض رجلا فنزع يده من فيه فوقعت ثناياه فاختصموا الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يعض احدكم يد اخيه كما يعض الفحل لا دية لك رواه الجماعة الا ابا داود ولانه في الضرورة دفع شر صاحبه كالصائل وكذا اي كالعض في حكمه ما في معنى العض فان عجز معضوض عن انتزاع يده من عاضه دفعه كصائل عليه بالاسهل فالاسهل وله عصر خصيتيه فان لم يمكنه فله ان يبعج بطنه وروي ان جارية خرجت من المدينة تحتطب فتبعها رجل فراودها عن نفسها فرمته بفهر فقتلته فرفع الى عمر فقال هذا قتيل الله والله لا يودى ابدا ومعنى قتيل الله انه تعالى اباح قتله ومن نظر في بيت غيره من خصاص باب مغلق بفتح الخاء المعجمة اي الفرج والخلل الذي فيه ونحوه كفروج حائط او ثقب شعر وكوة ونحوها ولو لم يتعمد الناظر الاطلاع لكن ظنه رب البيت متعمدا وسواء كان في الدار نساء او لا وكان محرما او نظر من الطريق او ملكه او لا فخذفه بفتح الخاء والذال المعجمتين عينه او نحوها كالحاجب ففقأها فتلفت فذلك هدر وكذا ان طعنه بعود او ان رماه بحجر كبير او رشقه بسهم او طعنه بحديدة ولا يتبعه لحديث ابي هريرة مرفوعا من اطلع في بيت قوم ففقؤوا عينه فلا دية ولا قصاص رواه احمد والنسائي وفي رواية من اطلع في بيت قوم بغير اذنهم فقد حل لهم ان يفقؤوا عينه رواه احمد ومسلم ولانه في معنى الصائل لان المساكن حمى ساكنيها والقصد منها ستر عوراتهم عن الناس والعين آلة النظر بخلاف مستمع اعمى او بصير وضع اذنه في خصاص اي الباب المغلق فليس له قصد اذنه بطعن او نحوه قبل انذاره اقتصارا على مورد النص ولان النظر ابلغ من السمع فان انذره فابى فله طعنه كدفع الصائل وبخلاف ناظر من باب منفتح لتفريط ربه بتركه مفتوحا

باب قتال اهل البغي

اي الجور والظلم والعدول عن الحق والبغي بتشديد الياء الزانية وهم يخرجون على الامام ولو غير عدل بتأويل سائغ ولهم شوكة ولو لم يكن فيهم مطاع سموا بغاة لعدولهم عن الحق وما عليه ائمة المسلمين والاصل في قتالهم قوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله وحديث من اتاكم وامركم جميع على رجل واحد يريد ان يشق عصاكم ويفرق جماعتكم فاقتلوه رواه احمد ومسلم وعن ابن عباس مرفوعا من رأى من اميره شيئا يكرهه فليصبر عليه فانه من فارق الجماعة شبرا فميتته جاهلية متفق عليه وقاتل علي اهل النهروان فلم ينكره احد ومتى اختل شرط من ذلك بان لم يخرجوا على امام او خرجوا عليه بلا تأويل او بتأويل غير سائغ او كانوا جمعا يسيرا لا شوكة لهم كالعشرة فهم قطاع طريق وتقدم حكمهم في الباب قبله ونصب الامام فرض كفاية لحاجة الناس لذلك لحماية البيضة والذب عن الحوزة واقامة الحدود واستيفاء الحقوق والامر بالمعروف والنهي عن المنكر ويخاطب بذلك من توجد فيه شرائط الامامة حتى ينتصب احدهم لها واهل الاجتهاد حتى يختاروا وشرطهم العدالة والعلم الموصل الى معرفة مستحق الامامة وان يكونوا من اهل الرأي والتدبير المؤديين الى اختيار من هو للامامة اصلح ويثبت نصب امام باجماع اهل الحل والعقد على اختيار صالح لها مع اجابته كخلافة الصديق

فيلزم كافة الامة الدخول في بيعته والانقياد لطاعته ويثبت بنص اي عهد امام بالامامة لمن يصلح لها ناصا عليه
بعده ولا يحتاج في ذلك الى موافقة اهل الحل والعقد كعهد ابي بكر الى عمر رضي الله عنهما بالخلافة وثبت ايضا
باجتهاد لان عمر جعل امر الامامة شورى بين ستة من الصحابة فوقع الاتفاق على عثمان رضي الله عنه ويثبت
ايضا بقهر من يصلح لها غيره عليها فتلزم الرعية طاعته لان عبد الملك ابن مروان خرج على ابن الزبير
فقتله واستولى على البلاد واهلها حتى بايعوه طوعا وكرها ودعوه اماما ولانه في الخروج على من تثبت
امامته بالقهر شق عصى المسلمين واراقة دمائهم واذهاب اموالهم قرشي يتعلق بيثبت لقول
المهاجرين للانصار ان العرب لا تدين الا لهذا الحي من قريش ورووا لهم في ذلك الاخبار قال احمد في رواية
مهنا لا يكون من غير قريش خليفة حر فلا يكون الامام رقيقا ولا مبعضا لانه لا ولاية له العامة فلا يكون
مولى عليه ذكر كالقاضي واولى عدل لما سبق وقال احمد في رواية عبدوس ابن مالك العطار ومن غلب عليهم
بالسيف حتى صار خليفة وسمي امير المؤمنين فلا يحل لاحد يؤمن بالله ان يبيت ولا يراه اماما برا كان
او فاجرا عالم بالاحكام الشرعية لاحتياجه الى مراعاتها في امره ونهيه كاف ابتداء ودواما اي قائما بامر
الحرب والسياسة واقامة الحدود ولا تلحقه رأفة في ذلك والذب عن الامة والاغماء لا يمنع عقدها ولا استدامتها
لانه عليه السلام اغمي عليه في مرضه ويمنعها الجنون المطبق وكذا ان كان في اكثر زمانه ولا يمنعها
ضعف البصر ان عرف به الاشخاص اذا رآها ولا فقد الشم وذوق الطعام لانه لا مدخل لهما في الرأي و
العمل ولا تمتمة اللسان ولا ثقل السمع مع ادراك الصوت اذا علا ولا فقد الذكر والانثيين بخلاف
قطع اليدين والرجلين لعجزه عما يلزم من حقوق الامة من العمل باليد او النهضة بالرجل وان قهر من
اعوانه من يستبد بكثير من الامور من غير تظاهر بمعصية ولا مجاهرة بشقاق لم يمنع ذلك استدامته
ثم ان جرت افعاله على احكام الدين جاز اقراره عليها تنفيذا لها وامضاء لئلا يعود الامر بفساد
على الامة وان خرجت عن حكم الدين لم يجز اقراره عليها ولزمه ان يستنفر من يقبض على يده ويزيل تغلبه
ويجبر على امامة متعين لها لانه لا بد للمسلمين من حاكم لئلا تذهب حقوق الناس وهو اي الامام
وكيل المسلمين فله عزل نفسه مطلقا كسائر الوكلاء ولهم اي المسلمين عزله ان سألها اي العزلة
بمعنى العزل للامامة لقول الصديق اقيلوني اقيلوني قالوا لا نقيلك وردّ في الاقناع كلام التنقيح هنا
كما نقلته في الحاشية ولو حمله على ما اشرت اليه لم يعارض كلامه كلام غيره والا بسكل العزلة فلا يعزلونه
سال الامام او لا لما فيه من شق عصى المسلمين ويحرم قتاله اي الامام لحديث من خرج على امتي وهم جميع
فاضربوا عنقه بالسيف كائنا من كان وان تنازعها اي الامامة متكافئان ابتداء او دواما اقرع
بينهما وبايع من خرجت له القرعة وان بويعا واحدا بعد واحد فالامام هو الاول منهما وان بويعا
معا او جهل السابق منهما بطل العقد لامتناع تعدد الامام وعدم المرجح لاحدهما وصفة العقد

ان يقول

وفي الحاشية هكذا في المنتهى قال الحجاوي في الحاشية صوابه
سأله ايه سأل العزل كقول الصديق اقيلوني فقالوا لا نقيلك
وفهم من كلام المنقح ان سال الخلافة ابتداء لهم عزله
وهو غريب انتهى قلت ويؤيده كلامه في الانصاف
قال وهل لهم عزله ان كان بسؤاله فحكمه
حكم عزل نفسه وان كان بغير سؤاله
لم يجز بغير خلاف ذكره
القاضي وغيره
ح م ص

ان يقول المبايع اهل الحل والعقد قد بايعناك على اقامة العدل والانصاف والقيام بفروض الامامة ولا يحتاج بعد
ذلك الى صفقة اليد فاذا ثبتت امامته لزمه حفظ الدين على اصوله التي اجمع عليها سلف الامة فان زاغ ذو شبهة
عنه بين له الحجة واخذه بما يلزمه حراسة للدين من الخلل وتنفيذ الاحكام بين المتشاجرين وقطع خصومتهم
وحماية البيضة والذب عن الحوزة ليتصرف الناس في معايشهم ويسيروا في اسفارهم امنين واقامة الحدود
لتصان محارم الله وحقوق عباده وتحصين الثغور بالعدة المانعة وجهاد من عاند الاسلام بعد
الدعوة وجباية الفيء والصدقات على ما اوجبه الشرع وتقدير ما يستحق من بيت المال بلا سرف ولا تقصير
ودفعه في وقته بلا تقديم ولا تأخير واستكفاء الامناء وتقليد النصحاء فيما يفوضه اليهم ضبطا للاعمال
وحفظا للاموال وان يباشر بنفسه مشارفة الامور ويتصفح الاحوال لينهض بسياسة الامة وحراسة
الملة ولا يعول على التفويض فربما خان الامين وغش الناصح واذا قام الامام بحقوق الامة عليهم
فله عليهم حقان الطاعة والنصرة ويلزمه مراسلة بغاة لانها طريق الى الصلح ورجوعهم الى الحق و
روي ان عليا راسل اهل البصرة قبل وقعة الجمل ولما اعتزلته الحرورية بعث اليهم عبد الله ابن عباس فواضعوه ايه تالوا بيننا وبينكم كتاب الله
كتابا بسر ثلاثة ايام فرجع منهم اربعة الاف ويلزمه ازالة شبههم ليرجعوا الى الحق ويلزمه ازالة
ما يدعونه من مظلمة لانه وسيلة للصلح المامور به بقوله تعالى فاصلحوا بينهما فان نقموا مما لا يحل فعله
ازاله وان نقموا مما يحل فعله لالتباس الامر فيه عليهم فاعتقدوا مخالفته للحق بين لهم دليله واظهر وجهه
لبعث علي ابن عباس الى الخوارج لما تظاهروا بالعبادة والخشوع وحمل المصاحف في اعناقهم ليسألهم عن
سبب خروجهم وبين لهم الحجة التي تمسكوا بها في قصة مشهورة فان فاؤوا اي رجعوا عن البغي وطلب
القتال تركهم والا يفيئوا لزم اماما قادرا قتالهم لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله ويجب
على رعيته معونته لقوله تعالى اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم وحديث ابي ذر مرفوعا من
فارق الجماعة شبرا فقد خلع ربقة الاسلام من عنقه رواه احمد وابو داود وربقة الاسلام بفتح الراء وكسرها
استعارة لما يلزم العنق من حدود الاسلام واحكامه فان استنظروا اي قالوا انظرنا مدة حتى نرى
رأينا ورجا فيئتهم في تلك المدة انظرهم وجوبا حفظا لدماء المسلمين وان خاف مكيدة كمدد يأتيهم
او تحيزهم الى فئة تمنعهم او ليكثر بها جمعهم ونحوه فلا يجوز انظارهم لانه طريق الى قهر اهل الحق ولو
اعطوا مالا او رهنا على تأخير القتال اذا لان الرهن يخلى سبيله اذا انقضت الحرب كالاسارى وان سألوه
الانظار ابدا ويدعهم وما هم عليه ويكفوا عن اهل العدل فانه قوي عليهم لم يجز اقرارهم والاجازة ويحرم
قتالهم بما يعم اتلافه كمنجنيق ونار لانه اتلاف اموالهم وغير المقاتل لا يجوز الا لضرورة ولكنه يحرم ان يهم شيعهم
تدعوه اليه كدفع الصائل ويحرم استعانة عليهم بكافر لانه تسليط له على دماء المسلمين وقال تعالى ولن
يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا الا لضرورة كعجز اهل الحق عنهم وكفعلهم بنا ان لم نفعله بهم فيجوز

رميهم بما يعم اتلافه اذا فعلوه بنا لو لم نفعله وكذا الاستعانة بكافر ويحرم اخذ مالهم لانه مال معصوم و
يحرم اخذ وقتل ذريتهم لانهم معصومون لا قتال منهم ولا بغي ويحرم قتل مدبرهم وقتل جريحهم ولو من
نحو خوارج انا لم نقل بكفرهم وما في الاقناع مشيرًا على القول بكفرهم كما في الكافي لعصمته وزوال قتاله وروى
سعيد عن مروان قال صرخ صارخ لعلي يوم الجمل لا يقتلن مدبر ولا يذفف على جريح ومن اغلق بابه
فهو آمن ومن القى السلاح فهو آمن وعن عمار نحوه وكالصائل ولانه قتل من لم يقاتل قال في المستوعب المدبر
من انكسرت شوكته لا المتحرف الى موضع ويحرم قتل من ترك القتال المتقدم ولا قود بل الدية في قتل من يحرم
قتله منهم للشبهة ويضمن بالدية لانه معصوم ويكره لعدل قصد رحمه الباغي كاخيه وعمه بقتل لقوله تعالى
وان جاهداك على ان تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما في الدنيا معروفا وقال الشافعي كف
النبي صلى الله عليه وسلم ابا حذيفة ابن عتبة عن قتل ابيه وتباح استعانة عليهم اي البغاة بسلاح
انفسهم وخيلهم وعبيدهم وصبيانهم لضرورة فقط لعصمة الاسلام اموالهم وذريتهم وانما ابيح
قتالهم لردهم الى الطاعة واما جوازه مع الضرورة فكاكل مال الغير في المخمصة ومن اسر منهم اي البغاة
ولو صبيا او انثى حبس حتى لا شوكة ولا حرب دفعا لضررهم عن اهل العدل لانه ربما تحصل منهم
مساعدة المقاتلة وفي حبسهم كسر قلوب البغاة وان انقضت الحرب فمن وجد منهم اي البغاة ماله
بيد غيره من اهل عدل او بغي اخذه منهم لان اموالهم كاموال غيرهم من المسلمين فلا يجوز اغتنامها لبقاء
ملكهم عليها وعن علي انه قال يوم الجمل من عرف شيئا من ماله مع احد فليأخذه فعرف بعضهم قدرا مع
اصحاب علي وهو يطبخ فيه فسأله امهاله حتى ينضج الطبيخ فابى وكبه واخذها ولا يضمن بغاة
ما اتلفوه على اهل عدل حال حرب كما لا يضمن اهل عدل ما اتلفوه لبغاة حال حرب لان عليا لم يضمن
البغاة ما اتلفوه حال الحرب من نفس ومال قال الزهري هاجت الفتنة واصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم متوافرون فاجمعوا على انه لا يقاد احد ولا يؤخذ مال على تأويل القرآن الا ما وجد بعينه
ذكره احمد في رواية الاثرم محتجا به ويضمنان اي اهل العدل والبغاة ما اتلفوه في غير حرب اي يضمن
كل ما اتلفه من نفس او مال في غير حرب لانه اتلف معصوما بلا حق ولا ضرورة دفع وما اخذوا اي
البغاة حال امتناعهم عن اهل العدل اي حال شوكتهم من زكاة وخراج وجزية اعتد به لدافعه
اليهم فلا يؤخذ منه ثانيا اذا ظفر به اهل العدل لان عليا لما ظفر على اهل البصرة لم يطالبهم بشيء مما
جباه البغاة ولان ابن عمر وسلمة بن الاكوع يأتيهم ساعي نجدة الحروري فيدفعون اليه زكاتهم ولانه
في ترك الاحتساب بذلك ضررا عظيما على الرعايا ويقبل بلا يمين ممن عليه زكاة دعوى دفع زكاة
اليهم اي البغاة كدعوى دفعها الى الفقراء ولا فقاهة بدونها فلا يستحلف عليها كالصلوات ولا تقبل
دعوى دفع خراج اليهم الا ببينة ولا دعوى دفع جزية اليهم الا ببينة لان كلا منهما عوض والاصل عدم الدفع

اي بان رجع الى الطاعة او القى السلاح او انهزم
الى فئة او عجز عن القتال لجرح
او مرض ونحو ذلك ه

١٣٠٨

وهم اي البغاة في شهادتهم وفي امضاء حكم حاكمهم كاهل العدل لان التاويل السائغ في الشرع لا يفسق به الذاهب اليه
اشبه المخطئ من الفقهاء في فرع فيقضى بشهادة عدولهم ولا ينقض حكم حاكمهم الا ما خالف نص كتاب او سنة او اجماعا
ويجوز قبول كتابه وامضاؤه ان كان اهلا للقضاء قال ابن عقيل تقبل شهادتهم ويؤخذ عنهم العلم ما لم يكونوا
دعاة ذكره ابو بكر واما الخوارج واهل البدع اذا خرجوا على الامام فلا تقبل لهم شهادة ولا ينفذ لقضاتهم
حكم لفسقهم وان استعانوا اي البغاة باهل ذمة او اهل عهد انتقض عهدهم وصاروا اهل حرب لقتالهم
لنا كما لو انفردوا بالقتال الا ان ادعوا اي اهل الذمة والعهد شبهة كظن وجوب اجابتهم اي البغاة لكونهم
مسلمين وقالوا لا نعلم البغاة من اهل العدل او ظننا انهم اهل العدل وانه يجب علينا القتال معهم ويقبل منهم
ذلك لانه ممكن ولم يتحقق سبب النقض ويضمنون اي اهل الذمة والعهد ما اتلفوه على المسلمين
من نفس ومال كما لو انفردوا باتلاف فيجلا في البغاة فان الله تعالى امر بالاصلاح بين المسلمين والتضمين
ينافيه لما فيه من التنفير واما الكفار فعداوتهم قائمة ما داموا كذلك فلا ضرر في تضمينهم وان استعانوا
اي البغاة باهل حرب وامنوهم فامانهم كعدمه لانهم عقدوه على قتالنا وهو محرم فلا يكون سببا لعصمتهم
فيباح قتلهم مقبلين ومدبرين واخذ اموالهم وسبي ذراريهم لا انهم في امان بالنسبة الى البغاة لانهم
امنوهم فلا يغدرونهم

فصل

وان اظهر قوم رأي الخوارج كتكفير مرتكب الكبيرة
وسب الصحابة ولم يخرجوا عن قبضة الامام اي لم يجتمعوا للحرب لم يتعرض لهم لما روي ان عليا كان يخطب
فقال رجل من باب المسجد لا حكم الا لله تعريضا بالرد عليه فيما كان من تحكيمه فقال علي كلمة حق اريد بها
باطل ثم قال لكم علينا ثلاث لا نمنعكم مساجد الله ان تذكروا فيها اسم الله ولا نمنعكم الفيء ما دامت ايديكم
معنا ولا نبدؤكم بقتال وتجري الاحكام عليهم كاهل العدل في ضمان نفس ومال ووجوب حد للزوم الامام
الحكم بذلك على من في قبضة المسلمين بلا اعتبار لاعتقاده فيه وان صرحوا بسب امام او بسب عدل او عرضوا
به اي بسب امام او عدل عزروا كغيرهم ومن كفر اهل الحق والصحابة واستحل دماء المسلمين واموالهم
بتأويل فهم خوارج بغاة فسقة قدمه في الفروع قال الشيخ تقي الدين نصوصه صريحة على عدم كفر الخوارج و
القدرية والمرجئة وغيرهم وانما كفر الجهمية لا اعيانهم قال وطائفة تحكي عنه روايتين في تكفير اهل البدع
مطلقا حتى المرجئة والشيعة المفضلة لعلي وعنه اي الامام احمد ان الذين كفروا اهل الحق والصحابة و
استحلوا دماء المسلمين بتأويل وغيره كفار قال في المغني وهو اظهر انتهى وقال في الانصاف وهو الصواب
والذي ندين الله به انتهى ونقل محمد بن عوف الحمصي عن اهل البدع الذين اخرجهم النبي صلى الله عليه وسلم
من الاسلام القدرية والمرجئة والرافضة والجهمية فقال لا تصلوا معهم ولا تصلوا عليهم ونقل الجماعة
من قال علم الله مخلوق كفر وان اقتتلت طائفتان لعصبية او طلب رياسة فهما ظالمتان تضمن كل
منهما ما اتلفت على الاخرى قال الشيخ تقي الدين فاوجبوا الضمان على مجموع الطائفة وان لم يعلم عين المتلف

قوله واستحل دماء المسلمين واموالهم قال في الشافي من كفر احدا من اهل القبلة [illegible]
[illegible] الناس انتهى وقيل
[illegible] استحلوا دمه ردة [illegible]

قال في نهاية المبتدئين ومن سب صحابيا مستحلا كفر والا فسق
وقيل عنه يكفر [illegible] الفقهاء [illegible] بكفر [illegible]
[illegible] لم يحكم كثير من [illegible] على قتله
[illegible] على [illegible] بالله [illegible]

٢٨

وضمنا اي الطائفتان سواء ما جهل متلفه من نفس او مال كما لو قتل داخل بينهما للصلح وجهل قاتله من الطائفتين
وان علم كونه من طائفة بعينها وجهل عينه ضمنته وحدها بخلاف المقتول في زحام جامع او طواف لانه ليس فيهما
تعد بخلاف ما قبلها ولا ذكره ابن عقيل باب حكم المرتد وهو لغة الراجع قال الله تعالى ولا ترتدوا
على ادباركم فتنقلبوا خاسرين وشرعا من كفر ولو كان مميزا بنطق او اعتقاد او فعل او شك طوعا ولو كان
هازلا بعد اسلامه ولو كان اسلامه كرها بحق كمن لا تقبل منه الجزية اذا قوتل على الاسلام فاسلم ثم ارتد وولد
مسلمة من كافر اذا اكره على النطق بالشهادتين فنطق بهما ثم ارتد واجمعوا على وجوب قتل المرتد ان لم يتب
لحديث ابن عباس مرفوعا من بدل دينه فاقتلوه رواه الجماعة الا مسلما وروي عن ابي بكر وعمر وعثمان وعلي
ومعاذ بن جبل وخالد بن الوليد وغيرهم وسواء الرجل والمراة لعموم الخبر وروى الدارقطني ان امراة يقال
لها ام مروان ارتدت عن الاسلام فبلغ امرها الى النبي صلى الله عليه وسلم فامر ان تستتاب فان تابت والا قتلت
وحديث النهي عن قتل المراة الكافرة لانه قاله حين راى امراة مقتولة وكانت كافرة اصلية وبخلاف الكفر الاصلي
الطاري اذ المراة لا تجبر على ترك الكفر الاصلي بضرب ولا حبس بخلاف المرتدة فمن ادعى النبوة او صدق من ادعاها
كفر لانه مكذب لله تعالى في قوله ولكن رسول الله وخاتم النبيين ولحديث لا نبي بعدي وفي خبر لا تقوم الساعة
حتى يخرج ثلاثون كذابون كلهم يزعم انه رسول الله او اشرك بالله تعالى اي كفر لقوله تعالى ان الله لا يغفر ان
يشرك به او سبه اي الله تعالى او سب رسولا او ملكا له كفر لانه لا يسبه الا وهو جاحد به او جحد ربوبيته
اي الله تعالى او جحد وحدانيته او جحد صفة ذاتية له تعالى كالعلم والحياة كفر او جحد رسولا اي مجمعا عليه
او ثبت تواترا لا آحادا كخالد بن سنان او جحد كتابا او ملكا له اي لله تعالى من الرسل والملائكة المجمع عليهم
كفر لانه مكذب لله ولرسوله عليه السلام في ذلك وان جحد شيئا من ذلك كجحد الكل او جحد البعث او وجوب
عبادة من العبادات الخمس المشار اليها بحديث بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله
واقام الصلاة وايتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت ومنها اي مثلها الطهارة فيكفر من جحد وجوبها
وضوءا كان او غسلا او تيمما او جحد حكما ظاهرا بين المسلمين بخلاف فرض السدس لبنت الابن مع بنت
الصلب مجمعا عليه اجماعا قطعيا لا سكوتيا لان فيه شبهة كجحد تحريم زنا او جحد تحريم لحم خنزير او جحد
حل خبز ونحوه كلحم مذكاة بهيمة الانعام والدجاج او شك فيه اي في تحريم زنا ولحم خنزير او في حل
خبز ونحوه ومثله لا يجهله لكونه نشا بين المسلمين او كان يجهله مثله وعرف حكمه واصر على الجحد او
الشك كفر لمعاندته الاسلام وامتناعه من قبول الاحكام غير قابل لكتاب الله وسنة رسوله عليه السلام
واجماع الامة وخرج بقوله اجماعا قطعيا اي لا شبهة فيه نحو استحلال الخوارج دماء المسلمين واموالهم
فان اكثر الفقهاء لا يكفرونهم لادعائهم انهم يتقربون الى الله تعالى بذلك كما قال عمران بن حطان يمدح ابن ملجم
لقتله عليا رضي الله عنه: يا ضربة من تقي ما اراد بها … الا ليبلغ من ذي العرش رضوانا
اني لاذكره يوما فاحسبه … اوفى البرية عند الله ميزانا

بخلاف

بلغ

بخلاف من استحل ذلك بلا تاويل او سجد لنحو كوكب كشمس وقمر او سجد لنحو صنم كفر لانه اشراك به سبحانه وتعالى
او اتى بقول او فعل صريح في الاستهزاء بالدين كفر لقوله تعالى ولئن سالتهم ليقولن انما كنا نخوض ونلعب قل ابالله
وآياته ورسوله كنتم تستهزئون لا تعتذروا قد كفرتم بعد ايمانكم قال في المغني وينبغي ان لا يكتفى من الهازئ
بذلك بمجرد الاسلام حتى يؤدب ادبا يزجره عن ذلك او امتهن القرآن جل ذكره او ادعى اختلافه او اختلاقه
او ادعى القدرة على مثله او اسقط حرمته كفر لقوله تعالى افلا يتدبرون القرآن ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه
اختلافا كثيرا وقوله قل لئن اجتمعت الانس والجن على ان ياتوا بمثل هذا القرآن لا ياتون بمثله الآية وقوله لو انزلنا
هذا القرآن على جبل لرايته خاشعا متصدعا من خشية الله وكذا من اعتقد قدم العالم او حدوث الصانع
او سخر بوعد الله او وعيده او لم يكفر من دان بغير الاسلام كاهل الكتاب او شك في كفرهم او صحح مذهبهم
ولا يكفر من حكى كفرا سمعه ولا يعتقده ومن تزيا بزي كفر من لبس غيار وشد زنار وتعليق صليب بصدره
حرم ولم يكفر قاله في الانتصار وان ترك مكلف عبادة من العبادات الخمس تهاونا مع اقراره بوجوبها لم يكفر سواء
عزم ان لا يفعلها ابدا او على تاخيرها الى زمن يغلب على ظنه انه لا يعيش اليه لحديث معاذ مرفوعا ما من عبد
يشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله الا حرمه الله على النار قال معاذ يا رسول الله الا اخبر بها الناس
فيستبشروا قال اذا يتكلوا فاخبر بها معاذ عند موته تاثما متفق عليه وعن عبادة بن الصامت مرفوعا
خمس صلوات كتبهن الله على العباد من اتى بهن لم يضيع منهن شيئا استخفافا بحقهن كان له عند الله عهد
ان يدخله الجنة ومن لم يات بهن فليس له عند الله عهد ان شاء عذبه وان شاء غفر له رواه الخمسة الا الترمذي
ولو كفر بذلك لم يدخل في مشيئة الغفران لان الكفر لا يغفر الا الصلاة او شرطا لها او ركنا لها مجمعا عليه اي
على انه شرط او ركن لها اذا دعي اي دعاه الامام او نائبه الى فعل شيء من ذلك الذي تركه من الصلاة او شرطها او
ركنها المجمع عليه وامتنع من فعله حتى تضايق وقت التي بعد الصلاة التي دعي لها فيكفر كما تقدم توضيحه في كتاب
الصلاة لانه في امتناعه بعد دعاء الامام او نائبه يشبه بالخروج عن حوزة المسلمين ويستتاب كمرتد ثلاثة
ايام وجوبا فان تاب بفعلها خلي سبيله وان اصر قتل كفرا بشرطه وهو الاستتابة ودعاية الامام او
نائبه له ويقتل في غير ذلك المذكور من الصلاة وشرطها وركنها المجمع عليه كالزكاة والصوم والحج حدا لما
تقدم في الصلاة عن عبد الله بن شقيق فمن ارتد مكلفا مختارا ولو انثى دعي الى الاسلام واستتيب ثلاثا
وجوبا لحديث ام مروان وتقدم وروى مالك في الموطا عن عبد الرحمن ابن محمد بن عبد الله بن عبد القاري
عن ابيه انه قدم على عمر رجل من قبل ابي موسى فقال له عمر هل كان من مغربة خبر قال نعم رجل كفر بعد اسلامه
فقال ما فعلتم به قال قربناه فضربنا عنقه قال عمر فهلا حبستموه ثلاثا واطعمتموه كل يوم رغيفا
واستتبتموه لعله يتوب او يراجع امر الله اللهم اني لم احضر ولم آمر ولم ارض اذ بلغني ولو لم تجب
الاستتابة لما برئ من فعلهم والاحاديث الامر بقتله تحمل على ذلك جمعا بين الاخبار وينبغي ان يضيق عليه

مدة الاستتابة ويحبس لقولهم فهلا حبستموه واطعمتموه كل يوم رغيفا ولئلا يلحق بدار حرب وينبغي ان يكون رعايته
لعله يراجع دينه فان تاب بان يتبرأ ولو بعد مدة الاستتابة لانه فيه تنفيرا له عن الاسلام وان اصر على ردته
قتل بالسيف ولا يحرق بالنار لحديث ان الله كتب الاحسان على كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة وحديث من
بدل دينه فاقتلوه ولا تعذبوا بعذاب الله يعني النار رواه البخاري وابو داود الا رسول كفار فلا يقتل ولو
مرتدا بدليل رسولي مسيلمة الكذاب حاربه ابو بكر رضي الله عنه وقتل على يد وحشي قاتل حمزة وكان وحشي
يقول قتلت خير الناس في الجاهلية اي جاهليته وشرها في الاسلام وهما ابن النواحة وابن اثال جاءا الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولم يقتلهما ولا يقتله اي المرتد الا الامام او نائبه حرا كان المرتد او عبدا لانه قتل لحق الله تعالى
فكان الى الامام كرجم الزاني المحصن ولا يعارضه حديث اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم لان قتل المرتد لكفره
لا حدا فان قتله اي المرتد غيرهما اي الامام ونائبه بلا اذن من احدهما اساء وعزر لافتياته على ولي الامر ولا ضمان
بقتل مرتد ولو كان قتله قبل استتابته لانه مهدر الدم وردته اباحت دمه في الجملة ولا يلزم من تحريم القتل الضمان
بدليل نساء حرب وذريتهم الا ان يلحق المرتد بدار حرب فيجوز لكل احد قتله واخذ ما معه من المال لانه صار
حربيا ومن اطلق الشارع اي النبي صلى الله عليه وسلم كفره كدعواه لغير ابيه ومن اتى عرافا وهو الذي يحدس
ويتخرص فصدقه بما يقول فهو تشديد وتاكيد نقل عن حنبل كفر دون كفر لا يخرج به عن الاسلام انتهى و
قيل كفر نعمة وقاله طوائف من الفقهاء والمحدثين وروي عن احمد وقيل قارب الكفر وقال القاضي عياض و
جماعة من العلماء في قوله من اتى عرافا فقد كفر بما انزل على محمد اي محمد تصديقه بكذبهم وقد يكون على هذا اذا اعتقد
تصديقهم بعد معرفته بتكذيب النبي صلى الله عليه وسلم كفرا حقيقة انتهى قال في تصحيح الفروع والصواب
رواية حنبل وحملها بعضهم على المستحل وروي عن احمد انه كان يتوقى الكلام في تفسير هذه النصوص تورعا
وغيرها كما جاءت من غير تفسير مع اعتقادهم ان المعاصي لا تخرج عن الملة ويصح اسلام مميز ذكرا او
انثى عقله اي الاسلام بان علم ان الله تعالى ربه لا شريك له وان محمدا عبده ورسوله الى الناس كافة لان عليا
اسلم وهو ابن ثمان سنين اخرجه البخاري عن عروة في التاريخ ولم يمتنع احد من القول بانه اسلم وقال من اسلم
من الصبيان علي ولو لم يصح اسلامه لما صح ذلك وروي عنه من قوله سبقتكم الى الاسلام طرا صبيا ما
بلغت اوان حلمي ولان الاسلام عبادة محضة فصحت من الصبي كالصلاة والصوم وكونه يوجب عليه
الزكاة من ماله لا يمنع منه لانها نفع له وكذا ايجابه عليه نفقة قريبه المسلم وحرمانه ميراث قريبه الكافر
لانه امر متوهم مجبور بميراثه من قريبه المسلم وسقوط نفقة قريبه الكافر ثم انه ضرر مغمور في جنب ما يحصل
له من سعادة الدنيا والاخرة وتصح ردته اي المميز كاسلامه فان اسلم مميز يعقله حيل بينه وبين الكفار
صونا له لضعف عقله فربما افسدوه فان قال بعد اسلامه لم ادر ما قلته فكالو ارتد اي لم يبطل اسلامه
بذلك ولم يقبل منه لانه خلاف الظاهر ويكون كالبالغ اذا اسلم ثم ارتد ولا يقتل هو اي المميز حيث ارتد بلا

سكران

قوله يقتل بالسيف ولا يجوز ان يهادن او يصالح بمال يقر به على ردته ولا استرقاقه ولا اقراره على كفره بجزية

باب ثامنه البينة انه اسلم بعد الردة ... فقال ابو بكر يلزم قائله القود وقال ابو الخطاب يلزمه ... الا الدية

سكران ارتد حتى يستتاب اي الصغير بعد بلوغه والسكران بعد صحوه ثلاثة ايام لان البلوغ والصحو اول زمن
صار فيه من اهل العقوبة اما الصبي فلانه مرفوع عنه القلم حتى يحتلم للخبر واما السكران فلان الحد شرع للزجر ولا
يحصل الزجر في حال سكره وان مات من ارتد وهو سكران في سكره اي قبل ان يصحو مات كافرا لموته قبل توبته فلا يرثه
المسلم ولا يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن معنا وان مات مميز ارتد قبل بلوغه مات كافرا لموته في الردة ولا
تقبل في احكام الدنيا كترك قتل وثبوت احكام توريث ونحوها توبة زنديق وهو المنافق الذي يظهر الاسلام
ويخفي الكفر لقوله تعالى الا الذين تابوا واصلحوا وبينوا والزنديق لا يعلم تبيين رجوعه وتوبته لانه لا يظهر منه بالتوبة
خلاف ما كان عليه فانه كان ينفي الكفر عن نفسه قبل ذلك وقلبه لا يطلع عليه ولا تقبل في الدنيا توبة من تكررت
ردته لقوله تعالى ان الذين امنوا ثم كفروا ثم امنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفرا لم يكن الله ليغفر لهم ولا ليهديهم سبيلا
وقوله ان الذين كفروا بعد ايمانهم ثم ازدادوا كفرا لن تقبل توبتهم والازدياد يقتضي كفرا متجددا ولا بد من تقدم
الايمان عليه ولان تكرار ردته يدل على فساد عقيدته وقلة مبالاته بالاسلام او سب الله تعالى صريحا اي لا تقبل
توبته لعظم ذنبه جدا فيدل على فساد عقيدته او سب رسولا او ملكا له اي لله تعالى صريحا او تنقصه
اي الله تعالى او رسوله او احدا من ملائكته فلا تقبل توبته لما تقدم ولا تقبل توبة ساحر مكفر بفتح الفاء مشددة
بسحره كالذي يركب المكنسة فتسير به في الهوى لحديث جندب بن عبد الله مرفوعا حد الساحر ضربه بالسيف رواه
الدارقطني فسماه حدا والحد بعد ثبوته لا يسقط بالتوبة ولانه لا طريق لنا الى علم اخلاصه في توبته لانه يضمر السحر
ولا يجهر به وقوله في الدنيا علم منه ان من مات منهم مخلصا قبلت توبته في الاخرة لعموم حديث التائب من الذنب كمن لا ذنب له
ومن اظهر الخير وابطن الفسق فهو في توبته من فسقه كزنديق في توبته من كفره لانه لم يظهر منه بالتوبة
خلاف ما كان عليه من اظهار الخير فلا تقبل شهادته ونحوها

فصل وتوبة مرتد اتيانه بالشهادتين
وتوبة كل كافر من كتابي وغيره اتيانه بالشهادتين اي قوله اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله
او عبده ورسوله لحديث ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم دخل الكنيسة فاذا هو بيهودي يقرا عليهم
التوراة فقرا حتى اتى على صفة النبي صلى الله عليه وسلم وامته فقال هذه صفتك وصفة امتك اشهد ان لا اله
الا الله وانك رسول الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم تولوا اخاكم رواه احمد ولحديث امرت ان اقاتل الناس
حتى يشهدوا ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واذا ثبت بهما اسلام الكافر الاصلي فكذا المرتد ولا
يلزم من جعل الاسلام اسما للخمسة في حديث اخبرني عن الاسلام انه لا يكون مسلما الا بفعل الجميع لجواز ان يعرف
الشارع حقيقة ويجعل بعض اجزائها بمنزلتها في الحكم فرق بين النظر في الشيء من حيث بيان حقيقته
والنظر فيه من حيث معرفة ما يجزئ منه ومع اقرار مرتد جاحد لفرض او جاحد تحليل حلال او جاحد تحريم
حرام مجمع عليهما كما تقدم او جاحد نبي من الانبياء او جاحد ملك او جاحد كتاب من كتب الله او جاحد رسالة محمد صلى الله عليه وسلم الى
غير العرب بما جحده مع ذلك لانه كفر بجحده من حيث التكذيب فلا بد من اتيانه بما يدل على رجوعه عنه

انا مسلم فهو توبة ايضا للمرتد ولكل كافر وان لم ياتِ بالشهادتين لانه اذا اخبر عن نفسه بما تضمن الشهادتين كان مخبرا بهما
وعن المقداد انه قال يا رسول الله ارايت ان لقيت رجلا من الكفار فقاتلني فضرب احدى يدي بالسيف فقطعها
ثم لاذ مني بشجرة فقال اسلمت افاقتله يا رسول الله بعد ان قالها قال لا تقتله فان قتلته فانه بمنزلتك قبل
ان تقتله وانك بمنزلته قبل ان يقول كلمته التي قالها وعن عمران بن حصين قال اصاب المسلمون رجلا من بني
عقيل فاتوا به النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا محمد اني مسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو كنت قلت وانت
تملك امرك افلحت كل الفلاح رواهما مسلم قال في المغني ويحتمل ان هذا في الكافر الاصلي او من جحد الوحدانية
اما من كفر بجحد نبي او كتاب او فريضة ونحو هذا فلا يصير مسلما بذلك لانه ربما اعتقد ان الاسلام ما هو عليه
فان اهل البدع كلهم يعتقدون انهم هم المسلمون ومنهم من هو كافر ولا يغني قوله اي الكافر محمد رسول الله عن
كلمة التوحيد اي اشهد ان لا اله الا الله ولو من مقر به اي التوحيد لان الشهادة بان محمدا رسول الله لا تتضمن
الشهادة بالتوحيد كعكسه فلا يكفي لا اله الا الله واما قوله صلى الله عليه وسلم قل لا اله الا الله كلمة اشهد
لك بها عند الله فالاظهر انها كناية عن الشهادتين جمعا بين الاخبار ومن شهد عليه بردة ولو شهد ان
ردته بجحد تحليل او تحريم او نبي او كتاب ونحوه مما تقدم فاتى بالشهادتين ولم ينكر ما شهد به عليه
لم يكشف عن شيء لعدم الحاجة مع ثبوت اسلامه الى الكشف عن صحة ردته فلا يعتبر اقراره بما شهد به عليه
من الردة لصحتها اي الشهادتين من مسلم ومنه اي المرتد بخلاف توبته من بدعة فيعتبر اقراره بها لان
اهل البدع لا يعتقدون ما هم عليه بدعة ويكفي جحده اي المرتد للردة اقر بها ولم يشهد بها عليه كرجوعه
عن اقراره بحد ولا يكفي جحده لردته ان شهد عليه بها اي الردة بل لا بد من الشهادتين او ما يتضمنهما
والا استتيب ان قبلت توبته ثم قتل لان جحده الردة تكذيب للبينة فلا يقبل كسائر الدعاوى وان شهد
اثنان على مسلم انه كفر ولم يذكرا كيفيته فادعى الاكراه على ما قاله مثلا قبل منه ذلك مع قرينة دالة على صدقه
كحبس وقيد لان الظاهر انه لاكراه ولا يحلف مع ذلك بحينئذ فقط اي فلا تقبل دعوى الاكراه منه بلا قرينة لانه
خلاف الظاهر ولو شهد عليه بانه نطق بكلمة كفر كقوله هو كافر او يهودي فادعاه اي الاكراه عليها
قبل قوله مطلقا اي مع قرينة وعدمها لانه ليس في ما شهد به عليه وتقدم لا يكفر من اكره عليه لقوله تعالى الا
من اكره وقلبه مطمئن بالايمان وان اكره ذمي على اقراره بالاسلام فاقر به لم يصح اقراره به فان مات ولم يوجد
منه ما يدل على اسلامه فحكمه كالكافر وان رجع الى دين الكفار لم يقتل لقوله تعالى لا اكراه في الدين قد تبين الرشد
من الغي وان قصد الاسلام لا دفع الاكراه او وجد منه ما يدل عليه كثبوته عليه بعد زوال الاكراه فمسلم
وقول من شهد عليه بردة انا بريء من كل دين يخالف دين الاسلام او قوله انا مسلم توبة لمن عرف بالردة
ثم قال ذلك وان كتب كافر الشهادتين صار مسلما بذلك وان لم يتلفظ بالشهادتين لما تقدم فلو عاد من تلفظ
بالشهادتين او كتبهما او تلفظ بشيء مما ذكر يصير به مسلما قلت او كتبه و قال لم ارد الاسلام او قال

لم اعتقده اي الاسلام اجبر على الاسلام مما قد علم ما يراد منه فلا يقبل منه ذلك ولا يخلى ويستتاب فان تاب والا
قتل وان قال انا مسلم ولا انطق بالشهادتين لم يحكم باسلامه حتى ياتي بالشهادتين لحديث امرت ان اقاتل الناس
ومن قال الكافر اسلم وخذ مني الفا ونحوه كفرس او بعير فاسلم فلم يعطه ما وعده فابى الاسلام قتل بعد استتابته
كما لو لم يعده وينبغي لمن وعد ان يفي بوعده ترغيبا في الاسلام وخلف الوعد من ايات النفاق قال الخطابي ولم
يشارط النبي صلى الله عليه وسلم المؤلفة على ان يسلموا فيعطيهم جعلا على الاسلام وانما اعطاهم عطايا بان
تالفهم ومن اسلم على اقل من الصلوات الخمس كعلى صلاتين او ثلاث قبل منه الاسلام ترغيبا له فيه وامر بالخمس
كلها كغيره وان مات مرتد فاقام وارثه المسلم بينة انه صلى بعدها اي ردته حكم باسلامه واعطي ميراثه
لحديث من صلى صلاتنا الخبر وتقدم وسواء صلى جماعة او منفردا في دار الاسلام او حرب بخلاف اداء زكاة
وحج وصوم فلا يصير به مسلما وتقدم توضيحه في الصلاة ويعتبر ان ياتي بصلاة يتميز بها عن صلاة
الكفار بان يستقبل قبلتنا ويركع ويسجد ومحله ان لم يثبت انه ارتد بعد صلاته او تكون ردته بجحد فريضة
او كتاب او نبي او ملك ونحوه كمن البدع فلا يحكم باسلامه بالصلاة قاله في الاقناع ولا يبطل احصان
مرتد بردته فاذا احصن في اسلامه ثم زنى في اسلامه او ردته لم يسقط عنه الرجم ولو تاب وكذا احصان
قذف فلا يسقط الحد عن قاذفه بردته بعد طلب ولا تبطل عبادة فعلها قبل ردته ولا صحبته له عليه السلام
اذا تاب لمفهوم قوله تعالى ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم ولبراءة ذمته
منه بفعلها على وجهها كدين الادميين فان مات مرتدا بطلت للاية فصل ومن ارتد لم يزل ملكه
عن ماله بمجرد ردته كزنا المحصن وكالقاتل في المحاربة ويملك مرتد بتملك من هبة او احتشاش ونحوهما كغيره
ويمنع مرتد التصرف في ماله كبيع وهبة ووقف واجارة ويحجر عليه لحق المسلمين ويقضى منه ديونه وارش
جناياته ولو جناها بدار حرب او في فئة مرتدة ممتنعة لان المرتد تحت حكمنا بخلاف البغاة وينفق
منه اي مال المرتد عليه وعلى من تلزمه نفقته لوجوبه عليه شرعا كالدين فان اسلم المرتد فماله له والا
يسلم بان مات او قتل مرتدا صار ماله فيئا من حين موته مرتدا لانه لا وارث له من مسلم ولا غيره
لحق مرتد بدار حرب فهو وما معه من ماله كحربي يباح لمن قدر عليه قتله واخذ ما معه دفعا لفساده
ولزوال العاصم لماله وهو دار الاسلام واما ما بدارنا من ماله فهو فيء من حين موته وما دام حيا
فملكه عليه باق لانه لا يحل دمه لا يوجب توريث ماله كالحربي الاصلي ويتصرف فيه الحاكم بما يرى المصلحة فيه ولو
ارتد اهل بلد وجرى فيه حكمهم اي المرتدين كالدروز فهم كاهل دار حرب يغنم مالهم وولد حدث
منهم بعد الردة وعلى الامام قتالهم لانهم احق به من الكفار الاصليين لان تركهم ربما اغرى امثالهم بالتشبه
بهم وقاتل الصديق بجماعة الصحابة رضي الله عنهم اهل الردة واذا قاتلهم قتل من قدر عليه منهم ويتبع
مدبرهم ويجهز على جريحهم ومن اخذ مرتدا بحد اي ما يوجبه كزنا وقذف وسرقة اتاه في ردته وان اسلم فقضا

لان الردة لاتزيده الاتغليظا ولايؤخذ مرتد بقضا ماترك فيها اي الردة من عبادة كصلاة وصوم وزكاة لقوله تعالى قل
للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ولم يامر الصديق المرتدين بقضا ما فاتهم وكالحربي ولا تحل زوجات
مرتد ان بدار حرب لمن استرقها ولا احد منهما لانه لا يقر على كفره بل يقتل بعد الاستتابة ولا يسترق من ولدهما اي الزوجين
قبل ردة اذا ارتدا ولحقا بدار حرب اوْ لا ولا يسترق حمل منهما حملت به قبل ردة للحكم باسلامه تبعا لابويه قبل
الردة ولا يتبعهما في الردة لان الاسلام يعلو ثم ان ثبتوا على الاسلام بعد كبرهم فمسلمون ومن لم يسلم منهم قتل
بعد ان يستتاب كابائهم ويجوز استرقاق الولد الحادث فيها اي ردة زوجين لحقا بدار حرب لانه كافر ولد بين
كافرين وليس مرتد نصا ويجوز ان يقر على كفره بجزية كاولاد الحربيين لاشتراكهما في جواز الاسترقاق انتهى

فصل

في السحر وما يتعلق به وهو عقد ورقى وكلام يتكلم به فاعله او يكتبه او يعمل شيئا
يؤثر في بدن مسحور او قلبه او عقله من غير مباشرة له وله حقيقة فمنه ما يقتل ومنه ما يمرض ومنه ما ياخذ
الرجل عن امراته فيمنعه من وطيها ومنه ما يفرق بين المرء وزوجه وما يبغض احدهما الى الاخر او يحببه لقوله تعالى
يعلمون الناس السحر الى قوله فيتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه وحديث عائشة ان النبي صلى الله
عليه وسلم سحر حتى انه ليخيل اليه انه يفعل الشيء وما يفعله وروي من اخبار السحرة ما لم يمكن التواطي على الكذب
فيه ولا يلزم منه ابطال معجزات الانبيا عليهم السلام لانه لا يبلغ ما ياتون به فلا ينتهي الى ان تسعى العصي والحبال
ويحرم تعلم السحر وتعليمه وساحر يركب المكنسة فتسير به في الهوى ونحوه كمدعي ان الكواكب تخاطبه كافر
لقوله تعالى وما كفر سليمان اي ما كان ساحرا كفر بسحره ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر وقوله وما يعلمان
من احد حتى يقولا انما نحن فتنة فلا تكفر اي لا تتعلمه فتكفر بذلك كمعتقد حله للاجماع على تحريمه بالكتاب والسنة
ولا يكفر ولا يقتل من سحر بادوية وتدخين وسقي شي يضر لان الاصل العصمة ولم يثبت ما يزيلها ويعزر ساحر
بذلك بليغا لينكف هو ومثله عنه ولا يكفر من يعزم على الجن ويزعم انه يجمعها وتطيعه وذكره ابو الخطاب في
السحرة الذين يقتلون ولا يكفر كاهن اي من له رَئِيّ من الجن ياتيه بالاخبار ولا يكفر عراف اي من يحدس ويتخرص
ولا يكفر منجم اي ناظر في النجوم يستدل بها على الحوادث فان اوهم قوما بطريقته انه يعلم الغيب فللامام قتله
لسعيه بالفساد ولا يقتل ساحر كتابي نصا او ساحر ونحوه لمجوسي الا ان يقتل بسحره يقتل غالبا فيقتل قصاصا لان
لبيد بن الاعصم سحر النبي صلى الله عليه وسلم فلم يقتله ولان كفره اعظم من سحره ولم يقتل به والاخبار في ساحر المسلمين
اذا كفر بسحره ومشعبذ مبتدا خبره مع ما عطف عليه جملة الشرط وقايل بزجر طير وضارب بحصى وضارب
بشعير وضارب بقداح جمع قدح بكسر القاف وسكون الدال السهم زاد في الرعاية والنظر في الواح الاكتاف ان لم
يعتقد اباحته اي فعل ما سبق ولم يعتقد انه يعلم به الامور المغيبة عزر لفعله معصية ويكف عنه والا بان
اعتقد اباحته وانه يعلم به الامور المغيبة كفر فيستتاب فان تاب والا قتل ويحرم طلسم بغير العربي ويحرم
رقية بغير العربي الا لمن يعرف صحة معناه لانه قد يكون سبا وكفرا وكذا يحرم ما كان باسم كوكب وما وضع على نجم من صورة

اوغيرها

اوغيرها ويجوز الحل اي حل السحر بالقران والذكر والاقسام والكلام الذي لا باس به ويجوز حله ايضا بسحر ضرورة اي لاجل
الضرورة وتوقف احمد عنه وساله مهنا عمن تاتيه مسحورة فيطلقه عنها قال لا باس قال الخلال انما كره فعله ولا يرى به
باسا كما بينه مهنا واطفال الكفار هو وما عطف عليه بدل من الكفار ومن بلغ منهم اي الكفار مجنونا معهم اي الكفار
اي ابائهم في النار تعالى الله واختار ابن عقيل وابن الجوزي انهم في الجنة كاطفال المسلمين ومن بلغ من اطفال المسلمين مجنونا
واختار الشيخ تقي الدين تكليفهم في القيامة للاخبار ومن ولد اعمى ابكم اصم فهو مع ابويه كافرين كانا او مسلمين
ولو اسلما بعد ما بلغ نصا قال في الفروع ويتوجه مثلهما اي من بلغ مجنونا من اولاد الكفار ومن ولد اعمى ابكم اصم
من لم تبلغه الدعوة وقاله شيخنا وذكر في الفنون عن اصحابنا لا يعاقب ومعرفة الله تعالى وجبت شرعا نصا وهو
اول واجب بنفسه ويجب قبلها النظر لتوقفها عليه فهو اول واجب لغيره ولا يتعارض ضرورة

كتاب الاطعمة

واحدها طعام وهو ما يوكل ويشرب قال الله تعالى ان الله مبتليكم بنهر فمن شرب منه فليس مني ومن لم يطعمه فانه
مني واصلها الحل لقوله تعالى الذي خلق لكم ما في الارض جميعا وقوله كلوا مما في الارض حلالا طيبا وقوله احل لكم الطيبات
فيحل كل طعام طاهر لا نجس او متنجس لا مضرة فيه بخلاف نحو سموم حتى المسك ونحوه مما لا يوكل عادة كقشر بيض وقرن
حيوان مذكى اذا دق ونحوه ويحرم نجس كميتة ودم لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ويحرم مضر كسم لقوله تعالى
ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة والسم مما يقتل غالبا ولذا عد مطعمه لغيره قاتلا وفي الواضح المشهور ان السم نجس وفيه
احتمال لاكله عليه السلام من الذراع المسمومة ونحو السقمونيا والزعفران يحرم استعماله على وجه يضر ويجوز على وجه
لا يضر لقلته او اضافة ما يصلحه ويحرم من حيوان البر حمر اهلية لحديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر
عن لحوم الحمر الاهلية واذن في لحوم الخيل متفق عليه وفيل قال احمد ليس شيء من طعام المسلمين وقال الحسن هو مسخ
ولانه عليه السلام نهى عن اكل كل ذي ناب من السباع وهو من اعظمها نابا ولانه مستخبث فيدخل في قوله تعالى ويحرم عليهم
الخبائث ويحرم ما يفترس بنابه اي ينهش كاسد ونمر وذئب وفهد وكلب لحديث ابي ثعلبة الخشني نهى رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن اكل كل ذي ناب من السباع متفق عليه وعن ابي هريرة مرفوعا كل ذي ناب حرام رواه مسلم وهو حديث
صحيح صريح يخص به عموم الايات فيدخل فيه ما يبدا بالعدوى وغيره وخنزير للاية وقرد حكى ابن عبد البر انه لا يعلم
فيه خلافا ولانه له نابا وهو مسخ فهو من الخبائث ودب ونمس وابن اوى وابن عرس وسنور مطلقا اي اهليا كان
او بريا ومن انواعه النمس للمحدثين وثعلب وسنجاب وسمور وفنك بفتح الفا والنون لانها من السباع ذوات
الناب فتدخل في عموم النهي سوى ضبع لوجود الرخصة فيه عن سعد وابن عمر وابي هريرة قال عروة ابن الزبير ما
زالت العرب تاكل الضبع لا ترى باكله باسا ولحديث جابر امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم باكل الضبع قلت هي صيد
قال نعم واحتج به احمد وروي من طرق بالفاظ مختلفة تؤدي ذلك روى بعضها الترمذي وقال حسن صحيح وهذا
يخصص النهي عن كل ذي ناب من السباع جمعا بين الاخبار وما روي انه عليه السلام سئل عن الضبع فقال ومن ياكل
الضبع فهو حديث طويل يرويه عبد الملك ابن ابي المخارق ينفرد به وهو متروك الحديث قال في الروضة لكن ان عرف

بأهل المدينة فكالجلالة ويحرم من طير ما يصيد بمخلبه كعقاب وباز وصقر وباشق وشاهين وحدأة وبومة لحديث
ابن عباس نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير وحديث خالد بن الوليد مرفوعا
حرام عليكم الحمر الاهلية وكل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير رواهما ابو داود وهو يخصص عموم الآيات
ويحرم من طير ما يأكل الجيف كنسر ورخم ولقلق طائر نحو الاوزة طويل العنق يأكل الحيات وعقعق وهو القاق
طائر نحو الحمامة طويل الذنب فيه بياض وسواد نوع من الغربان وغراب البين والابقع قال عروة ومن يأكل الغراب
وقد سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم فاسقا والله ما هو من الطيبات ولانه عليه السلام اباح قتل الغراب بالحرم ولا يجوز
قتل صيد مأكول في الحرم ويحرم كل ما تستخبثه العرب ذو اليسار وهم اهل الحجاز من اهل الامصار لانهم هم اولوا النهى
وعليهم نزل الكتاب وخوطبوا به وبالسنة فرجع في مطلق الفاظهما الى عرفهم دون غيرهم بخلاف الجفاة من اهل البوادي
لانهم للمجاعة يأكلون كلما وجدوه كوطواط ويسمى خفاشا وخشافا قال احمد ومن يأكل الخشاف وفار لانه
عليه السلام امر بقتله في الحرم ولا يجوز قتل صيد مأكول بالحرم وزنبور ونحل وذباب ونحوها كنراش لانها مستخبثة
غير مستطابة وللحديث اذا وقع الذباب في شراب احدكم فليمقله ثم ليطرحه ولو جاز اكله لم يأمر بطرحه وهدهد وصرد
لحديث ابن عباس نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل اربع من الدواب النملة والنحلة والهدهد والصرد رواه
احمد وابو داود وابن ماجه والصرد بضم الصاد وفتح الراء طائر ضخم الراس يصطاد العصافير وهو اول طائر صام لله تعالى
والجمع صردان بكسر الصاد كجرذ وجرذان وهو الفارة او الذكر منها وغداف وهو غراب الغيظ وخطاف طائر
اسود معروف وقنفذ لحديث ابي هريرة ذكر القنفذ لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال هو خبيث من الخبائث
رواه ابو داود ومثله النيص وحية وحشرات كديدان وجعلان وبنات وردان وخنافس ووزغ وحرباء وعظاء
وجرذان وخلد قال في المستوعب وفي معنى ذلك اللكية وهي دويبة سوداء كالسمكة في اسكنتها البراذارات
الانسان غابت فهي حرام ويحرم كل ما امر الشرع بقتله كالفواسق الخمس ابي نهى عن قتله ومنه ما تقدم في
حديث ابن عباس ويحرم ما تولد من مأكول وغيره كبغل متولد من خيل وحمر اهلية وكحمار متولد بين حمار اهلي ووحشي
وكسبع بكسر السين المهملة وسكون الميم ولد ضبع بفتح الضاد وضم الباء ويجوز اسكانها وجمعه ضباع من ذئب
وكعسبار ولد ذئبة من ضبعان بكسر الضاد وسكون الباء وجمعه ضباعين كمساكين ذكر الضباع فهو عكس السمع
فظاهره ولو تميز لحيوانه من نتجه بصفة خروف ونصفه كلب قال الشيخ تقي الدين تغليبا للتحريم وعلم منه
حل بغل تولد بين خيل وحمر وحشية ونحوه وما يجهله العرب من الحيوان ولا ذكر في الشرع يرد الى اقرب الاشياء
شبها به بالحجاز فان اشبه محرما او محللا الحق به ولو اشبه حيوانا مباحا وحيوانا محرما غلب التحريم احتياطا
لحديث دع ما يريبك الى ما لا يريبك وقال احمد كل شيء اشتبه عليك فدعه وان لم يشبه شيئا بالحجاز فمباح لعموم قوله تعالى
قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة الاية وقال ابو الدرداء وابن عباس ما سكت الله عنه فهو مما
عفي عنه وما تولد من مأكول طاهر كذباب باقلاء ودود خل ونحوها كدود جبن وتنف يؤكل جواز اتبعا الا صلا

اي لامنزدا وقال احمد في الباقلاء المدودة تجنبه احب الي وان لم يتقذره فارجو وقال عن تفتيش التمر المدود لا بأس به
وما اخذ ابو يد الماكولين مغصوب فكامه فانه كانت الام مغصوبة لم تحل هي ولا شيء من اولادها الغاصب
وان كان المغصوب الفحل والام ملك للغاصب لم يحرم عليه شيء من اولادها فصل ويباح ما عدا
هذا المتقدم تحريمه لعموم نصوص الاباحة كبهيمة الانعام من ابل وبقر وغنم لقوله تعالى احلت لكم بهيمة الانعام
والخيل كلها عرابها وبراذينها نصا وروي عن ابن الزبير لحديث جابر وقالت اسما نحرنا فرسا على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم فاكلناه ونحن بالمدينة متفق عليه وحديث خالد مرفوعا حرام عليكم الحمر الاهلية وخيلها وبغالها
فقال احمد ليس له اسناد جيد وكبقية الوحش كزرافة بفتح الزاي وضمها دابة تشبه البعير لكن عنقها اطول
من عنقه وجسمها الطف من جسمه ويداها اطول من رجليها لعموم النصوص المبيحة واستطابتها وكارنب اكلها
سعد بن ابي وقاص ورخص فيها ابو سعيد وعن انس قال انفجنا ارنبا فسعى القوم فلغبوا فاخذتها فجئت
الى ابي طلحة فذبحها وبعث بوركها او قال فخذها الى النبي صلى الله عليه وسلم فقبله متفق عليه ووبر لانها تفدى
في الاحرام والحرم ومستطاب يأكل النبات كالارنب ويربوع نصا لحكم عمر فيه بجفرة لها اربعة اشهر وبقر وحش
على اختلاف انواعها كايل وثيتل ووعل ومها وحمره اي الوحش وضب روي حله عن عمر وابن عباس وابي سعيد
الخدري قال ابو سعيد كنا معشر اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لان يهدى الى احدنا ضب احب اليه من دجاجة
واكله خالد بن الوليد ورسول الله صلى الله عليه وسلم ينظر متفق عليه وظبا وهي الغزلان على اختلاف انواعها لانها
تفدى في الاحرام والحرم وباقي الطير كنعام ودجاج وطاوس وببغا بتشديد الباء الموحدة وهي الدرة و
زاغ طائر صغير اغبر وغراب زرع يطير مع الزاغ يأكل الزرع احمر المنقار والرجل لانه مرعاهما الزرع اشبها الحجل
كالحمام بانواعه من فواخت وقماري وجوازل ورقطي ودباسي وحجل وقطا وحبارى قال سفينة اكلت
مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حبارى رواه ابو داود وكعصافير وقنابر وكركي وبط واوز وما اشبهها
مما يلتقط الحب او يفدى في الاحرام لانه كله مستطاب فيتناوله عموم قوله تعالى ويحل لهم الطيبات ويحل كل
حيوان بحري لقوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وقوله عليه السلام لما سئل عن ماء
البحر هو الطهور ماؤه الحل ميتته رواه مالك وغيره غير ضفدع فيحرم نصا واحتج بالنهي عن قتله ولاستخباثها
فتدخل في قوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث وغير حية لانها من المستخبثات وغير تمساح نصا لان له نابا يفترس
به ويؤكل القرش كخنزير الماء وكلبه وانسانه لعموم الاية والاخبار وروى البخاري ان الحسن بن علي ركب على سرج
عليه من جلود كلاب الماء وتحرم الجلالة التي اكثر علفها النجاسة ويحرم لبنها وبيضها لحديث ابن عمر نهى النبي
صلى الله عليه وسلم عن اكل الجلالة والبانها رواه احمد وابو داود والترمذي وقال حسن غريب وفي رواية لابي داود
نهى عن ركوب جلالة الابل وعن ابن عباس نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن شرب لبن الجلالة رواه احمد وابو داود و
الترمذي وصححه وبيضها كلبنها لتولده منها فان لم يكن اكثر علفها النجاسة لم تحرم ولا لبنها ولا بيضها

قال ابن عبد القوي وتعبيره وغلا انه مع النبت زرعنا عريان... كلما فوق الزاغ يرمي... وزاغ وطاوس بغير محرم وانشا ... بتعيينه وسا ... ما لا ...

قوله ويحل حيوان بحري ... ذكره ... ابن عبد القوي ... وحل دواب الماء غير ضفادع ويحرم تمساح على المناكد ... وعنه ... النظير بعد ... رحيانه احظر ها ولو سمجا

حتى تحبس ثلاثا من الليالي بأيامها لأن ابن عمر كان إذا أراد أكلها يحبسها ثلاثا وتطعم الطاهر فقط لزوال مانع حلها
ويكره ركوبها لما تقدم وبيان أن يعلف النجاسة ما لا يذبح قريبا أو لا يحلب قريبا لأنه يجوز تركها في الرعي
على اختيارها ومعلوم أنها تعلف النجاسة قاله في شرح المحرر وما سقي من ثمر وزرع بنجس أو سمد أي جعل فيه
السماد أي السرقين برماد بنجس من ثمر وزرع محرم نصا لحديث ابن عباس قال كنا نكري أراضي رسول الله صلى الله
عليه وسلم ونشترط عليهم أن لا يدملوها بعذرة الناس ولولا أنها تحرم بذلك لما اشترط عليهم ذلك ولأنه تتربى أجزاؤه
بالنجاسة كالجلالة وقوله أن لا يدملوها أي يسرقنوها حتى يسقى الزرع والثمر بعده أي النجس الذي سقيه
أو سمد به بماء طاهر أي طهور يستهلك عين النجاسة فيطهر ويحل كالجلالة إذا حبست وأطعمت الطاهرات
ويكره أكل تراب وفحم وطين لا يتداوى به لضرره نصا بخلاف الأرمني للدواء وأكل غدة وأذن قلب نصا
قال في رواية عبد الله كره النبي صلى الله عليه وسلم أكل الغدة ونقل أبو طالب نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن أذن القلب
ويكره أكل بصل وثوم ونحوهما ككراث وفجل ما لم ينضج بطبخ قال أحمد لا يعجبني وصرح بأنه كرهه لمكان الصلاة
في وقت الصلوات ويكره أكل حب ديس بحمر أهلية نصا وقال لا ينبغي أن يدوسوه بها وقال حرب كرهه كراهة
شديدة ونقل أبو طالب لا يباع ولا يشترى ولا يؤكل حتى يغسل ويكره مداومة أكل لحم لأنه يورث قسوة
ويكره ماء بئر بين قبور وبقلها وشوكها قال ابن عقيل كما سمد بنجس والجلالة ولا يكره لحم نيء ومنتن
نصا ويحرم ترياق فيه من لحوم الحيات أو الخمر ويتداوى بألبان حمر وكل محرم غير بول إبل وسئل أحمد عن الجبن
فقال يؤكل من كل أحد فقيل له عن الجبن الذي تصنعه المجوس فقال ما أدري وذكر أن أصح حديث فيه حديث عمر
أنه سئل عن الجبن وقيل له يعمل فيه أنفحة الميتة فقال سموا الله سبحانه وتعالى وكلوا **فصل** ومن اضطر
بأن خاف التلف إن لم يأكل نقل حنبل إذا علم أن النفس تكاد تتلف وفي المنتخب أو مرضا أو انقطاعا عن الرفقة
أي بحيث ينقطع فيهلك كما في الرعاية أكل وجوبا نصا لقوله تعالى ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة قال مسروق
من اضطر فلم يأكل ولم يشرب فمات دخل النار من غير سم ونحوه مما يضر من محرم ما يسد رمقه أي بقية
روحه أو قوته لقوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه وقوله فمن اضطر في مخمصة غير متجانف
لإثم فإن الله غفور رحيم فقط أي لا يزيد على ما يسد رمقه فليس له الشبع لأن الله حرم الميتة واستثنى ما اضطر
إليه فإذا اندفعت الضرورة لم تحل كحالة الابتداء إن لم يكن في سفر محرم كسفر لقطع طريق أو زنا أو لواط أو
نحوه فإن كان فيه أي السفر المحرم ولم يتب فلا يحل له أكل ميتة ونحوها لأن أكلها رخصة والعاصي ليس من
أهلها ولقوله تعالى غير باغ ولا عاد وله أي المضطر في غير سفر محرم التزود إن خاف الحاجة إن لم يتزود كما يجوز
التيمم مع وجود الماء إن خاف عطشا باستعماله وأولى ويجب على مضطر تقديم السؤال على أكله المحرم
نصا وقال للسائل قم قائما ليكون لك عذر عند الله ونقل لا إثم إن اضطر إلى المسألة وهي مباحة قيل
فإن توقف قال ما أظن أحدا يموت من الجوع الله يأتيه برزقه وإن وجد مضطر ميتة وطعاما يجهل مالكه

قدم

مسألة رجل ... ثم شرب لبنا طاهرا ... ثلاثة أيام ... سئل شيخ الإسلام أبو العباس ... عن عنز ولدت عناقا ... يجوز ذلك

قال الشيخ شمس الدين محمد بن عبد القوي في منظومته
وعنه يحل الشبع أيضا وقيل إن يخف طول ضر كالتزود باطعد

قدم الميتة لأن تحريمهما في غير حال الضرورة لحق الله تعالى وفي الاختيارات إن تعذر رده إلى ربه بعينه كالغصوب
والأمانات التي لا يعرف أربابها قدم أكله على الميتة أو وجد مضطر محرم ميتة وصيدا حيا أو وجد ميتة وبيض
صيد سليما أي البيض وهو محرم قدم الميتة لأن فيهما جناية واحدة وهي منصوص عليها ويقدم مضطر
عليها أي الميتة لحم صيد ذبحه محرم خلافا لأبي الخطاب لأن كلا منهما جناية واحدة ويتميز ذبح المحرم بالاختلاف
في كونه مذكى ويقدم مضطر محرم على صيد حي طعاما يجهل مالكه إن لم يجد ميتة بشرط ضمانه كما لو لم يجد غيره
لأنه قد يباح له حال بيع مالكه له ونحوه فهو أخف حكما من الصيد إذ لا يباح للمحرم بحال ويقدم مضطر مطلقا
محرما كان أو غيره ميتة مختلفا فيها كمتروكة التسمية عمدا أو تغلب ذبح على ميتة مجمع عليها لأن المختلف فيها
مباحة على قول بعض المسلمين فهي أخف ويتحرى مضطر في مذكاة اشتبهت بميتة لأنه غاية مقدوره وحيث
لم يجد غيرها ويكف عنهما قادر على غيرهما حتى يعلم المذكاة ومن لم يجد ما يسد رمقه إلا طعام غيره ورب المضطر
أو خائف أن يضطر أحق به لمساواته الآخر في الاضطرار وانفراده بالملك أشبه غير حالة الاضطرار وليس له
أي رب الطعام إذا كان كذلك إيثاره أي غيره به لئلا يلقي بيده إلى التهلكة وفي الهدي في غزوة الطائف يجوز
وأنه غاية الجود لقوله تعالى ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة ولفعل جماعة من الصحابة في فتوح الشام
وعد ذلك في مناقبهم ذكره في الفروع ولعله لعلمهم من أنفسهم حسن التوكل والصبر وإلا يكن رب الطعام مضطرا
ولا خائفا أن يضطر لزمه أي رب الطعام بذل ما يسد رمقه أي المضطر فقط لأنه إنقاذ لمعصوم من الهلكة
كإنقاذ الغريق والحريق بقيمته أي الطعام نصا لا مجانا ولو في ذمة معسر لوجود الضرورة فإن أبى رب
الطعام بذل ما وجب عليه منه بقيمته أخذه منه مضطر بالأسهل فالأسهل ثم إن لم يقدر على أخذه بالأسهل
أخذه منه قهرا لأنه أحق به من مالكه لاضطراره إليه ويعطيه عوضه أي مثله أو قيمته لئلا يجتمع على رب
المال فوات العين والبدل ويعتبر قيمته متقوما يوم أخذه لأنه وقت تلفه فإن منعه رب الطعام أخذه
بعوضه فله أي المضطر قتاله عليه لكونه صار أحق به منه لاضطراره إليه وهو يمنعه فإن قتل المضطر
ضمنه رب الطعام لقتله بغير حق بخلاف عكسه بأن قتل رب الطعام فلا يضمنه المضطر أشبه الصائل
وإن منعه أي الطعام من المضطر ربه إلا بما فوق القيمة فاشتراه منه بذلك الذي طلبه لاضطراره
إليه كراهة أن يجري المضطر بينهما دم أو عجز عن قتاله لم يلزمه أي المضطر إلا القيمة لوجوبها عليه
بالبذل له والزائد أكره على التزامه فلا يلزمه فإن أخذه منه رجع به وكان للنبي صلى الله عليه وسلم أخذ
الماء من العطشان وكان على كل أحد أن يقيه بنفسه وماله وكان له طلب ذلك لقوله تعالى النبي أولى
بالمؤمنين من أنفسهم ومتى وجد مضطر من يطعمه ويسقيه لم يبح له الامتناع ولا العدول إلى الميتة
إلا أن يخاف أن يسم فيه أو كان الطعام مما يضره أكله وإذا اشتدت المخمصة في سنة مجاعة وعند بعض
الناس قدر كفايته وكفاية عياله فقط لم يلزمه بذل شيء منه للمضطرين وليس لهم أخذه منه كرها

ح ابن عبد القوي
وما كل ما في حظره الخلف دونما يحرم بالإجماع عند التعدد

قوله وإلا إلخ أي وإن لم يكن رب الطعام مضطرا ولا خائفا ... وإن بادر رب الطعام فباعه ... البيع ... القواعد ...

لانه يفضي الى وقوع الضرورة به من غيره انه يندفع عنه المضطرين وكذا ان كان في سفر ومعه قدر كفايته فقط كما لو امكنه انجاء غريق بتغريق نفسه ومن اضطر الى نفع مال الغير مع بقاء عينه اي المال كثياب لدفع برد ومقدحة ونحوها ودلو وحبل لاستقاء ماء وجب على رب المال بذله لمن اضطر لنفعه مجانا بلا عوض لانه تعالى ذم على منعه بقوله ويمنعون الماعون وما لا يجب بذله لا يذم على منعه وما وجب فعله لا يتقيد على بذله العوض بخلاف الاعيان فلربها منعها بدون عوض ولا يذم على ذلك ومحل وجوب بذل ماعون مع عدم حاجته اي ربه اليه فان احتاج اليه فهو احق به من غيره لتميزه بالملك ومن لم يجد من مضطرين الا آدميا مباح الدم كحربي وزان محصن ومرتد فله قتله واكله لانه لا حرمة له اشبه السباع وكذا ان وجده ميتا ولا يجوز لمضطر اكل معصوم ميت ولو لم يجد غيره كالحي لاشتراكهما في الحرمة لحديث كسر عظم الميت ككسر عظم الحي وسواء كان مسلما او ذميا او مستامنا اي ولا يجوز لمضطر اكل عضو من اعضاء نفسه لانه اتلاف موجود لتحصيل موهوم وكذا لا يجوز له قتل معصوم واكله واتلاف عضو منه لانه مثل المضطر فلا يجوز له ابقاء نفسه باتلاف مثله

فصل

ومن مر بثمرة بستان لا حائط عليه ولا ناطور اي حارس فله اكل منها ساقطة كانت او بشجرها ولو بلا حاجة الى اكلها مجانا بلا عوض عما ياكله لما روى ابن ابي زينب التيمي قال سافرت مع انس بن مالك وعبد الرحمن ابن سمرة وابي برزة فكانوا يمرون بالثمار فياكلون في افواههم وهو قول عمر وابن عباس قال عمر ياكل ولا يتخذ خبنة وهي بضم الخاء المعجمة وسكون الموحدة التحتية وبعدها نون ما يحمله في حضنه وكره سعد ابن لما كل لا يدل على تحريمه لان الانسان قد يترك المباح غنى عنه او تورعا فان كان البستان محوطا لم يجز الدخول اليه لقول ابن عباس ان كان عليها حائط فهو حرز فلا تاكل وان لم يكن عليها حائط فلا وكذا ان كان ثم حارس لدلالة ذلك على شح صاحبه به وعدم المسامحة ولا يجوز صعود شجرة اي الثمر ولا رميها او ضربها بشيء نصا ولو كان البستان غير محوط ولا حارس لحديث الاثرم وكل ما وقع اشبعك الله وارواك رواه الترمذي وقال حسن صحيح ولان الضرب والرمي يفسد الثمر ولا يحل من الثمر مطلقا كغيره لقول عمر ولا يتخذ خبنة ولا ياكل احد من ثمر مجني مجموع الا لضرورة بان كان مضطرا كسائر انواع الطعام وكذا اي كثمرة الشجر زرع قائم لجريان العادة باكل الفريك وكذا شرب لبن ماشية لحديث الحسن عن سمرة مرفوعا اذا اتى احدكم ماشية فان كان فيها صاحبها فليستاذنه وان لم يجد احدا فليحتلب وليشرب ولا يحمل رواه الترمذي وقال حسن صحيح والعمل عليه عند بعض اهل العلم والحق جماعة وهو الموفق ومن تابعه بذلك اي الزرع القائم باقلا وحمصا اخضرين وشبههما مما يؤكل رطبا قال المنقح وهو قوي قال الزركشي وهو حسن بخلاف شعير ونحوه مما لم تجر عادة باكله ويلزم مسلما لا ذميا المفهوم حديث من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه جائزته ضيافة مسلم لا ذمي مسافر لا مقيم في قرية لا مصر يوما وليلة قدر كفايته مع ادم لحديث شريح الخزاعي مرفوعا من كان يؤمن بالله فليكرم ضيفه جائزته قالوا وما جائزته يا رسول الله قال يومه وليلته والضيافة ثلاثة ايام وما زاد على ذلك فهو صدقة لا يحل له

ان يثوي عنده حتى يؤثمه قيل يا رسول الله كيف يؤثمه قال يقيم عنده وليس عنده ما يقريه وعن عقبة بن عامر قال قلت للنبي صلى الله عليه وسلم انك تبعثنا فننزل بقوم لا يقروننا فما ترى فقال ان نزلتم بقوم فامروا لكم بما ينبغي للضيف فاقبلوا وان لم يفعلوا فخذوا منهم حق الضيف الذي ينبغي له متفق عليهما ولو لم تجب الضيافة لم يامرهم بالاخذ واختص ذلك بالمسلم وبالمسافر بقول عقبة انك تبعثنا فننزل وباهل القرى لقوله بقوم والقوم انما ينصرف الى الجماعات دون اهل الامصار ولان اهل القرى مظنة الحاجة الى الضيافة والايواء لبعد البيع والشراء بخلاف المصر ففيه السوق والمساجد ويجب عليه انزاله اي الضيف ببيته مع عدم مسجد وغيره كخان ورباط ينزل فيه لحاجته الى الايواء كالطعام والشراب فان ابى الضيف الضيافة فللضيف طلبه به اي ما وجب له عند حاكم لحديث المقدام بن ابي كريمة مرفوعا من نزل بقوم فعليهم ان يقروه فان لم يقروه فله ان يعقبهم بمثل قراه رواه احمد وابو داود فان تعذر على ضيف منعه مضيف حقه طلبه عند حاكم جاز له الاخذ من ماله بقدر ما وجب له لحديث عقبة وتستحب الضيافة ثلاثا اي ثلاث ليال بايامها والمراد يومان مع اليوم الاول وما زاد عليها فهو صدقة لحديث ابي شريح وليس للضيفان قسمة طعام قدم لهم لانه اباحة لا تمليك وللضيف الشرب من ماء رب البيت والاتكاء على وسادة وقضاء الحاجة بمرحاضه بلا اذنه لفظا كطرق بابه وحلقته ومن امتنع من الطيبات بلا سبب شرعي فهو مبتدع مذموم قال تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم واشكروا لله فان كان لسبب شرعي كطيب فيه شبهة او عليه فيه كلفة فلا بدع وما نقل اي نقله وعاظ العراق عن امامنا احمد رحمه الله تعالى انه امتنع من اكل البطيخ لعدم علمه بكيفية اكل النبي صلى الله عليه وسلم البطيخ فكذب عليه اي على احمد قاله الشيخ تقي الدين

باب الذكاة

وهي تمام الشيء ومنه الذكاة في السن اي تمامه سمي الذبح ذكاة لانه تمام الزهوق واصله قوله تعالى الا ما ذكيتم اي ادركتموه وفيه حياة فاتممتموه ثم استعمل في الذبح سواء كان بعد جرح سابق او ابتداء ذكره الزجاج يقال ذكى الشاة ونحوها تذكية اي ذبحها والاسم الذكاة والمذبوح ذكي فعيل بمعنى مفعول وهي اي الذكاة شرعا ذبح حيوان او نحر حيوان مقدور عليه مباح اكله يعيش في البر لا جراد ونحوه كالدبا بقطع حلقوم ومريء او عقر ممتنع لانه تعالى حرم الميتة وما لم يذك فهو ميتة فذبح نحو كلب وسبع لا يسمى ذكاة ويباح جراد ونحوه بدونها ويباح سمك وما لا يعيش الا في الماء بدونها اي الذكاة لحديث ابن عمر مرفوعا احل لنا ميتتان ودمان فاما الميتتان فالحوت والجراد واما الدمان فالكبد والطحال رواه احمد وابن ماجة والدارقطني وسواء مات الجراد بسبب ككبسه وتغريقه اولا ولا يبين الطافي من السمك وغيره ولا بين ما صاده مجوسي من سمك وجراد او صاده غيره ولا يباح ما يعيش فيهما اي الماء والبر كسلحفات وكلب ماء الا بها اي الذكاة قال احمد كلب الماء نذبحه ولا ارى باسا بالسلحفاة اذا ذبح الحاقا للذكاة بحيوان البر لكونه يعيش فيه احتياطا ويحرم بلع سمك حيا ذكره ابن حزم اجماعا وكره شيه اي السمك حيا لانه تعذيب له ولا حاجة اليه لانه يموت بسرعة لا شي جراد حيا لانه لا يموت

في الحال وفي مسند الشافعي ان كعبا كان محرما فمرت به رجل جراد فنسي واخذ جرادتين فالقاهما في النار فشواهما وذكر ذلك لعمر
فلم ينكر عمر تركهما في النار ويجوز اكل سمك وجراد بما فيهما لانه يقلى او يشوى بلا شق بطن كدود فاكهة تبعا وشروط
صحة ذكاة ذبحا كانت او نحرا او عقر الممتنع اربعة احدها كون فاعل الذبح او نحر او عقر عاقلا ليصح منه قصد
التذكية فلا يباح ما ذكاه مجنون او طفل لم يميز لانهما لا قصد لهما كما لو ضرب انسانا بسيف فقطع عنق شاة
ولان الذكاة امر يعتبر له الدين فاعتبر فيه العقل كالغسل فيصح ذكاة عاقل ولو كان متعديا كغاصب
فيباح مغصوب ذكاه غاصبه او غيره لربه وغيره سهوا او عمدا طوعا او كرها بغير اذن ربه او رضا او كان
مميزا فتحل ذبيحته كالبالغ او كان قنا فتحل ذبيحته كالحر او كان انثى ولو حائضا او كان مكرها بان اكره مالك
عاقلا على ذكاة نحو شاته فذكاها او اكره ربها على ذلك ففعله او كان جنبا لحديث كعب بن مالك عن ابيه
انه كانت له غنم ترعى بسلع فابصرت جارية لنا بشاة من غنمها موتا فكسرت حجرا فذبحتها به فقال لهم لا تاكلوا
حتى اسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم ... او ارسل اليه فامر باكلها رواه احمد والبخاري وفيه اباحة
ذبيحة المراة والامة والحائض والجنب لانه عليه السلام لم يستفصل عنها وفيه ايضا اباحة الذبح بالحجر وما خيف
عليه الموت وحل ما ذبحه غير مالكه بغير اذنه واباحة ذبحه عند خوف عليه الموت وكذا حل ذكاة الاقلف والفاسق
او كان كتابيا ولو حربيا لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم قال البخاري قال ابن عباس طعامهم ذبائحهم
ومعناه عن ابن مسعود او كان الكتابي من نصارى بني تغلب لعموم الآية ولا تحل ذبيحة من احد ابويه غير كتابي
تغليبا للتحريم ولا ذبيحة وثني ولا مجوسي ولا زنديق ولا مرتد لمفهوم قوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب
حل لكم وانما اخذت من المجوسي الجزية لان لهم شبهة كتاب تقتضي تحريم دمائهم فلما غلب التحريم فيها غلب عدم
الكتاب في تحريم ذبائحهم ونسائهم احتياطا للتحريم في الموضعين ولا تحل ذبيحة سكران لانه لا قصد له
فلو احتك حيوان ماكول بمحدد بيده اي السكران او مع لم يقصد التذكية فانقطع باحتكاكه حلقومه
ومريه لم يحل لعدم قصد التذكية ولا يعتبر في التذكية قصد الاكل اكتفاء بنية التذكية لتضمنها
اياها الشرط الثاني الآلة بان يذبح او ينحر بمحدد يقطع اي ينهر الدم بحده فتحل الذكاة بكل محدد من
حجر وقصب وخشب وذهب وفضة وعظم غير سن وظفر لقصة الحديث ما انهر الدم فكل ليس السن و
الظفر متفق عليه من حديث رافع بن خديج وتقدم حديث كعب بن مالك ولو كان المحدد مغصوبا لعموم
الخبر الشرط الثالث قطع حلقوم اي مجرى النفس ومري بالمد اي مجرى الطعام والشراب سواء كان القطع
فوق الغلصمة وهي الموضع الناتئ من الحلق او دونها ولا يعتبر قطع شيء غيرهما لانه قطع في محل الذبح ما لا
يعيش الحيوان مع قطعه اشبه قطعهما مع الودجين وهما عرقان محيطان بالحلقوم ولا يشترط ابانتهما
اي الحلقوم والمري بالقطع ولا يضر رفع يده اي الذابح ان اتم الذكاة على الفور كما لو لم يرفعها فان تراخيا
ووصل الحيوان الى حركة المذبوح فاتمها لم يحل والسنة نحر ابل بطعن بمحدد في لبتها وهي الوهدة بين اصل الصدر

والعنق

قوله ليصح اي ليتاتى على هذا قصد التذكية ... الحقيقة ... عاقلا شرطا ...

