

﴿الجزء الخامس﴾  
من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للإمام  
العلامة والبحرير الفهامة فقيه عصره  
ووحيد دهره محرر المذهب النعماني  
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين  
الدين الشهير بابن نجيم  
رجه الله تعالى  
آمين

وبهامشه الحواشي المسماة بمنحة الخالق على البحر الرائق لخاتمة المحققين ونخبة العلماء  
العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين رجه  
الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة المحقق محمد  
الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية في طرة الكتاب وفصل بينهما  
بفاصل من جدول الطبع المستطاب



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ كتاب الحدود ﴾

﴿ كتاب الحدود ﴾  
الحمد عقوبة مقدره لله  
تعالى

﴿ كتاب الحدود ﴾

لما كانت اليمين للنع في أحد نوعيها أن يذ كر الحدود عقوبتها لان الحد في اللغة المنع ومنه سمي  
البواب حداد المنع الناس عن الدخول والسبحان حداد المنع عن الخروج وحدود الديار نهاياتها  
لمنعها عن دخول ملك الغير فيها وخروج بعضها اليه وسمى اللفظ الجامع المانع حدا لانه يجمع  
معنى الشيء ويمنع دخول غيره فيه وسميت العقوبات الحاصلة حدود لانها موانع من ارتكاب  
اسبابها معاودة وحدود الله محارمه لانها ممنوع عنها ومنه تلك حدود الله فلا تقربوا وحدود الله  
أيضا احكامه لانها تمنع من التخطي الى ما وراءها ومنه حدود الله فلا تعتدوها ولان كفارة اليمين  
دائرة بين العقوبة والعبادة فناسب أن يذ كر العقوبات المحضة بعدها (قوله الحد عقوبة  
مقدرة لله تعالى) بيان لمعناه شرعا فخرج التعزير لعدم التقدير ولا ينافيه قولهم ان اقله ثلاثة  
وأكثره تسعة وثلاثون سوفا لان ما بين الاقل والاكثر ليس بمقدور ولا يذ كر بغير الضرب  
وخروج القصاص لانه حق العبد فلا يسمي حدا اصطلاحا على المشهور وقيل يسمي به فهو العقوبة  
المقدرة شرعا فهو وعلى هذا قسمان قسم يصح فيه العفو وهو القصاص وقسم لا يصح فيه وهو  
ماعداه وعلى الاول المشهور الحد لا يقبل الاسقاط مطلقا بعد ثبوت سببه عند الحاكم وعلى هذا يبنى  
عدم جواز الشفاعة فيه فانها طلب ترك الواجب ولذا أنكر رسول الله صلى الله عليه وسلم على  
أسامة بن زيد حين شفيع في الخزومية التي سرفت فقال أتشفع في حد من حدود الله تعالى واما قبل  
الوصول الى الامام والثبوت عنده تجوز الشفاعة عند الراجع له الى الحاكم ليطلقه لان الحد لم يثبت

(قوله وقد يقال ان كان الاستثناء الخ) قال في النهر التحقيق ان الاستثناء راجع الى عذاب الدنيا والاخرة حتى لو مات قبل القدرة عليه بعدما أخاف الطريق ولم يقتل ولم يأخذ شيئا سقط عنه حد الدنيا والعقاب ٣ في الاخرة أو ما لو أخاف الطريق وتاب بعدما أخذ لا يسقط عنه

حد الدنيا كما سيأتي وبهذا ظهر فائدة التقييد بما قبل القدرة وقول الشارح ان الاستثناء ينصرف الى ما قبله من الجمل لا اتحاد جنسها فيرتفع الكل بالتوبة ويرجع الى ما يليه في آية القذف لغايرتها لما قبلها فكانت فاصلة اه ويريد بار تفاع الكل المجمع لما قد علمته من انه لو قتل أو أخذ المال وتاب لا يسقط عنه واحد منهما سواء تاب قبل الاخذ أو بعده اه والزنا وطه في قبل خال عن ملك وشبهته

قلت وفي جملة الكل على المجمع نظر ظاهر لان الكلام في سقوط الحد ولا شبهة في سقوطه فيما لو قتل أو أخذ المال ثم تاب قبل القدرة عليه وإنما لا يسقط القتل والضمان لكونه حق عد حتى لو عفا عنه صح كما يأتي (قوله والقطع ان أخذوا المال) صوابه والضمان بدل قوله والقطع وعبارته في باب

كذا في فتح القدير والتحقيق ان الحد ودواع قبل الفعل زواج بعده أي العلم بشرعيتها يمنع الاقدام على الفعل ويقاعه بعده يمنع من العود اليه فهي من حقوق الله تعالى لانها شرعت لمصلحة تعود الى كافة الناس فكان حكمها الاصلى الانزجار عما يتضرره العباد وصيانة دار الاسلام عن الفساد في حد الزنا صيانة الانساب وفي حد السرقة صيانة الاموال وفي حد الشرب صيانة العقول وفي حد القذف صيانة الاحراض فالحدود اربعة وما في البدائع من انها خمسة وجعل الخامس حد السكر فلا حاجة اليه لان حد السكر هو حد الشرب كية وكيفية وان اختلف السبب واختلف العلماء رجعهم الله في ان الظهرة من الذنب من أحكامه من غير توبة فذهب كثير من العلماء الى ذلك وذهب أصحابنا الى انها ليست من أحكامه فاذا أقيم عليه الحد ولم يتب لم يسقط عنه اثم تلك المعصية عندنا عملا بآية قطاع الطريق فانه قال تعالى ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الاخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا فان اسم الاشارة يعود الى التقتيل أو التصليب أو النقي فقد جمع الله تعالى بين عذاب الدنيا والاخرة عليهم وأسقط عذاب الاخرة بالتوبة فان الاستثناء عائد اليه للاجماع على ان التوبة لا تسقط الحد في الدنيا واما رواه البخاري وغيره مرفوعا ان من أصاب من هذه المعاصي شيئا فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن أصاب منها شيئا فستره الله فهو الى الله ان شاء عفا عنه وان شاء عاقبه فيجب جملة على ما اذا تاب في العقوبة لانه هو الظاهر لان الظاهر ان ضربه أو رجه يكون معه توبة منه لذوقه سبب فعله فتعديده جمعا بين الأدلة وتقيد الظني مع معارضة القطعي له متعين بخلاف العكس كذا في فتح القدير وقد يقال اذا كان الاستثناء في الآية عائدا الى عذاب الاخرة لم يبق لقوله تعالى من قبل ان تقدر واعلمهم فائدة لان التوبة ترفع الذنب قبل الاخذ والقدرة عليهم وبعدها فالظاهر انه راجع الى عذاب الدنيا لمسايق ان حد قطاع الطريق يسقط بالتوبة قبل القدرة عليهم وانما يبقى حق العباد عليهم من القصاص ان قتلوا والقطع ان أخذوا المال فصح العفو عنهم بخلافها بعد القدرة فانها لا تسقط حق الله تعالى حتى لا يصح عفو اولياء المقتولين واستدل الزيلعي على عدم كونه مظهر من الذنب بانه يقام على الكافر ولا مطهر له اتفاقا وزاد بعضهم ويقام على كره من أقيم عليه الحد والثاني ليس بشئ مجاوز التكفير بما يصيب الانسان من المكاره وان لم يصبر كما نص عليه الامام الشافعي والحاصل ان الواجب على العاصي في نفس الامر التوبة فيما بينه وبين الله تعالى والاناة ثم اذا اتصل بالامام ثبوته وجب اقامة الحد على الامام ولا يتنع من اقامته بسبب التوبة وفي الظهير يترجل أنى بقا حشة ثم تاب وأتاب الى الله تعالى فانه لا يعلم القاضي بقا حشته لا اقامة الحد عليه لان الستر مندوب اليه اه (قوله والزنا وطه في قبل خال عن الملك وشبهته) بيان لمعناه الشرعي واللغوي فانها سواء فيه ونخرج الوطء في الدبر وخرج وطء زوجته وأمه ومن له فيها شبهة ملك ودخل وطء الاب جارية ابنة فانه زنا شرعي بدليل انه لا يحسد قاذفه بالزنا وان لم يجب الحد عليه والمراد وطء الرجل فخرج الصبي لكن برده على المرأة فان فعلها ليس وطئا وانما هو تمكين منه والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة

قطاع الطريق الثانية لو قتل فتاب قبل الاخذ لا حد لان هذه الجنابة لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص اولان التوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفي الولى القصاص أو يعفو ويحب الضمان اذا هلك في يده أو استملكه كذا في الهداية اه (قوله والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة)

المرأة تحد الزنا وقد سماها الله تعالى زانية في قوله تعالى الزانية والزاني علم انها تسمى زانية حقيقة ولا يلزم من كونها تسمى  
 واطئة انها زانية مجازا فلذا زاد في التعريف تمكينها حتى يدخل فعلها في المعرف وهو الزنا الموجب للحد فلو لم يكن تمكينها زنا  
 حقيقة لما احتج الى ادخاله في التعريف وهو ايضا اشارة كونها زانية حقيقة وان لم تكن واطئة كما ان الرجل يسمى زانيا حقيقة  
 بالتمكين وان لم يوجد منه الوطء حقيقة وبه سقط ما في البحر من ان تسميتها زانية مجازا فافهم اه يقول الفقير احمد جامع هذه  
 المحواشي هذه المقولة لم ارها بخط شيخنا على هامش البحر هنا وانما افادها في حاشيته على الدر المختار فلحفظ فرجه الله تعالى على  
 عمر الازمان على تحقيقه الفريدي في كل مكان (قوله ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد الخ) قال في النهر انت خير بان  
 نقض الطرد انما يتم بتقدير كون التعريف للزنا الموجب للحد ولا ينسب له هو للزنا الشرعي ولا يرذنا المرأة بالعكس لانه ليس زنا  
 حقيقة ولا يخفى ان تمكينه ٤ يرد على العكس ولو اريد به الشرعي الا ان يراد بالوطء كون المحشفة في قبل مشتبهة والمحق

ان هذا التعريف للزنا  
 الموجب للحد وتلك  
 الشروط الزيادة خارجة  
 عن المساهمة وقد مر نظيره  
 ثم رأيت الرازي قال بعد  
 ذكر تعريف المصنف  
 وأما كون الزاني مكافئا  
 طائعا وكون الزانية مشتبهة  
 فشرط لاجراء المحكم عليهما  
 وقول شارح لوعرفه  
 بما قال لكان أم أي أوفى  
 بالشروط نعم بقى انه لا بد  
 من كونه في دار الاسلام  
 حتى لو زنى في دار الحرب  
 لاحد عليه كما سأتى  
 وهذا الشرط أو ما ألبه  
 المصنف بقوله ومكانه  
 (قوله وتعقبه في فتح  
 القدير الخ) ذكره في الفتح  
 في الباب الآتي عند

ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد كما توهمه الزيلعي فانه لو كان كذلك لانتقض  
 التعريف طردا وعكسا اما انتقاضه طردا فانه يوجد في الجنون والمكره وفي وطء الصبيبة التي  
 لا تشتهى والميتة والبهيمة وفي دار الحرب ولا يجب الحد في هذه المواضع وهو زنا شرعي واما انتقاضه  
 عكسا فزنا المرأة فان الحد انتفى ولم ينتف المحمد ودوه هو الزنا الموجب للحد فالزنا الموجب للحد هو  
 وطء مكافئ طائعا مشتبهة جالاً أو ماضيا في القبل بلا شبهة ملك في دار الاسلام أو تمكينه من ذلك أو  
 تمكينها ليصدق على ما لو كان مستلتما فقعدهن على ذكره فتركها حتى أدخلته فانها ما يجدان في هذه  
 الصورة وليس الموجود منه سوى التمكين والوطء هو ادخال قدر المحشفة من الذكرك في القبل  
 أو الذبر وبهذا عرف ان تعريف الزاني يلبي الزنا الموجب للحد بانه وطء مكافئ في قبل المشتبهة طار  
 عن ملكه وشبهته عن طوع ليس بتام وان قال انه أم كما لا يخفى وزاد في المحيط ان من شرائطه العلم  
 بالتحريم حتى لو لم يعلم بالحرمة لم يجب الحد للشبهة وأصله ما روى سعيد بن المسيب ان رجلا زنى باليمن  
 فكذب في ذلك عمر رضي الله عنه ان كان يعلم ان الله تعالى قد حرم الزنا فاجلدوه وان كان لا يعلم  
 فعلوه فان عاد فاجلدوه ولان الحكم في الشرعيات لا يثبت الا بعد العلم فان كان الشيعوع  
 والاستفاضنة في دار الاسلام أقيم مقام العلم ولكن لا أقل من ابراث شبهة لعدم التبليغ اه وبه علم  
 ان الكون في دار الاسلام لا يقوم مقام العلم في وجوب الحد كما هو قائم مقامه في الاحكام كلها وتعقبه  
 في فتح القدير بان الزنا حرام في جميع الاديان والملل والحربي اذا دخل دار الاسلام فاسلم فزنى وقال ظننت  
 انه حلال يحد ولا يلتفت اليه وان كان فعله أول يوم دخوله فكيف يقال اذا ادعى مسلم أصلي انه  
 لا يعلم حرمة الزنا انه لا يحد لا تنفاه شرط الحد ولو انه أراد ان المعنى ان شرط الحد في نفس الامر عمله  
 بالحرمة في نفس الامر فاذ لم يكن عالما لا حد عليه كان قليل الحد سوى أو غير صحيح لان الشرع لما  
 أوجب على الامام أن يحد هذا الرجل الذي ثبت زناه عنده عرف ثبوت الوجوب في نفس الامر لانه