فامر من ساله وانه سال النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك او ارسل اليه

قوله فلو احتك مفرع على قصد التذكية ومن ذلك لو وقعت الحديدة على حلق شاة فذبحتها فانها لا تحل ... والله اعلم

والعنق والسنة ذبح غيرها قال تعالى فصل لربك وانحر وقال ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم
نحر بدنه وضحى بكبشين املحين اقرنين ذبحهما بيده متفق عليه ومن عكس اي ذبح الابل ونحر غيرها اجزا ذلك لحديث
انهر الدم بما شئت وقالت اسماء نحرنا فرسا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فاكلناه ونحن بالمدينة وعن عائشة
نحر رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع بقرة واحدة وذكاة ما عجز عنه كواقع في بئر ومتوحش بجرحه حيث
كان اي في موضع امكن جرحه فيه من بدنه روي عن علي وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وعائشة لحديث رافع
بن خديج قال كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم فند بعير وكان في القوم خيل يسير فطلبوه فاعياهم فاهوى اليه
رجل بسهم فحبسه الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم ان لهذه البهائم اوابد كاوابد الوحش فما غلبكم منها فاصنعوا
به كذا وفي لفظ فما ند عليكم فاصنعوا به هكذا متفق عليه واعتبارا للحيوان بحال الذكاة لا باصله بدليل الوحشي اذا قدر عليه والمتردي اذا لم يقدر على تذكيته يشبه الوحشي
في العجز عن تذكيته فان اعان اي المجروح المعجوز على قتله غيره ككون راسه اي الواقع في نحو بئر بماء ونحوه مما يقتل
لو انفرد لم يحل لحصول قتله بمبيح وحاظر فغلب الحظر كما لو اشترك مسلم ومجوسي في ذبحه وما ذبح من قفاه ولو عمدا
ان اتت الآلة التي ذبح بها من نحو سكين على محل ذبحه اي الحلقوم والمري وفيه حياة مستقرة حل لبقاء الحياة مع
الجرح في القفا وان كان عا... اما لم يقطع الحلقوم والمري وكاكيلة السبع اذا ادركت وفيها حياة مستقرة فذبحت
حلت وان كانت لا تعيش مع ذلك غالبا والا تات الآلة على محل الذبح وفيه حياة مستقرة فلا يحل وتعتبر الحياة
المستقرة بالحركة القوية فان شك هل فيها حياة مستقرة قبل قطع حلقوم ومري فان كان الغالب بقاء ذلك
لحدة الآلة وسرعة القطع حل وان كانت الآلة كالة وابطا قطعه وطال تعذيبه لم يبح ولو ابان راسه اي الماكول
مريدا بذلك تذكيته حل مطلقا اي سواء كان من جهة وجهه او قفاه او غيرها القول علي فيمن ضرب وجه ثور
بالسيف تلك ذكاة وافتى باكلها عمران بن حصين ولا مخالف لهما ولانه اجتمع قطع ما لا تبقى معه الحياة مع الذبح
وحيوان ملتو عنقه كمعجوز عنه للعجز عن الذبح في محله كالمتردية في بئر وما اصابه سبب الموت من حيوان
ماكول من منخنقة اي التي تخنق في حلقها وموقوذة اي مضروبة حتى تشرف على الموت ومتردية اي واقعة
من علو كجبل وحائط وساقطة في نحو بئر ونطيحة بان نطحها نحو بقرة واكيلة سبع اي حيوان مفترس بان اكل
بعضها نحو نمر او ذئب وموبضة وما صيد بشبكة او شرك او احبولة او فخ فاصابه شيء من ذلك ولم يصل الى
حد لا يعيش معه او انقذه اي حيوانا من مهلكة ولم يصل الى ما لا تبقى الحياة معه فذكاه وحياته تمكن زيادتها
على حركة مذبوح حل اكله ولو انتهى قبل الذبح الى حال يعلم انه لا يعيش معه ولو مع عدم تحركه لقوله تعالى الا
ما ذكيتم مع ان ما تقدم ذكره اسباب للموت والاحتياط ان لا يوكل ما ذبح من ذلك الا مع تحرك ولو بيد او رجل
او طرف عين او مصع ذنب اي تحركه وضربه الارض به ونحوه كتحريك اذن خروجا من خلاف صاحب الاقناع
وغيره وما وجد منه ما يقارب الحركة المعهودة في الذبح المعتاد بعد ذبحه دل على امكان الزيادة قبله فيحل
نصا وما لم يبق فيه الا حركة المذبوح لا يحل الذبح قال في الترغيب وعندي ان الحياة المستقرة ما ظن بقاؤها

زيادة على ما هو حركة مذبوح سوى امد الذبح وما قطع حلقومه او ابينت حشوته ونحوهما مما لا تبقى معه حياة
نوجود حياته كعدمها فلا يحل بذكاة الشرط الرابع قول بسم الله عند حركة يده اي الذابح بذبح لقوله تعالى
ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق والفسق حرام وذكرها عنه عند الذبح قريبا منه ولو فصل بكلام
كالتسمية على الطهارة فاختص بلفظ الله لان اطلاق التسمية ينصرف اليه يجزئ ان يسمي بغير عربية ولو احسنها
اي العربية لان المقصود ذكر الله تعالى وقياسه الوضوء والغسل والتيمم بخلاف التكبير والسلام فان المقصود لفظه
ويجزئ ان يشير اخرس بالتسمية براسه او طرفه الى السما ولقيامها مقام نطقه الناطق وسن مع ذلك اي مع
قول بسم الله التكبير لما ثبت انه عليه السلام كان اذا ذبح قال بسم الله والله اكبر وكان ابن عمر يقوله ولا خلاف ان
قول بسم الله يجزئه ولا يسن الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم عند الذبح لانها لم ترد ولا تليق بالمقام كزيادة
الرحمن الرحيم ومن بدا له ذبح غير ما سمى عليه بان سمى على شاة مثلا ثم اراد ذبح غيرها اعاد التسمية فان ذبح الثانية
بتلك التسمية عمدا لم تحل سواء ارسل الاولى او ذبحها لانه لم يقصد الثانية بتلك التسمية وتسقط التسمية سهوا لا جهلا
لحديث شداد بن سعد مرفوعا ذبيحة المسلم حلال وان لم يسم اذا لم يتعمد اخرجه سعيد ولحديث عفي لامتي عن
الخطا والنسيان ولانه محمولة على العمد جمعا بين الاخبار ومتى لم يعلم هل سمى الذابح او لا فالذبيحة حلال لحديث
عائشة انهم قالوا يا رسول الله ان قوما حديثوا عهد بشرك ياتوننا باللحم لا ندري اذكروا اسم الله عليه ام لم يذكروا قال
سموا انتم وكلوا رواه البخاري ويضمن اجير تركها اي البسملة على الذبيحة ان حرمت بان تركها عمدا قال في
النوادر لغير شافعي اي لحل الدون في الفروع يتوجه تضمينه النقص ان حلت ومن ذكر عند الذبح مع اسم الله تعالى
اسم غيره حرم عليه ذلك لانه شرك ولم تحل الذبيحة روي عن علي **فصل** وذكاة جنين مباح احتراز
عن المحرم كجنين فرس من حمار اهلي وجنين ضبع من ذيب خرج من بطن امه المذكاة ميتا او متحركا كحركة مذبوح
اشعر اي نبت شعر الجنين او لا بذكية امه وروي عن علي وابن عمر لحديث جابر مرفوعا ذكاة الجنين ذكاة امه
رواه ابو داود باسناد جيد ورواه الدارقطني من حديث ابن عمر وابي هريرة ولان اتصال الجنين بامه اتصال خلقة
يتغذى بغذائها اشبه اعضائها واستحب الامام احمد رحمه الله تعالى ذبحه ليخرج دمه ولو خرج جنين مع
حياة مستقرة لم يبح الا بذبحه نصا لانه نفس اخرى وهو مستقل بحياته وقوله في الحديث ذكاة امه فيه الرفع على انه
خبر مبتدا محذوف والنصب قال ابن مالك على معنى كذكاة الجنين في ذكاة امه فيكون موافقا لرواية الرفع المشهورة
ولا يؤثر جنين محرم الاكل كسبع في ذكاة امه المباحة وهي الضبع لانه تبع فلا يمنع حل متبوعه ومن وجد في
بطن ام جنين بجرد مسميا فاصاب مذبحه اي الجنين فهو مذكى لوجود الذكاة المعتبرة فيه وان لم يصبه
لفوات شرط الذكاة وهو قطع الحلقوم والمري مع القدرة **فصل** ويكره الذبح بالة كالة
لحديث شداد بن اوس مرفوعا ان الله كتب الاحسان على كل شي فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا
الذبحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته رواه احمد والنسائي وابن ماجة ولان الذبح بالكالة تعذيب للحيوان

وكره حدها اي الالة والحيوان يراه لحديث ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر ان تحد الشفار وان توارى عن
البهائم رواه احمد وابن ماجة وكره سلخه اي الحيوان المذبوح او كسر عنقه قبل زهوق نفسه لحديث ابي هريرة
بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بديل بن ورقاء الخزاعي على جمل اورق يصيح في فجاج منى بكلمات منها لا تعجلوا
الانفس قبل ان تزهق وايام منى ايام اكل وبعال رواه الدارقطني وكسر العنق اعجال لزهوق الروح وفي معناه
السلخ ولا يؤثر ذلك في حلها لتمام الذكاة بالذبح وكره نفخ لحم يباع لانه غش وسن توجيهه اي المذكى
بجعل وجهه للقبلة فان كان لغيرها حل ولو عمدا وسن كونه على شقه الايسر ورفق به وحمل على الالة بقوة
واسراعه بالشحط اي القطع لما تقدم من قوله عليه السلام واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وما ذبح فغرق عند ذبحه او
تردى على جبل او حائط يقتل مثله بخلاف طائر او وطئ عليه شي يقتله مثله لم يحل لان ذلك سبب يعين على
زهوق روحه فيحصل الزهوق من سبب مباح وسبب محرم فغلب التحريم وقال الماكثر يحل وان ذبح كتابي
ما يحرم عليه يقينا كذي الظفر اي ما ليس بمشقوق الاصابع من ابل ونعامة وبط لم يحرم علينا لوجود الذكاة
وقصده حله غير معتبر او ذبح كتابي ما يحرم عليه ظنا فكان كما ظن اولا اي او لم يكن كما ظن كحال الرية وهو
ان اليهود اذا وجدوا رية المذبوح لاصقة بالاضلاع امتنعوا من اكله زاعمين التحريم ويسمونها اللازقة وان
وجدوها غير لاصقة بالاضلاع اكلوها ونحوها مما يرى الكتابي تحريمه عليه لم يحرم علينا لما تقدم او ذبح كتابي
لعيده او ليتقرب به الى شي يعظمه لم يحرم علينا اذا ذكر اسم الله تعالى فقط نصا لانه من جملة طعامهم فدخل في
عموم الاية ولقصده الذكاة وحل ذبيحته فان ذكر عليه غير اسم الله تعالى وحده او مع اسمه تعالى لم يحل لانه اهل به لغير الله
وان ذبح كتابي ما يحل له من الحيوانات كالبقر والغنم لم يحرم علينا الشحوم المحرمة عليهم وهي شحم الثرب بوزن
فلس اي الشحم الرقيق الذي يغشي الكرش والامعاء وشحم الكليتين واحدها كلية او كلوة بضم الكاف فيهما والجمع
كليات وكلى وذلك لقوله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما او الحوايا او ما اختلط
بعظم وانما بقي بعد ذلك هذان الشحمان كذبح حنفي حيوانا ماكولا فيبين حاملا فيحل لنا جنينه اذا لم يخرج
حيا حياة مستقرة بغير ذكاة مع اعتقاد الحنفي تحريمه ونحوه كذبح مالكي فرسا مسميا فتحل لنا وان اعتقد
تحريمها ويحرم علينا اطعامهم اي اليهود شحما محرما عليهم من ذبيحتنا لبقاء تحريمه عليهم نصا لثبوت تحريمه
عليهم بنص كتابنا فاطعامهم منه حمل لهم على المعصية كاطعام مسلم ما يحرم عليه وتحل ذبيحتنا لهم مع اعتقادهم
تحريمها ويحل حيوان مذبوح منبوذ بمحل يحل ذبح اكثر اهله بان كان اكثرهم مسلمين او كتابيين ولو جهلت
تسمية ذابح لحديث عائشة وتقدم وبتعذر الوقوف على كل ذابح ليعلم هل سمى او لا ويحل ما وجد ببطن سمك
او ببطن ماكول عدا او وجد بحوصلته او نحوه من سمك وجراد وحب اما السمك والجراد فلحديث احل لنا
ميتتان ودمان الخبر واما الحب فلانه طعام طاهر وجد في محل طاهر ولم يتغير اشبه ما لو وجد ملقى ويحرم بول
حيوان طاهر ماكول كروث اي كما يحرم روثه كغيره لانه رجيع مستخبث وتقدم يجوز التداوي ببول ابل للخبر

واسمعيل هو الذبيح على الصحيح **كتاب الصيد** هو مصدر صاد يصيد وشرعًا اقتناص حيوان
حلال متوحش طبعًا غير مقدور عليه ولا مملوك فاقتناص نحو ذئب ونمر وما ندّ من ابل وبقر وما تأهل من نحو غزال
او ملك منها ليس صيدًا والمراد به اي الصيد هنا المصيد وهو حيوان مقتنص بفتح النون حلال الاكل واحد اي
متوحش طبعًا غير مقدور عليه ولا مملوك وهو مباح اجماعًا لقوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه وقوله يسئلونك
ماذا احل لهم قل احل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا
اسم الله عليه وحديث ابي ثعلبة الخشني قال اتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله انا بارض صيد
بقوسي واصيد بكلبي المعلم واصيد بكلبي الذي ليس بمعلم فاخبرني ماذا يصلح لي قال اما ما ذكرت انك بارض
صيد فما صدت بقوسك وذكرت اسم الله عليه فكل وما صدت بكلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل وما
صدت بكلبك الذي ليس بمعلم فادركت ذكاته فكل متفق عليه ويباح الصيد لقاصده لما تقدم واستحسنه
ابن ابي موسى ويكره الصيد لهوًا لانه عبث فان ظلم الناس فيه بالعدوان على زروعهم واموالهم فحرام وهو
اي الصيد افضل ماكول لانه من اكتساب الحلال الذي لا شبهة فيه والزراعة افضل مكتسب لانها اقرب الى التوكل
لخبر لا يغرس مسلم غرسًا ولا يزرع زرعًا فياكل منه انسان ولا دابة ولا شيء الا كانت له حسنة قال في الرعاية
وافضل المعاش التجارة وافضل التجارة في بز وعطر وزرع وغرس وماشية وابغضها في رقيق
وصرف لتمكن الشبهة فيهما وافضل الصناعة خياطة ونص احمد في رواية ابي هانئ ان كل ما نصح فيه
فهو حسن وقال المروذي حثني ابو عبد الله على لزوم الصنعة للخبر قال احمد لم ار مثل الغناء عن الناس وقال
في قوم لا يعملون ويقولون نحن متوكلون هؤلاء مبتدعة وادناها اي الصناعة حياكة وحجامة ونحوهما
ككناسة وزبالة ودبغ وفي الحديث كسب الحجام خبيث واشدها اي الصنائع كراهة صبغ وصياغة وحدادة
ونحوها كجزارة لما يدخلها من الغش ومخالطة النجاسة قال في الفروع والمراد مع امكان ما هو اصلح منها
وقال ابن عقيل ومن ادرك صيدًا مجروحًا متحركًا فوق حركة مذبوح واتسع الوقت لتذكيته لم يبح
الا بها اي بتذكيته لانه مقدور عليه وفي حكم الحي حتى ولو خشي موته ولم يجد ما يذكيه به لانه لا يباح بغير
ذكاة مع وجود اهلها فكذا مع عدمها كسائر المقدور عليه وان امتنع صيد جرح بعدوه فلم يتمكن
من ذبحه حتى مات تعبًا فهو حلال بشروطه الاتية لانه غير مقدور على تذكيته اشبه ما لو ادركه ميتًا و
اختار ابن عقيل لا يحل لان الاتعاب اعان على قتله كما لو تردى في ماء بعد جرحه وان لم يتسع الوقت لها
اي لتذكيته فمتى يحل بأربعة شروط احدها كون صائد اهلًا للذكاة اي تحل ذبيحته لقوله عليه السلام
فان اخذ الكلب ذكاة متفق عليه والصائد بمنزلة المذكي ولو كان الصائد اعمى فيحل صيده كذكاته فلا
يحل صيد لو نقل الى ذكاة بخلاف سمك وجراد شارك في قتله من لا تحل ذبيحته كمجوسي ومتولد بينه اي بين
مجوسي وبين كتابي ولو قتله بجارحه حتى ولو اسلم المجوسي ونحوه بعد ارساله اي الجارح اعتبارًا بحال الارسال

ولانه

قوله يزاي ... الصباح ... وقيل نوع من الثياب ... والله اعلم

ولانه اجتمع في قتله سبب اباحة وسبب تحريم فغلب التحريم وان لم يصب مقتله اي الصيد الا احدهما اي احد
جارحي المسلم ونحو المجوسي عمل به فان كان الذي اصاب مقتله جارح من تحل ذبيحته حل وبالعكس لا يحل ولو اثخنه
اي الصيد كلب مسلم ثم قتله كلب مجوسي وفيه حياة مستقرة حرم الصيد ويضمنه اي المجوسي له اي للمسلم لقيمته
مجروحًا لانه اتلفه عليه وان ارسل مسلم كلبه لصيد فزجره مجوسي فزاد عدوه بزجر المجوسي له فقتل صيدًا حل
لان الصائد هو المسلم او رده عليه اي على كلب مسلم كلب مجوسي الصيد فقتله كلب المسلم حل لانفراد جارح المسلم
بقتله كما لو امسك مجوسي شاة فذبحها مسلم او ذبح مسلم ما اي صيدًا امسكه له مجوسي بكلبه وقد جرحه كلب المجوسي
جرحًا غير موح حل لحصول ذكاته المعتبرة من المسلم او ارتد مسلم بعد رميه واصابه بسهمه او مات المسلم بين رميه
واصابته حل الصيد اعتبارًا بحال الرمي فان رمى مسلم صيدًا فاثبته ثم رماه ثانيًا او رماه اخر فقتله او وجاه
الثاني بعد ما جاء الاول ثم يحل لانه صار مقدورًا عليه باثباته فلا يباح الا بذبحه ولمثبته قيمته مجروحًا على رامي
الثاني لانه اتلفه عليه حتى ولو ادرك الاول ذكاته فلم يذكه الا ان يصيب الرامي الاول مقتله كحلقومه او قلبه
فيحل او يصيب الرامي الثاني مذبحه فيحل لانه مذكى وعلى الثاني ارش خرق جلده لتنقيصه له وان وجده ميتًا
حل لان الاصل بقاء امتناعه ولو كان المرمي قنًا للغير او شاة للغير اي غير الراميين ولم يوجيانه وسريا
اي الجرحان فعلى الثاني نصف قيمته اي المرمي مجروحًا بالجرح الاول لانه شارك في قتله بعد جرح الاول له و
يكمل اي قيمة المرمي حال كونه سليمًا الاول وضمنه قتلًا اصابتهما لمشاركته في قتله ولا جراحته به حال جنايته
اي اصابه اثنين يحل ذبحها معًا اي في آن واحد حلال بينهما نصفين لاستوائهما في اصابته كذبحها اي الماكول
مشتركين في آن واحد فيحل وكذا لو اصابه واحد بعد واحد ووجداه ميتًا وجهل قاتله منهما فهو حلال
بينهما لان الاصل بقاء امتناعه بعد اصابة الاول وتخصيص احدهما به ترجيح بلا مرجح فان قال الرامي الاول انا
اثبته ثم قتلته انت فضمنه فقال الاخر قتله لم يحل لاتفاقهما على تحريمه ويتحالفان اي يحلف كل منهما على نفي ما ادعاه
الاخر عليه انه منكر ولا ضمان على احدهما للاخر لان الاصل براءة الذمة وان قال الثاني انا قتلته ولم تثبته انت
فيحل لي ولا ضمان علي صدق بيمينه وهو اي الصيد وحده لان الاصل بقاء امتناعه ويحرم على مدعي اثباته لاعترافه
بالتحريم **فصل** الشرط الثاني لحل صيد وجد ميتًا او في حكمه الالة وهي نوعان احدهما محدد فهو كالة
ذبح فيما تقدم تفصيله وشرط جرحه اي الصيد به اي المحدد لحديث ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل وحديث
عدي بن حاتم مرفوعًا اذا رميت فسميت فخزقت فكل وان لم تخزق فلا تاكل من المعراض الا ما ذكيت ولا تاكل من البندق
الا ما ذكيت رواه احمد فان قتله اي الصيد بثقله كشبكة وفخ وعصا وبندقة ولو مع شدخ او قطع حلقوم
ومريء او بعرض معراض او بخشبة محددة الطرف وربما جعل في راسه حديدة ولم يجرحه لم يبح اكله
لحديث عدي بن حاتم قال قلت يا رسول الله اني ارمي بالمعراض الصيد فاصيب فقال اذا رميت بالمعراض فخزق
فكله وان اصاب بعرضه فلا تاكله متفق عليه ومن نصب منجلًا او سكينًا او نحوهما لحبس مسمياها فقتله

ذلك بجرح ولو بعد موته ناصب او ردته اعتبارا بوقت النصب كما تقدم في الرمي بالسهم والا يقتله ذلك بجرحه او لم
يسم عند النصب ندبه يحل لانه وقيذ والجراح ان لم يصد فكمعراض يحل ما قتله بحده لا بعرضه والا يكن له حد فكبندقه
لا يحل ما قتله بثقله ولو غرق لانه وقيذ ولم يبح ما قتل بحد فيه سم مع احتمال اعانته اي السم على قتله اي الصيد
تغليبا للتحريم وما رمي من صيد فوقع في ماء او تردى من علو او وطئ عليه شيء وكل من ذلك اي الوقوع من علو والتردي
في ماء ووطئ شيء عليه يقتل مثله لم يحل لحديث عدي ابن حاتم قال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصيد
فقال اذا رميت سهمك فاذكر اسم الله فان وجدته قد قتل فكل الا ان تجده وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله
او سهمك متفق عليه والتردي والوطء عليه كالماء في ذلك وتغليبا للتحريم فان كان لا يقتل مثله بان كان راس
الحيوان خارج الماء او كان من طيره حل اذ لا اشكال ان الماء لم يقتله ولو كان ذلك مع انهاء جرحه لعموم الخبر وقيام الاحتمال
وان رماه اي الصيد بالهوى او على شجرة او حائط فسقط فمات حل لان موته بالرمي ووقوعه بالارض لا بد منه
فلو حرم به ادى الى ان لا يحل طير ابدا او رمى صيدا فعقره ثم غاب ساعة او غاب ما اصيب بر ميه يوما او لو
كان ذلك ليلا ثم وجد الصيد ولو بعد يومه الذي رماه فيه ميتا حل لحديث عدي بن حاتم قال سألت رسول الله صلى الله
عليه وسلم ارضنا ارض صيد فيرمي احدنا الصيد فيغيب عنه ليلة او ليلتين فيجد فيه سهمه فقال اذا وجدت سهمك
ولم تجد فيه اثر غيره وعلمت ان سهمك قتله فكله رواه احمد والنسائي وفي لفظ قال قلت يا رسول الله ارمي الصيد
فاجد فيه سهمي من الغد فقال اذا علمت ان سهمك قتله ولم تجد فيه اثر سبع فكل رواه الترمذي وصححه ان وجده
اي الصيد بفم جارحه او وهو يعبث به او فيه سهمه فيحل لان وجوده كذلك بلا اثر لغيره يغلب على الظن
حصول موته بجارحه او سهمه ولا يحل ما اي صيد وجد به اثر آخر لغير جارحه او سهمه يحتمل اعانته في
قتله كاكل سبع لحديث عدي ابن حاتم بخلاف اثر لا يحتمل الاعانة على ذلك كاكل هر وما غاب من صيد قبل عقره
ثم وجد وفيه سهمه او عليه جارحه حل كما لو غاب بعد عقره فلو وجد مع جارحه جارحا آخر وجهل
هل سمي عليه او لا لم يحل لقوله عليه السلام اذا ارسلت كلبك وسميت فكل قلت ارسل كلبي فاجد معه كلبا
آخر قال لا تاكل فانك انما سميت على كلبك ولم تسم على الآخر متفق عليه او وجد مع جارحه آخر وجهل هل
استرسل الجارح الآخر بنفسه او لا لم يبح لان الاصل في الصيد الحظر ولم يعلم المبيح وارساله اي الجارح جعل بمنزلة
الذبح ولذا اعتبرت التسمية عند ارساله او جهل حال مرسله اي الجارح الذي وجده مع جارحه
هل هو من اهل الصيد او لا او لم يعلم اي الجارحين قتله اي الصيد لم يبح او علم انهما قتلاه معا او علم ان من
جهل حاله هو القاتل لم يبح لقوله عليه السلام وان وجدت معه غيره فلا تاكل ولان الاصل الحظر وقد شك
في المبيح وان علم وجود الشرائط المعتبرة في الجارح الذي وجده مع جارحه بان تبين ان مرسله من اهل
الصيد وانه سمى عليه عند ارساله حل ثم ان كانا اي الجارحان قتلاه معا اي في آن واحد فالصيد بين
صاحبيهما اي الجارحين لانه لا مرجح لاحدهما وان قتله اي الصيد احدهما اي الجارحين فالصيد لصاحبه

ای الجارح

ظاهره بل صريحه ان الاختلاف كاف في التحريم وهو
ظاهر الكافي تغليبا للتحريم وفي المبدع
اذا غلب على الظن ان السهم اعانه
قتل تارة في المبدع نقلي
بعد ان لم يغلب على
الظن ان السهم
اعانه قتله
بقوله
[illegible]

اي الجارح القاتل لاثباته له وان جهل الحال فلم يعلم هل قتله الجارحان معا او احدهما دون الآخر او علم ان احدهما
قتله وحده وجهلت عينه فان وجدا متعلقين به اي الصيد فهو بينهما اي صاحبي الجارحين نصفين لان
الظاهر ان جارحيهما قتلاه وان وجد احدهما اي الجارحين متعلقا به اي الصيد فهو لصاحبه اي الجارح
المتعلق به لان الظاهر انه الذي قتله ويحلف من حكم له به اي الصيد لانه منكر لدعوى الآخر وان وجدا اي
الجارحان ناحية من الصيد المقتول وقف الامر حتى يصطلحا لانه لا مرجح لاحدهما على الآخر فان خيف فساده
اي الصيد لنا خر صلحهما بيع اي باعه الحاكم واصطلحا على ثمنه لتعذر القضاء به لاحدهما ويحرم عضو ابانه
صائده من صيد بمحدد مما به اي المبان منه حياة معتبرة لحديث ما ابين من حي فهو ميت الا ان مات الصيد المبان
منه في الحال فيحل كما لو لم يبق فيه حياة مستقرة قال احمد انما حديث النبي صلى الله عليه وسلم ما قطعت من الحي ميتة
اذا قطعت وهي حية تمشي وتذهب اما اذا كانت البينونة والموت جميعا او بعده بقليل اذا كان في علاج
الموت فلا باس به الا ترى الذي يذبح ربما مكث ساعة وربما مشى حتى يموت وكما لو قده الصائد نصفين او كان
المبان من حوت ونحوه مما تحل ميتته لانه قصاراه ان يكون ميتة وميتة السمك مباحة وان بقي المقطوع من
غير الحوت ونحوه معلقا بجلده حل بحله لانه لم يبن النوع الثاني من آلة الصيد جارح فيباح ما قتل جارح
معلم مما يصيد بنابه كالفهود والكلاب او بمخلبه من الطير لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين قال ابن عباس
هي الكلاب المعلمة وكل طير تعلم الصيد والفهود والصقور واشباهها والجارح لغة الكاسب قال تعالى ويعلم
ما جرحتم بالنهار اي كسبتم ويقال فلان جارحة اهله اي كاسبهم ومكلبين من التكليب وهو الاغراء غير كلب اسود بهيم
وهو ما لا بياض فيه نصا فيحرم صيده نصا لانه عليه السلام امر بقتله وقال انه شيطان رواه مسلم ويحرم اقتناؤه
وتعليمه لامره عليه السلام بقتله والحل لا يستفاد من المحرم ولانه علل بكونه شيطانا وما قتله الشيطان لا يباح
اكله كالمنخنقة ويباح قتله اي الكلب الاسود البهيم نقل موسى ابن سعيد لا باس به وكذا نقل ابو طالب في قتل
الخنزير لا باس ويجب قتل كلب عقور لدفع شره عن الناس لا ان عقرت كلبة من قرب من ولدها او خرقت ثوبه
فلا يباح قتلها بذلك لان عقرها ليس عادة لها بل تنفك باولادها فالمحل لا يحتاج الى المرور ولا يباح
قتل غيرهما اي الاسود البهيم والعقور ثم تعليم ما يصيد بنابه كفهد وكلب بثلاثة اشيا الا ان يسترسل اذا
ارسل وينزجر اذا زجر قال في المغني لا في وقت رؤية الصيد ومعناه في الوجيز واذا امسك صيدا لم ياكل
منه لحديث فان اكل فلا تاكل فاني اخاف ان يكون انما امسك على نفسه متفق عليه ولان عادة المعلم ان
ينتظر صاحبه ليطعمه ولا يعتبر تكرر ذلك لانه تعلم صنعة اشبه سائر الصنايع فلو اكل بعد ان صاد صيدا
ولم ياكل منه لم يخرج بذلك عن كونه معلما لان اكله اذا قد يكون لجوع او توحش ولم يحرم ما تقدم من صيده
لانه صاده حال كونه معلما ولما صل فيه الحل ولم يوجد ما يحرمه ولم يبح ما اي صيد اكل منه المجيز لقوله تعالى فكلوا
مما ذكر اسم الله عليه امسكن عليكم وهذا انما امسكه على نفسه ثم ان صاد بعد حل ما لم ياكل منه للعلم بانه لم ياكل مما

[illegible]

اكل منه لعدم تعلمه بل لجوع او توحش ولو شرب الصائد دمه اي الصيد لم يحرم بذلك نصا لانه لم ياكل منه ويجب
غسل ما اصابه فم كلب لتنجسه كما لو اصاب ثوبه ونحوه وتعلم ما يصيد بمخلبه بكسر الميم كباز وصقر وعقاب بامرين
ان يسترسل اذا ارسل ويرجع اذا دعي لا بترك الاكل لقول ابن عباس اذا اكل الكلب فلا تاكل وان اكل الصقر فكل
رواه الخلال ولانه تعليمه بالاكل ويتعذر تعليمه بدونه بخلاف ما يصيد بنابه ويعتبر لحل صيد ذي ناب او مخلب
جرحه للصيد لانه آلة القتل كالمحدد فلو قتله الجارح اي الصيد بصدم او خنق لم يبح لعدم جرحه كالمعراض
اذا قتل بثقله

فصل

الشرط الثالث قصد الفعل بان يرمي السهم او ينصب نحو المنجل او يرسل الجارح
قاصدا للصيد لان قتل الصيد امر يعتبر له الدين فاعتبر له القصد كطهارة الحدث وهو ارسال الآلة لقصد صيد
لحديث اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل متفق عليه ولان ارسال الجارح جعل بمنزلة الذبح ولهذا
اعتبرت التسمية معه فلو احتك صيد بمحدد فعقره بلا قصد لم يحل او سقط محدد على صيد فعقره بلا قصد
لم يحل او استرسل الجارح بنفسه فقتل صيدا لم يحل ولو زجره اي الجارح ربه لفقد شرط ما لم يزد الجارح في طلبه
اي الصيد بزجره فيحل حيث سمى عند زجره وجرح الصيد لان زجره اثر في عدوه اشبه ما لو ارسله ومن رمى
هدفا اي مرتفعا من بناء او كثيب رمل او جبل فقتل صيدا لم يحل او رمى دابة صيدا ولم يره اي بعلمه لحل صيد
الاعمى اذا علمه بالحس او رمى حجرا يظنه صيدا فقتل صيدا لم يحل لانه لم يقصد صيدا على الحقيقة او رمى ما علمه
غير صيد او رمى ما ظنه غير صيد فقتل صيدا لم يحل لعدم وجود الشرط وهو قصد الصيد وان رمى صيدا فاصاب
غيره حل او رمى صيدا واصاب صيودا فاصاب عددا حل الكل وكذا جارح ارسل على صيد فقتل غيره او على واحد
فقتل عددا فيحل الجميع نصا لعموم الآية وللاخبار ولانه ارسله بقصد الصيد فحل ما صاده كما لو ارسله على كبار
فتفرقت عن صغار او اخذ صيدا في طريقه ومن اعانت ريح ما رمى به من سهم فقتل ولولاها اي الريح ما وصل
السهم لم يحرم الصيد لانه لا يمكن التحرز من الريح فسقط اعتبارها ورمي السهم له حكم الحل او رده اي ما رمى به الصائد
من نحو سهم حجر او غيره على الصيد فقتل لم يحرم الصيد لما تقدم ويحل طريدة وهي الصيد بين قوم ياخذونه
قطعا حتى يؤتى عليه وهو حي روى احمد باسناده عن الحسن انه كان لا يرى بالطريدة باسا كان المسلمون يفعلون
ذلك في مغازيهم وما زال الناس يفعلونه في مغازيهم قال احمد وليس هو عندي الا ان الصيد يقع بينهم لا يقدرون
على ذكاته فياخذونه قطعا وكذا الناد نصا ومن اثبت صيدا ملكه لانه ازال امتناعه باثباته كما لو قتله
فان تحامل فاخذه غيره لم يملكه ويرده آخذه لمن اثبته لانه ملكه وان لم يثبته فدخل محل غيره اي غير الرامي الذي
لم يثبته فاخذه رب المحل ملكه باخذه لان الاول لم يملكه او وثب حوت فوقع بحجر شخص ولو بسفينة
ملكه بذلك لسبقه الى مباح وحيازته له او دخل ظبي داره فاغلق بابها ولو جهله او لم يقصد تملكه ملكه
كما لو فتح حجره لاخذه فان لم يغلق بابها عليه لم يملكه او فرخ في برجه طائر غير مملوك ملكه صاحب البرج و
لو مستاجرا له او مستعيرا لحيازته له ومن فرخ طير مملوكة لمالكها نصا كما لو تبع امه قال في المبدع ولو تحول طير

من برج زيد الى برج عمرو لزم عمرا رده وان اختلط ولم يتميز منع عمرو من التصرف على وجه يمنع نقل الملك حتى يصطلحا ولو باع
احدهما الآخر حقه او وهبه صح في الاقيس او احيى ارضا بها كنز ملكه باحياء الارض التي هو بها قطع به في الشرح و
نقله في الانصاف عن الفروع قال في شرحه في الاصح انتهى وتقدم في غير موضع انه لا يملك بملك الارض لانه مودع فيها
للنقل منها والاولى حمله على المعدن الجامد لانه يملكه بملك الارض كما تقدم كنصب خيمة لذلك وفتح حجرة لذلك اي
للصيد وكعمل بركة لصيد سمك فما حصل منه فيها ملكه وان لم يقصد بها ذلك لم يملكه وكنصب شبكة وشرك
وفخ نصا وكنصب منجل للصيد وكحبس جارح للصيد وبالجائه اي الجارح للصيد بمضيق لا يفلت منه فيملك
الصيد بذلك كما لو اثبته ومن وقع بشبكته صيد فذهب الصيد بها اي الشبكة فصاده آخر غير صاحب
الشبكة فالصيد للثاني لان الاول لم يملكه لبقاء امتناعه وترد الشبكة لربها وكذا لو وقع بشرك او فخ فذهب
به فصاده آخر وان كان يمشي بالشبكة ونحوها على وجه لا يقدر معه على الامتناع فهو لصاحب
الشبكة ونحوها وان امسكه الصائد من نحو شبكة وثبتت يده عليه ثم انفلت منه لم يزل ملكه عنه باخذ
غيره كدابة شردت وان وقعت سمكة بسفينة لا بحجر احد ممن فيها فالسمكة لربها اي السفينة لانها ملكه
ويده عليها لكن ان وثبت السمكة بفعل انسان لقصد الصيد فهي له دون صاحب السفينة ودون من
وقعت في حجره فيها لان الصائد اثبتها بذلك ومن حصل بملكه صيد لمد الماء او غيره او توحل في ارضه
لم يملكه او عشش بملكه صيد او طائر لم يملكه بذلك ولغيره اخذه لان الدار ونحوها لم تعد للصيد
كالبركة التي يقصد بها الاصطياد وان سقط ما عشش بملكه برمي بر قبله اي رب الملك سواء كان الرامي
من اهل الدار او غيرهم لان دارهم حرمتهم ذكره في عيون المسائل وغيرها وفي الاقناع هو للرامي لانه اثبته وجزم
به في المغني واليه ميل صاحب الفروع وقال في الانصاف انه المنصوص ويحرم صيد سمك ونحوه بنجاسة
لانه ياكلها فيصير كالجلالة وكره احمد الصيد ببنات وردان وقال ماواها الحشوش وكذا بالضفادع و
قال الضفدع نهي عن قتله ويكره صيد الطير بشباش وهو طائر كالبومة تخيط عينه ويربط لان فيه
تعذيبا للحيوان ويكره ان يصاد صيد من وكره لخوف الاذى ولا يكره صيد الفرخ من وكره ولا يكره الصيد ليلا
او بما يسكر الصيد نصا ويباح الصيد بشبكة وفخ ودبق وكل حيلة وذكر جماعة يكره بمثقل كبندقة وكره
الشيخ تقي الدين الرمي ببندق مطلقا لنهي عثمان ونقل ابن منصور وغيره لا باس ببيع البندق يرمي بها الصيد
لا للعبث ولا يباح الصيد بنحو ما عنه لما فيه تعذيبه فان فعل حل اكله ومن ارسل صيدا وقال اعتقتك او لم
يقل ذلك عند ارساله لم يزل ملكه عنه ذكره ابن حزم اجماعا كفعله ذلك ببهيمة الانعام وكما لو قال اي
الصيد بلا ارسال قال ابن عقيل ولا يجوز اعتقتك في حيوان ماكول لانه فعل الجاهلية انتهى فلا يملك اخذه بما اعرضه
عنه بخلاف نحو كسرة اعرض عنها فانه يملكها آخذها لانه مما لا تتبعه الهمة وعادة الناس الاعراض عن مثلها
ومن وجد فيما صاده علامة ملك كقلادة برقبته وكحلقة باذنه وكقص جناح طائر فهو لقطة يعرفه واجده

ولاي لكه باصطياده للمعرينه فصل الشرط الرابع قول بسم الله لا من اخرس عند ارسال جارحة او عند رمي لنحو سهم او معراض او نصب نحو منجل لان الفعل الموجود من الصايد فاعتبرت التسمية عنده كما تعتبر في ذكاة وتجزي بغير عربية ولو ممن يحسنها صحيحة في الاضافة الا انها لا تسقطها الا في الصيد سهوا لنصوصه الخاصة ولكثرة الذبيحة فيكثر فيها السهو وايضا الذبيحة يقع فيها الذبح في محله فجاز ان يتسامح فيه بخلاف الصيد ولا يضر تقدم يسير عرفا للتسمية على الارسال او الرمي وكذا لا يضر تأخير كثير للتسمية في جارح اذا زجر فانزجر اقامه لذلك مقام ابتدا ارساله ولو سمى على صيد فاصاب غيره حل لا ان سمى على سهم ثم القاه ورمى بغيره فلا يحل ما قتله لانه لما لم يمكن اعتبار التسمية على صيد بعينه اعتبرت في الته بخلاف ما لو سمى على سكين ثم القاها وذبح بغيرها لوجود التسمية على الذبيحة بعينها وتقدم لو سمى على شاة ثم ذبح غيرها بتلك التسمية لم تحل سواء ارسل الاولى او ذبحها لانه لم يقصد الثانية بتلك التسمية وان رأى قطيعا من غنم فقال بسم الله ثم اخذ شاة فذبحها بغير تسمية لم تحل ولو جهلا لان الجاهل يؤاخذ بخلاف الناسي

كتاب الايمان واحدها يمين وهي القسم بفتح القاف والسين المهملة والايلا والحلف بالفاظ مخصوصة تاتي واصل اليمين اليد المعروفة سميت بها الحلف لاعطاء الحالف يمينه فيه كالعهد والمعاقدة فاليمين اي الحلف توكيد حكم اي محلوف عليه بذكر معظم اسم مفعول وهو المحلوف به على وجه مخصوص كقوله تعالى حم والكتاب المبين انا انزلناه في ليلة مباركة وهي اي اليمين وجوابها كشرط وجزا وهي مشروعة في الجملة اجماعا لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان وحديث اذا حلفت على يمين ثم رايت غيرها خيرا منها فأت الذي هو خير وكفر عن يمينك متفق عليه والحلف على مستقبل ارادة تحقيق خبر اي حكم يصح ان يخبر عنه فيه اي المستقبل ممكن كقيام وسفر وضرب بفعل يقصد به الحث على فعل الممكن نحو والله لاقومن او ليقومن زيد او الحث على تركه كقوله والله لا ازني ابدا والحلف على شي ماض اما بر وهو الصادق كوالله لا ضربت زيدا صادقا او غموس وهو الكاذب ويأتي وجه التسمية او لغو وهو ما اي حلف لا اجر فيه ولا اثم ولا كفارة فلا يترتب عليه حكم كحلفه ظانا صدق نفسه فيبين بخلافه واليمين الموجبة للكفارة بشرط الحنث هي اليمين التي باسم الله تعالى الذي لا يسمى به غيره كقوله والله والقديم الازلي والاول الذي ليس قبله شي والاخر الذي ليس بعده شي وخالق الخلق ورازق العالمين ورب العالمين والعالم بكل شي ومالك يوم الدين ورب السموات والارضين والرحمن مطلقا لقوله تعالى قل ادعوا الله او ادعوا الرحمن الاية فجعل لفظة الله ولفظة الرحمن سواء في الدعا فيكونان سواء في الحلف او اسم الله الذي يسمى به غيره ولم ينو الحالف العزيز كالرحيم قال تعالى بالمومنين رؤف رحيم والعظيم قال تعالى ولها عرش عظيم والقادر لتوهم فلان قادر على الكسب والرب قال تعالى اذكرني عند ربك فانساه الشيطان ذكر ربه والمولى لتوهم المولى المعتق والرازق قال تعالى فارزقوهم منه والخالق قال تعالى واذ تخلق من

الطين

قوله الا انا خير كثير الذي في نظائر الصفة شرح عن الاسهاف خلاف الا في المتن فانه قيل لا خير باليسير دون الكثير

قوله بالفاظ مخصوصة ظاهره يعم انعقاد يمين الاخرس لكن قال الشيخ منصور صرح في الفروع في صلاة الجمعة انها تنعقد من اخرس بالفاظ اي بالاشارة في الفروع

الطين كهيئة الطير باذني ونحو كالسيد قال تعالى والفيا سيدها لدى الباب والقوي قال تعالى ان خير من استاجرت القوي الامين او اليمين بصفة له تعالى كوجه الله نصا قال تعالى ويبقى وجه ربك وعظمته وكبريائه وجلاله وعزته وعهده وميثاقه وحقه وامانته وارادته وقدرته وعلمه ولو نوى مراده او مقدوره او معلومه سبحانه وتعالى لانه باضافته اليه تعالى صار يمينا بذكر اسمه تعالى معه وان لم يضفها الى اسمه لم تكن يمينا الا ان ينوي بها صفته تعالى فتكون يمينا اذ الانية الاضافة كوجودها واما ما لا يعد من اسمائه تعالى كالشي والموجود او الذي لا ينصرف اطلاقه اليه تعالى ويحتمله كالحي والواحد والكريم فان نوى به الله تعالى فهو يمين لنيته بلفظه ما يحتمله كالرحيم والقادر والا ينو به الله تعالى فلا يكون يمينا لانه اطلاقه لا ينصرف اليه تعالى ولا نية تصرفه اليه وقوله اي الحالف مبتدا وايم الله يمين كقوله وايمن وهمزته همزة وصل عند البصريين وهو بضم الميم والنون مع كسر الهمزة وفتحها وقال الكوفيون هو جمع يمين وهمزته همزة قطع فكانوا يحلفون باليمين فيقولون ويمين الله قاله ابو عبيد وهو مشتق من اليمن بمعنى البركة او قوله لعمر الله تعالى يمين خبر كالحلف ببقائه تعالى قال تعالى لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون والعمر بفتح العين وضمها الحياة والمستعمل في القسم المفتوح خاصة واللام للابتدا وهو مرفوع بالابتدا وخبره محذوف وجوبا اي قسمي لاها الله مع قطع همزة الله ووصلها ومدها وقصرها فيها فليس يمينا الا بنية فيكون قسما لاستعمالها فيه قليلا واقسمت بالله او اقسم بالله وشهدت بالله او اشهد بالله وحلفت بالله او احلف بالله وعزمت بالله او اعزم بالله وآليت بالله او آلي بالله وقسما بالله وحلفا بالله والية بالله وشهادة بالله وعزيمة بالله يمين نواه بذلك او اطلق قال فيقسمان بالله واقسموا بالله فسماها شهادة احدهم اربع شهادات بالله ولانه لو قال بالله لا فعلت بلا اقسم ونحوه كان يمينا فاذا ضم اليه ما يؤكده كان اولى وان نوى بذلك خبرا فيما يحتمله باقسمت بالله ونحوه الخبر عن يمين سبق او باقسم ونحوه الخبر عن يمين سيوقعه فلا يكون يمينا ويقبل منه لاحتماله او لم يذكر الله تعالى فيها اي الكلمات السابقة وهي اقسمت وما عطف عليها كلها ولم ينو يمينا فلا تكون يمينا لان اقسمت واقسم وما بعدها تحتمل القسم بالله تعالى وبغيره فلم يكن يمينا بغير نية تصرفه الى القسم بالله تعالى والحلف بكلام الله تعالى او المصحف او القران او سورة منه او اية منه يمين لانه صفة من صفاته تعالى فمن حلف به او شي منه كان حالفا بصفته تعالى والمصحف يتضمن القران الذي هو صفته تعالى ولذلك اطلق عليه القران في حديث لا تسافروا بالقران الى ارض العدو وقالت عائشة ما بين دفتي المصحف كلام الله فيها كفارة واحدة لانها يمين واحدة والكلام صفة واحدة وكذا الحلف بالتورية ونحوها من كتب الله كالانجيل والزبور فهي يمين فيها كفارة لان الاطلاق ينصرف للمنزل من عند الله تعالى لا المغير والمبدل ولا تسقط حرمة ذلك بكونه نسخ الحكم بالقران كالمنسوخ حكمه من القران وذلك لا يخرجه عن كونه كلام الله تعالى انتهى

فصل وحروف القسم ثلاثة وهي الاصل ولذلك بدئ بها لانها حرف تعدية ويليها مظهر كبرب المشارق والمغارب ويليها مضمر كالله اقسم به والثاني واو ويليها مظهر

فقط كوالله والنجم وهي اكثر استعمالا والثالث تا واصلها الواو ويليها اسم الله تعالى فاصله نحو تالله لاكيدن اصنامكم
وشذ تا الرحمن وترب الكعبة وتربي نحوه فلا يقاس عليه وان ادعى من اتى باحد الحروف الثلاثة في موضعه المستعمل
فيه انه لم يرد القسم لم يقبل منه لانه خلاف الظاهر وقوله بالله افعلن يمين ولو قال اردت اني افعل بعون الله
ولم ارد القسم لم يقبل وفي الترغيب انه نوى بالله اثق ثم ابتدأ لافعلن احتمل وجهين باطنا وقوله اسألك
بالله لتفعلن بنية فانه نوى به اليمين انعقد كما لو لم يقل اسألك وان نوى السؤال دون اليمين لم ينعقد فان
اطلق فلم ينو شيئا لم ينعقد لانه يحتمل اليمين وغيره فلا ينصرف اليه الا بنية ويصح قسم بغير حرفه كقوله
الله لافعلن جرا للاسم لكويه ونصبا له لان كلا منهما لغة صحيحة كقوله عليه السلام لركانة لما طلق امرأته
الله ما اردت الا طلقة واحدة وقال ابن مسعود لما اخبر النبي صلى الله عليه وسلم بقتل ابي جهل وقال له الله
انك قتلته الله الذي خذلته فان نصبه اي المقسم به مع واو القسم او رفعه معها او رفعه دونها فيذكره
يمين لان من لا يعرف العربية لا يفرق بين الجر وغيره والظاهر منه مع اقترانه بالجواب ارادة اليمين الا ان
لا ينويها اي اليمين عربي اي من يحسن العربية فلا تكون يمينا لان المقسم به لا يكون مرفوعا وانما يكون مبتدأ
او عطفا على شيء تقدم ولا يكون منصوبا مع الواو اذ لا تكون اذا الا عاطفة فعدوله عن الجر ظاهر في ارادة
غير اليمين فان نوى به اليمين فيمين لانه لا حن واللحن لا يقاوم النية كاللحن في القرآن لا يخرجه عن كونه قرآنا
ويجاب قسم في ايجاب اي اثبات بان بكسر الهمزة خفيفة كقوله تعالى ان كل نفس لما عليها حافظ وبان ثقيلة
كقوله انا انزلناه في ليلة مباركة وبلام كقوله تعالى لقد خلقنا الانسان في احسن تقويم وبلام ونون توكيد
اي الثقيلة والخفيفة نحو قوله تعالى ليسجنن وليكونا من الصاغرين وبقد كقوله تعالى قد افلح من زكاها بعد
والشمس وضحاها وببل عند الكوفيين كقوله تعالى ق والقرآن المجيد بل عجبوا وقال البصريون الجواب محذوف
واختلفوا في تقديره ويجاب قسم في نفي بما كقوله تعالى ما ضل صاحبكم وبان بمعناها اي ما النافية
كقوله تعالى وليحلفن ان اردنا الا الحسنى وبلا النافية كقوله وآليت لا ارثي لها من كلالة ولا من حفى حتى تلاقي محمدا
ويحذف لام جواب قسم اذا كان الفعل مضارعا كنحو والله افعل ومنه قوله تعالى تالله تفتؤ تذكر يوسف
ويكره حلف بالامانة لحديث من حلف بالامانة فليس منا رواه ابو داود وفي الاقناع كراهة تحريم كما يكره
الحلف بعتق وطلاق لحديث ابي هريرة مرفوعا لا تحلفوا الا بالله ولا تحلفوا الا وانتم صادقون رواه
النسائي ويحرم الحلف بذات غير الله تعالى وغير صفته تعالى لحديث ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم سمع عمر وهو
يحلف بابيه فقال ان الله ينهاكم ان تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت متفق عليه وعن
ابن عمر مرفوعا من حلف بغير الله فقد كفر او اشرك رواه الترمذي وحسنه وهو على التغليظ سواء اضافه
اي المحلوف به اليه تعالى كقوله ومخلوق الله ومقدوره ومعلومه وكعبته ورسله او لا كقوله
والكعبة والرسول وابي لاشتراكهما في الحلف بغير الله تعالى قال ابن مسعود وغيره لان احلف بالله كاذبا احب الي

من ان احلف بغيره صادقا قال الشيخ تقي الدين لان حسنة التوحيد اعظم من حسنة الصدق وسيئة الكذب
اسهل من سيئة الشرك يشير الى حديث ابن عمر السابق ولا كفارة في الحلف بغير الله تعالى ولو حنث لانها وجبت
في الحلف بالله تعالى وصفاته صيانة لاسمائه تعالى وغيره لا يساويه في ذلك وعند الاكثر من اصحابنا في حلف بنبينا
محمد صلى الله عليه وسلم فتجب الكفارة اذا حلف به وحنث ونص عليه في رواية ابي طالب لانه احد شرطي الشهادتين
اللتين يصير بهما الكافر مسلما واختار ابن عقيل ان الحلف بغيره من الانبياء عليهم السلام كهو والاشهر لا تجب به
وهو قول اكثر الفقهاء لعموم الاخبار ويجب حلف لانجاء معصوم من هلكة ولو نفسه كتوجه ايمان القسامة
عليه وهو محق ويندب الحلف لمصلحة كازالة حقد واصلاح بين متخاصمين ودفع شر وهو صادق
ويباح الحلف على فعل مباح او تركه كاكل سمك او تركه ويكره الحلف على فعل مكروه كاكل بصل وثوم نيا
او على ترك مندوب كصلاة الضحى ويحرم الحلف على فعل محرم كشرب خمر او على ترك واجب كنفقة على نحو زوجة
او يحلف كاذبا عالما بكذبه وعلم منه ان اليمين تعتريها الاحكام الخمسة وكذا الحنث فيه والبر كما اشار اليه
بقوله ومن حلف على فعل مكروه او حلف على ترك مندوب من حنثه وكره بره لما يترتب على بره من ترك
المندوب قادرا ومن حلف على فعل مندوب او ترك مكروه كره حنثه وسن بره لما يترتب على بره من
الثواب لفعل المندوب وترك المكروه امتثالا ومن حلف على فعل واجب او على ترك محرم حرم حنثه
لما فيه من ترك الواجب او فعل المحرم ووجب بره لما مر ومن حلف على فعل محرم او على ترك واجب وجب حنثه
لئلا يأثم بترك الواجب او فعل المحرم وحرم بره لما سبق ويخير من حلف في مباح ليفعلنه او لا يفعله بين حنثه
وبره وحفظها فيه اولى من حنثه لقوله تعالى واحفظوا ايمانكم كافتداء محق في دعوى عليه بيمين واجبة اي وجبت
عليه عند حاكم فافتداؤه اولى من حلفه لفعل عثمان وقيل له في ذلك فقال خفت ان يوافق قدر بلاء فيقال
بيمين عثمان ويباح الحلف لمحق عند غيره اي الحاكم قال في الفروع ويتوجه فيه يستحب لمصلحة كزيادة
طمأنينة وتوكيد الامر وغيره ومنه قوله صلى الله عليه وسلم لعمر عن صلاة العصر والله ما صليتها تطمينا منه
لقلبه ولا يلزم محلوفا عليه ابرار قسم كما لا يلزم اجابة سؤال بالله تعالى لان الايجاب بابه التوقيف ولا توقيف
فيه وقال الشيخ تقي الدين انما يجب على معين فلا تجب اجابة سائل يقسم على الناس ويسن ابرار قسم كاجابة
سؤال بالله تعالى لحديث ابن عباس مرفوعا قال واخبركم بشر الناس قلنا نعم يا رسول الله قال الذي يسأل بالله
ولا يعطي به رواه احمد والترمذي وقال حسن غريب ولا يسن تكرار حلف فانه افرط في التكرار كره ذكره لقوله تعالى
ولا تطع كل حلاف مهين وهو ذم له يقتضي كراهة لما كان ذلك فعله قال احمد لا تكثر والحلف فانه مكروه

فصل

ولوجوب الكفارة باليمين اربعة شروط احدها قصد عقد اليمين لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان
فلا تنعقد اليمين لغوا بان سبقت اليمين على لسانه اي الحالف بلا قصد كقوله لا والله وبلى والله في عرض حديثه
فلا كفارة فيها لحديث عائشة مرفوعا اللغو في اليمين كلام الرجل في بيته لا والله وبلى والله رواه ابو داود

وروى البخاري وغيره موقوفا والعرض بالضم الجانب وبالفتح خلاف الطول ولا ينعقد من نائم وصغير ومجنون
ونحوهم كمغمى عليه ومعتوه لانه لا قصد لهم الشرط الثاني كونها اي اليمين على مستقبل ممكن ليتاتى بره
وحنثه بخلاف الماضي وغير الممكن فلا تنعقد اليمين بحلف على ماض كاذبا عالما به اي بكذبه وهي اليمين
الغموس سميت به لغمسه اي الحالف بها في الاثم ثم في النار اي لترتب ذلك عليها او على ماض ظانا صدق نفسه
فيتبين بخلافه اي خلاف ظنه فلا كفارة حكاه ابن عبد البر اجماعا لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم
وهذا منه لانه يكثر فلو وجبت به كفارة لشق وحصل الضرر وهو منتف شرعا ولا تنعقد يمين علق الحنث
فيها على وجود فعل مستحيل لذاته كشرب ماء الكوز كقوله والله لاشربن ماء الكوز او ان شربت ماء الكوز
او على يمين ان شربت ماء الكوز والحال انه لا ماء فيه اي الكوز وكذا لا جمعت بين الضدين او رددت امس ونحوه
او على وجود فعل مستحيل لغيره بان يكون مستحيلا عادة كقتل الميت واحيائه كقوله والله لاقتلن فلانا الميت
او لاحيينه ونحوه او لاطيرن او لاصعدن السماء او قلبت الحجر ذهبا وتنعقد اليمين بحلف على عدمه اي
المستحيل لذاته وعادة كقوله والله لاشربن ماء الكوز ولا ماء فيه او لارددن امس او لاقتلن فلانا الميت او ان
لم افعل ذلك ونحوه وتجب الكفارة عليه بذلك في الحال لاستحالة البر في المستحيل وكذا كل مقالة مكفرة بفتح
الفاء المشددة اي تدخلها الكفارة كالظهار وقوله هو يهودي او بريء من الاسلام او نحوه كيمين بالله فيما
سبق تفصيله الشرط الثالث كون حالف مختارا لليمين فلا تنعقد من مكره عليها لحديث رفع عن امتي
الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه الشرط الرابع الحنث بفعل ما حلف على تركه او بترك ما حلف على فعله
فان لم يحنث فلا كفارة لانه لم يهتك حرمة القسم ولو كان فعل ما حلف على تركه وترك ما حلف على فعله
محرمين كمن حلف على ترك الخمر فشربها وصلاة فرض فتركها فيكفر لوجود الحنث ولا حنث ان خالف ما حلف
عليه مكرها فمن حلف لا يدخل دار فلان فحمل مكرها فادخلها لم يحنث لان فعل المكره لا ينسب اليه للخبر او خالفه
جاهلا او ناسيا كما لو دخل الدار ناسيا ليمينه او جاهلا انها المحلوف عليها فلا كفارة لانه غير آثم للخبر
وكذا ان فعله مجنونا ومن استثنى فيما يكفر بالبناء للمفعول اي تدخله الكفارة كيمين بالله تعالى ونذر
وظهار ونحوه كهو يهودي او بريء من الاسلام ان فعل كذا ونحوه بقوله متعلق باستثنى ان شاء الله
او ان اراد الله او بقوله الا ان يشاء الله وقصده اي تعليق الفعل على مشيئة الله تعالى او على ارادته
بخلاف من قاله تبركا او سبق به لسانه بلا قصد واتصل استثناؤه بيمينه لفظا بان لم يفصل بينهما
بسكوت ولا غيره او اتصل حكما كقطع بتنفس او سعال ونحوه كعطاس لم يحنث فعل ما حلف على فعله
او تركه لحديث ابي هريرة مرفوعا من حلف فقال ان شاء الله لم يحنث رواه احمد والترمذي وابن ماجه
وقال فله ثنياه وعن ابن عمر مرفوعا من حلف على يمين فقال ان شاء الله فلا حنث عليه رواه الخمسة الا ابا داود
ولان الاشيا كلها بمشيئة الله تعالى فمن قال لا افعل ان شاء الله وفعل علم ان الله تعالى لم يشا تركه وان قال

قوله او ماض ظانا صدق نفسه اي بعد عطف على كاذبا اي او حلف على ماض ظانا ان ... يحنث ... طلاق ... لم تنعقد ... الا ... قال الشيخ تقي الدين رحمه الله ... على زمن مستقبل ظانا صدقه ... بطيبه ... كذا

لافعلن ان شاء الله ولم يفعل علم انه لم يشا فعله وهو انما حلف على الفعل على تقدير المشيئة ولم توجد واشتراط الاتصال
لقوله عليه السلام من حلف على يمين فقال ان شاء الله والفا للتعقيب وكالاستثنا بالا واخواتها ويعتبر نطق غير مظلوم
وخائف بانه يلفظ بالاستثنا نصا لقوله عليه السلام فقال والقول باللسان واما المظلوم الخائف فتكفيه نيته لان
يمينه غير منعقدة او لانه بمنزلة المتاول ويعتبر قصد استثنا قبل تمام مستثنى منه او بعده اي بعد تمام
مستثنى منه قبل فراغه من كلام لحديث انما الاعمال بالنيات ومن شك فيه اي الاستثنا بان لم يدر اتى به او لا فكمن
لم يستثن لان الاصل عدمه وان حلف ليفعلن شيا وعين وقتا للفعل كلا اعطين زيدا درهما يوم كذا او سنة
كذا تعين ذلك الوقت لذلك الفعل فان فعله فيه بر والا حنث لانه مقتضى يمينه والا يعين للفعل وقتا بان قال لاعطين
زيدا درهما لم يحنث حتى ييأس من فعله الذي حلف عليه بتلف محلوف عليه او موت حالف او نحوهما لقول عمر
يا رسول الله الم تخبرنا انا سنأتي البيت ونطوف به قال بلى افاخبرتك انك آتيه العام قال لا قال فانك آتيه وتطوف
ولانه لم يوقت المحلوف عليه بوقت معين وفعله ممكن في كل وقت فلا تتحقق مخالفة اليمين الا باليأس

فصل ومن حرم حلالا سوى زوجته من طعام او امة او لباس او غيره كثوب وفراش كقوله ما احل الله
علي حرام ولا زوجة له ونحوه كقوله كسبي علي حرام او طعامي علي كالميتة والدم او لحم الخنزير لم يحرم عليه وعليه
كفارة يمين واما تحريم زوجته فظهار وتقدم حكمه وعلقه اي تحريم حلال سوى زوجته بشرط كقوله ان طعام
ان اكلته فهو علي حرام لم يحرم لقوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم
واليمين على الشيء لا تحرمه ولانه لو حرم بذلك لتقدمت الكفارة عليه كالظهار وعليه كفارة يمين ان فعله نصا
للاية وسبب نزولها انه عليه السلام قال لن اعود الى شرب العسل متفق عليه وعن ابن عباس وابن عمر ان النبي صلى الله
عليه وسلم جعل تحريم الحلال يمينا فان ترك ما حرمه على نفسه فلا شيء عليه ومن قال هو يهودي او نصراني ان فعل
كذا او ليفعلنه او هو يعبد الصليب او يعبد غير الله تعالى او هو بريء من الله تعالى او من الاسلام او القرآن او النبي صلى الله
عليه وسلم ليفعلن كذا او ان فعله او قال هو كافر بالله او لا يراه الله في موضع كذا ليفعلن كذا او ان فعل كذا او
قال هو يستحل الزنا او الخمر او اكل لحم الخنزير او ترك الصلاة او الصوم او الزكاة او الحج او الطهارة منجزا كليفعلن
كذا او معلقا كان فعل كذا فقد فعل محرما لحديث سالم بن الضحاك مرفوعا من حلف على يمين بملة غير الاسلام
كاذبا فهو كما قال متفق عليه وعن بريدة مرفوعا من قال هو بريء من الاسلام فان كان كاذبا فهو كما قال وان كان صادقا
لم يعد الى الاسلام سالما رواه احمد وابن ماجه باسناد جيد وعليه كفارة يمين ان خالف ففعل ما حلف على تركه
او ترك ما حلف على فعله حيث يحنث لحديث زيد بن ثابت ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الرجل يقول
هو يهودي او نصراني او مجوسي او بريء من الاسلام في اليمين يحلف بها فيحنث في هذه الاشيا فقال عليه كفارة
يمين رواه ابو بكر ولانه قول يوجب هتك الحرمة فكان يمينا كالحلف بالله تعالى بخلاف فهو فاسق ونحوه ان فعل
كذا وان قال عصيت الله او انا اعصي الله في كل ما امرني او محوت المصحف ان دخلت الدار او هو زان او شارب

كذا

قوله قبل فراغه ... كلا ادخل الدار والعدل ... وتقصد الاستثنا ... الا ... كما لو حلف لا ... والعدم وتقصد ... قبل تمام والعيره ... بعد تمام المستثنى منه وقبله ... الاستثنا عقبه ... صح الاستثنا ثم ... العدم انتهى ما لو حلف ... الاستثنا ... يستثنى ... والله اعلم ... وتجب

وكذا ... ذكره ... علي ... تتمة

اقطع الله يديه اورجليه اولعمره اولعن ابيه ونحوه لينعلن كذا اولا افعل كذا فلغو لان هذه الاشيا الاتوجب هتك الحرمة فلم تكن يمينا فبقي الحالف على البراءة الاصلية اوقال ان فعل اي كذا فعبد زيد حر او ماله اي زيد صدقة ونحوه كان فعل كذا فعلى زيد الحج او فزيد بري من الاسلام فهو لغو لما مر ويلزم محلف بايمان المسلمين ظهار وطلاق وعتاق ونذر ويمين بالله تعالى مع النية كالو حلف بكل على انفراده ويلزم محلف بايمان البيعة اي مبايعة الاسلام وهي يمين رتبها الحجاج ابن يوسف ابن الحكم بن عقيل الثقفي ولاه عبد الملك بن مروان فقاتل عبد الله بن الزبير فحاصره بمكة ثم قتله وصلبه فولاه عبد الملك الحجاز ثلاث سنين ثم ولاه العراق فوليها عشرين سنة تتضمن اليمين بالله تعالى والطلاق والعتاق وصدقة المال ما فيها فاعل يلزم اي هذه لما يمان ان عرفها اي ايمان البيعة ونواها لانعقاد الايمان بالكناية المنوية كالطلاق والعتاق وكالو لفظ بكل يمين وحدها والا يعرف معناها او ينويها بان انتفيا او احدهما فكلام من ذكر لغو ولا شي عليه لانه كناية عن هذه الايمان فتعتبر فيها النية والنية تتوقف على معرفة المنوي فاذا لم توجد المعرفة او النية لم تنعقد ومن حلف باحدها اي الايمان المذكورة من طلاق او عتاق او ظهار ونحوها فقال له آخر يميني في يمينك فقال له يميني عليها اي يمينك او قال لآخر مثلها او قال لآخر انا معك في يمينك يريد التزام مثلها اي يمين الحالف لزمه اي الآخر مثلها لانه كناية عن اليمين بمثل ما حلف به وقد نواه فوجب ان يلزمه كسائر الكنايات الا في اليمين بالله تعالى فلا لانها لا تنعقد بالكناية لوجوب الكفارة فيها لما ذكر فيها من اسم الله تعالى المعظم المحترم ولم يوجد ذلك في الكناية ولا غيرها قلت فيشكل لزوم ما في ايمان المسلمين وايمان البيعة فليحرر الفرق ومن قال علي نذر او علي يمين فقط اي ولم يقل ان فعلت كذا ونحوه فعليه كفارة يمين او قال علي نذر او يمين ان فعلت كذا وفعله فعليه كفارة يمين او قال علي عهد الله او قال علي ميثاق ان فعلت كذا وفعله فعليه كفارة يمين لحديث عقبة ابن عامر مرفوعا كفارة النذر اذا لم يسم كفارة يمين صححه الترمذي ومن قال مالي للمساكين واراد به اليمين فعليه كفارة يمين ذكره في المستوعب والرعاية ومن اخبر عن نفسه بحلف بالله تعالى ولم يكن حلف فكذبة لا كفارة فيها نصا

فصل

في كفارة اليمين ويجمع تخييرا اولا ترتيبا ثانيا بين الثلاثة والصوم لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم فيخير من لزمته كفارة يمين بين ثلاثة اشيا اطعام عشرة مساكين من جنس واحد او اكثر من جنس ما يجزي من بر وشعير وتمر وزبيب واقط بان اطعم بعضهم برا وبعضهم تمرا مثلا او كسوتهم وهي للرجل ثوب يجزيه صلاة الفرض فيه وللمراة درع اي قميص وخمار كذلك اي تجزيها صلاتها فيهما او عتق رقبة مسلمة سليمة مما يضر بالعمل ضررا بينا وتقدم تفصيله في الظهار وتجزي الكسوة من كتان وقطن وصوف ووبر وشعر وللناس حرير لانه تعالى اطلق كسوتهم فاي جنس كساهم خرج به عن العهدة ويجزي الجديد واللبيس ما لم تذهب قوته لعموم الاية

فان ذهبت

حاشية: اي مساكين احرارا ولو صغارا اجنبا كان المطعم او اكثر اقناع والمراد بهم ما يشمل الفقراء لانهم في غير الزكاة صنف واحد وقال الزركشي يجوز دفعها للغارم لاحتياجه فهو كالمسكين وكلام ابي محمد يوهم المنع انتهى قلت وكلام الجمهور الظاهر ...

فان ذهبت قوته لم يجز لانه صار معيبا كالحب المسوس فان عجز من وجبت عليه كفارة يمين عن هذه الثلاثة كعجز عن فطرة وتقدم توضيحه صام ثلاثة ايام للاية متتابعة وجوبا لقراءة ابن مسعود فصيام ثلاثة ايام متتابعة وكصوم الظهار بجامع انه صوم في كفارة لا ينتقل اليه الا بعد العجز عن العتق ان لم يكن للمكفر عذر في ترك التتابع من نحو مرض ويجزي في الكفارة ان يطعم بعضا من المساكين وان يكسو بعضا كان اطعم خمسا وكسى خمسا لانه تعالى خير من وجبت عليه الكفارة بين الاطعام والكسوة فكان له جمعها الى اختياره في العشرة وفي بعضهم ولا يجزي تكميل عتق باطعام او كسوة بان اعتق نصف رقبة واطعم او كسا خمسة مساكين لانه لم يعتق رقبة ولم يطعم او يكسو عشرة مساكين وكذا لا يجزي تكميل اطعام او كسوة بصوم لانه لم يصم ثلاثة ايام ولم يكسو او يطعم عشرة مساكين كبقية الكفارات فلا يجزي فيها تكميل عتق بصوم او اطعام ولا تكميل صوم باطعام وكذا لا يجزي هنا ان يطعم المسكين بعض الطعام ويكسوه بعض الكسوة لانه لم يطعمه ولم يكسه ومن ماله غائب عنه يستدين ويكفر ان قدر على الاستدانة والا يقدر عليها صام لانه لم يجد ويجب كفارة ونذر اي اخراجهما فورا ان حنث نصا لانه الاصل في الامر واخراجها اي الكفارة قبله اي الحنث وبعده في الفضيلة سواء ولو كفر بالصوم لحديث عبد الرحمن بن سمرة مرفوعا اذا حلفت على يمين فرايت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك ثم ائت الذي هو خير رواه ابو داود وفي لفظ ائت الذي هو خير رواه البخاري وروى الاثرم عن ابي هريرة وابي الدردا وعدي ابن حاتم نحوه مرفوعا ولانه كفر بعد وجود السبب فاجزاه كما لو كفر في القتل بعد الجرح وقبل الزهوق والسبب هو اليمين لاضافتها اليه وتكررها بتكررها والحنث شرط ولا تجزي كفارة اخرجت قبل حلف اجماعا لانه تقديم الحكم على سببه كتقديم الزكاة على ملك النصاب ومن لزمته ايمان موجبها واحد ولو على افعال نحو والله لا دخلت دار فلان والله لا اكلت كذا والله لا لبست كذا وحنث في الكل قبل تكفير فكفارة واحدة نصا لانها كفارات من جنس فتداخلت كالحدود من جنس وان اختلفت محالها كما لو زنا بنسا او سرق من جماعة وكذا حلف بنذور مكررة ان لا يفعل كذا وفعله اجزا كفارة واحدة لان الكفارة للزجر والتطهير فهي كالحدود بخلاف الطلاق وان اختلف موجبها اي الكفارة كظهار ويمين بالله تعالى لزمتاه اي الكفارتان ولم تتداخلا لاختلاف جنسهما ومن حلف يمينا واحدة على اجناس مختلفة كقوله والله لا ذهبت الى فلان ولا كلمته ولا اخذت منه فعليه كفارة واحدة سواء حنث في الجميع او في واحدة وتنحل اليمين في البقية لانها يمين واحدة وحنثها واحد وان حلف ايمانا على اجناس كقوله والله لا بعت كذا والله لا اشتريت كذا والله لا لبست كذا فحنث في واحدة وكفر ثم حنث في الاخرى لزمته كفارة ثانية لوجوبها بالحنث بعد ان كفر عن الاولى كما لو وطي في نهار رمضان فكفر ثم وطي فيه اخرى بخلاف ما لو حنث في الكل قبل ان يكفر كما تقدم وليس لقن ان يكفر بغير صوم لانه لا مال له يكفر منه ولا لسيده منعه منه اي من صوم الكفارة سواء كان الحلف والحنث باذنه او لا وسواء اضر به الصوم او لا ولا لسيده منعه من صوم نذر لوجوبه لحق الله تعالى كصوم رمضان وقضائه ومن بعضه حر

اذا لزمته كفارة لانه كامل الحرية مع قدرة او عجز ويكفر كافر لزمته كفارة ولو مرتدا بغير صوم لانه لا يصح من الكفار
ويتصور عتقه للمسلم بقوله لمسلم اعتق عبدك عني وعلي ثمنه فيفعل او بكونه دخل في ملكه بنحو ارث

باب جامع الايمان اي مسائلها ويرجع فيها اي الايمان الى نية حالف فمن مبناها ابتدا
ليس بها اي اليمين او النية ظالما نصا مظلوما كان اولا واما الظالم الذي يستحلفه حاكم بحق عليه فيمينه على
ما يصدقه صاحبه وتقدم اذا احتملها اي النية لفظه اي الحالف كنيته بالسقف والبنا السما وكنيته بالفراش
والبساط الارض وكنيته باللباس الليل وبالاخوة اخوة الاسلام وما ذكرت فلانا اي قطعت ذكره وما
لا اسا اي ماضربت رئته وكنيته بنساي طوالق اقاربه النسا وكنيته بجواري احراره سفنه وبقوله
ماكاتبت فلانا مكاتبة الرقيق وبما عرفته ما جعلته عريفا وبما اعلمته اي جعلته اعلما اي شققت شفته
وبما سالته حاجة اي شجرة صغيرة وبما اكلت له دجاجة الكبة من الغزل وبالفروجة الدراعة وبالفرش
صغار الابل والحصر الحبس وبالبارية السكين يبري بها ونحوه ويقبل حكما دعوى ارادة ما ذكره مع قرب
احتمال منويه من ظاهر لفظه ومع توسطه اي الاحتمال بان لم يكن قريبا ولا بعيدا فيقدم ما نواه على عموم
لفظه لانه نوى بلفظه ما يحتمله ويسوغ لغة التعبير به عنه فانصرفت يمينه اليه والعام قد يراد به الخاص
كقوله تعالى الذين قال لهم الناس ان الناس قد جمعوا لكم فاخشوهم فالناس الاول اريد به نعيم بن مسعود الاشجعي
والناس الثاني ابو سفيان واصحابه وكقوله تدمر كل شيء بامر ربها ولا تدمر السماء ولا الارض ولا مساكنهم والخاص
قد يراد به العام كقوله تعالى ما يملكون من قطمير ولا تظلمون فتيلا ولا يؤتون الناس نقيرا والقطمير لفافة
النواة والفتيل ما في شقها والنقير النقرة التي في ظهرها ولم يرد ذلك بعينه بل كل شيء وحيث احتمل اللفظ
وجب صرف اليمين اليه بالنية لحديث وانما لكل امرء ما نوى ولان كلام الشارع يحمل على ما دل دليل على ارادته
به فكذا كلام غيره واما ما لا يحتمله اللفظ اصلا كما لو حلف لا ياكل خبزا وقال اردت لا ادخل بيتا فلا اثر له
لانها نية مجردة لا يحتملها اللفظ اشبه ما لو نواه بغير يمين وان بعد الاحتمال لم يقبل دعوى ارادته حكما
ويدين كما تقدم في التاويل ويجوز التعريض في مخاطبة لغير ظالم ولو بلا حاجة لمن سال عن شخص فقال
ما هو هنا مشيرا الى نحو كفه فان لم ينو حالف شيئا فالى سبب يمين وما هيجها لدلالته على النية فمن
حلف ليقضين زيدا حقه غدا فقضاه قبله لم يحنث اذا قصد عدم تجاوزه اي الغد او اقتضاه
السبب لان مبنى الايمان على النية ثم السبب فحيث نوى القضا قبل خروج الغد او دل السبب عليه تعلقت
اليمين به وكذا لو حلف على كل شيء وبيعه وفعله غدا فان قصد عدم تجاوزه او اقتضاه السبب ففعله
قبله لم يحنث والا حنث لتركه فعل ما تناوله يمينه لفظا مع عدم صارف عنه من نية او سبب كما لو حلف
ليصومن شعبان فصام رجب ومن حلف لا قضينه حقه غدا او لا قضينه غدا وقصد مطله فقضاه
قبله حنث لفعله خلاف ما حلف عليه لفظا ونية ومن حلف عن شيء لا يبيعه الا بمائة لم يحنث الا ان باعه باقل

منها

بلغ

قوله اذا احتملها لفظه اي احتمالا قريبا او متوسطا ... [illegible]

منها فلا يحنث ان لم يبعه او باعه بها او باكثر منها لدلالة القرينة ولو حلف لا يبيعه بها اي بمائة حنث
ببيعه بها اي المائة وباقل منها لان العرف في هذا بذل المال وكلة في بيعه بمائة فباعه باقل منها ولانه تنبيه
على امتناعه من بيعه بدون المائة وان قال اخذته بالمائة لكن هب لي كذا فقال احمد هذا حيلة قيل له فان
قال البائع ابيعك بكذا واهب لفلان شيئا قال هذا كله ليس بشيء وكرهه ولو حلف لا اشتريته بمائة فاشتراه
بها او باكثر حنث لا باقل وان حلف لا يدخل دارا وقال نويت اليوم قبل منه حكما لانه محتمل ولا يعلم الا منه
فلا يحنث بالدخول للدار في غيره اي غير اليوم الذي نواه لتعلق قصده بما نواه فاختص الحنث به وكذا لو
حلف لا ياكل خبزا او لحما ونحوه ونوى معينا او في وقت معين فلا يحنث بغيره ومن دعي لغدا فحلف لا يتغدى
لم يحنث ان تغدى بغدا غيره ان قصده قلت او دل عليه سبب اليمين ومن حلف لا يشرب له الماء لقطع
الماء من عطش ونيته او السبب قطع منته حنث باكل خبزه واستعارة دابته وكل ما فيه منة لانه
للتنبيه على ما هو اعلى منه كقوله تعالى ولا تظلمون فتيلا ولا يحنث باقل منه كقعود في ضوء ناره وظل حائطه
لان لفظه لا يتناوله ولا نيته وان حلف على نحو امراته لا تخرج للتعزية ولا للتهنئة ونوى ان لا تخرج
اصلا فخرجت لغيرها حنث لمخالفته او حلف لا يلبس ثوبا من غزلها قطعا المنة فباعه واشترى بثمنه
ثوبا ولبسه او انتفع به اي بثمنه حنث لانه نوع انتفاع تلحق فيه المنة وكذا لو امتن عليه بثوب فحلف لا
يلبسه قطعا للمنة به فانتفع به في غير اللبس حنث والا حنث ان انتفع بغيره اي الثوب من مالها غير الغزل وثمنه
ولا حنث لان يمينه لم تتناوله ولو ان حلف على شيء لا ينتفع به فانتفع به هو اي الحالف او انتفع به احد ممن في
كنفه اي حيازته وتحت نفقته من زوجة او رقيق او ولد صغير حنث لانهم في حكمه وان حلف على امراته لا ياوي
معها بدار سماها ينوي جفاها ولا سبب يخص الدار فاوى معها في غيرها اي غير التي سماها حنث لمخالفته
ما حلف عليه لان ذكر الدار مع عدم سبب لدلالة النية الجفا عليه كانه حلف لا ياوي معها
كقول الاعرابي واقعت اهلي في نهار رمضان فقال له عليه السلام اعتق رقبة مؤمنة فانه لما كان ذكر اهله
لا اثر له في ايجاب الكفارة حذف من السبب وجعل السبب الوقاع سواء كان لاهله او غيرهم فان كان للدار
اثر في يمينه ككراهته سكناها او مخاصمة اهلها له او امتن عليه بها لم يحنث ان اوى معها في غيرها لانه
لم يخالف ما عليه حلف وان عدم السبب والنية لم يحنث الا بالايوا معها في تلك الدار بعينها لانه مقتضى لفظه
ولا صارف له عنه واقل الايوا ساعة اي لحظة فمن حلف لا ياوي معها في الدار فدخلها معها حنث قليلا كان
لبثهما او كثيرا قال تعالى مخبرا عن فتى موسى ارايت اذ اوينا الى الصخرة يقال اويت واويت غيري قال تعالى
اذ اوى الفتية الى الكهف وقال واويناهما الى ربوة ولو حلف لا ياوي معها في هذا العيد حنث بدخوله معها
قبل صلاة العيد لا بدخوله بعدها لانقضائها بصلاته لقول ابن عباس حق المسلمين اذا راوا هلال شوال
ان يكبروا حتى يفرغوا من عيدهم اي من صلاتهم وان قال والله لا اويت معها ايام العيد اخذ الحالف بالعرف

ينتفع

فيحنث بدخوله معهما في يوم عيد من ايام العيد عرفا في كل بلد بحسبه لا بعد ذلك وان قال لامرأته والله لا عدت رأيتك
تدخلينها اي دار كذا ينوي منعها من دخولها فدخلتها حنث ولو لم يرها دخلتها الغاء لقوله رأيتك لما تقدم
وان قال لها والله لا تركت هذا الصبي ونحوه يخرج فافلت فخرج او قامت تصلي فخرج او قامت لحاجة فخرج
فان نوى ان لا يخرج حنث بخروجه الغاء لقوله تركت لما تقدم وان نوى ان لا تدعه يخرج فلا حنث لعدم المحلوف
عليه لانها لم تتركه قلت والسبب كالنية فيهما وان عدمت النية والسبب فلا حنث ايضا

فصل

والعبرة في اليمين بخصوص السبب للدلالة على النية لا بعموم اللفظ فيقدم خصوص السبب عليه لما تقدم فمن حلف
لا يدخل بلدا لظلم موجود فيها فزال الظلم منها ودخل بعد زواله لم يحنث ومن حلف لوال من ولاة الامور لا يرى
منكرا الا رفعه اليه فعزل او حلف له لا يخرج الا باذنه ونحوه كلا سافر الا باذنه فعزل او حلف على زوجته
لا تفعل كذا الا باذنه فطلقها او حلف على رقيقه لا يفعل كذا الا باذنه فاعتقه ونحوه كان باعه او وهبه وكذا
لو حلف على اجيره لا يفعل كذا الا باذنه فانقضت اجارته لم يحنث حالف بذلك اي بالمخالفة لما حلف
عليه بعد زوال الظلم والعزل او الطلاق او العتق ونحوه تقديما للسبب على عموم لفظه ولو لم يرد
حالف ما دام لهم ذكره لان الحال تصرف اليمين اليه والسبب يدل على النية في الخصوص كدلالتها عليه
في العموم ولو نوى الخصوص لاختصت يمينه فكذا اذا وجد ما يدل عليها الا اذا وجد محلوف على تركه او ترك
محلوف على فعله حال وجود صفة عادت بان عاد الظلم فدخل وهو موجود او عاد الوالي لولايته فرأى منكرا
ولم يرفعه اليه او عادت المرأة لنكاحه والرقيق لملكه او لم اجيره وفعل ما كان حلف لا يفعله فيحنث لعود
الصفة وتقدم نظيره في الطلاق فلو رأى من حلف لوال منكرا الا رفعه اليه المنكر في ولايته وامكن رفعه
المنكر اليه ولم يرفعه حتى عزل حنث بعزله لليأس من رفعه اليه ظاهرا ولو رفعه اليه بعد عزله لفوات
رفعه اليه كما لو مات ومفهومه انه اذا لم يمكن رفعه اليه لعدم مضي زمن يسعه لم يحنث وان مات الوالي قبل امكانه
رفعه اليه حنث لفوات الرفع كما لو حلف ليضربن عبده غدا فمات اليوم وان لم يعين الوالي اذ بان حلف
لا ارى منكرا الا رفعته لذي الولاية لم يتعين ما كان والياحين الحلف لانصرافه الى الجنس فان عزل او مات بر برفعه
لمن يلي بعده ولو لم يعلم حالف به اي المنكر الا بعد علم الوالي بالمنكر سواء عينه في حلف او لم يعينه فات
البر لدلالة الحال على ارادة اعلامه به قبل ان يعلمه ولم يحنث كما لو رآه الحالف معه اي الوالي فيفوت البر
ولا حنث لان الحالف معذور بعدم تمكنه من الرفع كالمكره وان حلف للص لا يخبر به او لا يغمز عليه فسئل عمن
هو معهم فبرأهم دونه لينبه عليه حنث لقيام ذلك مقام الاخبار به والغمز عليه ان لم ينو حالف حقيقة
النطق او الغمز فان نواهما فلا حنث بذلك لانه لم يفعل ما حلف عليه ومن حلف ليتزوجن بر بعقد
نكاح صحيح لا فاسد لان الزوجية لا تحل به فوجوده كعدمه وان حلف ليتزوجن عليها اي على زوجته
ولا نية ولا سبب هيج يمينه بر بدخوله بزوجة نظيرها نصا لان ظاهر اليمين قصد اغارتها بذلك

والتضييق

والتضييق عليها في حقوقها من قسم وغيره وذلك لا يحصل بدون من يساويها في حق القسم والنفقة ولا يجب
ذلك الا بالدخول فلا يحصل مقصود اليمين بدونه او بدخوله بمن تغمها او تتأذى بها ظاهره وان لم تكن
نظيرتها واعتبر في الروضة حتى في الجهاز ولم يذكر دخولا وان حلف لامرأته ليطلقن ضرتها فطلقها
طلاقا رجعيا بر لانه طلقها ومن حلف لا يكلمها هجرا فوطئها حنث لزوال الهجر به ويزول ايضا بالسلام وان
حلف لا يأكل تمرا لحلاوته حنث بكل حلو بخلاف اعتقته لانه اسود او لسواده فيعتق وحده لان العلة
وهي السواد لا تطرد في كل من يعتق فقد يكون العتيق ابيض بخلاف العلة في التمر وهي الحلاوة لاطرادها
في كل حلو يؤكل وقال القاضي وابو الخطاب لان علته يجوز ان تنتقض وقوله لا يطرد اي وبخلاف قوله
لوكيله اعتقه اي عبدي فلانا لانه اسود او لسواده فلا يجاوزه بالعتق لجواز المناقضة عليه والبداء
لشخص انقاموا ذلك بشيء لعلة فقس عليه كل شيء من مالي وجدت فيه تلك العلة ثم قال اعتق عبدي
فلانا لانه اسود لم يعتق كل عبد له اسود وهو نظير قول صاحب الشرع لانه تعبدنا بالقياس وان
حلف لشخص لا يعطي فلانا ابرة يريد عدم تعديته فاعطاه سكينا حنث لان المعنى منعه اعطائه ما يتعدى
به وقد وجد باعطاء السكين وان حلف لا يكلم زيدا لشربه الخمر فكلمه وقد تركه اي شرب الخمر لم يحنث
لدلالة الحال على ان المراد ما دام يشربه وقد انقطع ذلك ولا يقبل تعليل يكذب لان وجوده كعدمه فمن قال لقنه
وهو اي قنه اكبر منه انت حر لانك ابني ونحوه كان كان اصغر منه فقال له انت حر لانك ابي وقال لامرأته
وهي اصغر منه انت طالق لانك جدتي وقعا اي العتق والطلاق لصدورهما في محلهما

فصل

فان عدم ذلك اي ما تقدم ذكره من النية والسبب رجع الى التعيين لانه ابلغ من دلالة الاسم على مسماه لنفيه
الابهام بالكلية فمن حلف لا يدخل دار فلان هذه فدخلها وقد باعها او دخلها وهي فضاء او وهي مسجد او
وهي حمام او لا لبست هذا القميص فلبسه وهو رداء او لبسه وهو عمامة او وهو سراويل حنث او حلف لا كلمت
هذا الصبي فصار شيخا او حلف لا كلمت امرأة فلان هذه او حلف لا كلمت عبده اي عبد فلان هذا او حلف
لا كلمت صديقه هذا فزال ذلك بان بانت الزوجة وزال ملكه للعبد وصداقته المعين ثم كلمهم حنث او حلف
لا اكلت لحم هذا الحمل بفتح الحاء المهملة والميم فصار كبشا او حلف لا اكلت هذا الرطب فصار تمرا او صار
دبسا او خلا او حلف لا اكلت هذا اللبن فصار جبنا ونحوه بان صار اقطا ثم اكله ولا نية له ولا سبب
تخص الحالة الاولى حنث لبقاء عين المحلوف عليه كحلفه لا لبست هذا الغزل فصار ثوبا كقوله والله لا
دخلت دار فلان فقط اي ولم يقل هذه او اي وكقوله لا اكلت هذا التمر الحديث فعتق او لا اكلت هذا
الرجل الصحيح فمرض وكالسفينة اذا حلف لا يدخلها فنقضت ثم اعيدت ودخلها وكالبيضة اذا حلف لا
يأكلها فصيرت فرخا فيأكله وكذا لو حلف لا كلمت صاحب هذا الطيلسان فكلمه بعد بيعه فلو حلف لا يأكل
من هذه البيضة او التفاحة فعمل منها اي التفاحة شرابا او عمل من البيضة ناطفا فاكله بر لما تقدم

من ان التعيين ابلغ من دلالة الاسم على المسمى وكهاتين اي البيضة والتفاحة ونحوهما في حلف لا يدخل دار فلان
هذه فجعلت مسجدا او حماما ودخلها بر **فصل** فان عدم ذلك اي ما تقدم من النية والسبب والتعيين
رجع في اليمين الى ما يتناوله الاسم لانه مقتضاه ولا صارف عنه ويقدم عند الاطلاق اذا اختلفت الاسماء شرعي
فعرفي فلغوي فان لم تختلف بان لم يكن له الا مسمى واحد كسماء وارض ورجل وانسان ونحوه انصرف اليمين الى
مسماه بلا خلاف ثم الاسم الشرعي ما له موضوع شرعا وموضوع لغة كالصلاة والزكاة والصوم والحج
ونحوه كالعمرة والوضوء والبيع فاليمين المطلقة على فعل شيء من ذلك او تركه تنصرف الى الموضوع الشرعي
لانه المتبادر للفهم عند الاطلاق ولذلك حمل عليه كلام الشارع حيث لا صارف وتتناول الصحيح منه اي
الموضوع الشرعي بخلاف الفاسد لانه ممنوع منه شرعا فمن حلف لا ينكح او حلف لا يبيع او حلف لا يشتري
والشركة شراء والتولية شراء والسلم شراء والصلح على مال شراء فعقد عقدا فاسدا من بيع او نكاح او شراء لم
يحنث لان الاسم لا يتناوله الفاسد لقوله تعالى واحل الله البيع وانما احل الصحيح منه وكذا النكاح وغيره الا ان
حلف لا يحج فحج حجا فاسدا فيحنث وكذا لو حلف لا يعتمر فاعتمر عمرة فاسدة حنث بخلاف سائر العبادات
لوجوب المضي في فاسدهما وكونه كالصحيح فيما يحل ويحرم ويلزم من فدية ويحنث من حلف لا يبيع او يشتري
فتفعل ولو بشرط خيار لانه بيع صحيح كاللازم ولو قيد حالف بيمينه لممتنع الصحة كمن حلف لا يبيع الخمر او
لا يبيع الحر او قال لامرأته ان سرقت مني شيئا وبعتنيه فانت طالق او قال لها ان طلقت فلانة الاجنبية
فانت طالق ففعلت اي سرقت منه شيئا فباعته اياه او فعل هو بان باع الخمر او الحر او قال للاجنبية انت طالق
حنث بصورة ذلك لتعذر الصحيح فتنصرف اليمين الى ما كان على صورته كالحقيقة اذا تعذرت يحمل اللفظ
على مجازه وكذا لو كانت يمينه ما باع الخمر او الحر او طلق الاجنبية ومن حلف لا يحج او حلف لا يعتمر حنث
حالف لا يحج باحرام به او اي وحنث حالف لا يعتمر باحرام بها لانه يسمى حاجا او معتمرا بمجرد الاحرام او
من حلف لا يصوم حنث بشروع صحيح في الصوم لانه يسمى صائما بالشروع فيه ولو نفلا بنية من النهار
حيث لم يات بمناف فاذا صام يوما تبينا انه حنث منذ شرع فلو كان حلفه بطلاق وولدت بعده انقضت
عدتها وان كان حلفه بطلاق بائن وماتت في اثناء ذلك اليوم لم يرثها فلت فان مات هو او بطل الصوم
فلا حنث لتبين انه لا صوم فانه كان حال حلفه لا يصوم او يحج ونحوه صائما او حاجا فاستدامه حنث
كما يأتي خلافا لما في المقنع ومن حلف لا يصلي حنث بالتكبير اي تكبيرة الاحرام ولو على جنازة لدخولها
في عموم الصلاة بخلاف الطواف ولا يحنث من حلف لا يصوم صوما حتى يصوم يوما او حلف لا يصلي
صلاة حتى يفرغ مما يقع عليه اسمها اي الصلاة لانه لما قال صوما او صلاة اعتبر فعل صوم شرعي و
صلاة كذلك واقلهما ما ذكر كما لو حلف ليفعلن كذا او ليصومن او ليصلين فلا يبر الا بصوم يوم او
صلاة ركعة ومن حلف ليبيعن كذا فباعه بعرض او نسيئة بر لانه بيع ومن حلف لا يهب او حلف لا يهدي

او حلف

او حلف لا يوصي او لا يتصدق او لا يعير حنث بفعل اي ايجاب لذلك لان هذه الاشياء لا عوض فيها فسماها
الايجاب فقط واما القبول فشرط لنقل الملك وليس هو من السبب ويشهد للوصية قوله تعالى كتب عليكم اذا حضر
احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للآية فانه انما اريد الايجاب دون القبول والهبة ونحوها في معناها بجامع
عدم العوض ولا يحنث ان حلف لا يبيع فلانا او لا يؤجره فلانا او لا يزوج فلانا حتى يقبل فلان لانه لا يكون بيعا
ولا اجارة ولا تزويجا الا بعد القبول ومن حلف لا يهب زيدا شيئا فاهدى اليه شيئا او باعه شيئا وحاباه فيه
او وقف عليه او تصدق عليه صدقة تطوع حنث لان ذلك كله من انواع الهبة ولا يحنث ان كانت الصدقة التي
تصدق بها عليه واجبة كالزكاة او كانت من نذر او كفارة او ضيفه القدر الواجب مرضيا فيه فلا حنث
لان ذلك حق لله تعالى فلا يسمى هبة او ابرأه من دين له عليه فلا حنث لان الهبة تمليك عين وليس الا دين في ذمته
او اعاره او اوصى له فلا حنث لان الاعارة اباحة لا تمليك والوصية تمليك بعد الموت والهبة تمليك في الحياة
فهما غيران او حلف لا يتصدق عليه فوهبه فلا حنث لان الصدقة نوع خاص من الهبة ولا يحنث حالف على
نوع بفعل آخر ولذلك لم يلزم من تحريم الصدقة على النبي صلى الله عليه وسلم تحريم الهبة والهدية او حلف لا
يتصدق فاطعم عياله لانه لا يسمى صدقة عرفا واطلاق اسم الصدقة عليه في الخبر باعتبار ترتب الثواب
عليه كالصدقة وان نذر ان يهب اي فلانا شيئا بر بالايجاب للهبة سواء قبل الموهوب له او لا كيمينه اي كما
لو حلف ليهبن له فاوجب الهبة فانه يبر مطلقا لما تقدم **فصل** والاسم العرفي ما اشتهر مجازه حتى
غلب على حقيقته كالراوية حقيقة في الجمل يستقى عليه وعرفا للمزادة وكالظعينة حقيقة الناقة يظعن
عليها وعرفا المرأة في الهودج وكالدابة حقيقة ما دب ودرج وعرفا الخيل والبغال والحمير وكالغائط حقيقة
المكان المطمئن من الارض وعرفا الخارج المستقذر وكالعذرة حقيقة فناء الدار وعرفا الغائط ونحوه
اي ما ذكر مما غلب مجازه على حقيقته كالعيش فتتعلق اليمين فيه بالعرف دون الحقيقة لانها صارت
مهجورة فلا يعرفها اكثر الناس فمن حلف لا يأكل عيشا حنث باكل خبز لانه المعروف فيه والعيش لغة الحياة
ومن حلف لا يطأ امرأته او امته حنث بجماعها اي المحلوف عليها لانصراف اللفظ اليه عرفا ولذلك لو حلف على
ترك وطء زوجته كان موليا ومن حلف لا يتسرى حنث بوطء امته مطلقا لان التسري مأخوذ من السر وهو
الوطء قال تعالى ولكن لا تواعدوهن سرا وقال الشاعر الا زعمت بسباسة القوم انني كبرت وان لا يحسن السر امثالي
ولا يعتبر الانزال كسائر احكام الوطء ومن حلف لا يطأ دارا او لا يضع قدمه في دار حنث بدخولها
راكبا وماشيا وحافيا ومنتعلا كما لو حلف لا يدخلها لان ظاهر الحال ان القصد امتناعه من دخولها
ولا يحنث بدخول مقبرة لانها لا تسمى دارا عرفا ومن حلف لا يركب او لا يدخل بيتا حنث من حلف لا يركب
بركوب سفينة لانه يسمى ركوبا لقوله تعالى وقال اركبوا فيها فاذا ركبوا في الفلك وحنث من حلف لا يدخل
بيتا بدخول مسجد لقوله تعالى ان اول بيت وضع للناس في بيوت اذن الله ان ترفع بدخول حمام لحديث

قوله اي اليمين المطلقة نحو حلف ... التفريع على قوله يقدم شرعي فلو حلف لا يصلي ولا يزكي او لا يصوم او لا يحج ... واطلق النية فانه يحنث بالصلاة الشرعية دون ... تسمية ما له ... الدعاء وبالزكاة الشرعية دون ... وبالصوم الشرعي دون الامساك عن الكلام وبالحج ... الشرعي دون ... مطلق القصد ... واحترز بالمطلقة عن اليمين التي قيدها الحالف بما يقتضي المعنى اللغوي دون الشرعي ... فانه يحنث به ... كما لو ... انتهى

قوله طلقت بضم التاء عطف وهو عطف على سرقت بكسر التاء او ... وقال لامرأته ان طلقت انا فلانة الاجنبية فانت طالق فاتى بصورة طلاق الاجنبية طلقت امرأته فتدبر انتهى ع ن

قوله اسمها اي وهو ركعة بخلاف ما يأتي في النذر ع ن

قوله ولا يهب زيدا حقه ان تعدى الى هب لزيد لانه يتعدى الى المفعول الاول بحرف الجر والى الثاني بنفسه كقوله تعالى وهب لي ربي حكما ووهبنا له اسحق ووهبنا لداود سليمان قال في المطلع والفقهاء يقولونه ... لانه لا يتعدى الى الاول بنفسه ... معنى اعطى فيتعدى بنفسه الى المفعولين ... من كلام فصيح انتهى

بئس البيت الحمام رواه ابو داود وغيره وبدخول بيت شعر وبيت ادم وخيمة لقوله تعالى وجعل لكم من جلود الانعام بيوتا
الآية والخيمة في معنى بيت الشعر ولا يحنث بدخول صفة دار ودهليزها لانه لا يسمى بيتا لانه ليس محل البيتوتة
وان حلف لا يضرب فلانة فخنقها او نتف شعرها او عضها حنث لوجود المقصود بالضرب وهو التالم وكذا لو حلف
ليضربنها ففعل ذلك بر لكن ان كان العض للذة لا بقصد التاليم فليس كالضرب فيهما وان حلف لا يشم الريحان
فشم وردا او بنفسجا او ياسمينا ولو يابسا حنث او شم زنبقا ونسرينا او نرجسا ونحوه من كل زهر طيب الريحة
وقال القاضي يختص يمينه بالريحان الفارسي لانه مسماه عرفا وقدمه في المقنع وجزم به في الوجيز او حلف
لا يشم وردا او بنفسجا فشم دهنهما او ماء الورد حنث لان الشم للرائحة دون الذات والرائحة موجودة
في ذلك او حلف لا يشم طيبا فشم نبتا ريحه طيب كالخزامى حنث لطيب رائحته وحلف لا يذوق شيئا
فازدرده ولو لم يدرك مذاقه حنث لان الذوق عرفا الاكل يقال ما ذقت لزيد طعاما اي اكلت وظاهر المغني لا
قاله في الفروع تنبيه قال ابن هشام في المغني في الجنسية والله لا اتزوج النساء ولا البس الثياب
يقع الحنث بالواحدة منها فصل والاسم اللغوي ما لم يغلب مجازه على حقيقته فمن حلف لا ياكل
لحما حنث باكل لحم سمك واكل لحم محرم كغيره ماكول لدخوله في مسمى اللحم ولا يحنث بمرق لحم لانه ليس لحما ولا باكل
مخ وكبد وكلية وشحم او شحم ثرب بوزن فلس شحم رقيق يغشي المعا وتقدم ولا باكل كرش ومصران وطحال
وقلب والية ودماغ وقانصة وشحم واكارع ولحم راس ولسان لان مطلق اللحم لا يتناول شيئا من ذلك بدليل
ما لو وكل في شراء لحم فاشترى شيئا من ذلك وبايع الرؤس يسمى رواسا لا لحاما وحديث احل لنا ميتتان ودمان
يدل على ان الكبد والطحال ليس لحما وهذا مع الاطلاق فان كان نية او سبب فكما تقدم من الابنية اجتناب الدسم
فيحنث بذلك كله وكذا لو اقتضاه السبب ومن حلف لا ياكل شحما فاكل شحم الظهر او الجنب او اكل سمينهما
او الالية او السنام حنث لان الشحم ما يذوب من الحيوان بالنار وقد سمى الله تعالى ما على الظهر من ذلك شحما
بقوله ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما الاية والاستثناء معيار العموم ولا يحنث من حلف
لا ياكل شحما ان اكل لحما احمر وكذا لحم ابيض على ما في شرحه لكن صحح في تصحيح الفروع انه يحنث ولا بكبد وطحال
وراس وكلية وقلب وقانصة ونحوها مما ليس بشحم وان حلف لا ياكل لبنا فاكل ولو من صيد او من آدمية حنث
لان الاسم يتناوله حقيقة وعرفا وسواء كان حليبا او رائبا مائعا او مجمدا قلت ولو محرما كما تقدم في اللحم ولا
يحنث من حلف لا ياكل لبنا ان اكل زبدا او سمنا او كشكا او مصلا او جبنا او اقطا ونحوه مما يعمل من
اللبن ويختص باسم لانه لا يدخل في مسمى اللبن والمصل والمصالة ما سال من الاقط اذا طبخ ثم عصر قاله في
القاموس والاقط بكسر القاف اللبن المجفف اواي ولا يحنث من حلف لا ياكل زبدا او لا ياكل سمنا فاكل الاخر ولم
يظهر فيه طعمه لان لكل منهما اسما يختص به فان ظهر فيه طعمه حنث اواي ولا يحنث من حلف لا ياكلها اي الزبد
والسمن فاكل لبنا لانهما لا يدخلان في مسماه ومن حلف لا ياكل راسا ولا بيضا حنث باكل راس طير وراس

وراس

سمك وجراد وبيض سمك لدخوله في مسمى الراس والبيض وان حلف لا ياكل من هذه البقرة لا يعم ولدا ولا لبنا لانهما
ليسا من اجزائها وان حلف لا ياكل من هذا الدقيق فاستفه او خبزه واكله حنث لفعله ما حلف لا يفعله و
ان حلف لا ياكل فاكهة حنث باكل بطيخ لانه ينضج ويحلو ويتفكه به فيدخل في مسمى الفاكهة وسواء الاصفر وغيره
وباكل كل ثمر شجر غير بري كبلح وعنب ورمان وتفاح وكمثرى وخوخ ومشمش وسفرجل وتوت وتين وموز
واترج وجميز وعطف النخل والرمان على الفاكهة في قوله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان للتشريف لا للمغايرة
كقوله من كان عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال او كان ثمر الشجر غير البري يابسا كصنوبر وعناب
وجوز ولوز وبندق وفستق وتمر وتوت وزبيب وتين ومشمش واجاص ونحوها بكسر الهمزة وتشديد الجيم
لان ذلك لا يخرجه عن كونه فاكهة ولا يحنث باكل قثاء وخيار لانهما من الخضر لا الفاكهة ولا باكل زيتون لان المقصود
زيته ولا يتفكه به ولا باكل بلوط لانه انما يؤكل للمجاعة او التداوي لا التفكه ولا باكل بطم لانه في معنى الزيتون ولا باكل
زعرور بضم الزاي احمر بخلاف الابيض ولا باكل آس اي مرسين وسائر ثمر بري لا يستطاب كالقيقب والعفص
بخلاف الخرنوب ولا باكل قرع وباذنجان ونحو كرنب لانه من الخضر ولا باكل ما يكون بالارض كجزر ولفت وفجل
وقلقاس ونحوه ككمأة او سوطل لانه لا يسمى فاكهة ومن حلف لا ياكل رطبا ولا ياكل بسرا فاكل مذنبا
بكسر النون المشددة اي ما بدا الارطاب فيه من ذنبه حنث لان فيه بسرا ورطبا ولا يحنث ان اكل تمرا لانه لم ياكل
بسرا ولا رطبا اواي ولا يحنث ان حلف لا ياكل رطبا او بسرا فاكل الاخر لانه لم يات المحلوف عليه ولا يحنث من حلف
لا ياكل تمرا فاكل رطبا او بسرا او دبسا او ناطفا معمولا من التمر لانه لم ياكل تمرا وان حلف لا ياكل ادما حنث
باكل بيض وجبن وملح وتمر لحديث يوسف بن عبد الله بن سلام قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم وضع تمرة
على كسرة وقال هذه ادم رواه ابو داود وعنه عليه السلام سيد الادم اللحم وقال سيد ادامكم اللحم رواه ابن ماجه
واكل زيتون ولبن وخل وكل مصطبغ به اي ما جرت العادة باكل الخبز به كالعسل والزيت والسمن لحديث
ائتدموا بالزيت وادهنوا به فانه من شجرة مباركة رواه ابن ماجه وعنه عليه السلام نعم الادم الخل والباقي
في معناه وان حلف لا ياكل قوتا حنث باكل خبز وتمر وزبيب وتين ولحم ولبن وكل ما تبقى معه البنية
لان كلا من هذه يقتات في بعض البلاد وكذا ان اكل سويقا او سف دقيقا لانه يقتات وكذا حب يقتات
خبزه لحديث انه كان يدخر قوت عياله سنة وانما كان يدخر الحب وان حلف لا ياكل طعاما حنث باستعمال
كل ما يؤكل ويشرب من قوت وادم وحلوى وفاكهة وجامد ومائع قال تعالى كل الطعام كان حلا لبني اسرائيل
الا ما حرم اسرائيل على نفسه الاية وقال عليه السلام لا اعلم ما يجزي عن الطعام والشراب الا اللبن رواه
ابن ماجه ولا يحنث بشرب ماء ودواء ولا باكل ورق شجر وتراب ونحوها كنشارة خشب لان اسم الطعام
لا يتناوله عرفا وان حلف لا يشرب ماء حنث بماء ملح وماء نجس لانه ماء لا بشرب جلاب لانه ليس بماء وان
حلف لا يتغدى فاكل بعد الزوال او حلف لا يتعشى فاكل بعد نصف الليل او حلف لا يتسحر فاكل قبله اي قبل

نصف الليل لم يحنث حيث لا نية لان الغدا ماخوذ من الغدوة وهي من طلوع الفجر الى الزوال والعشا من العشي وهو
من الزوال الى نصف الليل والسحور من السحر وهو من نصف الليل الى طلوع الفجر والغدا والعشا ان ياكل اكثر من نصف
شبعه والاكل ما يعده الناس اكلا وبالضم اللقمة ومن اكل ما حلف ان لا ياكله مستهلكا في غيره كسمن حلف لا
ياكله فاكله في خبيص او حلف لا ياكل بيضا فاكل ناطفا او حلف لا ياكل شعيرا فاكل حنطة فيها حبات شعير
لم يحنث لان ما اكله لا يسمى سمنا ولا بيضا والحنطة فيها شعير لا تسمى شعيرا الا اذا ظهر طعم شيء من محلوف عليه
كظهور طعم السمن في الخبيص او البيض في الناطف او الشعير في الحنطة فيحنث ومن حلف لا ياكل سويقا او لا ياكل هذا
السويق فشربه او حلف لا يشربه فاكله حنث لان اليمين على ترك اكل شيء او شربه يقصد بها عرفا اجتنابه كقوله تعالى
ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما وقول الطبيب للمريض لا تاكل عسلا وان حلف عن شيء لا يطعمه حنث باكله
وشربه ومصه لان الطعم كما يتناول الاكل يتناول الشرب لقوله تعالى فمن شرب منه فليس مني ومن لم يطعمه فانه مني
والمص لا يخلو من كونه اكلا او شربا ولا يحنث من حلف لا يطعمه بذوقه لانه لا يجاوز اللسان فليس طعما بخلاف الاكل
والشرب فيجاوزان الحلق وان حلف لا ياكل وحلف لا يشرب او حلف لا يفعلهما اي لا ياكل ولا يشرب لم يحنث
بمص قصب سكر ومص رمان لانه ليس اكلا ولا شربا عرفا ولا يحنث ببلع ذوب سكر في فيه بحلفه لا ياكل سكرا
لانه في معنى مص القصب وان حلف لا ياكل مائعا فاكله بخبز حنث لانه يسمى اكلا لحديث كلوا الزيت وادهنوا به
او حلف لا يشرب من نهر او حلف لا يشرب من البير فاغترف من احدهما باناء وشرب منه حنث لانهما ليسا آلة الشرب
عادة بل الشرب منهما عرفا بالاغتراف باليد او الاناء ولا يحنث ان حلف لا يشرب من الكوز فصب منه في اناء وشرب منه
لان الكوز آلة شرب فالشرب منه حقيقة الكرع فيه ولم يوجد ومن حلف لا ياكل من هذه الشجرة حنث بثمرها
اذا اكلها فقط دون ورقها ونحوه لانها التي تتبادر الى الذهن فاختص اليمين بها ولو لقطها من تحتها او اكلها في
اناء لا بهام الشجرة فصل ومن حلف لا يلبس شيئا فلبس ثوبا او درعا او جوشنا او قلنسوة
او عمامة او خفا او نعلا حنث لانه ملبوس حقيقة وعرفا كالثياب وقيل لابن عمر انك تلبس هذه النعال قال اني رايت
رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبسها لكن ان ادخل يده في الخف او النعل لم يحنث لانه لا يعد لبسا عرفا ومن حلف
لا يلبس ثوبا حنث كيف لبسه ولو تعمم به او ارتدى بسراويل حلف لا يلبسها او اتزر بقميص حلف لا يلبسه
لانه لبسه ولا يحنث بطيه وتركه على راسه مطويا ولا بنومه عليه او تدثره اي جعله دثارا او التحافه به
لانه لا يسمى لبسا وان حلف لا يلبس قميصا فارتدى به بان جعله مكان الردا حنث لانه لا يرتدي لابس ولا يحنث ان
اتزر به اي جعله مكان الازار ومن حلف لا يلبس حليا فلبس حلية ذهب او فضة او جوهرا او لبس منطقة محلاة
بذلك او لبس خاتم ذهب او فضة ولو في غير خنصر او لبس دراهم او دنانير في مرسلة او مخنقة من اللؤلؤ
او جوهر وحده حنث لقوله تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا وتستخرجون حلية تلبسونها يحلون فيها من اساور من
ذهب ولؤلؤا ولان الفضة حليا اذا كانت سوارا او خلخالا فكذا اذا كانت خاتما ولان اللؤلؤ والجوهر حلي مع غيره

فكان

حـ في التعليل نظر لان الكلام في المدلولات اللغوية لا العرفية والله اعلم م خ

قوله او جوشنا قال الجوهري الجوشن الدرع قال في المطلع وكانه درع مختص قال ابو منصور الجوشن الدرع القصير الذي يبلغ الى [illegible] والله اعلم

بخصه بعد ابدانها [illegible] غاية

قوله او ارتدى بسراويل او اتزر بقميص اي اذا حلف لا يلبس ثوبا يحنث [illegible] لو ارتدى بسراويل او اتزر بقميص [illegible] حلف لا يلبسه [illegible] حنث [illegible]

فكان حليا وحده كالذهب ولا يحنث من حلف لا يلبس حليا ان لبس عقيقا او سبجا او حريرا لانه لا يسمى حلية كخرز
الزجاج ولا ان حلف لا يلبس قلنسوة فلبسها في رجله لانه ليس لبسا لها ومن حلف لا يدخل دار فلان او حلف
لا يركب دابته او حلف لا يلبس ثوبه حنث بما جعله فلان لعبده من دار ودابة وثوب لانه ملك سيده او بما اجره
فلان من هذه او استاجره منها لبقاء ملكه للموجر وللمستاجر منافع ما استاجره ولا يحنث بما استعاره فلان من هذه
لانه لا يملك منافعه بل الاعارة اباحة بخلاف الاجارة وان حلف لا يدخل مسكنه اي فلان حنث بمستاجر يسكنه
وبمستعير ومغصوب يسكنه لانه مسكنه ولا يحنث بدخول ملكه الذي لا يسكنه لانه انما حلف على مسكنه وليس
هذا مسكنا له وان قال والله لا ادخل ملكه لم يحنث بدخول مستاجر ولا مستعار لانه ليس ملكا له وان حلف لا
يركب دابة عبد فلان حنث بركوب ما جعل من الدواب برسم اي العبد لاختصاصه به كحلفه لا يركب
رحل هذه الدابة او لا يبيعه اذا ركب او باع ما جعل رحلا لها وان حلف لا يدخل دارا معينة فدخل سطحها حنث
لان الهوى تابع للقرار ولذلك صح الاعتكاف بسطح المسجد ومنع منه نحوها نص او حلف لا يدخل بابها فحول
الباب ودخله حنث لان المحدث هو بابها ولا يحنث ان دخل طاق الباب لان الدار عرفا ما يغلق عليه بابها وطاق
الباب خارج عن ذلك فليس منها او وقف على حائطها فلا يحنث لانه لا يسمى دخولا كما لو تعلق بغصن شجرة خارج
الدار وصلها بها وان حلف لا يكلم انسانا حنث بكلام كل انسان ذكرا وانثى صغيرا او كبيرا حرا او رقيقا لانه
نكرة في سياق النفي فيعم حتى بقوله له تنح او اسكت وزجره بكل لفظ لانه كلام فيدخل فيما حلف على عدمه ولا يحنث
بسلام من صلاة صلاها اماما نصا لانه قول مشروع في الصلاة كالتكبيرات وان حلف لا كلمت زيدا فكاتبه
او راسله حنث لقوله تعالى وما كان لبشر ان يكلمه الله الا وحيا او من وراء حجاب او يرسل رسولا وحديث ما بين
دفتي المصحف كلام الله ما لم ينو حالف مشافهته بالكلام فلا يحنث بالمكاتبة ولا المراسلة لعدم المشافهة
فيهما الا اذا ارتج عليه اي المحلوف عليه ان لا يكلمه في صلاة ففتح حالف عليه وان لم يكن اماما له فلا يحنث لانه
كلام الله وليس كلام الادميين قال ابو الوفا لو حلف لا يسمع كلام الله فسمع القرآن حنث اجماعا وان حلف لا
بداته بكلام فتكلما معا لم يحنث لانه لم يبداه به حيث لم يتقدمه وان حلف لا كلمته اي فلانا حتى يكلمني او حتى
يبداني بكلام فتكلما معا حنث لمخالفته ما حلف عليه وان حلف لا كلمته اي فلانا حينا او حلف لا كلمته الزمان
ولا نية لحالف تخصص ولا سبب يعينها منه فالمدة ستة اشهر نص عليه في الاولى لقول ابن عباس في قوله تعالى تؤتي
اكلها كل حين انه ستة اشهر وقاله عكرمة وسعيد بن جبير وابو عبيد والزمان معرفا في معناه وان حلف
لا كلمته بدا زمنا او امدا او دهرا او بعيدا او مليا او عمرا او طويلا او حقبا او وقتا فاقل زمن لان هذه الاسما
لا حد لها لغة ولا عرفا بل تقع على القليل والكثير فوجب حملها على اقل ما يتناوله الاسم وقد يكون البعيد قريبا
بالنسبة الى ما هو اقرب منه وبالعكس ولا يجوز التخصيص بالتحكم وان حلف لا كلمته العمر معرفا او حلف لا كلمته
الابد معرفا او حلف لا كلمته الدهر معرفا فذلك كل الزمان حملا لال على الاستغراق لتبادره والحقب معرفا ثمانون سنة

حـ وكذا يحنث بدخول الدار المصرية بعد تفريغها على الكت [illegible] والموقوفة على عينه اما الموقوفة على جهته فكالدار [illegible] منفعته نص لو تنبهت [illegible] وبه قال [illegible] والله اعلم

حـ التقييد بنفسه [illegible] ليس للاول نفي [illegible] يسكنه [illegible]

حـ قوله الا ان دخل طاق الباب ظاهر اطلاقه [illegible] سواء كان اذا اغلق كان خارجا او داخلا وقيد في الوجيز والفاضي بحيث اذا اغلق كان خارجا عنها اما اذا كان بحيث اذا اغلق كان داخلا فيها فانه يحنث وهو الظاهر مما في المغني [illegible]

حـ قصد بذلك التنبيه على ان قول المص في شرحه اذا كان اماما ليس بقيد والمص في صلاة ليس بقيد [illegible] بل التعليل المذكور والله اعلم م خ

الحقب الطائفة من الزمان لا واحد لها [illegible]

جزم به جمع وان حلف لا كلمته اشهرا او سنين او لا كلمته اياما فذلك ثلاثة اشهر في الاولين او ايام في الاخيرة
لان الثلاثة اول الجمع والزائد مشكوك فيه وان عين بحلفه اياما تبعها الليالي وان حلف لا كلمته الى الحصاد
او الى الجذاذ فانه تنتهي مدة حلفه الى اول مدته اي الحصاد والجذاذ لان الى لانتهاء الغاية فلا تدخل مدتها في
حلفه وان حلف لا كلمت زيدا الحول فمدة حلفه حول كامل من اليمين لا تتمته ان حلف في اثناء حول لانها
ليست حولا وان حلف لا يتكلم فقرا او سبح او ذكر الله تعالى او قال للطارق عليه الباب ادخلوها بسلام امنين يقصد
القراءة وتنبيهه لم يحنث لان الكلام عرفا كلام الآدميين خاصة لحديث ان الله يحدث من امره ما شاء وقد احدث
لا تتكلموا في الصلاة وقال زيد بن ارقم كنا نتكلم في الصلاة حتى نزل وقوموا لله قانتين فامرنا بالسكوت ونهينا
عن الكلام وقال تعالى ايتك ان لا تكلم الناس ثلاثة ايام الا رمزا واذكر ربك كثيرا وسبح بالعشي والابكار ولان
ما لا يحنث به في الصلاة لا يحنث به خارجها وان لم يقصد به اي بادخلوها بسلام امنين القراءة حنث
وظاهره ولو اطلق لانه اذن من كلام الادميين وحقيقة الذكر ما نطق به وما لا ينطق به حديث نفس
وان حلف لا ملك له لم يحنث بدين له لاختصاص الملك بالاعيان المالية والدين انما يتعين الملك فيما
يقبضه منه وان حلف لا مال له او انه لا يملك مالا حنث بملكه مال ولو غير زكوي وبدين له وضائع
لم ييأس من عوده ومغصوب لان المال ما تناوله الناس عادة لطلب الربح من الميل من يد الى يد وجانب
الى جانب سواء وجبت فيه زكاة او لا لقول عمر اصبت ارضا بخيبر لم اصب مالا قط هو انفس عندي منه وفي
الحديث خير المال سكة مابورة او مهرة مامورة والسكة الطريقة من النخل المصطفة والتابير التلقيح وقيل
السكة سكة الحرث والدين مال تجب فيه الزكاة ويصح التصرف فيه بالابراء والحوالة ونحوهما والضائع و
المغصوب الاصل بقاؤهما ولا يحنث من حلف لا مال له او لا يملك مالا بمستاجر لانه لا يسمى مالا عرفا اذ لا يملك
الا منفعته وان حلف ليضربنه بمائة فجمعها وضربه بها ضربة واحدة بر لانه ضربه بالمائة ولا يبر ان
حلف ليضربنه مائة فجمعها وضربه بها ضربة واحدة ولو المه بها لان ظاهر يمينه ان يضربه مائة
ضربة ليتكرر المه بتكرر الضرب بدليل انه لو ضربه مائة بنحو عصا ضربة واحدة بر ولان الآلة هنا اقيمت مقام
المصدر وانتصب انتصابه فتعدد الضرب بتعددها فصل وان حلف لا يلبس من غزلها
اي امرأة عينها وعليه منه فاستدام حنث نصا لان استدامة اللبس لبس ولهذا اوجبت الفدية على ذكر
احرم في مخيط واستدامه او حلف لا يركب او لا يلبس او لا يقوم او لا يقعد او لا يسافر واستدام ذلك حنث
لصحة ان يقال فعلت ذلك يوما او حلف لا يطا واستدام ذلك حنث لما سبق او حلف لا يمسك شيئا هو ماسكه
واستدام حنث لوجود الامساك ولذلك احرم وبيده المشاهدة صيد لزمه ارساله او حلف لا يشارك
واستدام الشركة حنث او حلف لا يصوم واستدام حنث لانه يسمى صائما او حلف لا يحج او يعتمر او لا
يطوف او يسعى وهو كذلك اي متلبس بما حلف لا يفعله مما سبق ودام حنث او حلف لا يدخل دارا وهو

داخلها

داخلها ودام حنث اي استدامة المقام في ملك الغير كابتدائه في التحريم او حلف على امرأة لا افضها جعيها على
فراش فضا جعته ودام حنث بالاستدامة كابتدا او حلف لا يدخل على فلان بيتا فدخل فلان عليه
بيتا فاقام معه حنث قياسا على التي قبلها وكذلك فعل ينقضي ويتجدد بتجدد الزمان كالكتابة والخياطة
والبنا اذا حلف لا يفعله واستدام حنث ما لم يكن لحالف نية كان نوى لا يلبس من غزلها غير ما هو لابسه
او غير هذا اليوم او لا يسافر او لا يطا غير هذه المرة فيرجع الى نيته فان لم تكن فالى سبب اليمين ان كان ولا
يحنث ان حلف لا يتزوج او لا يتطهر او لا يتطيب فاستدام ذلك لان اسم الفعل في هذه الثلاثة لا يطلق
على مستديمها فلا يقال تزوجت او تطهرت او تطيبت شهرا بل منذ شهر لان فعلها انقضى ولا يتجدد بالزمان
والباقي اثره ولم ينزل الشرع استدامة التزوج والتطيب منزلة ابتدائهما في الاحرام وان حلف لا يسكن
مع فلان او لا يساكن فلانا وهو ساكن معه او مساكن له فاقام فوق زمن يمكنه الخروج فيه عادة بلا
نفسه واهله ومتاعه المقصود حنث بالاستدامة ولو بني بينه وبين فلان حاجز وهما متساكنان
حنث لتساكنهما قبل انتهاء بناء الحاجز ولا يحنث ان اودع متاعه او اعاره او ملكه لغيره قلت بلا حيلة
او لم يجد مسكنا ينتقل اليه او لم يجد ما ينقل اي متاعه عليه او ابت زوجته الخروج معه ولا يمكنه اجبارها
ولا النقلة بدونها فاقام مع نية النقلة اذا قدر عليها او امكنه النقلة بدونها اي زوجته فخرج وحده
لوجود معذوره من النقلة او كانا بالدار حجرتان كل حجرة اي مسكن منها باب ومرفق اي مرحاض يختص به
فسكن كل واحد حجرة ولا نية للحالف تمنع ذلك ولا سبب ليمينه يقتضي منعه منه لم يحنث لانه ليس مساكنا
له بل وحده وان كان نية او سبب رجع اليه ولا يحنث ان حلف على دار معينة لا ساكنته اي فلانا بها
وهما اي الحالف وفلان غير متساكنين فيها عند حلف فبنيا بينهما اي الموضعين الذي يريد كل منهما ان
يسكنه حائطا وفتح كل منهما لنفسه بابا وسكناها لانه لم يساكنه وان حلف ليخرجن من هذه الدار او حلف
ليرحلن من هذه الدار او حلف لا ياوي في هذه الدار او حلف لا ينزل فيها فهو كحلفه لا يسكنها فيما تقدم
تفصيله وكذا ان حلف ليخرجن او ليرحلن من هذه البلد الا انه يبر بخروجه من البلد وحده اذا حلف
ليخرجن منه اي البلد لانه يصدق عليه انه خرج منه اذا بخلاف الدار لان صاحبها يخرج منها في اليوم مرات
عادة فظاهر حاله انه يريد غير ذلك المعتاد وعلم منه انه لا يبر بخروجه وحده اذا حلف ليرحلن من البلد
بل باهله ومتاعه المقصود على ما تقدم في الدار ولا يحنث بعوده الى الدار والبلد اذا حلف ليخرجن
او ليرحلن من الدار لا ان حلف لا يسكنها او من البلد وخرج لان يمينه انحلت بالخروج المحلوف عليه ما لم تكن
لم نية او يكن هناك سبب يقتضي هجران ما حلف ليخرجن او ليرحلن منه والسفر القصير سفر يبر به
من حلف ليسافرن ويحنث به من حلف لا يسافر لدخوله في مسمى السفر وكذا النوم اليسير فيبر به
من حلف لينامن ويحنث به من حلفه لا ينام وان حلف لا يسكن الدار او البلد فدخلها او كان فيها

غير ساكن كالزائر فدام جلوسه لم يحنث قال الشيخ تقي الدين الزيارة ليست سكنى اتفاقا ولو طالت مدتها وان
حلف لا يدخل دارا ونحوها فحمل او دخلها وامكنه الامتناع فلم يمتنع حنث لدخوله غير مكره كما لو دخل بامره وان لم
يمكنه الامتناع لم يحنث نصا لان فعل المكره لا ينسب اليه ما لم يستدم بعد زوال الاكراه ومتى دخلها بعد اختيارا
حنث او حلف لا يستخدم رجلا مثلا حرا او عبدا فخدمه المحلوف عليه وهو اي الحالف ساكت حنث لان اقراره
على خدمته استخدام له ولهذا يقال فلان يستخدم عبده اذا خدمه ولو بلا امره فصل ومن حلف
ليشربن هذا الماء غدا او في غد او اطلق او حلف ليضربن غلامه غدا او في غد او اطلق بان لم يقل غدا
ولا في غد فتلف المحلوف عليه اي الماء بان اريق ونحوه والغلام بان مات قبل الغد او فيه اي الغد قبل الشرب
او الضرب حنث حال تلفه لانه لم يفعل ما حلف على فعله في وقته بلا اكراه ولا نسيان وهو من اهل الحنث كما لو اتلفه
باختياره وكما لو حلف ليحجن العام فلم يقدر لمرض ونحوه وكذا لو حلف ليفعلن كذا واطلق وتلف قبل فعله
لليأس من فعل المحلوف عليه ولا يحنث ان جن حالف ليفعلن كذا غدا او في غد قبل الغد حتى خرج الغد لان
المجنون ليس من اهل الحنث لانه لا ينسب اليه فعل ولا ترك يعتد به وان افاق من جنونه قبل خروجه اي الغد حنث
امكنه فعله بان ادرك جزءا من الغد يسعه والا لانه ادرك جزءا يصح ان ينسب فيه الى الحنث ويحكم بحنثه [illegible] الغد
كما لو افاق في اوله عجزا ولو لم يتسع للفعل ثم خرج بقيته ولا يحنث ان مات الحالف قبل الغد او اكره على ترك شربه
او ضربه حتى خرج الغد وان قال والله لاشربن هذا الماء او لاضربن غلامي ونحوه اليوم فامكنه فعل المحلوف
عليه بان مضى بعد يمينه ما يتسع لفعله فتلف محلوف عليه قبله حنث عقبه لليأس من فعله بتلفه وفيه
انه ان تلف قبل تمكنه من فعله لا حنث وظاهر الاقناع يحنث ولا يبر من حلف ليضربنه غدا او في غد او يوم كذا بضربه
قبل وقت عينه لانه لم يفعل ما حلف عليه في وقته المعين كمن حلف ليصومن يوم الخميس فصام يوما قبله ولا
يبر بضربه ميتا لان اليمين انما تنصرف الى ضربه حيا حال ايلامه ولهذا لا يبر بضرب لا يؤلم المضروب ويبر الحالف
بضربه مجنونا حال من المفعول لانه يتألم بالضرب كالعاقل وان حلف لا بحق ليقضينه حقه غدا فابرأه
رب الحق اليوم لم يحنث لانه متعذر بابرائه من قضائه اشبه المكره والظاهر ان مقصود اليمين البراءة اليه في
الغد وقد حصلت او اخذ رب الحق عنه عرضا لحصول الوفاء به لحصوله بجنس الحق ومنع الحالف منه اي من قضائه
الحق كرها بان اكره على عدم القضاء فلا يحنث كما لو حلف على ترك فعل اكره على فعله او مات رب الحق
الحالف لو ثم لم يحنث لقيام وارثه مقامه في القضا كوكيله وان حلف ليقضينه حقه عند راس
الهلال او مع راسه او الى راسه او الى استهلاله او عند راس الشهر او مع راس الشهر فمحله اي القضاء الذي
يبر به عند غروب الشمس من اخر الشهر فيبر بقضائه فيه ويحنث بقضائه بعده اي غروب الشمس من اخر الشهر
لفوات ما حلف عليه ولا يضر تأخر فراغ كيله ووزنه وعده وذرعه لكثرته حين شرع من الغروب ولا
يضر تأخير فراغ اكله اذا حلف لياكلنه عند راس الهلال ونحوه وشرع فيه اذا تأخر لكثرته لانه غير مقصر

وعاد

وعملا بالعادة وان حلف على غريمه لا افارقك حتى افي حقك مدين على نفسه فاخذه غريمه حنث او اخذه اي الحق
حاكم فدفعه الى غريمه فاخذه غريمه حنث الحالف نصا لكلمه لا اخذت حقك علي فاخذه لوجود ما حلف على
تركه اختيارا وهو الاخذ لا ان اكره قابض على اخذ حقه لانه لا ينسب اليه فعل الاخذ لانه مكره عليه بلا حق ولا ان
وضعه حالف بين يديه اي الغريم او وضعه في حجره بفتح الحاء وكسرها ولم يأخذه لانه لم يوجد المحلوف على
تركه وهو الاخذ لا ان كانت يمينه لا اعطيكه فيحنث بوضعه بين يديه او في حجره لانه اعطاه برائه اي من عليه الحق
بمثل هذا الفعل اي الوضع بين يديه او في حجره من ثمن ومثمن واجرة وزكاة ونحوها وان حلف على مدينه لا فارقتني
حتى استوفي حقي منك ففارقه احدهما الاخر طوعا لا كرها قبل استيفائه حقه حنث لان المعنى لا حصل
منا فرقة وقد حصلت طوعا وان حلف لا افترقنا ولا فارقتك حتى استوفي حقي منك فهرب من عليه الحق منه حنث
نصا لحصول الفرقة بذلك او فلسه حاكم وحكم عليه اي الحالف بفراقه ففارقه حنث لما تقدم او لا اي او لم
يحكم عليه حاكم بفراقه ففارقه لعلمه بوجوب مفارقته لعسرته حنث لما سبق وكذا ان ابراه الحالف من حقه وفارقه
او اذن له في فراقه ففارقه او فارقه من غير اذنه لوجود الفرقة فيحنث لما تقدم ولا يحنث ان اكرها على فراقه لان
فعلهما لا ينسب الى واحد منهما او قضاه بقدر عرضا قبل فرقته لحصول الاستيفاء باخذ العرض لحصوله بجنس الحق وفعل
وكيله اي الحالف في كل ما تقدم ونظائره كفعله فلو حلف ليضربن غلامه وامر من ضربه بر او حلف لا يبيع ثوبه
فوكل من يبيعه فباعه حنث لصحة اضافة الفعل الى من فعل عنه لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم وقوله محلقين
رؤوسكم وانما الحالق غيرهم وكذا يا هامان ابن لي صرحا ونحوه وهذا فيما تدخله النيابة بخلاف من حلف ليطأن
او لياكل او ليشرب ونحوه وكذا لو حلف لا يبيع زيدا فباع ممن يعلم انه يشتري له فيحنث لقيام وكيل زيد
مقامه فكانه اشتراه بنفسه ولو وكل حالف لا يبيع ونحوه كلا يستاجر في بيع ونحوه فباع ونحوه بكونه
وكيلا لم يحنث لاضافة فعله الى موكله دونه سواء اضافه لموكله بان قال المشتري بعتك هذا عن موكلي
فلان ونحوه او لا بان لم يقل ذلك لان العقد في نفس الامر مضاف لموكله دونه قلت الا ان يكون نيته او سبب
اليمين الامتناع من فعل ذلك لنفسه وغيره فيحنث اذن بذلك وان حلف مدين لا فارقتك حتى اوفيك حقك
فابرأه مدين منه لم يحنث بفراقه لانه لم يبق له حق يوفيه او اكره على فراقه ففارقه لم يحنث لان فعل المكره
لا ينسب اليه وان كان الحق عينا كعارية او وديعة فوهبت له اي الغريم الحالف وقبل الهبة حنث بفراقه
لتركه الوفا باختياره ولا يحنث ان قبضها حالف لربها قبل الهبة ثم وهبه اياها ثم فارقه لحصول الوفاء
ان كان حلف من عليه او عنده الحق لا افارقك ولك في قبلي حق فابرأه من الدين او وهبه الدين او العين
لم يحنث مطلقا سواء اقبض العين قبل الهبة او لا لانه لم يبق له حال الفرقة قبله حق وقدر الفراق ما عد فراقا
عرفا كفراق في خيار مجلس في بيع لانه لم يحد له حد شرعا فرجع فيه للعرف كالحرز والقبض وان حلف لا يكفل
مالا فكفل بدنا وشرط البراءة من المال ان عجز عن احضاره لم يحنث لانه لم يكفل مالا وعلم منه صحة ذلك الشرط

فانه لم يشترط البراءة حيث لانه يلزمه اذا عجز عن احضاره

باب النذر

وهو لغة الايجاب يقال نذر دم فلان اي اوجب قتله وشرعا الزام مكلف مختار ولو كان كافرا بعبادة نصا لحديث عمر اني كنت نذرت في الجاهلية ان اعتكف ليلة فقال له النبي صلى الله عليه وسلم اوف بنذرك ولان نذر العبادة ليس عبادة نفسه معمول الزام لله متعلق بالزام لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده مرفوعا لا نذر الا ما ابتغي به وجه الله رواه احمد وابو داود بكل قول يدل عليه اي الالزام فلا يختص بلله علي ونحوه ولا ينعقد بغير القول كالنكاح والطلاق شيئا معمول ثان لالزام غير لازم باصل الشرع كصدقة بدرهم وعلى المذهب ينعقد في الواجب ايضا ويأتي والمحال بخلاف لله علي ان اجمع بين الضدين فلا ينعقد واجمعوا على صحة النذر ولزوم الوفاء به في الجملة لقوله تعالى يوفون بالنذر وليوفوا نذورهم وحديث عائشة من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصيه فلا يعصه رواه الجماعة الا مسلما فلا يكفي نيته اي الالزام كاليمين وهو اي النذر مكروه لحديث النذر لا يأتي بخير وانما يستخرج به من البخيل وقال ابن حامد وغيره المراد قضا ولا يملك به شيئا محدثا قال [illegible] وربك يخلق ما يشاء ويختار ما كان لهم الخيرة وحرمه طائفة من اهل الحديث ونقل عبد الله نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم وظاهر ما سبق يصلي النفل كما هو لا بنذره ثم يصليه قاله في الفروع وينعقد النذر في واجب كلله علي صوم رمضان ونحوه كصلاة الظهر وعليه فكان الاولى اسقاط غير لازم باصل الشرع من التعريف فيكفر ناذر ان لم يصم اي ما نذره من الواجب كحلفه عليه بان قال والله لاصومن رمضان ثم لم يصمه فيكفر وعند الاكثر لا ينعقد النذر في واجب والتعريف عليه كما لا ينعقد لله علي صوم امس ونحوه من المحال لانه لا يتصور الوفاء به ولا كفارة فيه وحديث عقبة بن عامر كفارة النذر كفارة اليمين رواه مسلم فيما يمكن الوفاء به وانواع نذر منعقد ستة احدها النذر المطلق كقوله لله علي نذر او ان فعلت كذا فلله علي نذر ولا نية له بشيء وفعله اي ما علق عليه نذره فعليه كفارة يمين لحديث عقبة بن عامر مرفوعا كفارة النذر اذا لم يسم كفارة يمين رواه ابن ماجه والترمذي وقال حسن صحيح غريب النوع الثاني نذر لجاج وغضب وهو تعليقه اي النذر بشرط بقصد المنع من فعل شيء او يقصد الحمل عليه فالاول كقوله ان كلمتك فعلي الحج او العتق او الصوم سنة او مالي صدقة والثاني كقوله ان لم افعل كذا فعلي الحج او العتق او الصوم سنة او مالي صدقة فيخير بين فعله وكفارة يمين لحديث عمران بن حصين سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا نذر في غضب وكفارته كفارة يمين رواه سعيد ولانها يمين فيخير فيها بين الامرين كاليمين بالله تعالى ولا يضر قوله في نذر اللجاج والغضب على مذهب من يلزم بذلك المنذور كمالك او قول لا اقلد من يرى الكفارة ونحوه لانه تأكيد والشرع لا يتغير به ومن علق صدقة شيء ببيعه وعلقها اخر بشرائه فاشتراه كفر كل واحد منهما كفارة يمين نصا كما لو حلفا عليه وحنثا النوع الثالث نذر فعل مباح كقوله لله علي ان البس ثوبي او لله علي ان اركب دابتي فيخير بين فعل

وكفارة

وكفارة يمين كما لو حلف عليه وروى ابو داود ان امرأة اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت اني نذرت ان اضرب على راسك بالدف فقال النبي صلى الله عليه وسلم اوفي بنذرك النوع الرابع نذر فعل مكروه كنذر طلاق ونحوه كاكل ثوم وبصل فيسن ان يكفر ولا يفعله كما لو حلف عليه واما منع زوجته اذا استأذنته الى المسجد فتقدم انه يكره النوع الخامس نذر فعل معصية كشرب خمر وصوم يوم عيد او يوم حيض او ايام التشريق او ترك واجب فيحرم الوفاء به لحديث ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصه ولان المعصية لا تباح في حال من الاحوال ويكفر من لم يفعله اي نذر المعصية كفارة يمين روي نحوه عن ابن مسعود وابن عباس وعمران بن حصين وسمرة بن جندب كما لو حلف ليفعلنه ولم يفعله ويقضي من نذر صوما محرما غير يوم حيض فمن نذر صوم يوم عيد او ايام تشريق قضاها وكفر لان المنع لمعنى في غيرها وهو كونه في ضيافة الله تعالى كنذر مريض صوم يوم يخاف عليه فيه فينعقد نذره ويحرم صومه وكذا نذر صلاة في ثوب محرم بخلاف نذر صوم يوم حيض فلا ينعقد لانه مناف للصوم لمعنى فيه كنذر صوم ليلة لانها ليست محل صوم ومن نذر ذبح معصوم حتى نفسه فعليه كفارة يمين فقط لحديث لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين رواه سعيد وكاليمين لحديث النذر حلفة وكفارته كفارة يمين وتتعدد كفارة على نذر من ذبح ولده بتعدد ولد لانه نذر مضاف فيهم ما لم ينو بنذره ولدا معينا فيجزيه كفارة واحدة وهكذا في الاقناع وغيره مع قولهم بعده ولو كان المتروك خصالا كثيرة اجزاته كفارة واحدة النوع السادس نذر تبرر كصلاة وصوم واعتكاف وصدقة مما لا يضره ولا عياله ولا غريمه وحج وعمرة وزيارة اخ في الله وعيادة مريض وشهود جنازة بقصد التقرب مطلقا اي غير معلق بشرط او علق بشرط وجود نعمة يرجوها او دفع نقمة يخافها كقوله ان شفى الله مريضي او سلم مالي لاتصدقن بكذا او حلف بقصد التقرب كقوله والله لئن سلم مالي لاتصدقن بكذا فوجد شرطه لزمه الوفاء بنذره نصا وكذا ان طلعت الشمس او قدم الحاج فلله علي كذا ذكره في المستوعب لعموم حديث من نذر ان يطيع الله فليطعه رواه البخاري وذم تعالى الذين ينذرون ولا يوفون فقال ومنهم من عاهد الله لئن اتانا من فضله لنصدقن الى قوله بما اخلفوا الله ما وعدوه ومن نذر طاعة وما ليس بطاعة لزمه فعل الطاعة فقط لحديث ابن عباس قال بينما النبي صلى الله عليه وسلم يخطب اذ هو برجل قائم فسأل عنه فقالوا ابو اسرائيل نذر ان يقوم في الشمس ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم فقال النبي صلى الله عليه وسلم مروه فليجلس وليستظل وليتكلم وليتم صومه رواه البخاري ويكفر للمتروك كفارة واحدة ولو خصالا كثيرة لانه نذر واحد ويجوز اخراجه اي ما نذره من الصدقة وفعل ما نذره من الطاعة قبله اي قبل وجود ما علق عليه لوجود سببه وهو النذر كاخراج كفارة يمين قبل الحنث ومن نذر الصدقة بكل ماله او بالف ونحوه من الاعداد وهو اي الالف ونحوه كل ماله بقصد القربة متعلق بنذر اجزاه ثلثه يوم نذره يتصدق به ولا كفارة نصا لقوله عليه السلام لابي لبابة بن عبد المنذر يجزي عنك الثلث حين قال ان من توبتي ان اهجر دار قومي واساكنك وان انخلع من مالي صدقة لله عز وجل ولرسوله رواه احمد فظاهر قوله عليه السلام يجزي عنك الثلث ان ابا لبابة اتى بما

تقتضي ايجاب الصدقة على نفسه اذ الاجزاء غالبا انما يستعمل في الواجبات ولو كان مخبرا بارادة الصدقة لما لزمه شيء يجزئ عنه
بعضه ولو نذر الصدقة من تسن له بقصد القربة ببعض من ماله مسمى كنصفه او الف وهو بعض ماله لزمه
ما سماه لانه التزم ما لا يمنع منه شيء كسائر النذور وان نوى بنذره الصدقة بماله شيئا معينا من ماله او نوى مالا
دون مال اخذ بنيته كما لو حلف عليه فان لم تسن له الصدقة بان اضر بنفسه او عياله او غريمه ونحوه مما ذكر في صدقة
التطوع او لم يقصد القربة بان كان في لجاج اجزأته الكفارة وان نذرها بمال ونيته الف يخرج ما شاء من ماله لان
اسم المال يقع على القليل وما نواه زيادة عما تناوله الاسم والنذر لا يلزم بالنية ويصرفه للمساكين ويجزئ
لواحد كنذر صدقة مطلقة فان عينت لزيد مثلا لزم دفعها اليه وما يجزيا اي من نذر الصدقة بماله او ببعضه او
بمال اسقاط دين عن مدينه ولو فقيرا قال احمد لا يجزيه حتى يقبضه اي لان الصدقة تمليك وهذا اسقاط كالزكاة
ومن حلف لا رددت سائلا او نذر لا رددت سائلا فهو كمن حلف على الصدقة بماله او نذر الصدقة بماله لانه
في معناه فيجزيه الصدقة بثلثه فان لم يتحصل له اي الحالف او الناذر من نحو كسبه الا ما يحتاجه لنفقته ونفقة
عياله فعليه كفارة يمين لتركه ما حلف عليه او نذره وان كان يتحصل له فوق ما يحتاجه تصدق بثلث الزائد عن
حاجته وصبه بر وبخوها كارزة وشعيرة ليست من السائل اعتبارا بالمقاصد قلت وحديث اتقوا النار
ولو بشق تمرة يدل على اجزاء نصف التمرة ونحوها فاكثر لا اقل من قال ان ملكت مال فلان فعلي الصدقة به فملكه
فهو كالحالف اي الناذر فيجزيه ثلثه ومن حلف فقال علي عتق رقبة لا فعلت كذا فحنث فعليه كفارة يمين كالحلف
عليه بالله فصل ومن نذر صوم سنة معينة لم يدخل في نذره شهر رمضان ويوما العيدين
وايام التشريق لان رمضان لا يقبل صوم غيره وايام النهي لا تقبل صوم النذر كالليل فلا كفارة بفطرها ولا
قضا لانها لم تدخل في نذره وان نذر صوم شهر معين كالمحرم فلم يصمه لعذر او غيره فعليه القضا لوجوبه
بالنذر كرمضان متتابعا لانه اوجبه على نفسه كذلك بتعبيره بالشهر اذ القضا يكون بصفة الادا فيما يمكن
وعليه كفارة يمين لفوات المحل وان صام قبله اي الشهر المعين لم يجزيه كصوم شعبان عن رمضان الذي
بعده وان افطر فيه يوما فاكثر لغير عذر استانف شهرا من يوم فطره لوجوب التتابع ولو بنى على ما مضى
لبطل التتابع وكفر لفوات المحل فيما يصومه بعد الشهر وان افطر منه يوما فاكثر لعذر كمرض وسفر وحيض
بنى على ما صامه وقضى ما افطره متتابعا متصلا بتمامه وكفر لما تقدم وان جنه اي الشهر الذي نذر صومه
كله لم يقضه ولا كفارة لعدم تكليفه فيه كرمضان وان نذر صوم شهر واطلق فلم يعينه لزمه التتابع
لان اطلاق الشهر يقتضيه سواء صام شهرا هلاليا او ثلاثين يوما بالعدد وان قطعه اي الصوم بلا عذر
استانفه لئلا يفوت التتابع وان قطعه لعذر يخير بين الاستيناف بلا كفارة لفعله المنذور على وجهه
وبين البناء على ما مضى ويتم ثلاثين يوما ويكفر كما لو حلف عليه لانه لم يات بالمنذور على وجهه ولو نذر صوم
سنة في لزوم تتابع لما تقدم ويصوم من نذر سنة اثني عشر شهرا سوى رمضان وسوى ايام النهي اي

قوله وببعض مسمى لزمه والظاهر انه اذا نذر الصدقة ببعض غير معين ببعض ماله انه يلزمه ما يقع عليه الاسم انتهى م ح

يومي العيدين وايام التشريق لانصراف نذره الى صوم سنة كاملة بالنذر ولو شرط التتابع ويقضي عوض رمضان
وايام النهي ان نذر صوم سنة من الان او من وقت كذا كنذر صوم سنة او نذر صوم سنة معينة فلا يدخل في
نذره رمضان وايام النهي فلا يقضيها ولا كفارة لان تعيين اولها تعيين لها قال تعالى ان عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا
فاذا عين اولها تعين ان يكون اخرها انتهاء الثاني عشر ومن نذر صوم الدهر لزمه كسائر النذور لان جنس الصوم من حيث
هو مشروع فان افطر كفر فقط اي بلا قضا بغير صوم لان الزمن مستغرق للصوم المنذور وعلم منه انه لا يكفر
بصوم لانه لا يمكن التكفير به الا بترك الصوم المنذور فلو كفر به وجبت كفارة فيفضي ذلك الى التسلسل وترك المنذور
بالكلية وهذا احد الوجهين ذكرهما الشارح ولا يدخل في نذر صوم الدهر رمضان ولا يوم نهي لما تقدم ويقضي فطره
اي رمضان لعذر او غيره لوجوبه باصل الشرع فيقدم على النذر كتقديم حجة الاسلام على المنذورة ويكفر بفطره
رمضان لغير عذر لا بسببه ويصام لظهار اذا عدم المظاهر الرقبة ونحوه كالوطء في نهار رمضان لغير عذر والقتل
منه اي من الدهر المنذور صومه كقضا رمضان ويكفر مع صوم ظهار ونحوه لانه بسببه وان نذر صوم يوم خميس
ونحوه فوافق عيدا او حيضا او تشريقا افطر وقضى وكفر وان نذر صوم يوم يقدم فلان فقدم فلان ليلا
فلا شيء عليه اي الناذر لتبين ان نذره لم ينعقد ان قدم نهارا وهو اي الناذر صائم وقد بيت النية لخبر سمعه
صح صومه واجزاه لوفائه بنذره والا يكن بيت النية لخبر سمعه او كان مفطرا او وافق قدومه يوما من رمضان
او وافق قدومه يوم عيد او وافق يوم حيض ناذرة قضى وكفر لانه نذر منعقد لم يف به كسائر النذور وان وافق
قدومه اي فلان وهو اي الناذر صائم عن نذر معين اتمه لوجوبه ولا يستحب قضاؤه ويقضي نذر القدوم كصائم
في قضا رمضان او في كفارة او نذر مطلق فيتمه ويقضي نذر القدوم وان وافق يوم نذره اي يوم قدوم فلان
وهو اي الناذر مجنون فلا قضا عليه ولا كفارة لخروجه عن اهلية التكليف فيه كمن نذر صوم شهر بعينه وجنه
فيما تقدم كنذر صومه على ما تقدم تفصيله وان نذر صوم ايام معدودة ولو كانت ثلاثين لم يلزمه
تتابع صومها نصا لان الايام لا دلالة لها على التتابع بدليل قوله تعالى فعدة من ايام اخر الا بشرط بان يقول متتابعة
فيلزمه وفاء بنذره او الا بنية التتابع لقيامها مقام التلفظ به وان شرط تفريقها لزمه في احد قولين ذكره في المبدع ومن
نذر صوما متتابعا غير معين كشهر فافطر فيه لمرض يجب معه الفطر كخوفه تلفا بصومه او افطرت فيه امرأة
لحيض خير ناذر بين استئنافه اي الصوم بان يبتديه من اوله ولا شيء عليه لاتيانه بالمنذور على وجهه وبين
البناء على ما مضى من صومه ويكفر لانه لم يات بالمنذور على وجهه وان افطر فيه لسفر او ما اي شيء يبيح الفطر مع
القدرة على الصوم لمرض يجوز معه الفطر ينقطع التتابع صححه في الانصاف وقال ابن منجا يجيء على قول الخرقي يخير
بين الاستيناف وبين البنا والقضا والكفارة كما تقدم قال في الانصاف وهو ظاهر كلام الخرقي والاصحاب لعدم
تفريقهم في ذلك قال في شرحه وهذا الاخير لا يعدل عنه فانه لا وجه لكون المرض الذي يجب معه الفطر يقطع
التتابع والفطر في السفر لا يقطعه وان افطر من نذر صوما متتابعا غير معين لغير عذر لزمه ان يستانف

نذرا كما لو تركه من التتابع المنذور بلا عذر بلا كفارة لاتيانه بالمنذور على وجهه ومن نذر صوما فعجز عنه لكبر او مرض لا يرجى برؤه اطعم لكل يوم مسكينا وكفر كفارة يمين حملا للمنذور على المشروع وسبب الكفارة عدم الوفا بالنذر وسبب الاطعام العجز عن واجب الصوم فاختلف السببان واجتمعا فلم يسقط واحد منهما لعدم ما يسقطه او نذره اي الصوم حال عجزه عنه لما سبق اطعم لكل يوم مسكينا وكفر كفارة يمين وعلم منه انعقاد نذره اذا لحديث من نذر نذرا لم يطقه فكفارته كفارة يمين ولان العجز انما هو عن فعل المنذور فلا فرق بين كونه حال عقد النذر ويستمر او يطرأ عليه وان نذر صلاة ونحوها كجهاد وعجز عنه فعليه الكفارة فقط لانه لم يف بنذره وان عجز لعارض يرجى زواله لم حينئذ انتظر ولا كفارة الا لم يعين وقتا فان استمر عجزه حتى صار غير مرجو الزوال فكما تقدم وان نذر حجا لزمه مع قدرته عليه كبقية العبادات فان لم يطقه ولا شيئا منه حج عنه كمن عجز عن حجة الاسلام وان اطاق بعض ما نذره كان نذر حجات وقدر على بعضها اتى بما يطيقه وكفر للباقي الذي لم يطقه ومع عجزه عن زاد وراحلة حال نذره لا يلزمه كحجة الاسلام ثم ان وجدهما اي الزاد والراحلة لزمه بالنذر السابق فينعقد النذر مع العجز كما تقدم وان نذر مكلف صوما واطلق او نذر صوم بعض يوم كنصفه لزمه صوم يوم تام بنية من الليل لانه اقل الصوم ونذر صوم ليلة لا ينعقد ولا كفارة لانها ليست محلا للصوم كنذر مستحيل وكذا نذر صوم ليلة يوم اتى فيه بما ينافي الصوم نحو اكل او شرب او جماع وان نذر صلاة واطلق فعليه ركعتان قائما لقادر على قيام لان الركعة لا تجزئ في فرض ولو حلف ليوترن الليلة اجزأته ركعة في وجه فيها لانها اقله وان نذر ان يصلي اربعا بتسليمتين او اطلق فلم يقل بتسليمة ولا تسليمتين يجزئ ان يصلي اربعا بتسليمة كعكسه بان نذر ان يصلي اربعا بتسليمة فصلاها بتسليمتين وله ان نذر صلاة جالسا ان يصليها قائما لاتيانه بافضل مما نواه نذره وظاهره ولا كفارة ومن نذر المشي الى بيت الله الحرام او الى موضع من الحرم كالصفا والمروة وجبل ابي قبيس او الى حرمها واطلق فلم يقل في حج ولا عمرة ولا غيره او قال غير حاج ولا معتمر لزمه المشي في حج او عمرة حملا له على المعهود الشرعي والغاء لارادته غيره من مكانه اي النذر اي دويرة اهله كما في حج الفرض الى ان يتحلل و لا يلزمه احرام قبل ميقاته لحج الفرض والوتر كان يعينه للمشي عنه او الاحرام فيلزمه لعموم حديث من نذر ان يطيع الله فليطعه قلت مقتضى ما سبق من انه يكره احرام بحج قبل ميقاته انه لو نذره لا ينعقد ويكفر الا ان يقال اصل الاحرام مشروع وانما المكروه تقديمه او ينوي بنذره المشي الى بيت الله الحرام اتيانه لا حقيقة المشي فيلزمه الاتيان ويخير بين المشي والركوب لحصوله بكل منهما وان نذر المشي الى موضع خارج الحرم كعرفة ومواقيت احرام لم يلزمه ويخير بين فعله والكفارة وان ركب من نذر المشي الى بيت الله الحرام لعجز او غيره فكفارة يمين او نذر الركوب لبيت الله الحرام فمشى لزمه كفارة يمين لحديث كفارة النذر كفارة اليمين والمشي والركوب لا يوجبه الاحرام ليجب به دم وان نذر المشي الى مسجد المدينة المنورة او الى المسجد الاقصى لزمه ذلك اي المشي اليه ولزمته الصلاة فيه ركعتين اذ القصد بالنذر القربة والطاعة

وانما يحصل ذلك بالصلاة فتضمن ذلك نذرها كنذر المشي الى بيت الله الحرام حيث وجب به احد النسكين ومن نذر الصلاة في المسجد الحرام لم يجزئه في غيره لانه افضل المساجد وان نذرها في مسجد المدينة اجزأته فيه وفي المسجد الحرام لانه افضل منه وان نذرها في الاقصى اجزأته فيه وفي المسجد الحرام ومسجد المدينة وتقدم ما يعلم منه دليل ذلك وان عين بنذره ان يأتي مسجدا غير هذه الثلاثة اي غير المساجد الثلاثة لم يتعين فيخير بين فعله والتكفير لحديث لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد المسجد الحرام ومسجدي هذا والمسجد الاقصى فان جاءه لزمه عند وصوله ركعتان لما سبق وان نذر عتق رقبة فعليه عتق ما يجزئ عن واجب في نحو ظهار وتقدم حملا للنذر على المعهود شرعا الا ان يعينها اي الرقبة كهذا العبد او هذه الامة او سالم او بنوبة فيجزئه ما عينه لانه لم يلتزم سواه لكن لو مات المنذور المعين او اتلفه ناذر قبل عتقه لزمه كفارة يمين بلا عتق نصا لفوات محله وعلى متلف المنذور عتقه قيمته غيره اي الناذر فيشتري له اي الناذر لبقاء ملكه عليه ولا يلزمه صرفها في العتق ومن قال ان ملكت عبد زيد فلله علي ان اعتقه بقصد القربة بذلك لزمه عتقه اذا ملكه لانه نذر تبرر وان كان في لجاج وغضب خير بينه وبين كفارة يمين ومن نذر طوافا او سعيا فاقله اي المجزئ اسبوع حملا على المعهود شرعا ومن نذر طوافا او سعيا على اربع فعليه طوافان او سعيان احدهما عن يديه والآخر عن رجليه وهذا قول ابن عباس في الطواف رواه سعيد لقوله عليه السلام لكبشة بنت معدي كرب حيث قالت يا رسول الله آليت ان اطوف بالبيت حبوا فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم طوفي على رجليك سبعين سبعا عن يديك وسبعا عن رجليك رواه الدارقطني ولان الطواف على اربعة مثلة وقيس عليه السعي ومن نذر طاعة على وجه منهي عنه كالصلاة عريانا او الحج حافيا حاسرا ونحوه كالصلاة في ثوب نجس او حرير وفى بها اي الطاعة المنذورة على الوجه المشروع كما لو اطلق وتلغى تلك الصفة لحديث عكرمة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان في سفر فحانت منه نظرة فاذا امرأة ناشرة شعرها قال مروها فلتختمر ومر برجلين مقرونين فقال اطلقا قرانكما ويكفر لانه لم يف بنذره على وجهه كما لو كان اصل النذر غير مشروع وان افسد حجا نذره ماشيا قضاه كذلك وكذا لو فاته ويسقط بالفوات توابع الوقوف من مبيت بمزدلفة ومنى ورمي جمار ويتحلل بعمرة ويمضي في حج فاسد ماشيا حتى يحل منه ولا يلزم الوفا بوعد نصا ويحرم بلا استثنا لقوله تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله اي لا تقولن ذلك الا معلقا بان يشاء الله فالنهي المتقدم مع الآية المتأخرة حصر بالقول في هذه الحالة وحدها فيختص بالاباحة وغيرها بالتحريم وترك المحرم واجب وليس ما يترك به الحرام الا هذه فتكون واجبة هذا مدرك الوجوب من الآية واما التعليق فهو من قولنا معلقا المحذوف كقولك لا تخرجن الا ضاحكا فانه يفيد الامر بالضحك لا الخروج هذا حاصل كلام القرافي وهو مذكور برمته في اصله

كتاب القضا والفتيا

قدمه لانه المقصود وبدأ باحكامها قبله لطول الكلام عليه وهي الفتيا اسم مصدر من افتى يفتي افتاء تبيين الحكم الشرعي للسائل عنه كان السلف الصالح يهابون الفتيا كثيرا ويشددون فيها ويتدافعونها حتى ترجع الى الاول لما فيها

من المخاطرة وانكر احمد وغيره من الاعيان على من يهجم على الجواب وقال لا ينبغي ان يجيب في كل ما يستفتى فيه وقال اذا
هاب الرجل شيئا لا ينبغي ان يحمل على ان يقوله وينبغي للمستفتي حفظ الادب مع المفتي ويجله ويعظمه ولا
يفعل ما جرت عادة العوام به كايماء بيده على وجهه ولا يقول له ما مذهب امامك في كذا او ما تحفظ في كذا
او افتاني فلان غيرك بكذا او كذا قلت انا وان كان جوابك موافقا فاكتب والا فلا تكتب لكن ان علم مفت
غرض سائل في شيء لم يجز ان يكتب بغيره ولا يسئله عندهم او ضجر او قيام ونحوه ولا يطالبه بالحجة ولا يلزم
المفتي جواب ما لم يقع وروى احمد عن ابن عمر لا تسئلوا عما لم يكن فان عمر نهى عن ذلك وله ايضا عن ابن عباس قال عن
الصحابة ما كانوا يسئلون الا عما ينفعهم واحتج الشافعي على كراهة السؤال عن الشيء قبل وقوعه بقوله تعالى لا
تسئلوا عن اشياء ان تبد لكم وكان عليه السلام ينهى عن قيل وقال واضاعة المال وكثرة السؤال وفي لفظ
ان الله كره لكم ذلك متفق عليه ولا يلزم جواب ما لا يحتمله سائل قال البخاري قال علي حدثوا الناس بما يعرفون
اتريدون ان يكذب الله ورسوله وفي مقدمة مسلم عن ابن مسعود ما انت بمحدث قوما حديثا لا تبلغه عقولهم
الا كان فتنة لبعضهم ولا يلزم جواب ما لا نفع فيه لقول ابن عباس لعكرمة من سئلك عما لا يعنيه فلا تفته
وسئل مهنا احمد عن مسئلة فغضب وقال خذ ويحك فيما تنتفع به واياك وهذه المسائل المحدثة و
خذ فيما فيه حديث ومن عدم مفتيا في بلده وغيره فحكمه حكم ما قبل الشرع من اباحة او حظر او وقف على
الخلاف ورجح الاول ويحرم تساهل مفت في الافتا لئلا يقول على الله ما لا علم له به ويحرم تقليد معروف به
اي التساهل في الافتا لعدم الوثوق به ويقلد المجتهد العدل ولو ميتا لبقاء قوله في الاجماع وكالحاكم
والشاهد لا يبطل حكمه ولا شهادته قال الشافعي المذاهب لا تموت بموت اربابها ويفتي مجتهد فاسق نفسه
فقط لانه ليس بامين على ما يقول وفي اعلام الموقعين الصواب جواز استفتا الفاسق الا ان يكون معلنا
بفسقه داعيا الى البدعة ويجوز ان يقلد عامي من ظنه عالما ولو عبدا وانثى واخرس باشارة مفهومة او
كتابة وكذا من راه منتصبا للافتا والتدريس معظما لانه دليل علمه لا ان جهل عدالته فلا يجوز ان يقلده
لاحتمال فسقه قلت وفيه حرج كبير خصوصا المسائل الغريب وتقدم تصح الصلاة خلف من جهل عدالته
ولمفت رد الفتيا ان خاف غائلتها او كان بالبلد اهل للافتا عالم قائم مقامه لفعل السلف ولعدم
تعين الافتا اذا والا يكن بالبلد عالم يقوم مقامه لم يجز له رد الفتيا لتعينها عليه كما لا يجوز لحاكم
لمن ارتفع اليه في حكومة امضى الحكم فيه ولو كان بالبلد من يقوم مقامه لان تدافع الحكومات يؤدي الى
ضياع الحقوق ويحرم على مفت اطلاق الفتيا في اسم مشترك قال ابن عقيل اجماعا عن سئل ابو كلا او شرب
او نحوه برمضان بعد الفجر لا بد ان يقول الفجر الاول والفجر الثاني ومثله امتحن به ابو يوسف فيمن دفع
ثوبا الى قصار فقصره وجحده هل له اجرة ان عاد سلمه لربه فقال ان كان قصره قبل جحوده فله الاجرة وان كان بعد
جحوده فلا اجرة له لانه قصره لنفسه ومثله من سئل عن بيع رطل تمر برطل تمر هل يصح وجوابه ان تساويا كيلا صح.