قوله وان وطئ جارية أخيه أو عمه وقال ظننت انها تحل لي حد قال أي ان علم ان الزنا حرام لكنه ظن ان وطئه هذه ليس لا  
 زنا محرما فلا يعارض ما في المحيط من قوله شرط وجوب الحد ان يعلم ان الزنا حرام وانما يتعقبه مسألة الحربي اذا دخل دار الاسلام  
 الى آخر ما ذكره المؤلف وقد أقر هذا التعقب في الرمز والنهر والمنع والشرنبلالية ونازع فيه بعضهم بما مر عن عمر كريف والباب  
 تدرا فيه الشبهات ولعل مسألة الحربي على قول من لم يشترط العلم نامل قلت وقد ذكر المحقق في تحريره الاصولي الفرع المذكور  
 وقال فيافي المحيط وغيره مشكل وقال شارحه العلامة ابن أمير حاج بعد نقله عبارة المحيط ما نصه غير ان ظاهر قول المسوط  
 عقب هذا الاثر فقد جعل ظن الحبل في ذلك الوقت شبهة لعدم اشتهار الاحكام اه يشير الى ان هذا الظن في هذا الزمان لا يكون  
 شبهة معتبرة لاشتهار الاحكام فيه ولكن هذا انما يكون مفيدا للعلم بالنسبة الى الناشئ في دار الاسلام والمسلم المهاجر المقيم بها  
 مدة يطلع فيها على ذلك فاما المسلم المهاجر اليها الواقع منه ذلك في فور دخوله فلا وقد قال المصنف في شرح الهداية ونقل في اشتراط

لا معنى لكونه واجبا في نفس الامر لانه يكفيه فيما بينه وبين الله تعالى التوبة والانابة ثم اذا  
اتصل بالامام ثبوته وجب على الامام اقامته الحمد اه وهو مقصور في اللغة الفصحى لغة أهل الحجاز  
التي جاء بها القرآن ويعد في لغة نجد والمراد بالملك هنا الاعم من ملك العين ومن ملك حقيقة الاستماع  
ودخل تحت شبهة الملك حق الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه وقد فصلها في البدائع فقال العار  
عن حقيقة الملك وعن شبهته وعن حق الملك وعن حقيقة النكاح وشبهته وعن شبهة الاشتباه في  
موضع الاشتباه في الملك والنكاح جميعا اه وفي الظهيرة والذي يجنب ويفيق اذ اذنا في حال افاقته  
أخذنا الحمد وان قال زنيبت في حال جنوني لا يحد كالبالغ اذا قال زنيبت في حال الصبا (قوله و ثبت  
بشهادة أربعة بالزنا بالوطء والجماع) أي يثبت الزنا عند المحاكم ظاهرا بشهادة أربعة من الرجال  
يشهدون بلفظ الزنا باللفظ الوطء والجماع لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقال تعالى ثم  
لم يأتيك بأربعة شهداء وقال عليه السلام للذي كذب امرأته اثبأر بعة يشهدون على صدق مقالتك  
ولان في اشتراط الاربع تحقيق معنى السر وهو منسوب اليه بقوله عليه السلام من ستر مسلما ستره  
الله في الدنيا والاخرة والاشاعة ضده فعلى هذا فالشهادة بالزنا خلاف الاولى التي مرجعها الى كراهة  
التبزية لانها في رتبة التدب في جانب الفعل وكراهة التبزية في جانب الترك ويجب أن يكون  
بالنسبة الى من لم يعتد بالزنا ولم يتهتك به اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك به بل بعضهم بما  
افتخر به فيجب كون الشهادة أولى من تركها لان مطلوب الشارع اخلاء الارض عن المعاصي  
والفواحش وذلك يتحقق بالتوبة من الغافلين وبالزجر لهم فاذا أظهر حال الشر في الزنا مثلا والشرب  
وعدم مبالاة فاختلاء الارض حينئذ بالحدود وعلى هذا ذكره في غير مجلس القاضي واداء الشهادة  
بمغزلة الغيبة فيه يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها وسيا في الشهادات انه لا بد من  
الذكورة في الشهود لادخال التاء في العدد في المنصوص وأطلقهم فشم على ما اذا كان الزوج أحدهم خلافا  
للساقفي هو يقول هو منهم ونحن نقول التهمة ما توجب جرمه والزوج مدخل على نفسه بهذه الشهادة  
محقوق العار وخالوا الفراش خصوصا اذا كان له منها اولاد وقيد في الظهيرة بان لا يكون الزوج  
قد ذفها فلو كان قد ذفها وشهد بالزنا ومعه ثلاثة حد الثلاثة للقذف وعلى الزوج اللعان  
لان شهادة الزوج لم تقبل لمكان التهمة لانه بشهادته يسعى في دفع اللعان عن نفسه اه فعلى هذا  
لو قال بعض الشهود ان فلانا ذفني أو قال له زنيبت ثم جاء وشهد عند القاضي لا تقبل شهادته لما ذكر  
في الزوج وفي المحيط ولو شهدوا على المرأة أحدهم زوجها بالزنا بان زوجهما طاعة لا تجوز شهادة  
الزوج دخل بها ولم يدخل لو جود التهمة لانه بما يرد اسقاط المهر قبيل الدخول واسقاط  
النفقة بعد الدخول ويحد الثلاثة ولا يحد الزوج اه ولا بد من اتحاد المجلس لصحة الشهادة حتى  
لو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم لقول عمر رضي الله عنه لو جاؤا مثل ربيعة ومضر فرادى  
لمجدتهم وفي الظهيرة لو جاؤا متفرقين يحدون حد القذف ولو جاؤا فرادى وقعدوا مقعد الشهود  
وقام الى القاضي واحد بعد واحد قبلت شهادتهم وان كان خارج المسجد وحدوا جميعا اه وانما  
اشترط لفظ الزنا لانه هو الدال على فعل الحرام لالفظ الوطء والجماع وظاهر كلام المصنف انه  
لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنا فلوشهدوا أنه وطئها وطئها ما لا يثبت به وأشار بقوله بالزنا الى أنه  
لو شهد رجلان أنه زني وآخرا أن أنه أقر بالزنا فانه لا يحد فان في الظهيرة ولا يحد الشهود أيضا  
وان شهد ثلاثة بالزنا وشهد الرابع على الاقرار بالزنا فعلى الثلاثة الحمد اه لان شهادة الواحد

ويثبت بشهادة أربعة  
بالزنا بالوطء والجماع  
العلم بحرمة الزنا اجماع  
الفقهاء اه وهو مقيد  
ان جهله يكون عذرا واذا  
لم يكن عذرا بعد الاسلام  
ولا قبله فحق يتحقق كونه  
عذرا واما في كونه عذرا  
في حالة الكفر لتقصيره  
في الطلب لمعرفة هذا  
الحكم في تلك الحالة كما  
تقدم فمعمل نظر وحينئذ  
فالفرع المذكور هو  
المشكل فليتامس اه  
(قوله لانه لا معنى  
لكونه واجبا في نفس  
الامر) تمام عبارة الفتح  
هكذا الاوجوب على  
الامام لانه لا يجب على  
الزاني أن يحد نفسه ولا  
أن يقرب الزنا بل الواجب  
عليه في نفس الامر بينه  
وبين الله تعالى التوبة  
والانابة الخ (قوله وشبهة  
الاشتباه) هذا متبدبان  
يدعي الحمل كما سياتي متنا  
في الباب التالي (قوله  
وظاهر كلام المصنف  
انه لا يقوم لفظ مقام لفظ  
الزنا) هذا في غير الوطء  
والجماع أما فيهما فكل كلام  
المصنف صريح في عدم  
قيامهما مقام الزنا كما  
لا ينبغي

على الاقرار لا تعتبر بغير كلام الثلاثة قنفا (قوله فسألهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية) أي سأل الحاكم الشهود عن ماهيته أي ذاته وهو اذ حال الفرج في الفرج لاحتمال أنهم عنوا غير الفعل في الفرج كما قال عليه السلام العينان تزنيان وزناهما النظر الحديث ومن الناس من يظن كل وطء حرام زنا يوجب الحد وظاهر كلامهم أنه ليس المراد بالماهية الحقيقة الشرعية كما بيناه والكيفية هي الطواعية والكرهية وعن الممكن لا احتمال أنه زنا في دار الحرب فلا حد عليه وعن الزمان لجواز تقادم العهد ولجواز أنه زنا في زمن صباه وعن المزنية لجواز أن تكون جارية إنبه أو أمة مكاتبه فليست قص القاضى في ذلك احتيالا للدرء الحد وفي فتح القدير وقياسه في الشهادة على زنا امرأة أن يسألهم عن الزاني بهامن هو فان فيه أيضا الاحتمال المذكور وزيادة وهو جواز كونه صديقا أو مجنونا بان مكنت أحدهما فإنه لا حد عليهما عند الامام اه وأشار المصنف الى أنه لو سألهم فلم يزدوا على قولهم أنهم ما زنا فلا حد على المشهود عليه قالوا ولا على الشهود لأنهم شهدوا بالزنا ولم يثبت قذفهم لأنهم لم يذكروا ما ينفى كونه ما ذكروه زنا ليطهر قذفهم بخلاف ما لو وصفوه بغير صفة فانهم يحدون ولو بين ثلاثة ولم يزدوا حد على الزنا لا يحد وما وقع في أصل المسوط من أن الرابع لو قال أشهد أنه زان فستل عن صفة ولم يصفه أنه يحد يحتمل على أنه قاله للقاضي في مجلس غير المجلس الذي شهد فيه الثلاثة كذا في فتح القدير والى أنهم لو شهدوا بأنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحد قال في المحيط لا يحد وان قال ليست بامرأتى وان أقر أنه زنى بامرأة لا يعرفها يحد لأنه غير متهم في الاقرار على نفسه لأنه عارف بحاله بخلاف الشاهد لأنه متهم اه وفي الخانية شهدوا أنه زنى بامرأة لا يعرفونها ثم قالوا بل ثلاثة لا يحد ارجل ولا الشهود اه (قوله فان بينوه وقالوا رأينا وطئها كاليسل في المكحلة وعدلوا سرا وجهرا حكم به) لظهور الحق ووجوب الحكم به على القاضى والمكحلة بضم الميم والحاء وقوله هم وطئها كاليسل في المكحلة راجع الى بيان الكيفية وهو زيادة بيان احتمالا للدرء والا السؤال عن ماهيته كاف مع أن ظاهر كلامهم أن الحكم موقوف على بيانه ولم يكتف هنا بظاهر العدالة اتفاقا بان يقال هو مسلم ليس بظاهر القسق احتمالا للدرء بخلاف سائر المحقوق عند الامام وسيأتي بيان التعديل سرا وعلانية ان شاء الله تعالى وحاصل التعديل من ان يبعث القاضى ورقة فيها أسماءهم وأسماء محلتهم على وجه يتميز كل منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة وحاصل التعديل علانية أن يجمع القاضى بين المزكى والشاهد فيقول هذا هو الذي كتمه وفي فتح القدير واعلم أن القاضى لو كان يعلم عدالة الشهود ولا يجب عليه السؤال عن عدالتهم لان عمله يغنيه عن ذلك وهو أقوى من الحاصل له من تعديل المزكى ولو لا ما ثبت من اه مدار الشرع عليه بالزنا في اقامة الحد بالسمع الذي ذكرناه لكان يحد به لعله لكن ثبت ذلك هناك ولم يثبت هنا قالوا ولو يحبسها هنا حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب ولا وجه لاخذ التكفيل منه لان أخذ التكفيل نوع احتياط فلا يكون مشروعا فيما ينبنى على الدرء وليس حبسه للاحتياط بل للتهمة بطريق التعزير بخلاف الديون لا يحبس فيها قبل ظهور العدالة لان الحبس أقصى عقوبة فيها فلا يجوز أن يفعله قبل الثبوت بخلاف الحد ودوانه فيها عقوبة أخرى أعظم منه (قوله و باقراره أربع في مجالسه الأربعة كلها أقرده) معطوف على بالبينة أي يثبت الزنا باقراره وقدم الثبوت بالبينة عليه لانه المذكور في القرآن ولان الثابت بها أقوى حتى لا يندفع الحد بالفرار ولا بالتقادم ولا نهاجة

فسألهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية فان بينوه وقالوا رأينا وطئها كاليسل في المكحلة وعدلوا سرا وجهرا حكم به و باقراره أربع في مجالسه الأربعة كلها أقرده

(قوله حتى لا يندفع الحد بالفرار ولا بالتقادم) هكذا في الفتح وفيه مخالفة لما مر من قوله في عدة سؤالهم عن الزمان لجواز تقادم العهد وما يأتي أيضا قريبا ويأتي متنا في باب الشهادة على الزنا انها تسقط بالتقادم ولم أر من نبه على هذا الهل ثم رأيت الرمي نبه عليه في حاشية المنخ حيث وقع فيها كما هنا فقال المقرر ان التقادم يمنع تعهدا دون الفرار وكما يمنع التقادم قبول الشهادة في الابتداء فكذا يمنع الاقامة بعد القضاء فتأمل

(قوله ولو أقرانه زنى بخرساء أو هي أقرت الخ) قال في النهرقيل يشك كل عليه ما لو أقرانه زنى بغائبة حد استحسانا لان انتظار حضورها الاحتمال أن تذ كرم سقاط عنه وعتمها ولا يجوز التأخير بهذا الاحتمال فمحتاج ٧ الى الفرق اه وفي حاشية

متعدية والاقرار قاصر وللأقرار شرطان أحدهما أن يكون صريحا ولو أقر الاخوس بالزنا بكناية أو إشارة لا يحد للشبهة لعدم الصراحة وكذا الشهادة على الاخوس لا تقبل لاحتمال أنه يدعي شبهة كالمشهدواعلى مخنون أنه زنى في حال افاقة بخلاف الاعمى فإنه يصبح اقراره والشهادة عليه وكذا المحصى والعنسين وعلى هذا فيزاد في تعريف الزنا الموجب للحد بعد صدقوله مكاف ناطق لما علمت أن الاخوس لا حد عليه لا باقراره ولا بيينة الثاني أن لا يظهر كذبه في اقراره فلو أقر فظهر مجبوبا أو أقرت فظهرت رتقاء وذلك بان تخبر النساء بانها ارتقاء قبل الحد وذلك لان اخبارهن بالرتق يوجب شبهة في شهادة الشهود وبالشبهة يندري الحد ولو أقر أنه زنى بخرساء أو هي أقرت باخوس لا حد على واحد منهما كذافي فتح القدير ولا بد أن يكون اقراره في حالة العحو لمافي المحيط السكران اذا سرق أو زنى في حال سكره يحد ولو أقر بالزنا أو بالسرقة لا يحد لان الانشاء لا يثبت الكذب والاقرار يثبت الكذب فاعتبر هذا الاحتمال في حال سكره في الاقرار بالحد لا غير اه ولا بد من أن لا يكذبه الا سرفان أقر الرجل بالزنا بغلانة فكذبه دري الحد عن الرجل سواء قالت انه تزوجني أولا أعرقه أصلا ويقضى بالمهر عليه ان ادعتة المرأة وان أقرت المرأة بالزنا بغلان وكذبها الرجل فلا حد عليها بضاعتها امام خلافهما في المسئلتين كذافي الظهيرية وفي المحيط أصله أن الحد متى لم يجب على المرأة أصلا أو تعذر استيفاؤه عليها لا يجب على الرجل بالأجماع وفي لم يجب على الرجل أصلا لم يجب على المرأة بالأجماع وان انعقد فعليه موجب الحد لكن بطل الحد عنه لمعنى عارض لا يمنع الوجوب على المرأة عنده خلافهما اه ولم يشترط المصنف بلوغ المقر وعقله كفاي الهداية لانها شرط الكل تكليف وليس من شرطه الحرية فصح اقرار العبد بالزنا أو بغيره مما يوجب الحد وان كان مولا فائبا وكذا القلع والقصاص وفرق أبو حنيفة ومحمد بن حجة البيهية ووجه الاقرار ولو قال العبد بعد ما اعتق زنت وأنا عبد لمنه حد العبيد كذافي الظهيرية وانما شرطنا تكرار الاقرار أربعين مرة ما عزا أنه عليه السلام أحرقامة الحد عليه الى أن تم اقراره أربع مرات في أربع مجالس فلها قلنا لا بد من اختلاف المجالس لان الاتحاد أثر في جمع المتفرقات فعنده يتحقق شبهة الاتحاد فيه والعبرة بمجلس المقر لانه قائم به دون مجلس القاضي وفسر محمد الجالس المتفرقة أن يذهب المقر بحيث يتوارى عن بصر القاضي وينبغي للامام أن يزجره عن الاقرار ويظهره الكراهية من ذلك ويأمره بإبعاده عن مجلسه في كل مرة لانه عليه السلام فعل كذلك وفي الظهيرية ولو أقر كل يوم مرة أو كل شهر مرة فإنه يحد اه وأشار المصنف باقتضاه على البيهية والاقرار الى أن الزنا لا يثبت بعلم القاضي وكذلك سائر الحدود الخاصة كذافي الذخيرة والى أن الاقرار والشهادة لا يجتمعان فلذا قال في الظهيرية والذخيرة أربعة فسخة شهدواعلى رجل بالزنا وأقر هو مرة واحدة لا يحد ولو كان الشهود عدولا ذ كرمشمس الأئمة السرخسي أنه يحد وذ كرم غيره من المشايخ أن على قول محمد يحد وعلى قول أبي يوسف لا يحد اه (قوله وسأله كما مر فان بينه حد) أي سأله الحاكم المقر عن الاشياء المحسنة المتقدمة للاحتتمالات المبذورة فان بين المسؤول عنه

وسأله كما مر فان بينه حد  
الشبهة اه قال ثم ظهر  
لى انه لا يصلح فارقالمان  
شبهة الشبهة ثابتة في  
المسئلتين اذ دعوى  
الخرساء على فرض نطقها  
ما يسقط الحد والشبهة  
وجواز انها لو تكلمت  
أبدته شبهة الشبهة  
فكان الاحتياج الى ابداء  
الفرق باقيا اه بلفظه وذكر  
في الجوهر ان القياس  
عدم الحد لجواز ان تخضر  
فتحد فتدعي حد  
الغذف أو تدعي نكاحا  
فتطلب المهر وفي حده  
ابطال حقها والاستحسان

متعدية والاقرار قاصر وللأقرار شرطان أحدهما أن يكون صريحا ولو أقر الاخوس بالزنا بكناية أو إشارة لا يحد للشبهة لعدم الصراحة وكذا الشهادة على الاخوس لا تقبل لاحتمال أنه يدعي شبهة كالمشهدواعلى مخنون أنه زنى في حال افاقة بخلاف الاعمى فإنه يصبح اقراره والشهادة عليه وكذا المحصى والعنسين وعلى هذا فيزاد في تعريف الزنا الموجب للحد بعد صدقوله مكاف ناطق لما علمت أن الاخوس لا حد عليه لا باقراره ولا بيينة الثاني أن لا يظهر كذبه في اقراره فلو أقر فظهر مجبوبا أو أقرت فظهرت رتقاء وذلك بان تخبر النساء بانها ارتقاء قبل الحد وذلك لان اخبارهن بالرتق يوجب شبهة في شهادة الشهود وبالشبهة يندري الحد ولو أقر أنه زنى بخرساء أو هي أقرت باخوس لا حد على واحد منهما كذافي فتح القدير ولا بد أن يكون اقراره في حالة العحو لمافي المحيط السكران اذا سرق أو زنى في حال سكره يحد ولو أقر بالزنا أو بالسرقة لا يحد لان الانشاء لا يثبت الكذب والاقرار يثبت الكذب فاعتبر هذا الاحتمال في حال سكره في الاقرار بالحد لا غير اه ولا بد من أن لا يكذبه الا سرفان أقر الرجل بالزنا بغلانة فكذبه دري الحد عن الرجل سواء قالت انه تزوجني أولا أعرقه أصلا ويقضى بالمهر عليه ان ادعتة المرأة وان أقرت المرأة بالزنا بغلان وكذبها الرجل فلا حد عليها بضاعتها امام خلافهما في المسئلتين كذافي الظهيرية وفي المحيط أصله أن الحد متى لم يجب على المرأة أصلا أو تعذر استيفاؤه عليها لا يجب على الرجل بالأجماع وفي لم يجب على الرجل أصلا لم يجب على المرأة بالأجماع وان انعقد فعليه موجب الحد لكن بطل الحد عنه لمعنى عارض لا يمنع الوجوب على المرأة عنده خلافهما اه ولم يشترط المصنف بلوغ المقر وعقله كفاي الهداية لانها شرط الكل تكليف وليس من شرطه الحرية فصح اقرار العبد بالزنا أو بغيره مما يوجب الحد وان كان مولا فائبا وكذا القلع والقصاص وفرق أبو حنيفة ومحمد بن حجة البيهية ووجه الاقرار ولو قال العبد بعد ما اعتق زنت وأنا عبد لمنه حد العبيد كذافي الظهيرية وانما شرطنا تكرار الاقرار أربعين مرة ما عزا أنه عليه السلام أحرقامة الحد عليه الى أن تم اقراره أربع مرات في أربع مجالس فلها قلنا لا بد من اختلاف المجالس لان الاتحاد أثر في جمع المتفرقات فعنده يتحقق شبهة الاتحاد فيه والعبرة بمجلس المقر لانه قائم به دون مجلس القاضي وفسر محمد الجالس المتفرقة أن يذهب المقر بحيث يتوارى عن بصر القاضي وينبغي للامام أن يزجره عن الاقرار ويظهره الكراهية من ذلك ويأمره بإبعاده عن مجلسه في كل مرة لانه عليه السلام فعل كذلك وفي الظهيرية ولو أقر كل يوم مرة أو كل شهر مرة فإنه يحد اه وأشار المصنف باقتضاه على البيهية والاقرار الى أن الزنا لا يثبت بعلم القاضي وكذلك سائر الحدود الخاصة كذافي الذخيرة والى أن الاقرار والشهادة لا يجتمعان فلذا قال في الظهيرية والذخيرة أربعة فسخة شهدواعلى رجل بالزنا وأقر هو مرة واحدة لا يحد ولو كان الشهود عدولا ذ كرمشمس الأئمة السرخسي أنه يحد وذ كرم غيره من المشايخ أن على قول محمد يحد وعلى قول أبي يوسف لا يحد اه (قوله وسأله كما مر فان بينه حد) أي سأله الحاكم المقر عن الاشياء المحسنة المتقدمة للاحتتمالات المبذورة فان بين المسؤول عنه

أن يحد محدث ما عزا أنه عليه السلام يحد في حده مع غيبة المرأة وتماه فيه وحاصله انه ترك القياس للدليل فلا يقاس عليه ما لو زنا بخرساء لو رده على خلاف القياس وبه يندفع الاشكال والله تعالى أعلم (قوله ومتى لم يجب على الرجل أصلا لم يجب على المرأة) سياتي عند قول المصنف ورتنا صى أو مخنون انه منقوض برتنا المكره بالمطوعة والمستأن بالذمة والمسئمة اه لكن احترازها عن الاول

فإن رجوع عن اقراره قبل الحد أو في وسطه خلى سبيله ونذب تلقينه بلعلك قبلت أو لمست أو وطئت بشبهة فإن كان محصنا رجه في فضاء حتى يموت يبدأ الشهود به

بقوله وإن انعقد الخ تامل (قوله وبهذا علم أن البيعة على الاقرار لا تنقل أصلا) أي الا في سبع ذكراه في الاشياء (قوله وبهذا علم الخ) في كافي الحاكم رجل تزوج فزفت له أخرى فوطئها قال لا حد عليه ولا على قاذفه رجل فجر بامرأة ثم قال حسبتها امرأتى قال عليه الحد وليست هذه كالاولى لان الزفاف شبهة ألا ترى انها ان جاءت بولد ثبت نسبه منه وان جاءت هذه التي فجر بها بولد لم تثبت نسبه منه اه ويمكن أن يفرق بين هذه وبين التي ذكرها المؤلف بان التي ذكرها المؤلف هو حازم بانها امرأته الى الآن بخلاف قوله حسبتها امرأتى فانه يفيد انه الآن مقر بانها ليست امرأته وانما ظنها وقت الفعل فليست أم ثم رأيت في التارخانية عن شرح الطحاوي لو شهد عليه أربعة بالزنا ثم ادعى

وجب الحد وظاهر كلامه أنه يسأله عن الزمان والمزني بها وهذا هو الاصح لاحتمال أنه زني في صباه أو زني بجارية ابنه وهو لا يعلمها وليس فائدة السؤال عن الزمان منحصرة في احتمال التقادم وهو مضر في الشهادة دون الاقرار لان له فائدة أخرى وهو احتمال وجوده في زمن الصبا ولو سئل عن المزني بها فقال لا أعرفها قد مننا أنه يجحد وكذا اذا أقر بالزنا بفلانة وهي غائبة فانه يجحد استحسانا بخلاف ما اذا كذبت لما قدمناه وأشار بسؤال الامام الى أنه لا يعتبر اقراره عند غير الامام كانه لا ولاية له في اقامة الحدود ولو كان أربع مرات حتى لا تقبل الشهادة بذلك عليه لانه ان كان منكرا فقد رجع وإن كان مقرا لا تعتبر الشهادة مع الاقرار كذافي التبيين وبهذا علم أن البيعة على الاقرار لا تقبل أصلا (قوله فإن رجع عن اقراره قبل الحد أو في وسطه خلى سبيله) لان الرجوع خبر محتمل للصدق كالاقرار وليس أحدي كذبه فيه فتحقق الشبهة بالاقرار بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص وحد القذف لو جرد من يكذبه ولا كذلك ما هو خالص حق الشرع أطلق في الرجوع فشمع الرجوع بالقول أو بالفعل كما اذا هرب كافي المحاوي وقيد بالاقرار لانه لو ثبت الزنا بالبيعة فهرب في حال الرجم اتبع بالحجارة حتى يقضى عليه كذافي المحاوي وانكار الاقرار رجوع كانكار الردة توبة قال في الحاشية رجل أقر عند القاضي بالزنا أربع مرات فامر القاضي برجه فقال والله ما أقررت بشئ يدرأ عند الحد اه وكذا يصح الرجوع عن الاقرار بالاحصان لانه لما صار شرطا للعصا رجع الله تعالى فصح الرجوع عنه له عدم المكذب كذافي الكشف الكبير من بحث العلامة وقد ظهر بما ذكرنا أنه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود والمخالصة كحد الشرب والسرقه (قوله ونذب تلقينه بلعلك قبلت أو لمست أو وطئت بشبهة) لمحدث ما عرفت البخاري لعلك قبلت أو عجزت أو نظرت وقال في الاصل ينبغي أن يقول له لعلك تزوجتها أو وطئتها بشبهة والمقصود ان يلقنه بما يكون ذكراه ثانيا ليدكره كائنا ما كان كما قال عليه السلام للسارق الذي حجب به اليه أسرقت وما أخاله سرق أي وما أظنه سرق تلقينه له ليرجع وبهذا علم أن الزاني لو ادعى أنها زوجته سقط الحد عنه وان كانت زوجته للغير ولا يكلف اقامة البيعة للشبهة كما لو ادعى السارق أن العين مملوكة له سقط القطع بمجرد دعواه وفي المحيط لوتر وج المزني بها أو اشتراها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية لانه لا شبهة له وقت الفعل (قوله فإن كان محصنا رجه في فضاء حتى يموت) لانه عليه السلام رجم ما عزا وقد كان أحسن وقال في الحديث المعروف وزنا بعد احصان وعلى هذا اجماع الصحابة وانكار الخوارج الرجم باطل لانهم ان انكروا حجية اجماع الصحابة ففهل مركب بالدليل بل هو اجماع قطعي وان انكروا وقوعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم لانكارهم حجية خبر الواحد فهو بعد بطلانه بالدليل ليس مما نحن فيه لان ثبوت الرجم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم متواتر المعنى كشجاعة علي وجود حاتم والآحاد في تفاصيل صورته وخصوصياته كذافي فتح القدير وانما يرجع في الفضاء لمحدث البخاري ان ما عزا رجم بالمصلى وفي مسلم فانطلقنا به الى بيع الغرق فان المصلى كان به وهو مصلى الجنائز وفي المحيط المقضي برجه اذا قتله انسان أو قفا عينه لاشئ عليه ولو قتله قبل القضاء يجب القصاص ان كان عمدا والدية ان كان خطأ (قوله يبدأ الشهود به) أي بالرجم يعني على وجه الشرط ولو بمحصاة صغيرة هكذا روى عن علي رضي الله عنه ولان الشاهد قد يتجاسر على الاداء ثم يستعظم المباشرة فيرجع فكان في بدايته احتيال للرد وقال الشافعي لا يشترط بدايتهم اعتبارا بالجلد قلنا كل أحد لا يحسن الجلد فربما يقع