والا فلا لكن لا يلزم التنبيه على احتمال بعيد ومثله شروط ارث وموانعه ونحوها ويكره ان يكون السؤال بخط المفتي
لا املاؤه وتهذيبه ولذي المفتي تخيير من استفتاه بين قوله وقول مخالفه لما ذكره بقوله وتخير
مستفت واسلم تخيره مفت لان في الزامه بالاخذ بقول معين ترجيحا بلا مرجح ولا يجوز لمن انتسب لمذهب
امام ان يتخير في مسئلة ذات قولين لامامه او وجهين لاحد اصحابه فيفتي ويحكم بحسب ما يختاره منهما
بل عليه ان ينظر ايهما اقرب من الادلة او قواعد مذهبه فيعمل به ومن لم يجد الا مفتيا واحدا لزم اخذه بقوله كالو
حكم به عليه حاكم قال ابن الصلاح ولا يتوقف ذلك على التزامه ولا سكون نفسه الى صحته وكذا ملتزم قول
مفت وثم غيره قال في شرح التحرير لو افتى المقلد مفت واحد وعمل به المقلد لزمه قطعا وليس له الرجوع عنه
الى فتوى غيره في تلك الحادثة بعينها اجماعا نقله ابن الحاجب والهندي وغيرهما وان لم يعمل به فالصحيح من
المذهب انه يلزمه بالتزامه قال ابن مفلح في اصوله هذا الاشهر ويجوز تقليد مفضول من المجتهدين
مع وجود افضل منه لعموم قوله تعالى فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون وقوله عليه السلام اصحابي
كالنجوم بايهم اقتديتم اهتديتم وفيهم الافضل من غيره وكان المفضول من الصحابة والسلف يفتي مع
وجود الافضل بلا نكير خصوصا والعامي يقصر عن الترجيح ولا يجوز التقليد في معرفة الله تعالى والتوحيد
والرسالة لامره تعالى بالتدبر والتفكر والنظر وقد ذم تعالى التقليد بقوله انا وجدنا اباءنا على امة الاية
وهي فيما يطلب للعلم فلا يلزم في الفروع والقضا لغة احكام الشيء والفراغ منه ومنه قوله تعالى فقضاهن
سبع سموات في يومين وبمعنى اوجب ومنه قوله تعالى وقضى ربك ان لا تعبدوا الا اياه وبمعنى امضى الحكم
ومنه قوله تعالى وقضينا الى بني اسرائيل في الكتاب لتفسدن في الارض مرتين اي امضينا وانهينا وسمي
الحاكم قاضيا لانه يمضي الاحكام ويحكمها او لايجابه الحكم على من يجب عليه واصطلاحا تبيينه اي الحكم
الشرعي والالزام به وفصل الحكومات اي الخصومات والاصل فيه قوله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة
في الارض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى وقوله فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم
وقوله عليه السلام اذا اجتهد الحاكم فاصاب فله اجران وان اخطا فله اجر متفق عليه من حديث عمرو بن العاص
واجمع المسلمون على نصب القضاة للفصل بين الناس وهو اي القضا فرض كفاية لان امر الناس لا يستقيم بدونه
كالامامة والجهاد وفيه فضل عظيم لمن قوي عليه وادى الحق فيه والواجب اتخاذه دينا وقربة فانها
من افضل القرب وانما فسد حال بعضهم لطلب الرياسة والمال بها ومن فعل ما يمكنه لم يلزمه ما يعجز عنه فيجب
على الامام ان ينصب بكل اقليم بكسر الهمزة احد الاقاليم السبعة قاضيا لانه لا يمكن الامام تولي الخصومات و
النظر فيها في جميع البلاد ولئلا تضيع الحقوق بتوقف فصل الخصومات على السفر للامام لما فيه من المشقة
وكلفة النفقة وقد بعث النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه القضاة للامصار فبعث النبي صلى الله عليه وسلم
عليا الى اليمن قاضيا وبعث معاذا قاضيا ايضا وولى عمر شريحا قضاء الكوفة وولى كعب بن سوار قضا البصرة

وكتب الى ابي عبيدة ومعاذ يامرهما بتولية القضاء في الشام وعلى الامام ان يختار لذلك اي نصب القضاة افضل
من يجد علما وورعا لان الامام ناظر للمسلمين فوجب عليه تحري الاصلح لهم ويامره الامام اذا ولاه بالتقوى
لانها راس الامر وملاكه ويامره بتحري العدل اي اعطاء الحق لمستحقه بلا ميل لانه المقصود من القضاء ويامره
ان يستخلف في كل صقع بضم الصاد المهملة وسكون القاف اي ناحية من عمله افضل من يجد لهم علما وورعا
لحديث من ولي من امر المسلمين شيئا فولى رجلا وهو يجد من هو اصلح للمسلمين منه فقد خان الله ورسوله و
المؤمنين رواه الحاكم في صحيحه ويجب على من يصلح للقضاء اذا طلبه ولم يجد غيره ممن يوثق به ان يدخل فيه
لان القضاء فرض كفاية ولا قدرة لغيره على القيام به اذا فتعين عليه كغسل الميت ولئلا تضيع حقوق
الناس فان لم يطلبه او وجد موثوق به غيره لم يلزمه الدخول فيه انه يشغله الدخول في القضاء عما هو اهم
منه فلا يلزمه اذا الدخول فيه لحديث لا ضرر ولا ضرار ومع وجود غيره ممن يصلح للقضاء فالافضل له
ان لا يجيب اذا طلب للقضاء طلبا للسلامة ودفعا للخطر واتباعا للسلف في الامتناع منه والتوقي له لما
روى ابن مسعود مرفوعا ما من حاكم يحكم بين الناس الا حبس يوم القيامة وملك آخذ بقفاه حتى يقفه
على جهنم ثم يرفع راسه الى الله تعالى فان قال القه القاه في مهوى فهوى اربعين خريفا رواه احمد وابن ماجه
ويكره له طلبه اي القضاء اذا اي مع وجود صالح له لحديث انس مرفوعا من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن
جبر عليه نزل ملك يسدده رواه الخمسة الا النسائي وفي الصحيحين عن ابي موسى مرفوعا انا والله لا نولي
هذا العمل احدا سأله ولا احدا حرص عليه ويحرم بذل مال فيه اي القضاء ويحرم على من بذل له المال في
القضاء اخذه وهو من اكل المال بالباطل ويحرم طلبه اي القضاء وفيه مباشر اهل اي صالح له ولو كان
الطالب اهلا في الصور الثلاث لانه ايذاء للمباشر له فان لم يكن مباشره اهلا جاز للاهل طلبه بلا مال ويحرم
الدخول في القضاء على من لا يحسنه ولم يجتمع فيه شروطه والشفاعة له واعانته على التولية لانه اعانة على
معصية وتصح تولية مفضول مع وجود افضل منه لان المفضول من الصحابة كان يولى مع وجود افضل منه
واشتهر وتكرر ولم ينكر وتصح تولية حريص عليها بلا كراهة لانه لا يقدح في اهليته لكن غيره اولى لما تقدم
ويصح تعليق ولاية قضاء وتعليق ولاية امارة بلد او جيش او سرية بشرط نحو قول الامام ان مات فلان
القاضي او الامير ففلان عوضه لحديث اميركم زيد فان قتل فجعفر فان قتل فعبد الله بن رواحة ويشترط
لصحتها اي ولاية القضاء كون مول امام او نائبه فيه اي القضاء لانها من المصالح العامة كعقد الذمة ولان
الامام صاحب الامر والنهي فلا يفتات عليه في ذلك وان يعرف الامام او نائبه في القضاء ان المولى بفتح اللام
صالح للقضاء لان الجهل بصلاحيته كالعلم بعدمها لانه الاصل فان لم يعرفه سال عنه اهل المعرفة وتعيين
ما يوليه الامام او نائبه الحكم فيه من عمل اي ما يجمع بلادا وقرى متفرقة كمصر ونواحيها وبلد كمكة والمدينة
ليعلم محل ولايته فيحكم فيه دون غيره وبعث عمر في كل مصر قاضيا وواليا ومشافهته بها اي الولاية ان كان بمجلسه

او مكاتبته

اي بان علم موجود احد او وجد من لا يوثق به لنقص علمه او ظهور جوره انتهى والله اعلم يوسف

قوله وانما يعد فيه اي بان يفوض الى انسان تولية القضاء لان للامام تولي ذلك فجاز له التوكيل فيه فاذا فوض عنده باختيار قاض جاز ولا يجوز له اختيار نفسه ولا ولده ولا والده انتهى يوسف

او مكاتبته بالولاية ان كان غائبا كالوكالة فيكتب له الامام عهدا بما ولاه لانه عليه السلام كتب لعمرو بن حزم حيث
بعثه لليمن وكتب عمر الى اهل الكوفة اما بعد فاني قد بعثت اليكم عمارا اميرا وعبد الله قاضيا فاسمعوا
لهما واطيعوا واشهاد عدلين عليها اي التولية ان بعد ما ولاه فيه عن بلد الامام اكثر من خمسة ايام فيكتب
العهد ويقرا على العدلين ويقول المولي لهما اشهدا علي اني قد وليت فلانا قضاء كذا وتقدمت اليه بما
اشتمل عليه هذا العهد ليمضيا الى محل ولايته فيقيما له الشهادة هناك او استفاضتها اي الولاية اذا كان بلد
الامام خمسة ايام فما دون بالبناء على الضم لحذف المضاف اليه ونيته معناه من البلد الذي ولي فيه لان الاستفاضة
آكد من الشهادة ولهذا يثبت بها النسب والموت فلا حاجة معها الى الشهادة ولا يشترط لصحة الولاية
عدالة المولي بكسر اللام لئلا يفضي الى تعذر الولاية والفاظها اي التولية الصريحة سبعة وليتك الحكم و
قلدتك الحكم وفوضت اليك الحكم ورددت اليك الحكم وجعلت اليك الحكم واستخلفتك في الحكم واستنبتك
في الحكم فاذا وجد احدها اي احد هذه الالفاظ السبعة وقبل مولى بفتح اللام حاضر بالمجلس انعقدت الولاية
كالبيع والنكاح او قبل التولية غائب عن المجلس بعده اي بعد بلوغ الولاية له او شرع الغائب في العمل انعقدت
لدلالة شروعه في العمل على القبول كالوكالة والكناية من الفاظ التولية نحو عهدت عليك وعولت عليك او وكلت
اليك او اسندت اليك لا تنعقد الولاية بها اي الكناية الا بقرينة نحو فاحكم او فاقض فيه او فتول ما عولت عليك
فيه لان هذه الالفاظ تحتمل الولاية وغيرها كالاخذ برايه ونحوه فلا تنصرف الى التولية الا بقرينة تنفي الاحتمال
وان قال من له تولية القضاء من نظر في الحكم في بلد كذا من فلان وفلان فقد وليته لم تنعقد الولاية لمن نظر
لجهالته حيث لم يعين بالولاية واحدا منهما كقوله بعتك احد هذين العبدين وان قال وليت فلانا وفلانا
فمن نظر منهما في الحكم فهو خليفتي انعقدت الولاية لهما جميعا بقوله وليت فلانا ويتعين من سبق منهما
بالنظر بقوله من نظر منهما فهو خليفتي

فصل

وتفيد ولاية حكم عامة اي لم تقيد بحال دون
اخرى النظر في اشيا والالزام بها اي باشيا وهي فصل الحكومة واخذ الحق ممن هو عليه ودفعه لربه والنظر
في مال يتيم ومال مجنون ومال سفيه لا ولي لهم غيره ومال غائب والحجر لسفه وفلس والنظر في وقف عمله ليجري على
شرطها والنظر في مصالح طرق عمله وافنيته جمع فناء ما اتسع امام دور عمله وتنفيذ الوصايا وتزويج
من لا ولي لها من النساء وتصفح حال شهوده وامنائه ليستبدل من ثبت جرحه واقامة حد واقامة امامة
جمعة وامامة عيد ما لم يخصا بامام فيقيمهما عملا على العادة في ذلك وجباية خراج وجباية زكاة ما لم
يخصا اي الخراج والزكاة بعامل يجبيهما كالاذان والتقيد وولاية حكم الاحتساب على الباعة والمشترين
والزامهم بالشرع لان العادة لم تجر بتولي القضاة لذلك وله اي القاضي طلب رزق من بيت المال لنفسه
وامنائه وخلفائه لما روي عن عمر انه استعمل زيد بن ثابت على القضاء وفرض له رزقا ورزق شريحا في كل شهر مائة
درهم وبعث الى الكوفة عمارا وابن مسعود وعثمان بن حنيف ورزقهم كل يوم شاة نصفها لعمار ونصفها لابن مسعود

وعثمان وكان ابن مسعود قاضيهم ومعلمهم وكتب الى معاذ بن جبل وابي عبيدة حين بعثهما الى الشام ان انظرا رجالا
من صالحي من قبلكم فاستعملوهم على القضاء واوسعوا عليهم وارزقوهم واكفوهم من مال الله تعالى حتى مع عدم حاجة
لما تقدم ولحاجة الناس الى القضاء ولو لم يجز الفرض لهم لتعطل القضاء وضاعت الحقوق ولان ابا بكر لما ولي الخلافة
فرضوا له الرزق كل يوم درهمين فان لم يجعل له اي القاضي شيء من بيت المال وليس له ما يكفيه ويكفي عياله وقال
للخصمين لا اقضي بينكما الا بجعل جاز له اخذ الجعل لا الاجرة قال عمر لا ينبغي لقاضي المسلمين ان ياخذ على القضاء
اجرا ولانه قربة يختص فاعله ان يكون من اهل القربة اشبه الصلاة وعلم منه انه ان كان له ما يكفيه ليس له
اخذ الجعل ايضا لانه تعين ان يفتي وله كفاية فليس له اخذ الجعل على الافتاء فان لم يتعين بان كان بالبلد عالم
يقوم مقامه او لم يكن له كفاية جاز ومن ياخذ من بيت المال من المفتيين لم ياخذ من مستفت اجرة لفتياه
والخط اكتفاء بما ياخذه من بيت المال فصل ويجوز للامام ان يوليه اي القاضي عموم
النظر في عموم العمل بان يوليه سائر الاحكام بسائر البلاد ويجوز ان يوليه خاصا في احدهما او خاصا فيهما
فيوليه عموم النظر بمحلة خاصة او يوليه خاصا بمحلة خاصة كعقود الانكحة مثلا فينفذ حكمه في مقيم
بها اي تلك المحلة وفي طار اليها من غير اهلها لانه يصير من اهلها في كثير من الاحكام ولذلك جاز الدفع اليه من الدماء
الواجبة لاهل الحرم فقط فلا ينفذ حكمه فيمن ليس مقيما بها ولا طاريا اليها لانه لم يدخل تحت ولايته لكن لو اذنت له
امراة في تزويجها وهي في عمله فلم يزوجها حتى خرجت من عمله لم يصح تزويجها لانها حينئذ ليست في ولايته
لو اذنت له في تزويجها وهي في غير عمله ثم زوجها بعد ان دخلت الى عمله فلا يصح اذ لا اثر لاذنها بغير عمله لعدم ولايته
عليها اذا كما لو لم تدخل الى عمله بعد اذنها له ولا يسمع قاض بينة في غير عمله وهو اي عمله محل نفوذ حكمه فمن
ولي القضاء بمجلس معين من مسجد او غيره لم ينفذ حكمه الا فيه ولا يسمع بينة الا فيه ولو قال لامراة في غير عمل قاض
اذا دخلت في عملي فقد اذنت لي في تزويجك ونحوه من وجهك وقد دخلت في عمله صح تعليقه لاذنها بالشرط كالوكالة
ويجب اعادة الشهادة اذا سمعها في غير عمله فيعيدها في عمله كتعديلها اي البينة فلا يسمعه في غير عمله فان سمعه
في غيره اعاده فيه كالشهادة لان سماع ذلك في غير محل عمله كسماعه قبل التولية او يوليه اي يولي الامام او نائبه
فيه القاضي الحكم في المداينات خاصة او يوليه الحكم في قدر من المال لا يتجاوزه او يجعل الامام او نائبه فيه
اي القاضي عقود الانكحة دون غيرها في جميع البلاد او في بلد خاص لان ذلك الى الامام فملك الاستنابة في جميعه
وبعضه وقد صح انه عليه السلام كان يستنيب اصحابه كلا في شيء فولى عمر القضاء وبعث عليا قاضيا الى اليمن وكان
يبعث اصحابه في جمع الزكاة وغيره وكذلك خلفاؤه وله اي للمولي بكسر اللام ان يولي قاضيا من غير مذهبه فان
نهاه عن الحكم في مسئلة ففي الرعاية احتمل وجهين قال في الانصاف الصواب الجواز وله ان يولي قاضيين فاكثر
في بلد واحد وان اتحد عملهما لان الغرض فصل الخصومات وايصال الحق الى مستحقه وهو حاصل بذلك فاشبه
القاضي وخلفاءه ولكل منهما ان يحكم بمذهبه ولا اعتراض للاخر عليه ويقدم قول طالب اذا تنازع خصمان

وطلب

وطلب كل منهما الحكم عند احدهما فيقدم مدع ولو عند نائب والاخر عند مستنيب لان الدعوى حق للمدعي فان استويا
اي الخصمان في الطلب كمدعيين اختلفا في ثمن مبيع باق فاقرب الحاكمين يقدم لانه لا حاجة الى الكلفة المضي للابعد
ثم ان استوى الحاكمان ايضا في القرب يقدم من الحاكمين من خرجت له قرعة لانه لا مرجح غيرها ولا يجوز ان يقلد القضاء
لواحد على ان يحكم بمذهب بعينه لقوله تعالى فاحكم بين الناس بالحق والحق لا يتعين في مذهب بعينه وقد يظهر له الحق
في غير ذلك المذهب فان قلده على هذا الشرط بطل الشرط فقط ذكره في الشرح وقال الشيخ تقي الدين من اوجب تقليد امام
بعينه استتيب فان تاب والا قتل وان قال ينبغي كان جاهلا ضالا قال ومن كان متبعا لامام فخالفه في بعض
المسائل لقوة الدليل او لكون احدهما اعلم واتقى فقد احسن ولم يقدح في عدالته بلا نزاع وان زالت ولاية المولي
بكسر اللام بموت او غيره او عزل المولي بكسر اللام المولى بفتحها مع صلاحيته للقضاء لم تبطل ولايته لانه نائب المسلمين
لا الامام اذ تولية الامام القاضي عقد لمصلحة المسلمين فلم تبطل بزواله ولم يملك ابطاله كعقده النكاح على موليته
ولان الخلفاء ولوا حكاما في زمانهم فلم ينعزلوا بموتهم ولما في عزله بموت الامام ونحوه من الضرر على المسلمين بتعطل الاحكام
وتوقفها الى ان يولي الثاني ولو كان المستنيب قاضيا فعزل نوابه او زالت ولايته بموت او غيره انعزلوا لانهم نوابه
كالوكلاء له بخلاف من ولاه الامام قاضيا فانه يتعلق به قضايا الناس واحكامهم عنده وعند نوابه بالبلدان فيشق
ذلك على المسلمين وكذا وال ومحتسب وامير جهاد ووكيل بيت المال ومن نصب لجباية مال الخراج وصرفه
اذا ولاهم الامام فلا ينعزلون بعزله ولا موته لانها عقود لمصلحة المسلمين ولا يبطل ما فرضه فارض من نحو نفقة
وكسوة واجرة مسكن وخراج وجزية وعطاء ذوي ولاية لمصلحة في المستقبل اذا مات من فرضه او عزل وليس لغيره
تغييره ما لم يتغير السبب ومن عزل نفسه من امام وقاض ووال ومحتسب ونحوهم انعزل لانه وكيل وقال صاحب
الرعاية ان لم يلزمه قبوله ولا ينعزل قاض بعزل قبل علمه لتعلق قضايا الناس واحكامهم به فيشق بخلاف الوكيل
فانه يتصرف في امر خاص ومن اخبر بموت نحو قاض مولى ببلد وولي غيره فبان حيا لم ينعزل وكذا من انهى شيئا
فولي بسببه ثم تبين بطلانه لم تصح ولايته لانها كالمعلقة على صحة الانهاء فصل في شروط القاضي
وهي عشرة ويشترط كون قاض بالغا عاقلا لان غير المكلف تحت ولاية غيره فلا يكون واليا على غيره ذكرا لحديث
ما افلح قوم ولوا امرهم امراة ولانها ضعيفة الراي ناقصة العقل ليست اهلا للحضور في محافل الرجال ولم يول عليه
السلام ولا احد من خلفائه امراة قضاء حرا كله لان غيره منقوص بالرق مشغول بحقوق سيده مسلما عدلا ولو
تائبا من قذف نصا فلا يجوز تولية من فيه نقص يمنع قبول شهادته لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا ان جاءكم
فاسق بنبا فتبينوا ولا يجوز ان يكون الحاكم ممن لا يقبل قوله ويجب التبين عند حكمه ولان الكافر والفاسق لا يجوز
ان يكون شاهدا فاولى ان لا يكون قاضيا سميعا لان الاصم لا يسمع كلام الخصمين بصيرا لان الاعمى لا يميز المدعي
من المدعى عليه ولا المقر من المقر له متكلما لان الاخرس لا يمكنه النطق بالحكم ولا يفهم جميع الناس اشارته مجتهدا ذكره
ابن حزم اجماعا لقوله تعالى لتحكم بين الناس بما اراك الله كان اجتهاده في مذهب امامه للضرورة بان لم يوجد مجتهد

مطلق واختار في الافصاح والرعاية او مقلدا او في الانصاف قلت وعليه العمل من مدة طويلة والا لتعطلت احكام
الناس انتهى وفي الافصاح الاجماع انعقد على تقليد كل من المذاهب الاربعة وان الحق لا يخرج عنهم وفي خطبة
المغني النسبة الى امام في الفروع كالائمة الاربعة ليست بمذمومة فان اختلافهم رحمة واتفاقهم حجة قاطعة فيراعي
المجتهد في مذهب امامه الفاظ امامه ومتاخرها ويقلد كبار مذهبه في ذلك اي في كونه ذلك لفظ امامه وفي
المتاخر منهما لانهم ادرى به ويحكم به ولو اعتقد خلافه لانه مقلد ولا يخرج عن الظاهر منه ويحرم الحكم و
الفتوى بالهوى اجماعا وبقول او وجه من غير نظر في الترجيح اجماعا ويجب ان يعمل بموجب اعتقاده فيما له وعليه
اجماعا قاله الشيخ فيما ذكره في الفروع وقال الشيخ تقي الدين هذه الشروط تعتبر حسب الامكان ويجب تولية الامثل
فالامثل وعلى هذا يدل كلام احمد وغيره فيولى لعدم انفع الفاسقين واقلهما شرا واعدل المقلدين واعرفهما
بالتقليد انتهى وقال ابو بكر الخوارزمي الولاية انثى تصغر وتكبر بواليها فالمطية تحسن وتقبح بممتطيها فالاعمال
بالعمال كما ان النسا بالرجال والصدور بمجالس ذوي الكمال ولا يشترط كونه اي القاضي كاتبا لانه صلى الله
عليه وسلم كان اميا وهو سيد الحكام وليس من ضرورة الحكم الكتابة او ورعا او زاهدا او يقظا اي ولا يشترط كونه
او مثبتا للقياس او حسن الخلق والاولى كونه كذلك لانه اكمل كالاسن اذا تساوى لان ذلك ليس من ضرورة الحكم
الشاب بجميع الصفات وما يمنع التولية ابتدا كالجنون والفسق والصمم والعمى يمنع دوامها فينعزل اذا طرا
عليه شي من هذه ونحوها لفقد شرط التولية الا فقد السمع والبصر فما ثبت عنده وهو سميع بصير ولم يحكم به
حتى عمي او طرش فان ولاية حكمه باقية فيه لان فقدهما ليس من مقدمات الاجتهاد والحكم يستند الى حال السمع و
البصر وقد ثبت الحكم عنده في حال يسمع فيه كلام الخصمين ويميز احدهما من الآخر بخلاف غيرهما من الفسق والجنون
والردة ونحوها ويتعين عزله اي القاضي مع مرض يمنعه القضا لدعاء الحاجة الى اقامة غيره ويصح ان يولى
عبد امارة سرية وقسم صدقة وقسم فيء وامامة صلاة غير جمعة وعيد والمجتهد من الاجتهاد وهو
استفراغ الفقيه وسعه لتحصيل ظن بحكم شرعي من يعرف من الكتاب اي كتاب الله تعالى ومن السنة اي سنة رسول الله
صلى الله عليه وسلم الحقيقة اي اللفظ المستعمل في وضع اول والمجاز اي اللفظ المستعمل في غير وضع اول اي لعلاقة
والامر اي اقتضا الطلب والنهي اي اقتضا كف عن فعل لا بقول كف والمجمل اي ما لا يفهم منه عند الاطلاق شي
والمبين اي المخرج من حيز الاشكال الى حيز التجلي والوضوح والمحكم اي اللفظ المتضح المعنى والمتشابه مقابله
اما الاشتراك او ظهور تشبيه او غيره كالحروف المقطعة اوائل السور والعام ما دل على مسميات باعتبار امر
اشتركت فيه مطلقا والخاص مقابله والمطلق ما دل على شايع في جنسه والمقيد ما دل على معين والناسخ اي الرافع
لحكم شرعي والمنسوخ اي ما نسخ حكمه شرعا بعد ثبوته شرعا والمستثنى اي المخرج بالا او احدى اخواتها والمستثنى
منه ويعرف صحيح السنة اي ما نقله العدل الضابط عن مثله من غير شذوذ ولا علة قادحة ولعل المراد به ما
يشمل الحسن بدليل المقابلة وسقيمها اي السنة وهو ما لا توجد فيه شروط الصحة كالمنقطع والمنكر والشاذ ونحوها

ويعرف

قال ابن القيم رحمه الله في الجزء الاول من اعلام الموقعين قال ابو عمر وغيره من اهل العلم اجمع الناس على ان المقلد ليس معدودا من اهل العلم وان العلم معرفة الحق بدليله وهذا كما قال ابو عمر رحمه الله فان الناس لا يختلفون ان العلم هو المعرفة الحاصلة عن الدليل واما بدون الدليل فانما هو تقليد فقد تضمن هذان الاجماعان اخراج المتعصب بالهوى والمقلد الاعمى عن زمرة العلماء وسقوطهما باستكمال من فوقهما الفروض من ورثة الانبيا ... انتهى

يحرم الحكم والفتوى بقول او وجه من غير نظر في الترجيح

ويعرف متواترها اي ما نقله جمع لا يتصور تواطؤهم على الكذب عن مثلهم الى انتهاء اسناده والحق انه لا ينحصر في عدد بل
يستدل بحصول العلم على العدد والعلم الحاصل عنه ضروري ويعرف احادها اي السنة وليس المراد ما رواه واحد
بل ما لم يبلغ التواتر وهو احاد ويعرف مسندها اي السنة اي ما اتصل اسناده من راويه الى منتهاه ويستعمل كثيرا في
المرفوع ويعرف المنقطع من السنة وهو ما لا يتصل سنده على اي وجه كان الانقطاع مما يتعلق بالاحكام فقط ولا
يجب على المجتهد حفظ القرآن بل خمسمائة آية نقله المعظم لان المجتهد هو من يعرف الصواب بدليله كالمجتهد في القبلة
ولكل مما ذكر دلالة لا يمكن معرفتها الا بمعرفته فوجب معرفة ذلك ليعرف دلالته ووقف الاجتهاد على معرفة ذلك ويعرف
المجمع عليه والمختلف فيه لان المجمع عليه لا اجتهاد فيه والمختلف فيه يحتاج الى معرفة اقوال الائمة لئلا يتولد قولا يخرج
عن اقوال السلف وذلك لا يجوز عند البعض ويعرف القياس وهو رد فرع الى اصل ويعرف شروطه اي القياس ليرد ما لا
نص فيه من الفروع الى اصله ويعرف كيف يستنبط الاحكام من ادلتها ومحل بسط ذلك كتب الاصول ويعرف العربية
المتداولة بالحجاز والشام والعراق قال في المستوعب والمحرر واليمن وما يواليهم اي ومن يوالي هذه البلاد من العرب
قيل المراد بالعربية الاعراب والالفاظ العربية والاشهر انها اللغة العربية من حيث اختصاصها باحوال هي الاعراب
لا توجد في غيرها من اللغات ليعرف بذلك استنباط الاحكام من اصناف علوم الكتاب والسنة فمن عرف اكثر ذلك فقد
صلح للفتيا والقضا لتمكنه من الاستنباط والترجيح بين الاقوال قال في آداب المفتي ولا يضر جهله بذلك لشبهة
او اشكال لكن يكفيه معرفة وجوه دلالة الادلة وكيفية اخذ الاحكام من لفظها ومعناها زاد ابن عقيل في التذكرة
ويعرف الاستدلال واستصحاب الحال والقدرة على ابطال شبه المخالف واقامة الدليل على مذهبه

فصل

وان حكّم بتشديد الكاف اثنان فاكثر بينهما رجلا صالحا للقضا بان اتصف بما تقدم من شروط القاضي
وقال الشيخ تقي الدين العشر صفات التي ذكرها في المحرر في القاضي لا تشترط فيمن يحكمه الخصمان فحكم بينهما
نفذ حكمه في كل ما ينفذ فيه حكم من ولاه امام او نائبه لحديث ابي شريح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال له ان الله هو الحكم فلم تكنى ابا الحكم قال ان قومي اذا اختلفوا في شي اتوني فحكمت بينهم فرضي علي الفريقان
قال ما احسن هذا فمن اكبر ولدك قال شريح قال فانت ابو شريح رواه النسائي وروي مرفوعا من حكم بين اثنين
تراضيا به فلم يعدل بينهما فهو ملعون وتحاكم عمر وابي الى زيد بن ثابت وعثمان وطلحة الى جبير بن مطعم
ولم يكن واحد منهم قاضيا ولكل منهما اي المتحاكمين الرجوع عن تحكيمه قبل شروعه في الحكم لانه لا يلزم حكمه الا
برضا الخصمين كرجوع الموكل قبل تصرف وكيله فيما وكل فيه وله ان يشهد على نفسه بحكمه ويلزم الحاكم قبوله
وكتابه ككتاب من ولاه الامام وينبغي ان يشهد عليهما بالرضا بحكمه قبل ان يحكم بينهما لئلا يجحد المحكوم عليه منهما
انه حكمه فلا يقبل قوله عليه الا ببينة ذكره في المستوعب وفي عمد الادلة وكذا يجوز ان يتولى متقدمو الاسواق
والمساجد الوسطات والصلح عند الفورة والمخاصمة وعمارة المساجد والامر بالمعروف والنهي عن المنكر

باب ادب القاضي

الادب بفتح الهمزة والدال يقال ادب الرجل بكسر الدال وضمها

حصوله

لبعض ... الادلة

قاله في الاقناع ولو كان في البلد قاض ...

قاله في الفروع ... والمسطحات ... التعريف ... الناس

بلغ

اي صار اديبا في خلق وعلم وسواخلاقه التي ينبغي له التخلق بها والخلق بالضم صورته الباطنة اي بيان ما يجب
على القاضي اويسن له ان ياخذ به نفسه واعوانه من الاداب والقوانين التي تضبط امور القضاة وتحفظهم عن
الميل حسن كونه اي القاضي قويا بلا عنف لئلا يطمع فيه الظالم لينا بلا ضعف لئلا يهابه المحق حليما لئلا
يغضب من كلام الخصم فيمنعه الحكم متانيا من التأني وهو ضد العجلة لئلا تؤدي عجلته الى ما لا ينبغي متفطنا
لئلا يخدع من بعض الخصوم لغرة قال في الشرح عالما بلغات اهل ولايته عفيفا اي كافا نفسه عن الحرام لئلا
يطمع في ميله باطماعه بصيرا باحكام الحكام قبله لقول علي لا ينبغي للقاضي ان يكون قاضيا حتى تكمل فيه خمس
خصال عفيف حليم عالم بما كان قبله يستشير ذوي الالباب لا يخاف في الله لومة لائم وليسهل عليه الحكم وتتضح
له طريقه ويسن سؤاله ان ولي في غير بلده عن علمائه ليشاورهم في الحوادث ويستعين بهم على قضائه
وعن عدوله لاستناد احكامه اليهم وثبوت الحقوق عنده بهم فيقبل او يرد من يراه لذلك اهلا وليكون على
بصيرة منهم ويسن اعلامهم بانه ينفذ عند مسيره من يعلمهم يوم دخوله البلد ليتلقوه لانه اوقع له في
النفوس واعظم لحشمته من غير ان يامرهم بتلقيه لانه انسب بمقامه ويسن دخوله للبلد الذي ولي الحكم فيه يوم اثنين
او يوم خميس او يوم سبت لانه عليه السلام دخل في الهجرة المدينة يوم الاثنين وكذا غزوة تبوك وقال بورك لامتي
في سبتها وخميسها وينبغي ان يدخلها ضحوة تفاؤلا لاستقبال الشهر لابسا اجمل ثيابه اي احسنها لانه تعالى يحب
الجمال وقال خذوا زينتكم عند كل مسجد لانها مجامع الناس وهنا يجتمع ما لا يجتمع في المساجد فهو اولى بالزينة
وكذا اصحابه لانه اعظم له ولهم في النفوس ولا يتطير اي يتشأم وان تفاءل فحسن لانه عليه السلام كان يحب
الفال الحسن وينهى عن الطيرة فياتي الجامع فيصلي فيه ركعتين تحيته ويجلس مستقبلا القبلة لان خير
المجالس ما استقبل به القبلة ويامر القاضي بعهده فيقرا على الناس ليعلموا توليته واحتفاظ الامام على اتباع
الاحكام وقدر المولى بفتح اللام عنده وحدود ولايته وما فوض اليه الحكم فيه ويامر من ينادي بيوم جلوسه
للحكم ليعلم من له حاجة فياتي فيه ويقل من كلامه الا لحاجة للكلام لانه اهيب ثم يمضي الى منزله المعد له
ليستريح وينفذ اي يبعث ثقة فيتسلم ديوان الحكم بكسر الدال وحكي فتحها وهو الدفتر المعد لكتب الوثائق
والسجلات والودائع ممن كان قاضيا قبله لانه الاساس الذي يبنى عليه وهو في يد الحاكم بحكم الولاية وقد صار
اليه ويامر كاتبا ثقة يثبت ما تسلمه بمحضر عدلين ثم يخرج يوم الوعد اي الذي وعد الناس بالجلوس فيه
للحكم باعدل احواله غير غضبان ولا جائع ولا حاقن ولا مهموم بما يشغل عن الفهم لانه اجمع لقلبه وابلغ
في تيقظه للصواب فيسلم على من يمر به ولو صبيا لانه اما راكب او ماش والسنة لكل منهما ان يسلم على من يمر به
ثم يسلم على من بمجلسه لحديث ان من حق المسلم على المسلم ان يسلم عليه اذا لقيه ويصلي ان كان بمسجد تحيته
ان لم يكن وقت نهي كغيره وان لم يكن مسجد خير بين الصلاة وتركها كسائر المجالس والافضل الصلاة لينال
ثوابها ويجلس على بساط ونحوه يختص به ليتميز عن جلسائه لانه اهيب له لانه مقام عظيم يجب فيه اظهار الحرمة

العفو عند القدرة ح

احتياط تام

تعظيما للشرع ويدعو الله تعالى بالتوفيق للحق والعصمة من زلل القول والعمل لانه مقام خطر وكان من دعاء عمر
اللهم ارني الحق حقا ووفقني لاتباعه وارني الباطل باطلا ووفقني لاجتنابه مستعينا اي طالبا المعونة
من الله تعالى متوكلا اي مفوضا امره اليه ويدعو سرا لانه ارجى للاجابة وابعد من الريا وليكن مجلسه في موضع
لا يتاذى فيه بشيء لئلا يشتغل باله بما يؤذيه فسيحا كجامع فيجوز القضاء فيه بلا كراهة روي عن عمر وعثمان
وعلي انهم كانوا يقضون في المسجد قال مالك القضاء في المسجد من امر الناس القديم وكان عليه السلام يجلس في
المسجد مع حاجة الناس اليه في الفتيا والحكم وغيرهما من حوائج الناس واما الجنب فيغتسل والحائض توكل
او ياتي القاضي في منزله ويصونه اي المسجد عما يكره فيه من نحو رفع صوت وكدار واسعة وسط البلد
ان امكن لتستوي اهل البلد في المضي اليه ولا يتخذ حاجبا ولا بوابا بلا عذر الا في غير مجلس الحكم ان شاء
لحديث عمرو بن مرة مرفوعا ما من امام او وال يغلق بابه دون ذوي الحاجة والخلة والمسكنة الا اغلق الله ابواب
السما دون خلته وحاجته ومسكنته رواه احمد والترمذي ولانهما ربما منعا ذا الحاجة لغرض النفس او غرض
الحطام ويعرض القصص ويجب تقديم سابق لسبقه الى مباح وفي معناه المعلم اذا اجتمع عنده الطلبة
ولا يقدم سابق في اكثر من حكومة لئلا يستوعب المجلس فيضر غيره وان ادعى المدعى عليه على المدعي حكم بينهما
لانه انما يعتبر الاول في الدعوى لا في المدعى عليه ويقرع بينهم ان حضروا دفعة واحدة وتشاحوا في التقديم
لانه لا مرجح غيرها ويجب عليه اي القاضي العدل بين متحاكمين ترافعا اليه في لحظه اي ملاحظته ولفظه
اي كلامه لهما ومجلسه ودخول عليه الا اذا سلم احدهما عليه فيرد عليه ولا ينتظر سلام الثاني لوجوب
الرد فورا والا المسلم اذا ترافع اليه مع كافر فيقدم المسلم دخولا على القاضي ويرفع جلوسا لحرمة الاسلام
قال تعالى افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون ودليل وجوب العدل بين الخصمين حديث
عمرو بن ابي شيبة في كتاب القضاء عن ام سلمة مرفوعا من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لفظه
واشارته ومقعده ولا يرفع صوته على احد الخصمين ولا يرفعه على الآخر وفي رواية فليسو بينهم في
النظر والمجلس والاشارة ولانه اذا ميز احدهما حصر الآخر وانكسر وربما لم تقم حجته فيؤدي ذلك الى ظلمه
ولا يكره قيامه اي القاضي للخصمين فان قام لاحدهما وجب ان يقوم للآخر ويحرم ان يسار احدهما
او يلقنه حجته او يضيفه لانه اعانة له على خصمه وكسر لقلبه وروي عن علي انه نزل به رجل فقال له
الك خصم قال نعم قال تحول عنا فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تضيفوا احد الخصمين
الا وخصمه معه او يعلمه كيف يدعي الا ان يترك ما يلزم ذكره في الدعوى كشرط عقد وسبب ارث
ونحوه فله ان يسال عنه ضرورة تحرير الدعوى ولا ضرر على صاحبه في ذلك واكثر الخصوم لا
يعلمه وليتضح للقاضي وجه الحكم وله اي القاضي ان يزن عن احد الخصمين لان فيه نفعا لخصمه
وله ان يشفع له عند خصمه لينظره او ليضع عن خصمه لانها شفاعة حسنة وقد قال تعالى ومن يشفع شفاعة حسنة

خ حصر

خصم يقع لانه يقع على الرجل والمراة والجمع بلفظ واحد قال الجوهري وغيره من العرب
من يثنيه ويجمعه فيقول خصمان وخصوم قال ... في القيام ... واهل الحسب
القيام للامام العادل والوالدين واهل الدين والورع وكرام الناس ... ولا يستحب
وورد انه عليه السلام لما جاءه سعد بن معاذ ... اذا وقع لغير ...
... لاهل المعاصي والفجور ... عنه والذي ... ينبغي
اولى بهذه الدنيا فهو مكروه ... القيام لمن ...
ان لا يتكبر بنفسه اليه ولا يستطيبه ... الا يستحب القيام
... لامام المسجد والسلطان والعالم في مجلسه ...

يكن له نصيب منهما وعن كعب بن مالك انه تقاضى ابن ابي حدرد دينا كان عليه في المسجد فارتفعت اصواتهما حتى سمعها
النبي صلى الله عليه وسلم وهو في بيته فخرج اليهما حتى كشف سجف حجرته فنادى يا كعب فقلت لبيك يا رسول الله فقال
ضع من دينك هذا واومى اليه اي الشطر قال قد فعلت يا رسول الله قال قم فاقضه رواه الجماعة الا الترمذي
واي ويجوز ان يشفع لخصم اي يمهل المدين بدينه لانه اولى بالجواز من الوضع وللقاضي ان يؤدب خصما
افتات عليه كقوله ارتشيت علي او حكمت علي بغير الحق ونحوه بضرب لا يزيد على عشر وحبس وان يعفو عنه
ولو لم يثبته اي افتياته عليه ببينة لان في توقفه على الاثبات حرجا وربما يكون ذريعة للافتيات وله
ينتهره اذا التوى عن الحق لئلا يطمع فيه ويسن لقاض ان يحضر مجلسه فقهاء المذاهب ومشاورتهم
فيما يشكل ان امكن وسؤالهم اذا حدثت حادثة ليذكروا اجوبتهم وادلتهم فيها فانه اسرع لاجتهاده واقرب
لصوابه قال تعالى وشاورهم في الامر قال الحسن ان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لغني عن مشاورتهم
وانما اراد ان يستن بذلك الحكام بعده فان اتضح له الحكم حكم باجتهاده ولا اعتراض عليه لانه افتيات
عليه والا يتضح له الحكم اخره حتى يتضح فلو حكم ولم يجتهد لم يصح حكمه ولو اصاب الحق ان كان من اهل
الاجتهاد ويحرم تقليد غيره ولو كان غيره اعلم منه كالمجتهدين في القبلة نقل ابو الحارث لا تقلد امرك احدا
وعليك بالاثر وقال احمد للفضل ابن زياد لا تقلد دينك الرجال فانهم لم يسلموا ان يغلطوا ويحرم على قاض
القضاء وهو غضبان كثيرا لخبر ابي بكرة مرفوعا لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان متفق عليه
بخلاف غضب يسير لا يمنع فهم الحكم او اي ويحرم ان يقضي وهو حاقن او في شدة جوع او في شدة عطش
او هم او ملل او كسل او نعاس او برد مؤلم او حر مزعج لان ذلك كله في معنى الغضب لانه يشغل الفكر
الموصل الى اصابة الحق غالبا وان خالف وحكم وهو غضبان ونحوه فاصاب الحق نفذ حكمه والا لم ينفذ
وكان للنبي صلى الله عليه وسلم القضاء مع ذلك اي الغضب ونحوه لحديث مخاصمة الانصاري والزبير
بشراج الحرة لما قال الانصاري للنبي صلى الله عليه وسلم ان كان ابن عمتك فتلون وجه رسول الله صلى الله
عليه وسلم وقال للزبير اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع الى الجدر رواه الجماعة فلم يمنعه الغضب الحكم
لانه صلى الله عليه وسلم لا يجوز عليه غلط يقر اي يقره الله تعالى عليه لا قولا ولا فعلا في حكم بخلاف غيره من الامة
وقوله في حكم احتراز عما وقع لما مر بقوم يلقحون فقال لو لم تفعلوا لصلح قال فخرج شيصا فمر بهم فقال
ما لنخلكم قالوا قلت كذا وكذا قال انتم اعلم بامر دنياكم رواه مسلم عن عائشة وانس ويحرم على الحاكم
قبول رشوة بتثليث الراء لحديث ابن عمر قال لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشي والمرتشي قال الترمذي
حديث حسن صحيح ورواه ابو هريرة وزاد في الحكم رواه ابو بكر في زاد المسافر وزادوا الرائش وهو السفير
بينهما ولانه انما يرشى ليحكم بغير الحق او يوقف الحكم عن الحق وهو من اعظم الظلم وكذا يحرم على حاكم قبول
هدية لحديث ابي حميد الساعدي مرفوعا هدايا العمال غلول رواه احمد ولان القصد بها غالبا استمالة الحاكم

ح اي بالبول او حاقب بالغائط
او حاقم [illegible] اي بالريح [illegible]

ليغني

ليغني به في الحكم فتشبه الرشوة الا الهدية ممن كان يهاديه قبل ولايته اذا لم يكن له حكومة فيباح له اخذها
لانتفاء التهمة اذا كالمباح لمفت اخذ الهدية وردها اي الهدية من الحاكم اولى وقال القاضي يستحب له التنزه
عنها فان خالف الحاكم فاخذ الرشوة او الهدية حيث حرمت ردت لمعط لانه اخذها بغير حق كالماخوذ
بعقد فاسد ويكره بيعه اي القاضي وشراؤه الا بوكيل لا يعرف به اي انه وكيله لئلا يحابى والمحاباة كالهدية
وليس له اي القاضي ولا للوالي ان يتجر لحديث ابي الاسود المالكي عن ابيه عن جده مرفوعا ما عدل وال اتجر في
رعيته ابدا وان احتاج الى التجارة ولم يكن له ما يكفيه لم تكره له لان ابا بكر قصد السوق ليتجر فيه حتى فرض
له ما يكفيه ولوجوب القيام بعياله فلا يتركه لوهم مضرة ويسن له اي القاضي عيادة المرضى وشهادة
الجنائز وتوديع غاز وحاج ما لم يشغله ذلك عن الحكم لانه من القرب وفيه اجر عظيم وله حضور بعض ذلك
وترك بعضه لانه يفعله لنفع نفسه بتحصيل الاجر والقربة بخلاف الولايم فانه يراعي فيها حق الداعي
فينكسر قلب من لم يجبه ان اجاب غيره وهو اي القاضي في دعوات الولائم كغيره لانه عليه السلام
كان يحضرها وامر بحضورها وقال من لم يجب فقد عصى الله ورسوله ومتى كثرت وازدحمت تركها كلها
ولا يجيب قوما ويدع قوما بلا عذر لما تقدم فان كان في بعضها عذر كمنكر او بعد مكان او اشتغال بها
زمنا طويلا دون الاخرى اجاب من لا عذر له في تركها ويوصي القاضي وجوبا الوكلاء والاعوان ببابه
بالرفق بالخصوم وقلة الطمع لئلا يضروا بالناس ويجتهد ان يكونوا شيوخا او كهولا من اهل الدين
والعفة والصيانة لكونهم اقل شرا فان الشاب شعبة من الجنون والحاكم تاتيه النساء وفي اجتماع الشباب
بهن مفسدة ويباح لقاض قال في المبدع والاشهر انه يسن له ان يتخذ كاتبا لانه عليه السلام استكتب
زيد ابن ثابت ومعاوية ابن ابي سفيان وغيرهما ولكثرة اشتغال الحاكم بنفسه ونظره في امر الناس
فلا يمكنه تولي الكتابة بنفسه ويشترط كونه اي كاتب القاضي مسلما لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا
لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يالونكم خبالا وقال عمر لا تؤمنوهم وقد خونهم الله ولا تقربوهم وقد
ابعدهم الله ولا تعزوهم وقد اذلهم الله عدلا لانه موضع امانة ويسن كونه حافظا عالما لان
فيه اعانة على امره وكونه حرا جامعا للاخلاق وكونه جيد الخط لانه اكمل وكونه عارفا قال في
الكافي لئلا يفسد ما يكتبه بجهله ويجلس الكاتب بحيث يشاهد القاضي ما يكتبه لانه امكن لاملائه
عليه وابعد للتهمة ويجعل القاضي القمطر بكسر القاف وفتح الميم وسكون الطاء اعجمي معرب وهو ما
يجمع فيه القضايا مختوما بين يديه ليحفظها من التغيير ويسن حكمه بحضرة شهود ليستوفي بهم
الحقوق وتثبت به الحجج والمحاضر ويحرم على قاض تعيينه قوما بالقبول اي قبول الشهادة بحيث
لا يقبل غيرهم لوجوب قبول شهادة من ثبتت عدالته ولا يصح ولا ينفذ حكمه اي القاضي على عدوه
كالشهادة عليه بل يفتي على عدوه لانه لا الزام في الفتيا بخلاف القضاء ولا يصح ولا ينفذ حكمه

ح نسخة

لنفسه ولامن لاتقبل شهادته لهم كزوجته وعمودي نسبه كالشهادة ولو كانت الخصومة بين والديه او بين والده وولده
لعدم قبول شهادته لاحدهما على الآخر فان عرضت للقاضي اوليس ترد شهادته له حكومة تحاكما الى بعض خلفائه او بعض
رعيته فانه تحاكم ابيا الى زيد بن ثابت وحاكم رجلا عراقيا الى شريح وحاكم علي رجلا يهوديا الى شريح وحاكم عثمان
طلحة الى جبير ابن مطعم وله استخلافهم اي للقاضي استنابة والده وولده ونحوهما عنه في الحكم مع صلاحيتهم كغيرهم ولحكمه
اي يجوز له ان يحكم لغيرهم اي لغير من لا تقبل شهادته له بشهادتهم كان حكم على اجنبي بشهادة ابيه وابنه ولحكمه
عليهم اي على من لاتقبل شهادته له فيصح حكمه على ابيه وابنه وزوجته ونحوهم كشهادته عليهم فصل
وسن لقاض ان يبدأ بالنظر في امر المحبوسين لان الحبس عذاب وربما كان فيهم من لا يستحق البقاء فيه فينفذ ثقة الى الحبس
فيكتب اسماءهم واسماء من حبسهم وفيم ذلك اي حبسهم كل واحد في رقعة منفردة لئلا يتكرر النظر في حال الاول
لو كتبوا في رقعة واحدة ويخرج واحدة من الرقاع بالاتفاق كالقرعة ثم ينادي في البلد انه اي القاضي ينظر في امرهم
اي المحبوسين في يوم كذا فمن له خصم محبوس فليحضر لان ذلك اقرب لحضورهم من التفتيش عليهم فاذا جلس القاضي
لموعده نظر ابتداء في رقاع المحبوسين فيخرج رقعة منها ويقال هذه رقعة فلان فمن خصمه فمن حضر له خصم
نظر بينهما فان كان المحبوس حبس لتعدل البينة اي بينة خصمه عليه فاعادته الى الحبس مبنية على حبسه
في ذلك والاصح حبسه ان كان في غير حد فيعاد للحبس ويقبل قول خصمه اي المحبوس في انه اي القاضي حبسه
بعد تكميل بينة وبعد تعديلها لان الظاهر انه انما حبسه لحق ترتب عليه وان ذكر محبوس انه حبس بقيمة كلب
او خمر ذمي وصدقه غريمه في ذلك خلي سبيله لانه لا دين عليه وان كذبه غريمه وقال بل بحق واجب غير هذا
فقوله لانه الظاهر وان بان حبسه في تهمة او تعزير كافتيات على القاضي قبله ونحوه لكونه غائبا خلاه
اي اطلقه او ابقاه في الحبس بقدر ما يرى بحسب اجتهاده لان التعزير مفوض الى رأيه فاطلاقه اي المحبوس واذنه
اي القاضي ولو في قضاء دين وفي نفقة ليرجع قاضي الدين والمنفق حكم واذنه في وضع ميزاب ووضع
بناء من جناح وساباط بدرب نافذ بلا ضرر حكم فيمتنع الضمان لانه كاذن الجميع واذنه في غيره كوضع خشب
على جدار جار بشرطه حكم وامره اي القاضي بارقة نبيذ حكم ذكره في الاحكام السلطانية في المحتسب وقرعته
اي القاضي حكم يرفع الخلاف ان كان ثم خلاف وذكر الشيخ تقي الدين انه لو اذن او حكم لاحد باستحقاق عقد
او فسخ فعقد او فسخ لم يحتج بعد ذلك الى حكم بصحته بلا نزاع وكذا نوع من فعله اي الحاكم كتزويج يتيمة
بالولاية العامة وشراء عين غائبة موصوفة بما يكفي في سلم لقضاء دين نحو غائب وممتنع وعقد نكاح بلا ولي
حيث رآه وفسخه لعنة وعيب ونحوه فهو حكم يرفع الخلاف ان كان وكذا نصبه لنحو ميزاب لتصيبه عليه السلام
ميزاب العباس ومن ذلك بيعه لارض العنوة لمصلحة وتركه لها بلا قسمة ووقفها على ما في المغني وحكمه اي القاضي
بشيء كبيع عبد لعتقه من احاط الدين بماله حكم بلازمه اي الشيء المحكوم به وهو بطلان العتق في المثال لانه
لازم لصحة البيع فلا يحكم غيره بخلافه لانه نقض لحكمه واقراره اي القاضي مكلفا غيره على فعل مختلف فيه اي في صحته

اوحله

اوحله ليس حكما بصحته او حله اذ الاقرار عدم التعرض له وثبوت شيء عنده اي القاضي كوقف وبيع واجارة ليس حكما به
بخلاف اثبات صفة كعدالة واهلية وصية فهو حكم على ما يأتي وكذا ثبوت سبب المطالبة كفرضه مهر مثل او نفقة
او اجرة كما تقدم وتنفيذ الحكم يتضمن الحكم بصحة الحكم المنفذ قال ابن نصر الله وفي كلام الاصحاب ما يدل على
انه اي التنفيذ حكم بل قد فسروا في الشرح التنفيذ بالحكم في موضع وفي شرح المحرر نفس الحكم في شيء لا يكون حكما بصحة الحكم
فيه لكن لو نفذه حاكم آخر لزمه انفاذه لان الحكم المختلف فيه صار محكوما به فلزمه تنفيذه كغيره وفي كلام بعضهم
اي الاصحاب انه اي التنفيذ عمل بالحكم المنفذ واجازة له وامضاء كتنفيذ الوارث الوصية حيث توقفت على الاجازة
قال ابن نصر الله والظاهر انه ليس بحكم بالمحكوم به اذ الحكم بالمحكوم به تحصيل للحاصل وهو محال وانما هو عمل بالحكم
وامضاء له كتنفيذ الوصية واجازة له فكانه يجيز هذا المحكوم به بعينه لصحة الحكم وان كان جنس ذلك المحكوم
به غيره انتهى وذكر ابن الغرس الحنفي ما ملخصه ان التنفيذ حكم اذا كان الترافع عن خصومة وان الحادثة الشخصية
الواحدة يجوز شرعا ان تتوارد عليها الاحكام المتعددة المتفقة في الحكم الشرعي واما التنفيذ المتعارف الآن
المستعمل غالبا فمعناه احاطة القاضي علما بحكم القاضي الاول على وجه التسليم وانه غير معترض عليه ويسمى اتصالا
ويتجوز بذكر الثبوت والتنفيذ فيه والحكم بالصحة يستلزم ثبوت الملك والحيازة قطعا فمن ادعى انه ابتاع من
المدعى عليه عينا واعترف له بذلك لم يجز للحاكم الحكم بصحة البيع بمجرد ذلك حتى يدعي المدعي انه باع العين المذكورة
وهو مالك ويقيم البينة بذلك والحكم بالموجب بفتح الجيم حكم بموجب الدعوى الثابتة ببينة او غيرها كالاقرار
والنكول فالدعوى المشتملة على ما يقتضي صحة العقد المدعى به من نحو بيع او اجارة الحكم فيها بالموجب حكم
بالصحة لانها من موجبه كسائر آثاره قال الولي العراقي فيكون الحكم بالموجب حينئذ اقوى مطلقا لسعته
وتناوله الصحة وآثارها والدعوى غير المشتملة على ذلك اي ما يقتضي صحة العقد المدعى به كان ادعى انه باعه
العين فقط الحكم فيها بالموجب ليس حكما بها اي الصحة اذ موجب الدعوى حينئذ حصول صورة بيع بينهما ولم تشتمل
الدعوى على ما يقتضي صحته حيث لم يذكر ان العين كانت للبائع ملكا ولم تقم به بينة وصحة العقد تتوقف على
ذلك بخلاف ما سبق لا يقال هو ايضا فيما ولي ايدع الصحة فكيف يحكم له بها لان دعواها وان لم تكن صريحة فهي
واقعة ضمنا لانها مقصود المشتري وقال بعضهم هو التقي السبكي وتبعه ابن قندس الحكم بالموجب يستدعي صحة الصيغة
اي الايجاب والقبول قوليين كالاولى او فعليين او صيغة الوقف او العتق كذلك واهلية المتصرف من بايع
وواقف ونحوهما ويزيد الحكم بالصحة كون تصرفه في محله بان يكون تصرفه فيما يملكه ولا مانع منه وقال السبكي
ايضا الحكم بالموجب هو الاثر اي الحكم بالاثر الذي يوجبه اللفظ اي يترتب على صيغة العاقد والحكم بالصحة
كون اللفظ اي الصيغة بحيث يترتب عليها الاثر من انتقال الملك ونحوه فالحكم بالموجب حكم على العاقد بمقتضى
عقده لا حكم بالعقد بخلاف الحكم بالصحة وهما اي الحكم بالصحة والحكم بالموجب مختلفان فلا يحكم بالصحة الا باجتماع
الشروط اي شروط العقد المحكوم بصحته وان لم تجتمع فهو حكم بالموجب والحكم بالاقرار ونحوه كالحكم بموجبه اذ معناه

الزام المقر بما اقر به وهو اثر اقراره ولا يحكم بالصحة نقله الولي العراقي عن شيخه البلقيني وقال ولا يظهر لهذا معنى فليتامل
وقد رجع الشيخ الى ما ذكرته اولا من ان الحكم بالموجب يتضمن الحكم بالصحة والحكم بالموجب لا يشمل الفساد انتهى هذا
رد لقول القائل ان الحكم بالموجب لا فائدة له لان معناه حكمت بمقتضاه ان كان صحيحا وبفساده ان كان فاسدا فهو
تحصيل للحاصل وحاصل الجواب ان موجبه هو الاثار التي تترتب عليه والفساد ليس منها فلا يشمله الحكم بالموجب
قال الشيخ والعمل على ذلك وقالوا اي لاصحاب الحكم بالموجب يرفع الخلاف لانه حكم على العاقد بمقتضى ما ثبت عليه
من العقد فلو وقف على نفسه وحكم بموجبه من يراه فليس للشافعي سماع دعوى الواقف في ابطال الوقف بمقتضى كونه
وقفا على النفس حتى يتبين موجب لعدم صحة الوقف ككون الموقوف مرهونا مثلا وقد ذكر الولي العراقي في رسالة له
ذكرها في شرحه فروقا بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب عن شيخه البلقيني مع مناقشة له واذكر ملخص ما اختاره
غير ما سبق منها ان الحكم بالموجب يتناول الاثار بالتنصيص عليها للاتيان بلفظ عام يتناول جميع اثارها فان موجب
الشي هو مقتضاه وهو مفرد مضاف فيعم كل موجب بخلاف لفظ الصحة فانها انما تتناول الاثار بالتضمن لا بالتنصيص
عليها ومقتضاه ان يكون الحكم بالموجب اعلا وهو خلاف الاصطلاح ولو حكم حنفي بموجب التدبير لم يجز بيعه بعد
لان من موجبه عنده منع بيع المدبر فقد صار محكوما بعدم صحة بيعه في وقته بخلاف ما لو علق مكلف طلاق اجنبية على
تزوجه بها وحكم بموجبه حنفي او مالكي ثم تزوج بها وبادر شافعي وحكم باستمرار العصمة وعدم وقوع الطلاق
نفذ حكمه ولم يكن نقضا لحكم الاول بموجب التعليق لانه لم يتناول وقوع الطلاق ولو تزوج بها لانه امر لم يقع الى
الآن فكيف يحكم على ما لم يقع ومنها اذا كان الصادر صحيحا باتفاق ووقع الاختلاف في موجبه فالحكم بالصحة لا يمنع
من العمل بموجبه عند غير الحاكم بالصحة ولو حكم فيه بالموجب امتنع العمل بموجبه عند غير الحاكم بالموجب ولا بأس
بهذا الفرق لكنه مقيد بما اذا كان جاء وقت الحكم بموجبه فان لم يجي وقته فلغيره الحكم بموجبه عنده عند مجيء وقته
وقد يكون الحكم بالموجب اقوى كما لو حكم شافعي بموجب شراء دار فليس للحنفي ان يحكم بشفعتها للجار بخلاف ما لو كان
الشافعي حكم بالصحة وكذا لو حكم بصحة التدبير لم يمنع حكم الشافعي ببيعه بعد بخلاف ما لو حكم بموجبه وكذا لو
حكم شافعي بصحة اجارة ثم مات موجر فللحنفي ابطالها بالموت ولو كان حكمه بموجبها لم يكن للحنفي الحكم بابطالها
بالموت لان من موجبها الدوام والاستمرار للورثة ونازع العراقي في هذه الصورة الثالثة وفرق بينها وبين اللتين
قبلها فان الحكم بموجب الاجارة قبل الموت لم يتوجه الى عدم الانفساخ لانه لم يجي وقته ولم يوجد سببه ولو وجه
الحكم اليه فقال حكمت بعدم انفساخ الاجارة اذا مات المستاجر لم يكن ذلك حكما وكيف يحكم على ما لم يقع قلت
وفيه نظر لان عدم انفساخ الاجارة هو معنى لزومها وهو موجود منذ تفرقا من المجلس فهو كمنع بيع المدبر
عند الحنفي بلا فرق ثم نقل عن شيخه البلقيني ضابطا وهو ان المتنازع فيه ان كان صحة ذلك الشيء وكانت لوازمه
لا تترتب الا بعد صحته كان الحكم بالصحة رافعا للخلاف واستويا حينئذ وان كان المتنازع فيه الاثار واللوازم
كان الحكم بالصحة غير رافع للخلاف وكان الحكم بالموجب رافعا وقوي الموجب حينئذ وان كانت اثاره تترتب مع فساده

قوي

قوي الحكم بالصحة على الحكم بالموجب لكن لو حكم حنفي بموجب وقف شرط فيه التغيير والزيادة والنقص فهل للشافعي المبادرة
بعد التغيير الى الحكم بابطاله لانه الى الآن لم يقع كما سبق في مسألة التعليق او ليس له ذلك كمسألة التدبير والشفعة
لان حكم الحنفي بموجبه يتضمن الاذن للواقف في التغيير فقد فعل ما هو ماذون له فيه من حاكم شرعي فليس لحاكم آخر
منعه قال وقد تحرر من الفرق بين الحكم بالموجب والصحة ان الحكم بالصحة متوجه الى نفس العقد صريحا والى اثاره
تضمنا وان الحكم بالموجب متوجه الى اثاره صريحا والى نفس العقد تضمنا فليس احدهما اقوى من الاخر الا على ما يخدمه
من توجه الحكم بالموجب الى صحة العقد وجميع اثاره صريحا فان الصحة من موجب فيكون الحكم بالموجب حينئذ اقوى
مطلقا لسعته وتناوله الصحة واثارها ثم رجع المص الى امر المحابيس فقال ومن لم يعرف خصمه وانكره المحبوس بان
قال حبست ظلما ولا حق علي ولا خصم لي نودي بذلك في البلد قال في المقنع ومن تبعه ثلاثا ولم نذكره في المحرر والفروع
وغيرهما ولعل التقييد بالثلاث انه يشتهر بذلك ويظهر الغريم ان كان غائبا ومن لم يقيد فمراده انه ينادى عليه
حتى يغلب على الظن انه ليس له غريم ويحصل ذلك غالبا في ثلاثة فالمعنى في الحقيقة واحد كما اشار اليه في الانصاف
فان لم يعرف خصمه بعد ذلك حلفه اي المحبوس حاكم وخلاه اي اطلقه اذ الظاهر انه لو كان له خصم لظهر
ومع غيبة خصمه المعروف يبعث اليه ليحضر للبحث عن امر المحبوس ومع تاخره بلا عذر يخلي سبيله والاولى
ان يكون ذلك بكفيل احتياطا قلت ولعله ان لم يعلم حبسه بدين شرعي والا لم يجز اطلاقه الا اذا ادى او ثبت اعساره

فصل ثم اذا تم امر المحبوسين ينظر في امر ايتام ومجانين ووقوف ووصايا لا ولي لهم كما في باب الحجر

اي الايتام والمجانين ولا ناظر للوقف والوصايا لان هذه اموال يتعلق بها حفظها وصرفها في وجوهها فلا يجوز
اهمالها ولا نظر له مع الولي او الناظر الخاص لكن له الاعتراض ان فعل ما لا يسوغ فلو نفذ القاضي الاول وصية
موصى اليه امضاها القاضي الثاني لان الظاهر ان الاول لم ينفذها الا بعد معرفة اهليته ويراعيه فان تغيرت
حاله بفسق او ضعف ضم اليه قويا امينا وان كان فاسقا عزله واقام غيره جزم به في الاقناع وقدمه في الشرح
وقال وعلى قول الخرقي يضم اليه امين ينظر عليه انتهى وهذا ما جزم به المص في الوصية وان كان قد تصرف او فرق
الوصية وهو اهل نفذ تصرفه والا فان كان الموصى لهم بالغين عاقلين معينين صح دفعه اليهم لقبضهم حقوقهم
فدله وجوب امضاء الثاني على ما نفذه الاول من وصية موصى اليه ان اثبات صفة كعدالة وجرحة
واهلية موصى اليه ونحوه كاهلية ناظر وقف وحضانة حكم يقبله حاكم اخر فيمضيه ولا ينقضه
ما لم يتغير الحال ومن كان من امناء الحاكم للاطفال او الوصايا التي لا وصي لها ونحوه كنظار وقف لا شرط
فيها بحاله قرره لان تفويضه اليه كحكمه فليس كنوابه في الحكم ومن فسق اي منهم عزله لعدم اهليته ويضم
الى ضعيف قويا امينا ليعينه وله ابداله لعدم حصول الغرض به وله النظر في حال قاض قبله ولا يجب عليه
ذلك لان الظاهر صحة احكامه ويحرم ان ينقض من حكم قاض صالح للقضاء شيئا لئلا يؤدي الى نقض الحكم
بمثله والى ان لا يثبت حكم اصلا غير ما اي حكم خالف نص كتاب الله تعالى او خالف نص سنة متواترة او خالف
نص سنة احاد كالحكم بقتل مسلم بكافر وكالحكم بجعل من وجد عين ماله عند من حجر عليه لفلس اسوة الغرما
فينقض لانه لم يصادف شرطه اذ شرط الاجتهاد عدم النص لخبر معاذ بن جبل ولانه مفرط بترك الكتاب والسنة

او خالف اجماعا قطعيا فينقض لان المجمع عليه ليس محلا للاجتهاد بخلاف ما اجماع السكوتي او خالف ما يعتقده بان
حكم بما لا يعتقد صحته فيلزم نقضه لاعتقاده بطلانه فان اعتقده صحيحا وقت الحكم ثم تغير اجتهاده ولا نص
ولا اجماع لم ينقض لقضاء عمر في المشركة حيث اسقط الاخوة من الابوين ثم شرك بينهم وبين الاخوة للام بعد
وقال ذلك على ما قضينا وهذا على ما نقضي وقضى في ارث الجد بقضايا مختلفة ولئلا يؤدي الى نقض الاجتهاد
بمثله وان تغير اجتهاده قبل الحكم عمل بالاخير لاعتقاده بطلان ما قبله ولا ينقض حكم بتزويجها اي المراة نفسها
ولو مع حضور وليها لاختلاف الائمة في صحته وحديث لا نكاح الا بولي تقدم ما فيه ولا ينقض حكم لمخالفة قياس
لان من الاحكام الشرعية ما ثبت على خلاف القياس ولا ينقض حكم لعدم علمه اي القاضي الخلاف في المسئلة المحكوم
فيها لان علمه ذلك لا اثر له في صحة الحكم حيث وافق الشرع ولا ينقض حكم قاض ان حكم ببينة خارج وجهل علمه
ببينة تقابلها او حكم ببينة داخل وجهل علمه ببينة تقابلها حيث وقع الحكم على وفق الشرع وما قلنا
انه ينقض فالناقض له حاكمه ان كان موجودا فيثبت عنده السبب المقتضي لنقضه وينقضه وجوبا ولا يعتبر
لصحة نقضه طلب رب الحق نقضه لانه حق لله تعالى وينقضه اي الحكم حاكمه ان بان من شهد عنده ما
اي شيء لا يرى الحاكم معه قبول الشهادة لكون الشاهد من عمودي نسب مشهود له وكذا كل ما صادف ما حكم فيه
مختلف فيه صفة لما الاولى اي لا يرى القاضي الحكم معه كبيع عبد تبين انه مدبر وعتقه نذر تبرر ولم يعلم
قاض عند حكمه فينقضه اذا ثبت عنده وتنقض احكام من اي قاض لا يصلح للحكم لفقد بعض الشروط
وان وافقت الصواب لان حكمه غير صحيح فوجوده كعدمه وهذا في غير قضاة الضرورة ولا ينقض من احكامهم ما
وافق الصواب كما اختاره الشيخ تقي الدين لانها ولاية شرعية والا لتعطلت الاحكام

فصل ومن

استعداه اي القاضي على خصم بالبلد الذي به القاضي اي طلب منه ان يحضره له عنه اي بشيء تتبعه الهمة لزمه
اي القاضي احضاره اي الخصم ولو لم يحرر المستعدي الدعوى نصا ولم يعلم ان بينهما معاملة لئلا تضيع الحقوق
ويقوى الظلم وقد يثبت حق الادنى على الارفع منه لنحو غصب او شراء ولا يوفيه ثمنه او ايداع او اعارة ولا يرد اليه
فاذا لم يعد عليه ذهب حقه وهذا اعظم ضررا من حضور مجلس الحكم فانه لا نقص فيه وقد حضر عمر وابي عند زيد بن ثابت
وحضر عمر وآخر عند شريح وللمستعدى عليه ان يوكل ان كره الحضور ومن طلبه خصمه لمجلس الحكم لزمه الحضور او طلبه
حاكم حيث يلزمه احضاره بطلبه منه لمجلس الحكم لزمه الحضور اليه ولا يرحل الا فيه في تخلفه فان حضر والا اعلم
القاضي الوالي به اي بامتناعه من الحضور ليحضره ومتى حضر بعد امتناعه عنه فله اي القاضي تاديبه على
امتناعه بما يراه من انتهار او ضرب ويعتبر تحريرها اي الدعوى فيما اذا استعدى على حاكم معزول ومن
في معناه من ذوي المناصب كالخليفة والعالم الكبير والشيخ المتبوع صيانة له عن الابتذال ثم يراسله القاضي اذا
حرر الدعوى فذكر دينا من معاملة او رشوة فان خرج من العهدة لما ذكره لم يحتج لحضوره والا احضره كغيره
فيدعي عليه خصمه ويسئل سؤال المدعى عليه ما يأتي مفصلا وان قال حكم علي بفاسقين ونحوهما كعدوين واقام بينة حكم لها

قوله ناقض له حاكمه اي دون غيره وقال المرتب اذا نقض ... القضاة نقضه اذا رفع اليه
لنقض الاجماع ... باطل ... حاكمه ان كان لا يصح
انتهى ... ما ذكره ... عنه
فبان الحكم ... بكافر ... بكافر ... حاكم ... وانما ينقضه
... اذا كان ... والله اعلم ش ع
... السبب ... ينقضه

وفي عيون المسائل لا ينبغي للحاكم ان يسمع شكية احد الا ومعه خصمه ولا يعتبر لاحضار من اي امراة برزة لحوائجها
اذا استعدي عليها محرم لها يخرج معها نصا لانه لا سفر وغير البرزة وهي المخدرة التي لا تبرز لقضاء حوائجها اذا
استعدي عليها توكل كمريض ونحوه ممن له عذر وان وجبت عليها يمين ارسل الحاكم من اي امينا معه شاهدان
يحلفها بحضرتهما ومن ادعى على غائب بموضع من عمل القاضي لا حاكم به بعث القاضي الى من اي ثقة يتوسط بينهما
اي المدعي والمدعى عليه قطعا للنزاع فان تعذر بان لم يكن بذلك الموضع من يتوسط بينهما او لم يقبلا من حرر القاضي
دعواه اي المستعدي لئلا يكون ما يدعيه ليس حقا كشفعة جوار وقيمة كلب ثم احضر اي القاضي ولو بعدت مكانه
اذا كان بعمله لفصل الخصومة الذي لا بد منه والحاق المشقة بالمدعى عليه اولى من الحاقها بمن ينفذه الحاكم ليحكم
بينهما فان لم يكن بعمل القاضي لم يعد عليه ومن ادعى قبل اثبات شهادة لم تسمع دعواه ولم يعد عليه ولم
يحلف خلافا للشيخ تقي الدين ومن قال لحاكم حكمت علي بشهادة فاسقين عمدا فانكر القاضي لم يحلف لئلا يتطرق
المدعى عليهم الى ابطال ما عليهم من الحقوق بذلك وفيه ضرر عظيم واليمين انما تجب للتهمة والقاضي ليس من اهلها وان
قال قاض معزول عدل لا يتهم كنت حكمت في ولايتي لفلان على فلان بكذا ويبينه وهو ممن يسوغ الحكم له
بان لم يكن من عمودي نسب القاضي ونحوه قبل قوله نصا ولو لم يذكر القاضي مستنده في حكمه من نحو بينة او اقرار
ولو ان العادة تسجيل احكامه وضبطها بشهود لان عزله لا يمنع قبول قوله كما لو كتب الى قاض آخر ووصل
اليه كتابه بعد عزله ولانه اخبر بما حكم به وهو غير متهم فيه اشبه اخباره حال ولايته قال بعض المتاخرين
وهو القاضي مجد الدين ما لم يشتمل قوله على ابطال حكم حاكم آخر فلا يقبل اذا فلو حكم حنفي برجوع واقف على نفسه
فاخبر حنبلي انه حكم بصحة ذلك الوقف قبل حكم الحنفي برجوعه لم يقبل نقله المحب ابن نصر الله في حواشي الفروع
وحسنه بعضهم هو ابن نصر الله قال هذا تقييد حسن ينبغي اعتماده وكذا قال في المبدع وهو حسن وان
اخبر حاكم حاكما بحكم او ثبوت ولو كان الاخبار في غير عملهما اي الحاكمين قبل وعمل به المخبر بفتح البا اذا
بلغ عمله كما لو اخبره بعد عزله واولى ويجوز للمخبر بفتح البا ان يعمل باخبار الآخر الا مع حضور المخبر بكسر البا
وهما اي المخبر والمخبر بعملهما اذا اخبره بالثبوت عنده بلا حكم لانه كنقل الشهادة فاعتبر فيه ما يعتبر في
الشهادة على الشهادة بخلاف ما لو حكم واخبره به او كانا او احدهما بغير عملهما وكذا اخبار امير جهاد
وامين صدقة وناظر وقف بعد عزل بامر صدر منه حال ولايته فيقبل منه حيث يقبل في ولايته قال
في الانتصار كل من صح منه انشاء امر صح اقراره به

باب طريق الحكم وصفته اي كيفية

الحكم طريق كل شيء ما توصل به اليه اي الشيء والحكم لغة المنع واصطلاحا الفصل اي
فصل الخصومات والالزام بحكم شرعي كعقد رفع اليه فحكم به بلا خصومة وسمي القاضي حاكما لانه يمنع
الظالم من ظلمه اذا احضر اليه اي القاضي خصمان استحب ان يجلسهما بين يديه لحديث ابي داود ان النبي صلى الله
عليه وسلم قضى ان يجلس الخصمان بين يدي الحاكم وقال علي حين خاصم اليهودي في درعه الى شريح لو ان

اي الاخرب والثبوت ... بلغ

حضمي مسلم لجلست معه بين يديك ولانه امكن للحاكم في العدل بينهما فاذا جلسا قال له يسكت حتى يبدي بالبنا المفعول اي يبدا احد الخصمين بالدعوى وله ان يقول ايكما المدعي لانه لا تخصيص في ذلك لاحدهما ومن سبق بالدعوى منهما قدم اي قدمه الحاكم على خصمه لترجحه بالسبق فان قال خصمه انا المدعي لم يلتفت الحاكم اليه وقال اجب عن دعواه ثم ادع بما شئت ثم ان ادعيا معا قدم من قرع اي خرجت له القرعة لانها تعين المستحق فاذا انتهت حكومته اي الاول ادعى الاخر لاستيفاء الاول حقه ولا تسمع دعوى مقلوبة عن ادعى على هذا انه يدعي على دينارا مثلا فاستحلفني له انه لا حق له علي بحيث مقلوبة لان المدعي فيها يطلب ان يعطي المدعى عليه والمدعي في غيرها يطلب ان ياخذ من المدعى عليه فانقلب فيها القصد المعتاد قال في الفروع وسمعها بعضهم واستنبطها ولا تسمع دعوى حسبة بحق الله تعالى كعبادة من صلاة وزكاة وحج ونحوها وحد زنا وشرب وكفارة ونذر ونحوه كجزا صيد قتله محرما او في الحرم وتسمع بلا دعوى بينة بذلك وبعتق ولو انكر معتوق العتق المشهود به لحق الله تعالى وكذا تسمع بطلاق وتسمع بينة بلا دعوى بحق معين كوقف على فقراء او مسجد ووصية على فقراء او مسجد على خصم في جهة ذلك وتسمع بينة بلا دعوى بوكالة واسناد وصية من غير حضور خصم ولو كان بالبلد ولا تسمع بينة بحق آدمي معين قبل دعواه بحقه وتحريرها ولا تسمع يمينه اي المدعي الا بعدها اي الدعوى وبعد شهادة الشاهد ان كان حيث يقضى بالشاهد واليمين واجاز بعض اصحابنا سماعهما اي الدعوى والبينة لحفظ وقف وغيره بالثبات بلا خصم واجازه الحنفية وبعض الشافعية وبعض اصحابنا بخصم مسخر اي ينصب لينازع صورة وقال الشيخ تقي الدين وعلى اصلنا اي قاعدتنا على اصل مالك اما ان تثبت الحقوق بالشهادة على الشهادة وقال بعض اصحابنا واما ان يسمعها ويحكم بلا خصم وذكره بعض المالكية وبعض الشافعية وهو مقتضى كلام احمد واصحابه في مواضع لانا نسمعها على غائب وممتنع ونحو الميت فسماعها مع عدم خصم اولى فان المشتري مثلا قبض المبيع وسلم الثمن فلا يدعي ولا يدعى عليه وانما الغرض الحكم لخوف خصم مستقبل وحاجة الناس خصوصا فيما فيه شبهة او خلاف لرفعه اي ما ذكر من الشبهة و الخلاف قال المنقح وعمل الناس عليه اي على ما قال الشيخ تقي الدين فيما يقع من عقود البيوع والاجارات والانكحة وغيرها حيث يرفع للحاكم وتشهد به البينة فيحكم به بلا خصم وهو قوي من جهة النظر قلت ولا ينقض الحكم بذلك وان كان الاصح خلافه لما تقدم انه لا ينقض الا ما خالف نص كتاب او سنة او اجماعا

فصل وتعتبر في الدعوى شروط احدها تحريرها فلو كانت الدعوى بدين على ميت ذكر موته وحرر الدين والتركة بالتحليل ولو لم تتبع الجهة بخلاف الاستعداء المتقدم ويشترط لصحة الدعوى شروط احدها لترتب الحكم عليها ولذلك قال عليه السلام انما اقضي على نحو ما اسمع ولا يمكن الحكم عليها مع عدم تحريرها فلو كانت الدعوى بدين على ميت ذكر موته وحرر الدين فان كان اثمانا ذكر جنسه ونوعه وقدره وحرر التركة ذكره القاضي وفي المغني وان المدعى عليه وصل اليه من تركة موروثه ما يفي بدينه ويقبل قول وارث في عدم التركة بيمينه ويكفيه ان يحلف انه ما وصل اليه من تركة ابيه شيء ولا يلزمه ان يحلف انه لم يخلف شيئا لانه قد

لان الاحكام تنقسم الى ضربين ضرب لا بد فيها من خصم منازع وغير تقرير كالبيع المذكور والاجارة والسلم فلا يحتاج فيها الى خصم مطلقا وانما الغرض بالبينة ثبوت ذلك بحكم التزول الشبهة ويرتفع الخلاف فاذا منع من سماع الا بخصم تعطلت احكام الناس لان اشتراط ذلك تجديد ورود خصم منازع وانما المسخر لا حاجة اليه لكونه لا فائدة له
يدعي

يخلف شيئا لم يصل اليه فلا يلزمه لا يفا والشرط الثاني كونها اي الدعوى معلومة اي بشيء معلوم ليتمكن الحاكم من الالزام به اذا ثبت الا في وصية بمجهول بان ادعى انه وصى له بدابة او شيء ونحوه والا في اقرار بمجهول بان ادعى انه اقر له بمجمل فتصح واذا ثبتت طولب مدعى عليه بالبيان والا في خلع او طلاق على مجهول كان سالته الخلع او الطلاق على احدى دوابها فاجابها وتنازعا قلت وكذا جعل ما لا حرج اذا سمي مجهولا لصحته كما سبق فتسمع الدعوى به مع جهالته فلا يكفي قوله اي المدعي عن دعوى بورقة ادعي بما فيها ولو وثقه حتى يبينه الشرط الثالث كون الدعوى مصرحا بها فلا يكفي قول مدع لي عنده كذا حتى يقول وانا مطالب به ذكره في الترغيب قال في الفروع وظاهر كلام جماعة يكفي الظاهر ولا يكفي قول مدع انه اقر لي بكذا ولو كان المقر به مجهولا حتى يقول مدع وانا مطالب به او واطالبه بما يقر به الشرط الرابع ان تكون الدعوى متعلقة بالحال فلا تصح الدعوى بدين مؤجل لاثباته لانه لا يملك الطلب به قبل اجله وتصح الدعوى بتدبير وكتابة واستيلاد لصحة الحكم بها وان تاخر اثرها الشرط الخامس ان تكون الدعوى منفكة عما يكذبها فلا تصح الدعوى على شخص بانه قتل او سرق من عشرين سنة وسنه دونها ونحوها كما لو ادعى انه قتل اباه او سرق منه كذا ونحوه منفردا به ثم ادعى على آخر انه شاركه فيه او انفرد به فلا تسمع الثانية ولو اقر الثاني الا ان يقول المدعي غلطت او كذبت في الاولى وان اقر له بديتي ثم ادعاه فان ذكر تلقيه منه قبل والا فلا ولا يشترط لصحة الدعوى ذكر سبب الاستحقاق لعين او دين لكثرة سببه وقد يخفى على المدعي ويعتبر تعيين مدعى به ان حضر المجلس لنفي اللبس بالتعيين ويعتبر احضارعين مدعى بها ان كانت بالبلد لتعين بمجلس الحكم نفيا للبس ويجب على المدعى عليه ان اقر ان بيده مثلها ان يحضره ويوكل به حتى يفصل فمن ادعي عليه بغصب نحو عبد صفته كذا واقر ان بيده عبدا كذلك وانكر الغصب وقال العبد ملكي امره الحاكم باحضاره لتكون الدعوى على عينه ولو ثبت انها اي العين المدعى بها بيده اي المدعى عليه بها ببينة او نكول حبس حتى يحضرها لتقع الدعوى على عينها او حتى يدعي تلفها فيصدق للضرورة لانه لا يعلم الا من جهته وتكفي القيمة بان يقول مدع قيمتها كذا حيث تلفت وان كانت العين المدعى بها غائبة عن البلد او كانت تالفة او كانت في الذمة ولو غير مثلية كالمبيع في الذمة بالصفة وكواجب الكسوة وصفها مدع كسلم بان يذكر ما يضبطها من الصفات والاولى ذكر قيمتها ايضا اي مع وصفها وفي الترغيب يكفي ذكر قيمة غير مثلي وعليه العمل وتقع الدعوى بنقد ذكر قدر نقد البلد ان اتحد وذكر قيمة جوهر ونحوه مما لا يصح فيه سلم لعدم انضباط صفاته وان ادعى عقارا غائبا عن البلد ذكر موضعه وحدوده وتكفي شهرة عقار عندهما اي المتداعيين وعند حاكم عن تحديده لحديث الحضرمي والكندي ولو قال مدع اطالبه بثوب غصبنيه قيمته عشرة فيرده ان كان باقيا والا يكن باقيا فقيمته او قال اطالبه بثوب قيمته عشرة اخذه مني ليبيعه بعشرين وابى رده واعطاء ثمنه فيعطينيها اي العشرين ان كان باعه او يعطيني الثوب ان كان باقيا او يعطيني قيمته العشرة ان كان تلف صح ذلك اصطلاحا من القضاة مع ترديد

الدعوى للمحاجة ومن ادعى عقدا ولو غير نكاح كبيع واجارة ذكر شروطه للاختلاف في الشروط وقد لا يكون
صحيحا عند القاضي فلا يتأتى له الحكم بصحته مع جهله بها لا ان ادعى زوج استدامة الزوجية فلا يشترط
ذكر شروط النكاح لانه لا يدعي عقدا وانما يدعي خروجها عن طاعته ويجزئ عن تعيين المرأة المدعى نكاحها
ان غابت ذكر اسمها ونسبها وان ادعته اي النكاح المرأة وادعت معه اي النكاح نفقة او مهرا او نحوهما
كالكسوة او مسكن سمعت دعواها لانها تدعي حقا لها تضيفه الى سبب اشبه سائر الدعاوى وان لا تدعي
سوى النكاح فلا تسمع دعواها لانه حق للزوج عليها فلا تسمع دعواها بحق لغيرها ومتى جحد الزوج
الزوجية ونوى به اي بجحده الطلاق لم تطلق بمجرد ذلك لان انكار النكاح ليس بطلاق قال في المبدع الا ان
ينوي به ونوى لما فيه ولا يكون جحوده طلاقا ولو نواه لان الجحود هنا لعقد النكاح لا لكونها امرأته وان كان يعلم
انها ليست امرأته لعدم عقد او لبينونتها منه لم تحل له ومن ادعى قتل مورثه ذكر المدعي القتل وكونه عمدا
او شبه عمد او خطأ ويصفه لاختلاف الحال باختلاف ذلك فلم يكن بد من ذكره ليترتب عليه الحكم وذكر ان القاتل
انفرد بقتله او لا اي او انه شورك فيه لانه لا يؤمن ان يقتل من لا يجب عليه القصاص ولا يمكن تلافيه فوجب
الاحتياط فيه ولو قال مدع ان المدعى عليه قده اي مورثه نصفين وكان حيا حين قده وانه ضربه وهو
حي فمات من ذلك صح فيطالب خصمه بالجواب وان ادعى شخص على آخر ارثا ذكر سببه وجوبا لاختلاف اسباب
الارث ولا بد ان تكون الشهادة على سبب معين فكذا الدعوى وان ادعى محلى باحد النقدين قومه بالنقد
الآخر فان ادعى محلى بذهب قومه بفضة وان ادعى محلى بفضة قومه بذهب لئلا يفضي تقويمه بجنسه الى الربا
قلت وكذا لو ادعى مصوغا من احدهما صناعته مباحة تزيد بها قيمته او تبرا تخالف قيمته وزنه وان ادعى
محلى بهما او مصوغا منهما مباحا تزيد قيمته عن وزنه فبايهما اي النقدين شاء يقومه للحاجة الى انحصار
الثمنية فيهما واذا ثبت اعطي عروضا فصل واذا حررها المدعي اي الدعوى فللحاكم سؤال
خصمه عنها وان لم يسأل المدعي الحاكم سؤاله بان لم يقل للقاضي اسأل المدعى عليه عن ذلك لان شاهد الحال
يدل على ذلك لان احضاره والدعوى عليه انما تراد لذلك فان اقر المدعى عليه بالدعوى لم يحكم له اي المدعي
على المدعى عليه الا بسؤاله الحاكم الحكم على المدعى عليه لان الحق له فلا يستوفيه الحاكم الا بمسألته فاذا سأله قال
الحاكم للمدعى عليه اخرج له من حقه او قضيت عليك له او الزمتك بحقه او حكمت عليك بالخروج منه ونحوه
وان انكر مدعى عليه الدعوى بان قال مدعى عليه لمدع قرضا او ثمنا ما اقرضني او قال ما باعني او قال
ما يستحق علي ما ادعاه ولا شيئا منه او قال لا حق له علي صح الجواب لنفيه عين ما ادعي به عليه لان قوله
لا حق له نكرة في سياق النفي فتعم كل حق ما لم يعترف له بسبب الحق فلا يكون قوله ما يستحق علي ما ادعاه ولا
شيئا منه وما بعده جوابا فلو ادعت امرأة مهرها على معترف بزوجيتها فقال لا تستحق علي شيئا لم يصح
الجواب ولزمه المهر ان لم يقم بينة باسقاطه وكذا لو ادعت عليه نفقة او كسوة وكذا لو ادعى عليه قرضا

فاعترف به وقال لا يستحق علي شيئا لثبوت سبب الحق والاصل بقاؤه ولم يعلم مزيله ولهذا لو اقرت مريضة مرضها
مرض الموت المخوف ان لا مهر لها على زوجها لم يقبل منها ذلك الا ببينة انها اخذته نصا نقله مهنا او انها اسقطته عنه
في الصحة يعني في غير مرض الموت المخوف وما الحق به ولو قال مدع لمدعى عليه لي عليك مائة اطالبك بها فقال المدعى عليه
ليس لك علي مائة اعتبر قوله اي المدعى عليه ولا شيء منها لان نفي المائة لا ينفي ما دونها كاليمين فيحلف اذا وجهت عليه ليس عليه
مائة ولا شيء منها ولا يكفي الحلف على نفي المائة بان يحلف انه لا يستحق عليه مائة فان نكل عن اليمين عما دون المائة
عن ان يقول ولا شيء منها حكم عليه بالنكول بمائة الا جزءا من اجزاء المائة ومن اجاب مدعي استحقاق مبيع بقوله
هو ملكي اشتريته من زيد مثلا وهو ملكه لم يمنع ذلك رجوعه عليه اي على بائعه بثمن المبيع المستحق اذا ثبت ربه
قال في تصحيح الفروع وهو الصواب لا سيما ان كان المشتري جاهلا ولاضافته الى ملكه في الظاهر والوجه الثاني ليس له الرجوع
لاعترافه له بالملك وهو بعيد انتهى والثاني هو مفهوم كلام المتن في الغصب تبعا للقواعد الفقهية كما لو اجاب منتزع
بمجرد انكار انه له او انتزع من يده اي المشتري ببينة ملك سابق على شرائه فيرجع على بائعه بالثمن فيهما بلا
خلاف في المذهب او انتزع من يده ببينة ملك مطلق عن التاريخ فيرجع على بائعه بالثمن لان المبيع لم يسلم له ولو قال
مدعى عليه لمدعي دينارا لا يستحق علي حبة صح الجواب وعم الحبات اي حبات الدينار لانها نكرة في سياق النفي فيعم
ما لم يندرج في لفظ حبة اي ما دونها من باب الفحوى او يعم حقيقة عرفية اذ الظاهر منه نفي استحقاق شيء من الدينار
ولو قال لك علي شيء فقال ليس لي عليك شيء وانما لي عليك الف درهم لم يقبل منه دعوى الالف لانه نفاها بنفي شيء ولو قال
لك علي درهم فقال ليس لي عليك درهم ولا دانق وانما لي عليك الف قبل منه دعوى الالف لان معنى نفيه ليس حقي هذا القدر
ولو قال لي عليك شيء الا درهم صح ذكره القاضي وللمدعي ان انكر خصمه ان يقول لي بينة لان هذا موضعها وللحاكم ان
يقول للمدعي ذلك اي يقول له الك بينة لما روي ان رجلين اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم حضرمي وكندي فقال الحضرمي
يا رسول الله ان هذا غلبني على ارض لي وقال الكندي هي ارضي وفي يدي وليس له فيها حق فقال النبي صلى الله عليه وسلم
للحضرمي الك بينة فقال لا قال فلك يمينه وهو حديث حسن صحيح قاله في شرحه وان قال مدع سأله حاكم الك بينة
فقال نعم قال له الحاكم ان شئت فاحضرها فاذا احضرها لم يسألها الحاكم عما عندها حتى يسأله المدعي ذلك لان
الحق له فلا يتصرف فيه بلا اذنه ولم يلقنها الحاكم الشهادة بل اذا سأله المدعي سؤال البينة قال من كان عنده شهادة
فليذكرها ان شاء ولا يقول لهما اشهدا لانه امر وكان شريح يقول للشاهدين ما انا دعوتكما ولا انهاكما ان
ترجعا وما يقضي على هذا المسلم غيركما واني بكما اقضي اليوم وبكما اتقي يوم القيامة فاذا شهدت عنده البينة
سمعها وحرم عليه ترديدها ويكره له تعنتها اي طلب زلتها وانتهارها اي زجرها لئلا يكون وسيلة الى الكتمان
ولا يكره قوله اي الحاكم لمدعى عليه الك فيها دافع او مطعن بل يستحب قوله قد شهدا عليك فان كان لك قادح فبينه
لي وقيده في المذهب والمستوعب بما اذا ارتاب فيهما فان لم يات بقادح واتضح للحاكم الحكم وكان الحق لمعين وسأله
اي الحاكم الحكم لزمه الحكم فورا ولا يحكم بدون سؤاله كما تقدم ويحرم الحكم ولا يصح مع علمه اي الحاكم بضده اي بضد ما يعلمه