شبهة فقال ظننت انها امرأى لا يسقط الحد ولو قال هي امرأى أو أمى لاحد عليه ولا على اليهود اه (قوله فانه قال ويكره لذى الرحم الحرم الخ) الظاهر ان الكراهة تترتب على محل كراهته مطلقا اذا لم يكن الحرم شاهدا قال في الجوهره وان شهد أربعة على أبيهم بالزنا وجب عليهم أن يبتدوا وبالرحم وكذا الاخوة وذوو الرحم ويستحب أن لا يتعمدوا مقتسلا وكذا ذوو الرحم الحرم وأما ابن العم فلا بأس أن يتعمد قتله لان رجمه يكمل فاشبه الاجنبى وقد قالوا ه ان الابن اذا شهد على أبيه بالزنا لم يحرم الميراث بهذه الشهادة

لان الميراث يحب بالموت والشهادة انما وقعت على الزنا وذلك غير الموت وكذا اذا شهد عليه بالقصاص فقتل لم يحرم الميراث لهذه العلة (قوله فلوم يشن الامام سقط الحد) نقل في النهر عن ابيصاح الاصلاح ان

فان أبواسقط ثم الامام ثم الناس ويبدأ الامام به لو مقراتم الناس

حضوره غير لازم ثم قال ان ما في الفتح انما يتم لو سلم وجوب حضوره كالشهود وقال وفي الدراية ويستحب للامام أن يأمر طائفة من المسلمين أن يحضروا في اقامة الحدود واختلفوا في عددها فعن ابن عباس واحده وقال عطاء اثنان والزهرى ثلاثة والحسن البصرى عشرة اه وهذا صريح في ان حضورهم ليس

مهلكا ولا اهلاك غير مستحق ولا كذلك الرحم لانه اتلاف (قوله فان أبواسقط) أى ان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد لانه دلالة الرجوع وكذا اذا ماتوا أو غابوا في ظاهر الرواية لفوات الشرط ولا يجب الحد عليهم لو امتنعوا لانه دلالة الرجوع لاصريه وامتناع البعض أو غيبته كالكل وكذا اذا خرج بعض الشهود عن الاهلية بارتداد أو عى أو حرس أو فسق أو قذف سواء كان قبل القضاء أو بعده لان الامضاء من القضاء في الحدود وما قطع اليمين فان كان بعد الشهادة امتنعت الاقامة وان كان القطع قبلها رمى القاضى بحضرتهم لانهم اذا كانوا مقطوعى الايدي لم تستحق البسداء بهم وان قطعوا بعدها فقد استحققت وهذا يفيد ان كون الابتداء بهم شرطا انما هو عند قدرتهم على الرجم وفي الظهيرية وان كان الشهود مرضى لا يستطيعون الرمي وقد حضر وارمى القاضى ثم رمى الناس وقال أبو يوسف بقاء عليه الرجم وان لم يحضر الشهود وان حضر واو لم يبرجوا رجم الامام ثم الناس وقيد المصنف بالرحم لان ما سوى الرجم من الحدود لا يجب الابتداء لامن الشهود ولا من الامام وكذا في الظهيرية (قوله ثم الامام ثم الناس) هكذا روى عن على رضى الله عنه وأرضاه ويقصدون بذلك مقتله الامن كان منهم ذارحم محررم منه فانه لا يقصد مقتله فان غيره كفاية كذا في التبيين وغيره وظاهره انه برجمه ولا يقصد مقتله مع ان ظاهرا ما في المحيط انه لا يبرجه أصلا فانه قال ويكره لذى الرحم الحرم ان يلى اقامة الحد والرحم اه ولم يذكر المصنف ان الامام اذا امتنع من الرجم بعد الشهود انه يسقط الحد وقياسه السقوط قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى ما ذكرناه لو بدأ الشهود فيما اذا ثبت بالشهادة يجب أن يشن الامام فلوم يشن الامام يسقط الحد لا اتحادا أخذ فمهما اه وفي الظهيرية والقاضى اذا أمر الناس برجم الزانى وسعهم أن يرجوه وان لم يعاينوا أداء الشهادة وروى ابن سماعة عن محمد انه قال هذا اذا كان القاضى فقيها عدلا اما اذا كان فقها غير عدل أو كان عدلا غير فقيه فلا يسعهم أن يرجوه حتى يعاينوا أداء الشهادة اه (قوله ويبدأ الامام لو مقراتم الناس) كذا روى عن على رضى الله عنه ورمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية بحصاة مثل الحصاة وكانت قد اعترفت بالزنا ولم يذكر المصنف ان الامام لو لم يبدأ أهل محل للناس الرمي قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى هذا انه لو امتنع الامام لا يحل للقوم رجمه ولو أمرهم لعلمهم بفوات شرط الرجم وهو منتف ب رجم ما عرّفان القطع بانه عليه السلام لم يحضره بل رجمه الناس بأمره عليه السلام ويمكن الجواب بان حقيقة ما دل عليه قول على رضى الله عنه انه يجب على الامام أن يأمرهم بالابتداء اختيارا لثبوت دلالة الرجوع وعدمه وأن يبتدئ هو في الاقرار لئلا ينكشف للناس انه لم يقصر في أمر القضاء بان لم يتساهل في بعض شروط القضاء بالحد فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماره

٢ - بحر خامس ١٦ شرط فرمهم كذلك فلوا امتنعوا لم يسقط اه ما في النهر (قوله انه يجب على الامام أن يأمرهم بالابتداء) أى أن يأمر الشهود في صورة ثبوتها بالبينه وقوله وان يبتدئ هو في الاقرار أى انه يجب أن يبتدئ هو أى القاضى في صورة ثبوتها بالاقرار (قوله فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماره الرجوع) تمام عبارة الفتح فامتنع الحد لظهور ثبوت شبهة تصيره في القضاء وهي دارية فكان البدء في معنى الشرط اذ لم عن عدمه لانه جعل شرطا بذاته وهذا في حقه عليه الصلاة والسلام منتف فلم يكن عدم رجمه دليلا على سقوط الحد اه وبه يتضح المرام وحاصله الفرق بينه عليه الصلاة والسلام

الرجوع وفي المحاوى وينبغي للناس أن يصفوا عند الرجم كصفوف الصلاة وكما رجم قوم نأخروا  
وتقدم غيرهم فرجوا اه (قوله ولو غير محصن جلده مائة) لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا  
كل واحد منهم مائة جلدة الا انه انتسخ في حق المحصن فبقى في حق غيره معه ولا به ويكفي في  
تعيين الناسخ القطع برجم النبي صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية (قوله  
ونصف للعبد) أي نصف جلد المائة للعبد الزاني فيجد خمسة عشر سوطا لقوله تعالى فان أتيت  
بفاحشة فعلمين نصف ما على المحصنات من العذاب والمراد به الجملان الرجم لا يتنصف واذا ثبت  
التنصيف في الاما لو جود الرق ثبت في العبد دلالة وما في التدين من ان العبد دخلوا في اللفظ  
وأنت للتقلب مخالف لما في الاصول من ان الذكور لا تتبع الاناث حتى لو قال أمنوني على بناتي  
لا تدخل الذكور بخلاف أمنوني على بنى عم الذكور والاناث (قوله بسوط لا تمره له متوسطا)  
أي لا عقدة له لان عليا رضی الله عنه لما أراد ان يقيم المحمد كسر قمته والمتوسط بين المبرح وهو  
الجرح وغير المؤلم لانضاء الاول الى الهلاك وخلاو الثاني عن المقصود وهو الاتزاج كذا في الهداية  
وحاصله انه المؤلم غير الجرح (قوله ونزع ثيابه وفرق على بدنه الاراسه ووجهه وفرجه) أي ونزع  
عنه ثيابه الاما يستر عورته لان عليا رضی الله عنه كان يأمر بالنجس يد في المحدود لان النجس يد بلغ  
في اتصال الام اليه وهذا المحمد مناه على الشدة في الضرب وفي نزع الاراز كشف العورة فيتمتوقاه  
واتما يفرق الضرب على أعضائه لان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف والمحدو جرح لا تلف  
وانما يتقى الاعضاء الثلاثة لقوله عليه السلام للذي أمره بضرب المحمدا تق الوجه والمذا كبر ولان  
الفرج مقتل والرأس مجمع الحواس وكذا الوجه وهو مجمع المحاسن أيضا فلا يؤمن من فوات شئ  
منها بالضرب وذلك اهلاك معني فلا يشرع حدا وقال أبو يوسف يضرب الرأس أيضا رجوع اليه  
بعد ان كان أولا يقول لا يضرب كما هو المذهب وانما يضرب سوطا القول أبي بكر رضی الله عنه  
اضر بوالرأس فان فيه شيطانا قلنا تأويله انه قال ذلك فيمن أبيع قتله ونقل انه ورد في حربي كان من  
دعاة الكفرة والاهلاك فيه مستحق (قوله ويضرب الرجل قائم في المحدود وغير محدود) لقول  
علي رضی الله عنه تضرب الرجال في المحدود قياما والنساء قعودا ولان مبسني اقامة الحد على التشهير  
والقيام أبلغ فيه ثم قوله غير محدود فقد قيل المدان ببق على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان  
عبد السوط فيرفعه الضارب فوق رأسه وقيل أن عبد بعد الضرب وذلك كله لا يفعل لانه زيادة على  
المستحق (قوله ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو) لان في تجريدها كشف العورة والفرو والحشو  
ينعان وصول الام الى الجسد والستر حاصل بدونهما فلا حاجة اليهما فينزعان ليصل الام الى البدن  
(قوله وتضرب جالسة) لانه على رضی الله عنه ولانها عورة فلو ضربت قائمة لا يؤمن كشف  
عورتها (قوله ويحفر لها في الرجم لاله) لان ما عزالم يحفر له وحفر للغامدية وهو يسان للجواز والا  
فلا بأس بترك الحفر لاله عليه السلام لم يأمر بذلك والامساك غير مشروع في المرجوم (قوله  
ولا يحده عبده الا باذن امامه) لقوله عليه السلام أربع الى الولاية وذكرا منها المحدود ولان الحد حق الله  
تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيسته وفيه من هو نائب  
عن الشرع وهو الامام أو نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعززالصبي وحق الشرع  
موضوع عنه قيد بالحد لان المولى يعزر عبده بلاذن الامام لانه حق العبد وهو المالك والمقصود  
منه التأديب ولهذا يعززالصبي والدابة وتقبل فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال

ولو غير محصن جلده مائة  
ونصف للعبد بسوط لا تمره  
له متوسطا ونزع ثيابه  
وفرق على بدنه الاراسه  
ووجهه وفرجه ويضرب  
الرجل قائم في المحدود  
وغير محدود ولا ينزع ثيابها  
الا الفرو والحشو وتضرب  
جالسة ويحفر لها في  
الرجم لاله ولا يحده عبده  
الا باذن امامه

وبين غيره لاحتمال تساهل  
غيره في القضاء فيشترط  
بدايته فلا منافاة بين ما  
روى عن علي كرم الله  
وجهه وبين ما ثبت في  
حديث ما عز

ويصح فيه العفو (قوله واحصان الرجم الحريرة والتكليف والاسلام والوطء بنكاح صحيح وهما  
بصفة الاحصان) فالعبد ليس محصنا لانه غير متمكن بنفسه من النكاح الصحيح المغني عن الزنا  
ولا الصبي والمجنون لعدم أهلية العقوبة والتكليف شرط لكون الفعل زنا وانما جاء له شرط  
الاحصان لاجل قوله وهما بصفة الاحصان والافعل الصبي والمجنون ليس بزنا أصلا ولا الكافر  
للحديث من أشرك بالله فليس محصن ووجه عليه السلام اليهوديين انما كان بحكم التوراة قبل  
نزول آية الرجم ثم نسخ ولا من لم يتزوج لعدم تمكنه من الوطء الحلال ولا من تزوج ولم يدخل بها  
للحديث الثيب بالثيب والنيابة لا تكون بغير دخول ولا به لم يستغن عن الزنا والدخول ابلاج المحشفة  
أو قدرها ولا يشترط الانزال كما في الغسل لانه سبع ولا من دخل بغير المحصنة كمن دخل بدمية أو أمة  
أو صغيرة أو مجنونة لو جود النفرة عن نكاح هؤلاء لعدم تكامل النعمة ولا من دخل بامرأة محصنة  
ولم يكن محصنا وقتها وصار محصنا وقت الزنا لما ذكرنا من عدم تكامل النعمة ولو زال الاحصان  
بعد ثبوته بالمجنون أو العتبه يعود محصنا اذا أفاق وعند أبي يوسف لا يعود حتى يدخل بامرأته بعد  
الافاقة وفي فتاوى قارئ الهداية المسماة بالسراجية اذا سرق الذي أوزني ثم أسلم ان ثبت ذلك  
عليه باقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه المحذون ثبت بشهادة أهل الذمة فاسلم لا يقام عليه الحد  
وسقط عنه وفي الحاوي القندسي وان شهد عليه أربعة بالزنا فانكرا الاحصان وله امرأة قد ولدت  
منه فانه يبرج و ان لم تكن ولدت منه وشهد بالاحصان رجلان أو رجل وامرأتان رجم اه (قوله  
ولا يجمع بين جلد ورجم ولا بين جلد ونفي) لانه عليه الصلاة والسلام لم يجمع بين الجلد والرجم  
لان الجلد يعرى عن التصود مع الرجم لان زجر غيره يحصل بالرجم اذ هو في العقوبة أقصاها  
وزجره لا يكون بعد هلاكه وأما عدم الجمع بين الجلد والنفي وهو التغريب فلان الله تعالى جعل  
الجلد كل الموجب في قوله تعالى فاجلدوا رجوعا الى حرف الفاء والى كونه كل المذكور ولان في  
التغريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشرة ثم فيه فتح مواد البغاه فر بما تتخذ زناها  
مكسبة وهو من أفتح وجوه الزنا وهذه الجهة مرجحة لقول علي رضي الله عنه كفي بالنفي فتنة  
والحديث وهو قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام منسوخ كشره وهو قوله  
الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالمحاربة وقد عرف طريقه في موضعه قالوا الا اذ رأى الامام مصلحة  
فيغيره على قدر ما يرى وذلك تغريب وسياسة لانه قد يفيد في بعض الاحوال فيكون الرأي فيه الى  
الامام وعليه يحمل النفي المروي عن بعض الصحابة رضي الله عنهم كذا في الهداية وهو المراد بقوله  
في المختصر (ولو غرب بما يرى صح) أي جاز وفسر التغريب في النهاية بالمحبس وهو أحسن وأسكن  
للفتنة من نفيه الى اقليم آخر لانه بالنفي يعود مفسدا كما كان ولهذا كان الحبس حذانا في ابتداء  
الاسلام دون النفي وحل النفي المذكور في قطاع الطريق عليه وفي الظهيرية والزاني اذا ضرب  
الحد لا يحبس والسارق اذا قطع يحبس حتى يتوب اه وظاهر كلامهم ههنا ان السياسة هي فعل  
شي من الحاكم لمصلحة يراها وان لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي (قوله والمرىض برجم ولا يجلد حتى  
يبرأ) لان الاتلاف مستحق في الرجم فلا يمنع بسبب المرض وفي الجلد غير مستحق وهو في حالة المرض  
يفضى الى الهلاك ولهذا لا يقام القطع عند شدة الحر والبرد واستثنى في الظهيرية ان يكون مريضا  
وقع اليأس عن برئه فينثب مقام عليه اه قيد بالمرىض لانه لو كان ضعيفا الخاقه بحيث لا يرجي  
برؤه خفيف عليه الهلاك اذا ضرب يجلد جادا خفيفا مقدار ما يحتمله لسا روى ان رجلا اضعف اذني

واحصان الرجم الحريرة  
والتكليف والاسلام  
والوطء بنكاح صحيح وهما  
بصفة الاحصان ولا يجمع  
بين جلد ورجم ولا بين جلد  
ونفي ولو غرب بما يرى  
صح والمرىض برجم ولا  
يجلد حتى يبرأ

(قوله وفي فتاوى قارئ  
الهداية الخ) قال في  
النهر ما يرتضى ان  
الذي لو زني بمسلة ثم أسلم  
لا يبرج ولا يعارضه ما  
ذكره قارئ الهداية  
لانه أراد بالمجد هنا الجلد  
(قوله فتح مواد البغاه)  
هكذا في بعض النسخ  
والذي في عامتها قطع مواد  
البغاه الخ (قوله وظاهر  
كلامهم ههنا ان السياسة  
الخ) انظر ما سيذكره  
المؤلف قبيل كتاب السير

فذكر ذلك سعد بن عباد لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلما فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اضربوه حده فقالوا يا رسول الله انه ضعيف بحيث لو ضربناه مائة قتلناه فقال عليه الصلاة والسلام خذوا عنكم كالافيه مائة شمراخ ثم اضربوه ضربة واحدة قال ففعلوه ورواه أحمد وابن ماجه والعشكال والعشكول عن قود النخل والشمر اخ شعبة منه وهو بالعين المهمله والنساء المثلثة كذا في المغرب (قوله والحامل لا تحمد حتى تلد ونفاسها لو كان حدها المجلد) لان النفاس نوع مرض فيؤخر الى زمان البره وقيس بجد الجلد لانه لو كان حدها الرجم رجعت اذا ولدت من غير تأخير لان التأخير لاجل الولد وقد انفصل وعن أبي حنيفة ان الرجم يؤخر الى أن يستغنى ولدها عنها اذ لم يكن أحد يدوم بتر بيته لان في التأخير صيانة الولد عن الضياع وقد روى انه عليه السلام قال للغامدية بعدما وضعت ارجعي حتى يستغنى ولدك وظاهر المختار ان هذه الرواية هي المذهب فانه اقتصر عليها ولم يذكر المصنف انها تحبس اذا كانت حاملا قال في الهداية ثم المحبلى تحبس الى أن تلد ان كان الحد ثابتا بالبينه كبلاتر ب بخلاف الاقرار والله أعلم

والحامل لا تحمد حتى تلد  
وتخرج من نفاسها لو كان  
حدها المجلد  
باب الوطء الذي يوجب  
الحد والذي لا يوجبه  
لاحد يشبهه المحل وان ظن  
حرمته كوطء أمة ولده

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

قد قدم حقيقة الزنا وهو الذي لا يوجب الحد وهو ذال الباب لتفاصيله ثم بدأ ببيان الشبهة وهي ما يشبه الثابت وليس بنات وبين انها ثلاثة أنواع شبهة في المحل وشبهة في الفعل وشبهة في العقيد قال الامام الاسدي جابي الاصل انه منى ادعى شبهة وأقام البينة عليها سقط الحد فبجرد الدعوى يسقط ايضا الا الا كراه خاصة لا يسقط الحد حتى يقيم البينة على الاكراه اه (قوله لا حد يشبهه المحل وان ظن حرمته كوطء أمة ولده وولدوله ومعتدة الكليات) لان الشبهة اذا كانت في الموطوءة تثبت الملك فيها من وجه فلم يبق معه اسم الزنا فامتنع الحد على التقادير كلها وهي تتحقق بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته ولا يتوقف على ظن المجاني واعتقاده وبيانه ان قوله عليه السلام أنت ومالك لا يمك أورث شبهة في جارية الولد للاب لان اللام فيه للملك والمعتدة بالكليات في بينوتها اختلاف الصحابة رضي الله عنهم فذهب عمر رضي الله عنه انها رجعية فأورث شبهة وان كان المختار قول علي رضي الله عنه قال الشارحون ومن هذا النوع مسائل منها الجارية المبيعة في حق البائع قبل التسليم لانها في ضمانه ويده وتعود الى ملكه بالهلاك قبل التسليم وكذا في الفاسد قبل القبض وبعده أما قبله فلبقاء الملك وأما بعده فلان له الفسخ فله حق الملك فيها وكذا اذا كان بشرط الخيار سواء كان الخيار للبائع أو المشتري فان كان للبائع فلبقاء ملكه وان كان للمشتري فلان المبيع لم يخرج عن ملك بائعه بالسكينة ومنها جارية مكاتبه أو عبده المأذون له وعليه دين يحيط بماله ورقبته لان له حقاني كسب عبده فكان شبهة في حقه ومنها الجارية الممهوراة قبل التسليم في حق الزوج لما ذكرنا من المعنى في المبيعة ومنها الجارية المشترية كمنه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فالشبهة فيها أظهر ويدخل فيه ووطء الرجل من الغائمين قبل القسمة جارية من الغنمية سواء كان بعد الاحراز بدار الاسلام أو قبله لثبوت الحق له بالاستيلاء كذا في البدائع ومنها المهرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن لان استيفاء الدين يقع بها عند الهلاك وقد انعقد له سبب الملك في الحال فصارت كالشترية بشرط الخيار للبائع ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت انها على حرام لما ذكرنا قال في فتح القدير وينبغي

وولدوله ومعتدة الكليات  
باب الوطء الذي يوجب  
الحد والذي لا يوجبه  
قوله لا يوجب الحد  
هكذا هو في النسخ بشون  
لاول الصواب حذفها  
فليتأمل اه معجمه

(قوله وجار يته قبل الاستبراء) فيه ان الكلام في وظهره زنا سقط فيه المحل شبهة الملك وهذه فيها حقيقة الملك وانما منع من وطئها العارض اشتباه النسب كما منع من وطئ الحائض والنفساء للاذنى مع قيام الملك (قوله وعليه الحد في قول أبي يوسف) قدم عن المحيط عند قول المتن ونذب تلقينه ان هذا هو ظاهر الرواية بل سيد كراخه هذا الباب عن جامع قاضي بخان لوزني بحجة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق (قوله فتشمل المختلعة) قال في الفتح بعد كلام وبهذا يعرف خطأ من بحث في المختلعة وقال ينبغي كونها من ذوات الشبهة المحكمية لاختلاف الصحابة في الخلع وهذا غلط لان اختلافهم ١٣ فيه انما هو في كونه فسحا أو طلاقا وعلى كل حال المحرمة ثابتة

أن يزداد جار يته التي هي أخته من الرضاع وجار يته قبل الاستبراء والاستبراء يفيدك غير ذلك أيضا كالزوجة التي حرمت بردها أو مطاوعتها لابنه أو جماعة لامهاتهم جامعها وهو يعلم انها عليه حرام فلا حد عليه ولا على قاذفه لان بعض الأئمة لم يجزم به فاستحسن ان يدرأ بذلك الحد فلاقتصار على الستة لأفائدة فيه اه وفي الظهير يترجل عصب جارية وزني بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه وعلى قياس قول أبي حنيفة ومحمد لا يسقط الحد وعلى قياس ما روى عن أبي يوسف ينبغي أن يسقط كما يذكري في المسئلة التي تليه اه رجل زني بامة ثم اشتراها ذكري في ظاهر الرواية أنه يحد وروى عن أبي يوسف أنه يسقط الحد وكراخه الاملاء عن أبي يوسف ان من زني بامرأة ثم تزوجها أو بامة ثم اشتراها لا حد عليه عند أبي حنيفة وعليه الحد في قول أبي يوسف وكراخه سماعة في نوادره على عكس هذا وقال وعلى قول أبي حنيفة ومحمد عليه الحد في الوجهين وعن أبي يوسف لا حد عليه في الوجهين وروى المحسن عن أبي حنيفة أنه اذا زني بامة ثم اشتراها فلا حد عليه وان زني بامرأة ثم تزوجها فقلبه الحد والفرق بين النكاح والشراء أنه بالشراء يملك ومنها وملك العين في محل الحل سبب ذلك الحل فيجعل الطارئ قبل الاستبراء كالمقترن بالسبب كما في باب السرقة فان السارق اذا ملك السرقة قبل القطع بمنع القطع فاما بالنكاح فلا يملك عين المرأة وانما ثبت له ملك الاستبراء ولهذا وطئت المنكوحه بشبهة كان العقرب لها فلا يورث ذلك شبهة فيما تقدم استبرأوه منها فلا يسقط الحد عنه واذا زني بامة ثم قال اشتريتها وصاحبها فيها بالخيار وقال مولاهما كذب لم يبعها لا حد عليه واذا حنت الامة فزني بها ولي الجناية فان قتلت رجلا عمدا فوطئها ولي القتل ولم يبع شبهة فان قال علمت انها على حرام فانه لا يحد وما اذا قتلت رجلا خطأ فوطئها ولي القتل قبل أن يحتار المولى شيئا أجمعوا على أنه اذا اختار الفداء به بذلك فانه يحد وما اذا اختار دفع الجارية فالقياس ان يحد وفي الاستحسان لا يحد وبالقياس أخذ أبو حنيفة ومحمد وبالأستحسان أخذ أبو يوسف اه وأطلق في الكفايات فتشمل المختلعة وفي المجتبى المختلعة ينبغي أن تكون كال المطلقة ثلاثا محرمتها اجماعا وفي النسبي لا حد عليه وان علم حرمتها لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في كونه بائنا اه (قوله وبشبهة في الفعل ان ظن حله كعتدة الثلاث وأمة أبو به وزوجته وسيدته) أي لا حد لاجل الشبهة في الفعل بشرط أن يظن أن الوطء حلال لان الملك والمحق غير ثابت في هذا النوع لان حرمة المطلقة ثلاثا مقطوع عنه فلم يبق له فيما ملك ولا حق غير أنه بقي فيها بعض الاحكام كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج وثبوت النسب وحرمة أختها وأربع سواها