ليس لي عليك

بل يتوقف او مع لبس قبل البيان ويامر بالصلح لقوله تعالى لتحكم بين الناس بما اراك الله ومع علمه بصدقها او اللبس لم يره
شيئا يحكم به ويحرم الاعتراض عليه اي الحاكم بترك تسمية الشهود قاله في الفروع وذكر شيخنا ان له طلب تسمية البينة
ليتمكن من القدح بالاتفاق ويتوجه مثله حكمت بكذا ولم يذكر مستنده من بينة او اقرار او نكول فيحرم الاعتراض عليه
لذلك وله الحكم ببينة او باقرار في مجلس حكمه وان لم يسمعه غيره نصا نقله حرب لان مستند قضاء القاضي هو
الحجة الشرعية وهي البينة والاقرار فجاز له الحكم بهما اذا سمعهما في مجلسه وان لم يسمعه احد لحديث ام سلمة مرفوعا
انما انا بشر مثلكم تختصمون الي ولعل بعضكم ان يكون الحن بحجته من بعض فاقضي على نحو ما اسمع فمن قضيت له
من حق اخيه شيئا فلا ياخذه فانما اقطع له قطعة من النار رواه الجماعة فجعل مستند قضائه ما يسمعه لا غيره ولانه
اذا جاز الحكم بشهادة غيره فبسماعه اولى ولئلا يؤدي الى ضياع الحقوق ولا يحكم قاض بعلمه في غير هذه المسئلة
ولو في غير حد للخبر ولقول الصديق لو رايت حدا على رجل لم آخذه حتى تقوم البينة ولانه تجويز القضاء بعلم
القاضي يؤدي الى تهمته وحكمه بما يشتهي مع الاحالة على علمه لكن يجوز الاعتماد للحاكم على سماعه بالاستفاضة
لانها من اظهر البينات ولا يتطرق الى الحاكم تهمة اذا استند اليها فحكمه بها حكم بحجة لا بمجرد علمه الذي لا يشاركه فيه غيره
ذكره في الطرق الحكمية الا على رواية مرجوحة قال الشيخ وقريب منها اي مسئلة القضاء بعلمه بل هي من افرادها
العمل اي عمل الحكام بصورة تسمى بطريق مشروع بين يدي الشاهد الباقي من شاهدين بعد موت رفيقه القضاء
للعذر فيقضي بما شهد عليه وقد عمل به اي بالطريق المشروع كثير من حكامنا واعظم الشارح اي شارح المقنع
الشيخ عبد الرحمن ابن الشيخ ابي عمر ابن قدامة المقدسي قال في شرحه وظاهره ولو كانت شهادتهم على حاكم بحكم و
تنفيذ ويعمل بعلمه في عدالة بينة وجرحها بغير خلاف قاله في شرحه لئلا يتسلسل لاحتياجه الى معرفة عدالة
المزكين او جرحهم فلو لم يعمل بعلمه في ذلك لاحتاج كل من المزكين الى مزكين ثم يحتاجون ايضا الى مزكين وهكذا ومن
جاء من المدعين ببينة فاسقة استشهدها الحاكم لئلا يفتضح وقال للمدعي زدني شهودا ولم يقبلها لقوله تعالى يا ايها
الذين امنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا **فصل** وتعتبر في البينة العدالة ظاهرا وكذا
تعتبر باطنا لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقوله ممن ترضون من الشهداء وقوله ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا
والفاسق لا يؤمن كذبه الا في عقد نكاح فتكفي العدالة ظاهرا فلا يبطل لو بانا فاسقين وتقدم واختار الخرقي
وابو بكر وصاحب الروضة تقبل شهادة كل مسلم لم تظهر منه ريبة لقبوله عليه السلام شهادة الاعرابي برؤية الهلال
وقول عمر المسلمون عدول ولان ظاهر المسلم العدالة ولانها امر خفي سببها الخوف من الله تعالى ودليله الاسلام فاذا وجد
اكتفي به ما لم يقم دليل على خلافه فان جهل اسلامه رجع الى قوله والعمل على الرواية الاولى وقولهم ظاهر المسلم العدالة
ممنوع بل الظاهر عكسه لان العادة اظهار الطاعة واسرار المعصية وقول عمر معارض بما روي عنه انه اتي
بشاهدين فقال لهما لست اعرفكما ولا يضركما ان لم اعرفكما والاعرابي الذي قبل النبي صلى الله عليه وسلم شهادته
برؤية الهلال صحابي وهم عدول ويعتبر في مزكين معرفة حاكم خبرتهما الباطنة بصحبة او معاملة ونحوهما

لكونه

لكونه جار المطلوب ويعتبر معرفتهم اي المزكين كذلك اي كالمعرفة المتقدمة لمن يزكونه من الشهود ويكفي في تزكية الشاهد عدلان
يقول كل منهما اشهد انه عدل ولو لم يقل ارضاه لي وعلي لانه اذا كان عدلا لزم قبوله على من زكاه وغيره ولا يكفي قوله
لا اعلم الا خيرا وبينة بجرح مقدمة على بينة بتعديل لان الجارح يخبر بامر باطن خفي على المعدل وشاهد العدالة
يخبر بامر ظاهر ولان الجارح مثبت للجرح والمعدل ناف له والمثبت مقدم على النافي واذا عصى في بلده فانتقل منه
فجرحه اثنان في بلده وعدله اثنان في البلد الذي انتقل اليه قدمت التزكية ويكفي فيها الظن بخلاف الجرح قاله في المبدع
وتعديل الخصم وحده للشاهد عليه تعديل له لان البحث عن عدالته لحقه ولان اقراره بعدالته اقرار بما يوجب الحكم
عليه لخصمه فيؤخذ باقراره او تصديقه اي الخصم للشاهد عليه تعديل له فيؤخذ بتصديق الشاهد كما لو
اقر بدون شهادة الشاهد ولا تصح التزكية في واقعة واحدة كقول مزك اشهد انه عدل في شهادته
في هذه القضية فقط ومن ثبتت عدالته مرة بان شهد فعدل ثم شهد في قضية اخرى لزم البحث عنها اي العدالة
مع طول المدة بين الشهادتين لان الاحوال تتغير مع طول الزمان فان لم تطل عرفا لم يبحث عن عدالته لان الظاهر بقاؤها
ومتى ارتاب الحاكم من عدلين لم يختبر قوة ضبطهما وقوة دينهما لزمه البحث عما شهدا به بسؤال كل واحد منهما
منفردا عن كيفية تحمله بان يقول هل رايت ما شهدت به او اخبرت به او اقر عندك به ومتى تحملت الشهادة
ليذكر تاريخ التحمل واين تحملت الشهادة افي مسجد او سوق او بيت ونحوه ويسأله هل تحمل الشهادة وحده او
لم يكن معه غيره حين التحمل او كان مع صاحبه فان اتفقا في جوابهما عن ذلك وعظهما وخوفهما لحديث ابي حنيفة
قال كنت عند محارب ابن دثار وهو قاضي الكوفة فجاء رجل فادعى على رجل حقا فانكره فاحضر المدعي شاهدين
شهدا له فقال المشهود عليه والذي تقوم السماء والارض بامره لقد كذبا علي وكان محارب ابن دثار متكئا
فاستوى جالسا وقال سمعت ابن عمر يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ان الطير لتخفق باجنحتها
وترمي ما في حواصلها من هول يوم القيامة وان شاهد الزور لا تزول قدماه حتى يتبوأ مقعده من النار فان
صدقتما فاثبتا وان كذبتما فغطيا رؤسكما وانصرفا فغطيا رؤسهما وانصرفا فان ثبتا بعد وعظهما
حكم بشهادتهما بسؤال مدع والا يثبتا لم يقبلهما قال احمد ينبغي للقاضي ان يسأل عن شهوده كل قليل لان الرجل ينتقل
من حال الى حال ومن اقام بينة بدعواه وسال حبس خصمه في غير حد حتى تزكى بينته اجيب ثلاثة ايام
ويقال له ان جئت بالمزكين فيها والا اطلقناه او اقام بينة وسال كفيلا به اي بخصمه في غير حد حتى تزكى شهوده
اجيب ثلاثة ايام او اقام بينة وسأل جعل مدعى به من عين معلومة بيد عدل حتى تزكى بينته اجيب ثلاثة ايام
او اقام مدع شاهدا على خصمه بمال وسال حبسه حتى يقيم الاخر اجيب ثلاثة ايام لتمكنه من البحث فيها فلا حاجة
الى اكثر منها بل في حبسه اكثر منها ضرر كثير ولا يتعذر على المدعي احضار المزكين او الشاهد الثاني فيها غالبا ولا يحبس
مدعى عليه ان اقام مدع الشاهد مدع بغير مال وسأل حبسه حتى يقيم الاخر وان جرح اي البينة الخصم او اراد
جرحها كلف الخصم به اي الجرح بينة لحديث البينة على المدعي وينظر لجرح واراده ثلاثة لقول عمر في كتابه الى ابي موسى

الاشعري واجعل لمن ادعى حقا غائبا امدا ينتهي اليه فان احضر بينة اخذت له حقه والا استحللت القضية عليه فانه
انفى للشك واجلى للعمى ويلازمه المدعي في الثلاثة ايام لئلا يهرب فيضيع حقه وظاهره انه لا يحبس فيها فان اتى بها
اي بينة بجرح عمل بها والا بان مضت الثلاثة ايام حكم عليه لان عجزه عن اقامة البينة فيها دليل على عدم ما ادعاه
من الجرح ولا يسمع جرح لم يبين سببه بذكر قادح فيه عن رؤية كقوله رايته يشرب الخمر او ياخذ اموال الناس
ظلما او نحوه او سمعته يقذف ونحوه او استفاضة بان يستفيض عنده ذلك لاختلاف الناس في اسباب الجرح
كشارب يسير النبيذ فقد يجرحه بما لا يراه القاضي جرحا ويعزر جارح بزنا او لواط فانه صرح ولم تكمل بينته
بان لم يشهد معه ثلاثة حد لقوله تعالى لولا جاؤا عليه باربعة شهداء الآية وان اقام مدعى عليه بينة ان
هذين الشاهدين شهدا بهذا المدعى به عند حاكم فردت شهادتهما لفسقهما بطلت شهادتهما لانها اذا ردت
لفسق لم تقبل مرة ثانية وان جهل حاكم لسان خصم ترجم له اي الحاكم عن الخصم من يعرفه اي لسان الخصم قال
ابو جمرة كنت اترجم بين الناس وبين ابن عباس وامر النبي صلى الله عليه وسلم زيد بن ثابت فتعلم كتاب اليهود قال
حتى كنت اكتب للنبي صلى الله عليه وسلم كتبه واقرأ له كتبهم اذا كتبوا اليه رواه احمد والبخاري ولا يقبل في ترجمة
وفي جرح وفي تعديل وفي رسالة اي من يرسله الحاكم يبحث عن حال الشهود وفي تعريف عند حاكم واما التعريف
عند شاهد فيأتي في الشهادات في حد زنا ولواط الا اربعة رجال عدول كشهود الاصل ولا يقبل في ترجمة وما عطف
عليها في غير مال كنكاح ونسب وطلاق وقذف وقصاص الا رجلان عدلان ولا يقبل في ذلك في مال الا رجلان
او رجل وامرأتان لانه نقل ما يخفى على الحاكم بما يستند الحاكم اليه اشبه الشهادة وذلك شهادة يعتبر فيه اي فيمن
يترجم او يجرح او يعدل او يرسل او يعرف وفيمن ينبه الحاكم ليسأل سرا عن الشهود لتزكية او جرح شروط
الشهادة الآتية ويجب المشافهة فيمن يعدل او يجرح ونحوه فلا تكفي كتابته انه عدل او صدوق ونحوه كالشهادة
واذا رتب الحاكم من يسأل عن الشهود كتب اسماءهم وصنائعهم ومعايشهم وموضع مساكنهم وصلاتهم
ليسأل عنهم اهل سوقهم ومسجدهم وجيرانهم وكتب حلاهم كاسود او ابيض انزع او اغم اشهل او اكحل اقنى الانف
او افطس رقيق الشفتين او غليظهما طويل او قصير او ربعة ونحوه للتمييز ويكتب المشهود له وعليه وقدر
الحق فيكتب لكل ممن يرسله رقعة بذلك وينبغي ان يكونوا غير معروفين لئلا يستمالوا بنحو هدية وان لا يكونوا من اهل
الاهواء العصبية وان يكونوا اصحاب عفة من ذوي العقول الوافرة برآء من الشحناء والبغضة فاذا رجعوا فاخبر
اثنان بالعدالة قبل الشهادة وان اخبرا بالجرح ردها وان اخبر احدهما بالجرح والآخر بالعدالة بعث آخرين
فان عادا فاخبرا بالتعديل تمت بينته وسقط الجرح لانه بينته لم تتم وان اخبرا بالجرح ثبت وسقط التعديل
ومن نصب للحكم بجرح او تعديل او سماع بينة قنع الحاكم بقوله وحده اذا قامت البينة عنده
لانه حاكم اشبه غيره من الحكام ومن سأله حاكم عن تزكية من شهد عنده اخبر وجوبا بالواقع والا يسأله
الحاكم عنه لم يجب عليه لانه اخبار لانه لم يتعين عليه فصل وان قال المدعي ما لي بينة فقول منكر بيمينه

قوله تقنع اي رضي واما بالنخع فمعناه سأل والله اعلم ع

الا

الا النبي صلى الله عليه وسلم اذا ادعى على غيره او ادعي عليه فقوله بلا يمين لعصمته ويعلم ان المدعي حاكم بذلك اي بان القول
قول خصمه المنكر بيمينه لحديث وائل بن حجر ان رجلا من حضرموت ورجلا من كندة اتيا رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال الحضرمي ان هذا غلبني على ارضي ورثتها من ابي وقال الكندي ارضي وفي يدي لا حق له فيها فقال النبي
صلى الله عليه وسلم شاهداك او يمينه فقال انه لا يتورع من شيء قال ليس لك الا ذلك رواه مسلم فان سأل المدعي احلافه
اي المنكر ولو علم وقت احلافه عدم قدرته اي المنكر على حقه ويكره له احلافه اذا لئلا يضطره الى اليمين الكاذبة
لخوفه على نفسه من الحبس اذا اقر لعسرته احلف على صفة جوابه نصا لا على صفة الدعوى لانه لا يلزمه اكثر
من ذلك الجواب فيحلف عليه واذا احلف خلى سبيله لانقطاع الخصومة لقوله عليه السلام للحضرمي ليس لك الا ذلك
ويحرم دعواه اي المدعي ثانيا وتحليفه ايضا كبرئ اي كما تحرم دعواه على بريء وتحليفه لانه ظلم له ولا يعتد بيمين
منكر الا ان كانت بامر حاكم وسؤال المدعي طوعا فان حلف بلا امر حاكم او طلبه حاكم بلا سؤال مدع او بسؤاله
كرها لم تسقط عنه اليمين فاذا سأل المدعي الحاكم اعادتها اعادها ولا يصلها اي اليمين منكر باستثناء لانه يزيل حكمها
قال في المغني وكذا بما لا يفهم قال في الرعاية لا ينفعه الاستثناء اذا لم يسمعه الحاكم المحلف له ويحرم تورية في
حلف وهي اطلاق لفظ له معنيان قريب وبعيد ويراد البعيد اعتمادا على قرينة خفية ويحرم تأويل في حلف
بان يريد بلفظه ما يخالف ظاهره الا لحالف مظلوم فيجوز له التورية والتأويل لدفع الظلم عنه ويحرم حلف
معسر خاف حبسا ان اقر بما عليه انه اي المدعي لا حق له علي ولو نوى لا حق له علي الساعة لكونه معسرا خاف حبسا
اولى نقله الجماعة عن احمد وجوزه صاحب الرعاية بالنية قال في الفروع وهو متجه وفي الانصاف وهو الصواب
ان خاف حبسا ويحرم حلف من عليه دين مؤجل الا ان نوى منعه من سفر فانكر وحلف لا حق له علي ولو نوى
الساعة نصا لانه وان لم يلزمه دفعه الساعة لم يصح نفيه لثبوته في ذمته وهو كاذب في يمينه ولا يحلف مدعى
عليه لا حق له علي في شيء مختلف فيه لا يعتقده مدعى عليه حقا نصا وحمله اي النص الموفق على الورع دون
التحريم ونقل عنه اي الامام احمد لا يعجبني اي ان يحلف في مختلف فيه لا يعتقده نحو ان باع شافعي لحما متروك
التسمية عمدا لحنبلي بثمن في الذمة فطالبه به فانكر مجيبا لا حق لك علي وتوقف الامام احمد فيها اي اليمين
فيمن عامل بحيلة ربوية كعينة اذا انكر الآخذ الزيادة واراد الحلف عليها هل يحلف ان ما عليه الا راس ماله نقله
حرب قال القاضي لان اليمين هنا على القطع ومسائل الاجتهاد ظنية فان امسك مدع عن احلاف خصمه
المنكر ثم اراد احلافه بالدعوى السابقة فله ذلك لانه لم يسقط حقه منها وانما اخرها ولو ابرأ مدع مدعى عليه
منها اي اليمين بان قال له مدع ابرأتك من اليمين برئ المدعى عليه منها في هذه الدعوى فقط فليس له تحليفه
فيها لاسقاطه فلو جددها اي استأنف الدعوى عليه فانكر وطلب المدعي اليمين كان له ذلك لعدم ما يسقطه
فاذا حلف لم يحلفه مرة اخرى ومن انكر فوجهت عليه اليمين فلم يحلف وامتنع قال له حاكم ان حلفت والا قضيت عليك
بالنكول نصا ويسن تكراره اي قول ان حلفت والا قضيت عليك بالنكول ثلاثا قطعا للحجة فان لم يحلف قضي عليه

قوله كعينة اي بان [illegible] مؤجلا باكثر [illegible]

القاضي بشرطه اي بان يسئله المدعي الحكم لحديث شاهداك او يمينه حيث حصر اليمين في جهة المدعى عليه فلم
تشرع لغيره ولما روى احمد عن ابن عمر انه باع زيد ابن ثابت عبدا فادعى عليه زيد انه باعه اياه عالما بعيبه
فانكره ابن عمر فتحاكما الى عثمان فقال عثمان لابن عمر احلف انك ما علمت به عيبا فابى ابن عمر ان يحلف فرد عليه العبد
وهو اي النكول كاقامة بينة بموجب الدعوى على ناكل لا كاقرار لان الناكل قد صرح بالانكار وبان المدعي لا
يستحق المدعى به وهو مصر على ذلك متورع عن اليمين فلا يقال انه مقر مع اصراره على الانكار ويجعل مكذبا
لنفسه وايضا لو كان مقرا لم تسمع منه بينة بعد نكوله بالابراء ولانه يكون مكذبا لنفسه وايضا الاقرار
اخبار وشهادة المرء على نفسه فكيف يجعل مقرا شاهدا على نفسه بسكوته ولا كبذل لانه اباحة وتبرع و
الناكل لم يقصد ذلك ولم يخطر بباله وقد يكون المدعى عليه مريضا مرض الموت المخوف فلو كان النكول بذلا اعتبر
خروج المدعي به من الثلث وحيث انتفى ان يكون كالاقرار والبذل تعين ان يكون كالبينة لانها اسم لما يبين الحق
ونكوله عن اليمين لصادقة التي يبرا بها مع تمكنه منها دليل ظاهر على صحة دعوى خصمه لكن لا يشارك
من قضى له به اي بالنكول على محجور عليه لفلس غرماءه اي المفلس الثابت حقهم بالبينة او الاقرار قبل الحجر
عليه لاحتمال تواطي المحجور عليه مع المدعي على الدعوى والانكار والنكول عن اليمين ليقطع بذلك حق الغرما
من مال المحجور عليه بخلاف ما لو اقام المدعي بينة فانه يشاركهم على ما سبق تفصيله في الحجر وان قال مدع
سئل عن البينة وقد انكر خصمه لا اعلم لي بينة ثم اتى بها اي البينة سمعت لانه يجوز ان تكون له بينة
لا يعلمها ثم علمها ونفي العلم لا ينفيها فلا تكذيب لنفسه او قال مدع سئل عن بينة لا اعلم لي بينة فقال
عدلان نحن نشهد لك فقال هذه بينتي سمعت لما سبق ولا تسمع ان قال مدع ما لي بينة ثم اتى بها
نصا لانه مكذب لها او قال من قامت له بينة كذب شهودي او قال المدعي كل بينة اقيمها فهي زور او
فهي باطلة او فلا حق لي فيها فلا تسمع بينته لقوله المذكور ولا تبطل دعواه بذلك لانه لا يلزم من بطلان
الدليل بطلان المدعى فله تحليف خصمه لاحتمال انه محق ولم يشهد عليه ولا ترد البينة بذكر السبب اذا سكت عنه
المدعي في دعواه لعدم المنافاة اذا بل ترد بذكر سبب ذكر المدعي في دعواه سببا غيره كان طالبه بالف
قرضا فانكره فشهدت بالفه ثمن مبيع او اجرة او غصب للتنافي ومتى شهدت بينة بغير مدعى به كان ادعى
دينارا فشهدت بدرهم او فضة فشهدت بفلوس او بغصب فرس فشهدت بغصب ثوب ونحوه فهو اي المدعي
مكذب لها اي للشهادة نصا فلا تسمع وفي المستوعب والرعاية ان قال استحقه وما شهدوا به وانما ادعيت
باحدهما لادعي الآخر وقتا آخر ثم ادعاه ثم شهدوا به قبلت ومن ادعى شيئا انه له اي يملكه الآن لم تسمع
بينته ان شهدت ان كان له امس او انه كان في يده امس لعدم المطابقة حتى تبين البينة سبب يد
الثاني نحو غاصبه او مستعيره بخلاف ما لو شهدت البينة انه كان ملكه بالامس اشتراه من رب اليد
فانه يقبل وقال الشيخ تقي الدين ان قال ولا اعلم له مزيلا قبل وقال لا يعتبر في اداء الشهادة قوله وان الدين باق

او الادا

بعده صح

في دفعه

٣٢
٣١٨

في ذمة الغريم بل يحكم باستصحاب الحال اذا ثبت عنده سبق الحق اجماعا وقال في ما بيده عقار فادعى رجل بثبوت عند
الحاكم انه كان لجده الى موته ثم لورثته ولم يثبت انه مخلف عن مورثه لا ينزع منه بذلك لان الاصلين تعارضا
واسباب انتقاله اكثر من الارث ولم تجر العادة بسكوتهم المدة الطويلة ولو فتح هذا لانتزع كثير من عقارات الناس
بهذا الطريق وقال في بينة شهدت له بملكه الى حين وقفه واقام الوارث بينة ان مورثه اشتراه من الواقف قبل
وقفه قدمت بينة وارث لان معها مزيد علم كتقديم من شهدت بانه ورثه من ابيه وآخرانه باعه ومن ادعى عليه
بشيء فاقر مدعى عليه بغيره لزمه ما اقر به اذا صدقه المقر له لحديث لا عذر لمن اقر والدعوى باقية بحالها نصا
فله اقامة البينة بها او تحليفه وان سال مدع له بينة بدعواه احلافه اي المدعى عليه ولا يقيمها اي البينة فله
المدعى عليه كان له اي المدعي اقامتها اي البينة لانها لا تبطل بالاستحلاف كما لو غابت عن البلد وان كان لمدع شاهد
واحد بالمال واقامه عرفه القاضي ان له ان يحلف مع شاهده ويستحق فان قال لا احلف وارضى بيمينه استحلف
له وانقطع النزاع فان عاد المدعي وقال احلف مع شاهدي لم يسمع منه نقله في الشرح عن القاضي لان اليمين
فعله وهو قادر عليها فامكنه ان يسقطها بخلاف البينة وقطع في المبدع والاقناع والمصنف في اقسام
المشهود به يستحلف وان عاد قبل حلف مدعى عليه فبذل اليمين لم يكن له ذلك في هذا المجلس وان وجد مدع مع
شاهده آخر فشهدا عند القاضي بحقه كملت بينته وقضي له بها وان قال مدع لي بينة واريد يمينه فان كانت
البينة حاضرة بالمجلس فليس له الا احداهما اي البينة او تحليف خصمه لحديث شاهداك او يمينه واو للتخيير
فلا يجمع بينهما ولامكان فصل الخصومة بالبينة فلم يشرع غيرها مع ارادة مدع اقامتها وحضورها ولان
اليمين بدل فلا يجمع بينها وبين بدلها كسائر الابدال مع مبدلاتها والا تكن البينة حاضرة بالمجلس فله ذلك
اي تحليفه ثم اقامة البينة لقول عمر البينة الصادقة احب الي من اليمين الفاجرة ويلزم من صدق البينة فجور
اليمين المتقدمة فتكون اولى ولانه كل حال وجب فيها الحق باقراره وجب عليه بالبينة كما قبل اليمين وان سئل
مدع ملازمته اي المدعى عليه حتى يقيمها اي البينة اجيب في المجلس حيث امكن احضارها فيه لانه من ضرورة
اقامتها ولا ضرر فيه على المدعى عليه بخلاف ما اذا بعدت او لم يمكن احضارها فان الزامه الاقامة الى حضورها
يحتاج الحبس او ما يقوم مقامه ولا سبيل اليه فان لم يحضرها المدعي اي البينة فيه اي المجلس صرف اي المدعى عليه
ولا ملازمة لغريمه نصا لانه لم يثبت له قبله حق يحبس به ولا يقيم به كفيلا ولئلا يتمكن كل ظالم من حبس من شاء
من الناس بلا حق وان سالها المدعي اي ملازمته خصمه حتى يفرغ له الحاكم من شغله مع غيبة بينته ومع بعدها
بضم الباء اجيب لئلا يذهب الخصم ولا يمكن اقامتها الا بحضرته وان سكت مدعى عليه بان لم يقر بالدعوى ولم ينكرها
او قال المدعى عليه لا اقر ولا انكر او قال لا اعلم قدر حقه ولا بينة لمدع بدعواه قال له الحاكم لمدعى عليه ان اجبت
والا جعلتك ناكلا وقضيت عليك بالنكول ويسن تكراره ثلاثا فان اجاب والا قضى عليه لانه ناكل عما توجه اليه من الجواب

فيحكم عليه بالنكول عنه كالنكول عن اليمين ولو قال مدعى عليه في جواب من ادعى الفا ان ادعيت الفا من ثمن كذا لي بيدك
اجبتك والا فلا حق علي فجوابه صحيح او قال ان ادعيت هذا الالف من ثمن كذا بعتنيه ولم اقبضه اي المبيع فنعم والا
تدعه كذلك فلا حق لك فجوابه صحيح قال في شرح المحرر لانه مقر له على قيد يحترز به عما سواه منكر له فيما سواه لا ان قال
مدعى عليه في جوابه لي مخرج مما ادعاه فليس جوابا صحيحا لان الجواب اما اقرار او انكار وليس هذا واحدا منهما
وان قال مدعى عليه في جواب الدعوى لي حساب اريد ان انظر فيه وسال الانظار انظر ثلاثة ايام ولا يلازمه المدعي
فيها لامكان ما يدعيه وتكليفه الاقرار في الحال الزام له بما لا يتحققه لانه يجوز ان يكون له حق لا يعلم قدره او
يخاف ان يحلف عليه كاذبا وان لا يكون عليه حق فيقر بما لا يلزمه فوجب انظاره بما لا ضرر على المدعي في انظاره
اليه وهو ثلاثة ايام جمعا بين الحقين او قال مدعى عليه بعد ثبوت الدعوى عليه ببينة قضيته اي المدعى به ولي
بينة بقضائه او قال ابراني من المدعى به ولي بينة به اي ابرائه وسال الانظار لزم انظاره ثلاثة ايام فقط
لان الزامه في الحال تضييق عليه وانظاره اكثر من ذلك تاخير للحق عن مستحقه بلا ضرورة فجمع بين الحقين
وللمدعي ملازمته زمن الانظار لئلا يهرب وظاهره لا يحبسه وعمل الحكام على خلافه ولا ينظر ان قال لي بينة
تدفع دعواه لانه لم يبين سبب الدفع فان عجز مدعي القضا والابرا عن بينة تشهد به حتى مضت مدة
الانظار حلف المدعي على نفي ما ادعاه المدعى عليه من قضا او ابرا واستحق ما ادعى به فان نكل عن اليمين على
ذلك حكم عليه اي المدعي بنكوله وصرف المدعى عليه لان المدعي اذا انكر وجبت عليه يمين فنكل عنها فحكم عليه
بالنكول كما لو كان مدعى عليه ابتدا وهذا اي ما تقدم من انظار مدعي القضا او الابرا وقبول بينته ان احضرها
بذلك ان لم يكن المدعى عليه انكر سبب الحق ابتدا فاما ان كان انكره ثم ثبت فادعى قضا او ابرا مدع له
سابقا على زمن انكاره اي المدعى عليه ما ادعاه من ذلك فلو ادعى عليه الفا من قرض او ثمن مبيع فقال ما
اقترضت منه وما اشتريت منه فثبت انه اقترض او اشترى منه ببينة او اقرار فقال قضيته او ابراني
قبل هذا الوقت لم يقبل منه ذلك وان اقام به بينة نصا لان انكاره يقتضي نفي القضا والابرا منه لانهما لا
يكونان الا عن حق سابق فيكون مكذبا لنفسه وان ادعى قضا او ابرا بعد انكاره قبل منه ببينة لان قضاه
بعد انكاره كالاقرار به فيكون قاضيا لما هو مقر به فتسمع دعواه به كغير المنكر وابرا المدعي بعد انكاره
اقرار بعدم استحقاقه فلا تنافي وان قال مدعى عليه بعين جوابا لمدعيها كانت بيدك امس او كانت لك
امس لزمه اي المدعى عليه اثبات سبب زوال يده اي المدعي عن العين المدعى بها لان الاصل بقاء اليد
او الملك فان عجز عن اثباته حلف مدع على بقائه وان العين لم تخرج عنه بوجه واخذها فصل
من ادعى عليه عينا بيده ولا بينة لمدعيها فاقر مدعى عليه بها اي العين لحاضر مكلف غير المدعي جعل
المقر له الخصم فيها لاعتراف صاحب اليد بان يده عن يد المقر له واقرار الانسان بما في يده لغيره صحيح
سواء قال انا مستاجر منه او مستعير او لا وحلف مدعى عليه انها ليست لمدع فان نكل مدعى عليه عن اليمين

اخذ

اخذ منه للمدعي بدلها كاقراره بها للمدعي بعد اقراره بها لغيره ثم ان صدقه اي المقر المقر له بالعين انها ملكه فهو
اي المقر له كاحد مدعيين على ثالث اقر له الثالث على ما ياتي في باب الدعاوي والبينات وان قال من ادعي
عليه بعين في يده ليست لي ولا اعلم لمن هي وجهلت لمن هي سلمت لمدع او قال ذلك اي ليست لي ولا اعلم لمن
هي المقر له وجهل لمن هي سلمت لمدع بلا يمين لانه يدعيها ولا منازع له فيها فان كان مدعيها اثنين اقترعا
عليها فمن خرجت له القرعة اخذها وحلف لصاحبه وان عاد المقر بالعين ادعاها لنفسه او ادعاها
لثالث غير مدعيها وغير المقر له اولا لم يقبل او عاد المقر له اولا الى دعواه العين ولو قبل ذلك اي قبل ان يدعيها
المقر لنفسه لم يقبل لانه مكذب لهذه الدعوى او الاقرار الاول بقوله هي لفلان او بقوله ليست لي ولا اعلم لمن هي
لان ذلك نفي لها عن نفسه وعن غيره فلا يسمع منه خلافه وان اقر المدعى عليه بعين بها لغائب عن البلد او
غير مكلف من صغير او مجنون وللمدعي بينة شهدت بانها ملكه فهي اي العين له لترجح جانبه بالبينة وسمعت
لازالة التهمة وسقوط اليمين عنه بلا يمين اكتفاء بالبينة لخبر البينة على المدعي واليمين على من انكر وان لم يكن للمدعي
بينة فاقام المدعى عليه بينة انها اي العين المدعى بها لمن سماه المدعى عليه بها لم يحلف اكتفاء بالبينة
وسمعت لزوال التهمة وسقوط اليمين عنه ولا يقضى بها لان البينة للغائب ولم يدعها هو ولا وكيله قدمه في الموفق
وجزم به الزركشي وفي الاقناع وان لم يقم المدعى عليه بينة ان العين لمن سماه استحلف المدعى عليه انه لا يلزمه
تسليم العين لمدعيها ولو قر بيده لانه فائدة دعوى المدعي باليمين فان نكل مدعى عليه عن اليمين غرم بدلها اي
مثل العين ان كانت مثلية وقيمتها ان كانت متقومة لمدع لما سبق فان كانا اي المدعيان لها اثنين كل منهما يدعي
جميعها فعلى ناكل بدلان لكل منهما بدل وان اقر بها مدعى عليه بعين بيده لمجهول بان قال هي لانسان لا اسميه ولا اعرفه
قال له حاكم عرفه والا جعلتك ناكلا وقضيت عليك بالنكول لان اقراره بها لمجهول عدول عن الجواب لانه يجعل الخصم
غير معين فيقال له اما ان تعينه لتنتقل الخصومة اليه او تدعيها لنفسك لتكون الخصومة معك او تقر بها للمدعي
لدفع الخصومة عنك فان عين المجهول والا قضي عليه بها فان عاد وادعاها لنفسه لم يقبل منه ذلك لانه ظاهر
جوابه اولا انها لغيره فدعواها ثانيا لنفسه مخالف لدعواه الاولى فصل
من ادعى على غائب عن البلد مسافة قصر بغير عمله اي القاضي المدعى عنده او ادعى على مستتر اما بالبلد او بدون مسافة قصر
او على ميت او على غير مكلف وله بينة سمعت وحكم بها ولو شاهدا ويمينا فيما يقبل فيه لحديث هند
قالت يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي قال خذي ما يكفيك
وولدك بالمعروف متفق عليه فقضى لها ولم يكن ابو سفيان حاضرا واما حديث علي اذا تقاضى اليك رجلان
فلا تقض للاول حتى تسمع كلام الاخر فانك لا تدري ما تقضي حسنه الترمذي فهو فيما اذا كانا حاضرين
والحاضر يفارق الغائب فلا تسمع عليه البينة الا بحضرته فان كانت الغيبة دون مسافة القصر فهو في حكم المقيم
واعتبر كونه بغير عمل القاضي لانه اذا كان بعمله احضره ليكون الحكم عليه مع حضوره هكذا في شرحه وهو خلاف

[illegible] الاقناع [illegible] [illegible] [illegible]

٦٢٤

مانع الاقناع والاختيارات كما اوضحته في شرح الاقناع واما سماع البينة على المستتر فلتعذر حضوره كالغايب بل اولى ولان الغايب قد يكون له عذر بخلاف المتواري وروى حرب باسناده عن ابي موسى قال كان الخصمان اذا اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاتعدا الموعد فوفى احدهما ولم يوف الاخر قضى للذي وفى ولئلا يجعل الاستتار وسيلة الى تضييع الحقوق وكذا الميت والصغير والمجنون لان كلا منهم لا يعبر عن نفسه فهو كالغايب ولا تسمع بينة ولا يحكم على غايب ونحوه في حق سرقة فيقضي في سرقة ثبتت على غايب بغرم مال مسروق فقط دون قطع لحديث ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم ولا يجب عليه اي المحكوم له على غايب ونحوه يمين على بقاء حقه في ذمة غايب او على ميت او مستتر لحديث البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه فحصر اليمين في جانب المدعى عليه ولانها بينة عادلة فلا يجب معها اليمين كما لو كانت على حاضر الا على رواية قال المنقح والعمل عليها في هذه الازمنة انتهى لفساد غالب احوال الناس لاحتمال ان يكون استوفى ما شهدت له به البينة او ملكه للعين التي شهدت له بها البينة ثم اذا كلف غير مكلف ورشد بعد الحكم عليه فهو على حجته او حضر الغايب او ظهر المستتر فهو على حجته ان كانت لزوال المانع والحكم بثبوت اصل الحق لا يبطل دعوى القضا او الابرا ونحوه مما يسقط الحق وان حضر قبل الحكم وقف على حضوره ولا يجب اعادة البينة بل يخبره الحاكم بالحال ويمكنه من الجرح فان جرح محكوم عليه البينة بامر بعد اداء الشهادة او مطلقا بان جرحها ولم يقل بعد اداء الشهادة ولا قبله لم يقبل تجريحه لانه ما بعد اداء الشهادة لا يبطلها واذا اطلق احتمل الامرين فلا يبطل الحكم لجواز حدوث الجرح بعده والا بان جرحها بامر قبل الحكم قبل تجريحه وتبين بطلان الحكم لفوات شرطه والغايب دون ذلك اي مسافة قصر لا تسمع دعوى عليه ولا بينة عليه حتى يحضر مجلس الحكم كحاضر لحديث علي السابق ولانه امكن سؤاله فلم يجز الحكم عليه قبله بخلاف الغايب البعيد الا ان يمتنع الحاضر بالبلد او الغايب دون المسافة عن الحضور فيسمعا اي الدعوى والبينة عليه كما تقدم ثم ان كان المحكوم به على الغايب عينا سلمها القاضي للمدعي كما لو حضر المدعى عليه وان كان دينا فان وجد الحاكم له مالا وفاه دينه منه لان تاخيره بعد ثبوته ظلم له والا يجد للغايب مالا قال للمدعي ان عرفت له اي الغايب مالا وثبت عندي انه ماله وفيتك منه دينك ولا يحكم للغايب لا يصح لعدم تقدم الدعوى منه ومن وكيله الا ان يكون الحكم لغايب تبعا لمدع حاضر بنفسه او وكيله كمن ادعى موت ابيه وادعاه وكيله او وليه عنه وعن اخ له غايب او غير رشيد وله اي الميت عند فلان عين او دين فثبت المدعى به على فلان باقرار او بينة او نكول اخذ المدعي او وليه او وكيله نصيبه واخذ الحاكم نصيب الاخ الغايب او غير الرشيد فيجعله بيد امين امانة او يكون بيد من كان بها يكريه او يحفظه له لانه بقاؤه في يد الغريم او ذمته معرض للتلف بغيبته او موته او فلسه او عزل الحاكم وتعذر البينة عند حضور الغايب ونحوه وليس للمدعى عليه اذا الطلب بضمين لانه طعن على الشهود وتعاد البينة في غير الارث ذكره في الرعاية من المعلقة ما يكون الحكم فيه للغايب على سبيل التبعية وكالحكم بوقف يدخل فيه اي الحكم بذلك الوقف من لم يخلق [illegible]

٦٢٥

تبعا للمحكوم له الآن وكاثبات احد الوكيلين الوكالة في غيبة الوكيل الآخر فتثبت له اي الغايب تبعا فلا تعاد البينة اذا حضر وسؤال احد الغرماء الحجر على المفلس كسؤال الكل اي كل الغرما فالقضية الواحدة المشتملة على عدد محكوم لهم او عليهم او على اعيان محكوم بها كولد الابوين في المسئلة المعروفة بالمشركة وهي زوج وام وولداها وعصبة شقيق الحكم فيها للواحد او الحكم عليه يعمه اي المحكوم له او عليه وغيره فاذا حكم لاحد الاخوة لابوين بالتشريك كان حكما له و لباقيهم بذلك وان حكم عليه بالمنع فكذلك وحكم اي الحاكم لاهل طبقة في وقف حكم لاهل الطبقة الثانية ان كان الشرط واحدا غير مختلف فيه ثم من ابدى من اهل الطبقة الثانية فما بعدها امرا اي امرا يجوز ان يمنع الاول من الحكم عليه اي المستحق من الطبقة الاولى لو علمه فلثان اي المبدي لذلك الامر الدفع به كالاول لو علمه لان كل بطن يتلقاه عن واقفه وقد ذكر الاصحاب ان الحاكم يقضي على الغايب ويبيع ماله فلا بد من معرفته انه للغايب واعلام قد البينة فيكون من الدعوى للغايب تبعا ومطلقا للحاجة الى ايفاء الحاضر وبراءة ذمة الغايب

فصل وان ادعى ان الحاكم حكم له بحق فصدقه الحاكم في دعواه ذلك قبل قوله الحكم وحده في ذلك ان كان عدلا وان لم يشهد عليه رجلان بالحكم ولو لم خصمه بما حكم به عليه وليس حكما بالعلم بل امضا للحكم السابق كقوله اي الحاكم ابتدا حكمت بكذا فيقبل منه وان لم يذكره اي الحكم حاكم فشهد به اي بحكمه عدلان فقالا للحاكم نشهد عندك انك حكمت لفلان على فلان بكذا قبلهما اي الحاكم وامضاه اي حكمه لقدرته على امضائه ما لم يتيقن صواب نفسه لانهما اذا شهدا عنده بحكم غيره قبلهما فكذا اذا شهدا بحكم نفسه وان تيقن صواب نفسه لم يقبلهما ولم يمضه لان الشهادة انما تفيد غلبة الظن واليقين اقوى بخلاف من نسي شهادته فشهدا اي العدلان عنده اي الناسي لشهادته بها بان قالا نشهد انك شهدت لفلان على فلان بكذا فلا يشهد بذلك لان الشاهد لا يقدر على امضاء شهادته وانما يمضيها الحاكم ففارق الحكم بذلك وكذا اي كشهادة العدلين عند حاكم بانه حكم بكذا في امضا ما شهدا به ان شهدا عنده ان فلانا وفلانا شهدا عندك بكذا فيقبلهما ويمضي ما شهدا به كما تقبل شهادتهما على الحق نفسه وان لم يشهدا بحكمه ولا بان عدلين شهدا عنده بشيء احد يعني عدلين ووجده اي حكمه مكتوبا ولو في قطره تحت ختمه ولم يذكره لم يعمل به كحكم غيره ولجواز انه يزور عليه وعلى خطه وختمه والخط يشبه الخط او وجد شاهد شهادته بخطه وتيقنه اي الخط ولم يذكره اي المشهود به لم يعمل به اي بما وجده بخطه ولم يذكره نصا لاحتمال انه زور عليه وقد وجد ذلك كثيرا او وجدان خط ابيه بحكم ابيه فليس له انفاذه او وجدان خط ابيه بشهادة فليس له ان يشهد بها على شهادة ابيه كشهادة غيره اذا وجدها بخطه ولو تيقنه الا على قول صحح قال المنقح وهو اظهر وعليه العمل قال الموفق وهذا الذي رايته عن احمد في الشهادة لانه اذا كان في قطره تحت ختمه لم يحتمل الا ان يكون صحيحا ومن تحقق الحاكم منه انه لا يفرق بين ان يذكر الشهادة التي يشهد بها او يعتمد على معرفة الخط يتجوز بذلك اي يتساهل لعدم الفرق بين الحالين لم يجز للحاكم المتحقق لذلك قبول شهادته كمغفل ولا يتحقق الحاكم منه ذلك حرم ان يسئله عنه لقدحه فيه ولا يجب على الشاهد ان يخبره بالصفة التي شهد بها اي انه ذكر ما شهد به او اعتمد على خطه وحكم الحاكم لا يزيل الشي

قوله ثم من ابدى اي اظهر من اهل الطبقة الثانية فما بعدها امرا اي [illegible] يمنع الاول [illegible] ... [illegible] دعوى المدعي بالبينة [illegible]

اي بحله من صنعه باطنا ولو عقدا او فسخا الحديث انما انا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم ان يكون الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع منه فمن قضيت له بشي من حق اخيه فلا ياخذ منه شيئا فانما اقطع له قطعة من النار متفق عليه وقول علي زوجاك شاهداك انه صح فانما اضاف التزويج الى الشاهدين لا الى حكمه ولم يجبها الى التزويج لانه قد طعنا على الشهود واللعان يحصل به الفرقة لا بصدق الزوج ولهذا لو قامت به البينة لم ينفسخ النكاح اي البينة حاكم كاذبة لم ينفذ حكمه بها حتى ولا في عقد وفسخ خلافا لابي حنيفة فيهما فمن حكم له حاكم ببينة زور بزوجية امراة لم تحل له باطنا وان وطىء مع العلم اي علمه بالحال فكزنا فيجب عليه الحد بذلك وعليها الامتناع منه ما امكنها فان اكرهها فالاثم عليه دونها ويصح نكاحها غيره لان نكاحه كعدمه وقال الموفق لا يصح لافضائه الى وطئها من اثنين احدهما بحكم الظاهر والاخر بحكم الباطن وان حكم حاكم بطلاقها ثلاثا بشهود زور فهي زوجته باطنا ويكره له اجتماعه بها ظاهرا لانه طعن على الحاكم ولا يصح نكاحها غيره ممن يعلم بالحال من الشاهدين او غيرهما لبقائها في عصمة الاول وقال ابو حنيفة يحل لها ان تتزوج ويحل لاحد الشاهدين نكاحها ومن حكم لمجتهد او حكم عليه بما يخالف اجتهاده عمل المجتهد باطنا بالحكم له او عليه كما يعمل به ظاهرا رفعا للخلاف وان باع حنبلي لحما متروك التسمية عمدا فحكم بصحته اي البيع حاكم شافعي نفذ حكمه فيدخل الحكم بالطهارة او النجاسة تبعا لا استقلالا وكذا ان حكم حنفي لحنبلي بشفعة جوار قال الشيخ تقي الدين والتحقيق في هذا انه ليس للرجل ان يطلب من الامام ما هو حرام عليه فليس له ان يطلب ان يحكم له بشفعة او ميراث وهو في حال طلبه يرى ان ذلك حرام عليه لانه جمع بين طلب شي وبين اعتقاد تحريمه قال لكن لو كان الطالب غيره او ابتدا الامام بحكم او قسم فهنا يتوجه القول بالحل له لانه لم يصدر منه فعل محرم ثم قال وطاشبه ان هذا لا يحرم عليه وان رد حاكم شهادة واحد برؤية هلال رمضان لم يوثر ذلك في الحكم بعدالته ويلزم الصوم من علم ذلك او رد شهادة بملك مطلق فلا يؤثر ذلك في عدم النافذ بمرد شهادة من شهد بهلال رمضان ولم تعدم بها بالملك المطلق لانه اي الحاكم لا مدخل لحكمه في عبادة ووقت وانما هو اي رد شهادته بومضانه فتوى فلا يقال حكم بكذبه او بانه لم يره اي الهلال ولو رفع اليه اي الحاكم حكم في مختلف فيه كان نكاح امراة نفسها لم يلزمه نقضه صفة لحكم بان لم يخالف نص كتاب او سنة صحيحة او اجماعا قطعيا لينفذه متعلق برفع لزمه اي الحاكم تنفيذه وان لم يره اي الحاكم صحيحا عنده لانه حكم بما ساغ الاجتهاد فيه لا يجوز نقضه فوجب تنفيذه لذلك وكذا ان كان نفس الحكم مختلفا فيه لحكمه بعلمه وتزويجه يتيمة وحكمه على غايب او بالثبوت بطريق الشهادة على الخط ونحوه وظاهر هذا ان الحكم بشي حكم بصحة الحكم به وفي شرح المحرر نقل الحكم بشي لا يكون حكما بصحة الحكم لكن لو انفذه حاكم آخر لزمه انفاذه لان الحكم المختلف فيه صار محكوما به فلزم تنفيذه كغيره انتهى وهو مبني على ان التنفيذ حكم وتقدم الخلاف فيه وان رفع اليه اي الحاكم خصمان عقدا فاسدا عنده اي الحاكم نفذ دون غيره بان كان صحيحا عند غيره كنكاح بلا ولي واقرا اي الخصمان بان حاكما نافذ الحكم حكم بصحته اي بكونه

ذلك

قوله لزمه تنفيذه اي اذا ثبت عنده حكم الحاكم السابق ببينة [illegible] بقرينة ما بعده اعني قوله وان رفع اليه خصمان الخ ليلائم ما قبله فقد كلام فتنبه ع

ذلك العقد بلا ولي صحيحا فله الزامهما ذلك العقد لانه حق اقرا به فلزمهما كما لو اقرا بغيره وله رده اي قولهما والحكم عليهما بمذهبه من فساد العقد لان الحكم به لا يثبت بقولهما بلا بينة فلا يلزمه العمل به لعدم ثبوته عنده ومن قلد مجتهدا في صحة نكاح لم يفارق زوجته بتغير اجتهاده اي المجتهد الذي قلده في صحته كحكم اي كما لو حكم له حاكم مجتهد بصحة نكاح ثم تغير اجتهاده فلا يفارق بخلاف مجتهد نكح امراة يعتقد اداه اجتهاده الى صحته ثم رأى بطلانه اي اداه اجتهاده الى بطلان النكاح فيلزمه فراق زوجته لاعتقاد تحريم وطئها ولا يلزم مجتهدا قلده عامي في صحة نكاح اذا تغير اجتهاده اعلام المقلد له في صحة النكاح بتغيره اي الاجتهاد ولما سبق من انه لا يلزمه الفراق بتغير اجتهاد من قلده وان بان خطؤه اي الحاكم في حكمه في اتلاف لمخالفته دليلا قاطعا لا يحتمل التاويل او بان خطا مفت ليس اهلا للفتيا باتلاف كقتل في شي ظناه ردة او قطع في سرقة لا قطع فيها او جلد بشرب حيث لم يجب جلد كشارب مكره عليه حده فمات ضمنا اي الحاكم والمفتي ما تلف بسببهما كما لو باشراه

فصل ومن غصبه انسان مالا جهرا او كان عنده عين ماله اي عين مال غيره فله اي المغصوب ماله جهرا اخذ قدر ماله المغصوب من مال غاصب كالرب العين التي عند غيره اخذ عين ماله مما هي عنده ولو قهرا قال في الترغيب ما لم يفض الى فتنة لا اخذ قدر دين الذي له بذمة غيره من مال مدين تعذر اخذ دينه منه بحاكم لجحد او غيره ككان لا يتعذر احضار الخصم منهما نصا لحديث اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك رواه الترمذي وحسنه ولانه اخذه من ماله قدر حقه بلا اذنه خيانة له وحديث لا يحل مال امري مسلم الا عن طيب نفس منه ولانه ان اخذ من غير جنس دينه فهي معاوضة بغير تراض وان اخذ من جنسه فليس تعيين حقه بغير رضا ربه كما انه لا يجوز له ان يقول لا آخذ حقي الا من هذا الكيس دون غيره فان اخذ شيئا بغير اذن المدين لزمه رده ان بقي وبدله ان تلف وان كان من جنس دينه تقاصا الا اذا تعذر على ضيف اخذ حقه بحاكم فياخذه وتقدم بدليله في كتاب الاطعمة او منع زوج ومن في معناه كقريب معتق وجبت عليه نفقة قريبه ومولاه ما وجب عليه من نفقة ونحوها كالكسوة فلمن وجبت له الاخذ لحديث هند وقد اشار احمد الى الفرق بينه وبين الدين بان حقها واجب عليه في كل وقت اي فتشق المحاكمة والمخاصمة في كل وقت تجب فيه النفقة وفرق ابو بكر وابن عقيل بينهما بان قيام الزوجية كقيام البينة فكان الحق صار معلوما بعلم قيام مقتضيه وايضا فالمراة تنبسط في مال الزوج بحكم العادة فاثر في اباحة اخذ الحق بخلاف الاجنبي وايضا النفقة تراد لاحياء النفس وابقاء عينها بخلاف الدين حتى انه ليس لها اخذ نفقة ماضية ولا دين عليه ولو كان لكل واحد من اثنين على الاخر دين من غير جنسه اي الدين على الاخر بان كان دين احدهما ذهبا ودين الاخر فضة فجحد احدهما دين صاحبه فليس للاخر ان يجحد دين الجاحد لدينه لانه كبيع دين بدين لا يجوز ولو تراضيا فان كان من جنسه تقاصا

باب حكم كتاب القاضي الى القاضي واجمعوا على جواز المكاتبة لقوله تعالى حكاية عن بلقيس اني القي الي كتاب كريم ولانه عليه السلام كتب الى النجاشي والى قيصر والى كسرى يدعوهم الى الاسلام وكاتب ولاته وعماله وسعاته واجمعوا على قبول كتاب القاضي الى القاضي لدعاء الحاجة اليه فان من له حق في غير بلده لا يمكنه اثباته والطلب به بغير ذلك اذ يتعذر عليه السفر بالشهود

بلغ

وربما كانوا غير معروفين به فيتعذر الاثبات به عند حاكم ويقبل كتاب القاضي الى القاضي في كل حق لآدمي كبيع وقرض
وغصب واجارة وصلح ووصية بمال ورهن وجناية توجب مالا لانه في معنى الشهادة على الشهادة حتى فيما لا
يقبل فيه الا رجلان كقود وطلاق ونحوهما كنسب ونكاح وتوكيل وايصاء في غير مال وحد قذف لانه حق آدمي
لا يدرأ بالشبهة ولا يقبل في حق لله كحد زنا وحد شرب مسكر لانها مبنية على الستر والدرء بالشبهة
فلهذا لا تقبل الشهادة على الشهادة لانه في معناها وفي هذه المسألة اي كونه يقبل في غير حدود الله تعالى
ذكر الاصحاب ان كتاب القاضي الى القاضي حكمه كالشهادة على الشهادة لانه شهادة القاضي على شهادة
من شهد عنده وذكروا اي الاصحاب فيما اذا تغيرت حالة اي القاضي الكاتب انه اصل لمن شهد عليه وفرع
شهد عليه فرع له فلا يسوغ نقض حكم مكتوب اليه بانكار القاضي الكاتب كتابه ولا يقدح انكاره في عدالة
البينة كانكار شهود الاصل بعد الحكم بل يمنع انكاره اي القاضي الكاتب لكتابه الحكم من المكتوب اليه اذا انكره
قبل حكم المكتوب اليه كما يمنعه اي الحكم بالشهادة على الشهادة رجوع شهود الاصل قبل الحكم فدل ما ذكره الاصحاب
مما تقدم انه اي القاضي الكاتب فرع لمن شهد عنده واصل لمن شهد عليه ودل ذلك ايضا انه يجوز ان يكون شهود
فرع اصلا لفرع اخر لدعاء الحاجة اليه ويقبل كتاب القاضي فيما حكم به الكاتب لينفذه المكتوب اليه وان كانا
اي الكاتب والمكتوب اليه ببلد واحد لان الحكم يجب امضاؤه بكل حال ولا يقبل فيما ثبت عنده اي الكاتب
ليحكم به المكتوب اليه الا في مسافة قصر فاكثر لانه نقل شهادة كالشهادة على الشهادة ولا يقبل اذا سمع الكاتب
البينة وجعل تعديلها الى الاخر اي المكتوب اليه الا في مسافة قصر فاكثر فيجوز وتقدم ان الثبوت ليس بحكم
بل خبر بالثبوت كشهادة الفرع لان الحكم امر ونهي يتضمن الزاما قال الشيخ تقي الدين ويجوز نقله الى مسافة
قصر فاكثر ولو كان الذي ثبت عنده لا يرى جواز الحكم به لان الذي ثبت عنده ذلك الشيء يخبر بثبوت ذلك عنده
فلا وللحاكم الذي اتصل به ذلك الثبوت الحكم به اذا كان يرى صحته وقال في الفروع فيتوجه لو اثبت حاكم مالكي
وقفا لا يراه كوقف الانسان على نفسه بالشهادة على الخط فان حكم للخلاف في العمل بالخط كما هو المعتاد فلحاكم
حنبلي يرى صحة الحكم ان ينفذه في مسافة قريبة وان لم يحكم بل قال ثبت هذا فكذلك لان الثبوت عند المالكي حكم ثم
ان رأى الحنبلي الثبوت حكما نفذه والا فالخلاف في قرب المسافة قال وللحاكم الحنبلي الحكم بصحة الوقف المذكور مع
بعد المسافة ومع قربها الخلاف وله اي القاضي الكاتب ان يكتب الى قاض معين وان يكتب الى من يصل اليه الكتاب
من قضاة المسلمين وحكامهم بلا تعيين ويلزم من وصل اليه قبوله لانه كتاب حاكم من ولايته وصل الى حاكم فلزم قبوله
كما لو كان اليه بعينه ويشترط لقبوله اي كتاب القاضي والعمل به ان يقرأ الكتاب على عدلين ويعتبر ضبطهما
لمعناه وما يتعلق به الحكم منه فقط اي دون ما لا يتعلق به الحكم نصا لعدم الحاجة اليه ثم يقول القاضي الكاتب
بعد القراءة عليهما هذا كتابي الى فلان ابن فلان او الى من يصل اليه من القضاة ويدفعه اليهما اي العدلين المقروء
عليهما فاذا وصلا بالكتاب الى عمل المكتوب اليه دفعاه الى المكتوب اليه وقالا نشهد انه اي هذا الكتاب كتاب

القاضي

القاضي فلان اليك كتبه بعمله واشهدنا عليه قال الشيخ تقي الدين وتعيين القاضي الكاتب كتعيين شهود الاصل اي
فيشترط والاحتياط ختمه بعد ان يقرأ عليهما صونا لما فيه ولا يشترط الختم لان الاعتماد على شهادتهما لا على الختم
وكتب النبي صلى الله عليه وسلم كتابا الى قيصر ولم يختمه فقيل له انه لا يقرأ كتابا غير مختوم فاتخذ الخاتم واقتصاره
اولا على الكتاب دون الختم دليل على انه ليس بمعتبر وانما فعله ليقرأ كتابه ولا يشترط لقبول الكتاب قولهما اي العدلين
وقرئ علينا واشهدنا عليه اعتمادا على الظاهر ولا قول كاتب اشهد علي بما فيه كسائر ما يتحمل به الشهادة وان
اشهدهما اي العدلين عليه اي الكتاب مدرجا مختوما لم يصح لانه ما امكن اثباته بالشهادة لم يجز الاقتصار
فيه على الظاهر كاثبات العقود ولان الخط يشتبه وكذا الختم فيمكن التزوير عليه وكتابه اي القاضي في غير عمله
او كتابه بعد عزله كخبره بغير عمله او بعد عزله وتقدم حكمه ويقبل كتابه اي القاضي في حيوان بالصفة اكتفاء
بها اي الصفة لانه يثبت في الذمة بعقد السلم كالدين لمشهود عليه بالصفة فيقبل كتاب القاضي فيه لانه يعد مجيء
انسان بصفته فيقول انا المشهود عليه ولا تكفي الصفة في المشهود له بان يقول لا نشهد لشخص صفته كذا
وكذا بكذا لاشتراط تقدم دعواه فان لم يثبت مشارك له اي العبد او الحيوان المشهود فيه بالصفة في
صفته بان نزال اللبس لعدم ما يشاركه في صفته اخذه مدعيه المشهود له به بكفيل مختوما عنقه اي العبد او
الحيوان المشهود فيه بالصفة بان يجعل في عنقه نحو خيط ويختم عليه بنحو شمع فياتي به القاضي الكاتب لتشهد
البينة على عينه لزوال الاشكال ويقضي له به ويكتب له كتابا اخر الى القاضي الذي سلمه له بكفيل ليبرأ كفيله
من الطلب به بعد وان لم يثبت ما ادعاه بان قال الشهود انه ليس المشهود به فهو في يده كمغصوب لو ضعه
يده عليه بغير حق ولا يحكم القاضي على مشهود عليه بالصفة بان قال لا نشهد على رجل صفته كذا وكذا انه اقترض
من هذا كذا حتى يسمى وينسب ولا حاجة الى ذكر الجد ان عرف باسمه واسم ابيه او حتى تشهد البينة على عينه لنزول
اللبس واذا وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه واحضر الخصم المذكور فيه باسمه ونسبه وحليته فقال
ما انا بالمذكور في الكتاب قبل قوله بيمينه لانه منكر وان نكل عن اليمين قضي عليه بنكوله وان اقر بالاسم والنسب
او ثبت اسمه ونسبه ببينة فقال المحكوم عليه غيري لم يقبل منه ذلك الا ببينة تشهد ان بالبلد شخصا اخر
كذلك اي يساويه في اسمه ونسبه ولو كان المساوي له في الاسم والنسب ميتا يقع به اشكال فيتوقف الحكم حتى
يعلم الخصم منهما فيحضر القاضي المساوي له ان امكن ويسأله فان اعترف بالحق الزمه وتخلص الاول وان انكر
وقف الحكم ويكتب الى القاضي الكاتب ويعلمه بما حصل من اللبس حتى يرسل الشاهدين فيشهدا عنده على احدهما
بعينه فيلزمه الحق وان كان الميت لا يقع به الباس فلا اثر له وان مات القاضي الكاتب او عزل لم يضر اي
لم يمنع ذلك قبول كتابه والعمل به كموت بينة اصل فيحكم بشهود الفرع وان فسق القاضي الكاتب ففسقه يقدح
فيما ثبت عنده ليحكم به اي المكتوب اليه فلا يحكم به لان الكاتب اصل وبقاء عدالة الاصل شرط في الحكم بشاهدي
الفرع خاصة اي دون ما حكم به الكاتب وكتب به فلا يقدح فسقه فيه فللمكتوب اليه ان يحكم به لان حكمه

قوله وكتابه في غير عمله الخ ظاهره هنا صحته وجواز قبوله [illegible] لما تقدم انه يقبل خبره في غير عمله وبعد عزله [illegible] في غير عمله ولا [illegible] صح [illegible] الفروع [illegible] وصرح في الشرح الكبير [illegible] عن الشيخ تقي الدين [illegible] صحة كتابه في غير عمله [illegible] القاضي من محل عمله [illegible] لم يجز قبوله ولا تنفيذه [illegible] ثم [illegible] بعد ان ما في المتن هو قول الشيخ تقي الدين [illegible]

لا ينتقض بفسقه بعد ويلزم من وصل اليه الكتاب من الحكام العمل به اي الكتاب تغير المكتوب اليه الكتاب بموت
او عزل او غيرهما او لا اكتفاء بالبينة بدليل ما لو ضاع الكتاب او انمحى وشهد الشاهدان بما فيه من حفظهما وقياسه
لو حمل الشاهدان الى غير المكتوب له حال حياته وشهدا عنده عمل به لما تقدم فان كان المكتوب اليه خليفة الكاتب
فمات الكاتب او عزل انعزل المكتوب اليه لانه نائب عنه فينعزل بموته وعزله كوكيله ذكره في الشرح ولو شهدا
اي حاملا الكتاب عند المكتوب اليه بخلاف ما فيه اي الكتاب قبل ما شهدا به اعتمادا على العلم بما اشهدهما
به القاضي الكاتب على نفسه ومتى قدم الخصم المثبت عليه الحق عند الكاتب قبل الحكم عليه بلد الكاتب فله
الحكم عليه اي الخصم بالحق بلا اعادة شهادة عليه اذا سال رب الحق ذلك لسبق الشهادة فصل
واذا حكم عليه المكتوب اليه بما ثبت عليه عند الكاتب من الحق فسأله اي الحاكم محكوم عليه ان يشهد عليه بما جرى
عنده من حكمه عليه لئلا يحكم عليه القاضي الكاتب ثانيا اجابه الى ذلك دفعا لضرره لانه ربما لقيه الخصم في بلد
الكاتب فطالبه بالحق مرة اخرى او سئل من ثبتت براءته عند الحاكم كمن انكر وحلفه الحاكم او سال من ثبت حقه
عنده اي الحاكم ان يشهد له عليه بما جرى من براءة او ثبوت مجرد او ثبوت متصل بحكم او تنفيذ او ساله
الحكم له بما ثبت عنده اجابه سواء ثبت حقه باقرار او بينة لاحتمال طول الزمن على الحق فاذا اراد المطالبة
به لم تكن بيده حجة وربما نسي القاضي او مات او بطل له الغريم بصورة البراءة مرة اخرى عنده اذا نسي
او عند غيره وان سأله اي سأل الخصم الحاكم مع الاشهاد بما جرى مما تقدم كتابة واتاه بورقة او كان له
من بيت المال ورق معد لذلك لزمه اجابته اليه لانه وثيقة له كتابة ساع باخذ زكاة لئلا يطلبه بها
ساع آخر وكذا معشر اموال تجار حرب وذمة ولا يلزم من له الحق دفع وثيقة به اذا استوفاه بل الاشهاد باستيفائه
لانه ربما خرج ما قبضه مستحقا فيحتاج الى حجة بحقه وكذا بايع عقار لا يلزمه تسليم كتاب ابتياعه الى المشتري
منه بعد الاشهاد على نفسه بالبيع لان ذلك حجة له عند الدرك ذكره في المستوعب وما تضمن الحكم ببينة يسمى
سجلا والسجل لغة الكتاب والآن الدفتر ينزل فيه الوقائع والوثائق وغيره اي غير ما تضمن الحكم ببينة يسمى
محضرا بفتح الميم والصاد المعجمة سمي بذلك لما فيه من حضور الخصمين والشهود والمحضر شرح ثبوت الحق عند الحاكم
بثبوته والاولى جعل السجل نسختين نسخة بيد من له الحاكم اليد اي صاحب الحق تكون وثيقة بيده والنسخة
الاخرى تجعل عنده اي الحاكم ليرجع اليها عند ضياع ما بيد الخصم او الاختلاف فيها لانه احوط وصفة المحضر
بسم الله الرحمن الرحيم حضر القاضي بالنصب مفعول مقدم اهتماما وتعظيما فلان ابن فلان ويذكر ما
يميزه قاضي عبد الله الامام على مدينة كذا وان كان القاضي نائبا كتب خليفة القاضي فلان ابن فلان
قاضي عبد الله الامام على كذا في مجلس حكمه وقضائه بموضع كذا مدع هو فاعل حضر وذكر انه فلان ابن
فلان واحضر معه مدعى عليه ذكر انه فلان ابن فلان ومن كان معروفا منهما لم يحتج الى قوله وذكر ولا يعتبر ذكر
الجد بلا حاجة اليه بان عرف باسمه واسم ابيه والاولى ذكر حليتهما اي المدعي والمدعى عليه ان جهلهما دفعا للانكار

ومع علم

ومع علم لا حاجة للتحلية فادعى فلان ابن فلان عليه كذا فاقر له او فانكر فقال القاضي للمدعي الك بينة قال نعم
فاحضرها وسأله سماعها ففعل او فانكر المدعى عليه ولا بينة للمدعي وسال من الحاكم تحليفه فحلفه وان نكل
المدعى عليه عن اليمين او عن الجواب ذكره وانه حكم بنكوله وسأله اي الحاكم خصمه كتابة محضر بما جرى
بينهما فاجابه القاضي الى ذلك وجرى ذلك في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ويعلم القاضي في الاقرار والانكار
والاحلاف على راس المحضر جرى الامر على كذا وفي شهادة البينة شهدا عندي بذلك لان الشهادة تتضمن كل
ما هو من مقدمات تمام الدعوى والجواب وغيره وقد يقال عادة بلده اولى لسهولة فهم معناها وان ثبت الحق باقرار
مدعى عليه لم يحتج ان يقال في مجلس حكمه لصحة الاقرار بكل موضع وان كتب وانه شهد على اقراره شاهدان كان آكد
واما السجل فهو لانفاذ ما ثبت عنده والحكم به وصفته اي يكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما اشهد عليه
القاضي فلان ابن فلان كما تقدم اول المحضر من حضره من الشهود اشهدهم انه ثبت عنده بشهادة فلان وفلان وقد
عرفهما بما رأى معه قبول شهادتهما بمحضر من خصمين ويذكرهما ان كانا معروفين والا يكونا معروفين قال مدع ومدعى عليه
جاز حضورهما وسماع الدعوى من احدهما على الآخر معرفة فلان ابن فلان ويذكر المشهود عليه واقراره طوعا في
صحة منه وجواز امر بجميع ما سمي ووصف به في كتاب نسخته كذا وينسخ الكتاب المثبت او المحضر جميعه حرفا بحرف
فاذا فرغ من نسخه قال وان القاضي امضاه وحكم به على ما هو الواجب في مثله بعد ان سأله ذلك وسأل الاشهاد به الخصم
المدعي ويسميه ولم يدفعه خصمه الحاضر معه بحجة وجعل القاضي كل ذي حجة في ذلك على حجته واشهد القاضي فلان على
انفاذه وحكمه وامضائه من حضره من الشهود في مجلس حكمه في اليوم المؤرخ اعلاه وامر بكتب هذا السجل نسختين متساويتين
نسخة تكون بديوان الحكم ونسخة باخذها من كتبها له لتكون كل من النسختين وثيقة بما انفذه ويكتب ذلك ليعلم
انه نسخة اخرى وهذا كله اصطلاح ولو لم يذكر في السجل بمحضر من الخصمين جاز ذلك لجواز القضاء على الغائب
بشرطه وصفة كتاب القاضي الى القاضي ذكرها في شرحه الشارح ويضم القاضي والشاهد ما اجتمع عنده
من محضر وسجل ويكتب عليه اي المجتمع محاضر كذا من وقت كذا لسهولة الكشف عند الاحتياج اليه باب
القسمة بكسر القاف اسم مصدر من قسمت الشيء جعلته اقساما والقسم بكسر القاف النصيب المقسوم وبفتحها مصدر
قسمت الشيء فانقسم وقاسمه المال واقتسماه وتقاسماه وعرفا تمييز بعض الانصباء عن بعض وافرازها عنها
واجمعوا عليها لقوله تعالى واذا حضر القسمة وقوله ونبئهم ان الماء قسمة بينهم وحديث انما الشفعة فيما لا يقسم
وقسم النبي صلى الله عليه وسلم خيبر ثمانية عشر سهما والحاجة الناس اليها وذكرت في القضاء لان منها ما يقع باجبار
الحاكم عليه ويقاسم بنفسه وهي اي القسمة نوعان احدهما قسمة تراض بان يتفقا عليها جميع الشركاء وتحرم
القسمة في مشترك لا ينقسم الا بضرر على الشركاء او احدهم لحديث لا ضرر ولا ضرار رواه احمد وغيره قال النووي
حديث حسن له طرق يقوي بعضها بعضا او برد عوض منهم او من احدهم لانها معاوضة بغير الرضا كحمام ودور صغار
بحيث يتعطل الانتفاع بها اذا قسمت او يقل وشجر مفرد وارض ببعضها بئر او بناء او نحوه كعدن ولا تتعدل بالاجزاء

قوله واقراره يجوز نصبه عطفا على المشهور ورفعه عطفا على معرفة ان علم [illegible]

بلغ

[illegible]

اي بجعلها اجزاء بقيمة الاجزاء التي تشاكلها لان فيها اما ضررا او رد عوض وكلاهما لا يجبر الانسان عليه وحكم هذه القسمة كبيع يجوز فيها ما يجوز في البيع لان النصيب ان لم يكن محجورا عليه ووليه ان كان كذلك خاصة لما فيها من الرد وبه تصير بيعا لبذل صاحبه اياه عوضا عما حصل له من حق شريكه وهذا هو البيع قال المجد الذي تحرر عندي فيما فيه رد انه بيع فيما يقابل الرد وافراز في الباقي انتهى فلا يفعلها الولي الا ان يراها مصلحة والا فلا كبيع عقار موليه ولو كان بين اثنين بناء اعلا وبناء ادنى فقال احدهما انا آخذ الادنى اي الاسفل ويبقى لي في الاعلى تتمة حصتي فلا اجبار لشريكه على ذلك لما فيه من اسقاط حق شريكه من الادنى بغير رضاه ومن دعى شريكه الى بيع فيها اي قسمة التراضي اجبر شريكه على البيع معه فان ابى اي امتنع شريكه من بيع معه بيع اي باعه حاكم عليهما وقسم الثمن بينهما على قدر حصتيهما نصا وكذا لو طلب احد الشريكين الاجارة اي ان يوجر شريكه معه في قسمة التراضي فيجبر الممتنع ولو شريكا في وقف فان ابى آجره حاكم عليهما وقسم الاجرة بينهما على قدر حصتيهما والضرر المانع من قسمة الاجبار نقص القيمة بها اي القسمة سواء انتفعوا به مقسوما او لا اذ نقص قيمته ضرر وهو منتف شرعا وان انفرد احدهما اي الشريكين بالضرر كرب ثلث مع رب ثلثين وتضرر رب الثلث وحده وطلب احدهما القسمة فلا اجبار كما لو تضررا ولو طلبها المتضرر لنهيه عليه السلام عن اضاعة المال ولان طلبها من المتضرر سفه فلا تجب الاجابة وما تلاصق من دور مشتركة ومن عضايد جمع عضادة ما يصنع ليلتقي الماء فيه من السواقي ذوات الكتفين ذكره في المبدع وغيره وفي الاقناع هي كالدكاكين اللطاف الضيقة واقرحة وهي الارض التي لا ماء فيها ولا شجر لتنوقي فيعتبر الضرر وعدمه في كل عين منه على انفرادها لانها اعيان كل عين منها تختص باسم وصورة ولو بيعت احداها لم تجب الشفعة لمالك الاخرى ومن بينهما عبيد او بهائم او ثياب ونحوها كاواني من جنس اي نوع واحد كان تكون العبيد كلهم نوبة او حبشا ونحوه والبهائم كلها ابلا او بقرا او نحوها والثياب كلها من كتان او نحوه والاواني كلها من نحاس او زجاج ونحوه فطلب احدهما اي الشريكين فيها قسمها اعيانا بان يقول بالقيمة وابى شريكه اجبر الممتنع ان تساوت القيم لحديث عمران بن حصين ان رجلا اعتق في مرضه ستة اعبد وان النبي صلى الله عليه وسلم جزأهم ثلاثة اجزاء فاعتق اثنين وارق اربعة وهذه قسمة لهم ولانها اعيان امكن قسمتها بلا ضرر ولا رد عوض اشبهت الارض والا تكن متساوية القيم فلا يجبر الممتنع كما لو اختلف الجنس بان كان بعض الثياب قطنا وبعضها كتانا ونحوه وآجر مبتدأ وهو اللبن المشوي ولبن بكسر الباء الموحدة غير المشوي متساوي القوالب كبرا وصغرا من قسمة الاجزاء خبر المتساوي في القدر وآجر ولبن متفاوتها اي القوالب من قسمة التعديل بالقيمة ومن بينهما حائط او بينهما عرصة حائط وهي التي كان بها حائط وصارت لا بناء فيها فطلب احدهما اي الشريكين قسمتها اي الحائط او عرصته ولو طلب القسم طولا في كمال العرض بان يكون لاحدهما من الحائط قطعة في جميع سفلها الى اعلاها في كمال عرض الحائط وابى شريكه القسمة لم يجبر او طلب احدهما قسمة العرصة عرضا ولو

وسعة

وسعت حائطين وابى شريكه لم يجبر ممتنع لانه ان كان الحائط مبنيا لم يمكن قسمه عرضا في كمال طوله بدون نقضه لينفصل احدهما من الاخر ولا يجوز الاجبار عليه ولا طولا في تمام العرض لان كل قطعة من الحائط ينتفع بها على حدتها والنفع فيها مختلف فلا يجبر احدهما على ترك انتفاعه بمكان منه واخذ غيره كما لو كانا دارين متلاصقين بخلاف الارض الواسعة فان الانتفاع بجميعها على وجه واحد وان كان غير مبني فهو يراد لذلك كالمبني ومن بينهما دار لها علو وسفل طلب احدهما اي الشريكين جعل السفل لواحد منهما وجعل العلو للآخر وامتنع شريكه فلا اجبار لاختلاف السفل والعلو في الانتفاع والاسم ولو كان كل واحد منهما لواحد فباع احدهما فلا شفعة للآخر كدارين متلاصقتين مشتركتين طلب احدهما جعل كل دار لواحد وابى الآخر وكانه طلب نقل حصته من عين الى اخرى بغير رضا شريكه او طلب احدهما قسم سفل لا قسم علو او عكسه بان طلب قسم علو لا سفل او طلب قسم كل واحد من العلو والسفل على حدته وابى الآخر فلا اجبار لما تقدم وان طلب احد الشريكين قسمهما اي السفل والعلو معا ولا ضرر ولا رد عوض وجب القسم واجبر عليه ممتنع وعدل القسم في ذلك بالقيمة لانه احوط ولا يجعل ذراع سفل بذراعي علو او عكسه ولا ذراع من سفل بذراع من علو الا بتراضيهما ولا اجبار في قسمة المنافع بان ينتفع احدهما بمكانه والاخر بآخر او كل منهما ينتفع شهرا ونحوه لانها معاوضة فلا يجبر عليها الممتنع كالبيع ولان القسمة بالزمان يأخذ احدهما قبل الاخر فلا تسوية لتأخر حق الاخر وان اقتسماها اي المنافع في زمان او مكان صح ذلك جائزا غير لازم سواء عينا مدة او لا كالعارية من الجهتين فلكل منهما الرجوع متى شاء فلو رجع احدهما بعد استيفاء نوبته غرم ما انفرد به اي اجرة مثل حصة شريكه مدة انتفاعه ونفقة الحيوان اذا تهاياه الشريكان مدة كل واحد منهما زمن نوبته في المهاياة عليه لتراضيهما بالمهاياة وكسب العبد في مدة كل منهما له غير النادر وجه كاللقطة والهبة والركاز قاله في الاقناع ومن بينهما ارض مزروعة فطلب احدهما قسمتها دون زرع وابى الآخر اجبر وقسمت خالية من الزرع اذ الزرع فيها كالقماش في الدار وسواء كان الزرع بذرا او قصيلا او مشتد الحب وان طلب قسم الارض معه اي الزرع او طلب قسم الزرع دونها اي الارض لم يجبر الممتنع اما في الاولى فلان الزرع مودع في الارض للنقل عنها فلا يقسم معها كالقماش في الدار واما في الثانية فلان تعديل الزرع بالسهام غير ممكن لان منه الجيد والردي فاذا اريدت قسمته فلابد من جعل الكثير من الردي في مقابلة القليل من الجيد فصاحب الردي ينتفع من الارض باكثر من حقه لوجوب بقاء الزرع في الارض الى حصاده فان تراضيا اي الشريكان على احدهما اي قسم الارض مع الزرع او الزرع وحده والزرع قصيل لم يشتد حبه جاز او الزرع قطن جاز لان الحق لا يعدوهما ولا محذور لجواز التفاضل اذا والمراد بالقطن اذا لم يصل الى حال يكون فيها موزونا والا فكالحب المشتد وان كان الزرع بذرا او سنبلا مشتد الحب فلا يجوز لهما ذلك لانه بيع حب بجنسه مع الجهل بالتساوي وهو كالعلم بالتفاضل وان كان بينهما اي الشريكين نهر او قناة او عين ماء فالنفقة على ذلك لحاجة اليها بقدر حصتيهما كالعبد المشترك والماء بينهما على قدر ما شرطا عند الاستخراج لحديث المسلمون على شروطهم ولانه تملك مباح

ونفقته [illegible] الا العقار وانه لو تلف الحيوان لا ضمان ع م ع
[illegible] فان مات الحيوان في نوبة احدهما لم
ضمان عليه لان ما يستوفيه من المنافع في نظير ما
يستوفيه شريكه فهو في معنى الاجارة لا العارية شرح ع

فكان على ما شرطاه كما لو اشتركا في اصطياد او احتشاش وان كان الملك والنفقة بينهما نصفين لم يصح شرط التفاضل في الماء وتقدم
ولهما قسمته اي الماء بمهايات بزمن للتساوي غالبا عادة او قسمته بنصب خشبة او نصب حجر مستوي في مصطدم
الماء اي المنصوب ثقبان بقدر حقيهما لانه طريق الى التسوية بينهما كقسم الاراضي بالتعديل ولكل من الشريكين
سقي ارض لا شرب بكسر الشين المعجمة اي نصيب من الماء لها بنصيبه منه لانه ملكه فيفعل به ما شاء فصل
النوع الثاني من نوعي القسمة قسمة اجبار وهي ما لا ضرر فيها على احد الشركا ولا رد عوض من واحد على غيره سميت
بذلك لاجبار الممتنع منها اذا كملت شروطه فيجبر شريك او وليه ان كان الشريك محجورا عليه ولو كان وليه حاكما لغايب
بطلب الشريك الاخر او وليه لانها حق عليه فجاز الحكم به كساير الحقوق بطلب شريك او وليه ان كان
محجورا عليه قسم مشترك مفعول طلب من كيل جنس لحبوب ومايع وتمر وزبيب ولوز وفستق وبندق ونحوه
مما يكال من الثمار وكذا اشنان ونحوه او موزونه اي الجنس كذهب وفضة ونحاس ورصاص ونحوه مسته النار
كدبس وخل تمر وسكر ولا كدهن من سمن وزيت ونحوهما ولبن وخل عنب ومن قرية ودار كبيرة و
دكان وارض واسعتين وبساتين ولو لم تتساوى اجزاؤها اذا امكن قسمها بالتعديل بان لا يجعل شي
معها ويشترط لاجبار الحاكم على القسمة ثلاثة شروط ثبوت ملك الشركا ويأتي التنبيه عليه وثبوت ان لا ضرر فيها
وثبوت امكان تعديل السهام في المقسوم بلا شي يجعل معها والا فلا اجبار لما تقدم وان اجتمعت اجبر الممتنع
لتضمنها ازالة ضرر الشركة وحصول النفع لكل من الشركا لان نصيب كل منهم اذا تميز كان له التصرف فيه بحسب
اختياره وان يغرس ويبني ويجعل ساقية وما شا ولا يمكنه ذلك مع الاشتراك ومن دعي شريكه في بستان الى
قسم شجرة فقط اي دون ارضه لم يجبر شريكه عليه لان الشجر المغروس تابع لارضه غير مستقل بنفسه ولهذا لم
تثبت فيه شفعة اذا بيع بدون ارضه وان دعا شريكه في بستان الى قسم ارضه اجبر ودخل الشجر في القسمة
تبعا للارض كالاخذ بالشفعة ومن بينهما ارض في بعضها نخل وفي بعضها شجر غيره اي النخل كالمشمش والجوز
او بعضها يشرب سيحا وبعضها يشرب بعلا وطلب احدهما قسمة كل عين على حدة وطلب الاخر قسمتها اعيانا
بالقيمة قدم من يطلب قسمة كل عين على حدة ان امكنت تسوية في جيده ورديه لانه اقرب الى التعديل لان
لكل منهما حقا في الجميع والا تمكن التسوية في جيده ورديه قسمت اعيانا بالقيمة ان امكن التعديل بالقيمة
والا يمكن التعديل بها فان ابى احدهما القسمة لم يجبر لعدم امكان تعديل بالسهام الذي هو شرطها وهذا
النوع اي قسمة الاجبار افراز حق احد الشريكين من حق الاخر يقال فرزت الشي وافرزته اذا عزلته من العزلة
وهي المقطعة فكان الافراز اقتطاع لحق احدهما من الاخر وليست بيعا لمخالفتها له في الاحكام والاسباب كساير
العقود ولو كانت بيعا لم تصح بغير رضا الشريك ولوجبت فيها الشفعة ولما لزمت بالقرعة فيصح قسم لحم هدي
ولحم اضاحي مع انه لا يصح بيع شي منها ولا يصح قسم رطل من شي ربوي بيابسه كان يكون بين اثنين قفيز
رطب وقفيز تمر او رطل لحم ني ورطل لحم مشوي لم يجز ان يأخذ احدهما التمر او اللحم المشوي والاخر الرطب واللحم الني