أن يزداد جار يته التي هي أخته من الرضاع وجار يته قبل الاستبراء والاستبراء يفيدك غير ذلك أيضا كالزوجة التي حرمت بردها أو مطاوعتها لابنه أو جماعة لامهاتهم جامعها وهو يعلم انها عليه حرام فلا حد عليه ولا على قاذفه لان بعض الأئمة لم يجزم به فاستحسن ان يدرأ بذلك الحد فلاقتصار على الستة لأفائدة فيه اه وفي الظهير يترجل عصب جارية وزني بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه وعلى قياس قول أبي حنيفة ومحمد لا يسقط الحد وعلى قياس ما روى عن أبي يوسف ينبغي أن يسقط كما يذكري في المسئلة التي تليه اه رجل زني بامة ثم اشتراها ذكري في ظاهر الرواية أنه يحد وروى عن أبي يوسف أنه يسقط الحد وكراخه الاملاء عن أبي يوسف ان من زني بامرأة ثم تزوجها أو بامة ثم اشتراها لا حد عليه عند أبي حنيفة وعليه الحد في قول أبي يوسف وكراخه سماعة في نوادره على عكس هذا وقال وعلى قول أبي حنيفة ومحمد عليه الحد في الوجهين وعن أبي يوسف لا حد عليه في الوجهين وروى المحسن عن أبي حنيفة أنه اذا زني بامة ثم اشتراها فلا حد عليه وان زني بامرأة ثم تزوجها فقلبه الحد والفرق بين النكاح والشراء أنه بالشراء يملك ومنها وملك العين في محل الحل سبب ذلك الحل فيجعل الطارئ قبل الاستبراء كالمقترن بالسبب كما في باب السرقة فان السارق اذا ملك السرقة قبل القطع بمنع القطع فاما بالنكاح فلا يملك عين المرأة وانما ثبت له ملك الاستبراء ولهذا وطئت المنكوحه بشبهة كان العقرب لها فلا يورث ذلك شبهة فيما تقدم استبرأوه منها فلا يسقط الحد عنه واذا زني بامة ثم قال اشتريتها وصاحبها فيها بالخيار وقال مولاهما كذب لم يبعها لا حد عليه واذا حنت الامة فزني بها ولي الجناية فان قتلت رجلا عمدا فوطئها ولي القتل ولم يبع شبهة فان قال علمت انها على حرام فانه لا يحد وما اذا قتلت رجلا خطأ فوطئها ولي القتل قبل أن يحتار المولى شيئا أجمعوا على أنه اذا اختار الفداء به بذلك فانه يحد وما اذا اختار دفع الجارية فالقياس ان يحد وفي الاستحسان لا يحد وبالقياس أخذ أبو حنيفة ومحمد وبالأستحسان أخذ أبو يوسف اه وأطلق في الكفايات فتشمل المختلعة وفي المجتبى المختلعة ينبغي أن تكون كال المطلقة ثلاثا محرمتها اجماعا وفي النسبي لا حد عليه وان علم حرمتها لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في كونه بائنا اه (قوله وبشبهة في الفعل ان ظن حله كعتدة الثلاث وأمة أبو به وزوجته وسيدته) أي لا حد لاجل الشبهة في الفعل بشرط أن يظن أن الوطء حلال لان الملك والمحق غير ثابت في هذا النوع لان حرمة المطلقة ثلاثا مقطوع عنه فلم يبق له فيما ملك ولا حق غير أنه بقي فيها بعض الاحكام كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج وثبوت النسب وحرمة أختها وأربع سواها

وبشبهة في الفعل ان ظن حله كعتدة الثلاث وأمة أبو به وزوجته وسيدته

المجتبى ينبغي أن تكون كالمطلقة ثلاثا انما صريح في انها ليست من الشبهة المحكمية أعني شبهة المحل بل من الشبهة في الفعل وهذا ما يأتي قريبا عن الكرخي من قوله من انه لو خالها وأطلقها على مال فوطئها في العدة ينبغي أن يكون كالمطلقة ثلاثا وكل من كلام المجتبى والكرخي لم يعمل فيه

باختلاف الصحابة بل بحرمتها اجماعا وان كان المراد المختلعة لا على مال كما هو مراد المؤلف هنا بدليل ما سيأتي يذكره وهو المراد من كلام النسبي أيضا فغير ظاهر الاثبات اتفاق الصحابة على عدم وقوع الرجعي به أيضا كالذي على مال (قول المصنف كعتدة الثلاث) قال في الشربلالية هذا اذا طلقها ثلاثا ناصر بما المولونواها بالكتابة فوقع فوطئها في العدة وقال علمت انها حرام لا يحد لتحقق الاختلاف وهذا من قبيل الشبهة المحكمية وهذه يلغزها فيقال مطلقة ثلاث وطئت في العدة وقال علمت حرمتها ولا يحد وهي ما وقع عليها الثلاث بالكتابة كذا في الفتح اه

وعدم قبول شهادة كل منهما صاحبه فصل الاشتباه لذلك فاوردت شبهة عند ظن المحل لانه في  
موضع الاشتباه فيعذر اطلاق في الثلاث فشمعل ما اذا وقعها جملة او متفرقة ولا اعتبار بخلاف من  
انكر وقوع الجملة لكونه مخالفا للقطعي كذا ذكر الشارحون وفيه نظر لما في صحيح مسلم من أن  
الطلاق الثلاث كان واحدة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر رضي  
الله عنهما حتى امضى عمر رضي الله عنه على الناس الثلاث وان كان العلماء قد اباوا عنه وأولوه  
فليس الدليل على وقوع الثلاث جملة واحدة بكلمة واحدة قطعا فان قيل ان العلماء قد اجعوا  
عليه فلنا قد خالف أهل الظاهر في ذلك كما نقلوه في كتاب الطلاق فينبغي أن لا يحد وان علم المحرمة  
والدليل عليه ما ذكره في الهداية من كتاب النكاح في فصل المحرمات ان الحد لا يجب بوطء المطلقة  
طلاقا باثنا واحدة او ثلاثا مع العلم بالمحرمة على اشارة كتاب الطلاق وعلى عبارة كتاب الحدود ويجب  
لان الملك قد زال في حق المحل فيتحقق الزنا اه وينبغي ان تحمى اشارة كتاب الطلاق على ما اذا  
وقعها بكلمة واحدة وعبارة كتاب الحدود على ما اذا وقعها متفرقة لما ذكرنا توفيقا بينهما كما لا يخفى  
واما الزنا بامة أبو به وزوجه وسبيده فانه لا ملك له ولا حق ملك فيها غير ان البسوة تجري بينهم في  
الانتفاع بالاموال والرضا بذلك عادة وهي تجوز الانتفاع بالمال شرعا فاذا ظن الوطء من هذا  
القبيل بعد زلان وطء الجوارى من قبيل الاستخدام فيشبهه المحال والاشتباه في محله معذور وفيه  
ولهذه المسائل اخوات منها المطلقة على مال لان حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كالمطلقة ثلاثا كذا  
ذكره الشارحون ومرادهم الطلاق على مال بغير لفظ الخلع اما اذا كان بلفظ الخلع فقد قدمنا  
الاختلاف فيه وان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا فيه لم يكن في البدائع ولو خالها أو طلقها على مال  
فوطئها في العدة ذكر الكرخي انه ينبغي أن يكون المحكم فيه كالمحكم في المطلقة ثلاثا وهو الصحيح  
لان زوال الملك بالخلع والطلاق على مال مجمع عليه فلم يتحقق الشبهة فيجب الحد اذا ادعى الاشتباه  
ومنها أم الولد اذا اعتمها مولاهما اثبتت حرمتها بالاجماع وتثبت الشبهة عند الاشتباه لبقاء اثر الفرائض  
وهي العدة ومنها الجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود فاذا قال المرتهن علمت  
انها حرام ووطئها فيه روايتان ففي رواية كتاب الرهن لاحد عليه وهو من النوع الاول لما قدمناه  
وفي رواية كتاب الحدود يجب الحد قال في الهداية وهو الاصح وتبعه الشارحون وفي التبيين وهو  
المختار لان الاستيفاء من عينه لا يتصور وانما يتصور من ماله يتألفم يكن الوطء حاصلا في محل  
الاستيفاء لکن لما كان الاستيفاء سببا لملك المال في الجملة وملك المال سببا لملك المتعة في الجملة  
حصل الاشتباه بخلاف المستأجرة وجارية الميت اذا وطئها الغريم لان الاجارة لا تفيد المتعة بحال  
والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفي حقه من الثمن ولو تعلق حقه بالعين لما جاز بيعها  
الا باذنه كالرهن والحاصل أنه اذا ظن المحل فلا حد عليه ما تفارق الروايتين والخلاف فيما اذا علم  
المحرمة والاصح وجوبه لکن ذكر في الايضاح رواية ثالثة أنه يجب الحد وان قال ظننت انها حلال  
وان ظنسه لا يعتبر قياسا على وطء الغريم جارية الميت وهذه الرواية مخالفة لعامة الروايات كما في  
فتح القدير قال في الهداية والمستعبر للرهن في هذا بمنزلة المرتهن واما الجارية المستأجرة والعمارة  
والوديعة فكجارية أخيه وسأني أنه يحد وان ظن المحل كما في المحط والبدائع واطلق في ظن المحل  
فشمعل ظن الرجل وظن الجارية فان ظناه فلا حد وان علم المحرمة وجب الحد وان ظنه الرجل  
وعلمته الجارية أو بالعكس فلا حد لان الشبهة اذا تمكنت في الفعل في أحد الجانبين تتعدى الى

(قوله فينبغي أن لا يحد  
وان علم المحرمة الخ) قال  
بعض الفضلاء هذا  
صريح في ان المطلقة ثلاثا  
من قبيل شبهة المحل لکن  
الذي في التبيين والفتح  
وغيرهما المحزم بانها من  
شبهة الفعل وانه لا اعتبار  
بخلاف الظاهرية لكونه  
نشأ بعد انعقاد اجماع  
الصحابة في زمن عمر رضي  
الله تعالى عنه وما  
سبذكره من اجماع فذلك  
انما يحتاج اليه عند  
التعارض والاشارة لا  
تعارض العبارة بل  
العبارة هي المتقدمة  
(قوله والمستعبر للرهن)  
أي المستعبر أمة لا حل أن  
برهنا فاللام تعليلية

(قوله أطلقه فشمع البصر والاعمى الخ) نقل في التتارخانية ما هنا عن المنتقى والاصل ثم قال الخلاصة ولو ان اعمى وجد في فراشه  
 او حجرة امرأة فوقع عليه او قال ظننت انها امرأتى قال أبو يوسف لا يعذر وقال زفر يدرأ عنه المحد وعليه العقر الظهير بة رجل وجد  
 في بيته امرأة في ليلة ظلماء فغشها وقال ظننت انها امرأتى لا حد عليه ولو كان نهارا يجدا المحامى وعن زفر عن أبى حنيفة فيمن وجد  
 في حجلته أو بيته امرأة فقال ظننت انها امرأتى ان كان نهارا يجدا وان كان ليلا لا يجدا وعن يعقوب عن أبى حنيفة ان عليه الحد ليلا  
 كان أو نهارا قال أبو الليث الكبير ورواية زفر يؤخذ اه قلت ومقتضى هذا انه لا حد على الاعمى ليلا كان أو نهارا نامل (قوله  
 لما نذره في المرقوفة) كذا في النسخ بقا في بعد الراء والصواب المرفوفة بالزاي المهملة وفاء في أى في مسئلة الاجنبية التي  
 زفت اليه الا تية تلوهذه ثم لا يخفى ان المراد بقوله وان جاءت بولد الى آخره ١٥ ما اذا جاءها فاجابته لان النسب لا يثبت

الجانب الاخر ضرورة كذا في المحيط (قوله والنسب يثبت في الاول فقط) أى يثبت النسب في  
 شبهة المحل بالدعوة ولا يثبت في شبهة الفعل وان ادعاه لان الفعل تمحض زنا في الثانية وان سقط اتحاد  
 لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه ولم يتمحض في الاولى للشبهة في المحل وقد قدم المصنف ان  
 نسب وولد المعتدة البت يثبت اذا جاءت به لاقول من سنتين بغير دعوة ولسنتين فاكثر لا يثبت الا  
 بالدعوة وهو بعمومه يتناول المعتدة عن ثلاث طلقات فكان مخصصا لقوله هنا فقط والحاصل  
 أنه لا يثبت النسب في شبهة الفعل عند الدعوة الا في المطلقة ثلاثا والفرق ان الشبهة في شبهة في شبهة في  
 العقد بخلاف باقى محال شبهة الاشتباه فانه لا شبهة عقد فيها فلا يثبت النسب بالدعوة وسيأتى أن من  
 شبهة الاشتباه وطء امرأة زفت وقالت النساء هي زوجتك ولم تكن زوجته معتمدا خبرهن  
 وصرح الزيلعي بان النسب يثبت فيه بالدعوة كما سيأتى فحجر ان النسب لا يثبت في شبهة الفعل  
 الا في موضعين (قوله وحبوطه أمة أخيه وعمه وان ظن حله وامرأة وجدت في فراشه) يعنى  
 سواء ظن المحل أو الحرمة لانه لا انبساط في مال الاخ والعم وكذا سائر المحارم سوى الولاد لما يدينوا ولا  
 اشتباه في المرأة الموجودة على فراشه لطول العجبة فلم يكن الظن مستندا الى دليل وهذا لانه قد ينم  
 على فراشه غيرها من المحارم التي في بيتها أطلقه فشمع البصر والاعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال  
 وغيره الا اذا جاءها فاجابته وقالت أنا زوجتك أو أنا فلانة باسم زوجته فواقعها لان الاخبار دليل  
 وفي التبيين وان جاءت بولد يثبت نسبه لما نذره في المرقوفة ولو اجابته فقط بحد لعدم ما يوجب  
 السقوط وأطلق في المرأة فشمع المكرهه والطائعة فيحدوا كرها دونها ولا يجب المهر عندنا (قوله  
 لا باجنبية زفت وقيل هي زوجتك) أى لا يحد بوطه اجنبية زفت اليه وقال النساء هي زوجتك  
 قضى بذلك على رضى الله عنه ولانه اعتمد دليله وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذا الانسان لا يميز بين  
 امراته وبين غيرها في اول الوهلة فصار كالمغرور وليكن لا يحد قاذفه لان الملك من عدم حقيقة في بطل  
 به احصائه كوطء جارية انسه فانه مسقط لاحصائه حبلت أولا وظاهر كلام المصنف ان اخبار  
 واحدة له بانها زوجته يكفي لاسقاط الحد عنه كما يفيد ما في فتح القدير لكن عبارة القديري  
 وقلن النساء بالجمع والظاهر انه ليس بشرط كما سنبينه لانه من المعاملات والواحد فيها يكفي اه

الابتحاق المحل من وجه  
 اما عند عدم الشبهة أصلا  
 فلا يثبت النسب (قوله)  
 وظاهر كلام المصنف  
 الخ) أقول ظاهر هذا  
 انه لا بد من الاخبار وان  
 لا يكفي مجرد زفافها اليه  
 لكن عبارة المحاكم الشهيد  
 في الكافي تفيد عدم  
 اشتراطه حيث قال رجل  
 تزوج امرأة فزفت اليه  
 أخرى فوطئها قال لا حد  
 والنسب يثبت في الاول  
 فقط وحبوطه أمة أخيه  
 وعمه وان ظن حله وامرأة  
 وجدت في فراشه لا  
 باجنبته زفت وقيل هي  
 زوجتك  
 عليه ولا على قاذفه ثم  
 علاه بان الزفاف شبهة ولذا  
 لو جاءت بولد ثبت نسبه  
 منه اه ففعل الشبهة  
 نفس الزفاف ولعل هذا

رواية أخرى وعلمنا مشى في الخانية أيضا ويكون ما في المتون رواية غيرها وينبغي على الثانية ان من زفت اليه زوجته ولم يكن  
 رآها انه لا يحل له وطؤها ما لم تقل له النساء هذه زوجتك لاحتمال انها تكون غيرها وفي ذلك حرج فانه لا يكاد أحد يفعل الا ان  
 فيلزم تأييم الناس على ان احتمال كونها غيرها الاحتمال ضعيف ربما لا يقع في سنين عديدة الا نادرا ولا سيما اذا كانت في بيته  
 ليلة الزفاف واجتمع عليها أهله وأقاربه وغيرهن وزينوها وأفردها في محل مخصوص ثم أدخلت عليه فان احتمال كونها غيرها  
 أبعد ما يكون فوجوب السؤال بعيدا أيضا والظاهر انه يكفي مجرد زفافها عملا بهذا الظاهر بل هو أقوى مما لو جاءت بها امرأة من  
 بيت أهلها ثم أدخلتها عليه وقالت له هذه زوجتك فانه يحتمل كذبها

(قوله وعليه مهر) بذلك قضى على رضى الله عنه وبالعدة لان الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن الحد والمهر وقد سقط الحد فتمين المهر وهو مهر المثل ولهذا قلنا في كل موضع سقط فيه الحد مما ذكرنا يجب فيه المهر لما ذكرنا الا في وطء جارية الابن وقد علقنا منه وادعى نسبه لما ذكرنا في النكاح اوفى وطء البائع المبيعة قبل التسليم ذكرها في الزيادات وينبغي ان لا يجب بوطء جارية السيد لان المولى لا يجب له دين على عبده ولو قيل وجب ثم سقط فستقيم على ما اختلفوا في تزويج المولى عبده بجاريته كذا في التبيين ولا يرد ما لو زنى صبي بامرأة بالغته مطاوعة قالوا لا احد على الصبي ولا مهر عليه لاسقاطها حقها حيث مكنته لان المهر وجب ولكنه سقط لما ذكرنا فلم يخل وطء عنهما وفي المجتبى مراهق تزوج بالغة بغير اذن ابيه ووطئها وورد الاب النكاح فلامهر على الصبي لان قوله غير معتبر و اراد المصنف ان يكون المهر لها عليه بذلك قضى على رضى الله عنه خلافا لغير رضى الله عنه حيث جعله في بيت المال كانه جعله حق الشرع لما ان الحد حق له وهذا كالعوض عنه والمختار قول على رضى الله عنه لان الوطء كالجناية عليها وارش الجنايات للمجنى عليه ولو كان عوضا عن الحد لوجب على المرأة لان الحد ساقط عنها ولم يذكر المصنف ثبوت النسب فيها وقالوا يثبت نسب الولد بالدعوة لكن اختلفوا في التبيين انه يثبت النسب وان كانت شبهة الاشتباه لعدم الملك وشبهته وفي فتح القدير والاوجه انها شبهة دليل فان قول النساء هي زوجتك دليل شرعي مبيح للوطء فان قول الواحد مقبول في المعاملات ولذا حمل وطء الامة اذا جاءت الى رجل وقالت مولاى ارسلى اليك هدية فاذا كان دليلا غير صحيح في الواقع اوجب الشبهة التي يثبت معها النسب اه (قوله ومجرم نكحها) اى لا يجب الحد بوطء امرأة محرم له عقد عليها عند اى خنيفة وقال عليه الحد اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فبلغوا كذا اذا اضيف الى الذكور وهذا ان محمل التصرف ما يكون محلا لحكمه وحكمه في المحل وهي من المحرمات ولا يحنيفة ان العقد صادف محله لان محمل التصرف ما يقبل مقصوده والانثى من بنات آدم قابلة للتولد وهو المقصود وكان ينبغي ان ينقد في حق جميع الاحكام الا انه تقاعد عن افادة حقيقة المحل فيورث الشبهة لان الشبهة ما يشبه الثابت لانفس الثابت وحاصل الخلاف ان هذا العقد هل يوجب شبهة أم لا ومداره انه هل ورد على ما هو محله أولا فعند الامام ورد على ما هو محله لان المحل ليس بقبول المحل بل بقبول المقاصد من العقد وهو ثابت ولذا اصح من غيره عليها وعندنا لان محمل العقد ما يقبل حكمه وحكمه المحل وهذه من المحرمات في سائر الاحوال فكان الثابت صورة العقد لان عقاده وبتأمل يسير يظهر انهم لم يتواردوا على محمل واحد في المحل فثبت نفوا محليتها ارادوا بالنسبة الى خصوص هذا العاقد اى ليست محلا لعقد هذا العاقد ولهذا دعاه لونه بعدم حلها ولا شك في حلها غيره بنقد النكاح لا محليتها للعقد من حيث هو والامام حيث اثبت محليتها اراد محليتها لنفس العقد لا بالنظر الى خصوص عاقد ولذا اعلل بقبولها مقاصده ولا ينافيه قول الاصوليين ان النهى عن نكاح المحارم مجاز عن النهى لعدم محله ولا قول الفقهاء ان محمل النكاح الانثى من بنات آدم التي ليست من المحرمات لانهم ارادوا ان محليتها لعقد النكاح الخاص وانت علمت ان ابا خنيفة انما اثبت محليتها للنكاح في الجملة لا بالنظر الى خصوص نكح لكن قد اخذ الفقهاء بالثبوت بقوله ما قال في الوقعات ونحن نأخذ به ايضا وفي الخلاصة الفتوى على قولها ما وجه ترجمته ان تحقق الشبهة يقتضى تحقق المحل

(قوله حيث جعله في بيت المال) اى يؤخذ من الواطئ ويوضع في بيت المال (قوله وفي فتح القدير والاوجه الخ) اقول ذكر في الفتح بعد هذا باسطر ما نصه والحاصل انه لو اعتبر شبهة اشتباه أشكل عليه ثبوت النسب وأطلقوا ان فيها لا يثبت النسب وان اعتبر شبهة محل اقتضى انه لو قال علمتها حراما على لعلي بكذب النساء لا يحد ويحد قاذفه والمحق انه شبهة اشتباه لانعدام الملك من كل وجه وكون الاخبار يطلق الجماع شرعا ليس هو الدليل المعترف في شبهة المحل لان الدليل المعترف فيه هو ما مقتضاه ثبوت المسلك نحو أنت ومالك لا يسك والمملك القائم للشريك لا ما يطلق شرعا مجرد الفعل غير انه يستثنى من الحكم المرتب عليه اعنى عدم ثبوت النسب للاجماع فيه وبهذه والمعتدة ظهر عدم انضباط ما مهدوه من احكام الشبهتين اه وعلى هذا مشى المؤلف أولا فكان عليه ان يذكر كلام الفتح هذا ولا يقتصر على ما ذكره



(قوله والواجبات العدة وثبت النسب) قال في الفتح تلو هذه ودفع بان من المشايخ من التزم ذلك وعلى التسليم فتبوت النسب والعدة أقل ما يبتنى عليه وجود الحمل من وجه وهو منتف في المحارم وشبهة الحمل ليس الا بنبوت الحمل من وجه فان الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت فلا نبوت له شبهة الثبوت بوجهه من الوجوه الا ترى ان ابا حنيفة ازم عقوبته باشدا ما يكون وانما لم يثبت عقوبته هي الحد فصرف انه زنا محض عنده الا ان فيه شبهة فلا يثبت نسبه اه قال في النهر وهذا انما يتم بناء على انها شبهة اشتباه قال في الدراية وهو قول بعض المشايخ والصحيح انها شبهة عقد لانه روى عن محمد انه قال سقوط الحد عنه لشبهة حكمية فثبت النسب وهكذا ذكر في المانية اه وهذا صريح بان الشبهة في الحمل وفيها يثبت النسب على ما مر اه ما في النهر ونقل الرمي في باب المهر عن العيني انه قال يثبت النسب عنده خلافا لهما قال وفي مجمع الفتاوى تزوج المعلقة ثلاثا وهما يعلمان بفساد النكاح فولدت في المحاوي انه لا يجب الحد عنده ويثبت النسب خلافا لهما كما ١٧ لتزوج بمحارمه ودخل بها (قوله وهو

بالاتفاق على الاظهر)  
 هذا ما حرر المحقق في الفتح  
 حيث قال ثم قول حافظ  
 الدين في الكافي في تعليل  
 سقوط الحد في تزوج  
 الجوسية وما معها لان  
 الشبهة انما تفتي عندهما  
 في اجنبية في غير قبل  
 ولو اوطا

يعني حتى يجب الحد اذا  
 كان جمعا على تحريمه وهي  
 حرام على التأييد يقتضي  
 ان لا يجحد عندهما في  
 تزوج منكوحة الغير  
 وما معها لانها ليست  
 محرمة على التأييد فان  
 حرمتها مقيدة ببقاء نكاحها  
 وعقدتها كما ان حرمة  
 الجوسية مغيبة بتمسكها  
 حتى لو أسلمت حلت كما

الحمل من وجه لان الشبهة لا محالة شبهة الحمل لكن حلها ليس ثابتا من جهة والواجبات العدة وثبت النسب اطلاق المصنف فشمع ما اذا كان عالما بالحرمة أولا ثم اعلم ان مسائلهم هنا تدل على ان من استحل ما حرمه الله على وجه الظن لا يكفر وانما يكفر اذا اعتقد الحرام حلالا لا اذا ظنه حلالا الا ترى انهم قالوا في نكاح المحرم لو ظن الحمل فانه لا يجب الحد بالاجماع ويعزركم في الظهيرة وغيرها ولم يقل احد انه يكفر وكذا في نظائره وهو نظيره ما ذكره القرطبي في شرح مسلم ان ظن الغيب جائز كظن المنجم والرمال بوقوع شيء في المستقبل بتجربة امره ادى فهو ظن صادق والممنوع هو ادعاء علم الغيب والظاهر ان ادعاء ظن الغيب حرام وليس بكفر بخلاف ادعاء علم الغيب فانه كفر وسنوضحه ان شاء الله تعالى في باب الردة وأشار المصنف الى ان المستأجرة للزنا ووطئها فلا حد عليه لشبهة العقد عند الامام لان المستوفى بالزنا المنفعة وهي المعقود عليه في الاجارة وقال الحد كما سيأتي واطلاق في المحرم فشمع المحرم نسبا ورضاعا وصهرية وأشار الى انه لو عقد على منكوحة الغير او معتدته او مطلقته الثلاث أو امة على حرة او تزوج مجوسية أو امة بلا اذن سيدها او تزوج العبد بلا اذن سيده او تزوج خنثى في عقدة فوطئهن أو جمع بين اختين في عقدة فوطئهما أو الاخيرة لو كان متعاقبا بعد التزوج فانه لا حد بالوطء بالاولى وهو بالاتفاق على الاظهر ما عندهم فظاهر واما عندهم ما فلان الشبهة انما تفتي عندهما اذا كان جمعا على تحريمه وهي محرمة على التأييد وقيد بنفي الحد لان التعزير واجب ان كان عالما قالوا بوجع بالضرب الشديد اشد ما يكون من التعزير بسياسة (قوله وفي اجنبية في غير قبل ولو اوطا) أي لا يجب الحد في مسثلتين أيضا الاولى لو وطئ امرأة اجنبية في دبرها فانه لا يحد الثانية لو اوطا بصبي في دبره فانه لا يحد ولا شك ان وطئ الاجنبية في دبرها ولو اوطا أيضا وهذا عند ابي حنيفة وقالوا هو كالزنا في حد درجته ان كان محصنا أو جلدان كان غير محصن لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتبه على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما المقصد