لوجود

لوجود الربا المحرم لان حصة كل منهما من احدهما تقع بدلا عن حصة شريكه من الآخر فيفوت التساوي المعتبر في بيع الربوي
بجنسه ويصح قسم ثمر يخرص من تمر وزبيب وعنب ورطب خرصا ويصح قسم ما يكال من ربوي وغيره وزنا و
عكسه اي ما يوزن كيلا ويصح ايضا قسم ما يشترط لبيعه قبضه بالمجلس كذهب وفضة وان لم يقبض المقسوم من
ذلك بالمجلس ويصح قسم مرهون وقسم موقوف ولو كان موقوفا على جهة واحدة في اختيار صاحب الفروع قال عن
شيخه الشيخ تقي الدين صرح الاصحاب بان الوقف انما تجوز قسمته اذا كان على جهتين فاما الوقف على جهة واحدة
فلا تقسم عينه قسمة لازمة اتفاقا لتعلق حق الطبقة الثانية والثالثة لكن يجوز المهاياة بلا مناقلة ثم قال
الظاهر ان ما ذكره شيخنا عن الاصحاب وجه يعني كغيره من الوجوه المحكية قال وظاهر كلامهم اي الاصحاب لا فرق
بين كون الوقف على جهة او جهتين قال وهو اظهر وفي المبهج لزومها اذا اقتسموا بانفسهم انتهى قلت بل ما ذكره
الشيخ تقي الدين اظهر وجزم به في الاقناع والله اعلم وانما تصح قسمة الوقف اذا كان على جهة او اكثر بلا رد عوض
من احد الجانبين لان العوض انما يرده من يكون نصيبه ارجح في مقابلة الزائد فهو اعتياض عن بعض الوقف كبيعه
ويصح قسم ما اي مكان بعضه وقف وبعضه طلق بلا رد من رب الطلق بكسر الطا وهو لغة الحلال وسمي المملوك
طلقا لحل جميع التصرفات فيه من بيع وهبة ورهن وغيرها بخلاف الوقف فان كان العوض من رب الطلق لم يجز لانه يبذله
لاخذ ما يقابله من الوقف وبيعه غير جائز وتصح القسمة ان تراضيا اي الموقوف عليه ورب الطلق برد من اهل
الوقف لانهم يأخذون بعض الطلق وبيعه جائز ولا يحنث بها اي قسمة الاجبار من حلف لا يبيع لانها افراز
لا بيع ومتى ظهر فيها اي قسمة الاجبار غبن فاحش بطلت لتبين فساد الافراز ولا شفعة في نوعيها اي قسمة
التراضي وقسمة الاجبار لانها لو ثبتت لاحدهما على الاخر لثبتت للاخر عليه فيتنافيان وينفسخان بعيب ظهر
في نصيب احدهما ويصح من الشريكين ان يتقاسما بانفسهما وان ينصبا قاسما بانفسهما لان الحق لا يعدوهما
ولهما ان يسألا حاكما نصبه اي القاسم لانه اعلم بمن يصلح للقسمة واذا سألوه وجبت عليه اجابتهم لقطع النزاع
ويشترط اسلامه اي القاسم اذا نصبه حاكم ويشترط عدالته ليقبل قوله في القسمة ويشترط معرفته
اي بالقسمة ليحصل المقصود لان غير العارف لا يمكنه تعديل السهام لا حريته فتصح من عبد ويكفي قاسم واحد
حيث لم يكن في القسمة تقويم لانه كالحاكم ولا يكفي واحد مع تقويم بل لا بد من اثنين لانه شهادة بالقيمة فاعتبر
النصاب كباقي الشهادات ويباح اجرته اي اعطاؤها واخذها لانها عوض عن عمل لا يختص فاعله ان يكون من اهل
القربة وتسمى اجرة القاسم القسامة ذكره ابن الخطاب وحديث ابي سعيد مرفوعا اياكم والقسامة قيل وما القسامة
قال الشي يكون بين الناس فينتقص منه رواه ابو داود قال الخطابي وانما جاء هذا فيمن ولي امر قوم وكان عريفا
لهم او نقيبا لهم فاذا قسم بينهم سهامهم امسك منها شيئا لنفسه يستاثر به عليهم ثم ذكر ما رواه ابو داود باسناد
جيد عن عطاء بن يسار مرسلا نحوه قال فيه الرجل يكون على الفئام من الناس فيأخذ من حظ هذا ومن حظ
هذا الفئام الجماعات وهي اي اجرة القسم على الشركا بقدر الاملاك نصا ولو شرط خلافه فالشرط لاغ ولا ينفرد

بعض الشركا باستيجار قاسم لان اجرته على الشركا كلهم على قدر املاكهم وكقاسم في اخذ اجرة وكونها على قدر الاملاك
حافظ ونحوه فتكون اجرة شاهد يخرج لقسم البلاد واجرة وكيل وامين للحفظ على مالك وفلاح ذكره الشيخ
تقي الدين قال فاذا مانهم الفلاح بقدر ما عليه او ما يستحقه الضيف حل لهم ومتى لم يثبت عند حاكم انه اي ما تراد
قسمته لهم اي المريدين قسمته قسمه بتراضيهم لاقرارهم واليد دليل الملك وانه لم يثبت بها ولا منازع لهم ظاهرا
والقضا عليهم باقرارهم لا على غيرهم ذكره القاضي وذكر القاضي في كتاب القسمة انها اي القسمة بمجرد دعواهم ملكه
اي المقسوم لئلا يوهم من بعده صدور القسمة بعد ثبوت ملكهم فيؤدي الى الضرر من يدعي في العين حقا فان لم
يتفقوا على طلب القسمة لم يقسمه حتى يثبت انه ملكهم ولا اجبار قبله لانه حكم على الممتنع من الشركا فلا يثبت
الا بما يثبت به الملك لخصمه بخلاف حالة الرضا

فصل

وتعدل سهام القسمة اي يعدلها
القاسم بالاجزا اي اجزاء المقسوم ان تساوت كالمكيلات والموزونات والارض التي ليس بعضها اجود من بعض
ولا بنا بها ولا شجر سواء استوت الانصبا او اختلفت وتعدل سهام بالقيمة ان اختلفت اجزاء المقسوم قيمة استوت
الانصبا ايضا او اختلفت فيجعل السهم من الردي اكثر من الجيد بحيث تتساوى قيمتهما كارض بعضها اجود من بعض
او بعضها بنا او بها شجر مختلف لانه لما تعذر التعديل بالاجزا لم يبق الا التعديل بالقيمة وسواء اتفقت السهام او
اختلفت وتعدل سهام بالرد ان اقتضته اي الرد بان لم يمكن تعديل السهام بالاجزا ولا بالقيمة فتعدل بالرد بان يجعل
لمن يأخذ الردي او القليل دراهم على من يأخذ الجيد او الاكثر ثم يقرع بين الشركا لازالة الابهام فمن خرج له سهم
صار له وكيفما اقرع جاز قال في رواية ابي داود ان شا رقاعا وان شا خواتيم يطرح ذلك في حجر من لم يحضر
ويكون لكل واحد خاتم معين ثم يقال اخرج خاتما على هذا السهم فمن خرج خاتمه فهو له وعلى هذا فلو اقرع بالحصا
وغيره جاز والاحوط كتابة اسم كل شريك برقعة ثم تدرج الرقاع في بنادق من طين او شمع متساوية
قدرا اي حجما ووزنا ويقال لمن لم يحضر ذلك اي عمل البنادق بعد طرحها في حجره ونحوه اخرج بندقة على هذا السهم
فمن خرج اسمه فهو اي السهم الذي خرج اسمه عليه له لتميز سهمه بخروج اسمه عليه ثم كذلك اي الشريك الثاني
يفعل به كما فعل بالاول والسهم الباقي للثالث اذا استوت سهامهم وكانوا اي الشركاء ثلاثة لتعين السهم الثالث
للمتاخر خروج اسمه لزوال الابهام بخروج اسم الاولين وان كتب اسم كل سهم برقعة فتكتب في رقعة السهم الذي من جهة
كذا وفي اخرى السهم الذي من جهة كذا الى اخر السهام وتدرج في بنادق كما تقدم ثم يقال لمن لم يحضر على البنادق
اخرج بندقة لفلان وبندقة لفلان وهكذا الى ان ينتهوا جاز ذلك فيكون لكل منهم السهم الذي في بندقته وان لم
يبق الا بندقة فالسهم الذي فيها لمن بقي اخر اسمه من الشركاء وان اختلفت سهام كنصف لواحد وثلث لاخر وسدس
لاخر جزئ مقسوم بحسب اقلها اي السهام وهو هنا اي في المثال ستة لانها مخرج السدس ولزم اخراج الاسما
اي اسماء الشركاء على السهام لما ياتي فيكتب باسم رب النصف ثلاث رقاع وباسم رب الثلث ثنتين وباسم رب
السدس رقعة بحسب التجزية ثم يخرج بندقة على اول سهم فان خرج اسم رب النصف اخذه مع ثانيه وثالث يليانه

ويخرج

ويخرج القرعة الثانية على السهم الرابع فان خرج اسم رب الثلث اخذه مع سهم ثان يليه والباقي لرب السدس وان خرجت
القرعة ابتدا لرب السدس اخذ السهم وحده وان خرجت لرب الثلث اخذه مع ما يليه ثم يقرع بين الاخرين كذلك
والباقي للثالث وانما لزم اخراج الاسما على السهام لانها اذا اخرجت قرعة فيها اسم الثاني لصاحب السادس واخرى
لصاحب النصف والثلث فيها الاول احتاج ان ياخذ نصيبه متفرقا فيتضرر بذلك ثم القسمة اربعة اقسام احدها
ان تتساوى السهام وقيمة الاجزا الثاني ان تختلف السهام وتتساوى قيمة الاجزا وهذان القسمان تقدما في
المتن الثالث ان تتساوى السهام وتختلف قيمة الاجزا فتعدل الارض بالقيمة وتجعل سهامًا متساوية القيمة و
يفعل في اخراج السهام كالقسم الاول الرابع ان تختلف القيمة والسهام فتعدل السهام بالقيمة وتجعل السهام
متساوية القيمة وتخرج الاسما على السهام كالقسم الثاني الا ان التعديل هنا بالقيمة وكله يعلم مما تقدم
وتلزم القسمة بخروج قرعة لان القاسم كحاكم وقرعته حكم نص عليه ولو كانت القسمة فيما فيه رد عوض او ضرر
اذا تراضيا عليها وخرجت القرعة لان القاسم يجتهد في تعديل السهام كاجتهاد الحاكم في طلب الحق فوجب ان تلزم قرعته
كقسمة الاجبار وتقدم ان قسمة التراضي يثبت فيها خيار المجلس فلعله اذا لم يكن ثم قاسم بدليل قوله وان خير احدهما
اي الشريكين الاخر بان قال له اختر اي القسمين شئت بلا قرعة ولم يكن ثم قاسم فالقسمة تلزم برضاهما وتفرقهما
بابدانهما كتفرق متبايعين

فصل

وان ادعى من الشركا غلطا او حيفا فيما تقاسماه بانفسهما واشهدا
على رضاهما به لم يلتفت اليه فلا تسمع دعواه ولا تقبل بينته ولا يحلف غريمه لرضاه بالقسمة على ما وقع فلزم
رضاه بزيادة نصيب شريكه وتقبل دعواه غلطا او حيفا ببينة تشهد به فيما قسمه قاسم حاكم لان حكم
عليه بالقسمة وسكوته استند الى ظاهر حال القاسم فاذا قامت البينة بغلطه كان له الرجوع فيما غلط به
كمن اخذ دينه من غريمه ظانا انه قدر حقه فرضي به ثم تبين نقصه فله الرجوع بنقصه والا تكن بينة تشهد
بالغلط حلف منكر الغلط لان الظاهر صحة القسمة واداء الامانة فيها وكذا قاسم نصباه بانفسهما فقسم
بينهما ثم ادعى احدهما الغلط فيقبل ببينة والا حلف منكر وان استحق بعدها اي القسمة معين من
حصتيهما على السوا لم تبطل القسمة فيما بقي كما لو كان المقسوم عينين فاستحقت احداهما الا ان يكون
ضرر المعين المستحق في نصيب احدهما اي الشريكين اكثر من ضرر الشريك الاخر كسد طريقه او سد مجرى مائه
او سد ضوئه ونحوه مما فيه ضرر فتبطل القسمة لفوات التعديل كما لو كان المستحق في احدهما اي النصيبين
وحده او كان شائعا ولو فيهما اي النصيبين لانه شريك فان كانت القسمة بالتراضي فثم شريك لم يرض
وان كانت بالاجبار فالثالث لم يحكم عليه بالقسمة وان ادعى كل من الشريكين شيئا من المقسوم انه من
سهمه وانكره الاخر تحالفا اي حلف كل منهما للاخر على نفي ما ادعاه ونقضت القسمة لان المدعى لا يخرج
عن ملكهما ولا سبيل لدفعه لمستحقه منهما بدون نقض القسمة ومن كان من المقتسمين بنى او غرس
في نصيبه فخرج المقسوم مستحقا فقلع بناؤه او غرسه رجع على شريكه بنصف قيمته في قسمة تراض فقط

٣٢٦

نحو ان كان بينهما دار او سوية فتراضيا على اخذ كل منهما دارا منهما فخرجت احداهما مستحقة فقلع مستحقها ما غرسه
او بناه فيها الشريك فيرجع على شريكه بنصف قيمة ذلك لان هذه القسمة في معنى البيع فحكمها حكمه بخلاف قسمة
الاجبار فانها افراز فاذا ظهر نصيب احدهما مستحقا وقلع غرسه او بناؤه فلا رجوع له على شريكه مبني لانه لم يغره
ولم ينتقل اليه من جهته ببيع وانما افرز حقه من حقه ولمن خرج في نصيبه من الشركاء عيب جهله وقت القسمة
امساك نصيبه المعيب مع اخذ ارش العيب من شريكه كفسخ اي كاله فسخ القسمة كالمشتري لوجود النقص
ولا يمنع دين على ميت نقل ملك تركته الى ملك ورثته نصا فمن فلس ثم مات بخلاف ما يخرج من ثلثها اي التركة
من معين موصى به لفقراء او نحو مسجد فلا ينتقل الملك في الموصى به الى ورثة الموصي واما الموصى به لمعين كفلان
ابن فلان فلا ينتقل اليه الا بقبوله بعد الموت وما بعد الموت وقبل القبول ملكه للورثة ونماؤه لهم كما تقدم
في الوصايا وحيث علم ان الدين لا يمنع نقل التركة فظهوره اي الدين بعد قسمة التركة لا يبطلها اي القسمة
لصدورها من المالك ويصح بيعها اي التركة قبل قضائه اي الدين ان قضى الدين والا نقض البيع وكذا
هبتها ونحوها كالعبد الجاني فالنماء في التركة بعد الموت كغلالها واثمار شجر ونتاج ماشية ونحوه للوارث
ولا يتعلق به حق الغرماء لانه من نماء ملكه كنماء جان لا حق لولي الجناية فيه ويصح عتقه اي الرقيق من التركة
مع دين على الميت ويغرم قيمته لرب الدين ولا ينقض العتق ولو اعسر الوارث او كان معسرا كعتق الراهن والجاني
واولى ومن اقتسما اي الشريكان نحو دار فحصلت الطريق في حصة واحد منهما بان حصل لاحدهما ما يلي الباب
وللاخر النصف الداخل ولا منفذ للاخر الذي حصل له الداخل بان لم يكن طريق من جهة اخرى ولا ملك له يجاوره
ينفذ اليه بطلت القسمة لعدم تمكن الداخل من الانتفاع بما حصل له بالقسمة فلا تكون السهام معدلة
لوجوب التعديل في جميع الحقوق واي الشركا وقعت ظلة دار في نصيبه عند القسمة فهي له بمطلق العقد
لوقوع القسمة على ذلك قال في القاموس والظلة شيء كالصفة يستتر به من الحر والبرد

باب الدعاوي والبينات

الدعاوي جمع دعوى من الدعاء وهي الطلب قال تعالى ولهم ما يدعون اي يتمنون ويطلبون
ومنه حديث ما بال دعوى الجاهلية لانهم كانوا يدعون بها عند الامر الشديد بعضهم بعضا وهي قولهم يالفلان
والدعوى اصطلاحا اضافة الانسان الى نفسه استحقاق شيء في يد غيره ان كان المدعى عينا او في ذمته
اي الغير ان كان دينا من قرض او غصب ونحوه والمدعي من يطالب غيره بحق من عين او دين يذكر استحقاقه
عليه ويقال ايضا من اذا ترك ترك والمدعى عليه المطالب بفتح اللام من يطالبه غيره بحق يذكر استحقاقه
عليه ويقال من اذا ترك لا يترك والبينة واحدة البينات من بان الشيء فهو بين والانثى بينة وعرفا العلامة
الواضحة كالشاهد فاكثر واصل هذا الباب حديث ابن عباس مرفوعا لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء
رجال واموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه رواه احمد ومسلم ولا تصح دعوى الا من جائز تصرف اي حر مكلف
رشيد وكذا انكار فلا يصح الا من جائز التصرف سوى انكار سفيه فيما يؤخذ لو اقر به اذا اي حال سفهه وبعد
فك حجر عنه وهو ما لا يتعلق بالمال المقصود كطلاق وحد قذف فيصح منه انكاره ويحلف اذا انكر حيث

اي ما لم يكن راضيا عالما بانه لا طريق له كما صرح به ابن قندس هو

يجب

تجب اليمين وتقدم حكم الدعوى على نحو صغير ويأتي في الاقرار ما يعلم منه حكم الدعوى على القن واذا تداعيا اي ادعى
كل من اثنين عينا اي مالا لم تخل من اربعة احوال احدها ان لا تكون العين بيد احد ولا ثم بفتح المثلثة ظاهر يعمل به
ولا بينة لاحدهما وادعى كل منهما انها كلها له تحالفا اي حلف كل منهما انها له لا حق للاخر فيها وتناصفاها اي
قسمت بينهما لاستوائهما في الدعوى وليس احدهما بها اولى من الاخر لعدم المرجح من يد وغيرها وان وجد ظاهر
يرجح انها لاحدهما عمل به اي بهذا الظاهر فيحلف ويأخذها فلو تنازعا عرصة بها شجر لهما او بها بناء لهما
اي للمتنازعين فهي اي العرصة لهما بحسب البناء والشجر لان استيفاء المنفعة دليل الملك والبناء او الشجر استيفاء المنفعة
العرصة واستيلاء عليها بالتصرف وان كان الشجر او البناء لاحدهما فالعرصة له اي لرب الشجر او البناء وحده لما سبق
وان تنازعا مسناة اي سدا يرد ماء النهر من جانبيه بين نهر احدهما وارض الاخر حلف كل ان نصفها له وتناصفاها
لانها حاجز بين ملكيهما ينتفع به كل منهما اشبه الحائط بين الدارين او تنازعا جدارا بين ملكيهما حلف كل منهما
ان نصفه له ويقرع بينهما ان تشاحا في المبتدي منهما باليمين لحديث البخاري عن ابي هريرة ان النبي صلى الله
عليه وسلم عرض على قوم اليمين فاسرعوا فامر ان يسهم بينهم في اليمين ايهم يحلف قال ابن هبيرة هذا فيمن تساووا
في سبب الاستحقاق لكون الشيء في يد مدعيه ويريد يحلف ويستحقه ولا يقدح في حكم المسألة ان حلفا احدهما
او كل منهما ان كله اي المتنازع فيه له وتناصفاه اي الجدار بين ملكيهما كحائط معقود ببنائهما اذا تنازعاه
فيحلف كل منهما ويتناصفاه لان كلا منهما يده على نصفه وان كان الحائط معقودا ببناء احدهما وحده او
متصلا به اي ببناء احدهما اتصالا لا يمكن احداثه عادة او كان له اي لاحدهما عليه ازج قال ابن البناء هو
القبو وقال الجوهري ضرب من الابنية او كان لاحدهما عليه سترة مبنية او قبة فالجدار له اي لمن له ذلك
عملا بالظاهر بيمينه لانه ظاهر لا يقيني اذ يحتمل بناء الاخر له الحائط تبرعا او انه وهبه اياه ونحوه وان كان
معقودا ببناء احدهما عقدا يمكن احداثه كالبناء باللبن والاجر لم يرجح به فانه يمكن ان ينزع من الحائط المبني
نصف لبنة او اجرة ويجعل مكانها لبنة صحيحة ولا ترجيح لاحد المتنازعين بوضع خشبه على الجدار
المتنازع فيه لانه مما يسمح به الجار وورد الخبر بالنهي عن المنع منه كاسناده متاعه اليه ولا بوجود اجر
او حجارة ونحو الاجرة الصحيحة مما يلي احدهما وقطع الاجر مما يلي الاخر ولا بتزويق وتخصيص ومعاقد
قمط في خص لعموم حديث البينة على المدعي واليمين على من انكر ولان وجوه الاجر ومعاقد القمط اذا كانا
شريكين في الجدار او الخص لا بد ان يكونا الى احدهما اذ لا يمكن كونه اليهما جميعا فبطلت دلالته كالتزويق و
التجصيص لانه مما يمكن احداثه وان تنازع رب علو ورب سفل في سقف بينهما تحالفا وتناصفاه
لحجزه بين ملكيهما وانتفاعهما به واتصاله ببناء كل منهما كالحائط بين ملكيهما وان تنازع رب علو ورب سفل
في سلم منصوب او في درجة يصعد منها وليس تحتها مرفق لصاحب السفل كدكة او سلم مسمر فالسلم
المنصوب والدرجة لرب العلو عملا بالظاهر لانها من مرافقه الا ان يكون تحتها اي الدرجة مسكن لصاحب السفل

فيرقى الغاية وتناصفاها اي الدرجة لان يدهما عليها ولانها سقف للسفلاني وموطئ للفوقاني وان كان تحتها طاق
صغير لم تبن الدرجة لاجله وانما جعل مرفقا تجعل فيه جرار الما ونحوه فهو لصاحب العلو وان تنازعا اي رب سفل
ورب علو الصحن الموصل منه الى الدرجة والحال ان الدرجة بصدره اي الصحن فالصحن بينهما لان يدهما عليه وان
كانت الدرجة في الوسط اي وسط الصحن فما اليها اي الدرجة من الصحن بينهما لان يدهما عليه وما وراءه اي المكان
الذي به الدرجة مع باقي الصحن لرب السفل وحده لانه لا يد لرب العلو عليه وكذا لو تنازع رب باب بصدر
درب غير نافذ ورب باب بوسطه اي الدرب في الدرب فمن اوله الى الباب بوسطه بينهما وما وراء الباب بوسطه
لا صدره لمن بابه بصدره لما تقدم فصل الحال الثاني ان تكون العين بيد احدهما اي المتنازعين
فهي له ويحلف انه لا حق له فيها للآخر لحديث الحضرمي والكندي ان لم تكن لمن العين بغير يده بينة للخبر شاهداك
او يمينه ليس لك الا ذلك ولان الظاهر من اليد الملك فان كان للمدعي بينة حكم له بها وان سئل المدعى عليه الحاكم
كتابة محضر بما جرى اجابه اليه وجوبا وذكر فيه اي المحضر انه اي الحاكم بقى العين بيده لانه لم يثبت ما يرفعها
اي يده عنها ولا يثبت ملك بذلك اي وضع اليد كما يثبت الملك ببينة فلا شفعة له اي رب اليد بمجرد اليد
لان الظاهر لا يثبت به الحقوق لاحتمال خلافه وانما ترجح به الدعوى فصل الحال الثالث ان تكون
العين المتنازع فيها بيديهما اي المتنازعين كطفل مجهول نسبه كل منهما ممسك لبعضه فيحلف كل منهما
لما مر اي انه نصفه له لا حق للآخر فيه فيما يتنصف اي في الحال الاول وتناصفاه اي المدعى به لحديث ابي موسى
ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في دابة ليس لاحدهما بينة فجعلها بينهما نصفين رواه
الخمسة الا الترمذي وكذا ان نكلا لان يد كل منهما عليها فهما سوا فلا مرجح لاحدهما على الآخر وان ادعى احدهما
نصفا من المتنازع فيه فما اقل من النصف ويدعي الآخر الجميع اي جميع المدعى به او يدعي الآخر اكثر مما بقي
عما يدعيه الآخر كان ادعى احدهما الثلث والآخر الثلثين الا ربع فيحلف مدعي الاقل وحده ويأخذه اي ما حلف عليه
لانه يدعي اقل مما بيده ظاهرا اشبه ما لو انفرد باليد وان كان مجهول النسب الذي بيديهما مميزا فقال اني حر خلي
سبيله ومنعا منه لانه يعرب عن نفسه بالحرية ويصح تصرفه بالوصية ويؤمر بالصلاة اشبه البالغ
حتى تقوم بينة برقه لان الاصل في بني آدم الحرية والرق طارئ فان قامت بينة لمدعي رقه عمل بها
لثبوتها بزيادة وان قويت يد احدهما اي المتنازعين في عين بايديهما كحيوان ادعاه اثنان واحد منهما
سائقه او آخذ بزمامه وآخر راكبه او عليه حمله فللثاني الراكب وصاحب الحمل بيمينه لان تصرفه اقوى
ويده آكد وهو المستوفي لمنفعة الحيوان او واحد منهما عليه حمله وآخر راكبه فللثاني الراكب بيمينه لقوة
تصرفه وان اتفقا على ان الدابة للراكب وادعى كل منهما ما عليها من الحمل فهو للراكب بيمينه لان يده على الدابة
والحمل معا بخلاف السرج او كقميص واحد آخذ بكمه وآخر لابسه فهو للثاني اللابس بيمينه لما تقدم فان
كان كمه بيد احدهما وباقيه بيد الآخر او تنازعا عمامة طرفها بيد احدهما وباقيها بيد الآخر فهما سواء فيها

اي سرج الدابة اذا تنازع الراكب وصاحب الدابة فهو لصاحب الدابة عملا بالظاهر شرح م ع

لان يد

لان يد المتمسك بالطرف عليها بدليل انها لو كان باقيها على الارض فنازعه غيره فيها كانت له وان تنازع اثنان دارا فيها
اربعة ابيات احدهما ساكن في بيت منها والآخر ساكن في الثلاثة فلكل منهما ما هو ساكن فيه لان كل بيت ينفصل
عن صاحبه ولا يشارك الخارج منه الساكن في ثبوت اليد عليه وان تنازعا الساحة التي يتطرق منها الى البيوت
فهي بينهما بالسوية لاشتراكهما في ثبوت اليد عليها ويعمل بالظاهر اي ظاهر الحال فيما بيدهما اي المتنازعين
مشاهدة او بيديهما حكما او بيد واحد منهما مشاهدة او بيد الآخر حكما ويأتي امثلة ذلك فلو نوزع
رب دابة في رحل عليها وكل منهما آخذ ببعضه فهو لرب الدابة بيمينه لان ظاهر الحال عادة ان الرحل لصاحب
الدابة او نوزع رب قدر ونحوه من الاواني والظروف في شيء فيه من نحو لحم او تمر والقدر ونحوه بايديهما مع
اتفاقهما على ان القدر لاحدهما فما فيه له اي لرب القدر ونحوه بيمينه عملا بظاهر الحال ولو نازع رب دار
خياطا فيها اي الدار في ابرة او في مقص فللثاني اي الخياط لان ظاهر الحال ان الخياط اذا دعي للخياطة يحمل
معه ابرته ومقصه او نازع رب دار قرابا في قربة في الدار فهي للثاني اي القراب لما تقدم وعكسه اي ما
سبق لو تنازعا الثوب المخيط والخابية التي يصب فيها الماء فهما لرب الدار بيمينه لانه الظاهر وان تنازع
مكر ومكتر لدار في رف مقلوع له شكل في الدار او تنازعا في مصراع مقلوع له شكل منصوب في الدار فهو
لربها مع يمينه لان المنصوب تابع للدار والظاهر ان احد الرفين او احد المصراعين لمن له الآخر لان احدهما لا
يستغني عن صاحبه كالحجر الفوقاني في الرحا والمفتاح مع القفل والا يكن مع الرف المقلوع او المصراع شكل منصوب
في الدار فهو بينهما اي بين المكري والمكتري بيمينهما وما جرت عادة به اي بانه لمكر ولو لم يدخل في بيع الدار
كمفتاحها فهو لربها كالابواب المنصوبة والخوابي المدفونة والرفوف المسمرة والرحا المنصوبة لانه من توابع
الدار اشبه الشجر المغروس والا يجري العادة بانه للمكري كالاثاث والاواني والكتب والحبل الذي يستقى به من البئر
فهو لمكتر بيمينه لان العادة ان الانسان يكري داره فارغة ولو تنازع زوجان او تنازع ورثتهما او
تنازع احدهما اي احد الزوجين وورثة الآخر ولو مع رق احدهما نصا في قماش البيت ونحوه فادعى
كل منهما انه كله له فان كان لاحدهما بشيء بينة اخذه والا تكن بينة فما يصلح لرجل كعمامة وقمصان رجال
وجبابهم واقبيتهم والطيالسة والسلاح واشباهه فهو له اي الزوج وما يصلح لها اي المرأة من حلي وقمص
نسا ومقانعهن ومغازلهن فهو لها اي الزوجة وما يصلح لهما كفرش وقماش لم يفصل واوان ونحوها فهو
لهما اي بينهما سواء كان بيدهما من طريق الحكم او المشاهدة نقل الاثرم المصحف لهما فان كانت لا تقرا ولا تعرف
بذلك فله فان كان المتاع بيد غيرهما فمن اقام به بينة فهو له وان لم تكن بينة اقرع فمن قرع حلف واخذه
وكذا ان تنازع صانعان في آلة دكانهما فآلة كل صنعة لصانعها كنجار وحداد بدكان وتنازعا في آلتهما
او بعضها فآلة النجارة للنجار وآلة الحدادة للحداد سواء كانت ايديهما على الآلة من طريق الحكم او طريق
المشاهدة عملا بالظاهر فان لم تكن يد حكمية كرجل وامرأة تنازعا شيئا ليس بدارهما او صانعان تنازعا آلة

لبيت بدكانهما فلا يرجح احدهما بشيء مما ذكر الا ان كان بيد احدهما فله او بيدهما فبينهما او في يد غيرهما ولم ينازع او رع بينهما اي المتنازع فيه لذ فهو له بيمينه لاحتمال الصدق فيزعمه انه لم يكن لاحدهما بينة ومتى كان لاحدهما بينة حكم له بها سواء كان المدعي او المدعى عليه وقد ذكرت ما فيه في الحاشية ولم يحلف لحديث الحضرمي والكندي ولان البينة احدى حجتي الدعوى فيكتفى بها كاليمين وان كان لكل من المتنازعين في عين بينة بها وتساوتا اي البينتان من كل وجه تعارضتا وتساقطتا لان كلا منهما تنفي ما تثبته الاخرى فلا يمكن العمل بهما ولا باحدهما فيسقطان ويصيران كمن لا بينة لهما فيتحالفان ويتناصفان ما بايديهما لحديث ابي موسى ان رجلين ادعيا بعيرا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبعث كل منهما بشاهدين فقسمه النبي صلى الله عليه وسلم بينهما رواه ابو داود ويقرع بين المتنازعين اذا اقام كل منهما بينة فالبس بيد احد او بيد ثالث ولم ينازع المتداعيين فيه فمن قرع صاحبه حلف واخذه كما لو لم يكن لواحد منهما بينة روي عن ابن عمر وابن الزبير وفيه ما نبهت عليه في الحاشية وان كان المتنازع فيه بيد احدهما اي المتنازعين واقام كل منهما بينة انه له حكم به للمدعي وهو الخارج ببينته سواء اقيمت بينة منكر اي رب اليد وهو الداخل بعد رفع يده اولا وسواء شهدت له اي لرب اليد انها نتجت في ملكه او انها قطيعة من امام اولا بان لم تشهد بذلك لحديث البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه فجعل جنس البينة في جنبة المدعي فلا يبقى في جنبة المدعى عليه بينة ولان بينة المدعي اكثر فائدة فوجب تقديمها كتقديم بينة الجرح على التعديل ووجه كثرة فائدتها انها تثبت سببا لم يكن وبينة المنكر انما تثبت ظاهرا تدل عليه اليد فيجوز ان يكون مستندها رؤية اليد والتصرف ولا يحلف الخارج مع بينته كما لو لم تكن بينة داخل وتسمع بينة اي رب اليد وهو منكر لدعوى الخارج لا دعاية الملك لما بيده وكذا من ادعي عليه تعديا ببلد ووقت معينين وقامت به بينة وهو منكر فادعى كذبها واقام بينة انه كان به اي بذلك الوقت بمحل بعيد من ذلك البلد فتسمع ويعمل بها قال في الانصاف لا تسمع الا بينة مدع باتفاقنا وفيه وقد تثبت في جنبة منكر وهو ما اذا ادعي عليه عينا بيده فيقيم بينة بانها ملكه وانما لم يصح ان يقيمها في الدين لعدم احاطتها به ولا تسمع بينة داخل مع عدم بينة خارج لعدم حاجته اليها كما لو لم يدع عليه قلت بل هو محتاج اليها لدفع التهمة واليمين عنه ومع حضور البينتين بينة الخارج وبينة الداخل لا تسمع بينة داخل قبل بينة خارج وتعديلها صححه في الانصاف ولعله لان بينة الخارج هي المعول عليها ومعتمد الحكم وبينة الداخل لا تسمع الا معها فلا تتقدم عليها وتسمع بينة الداخل بعد التعديل لبينة الخارج قبل الحكم وبعده قبل التسليم وتقدم عليه بينة الخارج وان كانت بينة المنكر غائبة حين رفعنا يده عن المدعى به فجاءت وقد ادعى فيه ملكا مطلقا غير مستند لحال وضع يده واقام بينة وهي بينة خارج فتقدم على بينة المدعي الاول وان ادعاه اي الملك مستندا لما قبل يده واقام بها فهي بينة داخل فتقدم بينة المدعى عليه لاستناد دعوى المنكر الى حال وضع يده وان اقام الخارج غير واضع اليد بينة انه اشتراها من الداخل واضع اليد واقام الداخل بينة انه اشتراها من الخارج قدمت بينة الداخل لان الخارج معها لاثبات البينة

ان المدعي صاحب اليد وان يد الداخل نائبة عنه وان اقام الخارج بينة انها ملكه واقام الاخر اي الداخل بينة انه اي الخارج باعها منه اي الداخل او وقفها عليه اي الداخل او اعتقها اي الرقبة قدمت البينة الثانية لشهادتها بامر حدث على الملك خفي على الاولى فتثبت الملك للاول والبيع او الوقف والعتق منه ولم ترفع بينة الخارج يده اي المدعى عليه كقوله ابراني من الدين ويقيم به بينة اما لو قال المدعى عليه لي بينة غائبة بانه باعه مني او وقفه علي او اعتقه طولب مدعى عليه بالتسليم للمدعى به لان تاخيره يطول وقد يكون كاذبا ومتى ارختا اي بينة كل من المتنازعين والعين بيديهما في شهادة بملك بان قالت احدى البينتين ملك العين وقت كذا وقالت الاخرى ملكها وقت كذا او ارختا في شهادة بيد بان قالت احدى البينتين العين بيده منذ كذا وقالت الاخرى بيده منذ كذا او ارخت احداهما فقط اي ولم تورخ الاخرى فهما اي البينتان سواء لحديث ابي موسى ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعير فاقام كل واحد منهما شاهدين فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالبعير بينهما نصفين رواه ابو داود ولان كلا منهما داخل في نصف العين خارج في نصفها الا ان تشهد المتاخرة تاريخا اذا ارختا بانتقال الملك عنه اي عن المشهود له بالملك المتقدم ولا تقدم احداهما اي البينتين بزيادة نتاج بان شهدت بانها بنت فرسه او بقرته نتجت في ملكه والاخرى شهدت بالملك فقط او اي ولا تقدم احداهما بزيادة سبب ملك بان شهدت احداهما انه ملكها بالبيع ونحوه والاخرى بالملك فقط لتساويهما فيما يرجع الى المختلف فيه وهو ملك العين الان وتساويا في الحكم او اي ولا تقدم احداهما

~~بزيادة سبب ملك بان شهدت احداهما انه ملكها بالبيع ونحوه والاخرى بالملك فقط لتساويهما فيما يرجع~~

~~الى المختلف فيه~~ باشتهار عدالة او كثرة عدد كاربعة رجال ورجلين ولا يقدم رجلان على رجل وامراتين او على رجل ويمين لان الشهادة مقدرة بالشرع ولا تختلف بالزيادة ومتى ادعى احدهما اي المتنازعين في عين انه اشتراها من زيد وهي ملكه وادعى الاخر انه اشتراها من عمرو وهي ملكه واقاما بذلك بينتين اي اقام كل منهما بينة بدعواه تعارضتا ان لم تكن بيد احدهما ثم ان كانت العين بايديهما تحالفا وتناصفاها وان كانت بيد ثالث لم ينازع اقرع بينهما فمن قرع حلف واخذها وان كانت بيد احدهما فهي للخارج ببينته وان كانت بيد احد البايعين فانكرها وادعاها لنفسه حلف وهي له لتساقط البينتين وان اقر بها لاحدهما فالمقر له كداخل والاخر كخارج على ما ياتي وان شهدت احداهما بالملك اي العين لاحد المتنازعين وشهدت الاخرى بانتقاله اي الملك منه اي للاخر كما لو اقام رجل بينة ان هذه الدار لابي خلفها تركة واقامت امراة بينة ان اباه اصدقها اياها اي الدار قدمت الناقلة وحكم بالملك للمراة لشهادتها بامر زائد على الملك خفي على الاخرى كما تقدم لتقدم بينة ملك على بينة يد قاله في شرحه بغير خلاف

فصل الحال الرابع

ان تكون العين للتنازع فيها بيد ثالث فان ادعاها الثالث لنفسه وانكرها حلف لكل واحد من المتنازعين له يمينا لانهما اثنان كل يدعيها فان نكل عنهما اي اليمينين اخذاها اي العين المتنازع فيها منه واخذا منه بدلها ان تلفت مثلية وقيمتها ان كانت متقومة لتلف العين بتفريطه وهو ترك اليمين للاول اشبه

مالو المغيا واقرعا عليها اي العين وبدلها لان المحكوم له بالعين غير معين وان اقر الثالث بها اي العين المتنازع فيها
لهما اخذاها منه واقتسماها نصفين وحلف لكل منهما يمينا بالنسبة الى النصف الذي اقر به لصاحبه لانه يدعيه له
كما لو اقر بها لاحدهما فانه يحلف للآخر وحلف كل من المدعيين لصاحبه على النصف المحكوم له به كما لو كانت العين بايديهما
ابتدا وان نكل المقر بالعين لهما عن اليمين لكل منهما اي المدعيين العين اخذا منه بدلها واقتسماه ايضا كالو اقر
لكل منهما بالعين وان اقر لاحدهما بعينه بالعين جميعها حلف المقر له انه لا حق لغيره فيها واخذها لانه بالاقرار
له صار كان العين بيده والآخر مدع عليه وهو منكر فيحلف له لنفي دعواه ويحلف المقر للآخر ان طلب يمينه لانه يمكن
ان يخاف من اليمين فيقر له فيغرم له بدلها فان نكل عن اليمين للآخر اخذ منه بدلها اي العين بالحكم بنكوله
واذا اخذها اي العين المقر له بها بمقتضى اقرار من هي بيده له فاقام المدعي الآخر بينة انها ملكه اخذها
منه اي المقر له لثبوت ملكه لها قال في الروضة وللمقر له قيمتها على المقر قال في شرحه ولم يعرف ذلك لغير صاحب
الروضة انتهى وهو بعيد وان قال من العين بيده هي لاحدهما اي المدعيين واجهله فصدقاه على جهله به
لم يحلف لتصديقهما له في دعواه والا يصدقاه حلف لهما يمينا واحدة لان صاحب الحق منهما واحد غير معين
ولا يلزم اليمين الا بطلبهما جميعا لان المستحق منهما اليمين غير معين ويقرع بينهما اي المدعيين للعين فمن قرع
صاحبه حلف واخذها نصا لحديث ان رجلين تداريا في دابة ليس لواحد منهما بينة فامرهما رسول الله صلى الله
عليه وسلم ان يستهما على اليمين احبا او كرها رواه احمد وابو داود وابن ماجه ولان المقر له بها يصير صاحب اليد
وهو غير معين فيعين بالقرعة ثم ان بينتا اي بين من كانت العين بيده المستحق لها منهما بعد قوله هي لاحدهما
واجهله قبل كتبيينه ابتدا والفرق بين الاقرار لها لاحدهما لا بعينه والشهادة بها كذلك ان الشهادة لا تصح بمجهول
ولا به ولهما اي المدعيين ان قال من العين بيده هي لاحدهما واجهله القرعة بعد تحليفه الواجب وقبله
اي التحليف لان القرعة لا تتوقف على يمينه ولذلك لو صدقاه لم تجب اليمين فان نكل من العين بيده عن حلفه
انه لا يعلم عين المستحق منهما قرعت القرعة لانها تعين المقر له منهما فاذا خرج كان كما لو اقر له فلا يمين له عليه
لانه اخذ حقه ويحلف المقروع ان كذبه في عدم العلم فان نكل عن اليمين له اخذ منه بدلها كما تقدم
فيما لو اقر بها لاحدهما دون الآخر وان انكرها الثالث فقال ليست لهما ولا لاحدهما ولم ينازع اقرع بين المدعيين
كاقراره لاحدهما لا بعينه فلو علم انها اي العين للآخر المقروع فقد مضى الحكم لمن خرجت له القرعة نقله المروذي
وان كان لاحدهما اي المدعيين بينة بالعين حكم له بها كالو انكرهما رب اليد ونازع وان كان لكل من المدعيين
بينة تعارضتا لتساويهما في عدم اليد فيسقطان لعدم امكان العمل باحدهما سواء اقر رب اليد لهما او اقر
لاحدهما لا بعينه او كانت العين المدعى بها ليست بيد احد فيصيران كمن لا بينة لهما وان انكرهما رب اليد
فاقاما بينتين ثم اقر لاحدهما بعينه لم ترجح بينة المقر له بذلك وحكم التعارض بحاله اعتبارا بحال قيام
البينتين ورجوع اليد الى صاحبها طارئ فلا عبرة به واقراره لاحدهما بعينه صحيح فيعمل به كما لو لم يكن لاحدهما
بينة وان كان اقراره بالعين لاحدهما قبل اقامتهما البينتين فالمقر له كداخل لانتقال اليد اليه باقرار من العين
بيده كما لو كانت بيده ابتدا والآخر غير المقر له كخارج لانها ليست بيده حقيقة ولا حكما وان لم يدع العين لنفسه

قوله واخذها فان نكل فاخذها وانه يحكم عليه بالنكول تندفع العين لصاحبه ولا رجوع له على المقر لانه المفرق على نفسه والله اعلم

اليمين

من هي بيده ولم يقر بها لغيره ولا بينة لواحد من المدعيين فهي لاحدهما بقرعة لتساويهما في الدعوى وعدم البينة
واليد فان كان المدعي به مكلفا واقاما بينة برقه واقام المكلف بينة بحريته تعارضتا لتساويهما
وان لم يدع المكلف حريته فاقر بالرق لاحدهما فهو له لمدع واحد وعلم منه صحة اقرار المكلف بالرق وهذا في غير
اللقيط لما تقدم في بابه انه لا يقبل اقراره به مطلقا وان اقر بالرق لهما فهو لهما لما تقدم وان لم يكن مكلفا فقال انا عبدهما
او عبد احدهما لم يلتفت الى قوله بالرق لعدم اعتبار قوله ومن ادعى دارا وادعى آخر نصفها فان كانت الدار بايديهما
اي المدعيين واقاما بينتين اي اقام كل منهما بينة بدعواه فهي لمدعي الكل لان مدعي النصف معترف بالنصف الآخر
لصاحبه فلا منازع له فيه والنصف الآخر يدعيه صاحب الكل ويد مدعي النصف عليه لاستوائهما في اليد فمدعي الكل
هو الخارج وبينته مقدمة وان كانت الدار بيد ثالث فان نازع الثالث فلمدعي كلها نصف لاتفاقهما على استحقاقه
له والنصف الآخر لرب اليد بيمينه لرجحانه باليد ولا بينة عليه لمدعيه لسقوط البينتين بالتعارض وان لم ينازع
الثالث فقد ثبت اخذ نصفها لمدعي الكل لما سبق ويقترعان اي المدعيان على النصف الباقي لسقوط البينتين
بالتعارض وعدم المرجح وان لم يكن بينة لواحد منهما وهي بيد ثالث لم ينازع فلمدعي كلها نصفها لانه لا منازع له فيه
ويقترعان على النصف الآخر فمن قرع اي خرجت له القرعة في النصف الآخر حلف انه لا حق للآخر فيه واخذه
كالعين الكاملة ولو ادعى كل منهما نصفها اي الدار ونحوها وصدق من بيده العين احدهما اي المدعيين وكذب
الآخر ولم ينازع من كذبه في نصفه اخذ المصدق نصفه واما النصف الآخر فقيل يسلم الى مدعيه لانه لا مدعي له
غيره وقيل يحفظه حاكم كالضايع وقيل يبقى بحاله بيد من هو بيده ليظهر مستحقه فصل ومن بيده عبد
ادعى انه اشتراه من زيد وادعى العبد ان زيدا اعتقه واقام كل بينة صححنا اسبق التصرفين ان علم التاريخ او ادعى
شخص ان زيدا باعه اي العبد له او وهبه له وادعى آخر مثله واقام كل منهما بينة بدعواه صححنا اسبق التصرفين
ان علم التاريخ لمصادفة التصرف الثاني ملك غيره فوجب بطلانه وان لم يعلم التاريخ او اتفق تساقطتا
لتعارضهما وعدم المرجح وكذا ان كان العبد بيد نفسه نصا الغاء لهذه اليد للعلم بمستندها وهو الدعوى
ولم تثبت لمن بيده عبد ادعى انه اشتراه من زيد ما نكره زيد فلا يحكم له بهذه اليد ولو ادعيا اي اثنان زوجية
امراة فانكرتهما او احدهما دون الآخر واقام كل منهما البينة بدعواه ولو كانت المراة بيد احدهما اي المدعيين
سقطتا اي البينتان لتعارضهما واليد لا تثبت على الحرة وان اقرت لاحدهما لم تقبل لانها متهمة وان كان لاحدهما
بينة وحده حكم له بها وان ادعاها واحد فصدقته قبل اقرارها لانها غير متهمة اذا ولو اقام كل من العين
بيديهما بينة بشرائها من زيد وهي اي العين ملكه بكذا واتحد تاريخهما اي البينتين تخالفا وتناصفاها
لان بينة كل منهما داخلة في احد النصفين خارجة في الآخر ولكل منهما ان يرجع على زيد بنصف الثمن الذي
دفعه له لانه لم يسلم له سوى نصف المبيع ولكل منهما ان يفسخ البيع لتبعض الصفقة عليه ويرجع من فسخ منهما
بكله اي الثمن ولكل منهما ان يأخذ كلها اي العين بكل الثمن مع فسخ الآخر البيع في نصفه وان سبق تاريخ

اذا ما الدار في ايدي ثلاث ... وكل يدعي وله شهود
فاولهم يريد النصف منها ... وثانيهم لثلثيها يريد
وثالثهم جميعا يدعيها ... فكيف الحكم فيها يا مفيد
اجاب بعضهم
لكل منهم ثلث مشاع ... ولا فضل لدعوى من يزيد
وذلك بعد ايمان ثلاث ... يحلفهم اذا حضر الشهود
قاله في الغاية
والله اعلم

بينة احدهما خرى اي العين له لصحة عقده بسبقه وللثاني على بايعه الثمن ان كان قبضه منه لتبين بطلان بيعه
وان اطلقتا اي بينتاهما او اطلقت احداهما تعارضتا في ملك اذ لا يعسر الجواز تعدده بخلاف الملك فيقبل من
زيد البائع لهما دعواهما لنفسه بيمين واحدة لهما ان العين لم تخرج عن ملكه وان ادعى اثنان عينا بيد ثالث
كل منهما يقول انا اشتريتها كلها منه بثمن سماه في دعواه فمن صدقه من العين بيده منهما اخذ ما ادعاه او من
اقام منهما بينة بدعواه اخذ ما ادعاه من الثمن والا يصدق واحدا منهما ولا اقام واحد منهما بينة حلف لكل منهما يمينا
لجواز تعدد العقد وان اقاما بينتين وهو منكر دعواهما فان اتحد تاريخهما اي البينتين تعارضتا وتساقطتا
لعدم امكان الجمع بينهما ويكون كالو ادعيا عينا بيد ثالث واقاما بينتين وان اختلف تاريخهما او اطلقتا بان
شهد كل منهما انه اشتراها بكذا ولم تذكرا تاريخا او اطلقت احداهما بان قالت اشتراها منه بكذا فقط وارخت
الاخرى عمل بهما اي البينتين لان الظاهر انهما عقدان شهدتهما بينتان في عين واحدة على مشتر واحد وعقد
الشرا فيه دليل على اعتراف المشتري للبائع بالملك ومن الجائز ان يكون اشتراه من الاول ثم انتقل عنه ببيع او
هبة الى الثاني ثم اشتراه من الثاني فلا تعارض ويلزمه الثمنان المدعى بهما وان كانت عين بيد انسان فادعاها
اثنان فقال احدهما غصبنيها وقال الاخر ملكنيها او اقر لي بها واقاما بينتين اي اقام كل منهما بينة بدعواه
فهي للمغصوب منه لانه مع بينته زيادة علم وهو سبب ثبوت اليد والبينة الاخرى انما تشهد بتصرفه فيها
فلا تعارضهما ولا يغرم المدعى عليه للاخر الذي ادعى انه ملكه العين او اقر له بها شيئا لعدم مقتضيه لبطلان
التمليك او الاقرار لثبوت ملك الغير بغير فعله لا يوجب عوضا بخلاف البيع فانه يوجب رد الثمن لانه اخذه بغير حق
وان قال كل من المدعيين غصبنيها واقاما بينتين فكما لو ادعى كل منهما انه اشتراها منه على ما سبق وان ادعى
رب دار على اخر انه اجره البيت اي بيتا معينا من الدار بعشرة فقال المستاجر بل اجرتني كل الدار بالعشرة
واقاما بينتين شهدت كل منهما له اي اقام بدعواه تعارضتا ولا قسمة هنا اي لا يقتسمان بقية منفعة
الدار قلت والظاهر ان العمل قول الموجر بيمينه لانه ينكر اجارة غير البيت ومن اخذ من اثنين ثوبين احدهما
بعشرة وللاخر بعشرين ثم لم يدر ايهما ثوب هذا من ثوب هذا وادعى كل منهما الاجود انه له فقال احمد في رواية
ابن منصور يقرع بينهما فايهما اصابته القرعة حلف واخذ الثوب الجيد والاخر للاخر اي لانهما تنازعا عينا
بيد غيرهما

باب في تعارض البينتين وهو التعادل من كل وجه يقال تعارضت البينتان
اذا تقابلتا اي اثبتت كل منهما ما نفته الاخرى فلا يمكن العمل بواحدة منهما فتسقطان وعارض زيد عمرا اذا اتاه
بمثل ما اتاه ومن قال لعبده ان ذكرا وانثى متى قتلت فانت حر لم تقبل دعوى قنه بعد موت سيده قتله اي انه
مات قتيلا الا ببينة لانه خلاف الاصل وتقدم بينته اي القن بقتله على بينة وارث بانه مات حتف انفه لان
مع الاولى زيادة علم فان لم تكن بينة فلقن تحليف وارث على نفي العلم وان قال سيد عبدين فاكثر ان مت
في المحرم فسالم حر وان مت في صفر فغانم حر ثم مات واقام كل من سالم وغانم بينة بموجب عتقه تساقطتا

لانه كلا

لان كلا منهما تنفي ما تثبته الاخرى ورقا لجواز موته في غير المحرم وصفر كما لو لم تقم بينة لواحد منهما وجهل وقته اي وقت موته
فيرقان لما سبق وان علم موته في احدهما اي الشهرين وجهل هو المحرم او صفر اقرع بين العبدين فمن خرجت له
القرعة عتق ورق الاخر وان قال ان مت في مرضي هذا فسالم حر وان برئت منه فغانم حر ثم مات واقاما بينتين اي
اقام كل بينة بموجب عتقه تساقطتا اي بينتاهما ورقا لنفي كل من البينتين ما شهدت به الاخرى حكاه في المبدع عن
الاصحاب ثم قال والقياس انه يعتق احدهما بالقرعة وزيف في الشرح ما نقل عن الاصحاب اذ لا يخلو من ان يكون مات في المرض
او برئ منه قال في الانصاف وهو الصواب وهو ظاهر ما قدمه في الفروع وان جهل ممن مات ولا بينة اقرع
بينهما فيعتق من خرجت له القرعة لانه لا يخلو اما ان يكون برئ او لم يبرأ فيعتق احدهما على كل وكذا ان اتى بدل
في بمن قال ان مت من مرضي هذا فسالم حر وان برئت منه فغانم حر في التعارض اذا اقام كل منهما بينة بموجب عتقه
فيسقطان ويبقيان في الرق لاحتمال موته في المرض بحادث كلسع واما في صورة الجهل وعدم البينة فيعتق
سالم لان الاصل دوام المرض وعدم البرء وان شهد على ميت بينة انه وصى بعتق سالم وشهدت عليه بينة
اخرى انه وصى بعتق غانم وكل واحد من سالم وغانم ثلث ماله اي الموصي ولم تجز الورثة عتقهما عتق احدهما بالقرعة
لثبوت الوصية بعتق كل منهما والاعتاق بعد الموت كالاعتاق في مرض الموت وقد ثبت الاقراع بينهما فيه لحديث عمران
ابن حصين فكذا الاعتاق بعد الموت لاتحاد المعنى فيهما وان اجاز الورثة الوصيتين عتقا لان الحق لهم كما لو
اعتقوهما بعد موته ولو كانت بينة غانم وارثة فاسقة ولم تكذب الاجنبية عتق سالم بلا قرعة لان بينة
غانم الفاسقة لا تعارضها ويعتق غانم بقرعة بان يكتب برقعة يعتق وباخرى لا يعتق وتدرج كل منهما
ببندقة من شمع وطين بحيث لا تتميز احداهما من الاخرى ويقال لمن لم يحضر اخرج بندقة على هذا وبندقة على هذا
فان خرجت لغانم رقعة العتق عتق والا فلا لان البينة الوارثة مقرة بالوصية بعتق غانم ايضا وان كانت
البينة الوارثة عادلة وكذبت البينة الاجنبية عمل بشهادتها لعدالتها ولغا تكذيبها الاجنبية فتنعكس
الحكم فيعتق غانم بلا قرعة باقرار الورثة انه لم يعتق سواه ويقف عتق سالم على القرعة ولو كانت البينة الوارثة
فاسقة وكذبت العادلة الاجنبية او شهدت برجوعه عن عتق سالم عتقا اما سالم فلانه لم يثبت عتق
غانم واما غانم فلاقرار الورثة بعتقه وحده ولان شهادتها بالرجوع عن عتق سالم يتضمن الاقرار بالوصية
عتق غانم وحده كما لو كذبت الاخرى ولو شهدت الوارثة برجوعه عن عتق سالم ولا فسق بها ولا تكذيب
منها للبينة بسالم عتق غانم وحده لثبوت الرجوع عن عتق سالم ببينة عادلة بلا تهمة لانها لا تجر الى نفسها
بشهادتها نفعا ولا تدفع عنها ضررا وانما جرها ولا غانم فيها الا اسقاط ولا سالم على ان الولا انما هو
ثبوت سبب لميراث ومثله لا ترد الشهادة فيه كما يثبت النسب بالشهادة وان كان الشاهد يجوز ان يرث المشهود
له به وتقبل شهادتهم لانسان لاجنبي بالمال وان جاز ان يرثه ولو كان في هذه الصورة وهي ما اذا كانت الوارثة العادلة
شهدت برجوعه عن عتق سالم غانم اي قيمته سدس ماله عتقا اي سالم وغانم ولم تقبل شهادتها برجوعه

عن عتق سالم لانها متهمة بدفع السدس الاخر عنها او غيرها وارثة عادلة كشهادة وارثة فاسقة لان الاقرار
سواء فيه العدل والفاسق وان شهدت بينة بعتق سالم في مرضه وشهدت بينة اخرى بعتق غانم فيه عتق
السابق منهما تاريخا لما تقدم ان تبرعات المريض المنجزة يبدأ منها بالاول فالاول فان جهل التاريخ بان اطلقت
البينتان او احداهما فاحدهما يعتق بقرعة كما لو اتحد تاريخهما لانه لا يخلو اما ان يكون اعتقهما معا فيقرع بينهما
لحديث عمران ابن حصين او يكون اعتق احدهما قبل الاخر واشكل فيخرج بالقرعة كنظائره وكذا لو كانت بينة
احداهما اي العبدين وارثة ولم تكذب الاجنبية فيعتق السابق ان علم التاريخ وان لم يعلم السابق عتق
احدهما بقرعة فان سبقت البينة الاجنبية تاريخا بان قالت اعتق سالما في اول يوم من المحرم واعتق غانما
في ثانيه فكذبتها الوارثة بان قالت ما اعتق في اول المحرم الا غانما عتق العبدان اما سالم فلشهادة البينة
العادلة انه السابق واما غانم فلاقرار الورثة انه المستحق للعتق وحده لسبق عتقه او سبقت البينة
الوارثة البينة الاجنبية وهي اي الوارثة فاسقة عتقا اما غانم فلشهادة البينة العادلة بسبق عتقه
واما سالم فلاقرار الورثة انه المستحق للعتق وحده وان جهل اسبقهما اي العبدين عتقا بان اتفقت
البينتان على انه اعتق العبدين وانهما لا يعلمان اسبقهما اعتقا عتق واحد منهما بقرعة كما لو اعتقهما بلفظ
واحد وان قالت البينة الوارثة ما اعتق الا غانما طعنا في بينة سالم عتق غانم كله لاقرار الورثة بعتقه
وحكم سالم اذا الحكم لو لم تطعن الوارثة في بينته في انه يعتق ان تقدم تاريخ عتقه او خرجت له
القرعة لعدم قبول طعن الوارثة في الاجنبية لان الاجنبية مثبتة والوارثة نافية والمثبت مقدم على
النافي وان كانت البينة الوارثة فاسقة ولم تطعن في بينة سالم عتق سالم كله لشهادة البينة العادلة
بعتقه ولا معارض لها وينظر في غانم فمع سبق تاريخ عتقه او مع خروج القرعة له يعتق كله لاقرار الوارثة
انه المستحق للعتق دون غيره ومع تأخره اي عتق غانم او خروجها اي القرعة لسالم لم يعتق منه اي غانم
شيء لان بينته لو كانت عادلة لم يعتق منه اذاً شيء فاولى اذا كانت فاسقة وان كذبت الوارثة بينة سالم
الاجنبية عتقا لان سالما مشهود بعتقه وغانما مقر له بانه لا يستحق العتق سواه وتدبير رقيق مع تنجيز
عتق اخر في مرض الموت المخوف كآخر تنجيزين مع اسبقهما لان التدبير تعليق العتق بالموت فوجب تأخره
على المنجز في الحياة **فصل** ومن مات عن ابنين مسلم وكافر فادعى كل من الابنين انه
اي اباه مات على دينه فان عرف اصله من اسلام او كفر قبل قول مدعيه لان الاصل بقاؤه على ما كان عليه
من الدين وان لم يعرف اصل دينه فميراثه للكافر ان اعترف المسلم باخوته او ثبتت اخوته له ببينة لان المسلم
لا يقر ولده على الكفر في دار الاسلام ولاعترافه بكفر ابيه فيما مضى وادعائه اسلامه فيجعل اصل دينه الكفر في دار
الاسلام والاصل بقاؤه عليه وان لم يعترف المسلم باخوته ولا ثبتت ببينة فميراثه بينهما لاستوائهما في اليد
والدعوى كما لو تداعيا عينا بايديهما وان جهل اصل دينه واقام كل منهما ببينة بدعواه تساقطتا وتناصفا

قوله وتدبيره الخ يعني بانه اذا اعتق عبدا في مرضه
ودبر آخر بانه يعتق المنجز فقط اذا
كان اكثر منه ثلث ماله والآخر
الورثة للاعتبار اهـ
[illegible]

التركة كما لو لم تكن بينة وان قالت بينة نعرفه مسلما وقالت بينة اخرى نعرفه كافرا ولم تؤرخا اي البينتان معرفتهما
له بالدين المشهود به وجهل اصل دينه فميراثه للمسلم لامكان العمل بالبينتين اذ الاسلام يطرأ على الكفر وعكسه
خلاف الظاهر لان المرتد لا يقر على ردته وتقدم البينة الناقلة اذا عرف اصل دينه فيرث لان معها علما لم تعلمه
الاخرى كما تقدم في نظائره ولو شهدت بينة انه مات ناطقا بكلمة الاسلام وشهدت بينة اخرى انه مات
ناطقا بكلمة الكفر تساقطتا سواء عرف اصل دينه او لا لانهما ارخا وقتا واحدا هو ساعة موته فتعارضتا
وكذا اي كمن خلف ابنين مسلما وكافرا فادعى كل انه مات على دينه فيما تقدم تفصيله ان خلف ابوين كافرين و
ابنين مسلمين او خلف اخا وزوجة مسلمين وابنا كافرا لانه مع ثبوت دعواهم ورثة لا فرق بين دعواهم ودعوى
الابن قال شارح المحرر وفيه نظر لانهم قالوا فيما تقدم ان المسلم ان كان معترفا باخوة الكافر حكم به للكافر فلو
اعترفت الزوجة والاخ المسلمان بكون الكافر ابنا للميت يحكم له به لان الكافر لا يقر على نكاح المسلمة فبقاؤهما
على النكاح يدل على اسلامه فوجب ان لا يحكم به للكافر في هذه الصورة قال في المستوعب وعلى كل حال يغسل
ويكفن ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين وفي الفروع ويصلى عليه تغليبا له مع الاشتباه قال القاضي ويدفن
معنا وقال ابن عقيل وحده ومتى نصفنا المال المخلف عن المختلف في دينه في المثال الثاني فنصفه للابوين
على ثلاثة للام ثلثه وباقيه للاب وللابنين نصفه ومتى نصفناه في المثال الثالث فنصفه للزوجة والاخ
على اربعة ربعه للزوجة وباقيه للاخ ومن اسلم وادعى تقدم اسلامه على موت مورثه المسلم او ادعى تقدم
اسلامه على قسم تركته اي تركة مورثه المسلم قبل اذ ذكر ببينة تشهد له او تصديق وارث معه لدعواه والا
فلا لان الاصل بقاؤه على كفره فالقول قول الحي المسلم بيمينه لانه منكر وان قال من كان كافرا اسلمت في محرم
ومات مورثي في صفر وقال الوارث غيره مات مورثنا قبل محرم ورث لاتفاقهما على الاسلام في المحرم واختلفا فيما
في الموت هل كان قبله او بعده والاصل بقاء حياة الاب فالقول قول مدعي تأخر الموت ولو خلف حر ابنا حرا وابنا
كان قنا فادعى الذي كان قنا انه عتق وابوه حي ولا بينة له بدعواه صدق اخوه في عدم ذلك اي العتق قبل
موت ابيه لان الاصل بقاء الرق وان ثبت عتقه برمضان فقال الحر مات ابي بشعبان وقال العتيق بل بشوال
صدق العتيق لان الاصل بقاء حياة الاب الى شوال وتقدم بينة الحر مع التعارض بان اقام العتيق
بينة انه مات بشوال واقام الحر بينة انه مات بشعبان لان مع بينة الحر زيادة علم وان شهد اثنان على اثنين
بقتل فشهدا اي المشهود عليهما على الاولين الشاهدين عليهما اولا به اي القتل فصدق الولي اي مستحق الدم
الشاهدين الاولين فقط اي دون المشهود عليهما اولا حكم له بهما اي بالشاهدين الاولين لرجحانهما بتصديق
المشهود له والا بان صدق الجميع او الاخرين او كذب الجميع او الاولين فقط فلا شيء له لسقوط شهادة المشهود
عليهما لاتهامهما بالدفع عن انفسهما بذلك وتصديق الولي لهما غير معتبر وكذا لو صدق الجميع بان قال
قتلوه كلهم لان كلا من البينتين تدفع عن نفسها القتل بالشهادة فلا تقبل وكذا لو كذب الجميع لانه يصير

ابيه

قوله يمكن ان يكون الخ تنبيه لهم لهذه الصورة [illegible]
[illegible] كما يقتضيه الظاهر [illegible]
انما [illegible] في كل منهما [illegible]
الميت كافرا في الاولى ومسلما في الثانية [illegible]

لكن لا بينة له وان شهدت بينة بتلف ثوب وقالت قيمته عشرون وشهدت اخرى ان قيمته ثلاثون ثبت الاقل
وهو العشرون لاتفاقهما عليه دون الزائد لاختلافهما فيه وكذا لو كان بكل قيمة شاهد واحد فيثبت الاقل لما تقدم
والبينة العين القائمة كعين لليتيم يريد الوصي بيعها او يريد اجارتها ان اختلفا في قيمتها عند ارادة بيعها
او اختلفا في اجرة مثلها عند ارادة اجارتها اخذ اي عمل بمن يصدقها الحسي من البينتين فان لم يحتمل ما شهدت
به اخذ ببينة الاكثر كما لو شهدت بينة انه آجر حصته موليه اي محجوره باجرة مثلها وشهدت بينة اخرى انه
آجرها بنصفها اي نصف اجرة مثلها فيؤخذ بمن يصدقها الحس فان لم يحتمل فببينة الاكثر بلغ

كتاب الشهادات

واحدها شهادة مشتقة من المشاهدة لاخبار الشاهد عما شاهده يقال شهد الشيء اذا رآه ومن
ثم قيل لمحضر الناس مشهد لانهم يرون فيه ما يحضرونه وقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه اي علمه برؤيته
هلاله او اخبار من رآه ونحوه واجمعوا على قبول الشهادة في الجملة لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
الآية وقوله واشهدوا ذوي عدل منكم وقوله واشهدوا اذا تبايعتم وحديث شاهداك او يمينه وتقدم وغيره
ولدعاء الحاجة اليها لحصول التجاحد قال شريح القضاء جمر فنحه عنك بعودين يعني الشاهدين وانما الخصم داء
والشهود شفاء فافرغ الشفاء على الداء وهي اي الشهادة حجة شرعية لما تقدم تظهر الحق المدعى به اي تبينه و
لهذا سميت بينة ولا توجبه اي الحق بل الحاكم يلزم به بشرطه فهي اي الشهادة بمعنى الاداء الاخبار بما علمه
الشاهد بلفظ خاص كشهدت او اشهد ويأتي تحمل الشهادة على المشهود به في غير حق الله تعالى ما لا كان
حق لآدمي كالبيع والقرض والغصب او غيره كحد قذف فرض كفاية اذا قام من يكفي سقط عن غيره فان لم
يوجد الا من يكفي تعين عليه ولو عبدا وليس لسيده منعه لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال ابن عباس
وقتادة والربيع المراد به التحمل للشهادة واثباتها عند الحاكم ولدعاء الحاجة اليه لكن في اثبات الحقوق و
العقود كالامر بالمعروف والنهي عن المنكر ولئلا يؤدي الى امتناع الناس من تحملها فيؤدي الى ضياع الحقوق
وتطلق الشهادة على التحمل وعلى الاداء فيكون الاداء ايضا فرض كفاية قدمه الموفق وجزم به جمع وظاهر الخرقي
انه فرض عين قال في الفروع ونصه انه فرض عين قال في الانصاف وهو المذهب لقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة
ومن يكتمها فانه آثم قلبه وخص القلب بالاثم لانه محل العلم بها ويجبان اي التحمل والاداء اذا دعي اليهما اهل
لهما لان مقصود الشهادة لا يحصل ممن ليس من اهلها بدون مسافة قصر عند سلطان لا يخاف تعديه نقل مثنا
او حاكم عدل وقدر على التحمل والاداء بلا ضرر يلحقه فان كان عليه ضرر في التحمل او الاداء في بدنه او ماله او اهله
او كان ممن لا يقبل الحاكم شهادته او يحتاج الى التبذل في التزكية لم يلزمه لقوله تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد
وقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار ولانه لا يلزمه ان يضر نفسه لنفع غيره وان كان الحاكم غير عدل فقال احمد
كيف اشهد عند رجل ليس عدلا لا اشهد وروى الطبراني عن ابي هريرة مرفوعا يكون في آخر الزمان امراء ظلمة
ووزراء فسقة وقضاة خونة وفقهاء كذبة فمن ادرك منهم ذلك الزمان فلا يكونن لهم كاتبا ولا عريفا

ولا شرطيا

ولا شرطيا فلو ادى شاهد وابى الآخر الشهادة وقال للمشهود له احلف بدلي اثم اتفاقا قاله في الترغيب ويختص
الاداء بمجلس الحكم ولا يقيمها اي الشهادة على مسلم بقتل كافر قاله في الفروع وظاهره يحرم ولعل المراد عند من يقتله به
ومتى وجبت اي الشهادة وجبت كتابتها على من وجبت عليه لئلا ينساها وان ادعى فاسقا التحملها اي الشهادة
فله الحضور مع عدم غيره اذ التحمل لا يعتبر له العدالة فلو لم يؤد حتى صار عدلا قبلت ولا يحرم اداؤه اي الفاسق
الشهادة ولو لم يكن فسقه ظاهرا لانه لا يمنع صدقه ولهذا لا يضمن من بان فسقه ويحرم اخذ اجرة على شهادة
واخذ جعل عليها ولو لم تتعين عليه لانها فرض كفاية ومن قام به فقد قام بفرض ولا يجوز اخذ الاجرة والجعل
عليه كصلاة الجنازة لكن ان عجز الشاهد عن المشي الى محلها او تأذى به اي المشي فله اخذ اجرة مركوب من رب
الشهادة قال في الرعاية فاجرة مركوب والنفقة على ربها ثم قال قلت هذا ان تعذر حضور المشهود عليه الى محل
الشهادة لمرض او كبر او حبس او جاه او خفر وقال ابن نصر الله وكذا حكم مزك ومعرف ومترجم ومفت ومقيم حد
وقود وحافظ بيت المال ومحتسب والخليفة انتهى لكن تقدم في المغني تفصيل ويباح لمن عنده شهادة بحد
كزنا وشرب اقامتها وتركها لان حقوق الله مبنية على المسامحة ولا ضرر في تركها على احد والستر مأمور به
ولذلك اعتبر في الزنا اربعة رجال وشدد فيه على الشهود ما لم يشدد على غيرهم طلبا للستر واستحب القاضي
واصحابه وابو الفرج والشيخ والترغيب تركه للترغيب في الستر وفي آخر الرعاية وجوب الاغضاء عن ستر
المعصية وللحاكم ان يعرض لهم اي الشهود بالتوقف عنها اي الشهادة كتعريضه للمقر بحد ليرجع عن
اقراره لان عمر لما شهد عنده الثلاثة على المغيرة بالزنا وجاء زياد ليشهد عرض له بالرجوع وقال ما
عندك يا سلح العقاب وصاح به فلما لم يصرح بالزنا وقال رأيت امرا قبيحا فرح عمر وحمد الله تعالى وكان بحضرة
الصحابة ولم ينكر وقال عليه السلام للسارق ما اخالك سرقت مرتين واعرض عن المقر بالزنا حتى اقر اربعا وتقبل
الشهادة بحد قديم قال في الانصاف قال في الرعاية هل تقبل الشهادة بحد قديم على وجهين والصحيح
من المذهب القبول قدمه في الرعاية انتهى ووجه ذلك انها شهادة بحق فجازت مع تقادم الزمان كالشهادة
بالقصاص ولانه قد يعرض للشاهد ما يمنع الشهادة حينها ويتمكن منها بعد ذلك ومن قال لرجلين احضرا
لتسمعا قذف زيد لي لزمهما ذلك وان ادعى زوج اربعا التحملها بزنا امرأته جاز لقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة
من نسائكم الآية ومن عنده شهادة لآدمي يعلمها لم يقمها حتى يسأله رب الشهادة اقامتها لحديث خير الناس
قرني ثم الذين يلونهم ثم يأتي قوم ينذرون ولا يوفون ويشهدون ولا يستشهدون ويخونون ولا يؤتمنون
رواه البخاري ولان اداءها حق للمشهود له فلا يستوفى الا برضاه كسائر حقوقه وان لم يعلم رب الشهادة
بان الشاهد تحملها استحب لمن عنده الشهادة اعلامه اي رب الشهادة بان له عنده شهادة قبل اقامتها
وله اقامتها قبل اعلامه لحديث الا انبئكم بخير الشهداء الذي يأتي بالشهادة قبل ان يسألها رواه مسلم وحمل هذا
الحديث على ما اذا لم يعلم به رب الشهادة والاول على ما اذا علم جمعا بينهما ويحرم على من عنده شهادة بحق آدمي

لا يعلمها كتمها للآية فيقيمها اي الشهادة بطلبه اي المشهود له ولو لم يطلبها حاكم منه لما تقدم ولا يقدح اداء الشهادة
بلا طلب حاكم وبلا طلب مشهود له لم يعلم به فيه كشهادة حسبة بحق الله تعالى من غير تقدم دعوى ويجب اشهاد
اثنين على نكاح لانه شرط فيه فلا ينعقد بدونهما وتقدم ويسن الاشهاد في كل عقد سواه من بيع واجارة وصلح
وغيره لقوله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم وحمل على الاستحباب لقوله تعالى فان امن بعضكم بعضا فليؤد الذي اؤتمن
امانته ويحرم ان يشهد احد الا بما يعلمه لقوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون قال المفسرون هو ما شهد به
عن بصيرة وايقان وقال ابن عباس سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن الشهادة قال ترى الشمس قال على مثلها
فاشهد او دع رواه الخلال في جامعه والمراد العلم في اصل المدرك لا في دوامه فلذلك يشهد بالدين مع جواز
دفع المدين له وبالاجارة والبيع مع جواز الاقالة ونحوها اشار اليه القرافي فمدرك العلم الذي تقع به الشهادة
يكون برؤية او سماع غالبا لجوازها اي الشهادة ببقية الحواس قليلا كالذوق واللمس كدعوى مشتري ماكول
عيبه لمرارته ونحوها فتشهد البينة به فان تحمل الشهادة على من يعرفه بعينه واسمه ونسبه جاز ان يشهد عليه
مع حضوره وغيبته وان جهل الشاهد حاضرا اي اسمه ونسبه وقد تحمل الشهادة عليه جاز ان يشهد عليه
في حضرته فقط لمعرفته عينه نصا وان كان غائبا فلا يشهد حتى يعرف اسمه فان عرفه اي الشاهد به اي المشهود عليه
من يسكن اي يطمئن الشاهد اليه ولو واحدا جاز له ان يشهد عليه ولو على امراة لحصول المعرفة به ولا يعتبر
اشارته اي [illegible] الشاهد حال الشهادة الى مشهود عليه حاضر مع ذكر نسبه ووصفه اكتفاء بهما
فان لم يذكرهما اشار اليه لحصول التعيين وان شهد شاهد باقرار لم يعتبر لصحة الشهادة ذكر سببه
اي الحق والاقرار كما لا يعتبر لصحة الشهادة بالاقرار ذكر استحقاق ماله بان يقول او له بكذا وهو يستحقه عنده
اكتفاء بالظاهر ولا يعتبر لشهادة باقرار قول اي الشاهد اقر طوعا في صحته مكلفا عملا بالظاهر اي ظاهر الحال
لان من سوى ذلك يحتاج الى تقييد الشهادة بتلك الحال وان شهد شاهد بسبب يوجب الحق كتفريط في امانة
او شهد باستحقاق غيره كقوله اشهد ان زيدا يستحق بذمة عمرو كذا ذكره اي الموجب للاستحقاق لانه قد لا يعتقده
الحاكم موجبا والرؤية تختص بالفعل كقتل وسرقة وغصب وشرب خمر ورضاع وولادة وعيوب مرئية
في نحو مبيع لانه يمكن الشهادة على ذلك قطعا فلا يرجع الى غيره والسماع ضربان الاول سماع من مشهود عليه
كعتق وطلاق وعقد من بيع او نكاح ونحوهما واقرار بمال او حد او نسب او قود او رق او غيره وحكم حاكم او
انفاذه حكم غيره فيلزمه اي الشخص الشهادة بما سمع من قائل عرفه يقينا كما في الكافي سواء وقت الحاكم
الحكم بان قال حكمت بكذا في وقت كذا او لم يوقته او استشهده مشهود عليه او لم يستشهده لئلا
يمتنع ثبوت الغصب وسائر ما يتضمن العدوان فانه فاعله لا يشهد بها على نفسه او كان الشاهد مستخفيا
حين تحمله الشهادة او لا كمن عنده حق ينكره بحضرة من يشهد عليه فسمع اقراره من لا يعلم به
المقر جاز ان يشهد عليه بما سمعه منه لانه بسماعه من المقر حصل له العلم بالمشهود به كما لو راه يفعل شيئا

ولم يعلم القائل

يعلم مح

هنا وم

ولم يعلم الفاعل انه اعدا اه والثاني سماع بالاستفاضة بان يشتهر المشهود به بين الناس فيتسامعون به باخبار بعضهم
بعضا ولا تسمع شهادة بالاستفاضة الا فيما يتعذر علمه غالبا بدونها اي الاستفاضة كنسب اجماعا والا استحالت
معرفته به اذ لا سبيل الى معرفته قطعا بغير ذلك ولا تمكن المشاهدة فيه وكولادة وموت وملك مطلق اذ الولادة قد لا
يباشرها الا المراة الواحدة والموت قد لا يباشره الا الواحد والاثنان ممن يحضره ويتولى غسله وتكفينه والملك قد يتقادم
سببه فتوقف الشهادة على ذلك للمباشرة يؤدي الى العسر خصوصا مع طول الزمان وخرج بالمطلق كقوله ملكه
بالشراء من فلان او الارث او الهبة فلا تكفي فيه الاستفاضة وكعتق بان يشهد ان هذا عتيق فلان لا انه اعتقه
وكولاء وولاية وعزل لانه انما يحضره غالبا آحاد الناس ولكن انتشاره في اهل المحلة او القرية يغلب على الظن صحته
عند الشاهد بل ربما قطع به لكثرة المخبرين ولدعاء الحاجة اليه وكنكاح عقدا ودواما وخلع وطلاق نصا فيهما
لانه مما يشيع ويشتهر غالبا والحاجة داعية اليه وكوقف بان يشهد ان هذا وقف زيد لا انه وقفه وكمصرفه اي
الوقف وما اشبه ذلك قال الخرقي وما تظاهرت به الاخبار واستقرت معرفته في قلبه شهد به ولان هذه الاشياء تتعذر
الشهادة عليها غالبا بمشاهدتها ومشاهدة اسبابها اشبهت النسب وكونه يمكن العلم بمشاهدة سببه لا
ينافي التعذر غالبا ولا يجوز احد ان يشهد باستفاضة الا ان سمع ما يشهد به عن عدد يقع بهم اي بخبرهم العلم
لان لفظ الاستفاضة ماخوذ من فيض الماء لكثرته قال في شرحه ويكون ذلك العدد عدد التواتر لانها شهادة فلا
يجوز ان يشهد بها من غير علم لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم ويلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها من الاستفاضة
ومن قال شهدت بها اي الاستفاضة ففرع ذكره في الفروع والانصاف والتنقيح وفي المغني شهادة اصحاب المسائل
يعني [illegible] الشهود شهادة استفاضة لا شهادة على شهادة فيكتفى بمن شهد بها البقية شهادة الاستفاضة
وفي الترغيب ليس فيها فرع وفي التعليق وغيره الشهادة بالاستفاضة خبر لا شهادة وانها تحصل بالنساء والعبيد
وذكر ابن الزاغوني انه ان شهد ان جماعة يثق بهم اخبروه بموت فلان او انه ابنه او انها زوجته فهي شهادة الاستفاضة
وهي صحيحة وكذا اجاب ابو الخطاب يقبل في ذلك ويحكم فيه بشهادة الاستفاضة وذكر القاضي ان القاضي يحكم
بالتواتر ومن سمع انسانا يقر بنسب اب او ابن ونحوهما فصدقه المقر له جاز ان يشهد له به لتوافق المقر والمقر له
على ذلك او سكت المقر له جاز ان يشهد له به نصا لان السكوت في النسب اقرار ولان من بشر بولد فسكت لحقه
كالمواقر به لان الاقرار على الانساب الباطل غير جائز ولان النسب يغلب فيه الاثبات لانه يلحق بالامكان في النكاح
ولا يجوز ان يشهد بالنسب ان كذبه المقر له لبطلان الاقرار بالتكذيب وان قال المتحاسبان لمن حضرهما لا تشهدوا
علينا بما يجري بيننا لم يمنع ذلك الشهادة عليهما بما جرى بينهما ولم يمنع ذلك لزوم اقامتها لان الشاهد قد
شهد بما علمه ولا اثر لمنع المشهود عليه كمن غصب شيئا وقال لمن يراه لا تشهد علي بذلك ومن رأى شيئا بيد انسان
يتصرف فيه مدة طويلة كتصرف مالك من نقض وبناء واجارة واعارة فله الشهادة بالملك لان تصرفه فيه
على هذا الوجه بلا منازع دليل صحة الملك كمعاينة السبب اي سبب الملك من بيع وارث ولا نظر لاحتمال كون البائع

قوله ولم يعلم تلقيها من الاستفاضة اخ هكذا عبارات الفروع والانصاف والتنقيح ومفهومها انه اذا علم تلقيها من الاستفاضة لم يلزم الحاكم بها لكن مقتضى ما نقله في الفروع عن القاضي وابن الخطاب وابن الزاغوني والموفق في المغني وغيرهم انه يحكم بها وصرح ابن الزاغوني بصحتها واجاب [illegible] فصرحا بالاستفاضة واستفاضة بين الناس [illegible] في الوفاة والنسب جميعا اهـ ح م ص والله اعلم
تمت

والمورث ليس مالكه والا لكن بيده يتصرف كما ذكره مدة طويلة فانه يشهد له باليد والتصرف لانه ذكر ما يدل على الملك غالبا
فصل ومن شهد بعقد نكاح او بيع او غيرها اعتبر لصحة شهادته ذكر شروطه للاختلاف فيها فربما
اعتقد الشاهد صحة ما لا يصح عند القاضي فيعتبر في نكاح شهادته انه زوجها برضاها ان لم تكن مجبرة وذكر بقية الشروط
كوقوعه بولي مرشد وشاهدي عدل حال خلوها من الموانع ويعتبر في شهادة برضاع ذكر شاهد به عدد الرضعات
وانه شرب من ثديها للاختلاف في الرضاع المحرم ولا بد من ذكر انه في الحولين فان شهد انه ابنها من الرضاع لم يكف ويعتبر
في شهادة بقتل ذكر القاتل وانه ضربه بسيف فقتله او جرحه فمات ان لا يشهد انه مات من ذلك الجرح ولا يكفي ان
يشهد انه جرحه فمات لجواز موته بغير جرحه ويعتبر في شهادة بزنا ذكر من زنى بها واين اي في اي مكان وكيف
زنا بها من كونهما نائمين او جالسين او قائمين وفي اي وقت زنى بها لاحتمال ان يشهد احدهم بزنا غير الذي
شهد به غيره فلا يتلفف والذي ذكره في فرجها لئلا يعتقد الشاهد ما ليس بزنا زنا ويقال زنت العين واليد
والرجل كما تقدم ويعتبر في شهادة بسرقة ذكر مسروق منه وذكر نصاب وذكر حرز وذكر صفتها اي السرقة
كقوله قلع الباب ليلا واخذ الفرس او ازال راسه عن ردائه وهو نائم بالمسجد واخذ الرداء او نحو ذلك لان الحكم
يختلف باختلاف السرقة ولتميز السرقة الموجبة للقطع عن غيرها ويعتبر في شهادة قذف ذكر مقذوف ليعلم
هل يجب بقذفه الحد او التعزير كقوله يا زاني او يا عاهر ونحوه ليعلم هل الصيغة صريح فيه او كناية او ذكر
صفة قذف بان يقول اشهد انه قال يا زاني او قال يا لوطي او غير ذلك ويعتبر في شهادة باكراه على فعل او قول
يؤاخذ به لو كان طائعا ذكر انه ضربه او هدده عليه وهو قادر على وقوع الفعل الذي هدده به ونحوه كقوله
عصر ساقه ونحوه وان شهدا ان هذا ابن امته لم يحكم للمشهود له به لجواز ان تكون ولدته قبل ان يملكها
حتى يقولا ولدته في ملكه وكذا ثمرة شجرته فاذا شهدت انها ولدته او اثمرته في ملكه قبلت شهادتهما بان ذلك
نماء ملكه وهو له ما لم يرد بسبب نقله عنه ولانها شهدت بسبب ملكه له اشبه ما لو قالت اقرضه الفا او باعه سلعة
بالف بخلاف ما كان ملكه امس كما تقدم وان شهدا ان هذا الغزل من قطنه او الدقيق من حنطته او شهدا ان هذا
الطير من بيضته حكم له به لانه لا يتصور ان يكون الغزل او الدقيق او الطير من قطنه او حنطته او بيضته قبل
ملكه للقطن او الحنطة او البيضة ولان الغزل هو القطن لكن تغيرت صفته وكذا الدقيق والطير فكان
البينة قالت هذا غزله ودقيقه وطيره وليس كذلك الولد والثمرة لانه غير الام والشجرة ولا يحكم له بالبيضة
ان شهدا ان هذه البيضة من طيره حتى يشهدا انها باضتها في ملكه لجواز ان تكون الطير باضتها
قبل ان يملكها او شهدا انه اشترى هذا العبد والثوب ونحوه من زيد حتى يقولا وهو في ملكه او شهدا ان زيدا
وقفه اي العبد ونحوه عليه او شهدا انه زيدا اعتقه اي القن لم يحكم بذلك حتى يقولا اي الشاهدان باع ذلك
او وقفه او اعتقه وهو في ملكه لجواز بيعه او وقفه او عتقه ما لا يملكه ولانه لو لم يشترط ذلك لتمكن كل من اراد
انتزاع شيء من يد غيره ان يتفق مع شخص ويبيعه اياه بحضرة شاهدين ثم ينتزع المشتري من يد ربه ويقاسمه

فقتله صح

صح اي صوت مال ليلا بلون نام لم يطع ان رق بالسرقة بمالي كما بيه ونحوه وذكر صفة قذف صح تقريبه

بايعه فيه وهذا ضرر عظيم لا يرد الشرع بمثله ومن ادعى ارث ميت فشهدا اي الشاهدان انه وارثه لا يعلمان وارثا
غيره وهما من اهل الخبرة الباطنة او لا سلم اليه لانه مما يمكن علمه فيكفي فيه الظاهر او قالا لا نعلم له وارثا غيره في هذا البلد
سلم ان الاصل عدمه في غير هذا البلد وقد نفينا العلم به في هذا البلد فصار في حكم المطلق سواء كانا اي الشاهدان
من اهل الخبرة الباطنة او لا ثم سلم المال اليه بغير كفيل لثبوت ارثه والاصل عدم الشريك ولم يسلم اليه المال بلا
كفيل ان شهدا بارثه اي بانه وارثه فقط بان لم يقولا لا نعلم له وارثا سواه تتمة قال الازجي ومن ادعى
ارثا لا يحتاج في دعواه الى بيان السبب الذي يرث به وانما يدعي الارث مطلقا لانه لا دافع له عن الميراث بالرحم وهو صحيح
على اصلنا فاذا اتى ببينة شهدت له بما ادعاه من كونه وارثا حكم له به انتهى وفيه شيء ثم ان شهد الاخر انه وارثه
شارك الاول في ارث الميت قال الموفق في فتاويه انما احتاج الى ثبات ان لا وارث سواه لانه يعلم ظاهرا فانه بحكم
العادة يعلم جاره ومن يعلم باطن امره بخلاف دين على الميت لا يحتاج الى اثبات لا دين عليه سواه لخفاء الدين
ولان جهات الارث يمكن الاطلاع عليها عن يقين ولا ترد الشهادة على نفي محصور بدليل هذه المسألة و
مسألة الاعسار وغيرها والبينة فيه تثبت ما يظهر ويشاهد بخلاف شهادتهما انه لا حق له عليه ونظيره قول
الصحابي دعي النبي صلى الله عليه وسلم الى الصلاة فطرح السكين وصلى ولم يتوضأ قال القاضي في نحو هذا
ولان العلم بالترك والعلم بالعقد سواء في هذا المعنى ولهذا نقول ان من قال صحبت فلانا يوم كذا فلم يقذف
فلانا قبلت شهادته كما تقبل في الاثبات وان شهد اثنان انه ابنه اي الميت لا وارث له غيره وشهد اخران ان
هذا الاخر ابنه لا وارث له غيره قسم الارث بينهما ولا تعارض لجواز ان تعلم كل بينة ما لم تعلمه الاخرى فصل
وان شهدا اي العدلان انه طلق من نسائه واحدة ونسيا عينها او انه اعتق من رقيقه رقبة ونسيا عينها او
انه ابطل من وصاياه واحدة ونسيا عينها لم تقبل شهادتهما لانهما شهدا بغير معين فلا يمكن العمل بها
كقولهما احدى هذين الاثنين عتيقة وان شهد احدهما اي العدلين على زيد انه غصب ثوبا احمر وشهد
الاخر انه غصب ثوبا ابيض او شهد احدهما انه غصبه اليوم وشهد الاخر انه غصبه امس لم تكمل البينة
لان اختلاف الشاهدين فيما ذكر يدل على تغاير الفعلين لان ما شهد به احدهما غير ما شهد به الاخر وكذا كل شهادة
على فعل متحد في نفسه كقتل زيد اذ لا يكون الا مرة واحدة او على فعل متحد باتفاقهما اي المشهود له والمشهود
عليه كالغصب اذا اتفقا على انه واحد وكسرقة ونحوها اذا اختلفا اي الشاهدان في وقتها اي الفعل او مكانه
او صفة متعلقة به اي بالمشهود به كلونه والة قتل ونحوه مما يدل على تغاير الفعلين فلا تكمل البينة
للتنافي وكل من الشاهدين يكذب الاخر فيتعارضان ويسقطان وان امكن تعدده اي الفعل ولم يشهد بانه
اي الفعل متحد ولم يقل المشهود له ان الفعل واحد ثبت بكل شاهد فعل يقتضي ذلك فاذا ادعى الفعلين
واقام بينة بكل منهما شاهدا وحلف مع كل من الشاهدين يمينا ثبتا ولا تنافي بين شهادة الشاهدين
بذلك لتغاير المشهود عليه ولو كان بدله اي كل شاهد منهما بينة ثبتا اي الفعلين هنا اي فيما اذا كان

صح قوله باتفاقهما اي باتفاق ان الحدث كان او الداخلة اي باتفاق المشهود له والمشهود عليه قوله لم يقع بدلهما او لكن وقع له في الشرع المتعدد للوحدة بتعدده الا المشهود عليه

الفعل غير متحد لا في نفسه ولا في اتفاقهما التام نصاب كل منهما وعدم التنافي ان ادعاها اي ادعى المشهود له الفعلين
والا بان ادعى احدهما فقط كما ادعاه دون الآخر وتساقطتا في الاولى اي مسئلة اتحاد الفعل في نفسها وباتفاقهما
وكفعل من قول نكاح وقذف فقط اي دون غيرهما من الاقوال فاذا شهد واحد انه تزوجها او قذفه امس وشهد
الآخر انه اليوم لم تكمل البينة لان النكاح والقذف الواقعين امس غير الواقعين اليوم فلم يثبت بكل نكاح او
قذف الا شاهد فلم تكمل البينة ولان شرط النكاح حضور الشاهدين فاذا اختلفا في الشرط لم يتحققا حصوله
وكذا لو شهد احدهما انه قذفه غدوة او خارج البلد او بالعجمية وشهد الآخر بخلافه لانه شبهة والحدود تدرأ
بالشبهات ولو كانت الشهادة على اقرار بفعل كغصب وقتل وسرقة او غيره كاقرار ببيع او اجارة ولو كان
المقر به نكاحا او قذفا كان شهد احدهما انه اقر يوم الخميس او بدمشق انه غصبه او قذفه او باعه كذا و
شهد الآخر انه اقر يوم الجمعة او بمصر ونحوه جمعت وعمل بمقتضاها لان المقر به واحد وفارق الشهادة على
الفعل فانها على فعلين مختلفين ولو شهد احدهما انه اقر عنده انه قتله يوم الخميس وشهد الآخر انه اقر عنده
انه قتله يوم الجمعة لم تقبل شهادتهما هنا او شهد شاهد واحد بالفعل وشهد شاهد آخر على اقراره بذلك
الفعل جمعت وحكم بها لعدم التنافي ولا تكمل البينة ان شهد واحد بعقد نكاح او قتل خطأ وشهد آخر
على اقراره بذلك لما تقدم في النكاح ولاختلاف محل الوجوب في القتل ولمدعي القتل ان يحلف مع احدهما اي
الشاهدين ويأخذ الدية لثبوت القتل ومتى حلف مع شاهد الفعل اي القتل فالدية على العاقلة لثبوت القتل
بيمينه ومتى حلف مع شاهد الاقرار بالقتل فالدية في مال القاتل لان العاقلة لا تحمل اعترافا والقتل ثبت
باعترافه ولو شهدا بالقتل او بالاقرار به اي القتل وزاد احدهما في شهادته كون القتل عمدا ولم يذكر رفيقه
كونه عمدا او خطأ ثبت القتل لاتفاق الشاهدين عليه وصدق المدعى عليه في القتل في صفته اي كونه عمدا او خطأ
بيمينه لانهما لا يتفقان عليها اي الصفة ومتى جمعنا شهادة شاهدين مع اختلاف الشاهدين في وقت وكانت الشهادة
في قتل او طلاق او خلع فالارث والعدة يليان آخر المدتين لان الاصل بقاء الحياة والزوجية الى آخر المدة وان
شهد احدهما انه اي المدعى عليه اقر له اي المدعي بالف امس وشهد الآخر انه اقر له به اي الالف اليوم كملت
او شهد احدهما انه باعه داره امس وشهد الآخر انه باعه اياها اليوم كملت البينة وثبت الاقرار والبيع لاتحاد
الالف والبيع المشهود بهما وكذا لو شهد احدهما انه طلق او اعتق او وصى ونحوه امس وشهد الآخر انه اليوم
اذ المشهود به واحد يجوز ان يعاد مرة بعد اخرى وكذا لو شهد احدهما انه اقر او باع او طلق بالعربية وشهد الآخر
انه اقر او باع بالفارسية وكذا كل شهادة على قول غير نكاح وقذف لما تقدم ولو شهد احدهما انه اقر له بالف
وشهد الآخر انه اقر له بالفين كملت البينة بالف او شهد احدهما ان له عليه الفا وشهد الآخر ان له عليه الفين
كملت البينة بالف واحد لاتفاقهما عليه وله اي المشهود له ان يحلف على الالف الآخر مع شاهده ويستحقه
حيث لم يختلف السبب ولا الصفة كما يأتي ولو شهد الشخص بمائة وشهد آخر انه بعدد اقل من المائة دخل

ثبت صح

يبق

فانها على الفعل قتل في الاولى وعلى المقر في الثانية صح

او طلق صح

الاقل

الاقل من المائة فيها الا مع ما يقتضي التعدد كما لو شهد اثنان بمائة قرضا وآخران بخمسين ثمن مبيع فيلزمانه لاختلاف
سببهما ولو شهد واحد بالف واطلق وشهد آخر بالف من قرض كملت شهادتهما حملا للمطلق على المقيد ولا تكمل
ان شهد واحد بالف من قرض وشهد آخر بالف من ثمن مبيع لما تقدم وللمشهود له ان يحلف مع كل منهما ويستحقهما
او يحلف مع احدهما ويستحق ما شهد به وان شهدا ان عليه اي المدعى عليه الفا للمدعي وقال احدهما قضاه بعضه
بطلت شهادته نصا لان قوله قضاه بعضه يناقض شهادته عليه بالالف فافسدها وان شهدا انه اقرضه
الفا ثم قال احدهما قضاه نصفه صحت شهادتهما لانه رجوع عن الشهادة بخمسمائة واقرار بغلط نفسه
اشبه ما لو قال بالف بل بخمسمائة قاله احمد ولو جاء بعد هذا المجلس فقال اشهد انه قضاه منه خمسمائة لم تقبل منه
لانه قد امضى الشهادة قال في الشرح يحتمل انه اراد اذا جاء بعد الحكم فشهد بالقضاء لم يقبل منه لان الالف قد
وجبت بشهادتهما وحكم الحاكم ولا تقبل شهادته بالقضاء لانه لا يثبت بشاهد واحد فاما ان شهد انه اقرضه
الفا ثم قال احدهما قضاه منه خمسمائة قبلت شهادته في باقي الالف وجها واحدا لانه لا تناقض في كلامه ولا
اختلاف ولا يحل لمن تحمل شهادة بحق واخبره عدل باقتضاء الحق او انتقاله بنحو حوالة ان يشهد به اي
بالحق الذي تحمله نصا ولو قضاه نصفه ثم جحده بقيته فقال احمد يدعيه كله وتقدم البينة فتشهد على حقه
كله ثم يقول للحاكم قضاني نصفه ولو شهدا على رجل انه اخذ من صغير الفا من دراهم او دنانير ونحوها
وشهد آخران على شخص آخر انه اخذ من الصغير الفا من جنس الاولى لزم وليه اي الصغير مطالبتهما اي
المشهود عليهما بالفين لان الاصل ان الالف الذي اخذه احدهما غير الذي اخذه الآخر الا ان تشهد البينتان
على الف بعينها اي بان الالف الذي اخذه احدهما هو الذي اخذه الآخر فيطلبها الولي من ايهما اي الآخرين
شاء لانها مضمونة على كل منهما ومن له بينة بالف فقال لهما اريد ان تشهدا لي بخمسمائة لم يجز لهما ان يشهدا
بالخمسمائة له ولو كان الحاكم لم يول الحكم فوقها اي الخمسمائة نصا لان على الشاهد نقل الشهادة على ما
شهده قال الله تعالى ذلك ادنى ان يأتوا بالشهادة على وجهها ولانه لو ساغ للشاهد ان يشهد ببعض لساغ للقاضي
ان يقضي ببعض ما شهد به الشاهد ولو شهد اثنان في محفل اي مجتمع على واحد منهم انه طلق او اعتق
او على خطيب انه قال على المنبر او فعل على المنبر في الخطبة شيئا لم يشهد به غيرهما مع المشاركة في سمع وبصر
قبلا لكمال النصاب ولا يعارضه اي قبولهما قول الاصحاب اذا انفرد شاهد واحد عنها اي نقل شيء تتوفر
الدواعي على نقله اي تدعو الحاجة الى نقله مع مشاركة خلق كثيرين رد قوله للفرق بين ما اذا شهد واحد
وبين ما اذا شهد اثنان وبين التقييد بكون الشيء مما تتوفر الدواعي على نقله وبين عدم ذكر القيد باب شروط
من تقبل شهادته وهي اي شروطه ستة بالاستقراء واعتبر في الشهادة خلوه عما يوجب التهمة فيه ووجود
ما يوجب تيقظه وتحرزه ليغلب على الظن صدقه حذرا من ان يشهد بعض الفجار لبعض فتؤخذ الانفس والاموال
والاعراض بغير حق احدها البلوغ فلا تقبل الشهادة من الصغير ذكرا او انثى ولو كان الصغير في حال اهل العدالة

اي في قضاء بسمع صح

بلغ

٣٣٦

بان كان متصفا بما يتصف به المكلف العدل مطلقا اي سواء شهد بعضهم على بعض او في جراح اذا شهدوا قبل
الافتراق عن الحال التي تجارحوا عليها لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم والصبي ليس رجلا ولا
يقبل قوله في حق نفسه ففي حق غيره اولى ولانه غير كامل العقل الثاني العقل وهو نوع من العلوم الضرورية
اي غريزة ينشا عنها ذلك يستعد بها لفهم دقيق العلوم وتدبير الصنايع الفكرية والعلم الضروري
هو الذي لا يمكن ورود الشك عليه وقولهم نوع منها لا جميعها والا لوجب ان يكون الفاقد للعلم بالمدركات لعدم
ادراكها غير عاقل والعاقل من عرف الواجب عقلا الضروري وغيره وعرف الممكن والممتنع كوجود الباري تعالى
وكون الجسم الواحد ليس في مكانين وان الواحد اقل من الاثنين وان الضدين لا يجتمعان وعرف ما يضره وما
ينفعه غالبا لان الناس لو اتفقوا على معرفة ذلك لما اختلفت الاراء فلا تقبل الشهادة من معتوه ولا مجنون
لانه لا يمكنه تحمل الشهادة ولا اداؤها لاحتياجها الى الضبط وهو لا يعقله الا من يخنق احيانا اذا شهد اي
تحمل الشهادة واداها في افاقته فتقبل لانها شهادة عاقل اشبه من لم يجن الثالث النطق اي كون الشاهد
متكلما فلا تقبل الشهادة من اخرس باشارته كاشارة الناطق لان الشهادة يعتبر فيها اليقين وانما
اكتفي باشارة الاخرس في احكامه كنكاحه وطلاقه للضرورة الا اذا اداها الاخرس بخطه فتقبل لدلالة
الخط على الالفاظ الرابع الحفظ فلا تقبل الشهادة من مغفل ولا من معروف بكثرة غلط وكثرة سهو لانه
لا تحصل الثقة بقوله ولا يغلب على الظن صدقه لاحتمال ان يكون من غلطه وتقبل ممن يقل منه الغلط
والسهو لانه لا يسلم منه احد الخامس الاسلام لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقوله واستشهدوا
شهيدين من رجالكم والكافر ليس من رجالنا وغير مامون وحديث جابر ان النبي عليه السلام اجاز شهادة
اهل الذمة بعضهم على بعض رواه ابن ماجه ضعيف لانه من رواية مجالد وان سلم فيحتمل ان المراد اليمين
لانها تسمى شهادة قال تعالى فشهادة احدهم اربع شهادات بالله فلا تقبل من كافر ولو على كافر مثله
غير رجلين كتابيين لا مجوسيين ونحوهما عند عدم مسلم لا مع وجوده بوصية ميت بسفر
مسلم اي الموصي وكافر ويحلفهما اي الشاهدين الكتابيين حاكم وجوبا بعد العصر لخبر ابي موسى رواه
ابو داود ولانه وقت يعظمه اهل الاديان فيحلفان لا نشتري به اي بالله تعالى او الحلف او تحريف الشهادة ثمنا
ولو كان ذا قربى وما خانا ولا حرفا وانها لوصية الموصي لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا شهادة بينكم اذا حضر
احدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم او اخران من غيركم الاية وقضى به ابن مسعود وابو موسى الاشعري
قال ابن المنذر وبهذا قال اكابر الماضين فان عثر اي اطلع على انهما اي الشاهدين الكتابيين استحقا
اثما اي كذبا في شهادتهما فاخران اي رجلان من اولياء الموصي اي ورثته فحلفا بالله لشهادتنا اي يميننا
احق من شهادتهما ولقد خانا وكتما ويقضي لهم للاية وحديث ابن عباس قال خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري
وعدي بن زيد فمات السهمي بارض ليس بها مسلم فلما قدما بتركته فقدوا جام فضة مخوصا بذهب فاحلفهما

قوله ولو كان ذا قربى اي ولو كان المشهود له ذا قرابة لهما [illegible]

قوله فان عثر اي اطلع ومنه ... [illegible]

رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم وجدوا الجام بمكة فقالوا اشتريناه من تميم وعدي فقام رجلان من اولياء السهمي فحلفا بالله
لشهادتنا احق من شهادتهما وان الجام لصاحبهم فنزلت فيهم يا ايها الذين امنوا شهادة بينكم الاية رواه ابو عبيدة
في الناسخ والمنسوخ وان ابن مسعود قضى بذلك في زمن عثمان وايضا فالمائدة من اخر ما نزل الشرط السادس العدالة
وهي لغة الاستقامة والاستواء مصدر عدل بضم الدال اذ العدل ضد الجور اي الميل وشرعا استواء احواله
اي الشخص في دينه واعتدال اقواله وافعاله ويعتبر لها اي العدالة شيئان احدهما الصلاح في الدين وهو
نوعان اداء الفرائض الصلوات الخمس والجمعة قلت وما وجب من صوم وحج وزكاة وغيرها برواتبها اي بسنن الصلاة
الراتبة نقل ابو طالب الوتر سنة سنها النبي صلى الله عليه وسلم فمن ترك سنة من سننه فهو رجل سوء فلا تقبل ممن داوم
على تركها اي الرواتب فان تهاونه بها يدل على عدم محافظته على اسباب دينه وربما جر التهاون بها الى التهاون
بالفرائض وتقبل ممن تركها في بعض الايام والنوع الثاني اجتناب المحرم بان لا ياتي كبيرة ولا يدمن اي يداوم
على صغيرة وفي الترغيب بان لا يكثر منها ولا يصر على واحدة منها وقد نهى الله تعالى عن قبول شهادة القاذف
لكون القذف كبيرة فيقاس عليه كل مرتكب كبيرة وقال الشيخ تقي الدين تعتبر العدالة في كل زمن بحسبه
لئلا تضيع الحقوق والكذب صغيرة فلا ترد الشهادة به ان لم يداوم عليه الا الكذب في شهادة زور وكذب
على نبي من الانبياء عليهم السلام وكذب في رمي فتن ونحوه ككذب على احد الرعية عند حاكم ظالم فكبيرة قال احمد
ويعرف الكذاب بخلف المواعيد نقله عبد الله ويجب الكذب لتخليص مسلم من قتل قال ابن الجوزي وكل مقصود محمود
لا يتوصل اليه الا به ومن جاءه طعام فقال لا اكله ثم اكله فكذب لا ينبغي ان يفعل نقله المروذي ومن كتب لغيره كتابا
فاملى عليه كذبا لم يكتبه نقله الاثرم قال في الفروع وظاهر الكافي العدل من رجح خيره ولم يات كبيرة لان
الصغائر تقع مكفرة اولا فاولا فلا تجتمع ويباح الكذب لاصلاح وحرب وزوجة فقط والكبيرة ما فيه
حد في الدنيا كالزنا وشرب الخمر او فيه وعيد في الاخرة كاكل مال اليتيم والربا وشهادة الزور وعقوق الوالدين
ونحوها والصغيرة ما دون ذلك من المحرمات كالتجسس وسب الناس بغير قذف والنظر المحرم والنبز باللقب اي الدعاء
بلقب السوء والغيبة والنميمة من الكبائر فلا تقبل شهادة فاسق بفعل كزان وديوث او باعتقاد كمقلد
في خلق القران او نفي الرؤية اي رؤية الله تعالى في الاخرة او في الرفض كتكفير الصحابة او تفسيقهم بتقديم غير
علي عليه او في التجهم بتشديد الهاء اي اعتقاد مذهب جهم بن صفوان ونحوه كمقلد في التجسيم وما يعتقده
الخوارج والقدرية ونحوهم ويكفر مجتهدهم اي مجتهد القائلين بخلق القران ونحوهم ممن خالف ما عليه اهل السنة
والجماعة الداعية قال في الفصول الكفارة في جهميه وواقفية وحرورية وقدرية ورافضية ان ناظر ودعا
كفر والا لم يفسق لان احمد قال يسمع حديثه ويصلى خلفه قال وعندي ان عامة المبتدعة فسقة كعامة اهل
الكتابين كفار مع جهلهم والصحيح لا كفر لان احمد اجاز الرواية عن الحرورية والخوارج ولا تقبل شهادة قاذف
حدا ولا اي او لم يحد لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا الاية حتى يتوب لقوله تعالى الا الذين تابوا قال

جزم به في الفروع قال ابن الجوزي او كان المقصود واجبا

فائدة قال في الفصول والغنية والمستوعب الغيبة والنميمة من الصغائر قال في الانصاف ولم نقف على ما يخالفه وعد في المطلع للصغيرة بالغيبة والنظر المحرم تبعا للاقناع الغيبة والنميمة من الكبائر [illegible]

سعيد بن المسيب شهد على المغيرة ثلاثة رجال ابو بكرة وشبل ابن معبد ونافع ابن الحارث ونكل زياد فجلد عمر الثلاثة
وقال لهم توبوا تقبل شهادتكم فتاب رجلان فقبل عمر شهادتهما وابى ابو بكرة فلم تقبل شهادته وكان قد عاد مثل النصل
من العبادة هذا اذا لم يحقق القاذف قذفه ببينة او اقرار مقذوف او لعان ان كان القاذف زوجا فان حققه
لم يتعلق بقذفه فسق ولا حد ولا رد شهادة وتوبته اي القاذف تكذيب نفسه ولو كان صادقا فيقول كذبت
فيما قلت لما روى الزهري عن سعيد بن المسيب عن عمر مرفوعا في قوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا
فان الله غفور رحيم قال توبته اكذاب نفسه ولتلويث عرض المقذوف بقذفه فاكذابه نفسه يزيل ذلك التلويث
قال في الشرح والقاذف في الشتم ترد شهادته وروايته حتى يتوب والشاهد بالزنا اذا لم تكمل البينة تقبل روايته
دون شهادته وتوبة غيره اي القاذف ندم بقلبه على ما مضى من ذنبه واقلاع بان يترك فعل الذنب الذي تاب عنه
وعزم على ان لا يعود الى ذلك الذنب الذي تاب منه ولا يعتبر مع ذلك اصلاح العمل لقوله تعالى ومن يعمل سوءا او
يظلم نفسه ثم يستغفر الله يجد الله غفورا رحيما ومع المغفرة يجب ان تترتب الاحكام لزوال المانع منها وهو الفسق
لانه فسق مع زوال الذنب الذي تاب عنه وان كان فسق الفاسق بترك واجب فلا بد لصحة توبته من فعله اي الواجب
الذي تركه ويسارع وان كان فسقه بترك حق لآدمي كقصاص وحد قذف فلا بد من التمكين من نفسه ببذلها للمستحق
ويعتبر رد مظلمة فسق بترك ردها كمغصوب ونحوه فان عجز نوى ردها متى قدر عليه او يستحله اي رب
المظلمة بان يطلب ان يحلله ويستمهله تائب معسر اي يطلب المهلة من رب المظلمة والتوبة من البدعة الاعتراف بها
والرجوع عنها واعتقاد ضد ما كان يعتقده من مخالفة اهل السنة ولا تصح التوبة معلقة بشرط في الحال ولا
عند وجود الشرط لان الندم والعزم فعل القلب ولا يتأتى تعليقه وكذا الاقلاع ولا يشترط لصحتها اي التوبة
من قذف وغيبة ونحوهما كنميمة وشتم اعلامه اي المقذوف والمغتاب ونحوهما والتحلل منه قال احمد اذا قذفه
ثم تاب لا ينبغي ان يقول له قد قذفتك بل يستغفر الله اي لان فيه ايذاء صريحا واذا استحله يأتي بلفظ عام
مبهم لصحة البراءة من المجهول ومن اخذ بالرخص اي تتبعها من المذاهب فعمل بها فسق نصا وذكره ابن عبد البر اجماعا
وذكر القاضي غير متأول ولا مقلد ولزوم التمذهب بمذهب وامتناع الانتقال الى غيره الاشهر عدمه ومن اوجب
تقليد امام بعينه استتيب فان تاب والا قتل وان قال ينبغي كان جاهلا ضالا ومن كان متبعا لامام فخالفه
في بعض المسائل لقوة الدليل او لكون احدهما اعلم واتقى فقد احسن ولم يقدح في عدالته بلا نزاع قاله الشيخ
تقي الدين ومن اتى فرعا فقهيا مختلفا فيه كمن تزوج بلا ولي او تزوج بنته من زنا او شرب من نبيذ ما لا يسكره
او اخر الحج قادرا اي مستطيعا ان اعتقد تحريمه اي ما فعله مما ذكر ردت شهادته نصا لانه فعل ما يعتقد
تحريمه عمدا فوجب ان ترد شهادته كما لو كان مجمعا على تحريمه ولعل المراد مع المداومة كما يعلم مما سبق وان
تأول اي فعل شيئا من ذلك مستدلا على حله باجتهاده او مقلدا القائل بحله فلا ترد شهادته لانه اجتهاد سائغ
فلا يفسق به من فعله او قلد فيه الشيء الثاني مما يعتبر للعدالة استعمال المروة بوزن سهولة اي الانسانية

قوله ويسارع اي يتعجل ذلك الواجب بل تجب التوبة فورا من كل معصية والله اعلم شرح

بفعل

[ختم]

بفعل ما يجمله ويزينه عادة كحسن الخلق والسخاء وبذل الجاه وحسن الجوار ونحوه وترك ما يدنسه ويشينه اي
يعيبه عادة من الامور الدنية المزرية به فلا شهادة مقبولة لمصافع اي يصفع غيره ويصفعه غيره
لا يرى بذلك باسا ومتمسخر يقال تمسخر منه وبه كفرح وسخر هزئ كاستسخر ورقاص كثير الرقص ومشعبذ والشعبذة
والشعوذة خفة في اليدين كالسحر ومغن ويكره الغناء بكسر الغين المعجمة والمد وهو رفع الصوت بالشعر على وجه مخصوص
ويكره استماعه اي الغناء الا من اجنبية فيحرم التلذذ به وكذا يحرم مع آلة لهو من حيث الآلة وكطفيلي الذي يتبع
الضيفان ومتزي بزي يسخر منه اي يهزأ به والشهادة لشاعر يفرط اي يكثر في مدح باعطاء ويفرط في ذم بمنع
من اعطاء او يشبب بمدح خمر او بمرد او بامراة معينة محرمة ويفسق بذلك ولا تحرم روايته ولا شهادة للاعب
بشطرنج غير مقلد من يرى اباحته حال لعبه لتحريم لعبه كما يحرم مع عوض او ترك واجب او فعل محرم ولو
بايذاء من يلعب معه اجماعا او لاعب بنرد ويحرمان اي الشطرنج والنرد اي اللعب بهما لحديث ابي داود في النرد
والشطرنج في معناه او لاعب بكل ما فيه دناءة حتى في ارجوحة او رفع ثقيل ويحرم مخاطرته بنفسه فيه
اي دفع الثقيل ويحرم مخاطرته بنفسه في ثقاف لقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة او اي ولا شهادة
للاعب بحمام طيارة ولا لمسترعيها من المزارع او ليصيد بها حمام غيره ويباح اقتناء الحمام للانس
بصوتها ولاستفراخها ولحمل كتب ويكره حبس طير لنغمته لانه نوع تعذيب له والشهادة لمن يأكل
بالسوق كثيرا لا يسيرا كلقمة وتفاحة ونحوهما من اليسير والشهادة لمن يمد رجليه بمجمع الناس
او يكشف من بدنه ما العادة تغطيته كصدره وظهره او يتحدث بمباضعة اهله اي زوجته او بمباضعة
سريته او يخاطبها بخطاب فاحش بين الناس او يدخل الحمام بغير مئزر او ينام بين جالسين او يخرج
عن مستوى الجلوس بلا عذر او يحكي المضحكات ونحوه من كل ما فيه سخف ودناءة لان من رضيه لنفسه
واستخفه فليس له مروة ولا تحصل الثقة بقوله ولحديث ابي مسعود البدري مرفوعا ان مما ادرك الناس
من كلام النبوة الاولى اذا لم تستحي فاصنع ما شئت ولان المروة تمنع الكذب وتزجر عنه ولهذا يمتنع منه ذو المروة
وان لم يكن متدينا قال في الشرح ومن فعل شيئا من هذا مختفيا فيه لم يمنع من قبول شهادته لان مروته لا تسقط
به وكذا ان فعله مرة او شيئا قليلا انتهى ويباح الحدا بضم المهملة اي انشاد ما لم يخرج الى حد الغناء وعنه
عليه السلام ان من الشعر لحكمة وكان يضع لحسان منبرا يقوم عليه فيهجو من هجا رسول الله صلى الله عليه وسلم
وانشده كعب ابن زهير قصيدته بانت سعاد فقلبي اليوم متبول في المسجد واما قوله تعالى والشعراء
يتبعهم الغاوون ونحوه مما ورد في ذم الشعر فالمراد من اسرف وكذب بدليل ما بعده وما اتخذه ارباب الدنيا
من العادة والتنزه التي لا يقبحها السلف ولا اجتنبها اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كتقذرهم من
حمل الحوائج والاقوات للعيال ولبس الصوف وركوب الحمار وحمل الماء على الظهر والرزمة الى السوق فلا يعتبر
في المروة الشرعية لفعل الصحابة وقراءة القرآن بالالحان بلا تلحين لا باس بها وان حسن صوته به فهو افضل

وقد تكسر ح

لحديث زنيو اصوا تكم بالقران والحديث ابي موسى وتقدمت احكام اللعب في اول المسابقة ومتى وجد الشرط
اي شرط قبول الشهادة فيمن لم يكن متصفا به قبل بان بلغ صغير او عقل مجنون او اسلم كافر وتاب فاسق
قبلت شهادته بمجرد ذلك لزوال المانع فصل ولا يشترط في الشهادة الحرية فتقبل شهادة عبد
وشهادة امة في كل ما يقبل فيه حر وحرة لعموم ايات الشهادة واخبارها والعبد داخل فيها فانه من رجالنا وهو عدل
تقبل روايته وفتواه واخباره الدينية وعن عقبة بن الحارث قال تزوجت ام يحيى بنت ابي اهاب فجاءت امة سوداء
فقالت قد ارضعتكما فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال كيف وقد زعمت ذلك متفق عليه وقول المخالف
ليس للرقيق مروة ممنوع بل هو كالحر وقد يكون من الارقاء العلماء والصالحون والائمة ومتى تعينت الشهادة عليه
اي الرقيق حرم على سيده منعه منها كسائر الواجبات ولا يشترط للشهادة كون الصناعة اي صناعة الشاهد
غير دنية عرفا فتقبل شهادة حجام وحداد وزبال يجمع الزبل وقمام يقم المكان من زبل وغيره وكناس يكنس
الاسواق وغيرها وكباش يربي الكباش وقراد يربي القرود ويطوف بها للتكسب ودباب يفعل بالدب كما يفعل
القراد ونفاط يلعب بالنفط ونخال اي يغربل في الطريق على فلوس وغيرها وتسميه العامة المقلش وصباغ ودباغ
وحمال وجزار وكساح ينظف الحشوش وحايك وحارس وصايغ ومكار وقيم اي خدام اذا احسنت طريقتهم
لحاجة الناس الى هذه الصنايع لانه ليس كل احد يليها بنفسه فلو ردت بها الشهادة افضى الى ترك الناس لها فيشق
ذلك عليهم وكذا تقبل شهادة من لبس غير زي بلد يسكنه او لبس غير زيه المعتاد بلا عذر اذا حسنت
طريقتهم بان حافظوا على اداء الفرايض واجتناب المعاصي والريب وتقبل شهادة ولد زنا لانه مسلم عدل فدخل
في عموم الايات حتى به اي الزنا اذا شهد به لانه مانع به وتقبل شهادة بدوي على قروي لما تقدم وحديث ابي داود
عن ابي هريرة مرفوعا لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية محمول على من لم تعرف عدالته من اهل البدو وتقبل شهادة
اعمى بما سمع اذا تيقن الصوت وبالاستفاضة لعموم الايات ولانه عدل مقبول الرواية فقبلت شهادته
كالبصير ولانه يجوز للاعمى ان يكون صوت غيره لم يجز ان يشهد على الصوت كما لو اشتبه على البصير المشهود
عليه وتصح شهادة اعمى بمرئيات تحملها قبل عماه اذا عرف الفاعل باسمه ونسبه لان الاعمى فقد حاسة لا تخل
بالتكليف فلا يمنع قبول الشهادة كالصمم فيما طريقه السمع وكذا لو لم يعرف المشهود عليه الا بعينه
اذا وصفه للحاكم بما يتميز به لحصول المقصود وهو تمييز المشهود عليه عن غيره وكذا ان تعذرت روية
مشهود له لموت او غيبة فوصفه الشاهد للحاكم بما يتميز به بعد تقدم دعوى من نحو وارثه او وكيله
وما تقدم في كتاب القاضي من ان المشهود له لا تكفي فيه الصفة محمول على ما اذا لم تتقدمه دعوى وتعذرت
روية مشهود به او مشهود عليه لموت او غيبة فوصفه للحاكم بما يتميز به وتقدم في كتاب القاضي
والاصم كسميع فيما راه الاصم مطلقا لانه فيه كغيره او فيما سمعه قبل صممه كسميع ومن شهد بحق
عند حاكم ثم عمي او خرس او صم او جن او مات لم يمنع الحكم بشهادته ان كان عدلا لان ذلك لا يقتضي تهمة

حال

حال شهادته بخلاف الفسق وان حدث بشاهد مانع من كفر او فسق او تهمة كعداوة وعصبية قبل الحكم منعه
اي الحكم بشهادته لاحتمال وجود ذلك عند الشهادة وانتفاؤه حينها شرط للحكم بها غير عداوة ابتداها
مشهود عليه بان قذف البينة او قاولها عند الحكومة بدون عداوة ظاهرة سابقة فلا تمنع الحكم
لئلا يتمكن كل مشهود عليه من ابطال الشهادة عليه بذلك قاله في الترغيب ما لم يصل الى حد العداوة والفسق
وان حدث مانع من كفر او فسق ونحوهما بعده اي الحكم وقبل استيفا محكوم به لم يستوف فيما الحكم به لاحد
مطلقا لله او لادمي كحد قذف وقصاص لانه اتلاف ما لا يمكن تلافيه وتقبل شهادة شخص على فعل نفسه
كحاكم على حكمه بعد عزله وقاسم ومرضعة على قسمة وارضاعها ولو باجرة لان كلا منهم يشهد لغيره فقبل
كما يشهد على فعل غيره ولحديث عقبة بن الحارث في الرضاع وقيس عليه الباقي باب موانع الشهادة
الموانع جمع مانع وهو ما يحول بين الشيء ومقصوده وهذه الموانع تحول بين الشهادة والمقصود منها وهو قبولها
والحكم بها وهي سبعة بالاستقرا احدها كون مشهود له يملكه اي الشاهد له او يملك بعضه اذ القن يتبسط
في مال سيده وتجب نفقته عليه كالاب مع ابنه او كون مشهود له زوجا للشاهد لتبسط كل منهما في مال الاخر
واتساعه بسعته ولو في الماضي بان شهد احد الزوجين للاخر بعد طلاق باين وخلع فلا تقبل سواء كان
شهد حال الزوجية فرد او لا خلافا للاقناع لتمكنه من بينونتها للشهادة ثم يعيدها او كون
مشهود له من عمودي نسبه اي الشاهد فلا تقبل شهادة والد لولده وان سفل من ولد البنين او البنات
وعكسه ولو لم يجر الشاهد بما شهد به نفعا غالبا للمشهود له كشهادته به بعقد نكاح او قذف فلا تقبل شهادة
الابن لابيه او جده بانه مولية في عقد نكاح لعموم حديث الزهري عن عروة عن عائشة مرفوعا لا تجوز
شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر اي حقد على اخيه ولا ظنين في قرابة ولا ولاء وفي اسناده يزيد بن
زياد وهو ضعيف ورواه الخلال بنحوه من حديث عمر وابي هريرة والظنين المتهم وكل من الوالدين والاولاد
متهم في حق الاخر لانه يميل اليه بطبعه لحديث فاطمة بضعة مني يريبني ما رابها وسواء اتفق
دينهما او اختلف وتقبل شهادة الشخص لباقي اقاربه كاخيه وعمه لعموم الايات ولانه عدل غير متهم
قال ابن المنذر اجمع اهل العلم على ان شهادة الرجل لاخيه جايزة وتقبل شهادة العدل لولده من زنا
او رضاع ولوالده من زنا او رضاع لعدم وجوب الانفاق والصلة وعتق احدهما على الاخر وعدم التبسط
في ماله وتقبل شهادة العدل لصديقه وعتيقه ومولاه لعموم الايات ولانتفاء التهمة ورددها
ابن عقيل بصداقة وكيدة وعاشق لمعشوقه لان العشق يطيش وان شهدا اي العدلان على ابيهما
بقذف ضرة امهما وهي اي امهما تحته اي ابيهما قبلا او شهدا بطلاقها اي ضرة امهما قبلا لانها شهادة
على ابيهما ومن ادعي على معتق عبدين انه غصبهما اي العبدين قبل عتقهما منه فشهدا اي العتيقان بصدق
اي مدعي غصبهما لم تقبل شهادتهما لعودهما بقبولها الى الرق وكذا لو شهدا ان معتقهما كان حين العتق

بلغ

قوله تقبلا كما لو شهدا بما تحته ... في الاقناع [illegible]

غير بالغ ونحوه لجنونه او سواء شاهد بحريتها فلا يقبل منهما ذلك لعودهما الى الرق به ولو عتقا بتدبير
او وصية فشهدا اي العتيقان بدين او وصية مؤثرة في الرق لم تقبل شهادتهما دفعا للاقرار بعد الحرية برقهما
لغير سيد وهو لا يجوز الثاني من الموانع ان يجر الشاهد بها اي شهادته نفعا لنفسه كشهادته اي الشخص
لرقيقه ولو مأذونا له او مكاتبا لانه رقيقه لحديث المكاتب عبد ما بقي عليه درهم او شهادته لمورثه بجرح قبل
اندماله فلا تقبل لانه ربما يسري الجرح الى النفس فتجب الدية للشاهد بشهادته فكانه شهد لنفسه او شهادته
لموصيه لانه يثبت له حق التصرف فيه فهو متهم او شهادته لموكله فيما وكل فيه او شهادته لمستاجره بما استاجره
فيه نصا كمن نوزع في ثوب استاجره على خياطته او صبغه او قصره فلا تقبل شهادة الاجير لمستاجره
للتهمة او شهادة ولي صغير او مجنون او سفيه لما تقدم ولو كانت شهادة الوصي والوكيل بعد انحلالهما
اي الوصية والوكالة لتمكنه من عزل نفسه ثم يشهد او شهادته لشريكه فيما هو شريك فيه قال في المبدع
لا نعلم فيه خلافا لا تهامه وكذا مضارب بمال المضاربة انتهى لانها شهادة لنفسه او شهادته لمستاجره
عما استاجره فيه فصار كمن نوزع في ثوب استاجره على خياطته او صبغه او قصره فلا تقبل شهادة
الاجير لمستاجره للتهمة او شهادة ولي صغير او مجنون او سفيه لمن في حجره لانها شهادة بشيء هو خصم
فيه ولانه ياكل من اموالهم عند الحاجة فهو متهم او شهادة غريم بمال لمفلس بعد حجر او موت لتعلق حق
غرمائه بماله بحجر ذلك فكانه شهد لنفسه او شهادة احد الشفيعين بعفو الآخر عن شفعته لاتهامه
باخذ الشقص كله بالشفعة او شهادة من له كلام او استحقاق وان قل الاستحقاق في رباط او مدرسة او
مسجد بمصلحة لها قال الشيخ تقي الدين ولا شهادة ديوان الاموال السلطانية على الخصوم [بعد عمال الاموال] وتقبل
شهادة وارث لمورثه في مرضه ولو مرض الموت المخوف وحال جرحه بدين لانه لا حق له في ماله حين
الشهادة كشهادته لامراة يحتمل ان يتزوجها او غريم له بمال يحتمل ان يوفيه منه وانما المانع ما يحصل به نفع
عند الشهادة واما منعه من شهادته لمورثه بالجرح قبل الاندمال الجواز ان يتجدد له وان لم يكن له حق في الحال
فلان الدية اذا وجبت تجب للوارث الشاهد به ابتدا فكانه شهد لنفسه بخلاف الدين فانه انما يجب
للمشهود له ثم يجوز ان ينتقل ويجوز ان لا ينتقل ذكره في شرحه وفيه نظر على المذهب اذ الدية كما تقدم تجب
للمورث ابتداء ثم تنتقل للوارث فهي كالدين في ذلك وان حكم بها اي شهادة الوارث لمورثه ولو في مرضه
بدين ثم مات المشهود له فورثه الشاهد لم يتغير الحكم لانه لم يطرا عليه ما يفسده الثالث من الموانع ان
يدفع بها اي الشهادة ضررا عن نفسه كشهادة العاقلة بجرح شهود قتل الخطا او شبه العمد
لانهم متهمون في دفع الدية عن انفسهم ولو كان الشاهد فقيرا او بعيد الجواز ان يوسر او يموت من هو اقرب
منه وكشهادة الغرما بجرح شهود دين على مفلس او ميت تضيق تركته عن ديونهم لما فيه من توفير
المال عليهم وكشهادة الولي بجرح شاهد على محجوره والشريك بجرح شاهد على شريكه فيما هو شريك فيه

وكشهادة

وكشهادة كل من لا تقبل شهادته له اذا شهد بجرح شاهد عليه كسيد يشهد بجرح شاهد على قنه او مكاتبه لانه
متهم بدفع الضرر عن نفسه قال الزهري مضت السنة في الاسلام ان لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين وهو
المتهم وعن طلحة ابن عبد الله بن عوف قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لا شهادة لخصم ولا ظنين الرابع من
الموانع العداوة لغير الله تعالى سواء كانت موروثة او مكتسبة كفرحه بمساءته او غمه بفرحه وطلبه له الشر
فلا تقبل ممن شهد على عدوه الا في عقد نكاح لما تقدم في كتاب النكاح فلو شهد ممن قذف
على قاذفه او من مقطوع عليه الطريق على قاطعه فلا تقبل ان شهدوا ان هؤلاء قطعوا الطريق علينا او على
القافلة بل على هؤلاء وليس للحاكم ان يسأل هل قطعوه عليكم معهم او لم يقطعوها عليكم معهم لانه لا يبحث عما شهدت
به الشهود وان شهد وا انهم عرضوا لنا وقطعوا الطريق على غيرنا ففي الفصول تقبل قال وعندي لا اي لا تقبل
فان كانت العداوة لله تعالى لم تمنع فيقبل المسلم على الكافر والمحق من اهل السنة على المبتدعي لان الدين يمنعه من ارتكاب محظور
في دينه وتلغو الشهادة من زوج اذا شهد على امراته في زنا لانه يقر على نفسه بعداوته لها لافسادها فراشه
بخلاف شهادته عليها في قتل وغيره كسرقة وقرض لانتفا المانع وكل من قلنا لا تقبل شهادته له كعمودي نسبه
ومكاتبه فانها اي شهادته تقبل عليه لانه لا تهمة فيها فتقبل شهادة الوصي على الميت والحاكم على من في حجره
الخامس من الموانع الحرص على ادائها قبل استشهاد من يعلم بها فان لم يعلم مشهود له بها لم يقدح وتقدم
قبل الدعوى او بعدها فيرد وهل يصير مجروحا بذلك يحتمل وجهين ذكره في الترغيب الا في عتق وطلاق
ونحوهما كظهار لعدم اشتراط تقدم الدعوى فيها على الشهادة السادس من الموانع العصبية فلا شهادة
لمن عرف بها او بالافراط في الحمية كتعصب قبيلة على قبيلة وان لم تبلغ رتبة العداوة السابع من الموانع ان ترد
شهادته لفسقه ثم يتوب ويعيدها فلا تقبل للتهمة في انه انما تاب لتقبل شهادته ولازالة العار الذي لحقه
بردها ولان رده لفسقه حكم فلا ينقض بقبوله ولو لم يؤدها اي الشهادة من تحملها فاسقا حتى تاب قبلت لان
العدالة ليست شرطا للتحمل ولا تهمة ولو شهد كافر او غير مكلف او اخرس فزال ذلك المانع بان اسلم الكافر او كلف
غير مكلف او نطق الاخرس فاعادوها اي الشهادة قبلت لان ردها لهذه الموانع لا غضاضة فيه فلا تهمة بخلاف ردها
للفسق ولا ان شهد لمورثه بجرح قبل برئه فردت او شهد لمكاتبه بشيء فردت او شهد شريك بعفو شريكه في شفعة
عنها اي الشفعة فردت شهادته او ردت شهادته لدفع ضرر عنه او جلب نفع له او عداوة فبرا مورثه
من جرحه وعتق مكاتبه وعفى الشافع عن شفعته وزال المانع من دفع ضرر وجلب نفع وعداوة ثم اعادوها
فلا تقبل لان ردها كان باجتهاد الحاكم فلا ينقض باجتهاد الثاني ولانها ردت للتهمة كالرد للفسق والوجه الثاني
يقبل قال في الانصاف وهو المذهب ورد في المغني التعليل السابق بما ذكرته في الحاشية ومن شهد بحق مشترك بين
من ترد شهادته له كابيه واجنبي ردت نصا لانها اي الشهادة لا تتبعض في نفسها قلت وقياسه لو حكم له ولاجنبي

باب اقسام المشهود به من حيث عدد شهوده لاختلاف عدد الشهود باختلاف المشهود به

وهي اي اقسامه سبعة بالاستقرا احدها الزنا وموجب حده اي كاللواط فلابد في ثبوته من اربعة رجال يشهدون به اي الزنا
او اللواط او يشهدون به اي المشهود عليه بذلك اربعا لقوله تعالى لولا جاؤوا عليه باربعة شهداء فاذ لم ياتوا بالشهداء
فاولئك عند الله هم الكاذبون وقوله عليه السلام لهلال بن امية اربعة شهداء والا حد في ظهرك واعتبار الاربعة
في الاقرار به لانه اثبات له فاعتبر وفيه كشهود الفعل لكن لو شهد الاربعة عليه بالاقرار به فانكر او صدق دون اربع
لم يقم عليه الحد وتقدم في حد الزنا القسم الثاني اذا ادعى من عرف بغنى انه فقير لاخذ زكاة فلابد من ثلاثة رجال
يشهدون له لحديث مسلم حتى يشهد ثلاثة من ذوي الحجا من قومه لقد اصابت فلانا فاقة وتقدم في الزكاة القسم
الثالث ما يوجب القود والاعسار ووطي يوجب التعزير كوطي امة مشتركة وبهيمة ويدخل فيه وطي امته في حيض
او احرام او صوم واما وطي الرجل زوجته او امته المباحة اذا احتيج الى اثباته فالظاهر ان حكمه كذلك اي يثبت برجلين
لانه لا يوجب حدا وليس مما يختص به النسا غالبا قاله ابن نصر الله في حواشي الفروع وبقية الحدود كحد قذف وشرب
وسرقة فلابد من رجلين لانه يحتاط فيه ويسقط بالشبهة فلم تقبل فيه شهادة النسا لنقصهن ويثبت قود وقذف
وشرب باقرار مرة وتقدم بخلاف زنا وسرقة وقطع طريق القسم الرابع ما ليس بعقوبة ولا مال ويطلع عليه الرجال
غالبا كنكاح ورجعة وخلع وطلاق ونسب وولاء وكذا توكيل او ايصا في غير مال فيجاله في قبله اي لابد فيه من رجلين
لانه يطلع عليه الرجال غالبا ولا يقصد به المال فلا مدخل للنسا فيه كالقصاص القسم الخامس المال وما يقصد به
المال كقرض ورهن ووديعة وغصب واجارة وشركة وحوالة وصلح وهبة وعتق وكتابة وتدبير ومهر وتسمية
ورق مجهول وعارية وشفعة واتلاف مال وضمانه وتوكيل فيه وايصا فيه ووصية به لمعين ووقف عليه وبيع واجله
وخيار فيه وجناية خطا او عمدا لا توجب قودا بحال كالجائفة او جناية توجبا لا في بعضها قودا كما مومة وهاشمة
ومنقلة لقود موضحة في ذلك واخذ تفاوت الدية وكفسخ عقد معاوضة كبيع واجارة لا عقد نكاح وكدعوى
قتل كافر لاخذ سلبه وكدعوى اسير تقدم اسلامه لمنع رقه ونحوه مما يقصد به المال فيثبت المال في مامومة
وهاشمة ومنقلة لا قود الموضحة وكذا كل ما يقصد به المال برجلين وبرجل وامراتين لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين
فرجل وامراتان وسياق الاية في الدين والحق به سائر الاموال لانحطاط رتبة المال عن غيره من المشهود به لانه يدخله
البدل والاباحة وتكثر فيه المعاملة ويطلع عليه الرجال والنسا فوسع الشرع بابه لثبوته ويثبت ذلك برجل ويمين
لحديث ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد رواه احمد والترمذي وابن ماجه والاحمد في
رواية انما ذلك في الاموال ورواه ايضا عن جابر مرفوعا وهذا الحديث يروى عن ثمانية عن علي وابن عباس وابي هريرة
وجابر وعبد الله ابن عمر وابي زيد ابن ثابت وسعد بن عبادة وعن عمارة بن حزم وقضى به علي بالعراق رواه احمد
والدارقطني ولان اليمين تشرع في حق من ظهر صدقه وسواء كان المدعي مسلما او كافرا رجلا او امراة ولا يثبت المال
ونحوه بشهادة امراتين ويمين لان النسا لا تقبل شهادتهن في ذلك منفردات كذلك لو شهد اربعة نسوة لم تقبل
يجب تقديم الشهادة اي شهادة الرجل الواحد عليه اي اليمين لانه لا يقوى جانبه الا بالشهادة ولا يشترط قول مدع
في حلفه وان شاهدي صادق في شهادته كما لو كان مع الشاهد غيره وظاهر كلامه كغيره ان الكفالة في البدن

من الصحابة ح

والايصا والوقف على غير معين لا تثبت الا برجلين ولو نكل عنها اي اليمين من اقام شاهدا حلف مدعى عليه وسقط الحق
اي انقطعت الخصومة فان نكل مدعى عليه عن اليمين حكم عليه بالنكول نصا لما تقدم عن عثمان ولا ترد اليمين
على المدعي لانها كانت في جنبته وقد اسقطها بنكوله عنها وصارت في جنبة غيره فلم تعد اليه كالمدعى عليه اذا
نكل عنها ولو كان لجماعة حق على شاهد فاقاموه فمن حلف اخذ نصيبه لكمال النصاب من جهته ولا يشاركه من لم
يحلف ولا يحلف ورثة ناكل عن يمين بعد اقامته شاهدا به لانه لا حق لوارث حال حياته فان مات فلوارثه الدعوى
واقامة الشاهد ويحلف معه ويأخذ القسم السادس داء دابة وموضحة ونحوهما فيقبل قول طبيب وبيطار
واحد لعدم غيره في معرفته فان لم يتعذر فاثنان وان اختلفا قدم قول مثبت السابع ما لا يطلع عليه الرجال
غالبا كعيوب النسا تحت الثياب والرضاع والاستهلال والبكارة والثيوبة والحيض ونحوه كبرص بظهر او بطن
ورتق وقرن وعفل ونحوه وكذا جراحة وغيرها كعارية ووديعة وقرض ونحوه في حمام وعرس ونحوهما مما لا
يحضره رجال فيكفي فيه امراة عدل لحديث حذيفة ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز شهادة القابلة وحدها ذكره
الفقهاء في كتبهم وروى ابو الخطاب عن ابن عمر مرفوعا يجزئ في الرضاع شهادة امراة واحدة ولانه معنى يثبت بقول
النسا المنفردات فلا يشترط فيه العدد كالرواية واخبار الديانة والاحوط ان يشهد به اثنتان لانه ابلغ وان شهد
به رجل فهو اولى بالقبول من المراة لكماله اي لانه اكمل من المراة وكلما يقبل فيه قول المراة يقبل فيه قول الرجل كالرواية

فصل ومن ادعت اقرار زوجها باخوة رضاع اي بانه اخوها من رضاع فانكر الزوج الاقرار به لم يقبل فيه
الا رجلان لانه ليس بمال ولا يقصد به المال ويطلع عليه الرجال غالبا وان شهد بقتل العمد رجل وامراتان لم يثبت
شي اي لا قصاص ولا دية لان العمد يوجب القصاص والمال بدل عنه فاذا لم يثبت الاصل لم يجب بدله وان قلنا
موجبه احد شيئين وهو المذهب لم يتعين احدهما الا بالاختيار فلو وجبت الدية بذلك لوجب المعين بدون اختيار
ومن ادعى على اخر انه ضرب اخاه بسهم عمدا فقتله ونفذ الى اخيه الاخر فقتله خطا واقام بذلك بينة رجلا
وامراتين او رجلا وحلف معه ثبت قتل الثاني لانه خطا دون الاول لانه عمد وان شهد وا اي الرجل والمراتان بسرقة
ثبت المال لكمال نصابه دون القطع للسرقة لانه حد فلا يثبت الا برجلين والسرقة توجب المال والقطع وقصور
البينة عن احدهما لا يمنع ثبوت الاخر ويغرم ناكل اي لو ادعى على اخر بسرقة مال فانكر فالتمس يمينه فنكل غرم المال
ولا قطع لان النكول لا يقضى به في غير المال وان ادعى زوج خلعا قبل فيه رجل وامراتان او رجل ويمينه لانه يدعي
المال فيثبت العوض كذلك وتبين المراة بمجرد دعواه مواخذة له باقراره وان ادعته اي الخلع الزوجة لم يقبل
الا رجلان لان مقصودها الفسخ ولا يثبت بغير رجلين ومن اقامت رجلا وامراتين شهدوا على رجل بتزويجها
بمهر عينته ثبت مهر المال دون النكاح لانه حق للرجل فلا تدعيه ولا يثبت الا برجلين ومن حلف بطلاق ما سرق
او غصب ونحوه نحو ما باع او ما اشترى او وهب او قتل فثبت فعله المحلوف انه ما فعله برجل وامراتين او برجل
ويمين ثبت المال لكمال نصابه ولم تطلق زوجته لان الطلاق لا يثبت بذلك وان شهد رجل وامراتان الرجل

علي قوله ولانه يشهد به زيادة لم يذكرها الثاني في ح

ان فلانة ام ولده وولدها منه او شهد رجل وحلف معه ان فلانة ام ولده وولدها منه قضي له بها اي الجارية
ام ولده لانها مملوكة له وطؤها واجارتها وتزويجها والملك يثبت بذلك والاستيلاد باقراره لنفوذه في
ملكه ولا تثبت حرية ولدها ولا نسبه ولو وجد على دابة مكتوب حبيس في سبيل الله او وجد على اسكفة دار
مكتوب وقف او مسجد حكم بها او وجد على حائطها اي حائط دار مكتوب وقف او مسجد حكم به نصا حيث لا معارض
اقوى منه كبينة فلو وجده اي وجد الحاكم مكتوبا على كتب علم في خزانة مدة طويلة هذا وقف فكذلك اي يحكم به
والا تكن مدتها طويلة او لم تكن بخزانة عمل بالقرائن فيتوقف حتى تظهر له قرينة يعمل بها باب
الشهادة على الشهادة وباب الرجوع عنها وباب اداها اي الالفاظ التي تؤدى بها الشهادة قال ابو عبيد اجمعت العلما
من اهل الحجاز والعراق على امضاء الشهادة على الشهادة في الاموال ولدعاء الحاجة اليها لانها وثيقة مستدامة لحفظ
الاموال لما قد يطرأ على الشاهد من اخترام المنية والعجز عن الشهادة لغيبة او مرض او نسيان ونحوه مما يوجب ضياع
حق المشهود له فاستدرك ذلك بتجويز الشهادة على الشاهد لتدوم الوثيقة على الامد في الحقوق ما يحتاج فيه
الى التابيد كالوقوف والشاهد لا يعيش ابدا لا تقبل الشهادة على الشهادة الا بثمانية شروط لخصها ابن نصر الله من
كلام الاصحاب وتبعه المص احدها كونها اي الشهادة على الشهادة في حق يقبل فيه كتاب قاض الى قاض وهو حق
الآدمي دون حق الله تعالى لان الحدود مبنية على الستر والدرء بالشبهة والشهادة على الشهادة فيها شبهة
لتطرق احتمال الغلط والسهو وكذب شهود الفرع فيها مع احتمال ذلك في شهود الاصل وهذا احتمال زائد لا يوجد
في شهود الاصل ولهذا لا تقبل مع القدرة على شهود الاصل ولانه لا حاجة اليها في الحد لان ستر صاحبه اولى من
الشهادة عليه الشرط الثاني تعذر شهادة شهود الاصل بموت او مرض او خوف من سلطان او غيره
او غيبة مسافة قصر لان شهادة الاصل تثبت نفس الحق وشهادة الفرع انما تثبت الشهادة عليه ولا استغناء
الحاكم بسماع الاصل عن تعديل الفرع وسماعه من الاصل معلوم وصدق شاهد الفرع عليه مظنون ولا يعدل
عن اليقين مع امكانه الشرط الثالث دوام تعذرهم اي شهود الاصل الى صدور الحكم فمتى امكنت شهادتهم
اي الاصل قبل اي الحكم وقف الحكم على سماعها لزوال الشرط كما لو كانوا حاضرين الشرط الرابع دوام عدالة
شاهد اصل وشاهد فرع اليه اي صدور الحكم فمتى حدث قبله اي الحكم من احدهم اي شهود الاصل وشهود فرع
ما يمنع قبوله من نحو فسق او جنون وقف الحكم لانه مبني على شهادة الجميع واذا فقد شرط الشهادة التي هي شرط للحاكم
لم يجز الحكم بها الشرط الخامس استرعا شاهد الاصل شاهد الفرع او استرعا غيره وهو اي الفرع يسمع استرعاء الاصل
لغيره واصل الاسترعام قول المحدث ارعني سمعك يريد اسمع مني ماخوذ من رعيت الشي اي حفظته فشاهد
الاصل يطلب من شاهد الفرع ان يحفظ شهادته ويؤديها وصفة الاسترعا ما ذكره بقوله فيقول شاهد الاصل
لمن يسترعيه اشهد على شهادتي اني اشهد او يقول له اشهد اني اشهد ان فلان ابن فلان وقد عرفته اشهدني
على نفسه او يقول شهدت عليه او اقر عندي بكذا والا يسترعيه ولا غيره مع سماعه لم يشهد لان الشهادة

على الشهادة

على الشهادة فيها معنى النيابة ولا ينوب عنه الا باذنه الا ان سمعه اي سمع الفرع الاصل يشهد عند حاكم او يعزو بها اي
شهادته الى سبب كبيع وقرض ونحوهما فيشهد على شهادته لانه بشهادته عند الحاكم ونسبته الحق الى سببه يزول
الاحتمال كالاسترعا الشرط السادس ان يؤديها الشاهد الفرع بصفة تحمله والا لم يحكم بها وتثبت شهادة
شاهدي الاصل بفرعين ولو على كل شاهد اصل شاهد فرع نصا كما لو شهدا بنفس الحق ولان الفرع بدل الاصل
فاكتفي بمثل عدده ولان شاهدي الفرع لا ينقلان عن شاهدي الاصل حقا عليهما فكفى عن كل واحد واحد كالاخبار
الديانات ويثبت الحق بشهادة فرع واحد مع اصل آخر كاصلين او فرعين ويصح تحمل فرع على فرع لدعاء الحاجة
اليه ويصح ان تشهد النسا حيث يقبلن في اصل وفرع فرع لان المقصود اثبات ما يشهد به الاصول فدخل
فيه النسا ويقبل رجلان على رجل واحد وامراتين ورجل وامراتان على مثلهم او على رجلين اصليين او فرعين
في المال وما يقصد به وتقبل امراة على امراة فيما تقبل فيه المراة لما تقدم الشرط السابع تعيين فرع لاصله قال
القاضي حتى لو قال تابعيان اشهدنا صحابيان لم يجز حتى يعيناهما الشرط الثامن ثبوت عدالة الجميع اي شهود
الاصل والفرع لانهما شهادتان فلا يحكم بهما بدون عدالة الشهود لانبناء الحكم على الشهادتين جميعا ولا يجب على
شاهد فرع تعديل شاهد اصل لانه يجوز ان لا يعرفه فيبحث عنه الحاكم ويحتمل ان يعرفا عدالتهما او يتركاها
اكتفاء بما ثبت عند الحاكم من عدالتهما وتقبل شهادة الفرع به اي بتعديل اصله قال في الشرح بغير خلاف نعلمه
وتقبل شهادة الفرع بموت اي الاصل ونحوه كمرضه وغيبته كتعديلهم ولا يقبل تعديل شاهد لرفيقه بعد
شهادتهما اصلا كانا او فرعا لافضائه الى انحصار الشهادة في احدهما قال ابن نصر الله فلو كان زكاه قبل ذلك ثم شهدا
قبلت شهادتهما لانتفاء التهمة اذا ومن شهد له شاهدا فرع على اصل واحد وتعذر الاصل الآخر ومن
شهد على شهادته حلف مشهود له واستحق ما شهد له به كما لو شهد به اصلها واذا انكر الاصل شهادة
الفرع لم يعمل بها قال في الفروع واطلق جماعة واذا انكر الاصل شهادته لم يعمل بها اي بتلك الشهادة ويضمن
شهود الفرع محكوما به يتلف بشهادتهم برجوعهم بعد الحكم لانه تلف بشهادتهم كما لو باشروا التلف بايديهم ما لم
يقولوا بان لنا كذب الاصول او غلطهم فلا يضمنون لانه ليس برجوع عن شهادتهما لانه لا نبا في شهادتهما
على الاصول وان رجع شهود الاصل بعده اي الحكم لم يضمنوا شيئا لحصول الاتلاف بشهادة غيرهم ولم يلحق
الحاكم الى الحكم الا ان قالوا كذبنا او قالوا غلطنا فيلزمهم الضمان لاعترافهم بتعمد الاتلاف بقولهم كذبنا او
بخطائهم بقولهم غلطنا وان قالا اي شاهدا الاصل بعده اي الحكم ما اشهدناهما اي الفرعين بشي مما شهدا به
على شهادتنا لم يضمن الفريقان لا شاهدا الاصل ولا شاهدا الفرع شيئا مما حكم به لانه لم يثبت كذب شاهدي
الفرع ولا رجوع شاهدي الاصل اذ الرجوع انما يكون بعد الشهادة وهما انكرا اصل الشهادة فصل
ومن زاد في شهادته كان شهد بمائة ثم قال هي مائة وخمسون او نقص في شهادته بان شهد بمائة ثم قال
هي تسعون بحضرة حاكم او قبل ان يحضر اليه لا بعد حكم حاكم بشهادته قبل نصا وحكم بما شهد به اخيرا لانها

قوله ما لم يقولوا ان لنا كذب الاصول او غلطهم فلا يضمنون لانه ليس برجوع عن شهادتهما على الشهادة ظاهر المنتهى انهم ضمنوا
لتأكد بخلاف الرواية على الاصول بعد الحكم

قوله اسكفة الباب عتبته العليا

شهادة عدل غيرهم لم يرجع عنها اشبه ما لو لم تتقدم منهما ما يخالفها ولا نقضا الشهادة الاولى لبطلانها
برجوعه عنها او ادى الشهادة بعد انكارها بان شهد على انسان بعد قوله ليس عليه شهادة وقال كنت
انسيتها قبل نصا لقوله تعالى ان تضل احداهما فتذكر احداهما الاخرى فقبلها بعد اثبات الضلال والنسيان في
حقهما ولان الانسان معرض للخطا والنسيان فلو لم يقبل منه ما ذكره بعد ان نسيه لضاعت الحقوق بتقادم
عهدها وكذا قوله لا اعرف الشهادة ثم يشهد فتقبل شهادته لانها اولى بالقبول مما قبلها وان رجع
شاهد عن شهادته قبل حكم بها لغت شهادته لان رجوعه عنها يوجب ظن بطلانها ولا يجوز العمل بها
مع ظنه ولا حكم يجوز بشهادة بعد رجوع عنها ولو اداها بعد ولم يمض راجع عن شهادته قبل الحكم بها لانه
لم يتم وان لم يصرح شاهد برجوعه عن شهادته بان قال للحاكم توقف عن الحكم فتوقف الحاكم عنه ثم اعادها
اي الشهادة قبلت لاحتمال زوال الريبة عرضت له وفي وجوب اعادتها احتمالان قال في الانصاف الاولى عدم
الاعادة وان رجع شهود مال او رجع شهود عتق بعد حكم بشهادتهم قبل استيفاء مال او بعده لم
ينقض الحكم لتمامه ووجوب المشهود به للمشهود له ورجوع الشهود بعد الحكم لا ينقضه لانهم ان قالوا عمدنا فقد
شهدوا على انفسهم بالفسق فهما متهمان بارادة نقض الحكم كما لو شهد فاسقان على الشاهدين بالفسق
فانه لا يوجب التوقف في شهادتهما وان قالوا اخطانا لم يلزم نقضه ايضا لجواز خطائهم في قولهم الثاني بان
اشتبه عليهم الحال ويضمنون بدل ما شهدوا به من المال قبض او لم يقبض قائما كان او تالفا وقيمة ما
شهدوا بعتقه لانهم اخرجوه من يد مالكه بغير حق وحالوا بينه وبينه كما لو اتلفوه وعلم منه انه لم يصدقهم
على بطلان الشهادة مشهود له فلا ضمان على الشهود ويرد المشهود له ما قبضه من مال المحكوم عليه او بدله
ان تلف لاعترافه باخذه بغير حق وان لم يكن قبض شيئا بطل حقه من المشهود به او ملم تكن الشهادة بدين
فيبرا منه المشهود عليه قبل ان يرجعا عن شهادتهما لان المشهود عليه لم يغرم وكذا لو شهدا على سيد عبد
انه اعتقه على مائة وهي قيمته ثم رجعا لم يغرما شيئا لانهما لم يفوتا على رب العبد شيئا ولو قبضه اي الدين المشهود به
مشهود له ثم وهبه لمشهود عليه ثم رجعا عن شهادتهما برئ منه كما لو نصف الصداق بعد هبتها اياه
للزوج ولا يغرم مزك شيئا برجوع مزك عن شهادته بعد الحكم لتعلق الحكم بشهادة الشهود لا المزكين
لانهم اخبروا بظاهر حال الشهود واما باطنه فعلمه الى الله تعالى وان رجع بعد حكم شهود طلاق بعد دخول فلا
غرم عليهم لانهما لم يقرروا عليه شيئا بشهادتهم لتقرره عليه بالدخول ولم يخرجوا عن ملكه شيئا متقوما لكن قتلها
وكما لو ارتدت الا ان رجعوا عن شهادتهم بطلاقها قبل دخول اي دخول الزوج بها فانهم يغرمون نصف
المسمى او بدله اي بدل مهرها ان لم يكن مسمى لها مهر لان الشهود الزموه للزوج بشهادتهم بطلاقها كما يغرم المتعة و
ذلك من ينفسخ نكاحها برضاع او نحوه قبل الدخول وان شهد اثنان على شخص انه اشترى هذا القن
واخران انه ابنه او اخوه ونحوهم وحكم بعتقه ثم رجع شهود القرابة وشهود الشراء عن شهادتهم فالغرم

بقية العتق على شهود القرابة لانهم فوتوه عليه كما لو شهدوا بعتقه دون شهود الشراء وان رجع شهود قود او رجع
شهود حد بعد حكم بشهادتهم وقبل استيفاء قود او حد لم يستوف قود ولا حد لانه عقوبة لا سبيل الى جبرها
اذا استوفيت بخلاف المال ولان رجوعهم شبهة والحد يدرا بها والقود في معناه ووجبت دية قود شهدوا
به للمشهود له لان الواجب بالعمد احد شيئين فاذا امتنع احدهما تعين الاخر ويرجع غارم على شهود وان
استوفي قود او حد حكم به بشهادتهم ثم قالوا اخطانا غرموا دية ما تلف من نفس او ما دونها او ارش الضرب
نصا ولا تحمل العاقلة منه شيئا ويتقسط الغرم على عددهم لحصول التفويت منهم جميعهم كما لو اتلف جماعة
مالا فلو رجع رجل وعشر نسوة شهدوا في مال غرم الرجل سدسا وهن اي النسوة العشر البقية
كل واحدة نصف سدس وكذا رضاع شهد به رجل وعشر نسوة بين زوجين فرق بينهما قبل دخول ثم
رجعوا وزع الصداق عليهم على الرجل سدسه وعليهن البقية سوية لما تقدم ولو شهد ستة بزنا فرجم
مشهود عليه ثم رجعوا او شهد اربعة بزنا واثنان من غيرهم باحصان زان فرجم ثم رجعوا اي الستة عن
شهادتهم لزمتهم الدية اسداسا لان قتل بشهادة الجميع وان كانوا اي الشهود خمسة بزنا فاخماسا يغرمون ديته لما
تقدم ولو رجع بعضهم اي الشهود غرم بقسطه فعلى واحد من ستة سدس ومن خمسة خمس وهكذا ولو شهد
اربعة بزنا وشهد اثنان منهم بالاحصان فرجم ثم رجعوا فعلى من شهد بالاحصان والزنا ثلثا الدية
ثلث لشهادتهما بالاحصان وثلث لشهادتهما بالزنا وعلى الاخرين ثلثها لشهادتهما بالزنا وحده وان رجع
زائد عن البينة كان شهد خمسة بزنا ثم رجع احدهم قبل الحكم او بعده استوفي حد الزنا لبقاء نصابه
على شهادتهم وحد الراجع منهم حد القذف لقذفه المشهود عليه بشهادته التي رجع عنها ولو رجع شهود
زنا دون احصان غرموا الدية كاملة لانه رجم بشهادتهم واما الاحصان فشرط لا موجب او رجع شهود
احصان فقط غرموا الدية كاملة لحصول القتل بشهادتهم اذ لولا ثبوت الاحصان لما قتل ورجوع
شهود تزكية كرجوع من زكوهم في جميع ما سبق وان رجع شهود تعليق عتق وشهود شرطه
او رجع شهود تعليق طلاق قبل دخول او رجع شهود شرطه المعلق عليه غرموا قيمة العتيق او نصف الصداق
بعددهم كشهود الزنا والاحصان لان شهود التعليق كشهود الزنا وشهود شرطه كشهود الاحصان وان رجع
شهود كتابة غرموا ما بين قيمته اي المشهود له بالكتابة قنا ومكاتبا لنقص قيمة المكاتب عن القن كاصل شهادتهم
فان عتق المشهود له بالكتابة ثم رجعوا عن شهادتهم بها فعليهم غرم ما بين قيمته قنا ومال كتابة ان نقص
عنها والا فلا غرم وكذا شهود باستيلاد اذا رجعوا فيغرمون ما بين قيمتها قنا وام ولد وبعد عتق كل قيمتها
ولو شهدا بتاجيل وحكم ثم رجعا غرما تفاوت ما بين الحال والمؤجل نقله في الفروع عن بعضهم واقره ولا
ضمان برجوع شهود كفالة بنفس او براءة منها اي الكفالة بنفس او رجوع عن شهادة ان فلانة
بنت فلان زوجته او رجوع شهود عن شهادة على ولي دم انه عفا عن دم عمد لعدم تضمنه اي المشهود به

بهذه الصورة مالاً قال في المبهج قال القاضي وهذا الاصح لان الكفالة تتضمن المال لهرب المكفول والعود قد يجب به
مال ومن شهد بعد الحكم بمنافٍ للشهادة الاولى كان شهد بقرض وحكم به ثم شهد بانه وفاه قبل فلو رجوع عن
شهادته واولى قاله الشيخ تقي الدين وقال في شاهد قاس وكتب خطه بالصحة فاستخرج الوكيل على حكمه ثم قاس وكتب
خطه بزيادة فغرم الوكيل الزيادة قال يضمن الشاهد ما غرمه الوكيل من الزيادة بسبب تعمد الكذب او خطائه كالرجوع
وان حكم بشاهد ويمين فرجع الشاهد غرم المال كله نصاً لانه حجة الدعوى لان اليمين قول الخصم وقوله ليس حجة
على خصمه وانما هو شرط الحكم فجرى مجرى طلب الحكم وان شهد رجلان على اخر بنكاح امراة بصداق معين واخران
بدخوله بها ثم رجعوا بعد الحكم عليه بصداق غرم شهود النكاح دون الدخول لانهم الزموه المسمى وان شهد
مع ذلك اخران بالطلاق لم يلزمهما شيء لما تقدم ولو شهد اربعة باربعمائة وحكم بها ثم رجع واحد عن مائة
وآخر عن مائتين والثالث عن ثلثمائة والرابع عن الاربعمائة غرم كل منهم ربع ما رجع عنه وان بان بعد حكم
كفر شاهديه اي الحكم او بان فسقهما او بان انهما من عمودي نسب محكوم له او بان انهما عدوا محكوم عليه
نقض الحكم لتبين فساده وفي الاقناع فينقضه الامام او غيره انتهى ومقتضى ما سبق انه ينقضه حاكمه ان كان بعد
اثبات السبب ورجع بمال قائم او ببدله ان تلف على محكوم له ورجع ببدل قود مستوفى على محكوم له لنقض
الحكم فيرجع الحق الى مستحقه وان كان الحق المحكوم به لله تعالى باتلاف حسي كرجم في زنا وقطع في سرقة او بما سرى اليه
الجلد في شرب سرى الى النفس ضمنه مزكون ان كانوا اي المزكون لان المحكوم به قد تعذر رده وشهود التزكية
الجأوا الحاكم الى الفعل فلزمهم الضمان ولا ضمان على الحاكم لانه اتى بما عليه من تزكية الشهود ولا على شاهدي
الاصل لانهما معيبان على انهما صادقان في شهادتهما وانما الشرع منع قبول شهادتهما بخلاف الراجعين في شهادتهما
لاعترافهما بكذبهما والا اي وان لم يكن مزكون او كانوا اي المزكون فسقة فحاكم يضمن لحصول التلف بفعله وهو
حكمه وقد فرط بترك التزكية واذا علم حاكم بشاهد زور باقراره على نفسه بذلك او تبين كذبه يقيناً
كان شهد بقتل زيد فاذا هو حي او بان هذه البهيمة لفلان منذ ثلاثة اعوام وسنها دونها وان زيداً فعل كذا
وقت كذا وعلم موته قبله ونحوه مما يعلم به كذبه وعلم تعمده لذلك عزره حاكم ولو تاب لمن تاب من حد بعد رفعه
لحاكم وشهادة الزور من اكبر الكبائر لقوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور وروى
ابو بكرة مرفوعاً الا انبئكم باكبر الكبائر قالوا بلى يا رسول الله قال الاشراك بالله وعقوق الوالدين وكان متكئاً
فجلس فقال الا وقول الزور وشهادة الزور فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت متفق عليه ولا يتقدر تعزيره
بل يكون بما يراه حاكم من ضرب او حبس او كشف راس ونحوه ما لم يخالف نصاً او معناه كحلق لحية او قطع
طرف او اخذ مال وطيف به اي شاهد الزور في المواضع التي يشتهر فيها كاتيانه في سوقه او محلته ونحوها
وينادى عليه فيقال انا وجدناه شاهد زور فاجتنبوه ونحوه ولا يعزر شاهد بتعارض البينة لانه لا يعلم به
كذب احدى البينتين بعينها ولا بغلطه في شهادته لان الغلط قد يعرض للصادق العدل ولا يتعمده واي ولا

فاسق

لعل الاول منهم خرج عشرين ولعل الثاني خرج عشرين ولعل الثالث خرج ستين ولعل الرابع مائة تأمل

يعزر شاهد برجوعه عن شهادته لاحتمال انه لما تبين له من خطائه ولا يجوز ايضاً لظهور فسقه لانه لا يتنع صدقه
ومتى ادعى شهود قود خطأ عزروا قاله في الترغيب فصل في اداء الشهادة ولا تقبل الشهادة
من ناطق الا بلفظ اشهد او بلفظ شهدت لانه مصدر شهد يشهد شهادة فلا بد من الاتيان بفعلها المشتق
منه ولان فيها معنى لا يحصل في غيرها من الالفاظ ولذلك اختصت باللعان وتقدم لو اداها اخرس بخطه قبلت
فلا يكفي قوله انا شاهد بكذا لانه اخبار عما اتصف به كقوله انا متحمل شهادة على فلان بكذا بخلاف اشهد
او شهدت بكذا فانها جملة فعلية تدل على حدوث فعل الشهادة بذلك اللفظ ولا يكفي قوله اعلم او احق او
اعرف او اتحقق او اتيقن لانه لم يات بالفعل المشتق من لفظ الشهادة ولو قال اشهد بما وضعت به خطي
او قال من تقدمه غيره بشهادة اشهد بمثل ما شهد به لم يصح ذلك لما فيه من الاجمال والابهام اواي وان قال
وبذلك اشهد او قال كذلك اشهد صح في الاخيرتين لاتضاح معناه وفي النكت القول بالصحة في الجميع اولى

باب اليمين في الدعاوى

اي صفتها وما يجب فيه وما يتعلق به وهي تقطع الخصومة
حالاً اي عند التنازع ولا تسقط حقاً فتسمع البينة بعدها وان رجع حالف وادى ما حلف عليه قبل منه
وحل لمدع اخذه ويستحلف منكر توجهت عليه اليمين في دعوى صحيحة في كل حق آدمي لحديث لو يعطى الناس
بدعواهم لادعى قوم دماء رجال واموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه غير نكاح ورجعة وطلاق وايلاء الا
ان انكر مول مضي اربعة اشهر فانه يستحلف واصل رق كدعوى رق لقيط او مجهول نسب فلا يستحلف اذا
انكر وغير ولاء واستيلاد وفسره القاضي بان يدعي استيلاد امة فتنكره وقال الشيخ تقي الدين بل هي المدعية
ونسب وقذف وقصاص في غير قسامة فلا يمين في واحد من هذه العشرة لانها لا يقضى فيها بالنكول
ويقضى في مال وما يقصد به مال بنكوله لما تقدم عن عثمان وغير ذلك يخلى سبيل المدعى عليه فيه حيث
لا بينة عليه الا في اللعان اذا لاعن الرجل ونكلت حبست حتى تقر اربعاً او تلاعن وتقدم ولا يستحلف منكر
في حق الله تعالى كحد زنا او شرب او سرقة او محاربة لانه لو اقر بها ثم رجع قبل منه وخلي سبيله بلا يمين فلئلا
يستحلف مع عدم الاقرار اولى ولانه يستحب ستره والتعريض للمقر به ليرجع وقال عليه السلام لهزال في قصة
ماعز لو سترته بثوبك لكان خيراً لك ولا يستحلف في عبادة كصلاة وغيرها ولا في صدقة زكاة او تطوع ولا في
كفارة ونذر لانه حق لله تعالى اشبه الحد ولا يستحلف شاهد انكر تحمل الشهادة او شهد وطلب يمينه انه صادق
في شهادته فلا يحلف ولا حاكم انكر انه حكم او طلب يمينه انه حكم بحق ولا وصي على نفي دين على موص ولا
يستحلف مدعى عليه بقول مدع ليحلف انه ما احلفني اني ما احلفه ولا يستحلف مدع طلب يمين خصمه
فقال ليحلف انه ما احلفني لان ذلك كله لا يقضى فيه بنكول فلا فائدة بايجاب اليمين فيه وان ادعى وصي
وصية للفقراء فانكر الورثة الا مورثهم وصى بها حلفوا على نفي ذلك لانه حق آدمي فان نكلوا عن اليمين
قضي عليهم بالنكول لانها دعوى بمال ومن حلف على فعل غيره كان ادعى ان زيداً غصبه نحو ثوب او اشترى منه ونحوه

فانكر واقام المدعي شاهدا بدعواه واراد ان يحلف معه حلف على البت او حلف على دعوى عليه اي على غيره في اثبات كأن
ادعى دينا على زيد من نحو قرض او ثمن او اجرة او ارش واقام به شاهدا واراد ان يحلف معه حلف على البت او حلف على
فعل نفسه كمن ادعي عليه بغصب فانكر ولا بينة واراد يمينه على البت اي القطع لحديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال لرجل حلفه قل والله الذي لا اله الا هو ما له عندي شيء رواه ابو داود ومنه لو ادعي عليه بعين بيده فانكر فيحلف
انها ملكه ولا يكفي والله لا اعلم الا انها ملكي ومن حلف على نفي فعل غيره كمن ادعي عليه ان اباه غصبه او سرق منه كذا
فانكر ولا بينة فعلى نفي العلم او حلف على نفي دعوى عليه اي على غيره كأن ادعى دينا على مورثه فانكر ولا بينة فانه
يحلف على نفي العلم لحديث الحضرمي حيث قال له النبي صلى الله عليه وسلم الك بينة قال لا ولكن احلفه والله ما يعلم
انها ارضي اغتصبنيها ابوه فتهيأ الكندي لليمين رواه ابو داود فاقره عليه السلام ولانه لا تمكنه الاحاطة
بفعل غيره بخلاف فعل نفسه فتكليفه اليمين على البت حمل له على اليمين على ما لا يعلمه وقيد كاجني في حلفه
على نفي العلم كمن ادعى ان عبد زيد جنى علي فانكر زيد ولا بينة حلف انه لا يعلم ان عبده جنى على المدعي واما
بهيمة اذا ادعي انها جنت فان نسب المدعى عليه الى تقصير او تفريط فيه كمن ادعى ان بهائم زيد افسدت زرعه ليلا
لتركه لها بلا حبس فانكر ربها ذلك فانه يحلف على البت بان يحلف انه ما قصر ولا فرط لانه يحلف على فعل نفسه
والا ينسب المدعى عليه بجناية بهيمة الى تقصير فانه يحلف على نفي العلم كمن ادعى على راكب بهيمة او سائقها
او قائدها انها اتلفت شيئا بوطئها بيدها فانكر ولا بينة فيحلف انه ما يعلم انها اتلفت ومن توجه عليه حلف
لجماعة ادعوا عليه دينا او نحوه حلف لكل واحد يمينا لان حق كل منهم غير حق البقية فان رضوا جميعهم
بيمين واحدة فيكتفى بها لان الحق لهم وقد رضوا باسقاطه فسقط ولا يلزم من رضاهم بيمين واحدة
ان يكون لكل واحد بعض اليمين ولو ادعى واحد حقوقا على واحد فعليه في كل حق يمين الا ان تتحد الدعوى
فيمين واحدة كما في المبدع فصل ويجزي اليمين بالله تعالى وحده لقوله تعالى فيقسمان بالله
ان ارتبتم لا نشتري به ثمنا وقوله فيقسمان بالله لشهادتنا احق من شهادتهما وقوله واقسموا بالله
جهد ايمانهم قال بعض المفسرين من اقسم بالله فقد اقسم بالله جهد اليمين واستحلف النبي صلى الله عليه وسلم
ركانة ابن عبد يزيد في الطلاق فقال والله ما اردت الا واحدة وقال عثمان لابن عمر تحلف بالله لقد بعته
وما به داء تعلمه ولان في الله كفاية فوجب ان يكتفى باسمه في اليمين وللحاكم تغليظها فيما فيه خطر اي
مثل العلو كالخطير كجناية لا توجب قودا وعتق ونصاب زكاة لا فيما دون ذلك وتغليظها يكون
بلفظ كوالله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع
الذي يعلم خائنة الاعين اي ما تضمره في النفس وتكفه عنه اللسان وتومي اليه بالعين وما تخفي الصدور
قال الشافعي رايتهم يؤكدون اليمين بالمصحف ورايت ابن مازن قاضي صنعاء يغلظ اليمين به قال ابن
المنذر لا نترك سنة النبي صلى الله عليه وسلم لفعل ابن مازن ولا غيره ويقول يهودي غلظ عليه باللفظ

والله

بغصب

أي إذا ادعى قدره [illegible]

والله الذي انزل التوراة على موسى وفلق له البحر وانجاه من فرعون وملائه ويقول نصراني غلظ عليه باللفظ والله الذي انزل
الانجيل على عيسى وجعله يحيي الموتى ويبرئ الاكمه والابرص ويقول مجوسي ووثني في التغليظ باللفظ والله الذي
خلقني وصورني ورزقني لانه يعظم خالقه ورازقه اشبه كلمة التوحيد عند المسلم ويحلف صابئي يعظم النجوم
ومن يعبد غير الله تعالى بالله تعالى الحديث من كان حالفا فليحلف بالله والتغليظ بزمن كبعد العصر لقوله تعالى تحبسونهما
من بعد الصلاة قال بعض المفسرين اي صلاة العصر ولفعل ابي موسى وتقدم او بين اذان واقامة لانه وقت يرجى فيه
اجابة الدعاء فترجى فيه معاجلة الكاذب بالعقوبة والتغليظ بمكان فبمكة بين الركن والمقام لزيادته على غيره
في الفضيلة وبالقدس عند الصخرة لفضيلتها وفي سنن ابن ماجه مرفوعا هي من الجنة وبقية البلاد عند المنبر لحديث
مالك والشافعي واحمد عن جابر مرفوعا من حلف على منبري هذا بيمين آثمة فليتبوأ مقعده من النار وقيس عليه
باقي منابر المساجد ويحلف ذمي بموضع يعظمه كما يغلظ عليه بالزمان قال الشعبي لنصراني اذهب الى البيعة وقال كعب
ابن سوار في نصراني اذهبوا به الى المذبح زاد بعضهم وتغلظ بهيئة كتحليفه قائما مستقبل القبلة كاللعان ومن
ابى تغليظا بان قال لا احلف الا بالله فقط لم يكن ناكلا عن اليمين لانه قد بذل الواجب عليه فوجب الاكتفاء به ويحرم
التعرض له وان رأى حاكم تركه اي التغليظ فتركه كان مصيبا لموافقة مطلق النص ومن وجبت عليه يمين فحلف وقال
ان شاء الله اعيدت عليه لان الاستثناء يزيل حكمها وكذا ان وصل يمينه بشرط او كلام غير مفهوم وتقدم

كتاب الاقرار

وهو الاعتراف ماخوذ من المقر وهو المكان كأن المقر جعل الحق في موضعه
واجمعوا على صحة الاقرار للكتاب والسنة ولانه اخبار بالحق على وجه منتفية عنه التهمة والريبة فان العاقل لا يكذب
على نفسه كذبا يضرها فلهذا اقدم على الشهادة فلا تسمع مع اقرار مدعى عليه ولو كذب مدع بينته لم تسمع ولو
انكر ثم اقر سمع اقراره وهو اي الاقرار شرعا اظهار مكلف لا صغير غير مأذون ومجنون لحديث رفع القلم عن ثلاثة
عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ ولانه قول ممن لا يصح تصرفه فلم يصح كفعله
مختار لا مكره لحديث عفي لامتي عن الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه وكالبيع ما اي حقا عليه من دين او غيره بلفظ او
كتابة او اشارة اخرس واظهار مكلف مختار ما على موكله فيما وكل فيه وما على موليه مما يملك انشاءه كاقراره ببيع
عين ماله ونحوه لا بدين عليه او ما على مورثه بما اي بشيء يمكن صدقه بخلاف ما لو اقر بجناية من عشرين سنة وسنه
عشرون سنة فما دونها وليس الاقرار بانشاء بل اخبار بما في نفس الامر فيصح الاقرار ولو مع اضافة المقر الملك اليه كقوله
عبدي هذا وداري لزيد اذ الاضافة تكون لادنى ملابسة فلا تنافي في الاقرار به ويصح الاقرار ولو من سكران وكذا من
زال عقله بمعصية كمن شرب ما يزيل عقله بلا حاجة اليه كطلاقه وبيعه ومن اخرس باشارة معلومة لقيامها
مقام نطقه ككتابته ولا يصح من ناطق باشارة ويصح من صغير مميز او قن اذن لهما في تجارة في قدر ما اذن لهما
فيه من المال لفك الحجر عنهما فيه ولا يصح الاقرار [illegible] ويعتبر لصحة الاقرار ان يكون بتصور من مقر التزامه وهو معنى
قوله فيما تقدم بما يمكن صدقه فلو اقر مجهول نسبه انه ابنه وهو في سنه او اكبر منه ونحوه لم يلتفت الى اقراره

يعظم

بلغ

أي بأن يقول [illegible] بعشرة دراهم مثلا أقر بها صح لأنه [illegible]

من مكره عليه [illegible] الاقرار باشارة معتقل لسانه لأنه كالناطق لكونه يرجى [illegible]

[illegible]

بشرط كونه ان كان عينا بيده اي المقر وولايته واختصاصه اي او ولايته او اختصاصه لانه اقرار على الغير ولا يشترط
كون المقر به معلوما فيصح الاقرار بالمجهول وياتي وتقبل من مقر ونحوه دعوى اكراه على اقرار بقرينة دالة على اكراه كتوكيل به
اي ترسيم عليه او سجنه او اخذ ماله او تهديد قادر على ما هدده به من ضرب او حبس او اخذ مال ونحوه لدلالة الحال عليه
قال في النكت وعلى هذا تحرم الشهادة عليه وكتب حجة عليه وما اشبه ذلك في هذه الحال وقال الازجي ولو اقام بينة بامارة
الاكراه استفاد بها ان الظاهر معه وتقدم بينة اكراه على بينة طواعية لان مع بينة الاكراه زيادة علم ولو قال من
اي مقر ظاهره الاكراه بتوكيل ونحوه علمت اني لو لم اقر ايضا اطلقوني فلم اكن مكرها لم يصح منه ذلك لانه ظن منه فلا
يعارض يقين الاكراه قال في الفروع وفيه احتمال لاعترافه بانه اقر طوعا ونقل ابن هانئ فيمن تقدم الى سلطان
فهدده فيدهش فيقر يؤخذ به فيرجع ويقول هددني ودهشت يؤخذ وما علمه انه اقر بالجزع والفزع ومن اكره ليقر
بدرهم فاقر بدينار او اكره ليقر لزيد فاقر لعمرو وعلى انه يقر بدار فاقر بدابة ونحوه حيث اقر بغير ما اكره عليه صح
اقراره كما لو اقر به ابتداء لانه لم يكره عليه او اكره على وزن مال بحق او غيره فباع داره ونحوها كثوبه في ذلك المال
الذي اكره على وزنه صح البيع نصا لانه لم يكره عليه وكره الشراء منه اي ممن اكره على وزن مال لانه كالمضطر اليه للخلاف
في صحة البيع ويصح اقرار صبي انه بلغ باحتلام اذا بلغ عشرا من السنين يعني تمت له ومثله جارية تم لها تسع سنين
قال في التلخيص فاذا ادعى انه بلغ بالاحتلام في وقت امكانه صدق ذكره القاضي اذ لا يعلم الا من جهته ولا يقبل قوله انه بلغ
بسن اي تم له خمس عشرة سنة الا ببينة لانه يمكن علمه من غير جهته وان اقر من جهل بلوغه حال اقراره بمال وقال بعد
تيقن بلوغه لم اكن حين اقراري بالغا لم يقبل منه ذلك ولزمه ما اقر به لان الظاهر وقوعه على وجه الصحة وكذا لو قال
كنت حين البيع صبيا او غير ماذون لي ونحوه وانكره مشتر وتقدم ومن اسلم ابوه فادعى انه بالغ فافتى بعضهم
بان القول قوله وافتى الشيخ تقي الدين بانه اذا كان لم يقر بالبلوغ الى حين الاسلام فقد حكم باسلامه قبل الاقرار بالبلوغ
بمنزلة ما اذا ادعت انقضاء العدة بعد ان ارتجعها قال وهذا يجيء في كل من اقر بالبلوغ بعد حق ثبت في حق الصبي
مثل الاسلام وثبوت احكام الذمة تبعا لابيه او ادعى البلوغ بعد تصرف الولي وكان رشيدا او بعد تزويج ولي العبد
منه وان اقر من شك في بلوغه ثم انكر بلوغه حال الشك صدق في ذلك لان الاصل الصغر بلا يمين لانا حكمنا بعدم
بلوغه وان ادعى انه انبت وقد باع او اقر ونحوه او لا انه انبت بعلاج او دواء لا ببلوغ لم يقبل منه ذلك وحكم ببلوغه لان
الاصل عدم ما يدعيه ومن ادعى جنونا حال اقراره او بيعه او طلاقه ونحوه لابطال ما وقع منه لم يقبل منه ذلك الا
ببينة لان الاصل عدمه وقال الازجي يقبل ان عهد منه جنون في بعض اوقاته والا فلا وفي الفروع ويتوجه
قبول ممن غلب عليه والمريض ولو مرض الموت المخوف يصح اقراره بوارث قال ابن نصر الله سئل عن صورة الاقرار
بوارث هل معناه ان يقول هذا وارثي ولا يذكر سبب ارثه او معناه ان يقول هذا اخي او عمي او ابني او مولاي فيذكر
سبب الارث وحينئذ اذا كان نسبا اعتبر الامكان والتصديق وان لا يدفع نسبا معروفا انتهى قلت تقدم
عن الازجي انه يكفي في الدعوى والشهادة انه وارثه بلا بيان سبب لانه ادنى حالاته ارثه بالرحم وهو ثابت على اصلنا

فالاقرار

فالاقرار اولى لانه يصح بالمجهول ويصح اقرار مريض ولو مرض الموت المخوف باخذ دين من غير وارثه لانه غير متهم في حقه ويصح اقراره
بمال له اي لغير وارثه لما تقدم وحكاه ابن المنذر اجماعا ولان حالة المرض اقرب الى الاحتياط لنفسه بما يراد منه وتحري
الصدق فكان اولى بالقبول بخلاف الاقرار لوارث فانه متهم فيه ولا يحاص مقر له في مرض الموت المخوف غرماء الصحة
اي من اقر لهم حال صحته بل يبدا بهم سواء اخبر بلزوم ما له قبل المرض او بعده لان اقراره بعد تعلق الحق بتركته كاقرار
مفلس بدين بعد الحجر عليه لكن لو اقر مريض في مرض بعين ثم بدين او عكسه بان اقر بدين ثم بعين فرب العين
احق بها من رب الدين لان اقراره بالدين يتعلق بالذمة وبالعين يتعلق بذاتها فهو اقوى ولهذا لو اراد بيعها
لم يصح ومنع منه لحق ربها ولو اعتق من بعض مرض موت مخوف عبدا لا يملك غيره او وهبه ثم اقر بدين نفذ عتقه
وهبته للعبد ولم ينقضا باقراره بعد نصا لانه تصرف منجز تعلق بعين مال فلا يملكه عنها فلا ينقضه ما تعلق
بذمته كما لو اعتق او وهب ثم حجر عليه لفلس ولانه غير محجور عليه في حق صاحب الدين فلم ينقض الدين عتقه وهبته
كالصحيح وان اقر المريض بمال لوارث لم يقبل اقراره به الا ببينة او اجازة باقي الورثة كالعطية ولانه محجور عليه
في حقه فلم يصح اقراره له لكن يلزمه الاقرار ان كان حقا وان لم يقبل فلو اقر المريض لزوجته بمهر مثلها لزمه نصا
بالزوجية اي بمقتضى انها زوجته لدلالتها على المهر ووجوبه عليه فاقراره اخبار بانه لم يوفه كما لو كان عليه دين
ببينة فاخبر ببقائه في ذمته ولا يلزمه المهر باقراره لانه اقرار لوارث وان اقر لها باكثر من مهر مثلها رجع الى مهر
المثل الا ان تقيم بينة بالعقد عليه او يجيزه الورثة وان اقر المريض لها اي لزوجته بدين ثم ابانها ثم تزوجها او لم
يقبل اقراره لها لما تقدم كما لو لم يبنها بخلاف ما ان صح من مرضه ثم مات من غيره لانه لا يكون مرض الموت وان اقرت
مريضة مرض الموت المخوف انها لا مهر لها على زوجها لم يصح اقرارها لانه اقرار لوارث في المرض فلو رثتها مطالبته
بمهرها الا ان يقيم الزوج بينة باخذه اي المهر في الصحة او المرض او يقيم بينة باسقاطه بنحو حوالة وكذا ابراء
في غير مرض موتها المخوف وكذا حكم كل دين ثابت على وارث اذا اقر المريض ببراءته منه لا يقبل الا ان يقيم المدين
بينة باخذه او اسقاطه وان اقر المريض بدين او عين لوارث واجنبي صح اقراره للاجنبي بحصته دون الوارث
كما لو اقر بلفظين او كما لو جحد الاجنبي شركة الوارث بخلاف الشهادة لان الاقرار اقوى منها ولذلك لم تعتبر له العدالة
ولو اقر بشيء يتضمن دعوى على غيره قبل فيما عليه لا فيما له كاقراره بانه خلع امراته على الف فتبين منه باقراره
والقول قولها في نفي العوض والاعتبار بكون المقر له وارثا او لا حال الاقرار لانه قول تعتبر فيه التهمة فاعتبرت
حالة وجوده كالشهادة بخلاف الوصية والعطية فالاعتبار فيهما بوقت الموت وتقدم فلو اقر بمال لوارث
حال اقراره فصار عند الموت غير وارث كمن اقر لاخيه فحدث له ابن او قام به مانع لم يلزمه اقراره لاقتران التهمة
له حين وجوده فلا ينقلب لازما وان اقر المريض لغير وارث كاخيه مع ابنه لزم اقراره ولو صار المقر له وارثا
بان مات الابن قبل المقر وكذا لو اقر لاخ كافر ثم اسلم قبل موت مقر لوجود الاقرار من اهله خاليا من التهمة ولم يوجد
ما يسقطه وان اعطاه وهو غير وارث ثم صار وارثا وقف على اجازة الورثة خلافا لما في الترغيب وغيره كما تقدم

ويصح اقرار مريض باحبال امته ونحوه مما يملك انشاه فصل وان اقر قن ولو آبقا حال اقراره بحد او قود
او طلاق ونحوه كموجب تعزير او كفارة صح اقراره واخذ القن في الحال لا قراره بما يمكن استيفاوه من بدنه وهو له
دون سيده لان سيده لا يملك منه الا المال ولحديث الطلاق لمن اخذ بالساق وما ملك انشاء شيء ملك الاقرار به
ما لم يكن القود في نفس ويكذبه سيده فيؤخذ به بعد عتق نصا لانه اقر برقبته وهو لا يملكها ولانه يسقط به حق
سيده اشبه اقراره بقتل الخطا ولانه متهم فيه لجواز ان يريد كذا لا شان يعفو عنه ويستحق اخذه فيتخلص
من سيده وطلب جواب دعواه اي القود في النفس منه اي القن ومن سيده جميعا لانه لا يصح من احدهما على
الاخر ولا يقبل اقرار سيده اي القن عليه بغير ما يوجب مالا فقط كالعقوبة والطلاق والكفارة لانه اقرار
على غير نفس المقر اشبه اقرار غير السيد عليه بخلاف اقرار السيد عليه بما يوجب مالا لانه ايجاب حق في مال السيد
فلزمه كما لو ثبت بالبينة وفي الكافي ان اقر السيد بقود على العبد وجب المال ويفدي السيد ما يتعلق بالرقبة
وان اقر قن غير ماذون له بمال او بما يوجبه اي المال كجناية خطأ واتلاف مال وعارية وقرض او اقر قن ماذون له
في تجارة بما لا يتعلق بالتجارة فكاقرار محجور عليه لا يؤخذ به في الحال وانما يتبع به بعد عتقه نصا عملا
باقراره على نفسه كالمفلس وما صح اقرار قن به كحد وقود وطلاق فهو الخصم فيه دون سيده والا يصح
اقرار قن به كالذي يوجب مالا فسيده الخصم فيه والقود في النفس هما خصمان فيه معا كما سبق وان اقر
مكاتب بجناية اي بانه جنى تعلقت الجناية اي ارشها بذمته ورقبته جميعا فان اعتق اتبع بها بعد العتق
والا فهي في رقبته كما لو ثبت بالبينة ولا يقبل اقرار سيده اي المكاتب عليه بذلك اي بانه جنى لانه اقر على غيره
وان اقر قن بسرقة مال بيده اي القن وكذبه سيده في اقراره قبل اقراره في قطع يده في السرقة بشرطه لما
تقدم دون مال فلا يقبل اقراره به لانه حق سيده وذكر في المحرر والرعاية ان المنصوص على هذا انه لا يقطع حتى
يعتق ويتبع بالمال بعد العتق ذكره في المبدع وحكاه في الانصاف قولا وظاهر ما قدمه انه يقطع في الحال
وهو ظاهر كلام المص وجزم به في الوجيز مفال ويقطع في السرقة في الحال وجزم به في الاقناع ايضا وذكره نص
الامام وان اقر عبد غير مكاتب لسيده لم يصح او اقر سيده له لم يصح اما الاول فلانه لم يفد شيئا لانه لا يملك
شيئا يقر به واما الثاني فلان مال العبد لسيده فلا يصح اقرار الانسان لنفسه وان اقر سيد قن انه باعه نفسه
بالف عتق القن لاقرار سيده بما يوجبه ثم ان صدقه اي السيد قنه على انه باعه نفسه بالف لزمه الالف مؤاخذة
له بتصديقه والا يصدقه القن حلف لانه منكر فان نكل قضي عليه بالالف والاقرار بشيء لقن غيره اقرار به
لسيده لانه الجهة التي يصح الاقرار لها فتعين جعل المال له فان صدقه السيد لزمه ما اقر به وان رده بطل لان
يد العبد كيد سيده والاقرار لمسجد او مقبرة او طريق ونحوه كثغر وقنطرة يصح ولو اطلق متى فلم يعين سببا
كغلة وقف ونحوه لانه اقرار ممن يصح اقراره اشبه ما لو عين السبب ويكون لمصالحها ولا يصح الاقرار لدار الا مع ذكر
السبب كغصب او استيجار لان الدار لا تجري عليها صدقة غالبا بخلاف نحو المسجد ولا يصح اقراره لبهيمة الا ان قال

قوله لسيده قيتصل في بعض الورثة وغيره ع ٤٢ م

علي

علي كذا بسببها زاد في المغني لمالكها والا لم يصح وان قال مقر لمالكها اي البهيمة علي كذا بسبب حملها وهي حامل فانفصل
حملها ميتا وادعى مالكها انه اي المقر به بسببها اي الحمل المنفصل ميتا صح اقراره واخذ منه ما اقر به والا ينفصل حملها
ميتا او لم تكن حاملا او انفصل ميتا ولم يدع انه بسببه فلا يصح اقراره لتبين بطلانه ويصح الاقرار لحمل الآدمية بمال
وان لم يعزه الى سبب لجواز ملكه اياه بوجه صحيح كالطفل فان وضع الحمل ميتا او لم يكن في بطنها حمل بطل اقراره
لانه اقرار لمن لا يصح ان يملك وان ولدت المقر لحملها حيا وميتا فالمقر به جميعه للحي بلا نزاع قاله في الانصاف لفوات
شرطه في الميت وان ولدت حيين فالمقر به لهما بالسوية ولو كانا ذكرا وانثى كما لو اقر لرجل وامراة لعدم المزية علم
بعزوه اي الاقرار الى ما اي سبب يوجب تفاضلا كارث او وصية يقتضيانه اي التفاضل فيعمل به اي بمقتضى
السبب الذي عزاه اليه من التفاضل لاستناد الاقرار الى سبب صحيح وان قال مكلف له اي الحمل علي الف جعلتها له او نحوه
كوهبته اياها او تصدقت بها عليه او اعدتها له فهو وعد لا يلزمه به شيء وليس باقرار ولو قال للحمل علي الف
اقرضنيه لزمه الالف لان قوله للحمل علي الف اقرار صحيح وقد وصله بما يغيره فلا يبطله كقوله لزيد علي الف من ثمن
خمر والمصحح اقراره بقوله اقرضني الحمل الفا فلا يلزمه شيء لان الحمل لا يتصور منه قرض ومن اقر لمكلف بمال في يده
ولو برق نفسه مع جهل نسبه او كان المقر به قنا فكذبه المقر له في اقراره بطل اقراره بتكذيبه ويقر المقر به
بيد المقر لانه مال بيده لا يدعيه غيره اشبه اللقطة وكذا يبقى من اقر برق نفسه وكذبه مقر له بيد نفسه
ولا يقبل عود مقر له الى دعواه اي المقر به له بان رجع فصدق المقر لانه مكذب لنفسه وان عاد المقر فادعاه
اي المقر به له بان رجع فصدق المقر لانه مكذب لنفسه او ادعاه لثالث قبل منه ذلك لانه في يده فصل
ومن تزوج من جهل نسبها فاقرت برق لم يقبل مطلقا لان في حق نفسها ولا في حق زوجها واولادها لان الاصل الحرية
حق لله تعالى فلا ترتفع بقول احد كالاقرار على حق الغير ومن اقر بولد امته انه ابنه ثم مات ولم يبين هل
حملت به في ملكه او غيره اي غير ملكه لم تصر به اي باقراره كذلك ام ولد فلا تعتق بموته لاحتمال حملها به في
ملك غيره الا بقرينة تدل على حملها به في ملكه كان ملكها صغيرة ولم تزوج عن ملكه وان اقر رجل بابوة صغير او
بنوة مجنون او اقرت بنحو ذلك او اقرت امراة بزوج او اقر مجهول نسبه بولاء عتقه قبل اقراره ولو اسقط به وارثا
معروفا كالواقر بابن وله اخ لانه غير متهم في اقراره لانه لاحق للوارث في الحال وانما يستحق الارث بعد الموت بشرط
عدم المسقط ويشترط للاقرار المذكور ثلاثة شروط اشير الى الاول منها بقوله ان امكن صدقه اي المقر بان لا يكذبه
الحس والا لم يقبل كاقراره بابوة او بنوة من في سنه او اكبر منه الثاني ذكره بقوله ولم يدفع به نسبا لغيره الثالث
ذكره بقوله وصدقه اي المقر مقر به مكلف لان له قولا صحيحا وكما لو اقر له بمال وكان المقر به ميتا وورثه المقر
ولا يعتبر تصديق ولد مقر به مع صغر الولد او جنونه ولو بلغ صغير وعقل مجنون وانكر كونه ابنا للمقر لم يسمع
انكاره اعتبارا بحال الاقرار ويكفي في تصديق والد بولده وعكسه اي تصديق ولد بوالده سكوته اذا اقر به لانه
يغلب على في ذلك ظن التصديق ولا يعتبر في تصديق احدهما بالآخر تكراره اي التصديق بالسكوت نصا فيشهد

قوله فالم يعزه عزوته

واتلاف... لغيره

أما انه ذنبه

الشاهد بنسبها ابدونه اي تكرار التصديق بالسكوت ولا يصح اقرار من له نسب معروف بغير هولاء الاربعة اي
الاب والابن والزوج والمولى كان اقر بجد او ابن ابن او ابن ابن بجد وكاخ بن ان با ع او عم باب ن اخ الا ورثتا او وا
بمن لو اقربه مورثهم ثبت نسبه كبنين او وابابن واخوة باخ فيثبت نسبه لانتفاء التهمة في حقهم اذ
الانسان لا يقر بمن يشاركه في الميراث بلا حق ولقيام الورثة مقام الميت في ماله ودونه التي له وعليه ودعاويه
وغيرها فكذا في النسب ومن ثبت نسبه لجارته امه بعد موت مقر فادعت زوجيته اي المقر او جارته اخته
غير تو امته نادعتا البنوة لم تثبت بذلك لانه مجرد دعوى كما لو كان حيا لاحتمال ان يكون المقر به من وطي شبهة
او نكاح فاسد وان كان المقر بعض الورثة لم يثبت النسب لانه اقرار على بقية الورثة بالحاق نسبه بهم لكن يعطى
المقر له ما فضل بيد مقر وتقدم ويا في ومن اقر باخ في حياة ابيه او اقر بعم في حياة جده لم يقبل لانه يحمل
عليه نسبا لا يقر به وان اقر باخ او عم بعد موتهما اي ابيه او جده ومعه وارث غيره لم يثبت النسب والمقر له من
الميراث ما فضل بيد مقر او كله اي كل ما بيد مقر ان اسقطه مقر به كاخ اقر بابن والا يكن مع مقر وارث غيره
كابن او بنت لا وارث غيرها او من باخ ثبت نسبه لعدم التهمة وورثه وان اقر مجهول نسبه ولا ولاء عليه
بنسب وارث حتى بنسب اخ وعم فصدقه المقر به وامكن صدقه قبل اقراره لانه غير متهم فيه كالو اقر بحق غيره
ولا يقبل اقراره بنسب وارث مع ولاء حتى يصدقه مولاه نصا لانه اقرار يسقط به حق مولاه من ارثه فلا
يقبل بلا تصديقه للتهمة ومن عنده امة له منها او ولد فاقربها لغيره قبل اقراره عليها اي الامة فياخذها
مقر له بها ولا يقبل اقراره على الاولاد نصا لان الحرية حق الله تعالى وحمل القاضي المسئلة على انه وطيء بعقد ها
ملكه ثم علمها ملك غيره ومن اقرت بنكاح على نفسها ولو كانت سفيهة او كان اقرارها بالنكاح لاثنين
قبل اقرارها لان النكاح حق عليها كما لو اقرت بمال ولزوال التهمة باضافة الاقرار الى شرائطه كما لو اقرت
ببيع وليها مالها قبل رشدها فلو اقاما اي الاثنان المقر لها بالنكاح بينتين وقدم اسبقهما تاريخا فان
جهل التاريخ فقول ولي ايهما صدقه الولي على سبق تاريخ نكاحه فان جهله الولي اي لم يسبق فسخا
اي النكاحان كما لو زوجها وليان وجهل الاسبق ولا ترجيح لاحدهما بكونها بيده لانه الحر لا تثبت عليه اليد
وان اقر به اي النكاح عليها اي المراة وليها او ولي مجبرة قبل لانه يملك الاقرار به ولانه يملك انشاء العقد
فملك الاقرار به او لم تكن مجبرة ولكنها مقرة بالاذن قبل اقراره عليها بالنكاح نصا لانه يملك عقد النكاح عليها
بالاذن فملك الاقرار به كالوكيل ومن ادعى نكاح صغيرة بيده ولا بينة به فسخه حاكم وفرق بينهما
لان النكاح لا يثبت بمجرد دعواه ثم ان صدقته اذا بلغت قبل تصديقها لما قاله في الروع فدل انه من
ادعت ان فلانا زوجها فانكر فطلبت الفرقة يحكم عليه بالزوجية دفعا لضررها وسئل عنها الموفق فلم يجب
فيها بشيء وان اقر رجل وامراة بزوجية الاخر بان اقر الرجل بانها زوجته او اقرت هي بذلك فسكت صح وورثه
بالزوجية لقيامها بينهما بالاقرار او اقر احدهما بزوجية الاخر فجحده ثم صدقه صح الاقرار وورثه لحصول الاقرار

والتصديق

٣٥

والتصديق ولا اثر لجحده قبل كالمدعى عليه يجحد ثم يقر ولا يرث جاحد انه بقي على تكذيبه لمقر حتى مات المقر للتهمة في تصديقه
بعد موته وان اقر ورثة بدين على مورثهم قضوه وجوبا من تركته لتعلقه بها كتعلق ارش جناية برقبة عبد جان
فله تسليمها وبيعها فيه والوفاء من ماله باقل الامرين من قيمتها او الدين وكذا ان ثبت ببينة او اقرار ميت وان اقر بدين
على ميت بعضهم اي الورثة بلا شهادة بالدين من الورثة او غيرهم فالمقر عليه منه بقدر ارثه من التركة فان ورث النصف
من التركة فعليه نصف الدين فان ورث الربع فربع الدين وهكذا كاقراره اي بعض الورثة بوصية بلا شهادة لانه
كل جزء من الدين او الوصية تعلق بكل من التركة فوجب ان يوزع عليهما كما لو ثبت بالبينة وان شهد منهم اي الورثة
لرب الدين او الوصية عدلان او عدل وحلف معه رب الدين او الوصية ثبت الحق لكمال النصاب كما لو شهد واعلى غير مورثهم
ويقدم من ديون تعلقت بتركة ميت دين ثابت ببينة نصا فدين باقرار ميت على ما اي دين اقر به ورثة لا لان اقرارهم
في حقهم وانما يستحقون التركة بعد اداء الدين الثابت عليها فوجب اداء ما ثبت بغير اقرارهم اولا باب ما
اي اللفظ الذي يحصل به الاقرار وما اذا وصل باقراره ما يغيره اي الاقرار من ادعي عليه بالف مثلا فقال في جوابه نعم او
قال اجل بفتح الهمزة والجيم وسكون اللام فقد اقر وهو حرف تصديق كنعم قال الاخفش الا انه احسن من نعم في التصديق
ونعم احسن منه في الاستفهام ويدل عليه قوله تعالى فهل وجدتم ما وعد ربكم حقا قالوا نعم وقيل لسلمان علمكم نبيكم كل
شيء حتى الخراءة قال اجل او ادعي عليه بالف فقال صدقت او قال انا مقر به او قال اني مقر به او اني مقر بدعواك او قال
انا او اني مقر فقط فقد اقر لان هذه الالفاظ تدل على تصديق المدعي او ادعي عليه بالف مثلا فقال خذها او اتزنها
او اقبضها او احرزها او قال هي صحاح او قال كاني جاحد لك او كاني جحدتك حقك فقد اقر لانصرافه الى الدعوى لوقوعه
عقبها ولعود الضمير لما تقدم فيها وكذا ان قال اقررت لقوله تعالى قالوا اقررنا ولم يقولوا بذلك لا ان قال مدعى عليه
في جوابه انا اقر فليس اقرارا بل وعدا او قال لا انكر لانه لا يلزم من عدم الانكار الاقرار لان بينهما قسما آخر وهو السكوت
او قال يجوز ان يكون محقا لجواز ان لا يكون محقا او قال عسى او قال لعل لانهما للشك او قال اظن او احسب او اقدر لاستعمالها
في الشك او قال خذ لاحتمال ان يكون مراده خذ الجواب مني او قال اتزن او احرز او قال افتح كمك لاحتمال ان يكون لشيء
غير المدعى به وقول مدعى عليه بلى في جواب اليس لي عليك كذا اقرار بلا خلاف لان نفي النفي اثبات لا قوله نعم الا من عامي
فيكون اقرارا كقوله عشرة غير درهم بضم الراء يلزمه تسعة اذ لا يعرفه الا الحذاق من اهل العربية ومثله عشرة الا درهم
برفع درهم اذ الا فيه بمعنى غير لقوله تعالى لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا لكن لا يعرفه الا حذاق اهل العربية وفي مختصر
ابن رزين اذا قال لي عليك كذا فقال نعم او بلى فمقر وفي اسلام عمرو بن عبسة فقدمت المدينة فدخلت عليه فقلت
يا رسول الله اتعرفني فقال نعم انت الذي لقيتني بمكة قال فقلت بلى قال في شرح مسلم فيه صحة الجواب ببلى وان لم يكن قبلها
نفي وصحة الاقرار بها قال وهو الصحيح من مذهبنا اي مذهب الشافعية وان قال لشخص آخر اقضني ديني عليك الفا
فقال نعم او قال له اشتر ثوبي هذا فقال نعم او قال له اعطني ثوبي هذا فقال نعم او قال له سلم الي ثوبي هذا فقال نعم
او قال له سلم الي فرسي هذه فقال نعم او قال له اعطني وسلم الي الفا الذي عليك فقال نعم او قال له هل لي عليك الف فقال نعم

بلغ

او قال له اليس لي عليك الف فقال نعم فقد اقر لانها صريحة فيه او قال امهلني يوما او امهلني حتى افتح الصندوق فقد اقر
لان طلب المهلة يقتضي ان الحق عليه او قال له علي الف ان شاء الله فقد اقر له به نصا لانه وصل اقراره
بما يرفعه كله ويصرفه الى غير الاقرار فلزمه ما اقر به وبطل ما وصله به كقوله له علي الف الا الفا وكقوله له علي الف في
مشيئة الله او قال له علي الف لا تلزمني الا ان شاء الله فقد اقر له بالالف لانه علق رفع الاقرار على امر لا يعلم فلم يرتفع
او قال له علي الف لا تلزمني الا ان يشاء زيد فقد اقر له بالالف لما تقدم او قال له علي الف الا ان اقوم او قال له علي الف
في علمي او قال في علم الله او قال فيما اعلم لا ان قال فيما اظن فقد اقر له بالالف لانه مثبت لاقراره بالعلم به اذ ما في علمه
لا يحتمل غير الوجوب بخلاف الظن وان علق الاقرار بشرط قدم عليه كقوله ان قدم زيد فلعمرو علي كذا او قال ان شاء
زيد فلك علي كذا او قال ان جاء راس الشهر فله علي كذا لم يكن مقرا لانه لم يثبت على نفسه شيئا في الحال وانما علق ثبوته
على شرط والاقرار اخبار سابق فلا يتعلق بشرط مستقبل بل يكون وعدا لا اقرارا بخلاف تعليقه على مشيئة الله
فانها تذكر في الكلام تبركا وتفويضا الى الله تعالى كقوله تعالى لتدخلن المسجد الحرام ان شاء الله امنين وقد علم الله تعالى انهم
سيدخلونه بلا شك او قال ان شهد به اي بالالف مثلا علي زيد فهو صادق او صدقته لم يكن مقرا لانه وعد
بتصديقه له في شهادته لا تصديق وكذا اي كتقديم الشرط فيما ذكر ان اخره كقوله له علي كذا ان قدم زيد او
ان شاء زيد او ان شهد به زيد او ان جاء المطر او ان قمت فلا يصح الاقرار لما بين الاخبار والتعليق على شرط
مستقبل من التنافي الا اذا قال له علي كذا اذا جاء وقت كذا فمقر لانه بدا بالاقرار فعمل به وقوله اذا جاء
راس الشهر يحتمل انه اراد المحل فلا يبطل الاقرار بامر محتمل ومتى فسره اي قوله اذا جاء وقت كذا باجل او وصية
قبل منه ذلك بيمينه لانه لا يعلم الا من جهته كمن اقر بحق بغير لسانه اي لغته بان اقر عربي بالعجمية او عكسه وقال
لم ادر ما قلت فيقبل منه بيمينه وقال الشيخ تقي الدين اذا اقر عامي بمضمون محضر وادعى عدم العلم بدلالة اللفظ
ومثله يجهله فكذلك قال في الفروع وهو متجه وان رجع مقر بحق ادمي او رجع مقر بزكاة او كفارة لم يقبل
لتعلق حق الادمي المعين او اهل الزكاة به

فصل فيما اذا وصل به اي باقراره ما يغيره اذا قال
مكلف مختار له اي فلان علي من ثمن خمر الف لم يلزمه شيء لانه اقر بثمن خمر وقدره بالف وثمن الخمر لا يجب ولو قال له علي
الف من مضاربة او قال له علي الف وديعة او قال له علي الف لا تلزمني او قال له علي الف قبضه او استوفاه
او قال له علي الف من ثمن خمر او قال له علي الف من ثمن مبيع لم اقبضه او قال من ثمن مبيع تلف قبل قبضه
او قال له علي الف من مضاربة تلفت وشرط علي ضمانها او قال له علي الف بكفالة تكفلت بها على اني بالخيار
فيلزمه الالف لان ما ذكره بعد قوله علي الف رفع لجميع ما اقر به فلا يقبل كاستثناء الكل وتناقض كلامه
غير خاف لان اقراره به يلزم ثبوته وثبوته مع هذه الامثلة لا يتصور ولانه اقر بالف وادعى ما لم يثبت معه ولانه
في صورة ما اذا قال قبضه او استوفاه اقر على المقر له بالقبض او الاستيفاء ولا يقبل اقرار الانسان على غيره
وقوله له علي كذا وسكت او كان له علي كذا وسكت اقرار لانه اقر بالوجوب ولم يذكر ما يرفعه فبقي على ما كان

عليه ولهذا لو تنازعا دارا فاقر احدهما انها كانت ملك الاخر حكم له بها قال في الشرح الا انه هاهنا اي في مسألة
كان له علي كذا ان ادعى القضاء او الابراء سمعت دعواه لانه لا تنافي بين الاقرار وبين ما يدعيه وهذه على
احدى الروايتين وان وصله اي قوله له او كان له علي كذا بقوله وبرئت منه او بقوله وقضيته او بقوله وقضيت
بعضه ولم يعزه الى سبب فمنكر او قال مدع لي عليك مائة فقال مدعى عليه قضيتك منه ولم يقل من المائة التي
لك علي عشرة ولم يعزه اي المقر به لسبب بان لم يقل له او كان له علي كذا من قرض او ثمن مبيع فهو منكر يقبل قوله
بيمينه تطابق جوابه ويخلى سبيله حيث لا بينة هذا المذهب قال في الانصاف لانه رفع ما اثبته بدعوى
القضاء متصلا وقال ابو الخطاب يكون مقرا مدعيا للقضاء فلا يقبل الا ببينة فان لم تكن بينة حلف المدعي
انه لم يقبض ولم يبرأ واستحق وقال هذا رواية واحدة ذكرها ابن ابي موسى واختاره ابو الوفا وابن عبدوس
في تذكرته وقدمه في المذهب والرعايتين والحاوي الصغير انتهى وقال ابن هبيرة لا ينبغي للقاضي الحنبلي ان
يحكم بهذه المسألة ويجب العمل بقول ابي الخطاب لانه الاصل وعليه جماهير العلماء فان ذكر السبب فقد اعترف
بما يوجب الحق من عقد او غصب او نحوهما فلا يقبل قوله انه برئ منه الا ببينة ويصح استثناء النصف
فاقل لا اكثر منه قال الزجاج لم يات الاستثناء الا في القليل من الكثير ولو قال مائة الا تسعة وتسعين لم يكن
متكلما بالعربية ومعناه قول القتيبي وتقدم موضحا في الطلاق فيلزمه اي المقر الف في قوله له علي الف
الا الفا او له علي الف الا ستمائة لبطلان الاستثناء ويلزمه خمسة في قوله ليس لك علي عشرة الا خمسة لانه
استثنى النصف والاستثناء من النفي اثبات بشرط متعلق بيصح ان لا يسكت المستثني بين المستثنى منه و
المستثنى سكوتا اي زمنا يمكنه كلام فيه وان لا يأتي بكلام اجنبي بينهما لانه اذا سكت بينهما او فصل بكلام اجنبي فقد
استقر حكم ما اقر به فلم يرتفع بخلاف ما اذا اتصل فانه كلام واحد وبشرط ان يكون المستثنى من الجنس والنوع اي
جنس المستثنى منه ونوعه لان الاستثناء اخراج بعض ما يتناوله اللفظ بموضوعه وغير ذلك لا يتناوله اللفظ
بموضوعه فمتى قال عن اخر له علي هؤلاء العبيد العشرة الا واحدا فاستثناؤه صحيح لوجود شرائطه ويلزمه
تسليم تسعة ويرجع اليه في تعيين المستثنى لانه اعلم بمراده فان ماتوا الا واحدا او قتلوا الا واحدا او غصبوا
الا واحدا فقال هو المستثنى قبل منه ذلك بيمينه لما تقدم وسائر ادوات الاستثناء في ذلك كالا فقوله له علي عشرة
سوى درهم او غير درهم بالنصب او ليس درهما او خلا او عدا او حاشا درهما ونحوه فهو مقر بتسعة وان قال غير
درهم بضم الراء وهو من اهل العربية كان مقرا بعشرة لانها تكون صفة للعشرة المقر بها ولو كانت استثنائية لكانت
منصوبة وان لم يكن من اهل العربية لزمه تسعة لان الظاهر انه يريد الاستثناء وضمها جهل منه بالعربية
وان قال له اي فلان هذه الدار ولي نصفها او قال الا نصفها او قال الا هذا البيت او قال هذه الدار له
وهذا البيت لي قبل منه ذلك حيث لا بينة بما يخالفه ولو كان البيت اكثرها اي الدار لان الاستثناء معلق
الاقرار فيما عدا المستثنى فالمقر به معين فوجب ان يصح ولا يصح الاستثناء ان قال له الدار الا ثلثيها ونحوه

كالا ثلاثة اربعا او خمسة اسداسا لان المقر به شايع وهو اكثر من النصف وان قال عن اخر له علي درهمان وثلاثة الا درهمين
او قال له علي خمسة دراهم الا درهمين ودرهما او قال له علي درهم ودرهم الا درهما لزمه اي المقر في الاوليين خمسة خمسة
اما في الاولى فلعود الاستثنا الى اقرب المذكورين وهو الثلاثة لان عوده الى ما يليه متيقن وما زاد مشكوك فيه واستثنا
الدرهمين من الثلاثة لا يصح لانه اكثر من النصف واما في الثانية فلانه استثنى ثلاثة من خمسة وهي اكثر من النصف ويلزمه
في الثالثة وهي قوله له درهم ودرهم الا درهما درهمان لعود الاستثنا لما يليه لما تقدم فيكون استثنا الكل وان قال
له علي مائة درهم الا ثوبا او له مائة درهم الا دينارا لزمه المائة درهم لانه استثنا من غير الجنس وقد تقدم انه لا يصح
لانه صرف اللفظ عما كان يقتضيه لولاه وغير الجنس ليس بداخل في الكلام وانما سمي استثنا تجوزا وانما هو استدراك
ولا دخل له في الاقرار لانه اثبات للمقر به فاذا ذكر الاستدراك بعده كان باطلا وان ذكره بعده جملة كقوله له عندي
مائة درهم الا ثوبا عليه كان مقرا بشي مدعيا لشي سواه فيقبل اقراره وتبطل دعواه وان قال عشرة الا ثلاثة
والا درهمين لزمه خمسة ويصح الاستثنا من الاستثنا كقوله انا ارسلنا الى قوم مجرمين الا آل لوط انا لمنجوهم اجمعين
الا امراته ولان الاستثنا ابطال والاستثنا منه رجوع الى موجب الاقرار فمن قال عن اخر له علي سبعة الا ثلاثة الا
درهما لزمه خمسة لعود الاستثنا لما قبله فقد استثنى درهما من الثلاثة فيبقى اثنان استثناهما من السبعة فبقي خمسة
في المقر بها وكذا يلزمه خمسة اذا قال له علي عشرة الا خمسة الا ثلاثة الا درهمين الا درهما لان استثنا الثلاثة من
الخمسة استثنا اكثر من النصف فيبطل هو وما بعده وفيها اوجه اخر منها انه يلزمه سبعة لانه استثنى درهما
من درهمين فبقي درهم استثناه من ثلاثة بقي درهمان استثناهما من خمسة بقي ثلاثة استثناها من عشرة بقي سبعة
وهذا مقتضى ما تقدم في الطلاق اذا قال لامراته انت طالق ثلاثا الا اثنتين الا واحدة يقع ثنتان

فصل

ان قال له علي الف درهم مثلا مؤجلة الى كذا قبل قوله في تاجيله نصا لانه مقر بها بصفة التاجيل فلم يلزمه الا كذلك
كقوله له علي الف درهم سود حتى ولو عزاه اي الالف الى سبب قابل للامرين اي الحلول والتاجيل كالاجرة والصداق
والثمن والضمان وان قال له علي الف وسكت ما اي زمانا يمكنه كلام فيه ثم قال مؤجلة او زيوف اي ردية
او صغار لزمته الالف حالة جيادا وافية لحصول الاقرار بها مطلقا فينصرف الى الجيد الحال الوافي وما اتى به
بعد سكوته دعوى لا دليل عليها الا ان يكون ببلد اوزانهم اي اهلها ناقصة او نقدهم مغشوش فيلزمه من دراهمها
اي تلك البلد لانصراف الاطلاق اليه ولهذا لو قال بعتك او اجرتك ونحوه بعشرة دراهم انصرف اليه ولو قال له علي
الف زيوف قبل تفسيره الزيوف بمغشوشة لانها تسمى زيوفا ولا يقبل تفسير الزيوف بلا فضة فيها لانه لا يسمى
دراهم وان قال له علي مائة درهم صغار قبل تفسيرها بناقصة قال في شرحه وهي دراهم طبرية كل درهم منها
اربعة دوانق وذلك ثلثا درهم قلت ولعله اذا كان بالشام والا فالمانع من الارادة اليمنية او الخراسانية حيث
لا قرينة وان قال له علي مائة درهم مثلا ناقصة فيلزمه دراهم ناقصة لان الدراهم تكون وازنة وناقصة
وزيوفا وجيدة فمتى وصفها بشي من ذلك تقيدت به كالثمن وان قال له مائة درهم وازنة لزمه العدد والوزن

لانه

لانه مقتضى لفظه وان قال له مائة درهم عددا وليس المقر ببلد يتعاملون اي اهل البلد بها اي الدراهم عددا لزماه
اي العدد والوزن العدد لقوله مائة والوزن للعرف وان قال له علي درهم واطلق او قال درهم كبير او قال دريهم
فعليه درهم اسلامي وازن لانه كبير عرفا والتصغير قد يكون لصغر في ذاته وقد يكون لقلة قدره عنده او لمحبته
وله عندي الف وفسره بدين او بوديعة قبل قال في الشرح لا نعلم فيه بين اهل العلم خلافا سواء فسره بكلام
متصل او منفصل لانه فسر لفظه بما يقتضيه فلو فسره بوديعة ثم قال قبضه او قال تلف قبل ذلك او قال ظننته
اي الالف الوديعة باقيا ثم علمت تلفه قبل منه ذلك بيمينه لثبوت احكام الوديعة بتفسيره بالوديعة وان قال
من ادعي عليه بالف هو رهن فقال المدعي بل وديعة فقول مدع لان المقر اقر له بمال وادعى ان له به تعلقا فلم يقبل
منه كما لو ادعاه بكلام منفصل وكذا لو اقر له بدار وقال استاجرتها سنة او بثوب وقال قصرته له بدرهم او
خطته الا ببينة او قال له زيد علي الف من ثمن مبيع لم اقبضه فقال مقر له بل هو دين في ذمتك فقول مدع بيمينه
انه دين لانه اعتراف له بدين وادعى عليه مبيعا اشبه ما لو قال له علي الف ولي عنده مبيع لم اقبضه ولو قال له
علي الف وفسره متصلا بوديعة قبل او قال له زيد في ذمتي الف وفسره متصلا بوديعة قبل لان الوديعة
عليه حفظها وردها ولا تقبل دعوى تلفها للتناقض الا اذا انفصلت عن تفسيره فتقبل لان اقراره تضمن
الامانة ولا مانع وان قال له زيد علي الف واحضره اي الالف وقال هو اي الالف الذي اقررت به هذا وهو
وديعة فقال مقر له هذا وديعة وما اقررت به دين صدق مقر له بيمينه صححه في تصحيح الفروع وغيره
وان قال له في هذا المال الف او له في هذه الدار نصفها فهو اقرار ويلزمه تسليم اي الالف او نصف الدار
الى مقر له مؤاخذة له باقراره ولا يقبل تفسيره بانشاء هبة اي انه يريد انه يهبه اياه لانه خلاف الظاهر وكذا
قوله له في ميراث ابي الف فهو اقرار وهو دين على التركة لاضافته الى ميراث ابيه ومال الميت انما يستحق بالارث
او الدين فاذا لم يكن المقر له وارثا تعين الدين ويصح قول جائز التصرف ديني الذي على زيد لعمرو لانه قد يكون
وكيلا لعمرو او عاملا له في مضاربة او كان له عليه يد او ولاية والاضافة لادنى ملابسة قال تعالى ولا تؤتوا السفهاء
اموالكم التي جعل الله لكم قياما وقال في النساء ولا تخرجوهن من بيوتهن كقوله له اي زيد من مالي الف او له فيه الف او له في
ميراثي من ابي الف او له فيه نصفه او له داري هذه او له نصفها او له منها نصفها او له فيها نصفها فيصح كله اقرارا
ولو لم يقل بحق لزمني لجواز اضافة الانسان الى نفسه مال غيره لاختصاص له به لما تقدم فان فسره اي اقراره بذلك
بهبة وقال بدا لي من تقبيضه قبل لانه محتمل ولا يجبر على تقبيضه لان الهبة لا تلزم قبل القبض وان قال له الدار
ثلثاها او قال له الدار عارية او قال له الدار هبة او قال له الدار هبة سكنى او قال له الدار هبة عارية عمل بالبدل
وهو قوله ثلثاها او عارية او هبة ولا يكون اقرارا لانه رفع باخر كلامه ما دخل في اوله وهو بدل البعض في الاول
والاشتمال فيما بعدهما لان قوله له الدار يدل على الملك والهبة بعض ما يشتمل عليه كانه قال له ملك الدار هبة و
اذن يعتبر شرط هبة من العلم بالموهوب والقدرة على تسليمه ونحوه فان وجد صحت والا فلا ومن اقر انه وهب

زيدا كذا واقبضنا اياه او اقر انه رهن زيدا كذا واقبضه او اقر بقبض ثمن او غيره كاجرة ومبيع ثم قال ما اقبضنيه
الهبة ولا الرهن ولا اقبضت الثمن او نحوه وهو غير جاحد لاقراره فلا اقباض او القبض ولا بينة وسال احلاف خصمه
لزمه لجريان العادة بالاقرار بذلك قبله او باع او وهب ونحوه وادعى ان العقد وقع تلجئة او نحوه كعينة ولا بينة
بذلك وسال احلاف خصمه على ذلك لزمه الحلف لاحتمال صحة قول خصمه فان نكل قضي عليه ولو اقر جائز التصرف
ببيع او هبة او اقباض رهنا ونحوه ثم ادعى فساده اي المقر به وانه اقر يظن الصحة لم يقبل منه ذلك لانه خلاف الظاهر
وله تحليف المقر له لاحتمال صدق المقر فان نكل المقر له عن اليمين حلف هو اي مدعي الفساد ببطلانه وبريء منه ومن
باع او وهب شيئا او اعتق عبدا ثم اقر به اي بما باعه او وهبه او اعتقه لغيره لم يقبل اقراره على مشتر
او متهب او عتيق لانه اقرار على غيره وتصرفه نافذ وكذا لو ادعى بعد البيع ونحوه ان المبيع رهن او ام ولد ونحوه
مما يمنع صحة التصرف ويلزمه ان يغرمه اي بدله للمقر له لانه فوته عليه بتصرفه فيه وان قال لم يكن ما بعته او
وهبته ونحوه ملكي ثم ملكته بعد البيع او الهبة ونحوها قبل منه ذلك ببينة تشهد به ما لم يكذبها اي البينة
بان كان اقر انه اي المبيع والموهوب ونحوه ملكه او قال قبضت ثمن ملكي ونحوه كان قال بعتك او وهبتك ملكي هذا
فان وجد ذلك لم تسمع بينته لانها تشهد بخلاف ما اقر به وعلم منه انه اذا لم يكن له بينة لم يقبل قوله مطلقا
لان الاصل انه انما يتصرف فيما له التصرف فيه قال الشيخ تقي الدين فيما اذا ادعى بايع بعد البيع وقفا عليه انه بمنزلة
ان يدعي انه ملكه الآن ومن قال قبضت منه اي فلان الفا وديعة فتلفت فقال مقر له بل اخذت الالف ثمن مبيع
لم تقبضنيه لم يضمن المقر الالف ولا شيئا منه لاتفاقهما على عدم ضمانها وحلف على ما ينكره ويضمن المقر الالف
ان قال قبضت منه الفا وديعة فقال بل غصبا لانه مضمون بكل حال وعكسه اي ما تقدم اعطيتني الفا
وديعة فتلفت فقال مقر له بل اخذت مني الالف غصبا فيحلف المقر له انه غصبه الالف وضمنه المقر قال في شرحه
لانه اقر بفعل الدافع بقوله اعطيتني فصل ومن قال غصبت هذا العبد من زيد لا بل من عمرو
فهو لزيد لاقراره له به ولا يقبل رجوعه عنه لانه حق آدمي ويغرم قيمته لعمرو او قال غصبته منه اي من زيد و
غصبه هو من عمرو فهو لزيد لان اقراره بالغصب منه تضمن كونه له ويغرم قيمته لعمرو او قال هذا العبد او الثوب
ونحوه لزيد لا بل لعمرو فهو لزيد لاقراره بالملك له ويغرم قيمته لعمرو لاقراره به له وتفويت عينه عليه لاقراره به
لزيد اولا او قال ملكه لعمرو وغصبته من زيد فهو لزيد لاقراره باليد له ويغرم قيمته لعمرو لاقراره له بالملك ولوجود
الحيلولة بالاقرار باليد لزيد وان قال غصبته من زيد وملكه لعمرو فهو لزيد لاقراره باليد له ولا يغرم لعمرو شيئا
لانه انما شهد له به اشبه ما لو شهد له بمال بيد غيره وان قال غصبته من احدهما او هو لاحدهما صح الاقرار
لانه يصح بالمجهول وللمجهول ولزمه اي المقر تعيينه اي المالك منهما ليدفع اليه ويحلف للآخر ان ادعى انه غصبه منه لانه
ينكره فان حلف لم يغرم له شيئا وان قال لا اعلمه اي المالك منهما فصدقاه انه لا يعلمه انتزع المغصوب من يده
لاقراره انه لا حق له فيه وكانا خصمين فيه لادعاء كل منهما اياه وان كذباه بان قال كل منهما انت تعلم انه لي ولم تبين ذلك

حلف

حلف لهما يمينا واحدة انه لا يعلمه ثم ان كان لاحدهما بينة حكم له بها والا اقرع بينهما فمن قرع حلف واخذه ثم ان عين
الغاصب احدهما بعد ذلك قبل منه وكان لمن عينه له كما لو بينه قبل وان نكل عن اليمين انه لا يعلم من هو له منهما
سلم الى احدهما بقرعة وغرم قيمته للآخر ومن بيده عبدان فقال احدهما لزيد فادعى عليه زيد بموجب اقراره طولب
بالبيان فان عين احدهما وصدقه زيد اخذه وان قال هذا لي والآخر فعليه اليمين فيما ينكره وان ادعى زيد العبد
الآخر وحده فقول المقر بيمينه في العبد الذي انكره ولا يدفع الى زيد العبد الذي اقر له به لانه لم يصدقه على
اقراره وان ابى التعيين فعينه المقر له وقال هذا عبدي طولب المقر بالجواب فان انكر حلف وكان كما لو عين العبد
الآخر وان نكل قضي عليه وان اقر له فهو كتعيينه ومن بيده نحو عبد فقال اخذته من زيد وطلبه زيد لزمه رده
له لاعترافه له باليد وان قال ملكته على يد زيد او قال قبضته على يد زيد او قال وصل الي على يده اي زيد لم يعتبر لزيد
قول من تصديق او ضده لانه لم يعترف له بيد بل كان سفيرا ومن قال لزيد علي مائة درهم والا يكن لزيد علي مائة
درهم فلعمرو علي مائة درهم او قال لزيد علي مائة درهم والا يكن لزيد علي مائة درهم فلعمرو علي مائة دينار فهي اي المائة
درهم لزيد لاقراره له بها ولا شيء لعمرو ولان اقراره معلق فلا يصح ومن اقر لشخص بالف في وقتين فان ذكر في اقراره
ما اي شيئا يقتضي التعدد كسببين كان اقر له على الف من قرض ثم قال له الف من ثمن مبيع او اجلين كقوله له الف
محله رجب والف محله شهر رمضان او سكتين كقوله له الف قرش ريال وله الف قرش بنادقة لزمه الفان لان
احدهما غير الآخر فهو مقر بكل منهما على صفته فوجبا كما لو اقر بهما دفعة واحدة والا يذكر ما يقتضي التعدد لزمه
الف واحد ولو تكرر الاشهاد به عليه لجواز ان يكون كرر الخبر عن الاول كاخباره تعالى عن ارسال نوح وابراهيم وهود
وصالح وغيرهم ولم يكن المذكور منهم في قصة غير المذكور في الاخرى ولان الاصل براءته مما زاد على الالف وان
قيد احدهما اي الالفين بشيء كقوله لزيد علي الف من قرض ثم يقول له علي الف ويطلق فيحمل المطلق عليه اي المقيد
ويلزمه الف واحدة لان الاصل براءته مما زاد عليها قاله الازجي ولو اقر بالف ثم اقام بينة ان المقر له اقر في
شعبان بقبض خمسمائة وبينة انه اقر في رمضان بقبض ثلاثمائة وبينة انه اقر في شوال بقبض مائتين لم
يثبت الا قبض خمسمائة والباقي تكرار ولو شهدت البينات بالقبض في شعبان وفي رمضان وفي شوال ثبت الكل
لان هذه تواريخ المقبوض والاول تواريخ الاقرار وان ادعى اثنان دارا بيد غيرهما شركة بينهما بالسوية فاقر من
هي بيده لاحدهما بنصفها فالنصف المقر به بينهما لاعترافهما ان الدار لهما على الشيوع فما غصبه الغاصب فهو منهما
والباقي لهما ومن قال بمرض موته المخوف هذا الالف لقطة فتصدقوا به ولا مال له غيره لزم الورثة الصدقة
بجميعه اي الالف ولو كذبوه اي الورثة في انه لقطة لان امره بالصدقة به دل على تعديه فيه ونحوه مما يقتضي
انه لم يملكه وهو اقرار لغير وارث فوجب امتثاله كاقراره في الصحة ومن ادعى دينا على ميت وهو جميع تركته فصدقه
الورثة ثم ادعى آخر مثل ذلك فصدقوه في مجلس واحد فالتركة بينهما لان حالة المجلس كلها كالحالة الواحدة بدليل
القبض فيما يعتبر فيه والخيار ولحوق الزيادة بالعقد والا يكن تصديق الورثة للمدعي الثاني في مجلس واحد فالتركة

كلها للاول لانه لا يقبل اقرارهم للثاني لانهم يقرون بحق على غيرهم ولانهم يقرون بما ينقض مشاركة الاول في التركة وينقص حقه منها وان اقروا اي الورثة بها اي التركة ولا دين لزيد ثم اقروا بها لعمرو فهي لزيد سواء اقروا في مجلس او اكثر لثبوت الملك لزيد بالاقرار له بها فاقرارهم لعمرو اقرار بملك الغير ويغرمونها اي يغرم الورثة التركة اي بدلها لعمرو لانهم فوتوها عليه باقرارهم بها لزيد وان اقروا بها لهما اي اقر الورثة بالتركة لزيد وعمرو معا اي بلفظ واحد فالتركة بينهما سوية لعدم المرجح وان اقر الورثة بالتركة لاحدهما دون الاخر فهي له لثبوت الملك له باقرارهم ويحلفون للاخر ان ادعاها ولا بينة لانكارهم ومن خلف ابنين او شقيقين من اخوين او عمين ونحوهما ومائتين فادعى شخص مائة دينا على الميت فصدقه احدهما اي الوارثين وانكر الوارث الاخر لزم الوارث المقر نصفها اي المائة لاقراره بها على ابيه ونحوه ولانه لا يلزم مما اكثر من نصف دينه ولانه يقر على نفسه واخيه فقبل على نفسه دون اخيه الا ان يكون المقر بالمائة عدلا ويشهد بها المدعي ويحلف مدعيها معه فياخذها كالوشهد بها غيره وحلف وتكون المائة الباقية بين الابنين او الاخوين ونحوهما فانه كان نصيبا عنا المورث لم تقبل شهادته على اخيه لدفعه بها عن نفسه ضررا وان خلف ميت ابنين او نحوهما وقنين عبدين او امتين او عبدا وامة متساويين في القيمة لا يملك غيرهما فقال احد الابنين عن احد القنين ابي اعتق هذا في مرض موته المخوف وقال الابن الاخر عن القن الاخر بل اعتق هذا عتق من كل من القنين ثلثه وصار لكل ابن من الابنين سدس من الذي يعتقه من القنين ونصف القن الاخر المنكر عتقه لان حق كل من الابنين نصف القنين فيقبل قوله في عتق حقه من عينه وهو ثلثا النصف الذي هو له وهو ثلث جميعه ولانه يعترف بحرية ثلثيه فيقبل قوله في حقه منهما وهو الثالث ويبقى الرق في ثلث النصف وهو سدس ونصف الذي ينكر عتقه وان قال احدهما اي الابنين عن قن من القنين ابي اعتق هذا وقال الابن الاخر ابي اعتق احدهما اجهله اقرع بينهما اي القنين لتعين من لم يعينه فان وقعت القرعة على من عينه احدهما اي الابنين من القنين عتق ثلثاه كما لو عيناه بقولهما ان لم يجيزا عتق باقيه فان اجازاه عتق كله وان وقعت القرعة على الاخر الذي لم يعينه احد الابنين فكما لو عين الابن الاخر الثاني فلكل من الابنين سدس القن الذي عينه ونصف الاخر ويعتق من كل منهما ثلثه وان قالا اعتق ابونا احدهما ولا نعلم عينه اقرع بين القنين فمن خرجت له القرعة عتق ثلثاه ان لم يجيزا باقيه ورق الاخر ومن رجع من الابنين وقال عرفت المعتق منهما فان كان قبل القرعة فكما لو عينه ابتداء فان كان بعدها فوافق تعيينه القرعة لم يتغير الحكم وان خالفها عتق من الذي عينه ثلثه بتعيينه فان عين الذي عين اخوه عتق ثلثاه وان عين الاخر عتق منه ثلثه وهل يبطل العتق في الذي عتق بالقرعة على وجهين اطلقهما في المغني والشرح وشرح الوجيز وجزم في الاقناع انها لا تبطل اذا كانت بحكم حاكم

باب الاقرار بالمجمل وهو ما احتمل امرين فاكثر على السوية وقيل ما لا يفهم معناه عند الاطلاق ضد المفسر اي المبين من قال له علي شيء او قال له علي كذا او كرر ذلك بواو فقال له علي كذا وكذا

بلغ

وكذا او كرره بدونها اي الواو بان قال له علي كذا كذا صح اقراره وقيل له فسر ويلزمه تفسيره قال في الشرح بغير خلاف ويفارق الاقرار الدعوى حيث لا تصح بالمجهول لانها للمدعي والاقرار على المقر فلزم تبيين ما عليه من الجهالة دون الذي له وايضا المدعي اذا لم تصح دعواه له داع الى تحريرها والمقر لا داعي له الى التحرير ما قربه ولا يؤمن رجوعه عن اقراره فيضيع حق المقر له وتصح الشهادة بالاقرار بالمجهول فان فسره بشيء فصدقه المقر له ثبت فان ابى تبيينه حبس حتى يفسر لامتناعه من حق عليه فحبس به كما لو عينه وامتنع من ادائه وان عينه المقر له وادعاه فصدقه المقر ثبت عليه وان كذبه وامتنع من البيان قيل له ان بينت والا جعلناك ناكلا ويقبل تفسيره بحد قذف عليه للمقر له لانه حق عليه فيحد لقذفه بطلبه ويقبل تفسيره بحق شفعة لانه حق واجب يؤول الى المال ويقبل تفسيره ايضا بما يجب رده ككلب مباح نفعه ككلب الصيد والماشية وفي الاصح لانه شيء يجب رده وتسليمه الى المقر له ويقبل تفسيره ايضا باقل مال لانه يتناوله الشيء وكذا يصدق عليه اقل مال لا بميتة نجسة وخمر وخنزير لانها ليست حقا عليه فان كانت الميتة طاهرة كسمك وجراد يتمول قبل ولا برد سلام وتشميت عاطس وعيادة مريض واجابة دعوة ونحوه كصلة رحم لان ذلك كله لا يثبت في الذمة واقراره يدل على ثبوت حقه في ذمته ولا يقبل تفسيره بغير متمول عادة كقشر جوزة وحبة بر او حبة شعير او نواة ونحوها لان اقراره اعتراف بحق عليه يثبت مثله في الذمة بخلاف نحو هذه فان مات المقر بمجمل قبله اي التفسير لم يؤخذ وارثه بشيء ولو خلف المقر تركة لاحتمال ان يكون حد قذف وان لم يمت مقر ولم ينكل واقراره بل قال لا علم لي بما اقررت به من قولي له علي شيء او كذا ونحوه حلف على ذلك ان طلبه مقر له ولزمه ما يقع عليه الاسم كالوصية بشيء فتعطي الورثة ما يقع عليه الاسم وقوله غصبت منه شيئا او غصبته شيئا يقبل تفسيره بخمر ككلب ونحوه وجلد ميتة نجسه لوقوع اسم الشيء عليه والغصب الاستيلاء ولا يقبل تفسيره بنفسه اي المقر له ولا بغصب ولده اي المقر له لان الغصب لا يثبت عليه ولا على ولده وان قال غصبته فقط ولم يقل شيئا يقبل تفسيره بحبسه وسجنه لانه غصبه لحبوذلك وله علي مال يقبل تفسيره باقل متمول لانه يقع عليه لفظ المال حقيقة وعرفا وقال له علي مال عظيم او مال خطير او مال كثير او مال جليل او مال نفيس او مال عزيز او زاد عند الله بان قال عظيم عند الله او خطير عند الله الخ او قال عظيم وخطير او جليل ونحوه عندي يقبل تفسيره ذلك باقل متمول لان العظيم والخطير والكثير والجليل والنفيس والعزيز لا حد له شرعا ولا لغة ولا عرفا ويختلف الناس فيه فقد يكون عظيما عند بعض حقيرا عند غيره وما من مال الا وهو عظيم كثير خطير نفيس جليل ولو عند بعض ويقبل تفسيره بام ولد لانها مال لغرم قاتلها قيمتها وله علي دراهم او دراهم كثيرة يقبل تفسيره بثلاثة دراهم فاكثر وكذا لو قال دراهم عظيمة او وافرة لان الكثيرة والعظيمة والوافرة لا حد لها لغة ولا شرعا ويختلف باختلاف الاضافات واحوال الناس والثلاثة اكثر مما دونها واقل مما فوقها ومن الناس من يستعظم اليسير ومنهم من يحقر الكثير ولان الثلاثة اقل الجمع وهو اليقين

حلافا للاقناع حيث قال لم يؤخذ وارثه ان خلف تركة

وللاقناع [illegible]

٣٥٢

فلا يجب ما زاد عليها بالاحتمال ولا يقبل تفسيرها بما يوزن بالدراهم عادة كابريسم ونحوه كزعفران لانه خلاف المتبادر
وله علي حبة او قال له علي جوزة او نحوها ينصرف اطلاقه الى الحقيقة ولا يقبل تفسيره بغير ذلك فحبة بر ونحوها
كحبة شعير او ارز او باقلا لانها لا تتمول عادة ولا يقبل تفسيره بشي من خبز ونحوه قدر جوزة لانه غير
حقيقة الجوزة وله علي كذا درهم او كذا وكذا درهم او كذا كذا درهم بالرفع او بالنصب لدرهم لزمه درهم
في الصور الثلاث اما في الرفع فلانه تقديره مع عدم التكرار شي هو درهم فالدرهم بدل من كذا والتكرار للتاكيد
لا يقتضي زيادة كانه قال شي شي هو درهم والتكرار مع الواو بمنزلة قوله شيان هما درهم لانه ذكر شيين
وابدل منهما درهما بالنصب فالدرهم مميز لما قبله فهو مفسر وقال بعض النحاة هو منصوب على القطع كانه قطع
ما اقر به واقر بدرهم وان قال الكل اي الصور الثلاث بالجر او جر درهم لزمه بعض درهم لانه مخفوض بالاضافة
فالمعنى له بعض درهم فان قال اردت نصف درهم او ربعا او ثمنه ونحوه قبل وان ذكر يحتمل ان يكون اضاف
جزا الى جزء ثم اضاف الجزء الاخير الى درهم او وقف بانه قال له علي كذا درهم او كذا كذا درهم او كذا وكذا درهم
ولم يرفع الدرهم ولم ينصبه ولم يخفضه في الصور الثلاث لزمه بعض درهم لانه يحتمل انه مجرور وسقطت حركته
للوقف ويفسره فان قال اردت جزا من الف جزء من درهم قبل منه ذكره في شرحه ولعل المراد يقبل بما يتمول عادة فهو
كما في نظايره وان قال بعض العشرة قبل تفسيره بما شاء منها وشطرها نصفها وله علي الف وفسر بجنس
واحد كدراهم او ثياب او تفاح او رمان ونحوه قبل او فسره باجناس كقوله مائة من الدراهم ومائة من
الثياب ومائة من الاواني وهكذا الى ان يكمل الف بنحو كلاب قبل لانه يحتمله لفظه واما الكلاب والسباع
ونحوهما لا يصح بيعه فلا يقبل تفسيره به لان اقراره اعتراف بحق عليه يثبت في الذمة بخلاف هذه
وله علي الف ودرهم او قال له علي الف ودينار او قال له علي الف وثوب او وفرس او وعبد او قال له
علي الف ومدبر او الف وتفاحة ونحوها او الف الا الف فقال له علي درهم والف او دينار والف او ثوب
والف او مدبر والف ونحوه او قال له علي الف وخمسمائة درهم او قال له علي الف وخمسون دينارا او الف
وعشرون فرسا ولم يعطف بان قال له الف وخمسمائة درهم او الف وخمسون دينارا او عكس بان قال له علي
خمسمائة درهم والف او له خمسون دينارا والف فالمبهم في هذه الامثلة ونحوها من جنس ما ذكر معه
لان العرب تكتفي بتفسير احدى الجملتين عن الاخرى كقوله تعالى ولبثوا في كهفهم ثلاثمائة سنين وازدادوا
تسعا ومعلوم ان المراد تسع سنين فاكتفى بذكرها في الاولى ولانه ذكر مبهما مع مفسر ولم يقم الدليل على
انه ليس من جنسه فوجب حمله عليه واما احد وعشرون درهما وتسعة وتسعون درهما فالكل دراهم
قال في الشرح بغير خلاف نعلمه ومثله اي ما تقدم من المسايل له علي درهم ونصف فالنصف من
درهم ومثله له علي الف الا درهما فالجميع دراهم او له علي الف الا دينارا فالكل دنانير لان العرب لا تستثني
في الاثبات الا من الجنس فمتى علم احد الطرفين علم الاخر كالعلم المستثنى منه وقال الاستثناء معيار العموم

ولو علي دراهم

وله علي دراهم دينار الا دينارا لزمه دراهم تسعة اي الدينار لانه مقتضى لفظه وله علي اثنى عشر درهما ودينار بالرفع لزمه دينار
واثنى عشر درهما وان نصبه اي الدينار فقال له علي اثنا عشر درهما ودينارا فعلم ان الاثنى عشر دراهم ودنانير فيلزمه ستة دنانير
وستة دراهم ذكره الموفق في فتاويه وله في هذا العبد او الثوب او الفرس او هذه الدار ونحوها شرك او قال
هو شريكي فيه او قال هو شركة بيننا او قال هو لي وله او قال له فيه سهم قبل تفسيره بقدر حق الشريك لان الشركة
تارة تقع على النصف وتارة على ما دونه وتارة على ما هو اكثر منه ومتى تردد اللفظ بين شيين فاكثر رجع
في تفسيره الى المقر لانه لا يعرف الا من جهته وليس اطلاق الشركة على ما دون النصف مجازا ولا مخالفا للظاهر
ولان السهم يطلق على القليل والكثير وقال القاضي يحمل السهم على السدس كما في الوصية لما تقدم فيها وان قال
من بيده نحو عبد له اي فلان فيه الف او قال له منه الف صح اقراره وقبل تفسيره بسببه لانه لا يعلم الا من جهته و
يقبل تفسيره بجناية العبد على المقر له ويقبل تفسيره بقوله نقد اي الالف في ثمنه اي العبد ونحوه او اي
يقبل تفسيره بقوله اشتراه المقر له ربعه اي العبد ونحوه به اي الالف او بقوله له فيه شرك او بقوله لا انه ارش او
اوصى له بالف من ثمنه ولا يقبل تفسيره بانه رهنه عنده به اي الالف لانه حقه في الذمة وله علي اكثر مما
لفلان علي فسره باكثر منه قدرا قبل وان قل الزائد وان فسره بدونه وقال اردت بقولي اكثر مما لفلان
للكثرة نفعه لحله ونحوه ككونه اذ الحلال انفع من الحرام قبل منه ذلك بيمينه لاحتمال كذبه وسواء علم المقر ما
لفلان او جهله او قامت عليه بينة انه قال علم ان الذي لفلان كذا او لم تقم لانه فسر اقراره بما يحتمل فوجب
قبوله وله علي مال اعظم من مال زيد يلزمه مثله اكثر من الف يفسره اي الاكثر لانه لا يعلم ما اراده الا من جهته ولو
ادعى عليه اي على شخص مبلغا فقال في جوابه لفلان علي اكثر مما لك علي وقال اردت التهزي لزمه حق لهما اي للمدعي
ولفلان لانه اقر لفلان بحق موصوف بالزيادة على ما للمدعي فلزمه ويجب للمدعي حق لان لفظه يقتضي ان يكون له
شي وارادة التهزي دعوى تتضمن الرجوع عن الاقرار فلا تقبل ويفسره اي يرجع في تفسيره حق كل منهما اليه ولو
قال له رجل لي عليك الف فقال له لك علي من الذهب اكثر فقد عين شيئين العدد وانه الف وجنس العدد وانه ذهب
وابهم شيئين قوله اكثر ونوع الذهب فيرجع في تفسير قوله اكثر اليه فان قال اكثر اكثر بقا فالقول قوله
فان قال الاكثر عددا فالقول قوله في قدر الاكثر ايضا ويرجع اليه في تفسير نوع الذهب في جيد او رديء او مضروب
او غير مضروب ذكره في المستوعب فصل ومن قال عما اخر له علي ما بين درهم وعشرة لزمه له ثمانية
دراهم لان ما بينهما وكذا ان عرفهما فقال ما بين الدرهم والعشرة ومن قال له علي من درهم الى عشرة لزمه تسعة
لانه جعل العشرة غاية وهي غير داخلة قال تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل بخلاف ابتداء الغاية فانه داخل
في مغياها او قال له علي ما بين درهم الى عشرة لزمه تسعة لما تقدم وان اراد المقر بذلك مجموع الاعداد
اي الواحد والعشرة وما بينهما لزمه خمسة وخمسون قال في الشرح واختصار حسابه ان تزيد اول العدد
وهو واحد على العشرة فيصير احد عشر ثم اضربها في نصف العشرة فما بلغ فهو الجواب وان قال له علي

الاقرار مقتضى اللفظ وان قال له دراهم في علي الف
الف درهم فقال صدقت لزمه

من عشرة الى عشرين او قال له علي ما بين عشرة الى عشرين لزمه تسعة عشر لانه ما قبل العشرين والا انتهاء
الغاية فلا يدخل ما بعدها فيما قبلها ومن قال عن آخر له ما بين هذين الحائطين لم يدخلا اي الحائطان لانه انما
اقر بما بينهما وكذا لو قال ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط على ما ذكره القاضي في الجامع وفرق بان العدد لا بد له من
ابتدا قال في شرحه وله علي ما بين كر حنطة الى كر شعير لزمه كران الا قفيزا من الحنطة ومن قال عن آخر له علي
درهم فوق درهم او له علي درهم تحت درهم او له علي درهم فوقه درهم او له علي درهم تحته درهم او له علي درهم
قبل درهم او له علي درهم بعده درهم او له علي درهم معه درهم يلزمه درهمان لان هذه الالفاظ تجري مجرى العطف
لان معناها الضم فكانه اقر بدرهم وضم اليه آخر كقوله له علي درهم ودرهم ولان معنى قوله علي في ذمتي وليس
للمقر في ذمة نفسه درهم مع درهم المقر له ولا فوقه ولا تحته اذ لا يثبت للانسان في ذمة نفسه شيء او قال له علي
درهم بل درهمان يلزمه درهمان لدخول ما اضرب عنه فيما اثبته بعده او قال له علي درهمان بل درهم او قال له
علي درهم بل درهم او قال له علي درهم لا بل درهم او قال له علي درهم لكن درهم او قال له علي درهم فدرهم يلزمه درهمان
حملا لكلام العاقل على فائدة وما اقر به عليه لا يسقط باضرابه والعطف يقتضي المغايرة وكذا لو قال له علي
درهم ودرهم او درهم ثم درهم فلو كرره اي الدرهم ثلاثا بالواو كقوله له علي درهم ودرهم ودرهم او كرره ثلاثا
بالفاء كقوله له علي درهم فدرهم فدرهم او كرره ثلاثا بثم كقوله له علي درهم ثم درهم ثم درهم او قال له علي درهم
درهم ونوى بالدرهم الثالث تاكيد الدرهم الثاني لم يقبل في المسألة الاولى المذكور فيها حرف العطف لانه يقتضي
المغايرة ولذلك لا يعطف المؤكد وقبل منه قصد التاكيد في المسألة الثانية اي التي ليس فيها العاطف لانها قابلة
للتاكيد وكذا ان اكد الاول بالثاني والثالث كما تقدم في انت طالق انت طالق انت طالق لا ان اكد اول بثالث للفصل
وان قال له علي درهم قبله درهم وبعده درهم او قال له علي هذا الدرهم بل هذان الدرهمان لزمه الثلاثة لان الاضراب
رجوع عما اقر به لآدمي ولا يصح فيلزمه كل منهما وان قال له علي قفيز حنطة بل قفيز شعير لزماه او قال له علي درهم
بل دينار لزماه لان الاول لا يمكن ان يكون الثاني ولا بعضه فلزماه وكذا نظائره حيث كان المضرب عنه ليس
المذكور بعده ولا بعضه لزمه الجميع بخلاف له علي درهم بل درهمان بل ثلاثة وان قال له علي درهم في دينار واراد
العطف اي درهم ودينار ونحوه او اراد معنى مع كدرهم مع دينار لزماه اي الدرهم والدينار كما لو صرح بحرف العطف
او بمع وان لم يرد معنى العطف ولا مع فلا يلزمه الا درهم لانه المقر به فقط وقوله في دينار لا يحتمل الحساب وان فسره
اي قوله درهم في دينار براس مال سلم باق عنده بان قال عقدت مع المقر له على اسلام درهم باق عندي في دينار
وكذبه المقر له حلف المقر له على نفي ذلك واخذ الدرهم من المقر لانه يفسر اقراره بما يبطله فهو كرجوعه عنه
فلا يقبل وان صدقه المقر له على ان الدرهم راس مال سلم في دينار بطل اقراره لان سلم احد النقدين في الآخر لا يصح
ولم يلزمه شيء للمقر له لتصديقه على براءته وان قال له علي درهم في ثوب واراد العطف او اراد معنى مع كما سبق
لزماه لما تقدم وان فسره اي اقراره المذكور براس مال سلم عقد مع المقر له باق عنده اي المقر في ثوب او قال

مفسر بو ثمن في ثوب اشتريته منه فقط يا يتي بعدها بالثوب وكذبه المقر له في الصورتين حلف المقر له واخذ
الدرهم لان المقر وصل اقراره بما يسقطه فلزمه الدرهم وبطل ما وصل به اقراره وان صدقه اي صدق المقر له المقر
فيما ذكر بطل اقراره لان السلم يبطل بالتفرق قبل القبض وان كانا لم يتفرقا فالمقر بالخيار بين الفسخ والامضا
وان قال له علي درهم في عشرة واطلق يلزمه درهم لاقراره به وجعله العشرة محلا له فلا يلزمه سواه ما لم يخالفه
عرف بلد المقر فيلزمه مقتضاه اي عرف تلك البلد او ما لم يرد الحساب ولو جاهلا به اي الحساب فيلزمه عشرة دراهم
لانها حاصل الضرب عندهم او ما لم يرد الجمع بان اراد درهما مع عشرة فيلزمه احد عشر ولو حاسبا لانه اقر على
نفسه بالاغلظ وكثير من العوام يريدون بهذا اللفظ هذا المعنى وله عندي تمر في جراب بكسر الجيم او له عندي
سكين في قراب او له عندي ثوب في منديل بكسر الميم او له عندي عبد عليه عمامة او له عندي دابة عليها سرج
او له عندي فص في خاتم او له جراب فيه تمر او له قراب فيه سيف او له منديل فيه ثوب او له عندي دابة مسرجة
هكذا في التنقيح ويخالفه كلام الانصاف الاتي وجزم بمعنى كلام الانصاف في المنتهى وهو الظاهر او له عندي سرج على
دابة او له عندي عمامة على عبد او له عندي دار مفروشة او له عندي زيت في زق ونحوه كتكة في سراويل فهو اقرار
بالاول وليس باقرار بالثاني وكذا كل مقر بشيء جعله ظرفا او مظروفا لانهما شيئان متغايران لا يتناول الاول منهما
الثاني ولا يلزم ان يكون الظرف والمظروف لواحد والاقرار انما يثبت مع التحقيق لا مع الاحتمال وكقوله له
عندي جنين في جارية او له عندي جنين في دابة وكقوله له عندي دابة في بيت فليس اقرارا بالثاني لما تقدم وكقوله له
عندي المائة الدرهم التي في هذا الكيس ليس اقرارا بالكيس ويلزمه اي الدابة والمائة درهم ان لم تكن الدابة في
البيت والمائة درهم فيه اي الكيس كذا يلزمه تتمتها ان كان في الكيس بعضها كما يحنث من حلف ليشربن ماء هذا
الكوز ولا ماء فيه ولو لم يعرف المقر المائة بان قال له مائة درهم في هذا الكيس لزمته مائة ان لم يكن في الكيس شيء ولزمه
تتمتها ان كان في الكيس بعضها كما لو عرفها وان قال له عندي خاتم فيه فص او قال له عندي سيف بقراب بكسر
القاف وبقرابه فهو اقرار بهما لان الفص جزء من الخاتم اشبه ما لو قال له عندي ثوب فيه علم والباء في قوله بقراب
للمصاحبة فكانه قال سيف مع قراب بخلاف تمر في جراب ونحوه فان الظرف غير المظروف وان اقر له بخاتم
واطلق ثم جاءه بخاتم فيه فص وقال ما اردت الفص لم يقبل قوله واقراره اي الشخص بشجر او بشجرة ليس
اقرارا بارضها لان الاصل لا يتبع الفرع بخلاف اقراره بالارض فيشمل غرسها وبناها وتقدم
فلا يملك مقر له غرس شجرة اخرى مكانها لو ذهبت لانه غير مالك للارض ولا اجرة على مقر له بشجر او شجرة ما بقيت
وليس لرب الارض قلعها وثمرها للمقر له وبيع مثله وتقدم واقراره بامة حامل ليس باقرار بحملها لانه
ظاهر اللفظ وموافق للاصل ودخوله مشكوك فيه ومثله لو اقر بفرس او اتان او ناقة حامل ونحوها
تتمة لو قال له عندي عبد بعمامة او بعمامته او دابة بسرج او مسرجة او سيف بقراب او بقرابه
او دار بفرشها او سفرة بطعامها او سرج مفضض او ثوب مطرز لزمه ما ذكره بلا خلاف اعلمه قاله في الانصاف

وكذا في الانصاف ان الشك ... قال عندي عبد عليه عمامة او بعمامته
او دابة بسرج او مسرجة ... لزمه ما ذكر بلا خلاف نعلمه
واقول عدوله عن ذلك في صورة دابة مسرجة الظاهر انه
لاطلاعه على عبارة التنقيح ... في الانصاف بلا
خلاف نعلمه ... وان كان بعيدا فتامل

وان قال عن اخر له علي درهم او دينار او نحوه كله عندي عبدا وامة او له عندي اما عبد واما ثوب لزمه احدهما
لانه او لاحد الشيئين او الاشياء واما بمعناها ويعينه اي يلزمه تعيينه ويرجع اليه فيه كسائر المجملات
وهذا اخر ما تيسر من شرح هذا الكتاب والله اعلم بالصواب واليه المرجع والماب واسئله حسن الخاتمة
والمئاب وان يتقبل ذلك بمنه وكرمه وان يوفقني لشكر نعمه والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات
والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه مدا الاوقات قال ذلك جامعه فقير رحمة ربه
العلي منصور بن يونس ابن صلاح الدين بن حسن بن احمد بن علي بن ادريس البهوتي الحنبلي عفى الله عنه وغفر له
ولوالديه ومشايخه وللمسلمين والمسلمات والمؤمنين والمؤمنات انه قريب مجيب الدعوات وكان تمامه
في يوم الثلاثا حادي عشر شوال من شهور سنة تسع واربعين والف والله الموفق للصواب

تم الكتاب بعون الله الملك الوهاب ضحوة الجمعة المباركة ثالث عشر شهر ذا القعدة الحرام
سنة ١٢٩٠ سنة تسعين ومايتين والف بقلم الفقير الى رحمة ربه القدير راجي جود ربه
الفائض عبده عبد الله بن عايض غفر الله له ولوالديه ولمشايخه في الدين
ولجميع المسلمين ويرحم الله عبدا قال امين وصلى الله
على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى اله وصحبه
اجمعين والحمد لله رب
العالمين

تم مقابلته بنسخة معتبرة لعله احدها على وجه
تصحيح ما اختل معناه فقط وذلك في ٦ ربيع اخر
سنة ١٣٤٢ على يد الفقير الى الله عبد الرحمن الناصر ابن سعدي
غفر الله له ولوالديه وجميع المسلمين