٣٥ - بحر حرامس **ك** ان تلك لو طلقت وانقضت عدتها حلت وانه لا يحد عندهم الا في المحارم فقط وهذا هو الذي يغلب على ظني والذين يعتمدون على نقلهم وتحريمهم مثل ابن المنذر كذلك ذكروا في كافي ابن المنذر عنهما انه يحد في ذات المحرم ولا يحد في غير ذلك قال مثل ان تزوج مجوسية او خامسة او معتدة وعبارة الكافي للحاكم تفيد ذلك حيث قال رجل تزوج امرأة ممن لا يحد له نكاحها فدخولها قال لا حد عليه وان فعله على علم لم يحد ايضا ويوجع عقوبة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان علم بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم الى هنا لفظه فعمم في المرأة التي لا تحل له في سقوط الحد على قول ابي حنيفة ثم خص مخالفتها بذوات المحارم من ذلك العموم فاللفظ ظاهر في ذلك على ما عرف في الروايات اه ومراده بذلك الرد على ما نقله حافظ الدين في الكافي حيث قال منكوحة الغير ومعتدته ومطابقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بالاولى ولا شهود فلا حد عليه اتفقا وفي النهر هنا سقطا وايجاز محفل فليتنبه له

وبهيمة وبنزاني دار حرب  
أوبغي

(قوله محمول على  
السياسة) تقدم تفسيرها  
عند قوله ولا يجمع بين  
جند ورحم (قوله وهل  
تكون اللواطة في الجنة  
الخ) قال السيوطي قال  
ابن عقيل الخنبي جرت  
مسئلة بين أبي علي بن  
الوليد المعتزلي وبين أبي  
يوسف القزويني في اباحة  
تجاع الولدان في الجنة  
فقال ابن الوليد لا يمنع  
أن يجعل ذلك من جملة  
اللذات في الجنة بل وان  
المفسدة لانه انما منع في  
الدنيا لما فيه من قطع  
النسل وكونه محلا للذي  
وليس في الجنة ذلك ولهذا  
أبج شرب الخمر لا يس  
فيه من السكر وخاية  
العريضة وزوال العقل  
فذلك لم يمنع من الالتذذ  
بها فقال أبو يوسف الميل  
الى الذكور عاهة وهو  
قبیح في نفسه لانه محمل  
لم يخلق للوظة ولهذا لم يبع  
في شريعة بخلاف الخمر  
وهو مخرج الحديث والجنة  
نزهت عن العاهات فقال

سفع الماء وانه ليس بزنا لاختلاف الصحابة رضی الله عنهم في موجب من الاحراق بالنار وهو دم  
الجدار والتمسكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار ونحو ذلك ولا هو في معنى الزنا لانه ليس فيه  
اضاعة الولد واشتباه الانساب ولذا هو أندرو وقوعا لانعدام الداعي في أحد الوجهين والداعي الى الزنا  
من الجانبين وما ورد في الحديث من الامر بقتل الفاعل والمفعول به فمحمول على السياسة أو على  
المستحل قال الزبلي لورأى الامام مصالحة في قتل من اعتاده جازله قتله اه واعلم أنهم يذكرون في  
حكم السياسة أن الامام يفعلها ولم يقولوا القاضي فظاهاه ان القاضي ليس له الحكم بالسياسة ولا  
العمل بها قيد بعدم الحد لان التعزير واجب قالوا يوجب جمع ضربا زاد في الجامع الصغير انه يودع  
في السجن قال في فتح القدير حتى يموت أو يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام محصنا كان أو غير  
محصن سياسة وذكر العلامة الاكمل في شرح المشارق ان اللواطة محرمة عقلا وشرعا وطبعها بخلاف  
الزنا وانه ليس بحرام طبعها فكانت أشد حرمة منه وانما لم يوجب الحد أبو حنيفة فيها لعدم الدليل  
عليه لاحتقها وانما عدم الوجوب فيها للتعليل على الفاعل لان الحد مطهر على قول بعض العلماء  
وفي فتح القدير وهل تكون اللواطة في الجنة أي هل يجوز كونها فيها قبل ان كان حرمتها عقلا  
وسمعا لا تكون وان كان سمعا فقط جازان تكون والصحيح انها لا تكون فيها لانه تعالى استبعده  
واستعجمه فقال ما سبقكم بهما من أحد من العالمين وسماه خبيثة فقال تعالى كانت تعمل الخبائث  
والجنة منزهة عنها اه وقيد بالاجنية ليعيدان زوجته و جاريتها بالاولى في عدم وجوب الحد  
لكن قال في التبيين اذا فعل في عبده أو أمته أو منكوخته لا يجب الحد بالاجماع وانما يعزله لارتكابه  
المحظور وفي الحاوي القدسي وتكلموا في هذا التعزير من الحدور ميه من اعلام موضع وحسه في  
أنت بقعة وغير ذلك سوى الاخصاء والحجب والحداد ص اه وللواطة أحكام أخر لا يجب بها العقربا  
المهر ولا العدة في النكاح الفاسد ولا في المأثي بها الشبهة ولا تحل للزوج الاول في النكاح الصحيح ولا  
تثبت بها الرجعة ولا حرمة المصاهرة عند الاكثر ولا الكفارة في رمضان في رواية ولو قذف بها بالحد  
خلوا وهما وكذا لو قذف امرأته بهالم بلا عن خلافهما وعن الصغار يكفر مستحبا عند الجمهور كذا  
في المحتبي وقدمنا انه يجب الغسل بها على الفاعل والمفعول به (قوله وبهيمة) أي لا يحذبوط بهيمة  
لانه ليس في معنى الزنا في كونه حنابية وفي وجود الداعي لان الطبع السليم ينقر عنه والحامل عليه  
نهاية السفه أو فرط الشبق ولهذا لا يجب ستره لانه يعزله ابينا والذي يروى انها تدبج البهيمة  
وتحرق فذلك لقطع التحدث به وليس بواجب قالوا ان كانت الدابة مما لا يؤكل لحمها تدبج وتحرق بما  
ذكرنا وان كانت مما تؤكل لحمها تدبج وتؤكل عند أبي حنيفة وقالوا تحرق هذه أيضا هذا ان كانت البهيمة  
للفاعل فان كانت لغيره ففي الحانبة كان لصاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة وفي التبيين يطالب  
صاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة ثم تدبج هكذا ذكروا ولا يعرف ذلك الاسما فمحمول عليه اه  
والظاهر انه لا يجب برعلى دفعها (قوله وبنزاني دار حرب أوبغي) أي لا يجب الحد بالزنا في دار  
الحرب أو في دار البغي لقوله عليه السلام لا تقام الحدود في دار الحرب ولان المقصود هو الانزجار  
وولاية الامام منقطعة فيهما فيعربى الوجوب عن الفائدة أطلقه فافاد انه لا يقام بعد الخروج أيضا  
لانها لم تنعقد موحية فلا تنقلب موحية قيد دار الحرب والبغي لان من زنى في محل نزول العسكر  
فان من له ولاية الاقامة بنفسه كالخليفة وأمير مصره ان يقيم الحد عليه لانه تحت يده بخلاف أمير  
العسكر والسرية لانه لم يفوض اليهما الاقامة ويستثنى من كلام المصنف بالوزني في العسكر والعسكر

كذافي حواشي المنخ للرملي

في دار الحرب في أيام الحاربه قبل الفتح له ان يقيم له لولاية حينئذ بخلاف ما اذا زني واحد منهم خارج  
العسكر فانه لا يقيم الحد عليه (قوله ويزنا حربي بدمية في حقه) أي لا يجب الحد بزنا رجل حربي  
مستأمن بدمية في حق الحربي المستأمن عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف آخر الحد لان  
المستأمن التزم أحكامنا مدة مقامه في دارنا في المعاملات كما ان الذمي التزمها مدة عمره ولهذا يحد  
الغذف ويقتل قصاصا بخلاف حد الشرب لانه يعتد باحتماله ما دخل للقرار بل لمحاخته  
كالتجارة ونحوها فلم يصر من أهل دارنا وله ان يرجع الى دار الحرب ولا يقتل المسلم ولا  
الذمي به فانما يلتزم من الحكم ما يرجع الى التحصيل مقصوده وهو حقوق العباد لانه لما طمع في  
الاتصاف يلتزم الاتصاف والقصاص وحد الغذف من حقوقهم ما حد الزنا فحرض حق الشرع قيد  
بقوله في حقه لان الذمية تحدد عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا تحدد أيضا لان المرأة تابعة  
فامتناع الحد في حق الاصل يوجب امتناعه في حق التمتع كالبلغة اذا مكنت الصبي والمجنون قلنا ان  
فعل المستأمن زنا لانه مخاطب بالحرمت على ما هو الصحيح وان لم يكن مخاطبا بالشرائع على أصلنا  
والتمكين من فعله هو زنا وجب للحد عليه او قيد بالحربي لان الذمي اذا زني بجميمة فانه يحد عندهما  
خلا والمحمد والاصل لابي يوسف ان الحد ودكها تقام على المستأمن والمستأمنة الا حد الشرب كما تقام  
على الذمي والذمية نسوية بين الذمي والحربي المستأمن والاصل عند الامام الاعظم انه لا يقام على  
المستأمن والمستأمنة شيء من الحد ود الا حد الغذف بخلاف الذمي ومحمد يقول كذلك في جميع  
ما ذكرنا الا انه يقول فعل الرجل أصل والمرأة تبع فالامتناع في الاصل امتناع في التمتع فمحل  
الاختلاف في حد الزنا والسرفعة واما حد الغذف فواجب اتفاقا وحد الشرب غير واجب اتفاقا وقيد  
بالذمية لانه لو زني مستأمن بمستأمنة فلا حد عليه ما خلا لابي يوسف والحاصل ان الزانيين امام مسلمان  
او ذميين او مستأمنين أو أحدهما مسلم والاخر ذمي وهو صادق بصورتين أو أحدهما مسلم والاخر  
مستأمن وهو صادق بصورتين أو أحدهما ذمي والاخر مستأمن وهو صادق بصورتين فهذه تسع  
صور والحد واجب في الكل عند الامام الا في المستأمنين والافيم اذا كان أحدهما مستأمنًا أيا  
كان فلا حد عليه في ثلاث منها كما لا يخفى (قوله ويزنا صبي أو مجنون بمكافه بخلاف عكسه) أي لا  
يجب الحد اذا زني صبي أو مجنون بمكافه ويجب الحد اذا زني بالغ بصبية أو مجنونة لان فعل الزنا يتحقق  
منه وهي محل الفعل ولهذا يسمى هو واطنًا وزنايا والمرأة موطوءة ويزنا بها الا انها سميت زانية  
مجازا تسمية للفعل باسم الفاعل كالراضية بمعنى المرضية اول كونها مسبية بالتمكين فتعلق الحد في حقها  
بالتمكين من قبيل الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه مؤتم على مباشرته وفعل الصبي ليس  
بهذه الصفة فلا يتطابق به الحد وقد ذكر بعضهم ان كما اتفق الحد عن الرجل اتفق عن المرأة وهو  
منقوض بزنا المكره بالمطوعة والمستأمن بالذمية والمسلمة فالاولى ان لا تجعل قاعدة لان الحكم في كل  
موضع بمقتضى الدليل قال في التبيين وعبارات اصحابنا ان فعلها مع الصبي والمجنون ليس بزنا يشير الى  
ان احصائها لا يسقط بذلك كما لا يسقط احصان الصبي والمجنون حتى يجب الحد على قاذفهما بعد البلوغ  
والافاقه وقد قدمنا حكم المهر (قوله وبالزنا بمسأجرة) أي لا يجب الحد بدبوطة من استأجرها الزني  
بها عند أبي حنيفة وقال لا يجب الحد لعدم شبهة الملك ولهذا لا يثبت النسب ولا تجب العدة وله ان الله

(قوله تسمية للفعل باسم  
الفاعل) كذافي النسخ  
والصواب ما في الفتح تسمية  
للفعل (قوله اول كونها  
مسبية بالتمكين) عطفه  
بأو وقد جعله في الفتح  
بنا للعلاقة المجاز وعبارته  
بعد ذكره المجاز لكونها  
مسبية لزنا الزاني بالتمكين  
فتعلق الحد حينئذ في  
حقها بالتمكين من فعل  
هو زنا والزنا فعل من هو  
منه صبي عنه اسم به وفعل  
الصبي ليس كذلك فلا  
يزنا حربي بدمية في حقه  
ويزنا صبي ومجنون بمكافه  
بخلاف عكسه وبالزنا  
بمسأجرة  
يتطابق به الحد اه وبهذه  
العبارة يتضح كلام  
المؤلف وفي الفتح بقى ان  
يقال كون الزنا في اللغة  
هو الفعل المحرم من هو  
مخاطب ممنوع بل ادخال  
الرجل قدر حشفته قبل  
مشتهة حالا أو ماضيا  
بلا ملك أو شبهة وكونه  
بالغا عاقلا لا اعتباره  
موجب الحد بشرط فقد  
مكنت من فعل هو زنا لغة  
وان لم يجب على فاعله حد  
فالجواب ان هذا يوجب

التفصيل بين تمكينها صبيًا فلا تحدد ويحذف الحد لان قولهم وطء الرجل يخص البالغ لكن لا قائل بالفصل والذي يغلب على  
الظن من قوة كلام أهل اللغة انهم لا يسمون فعل المجنون زنا ولو احتمل ذلك فالموضع موضع احتياط في الدرر فلا تحديه اه

تعالى سمي المهر أجرة بقوله تعالى فما استتمتتم به منهن فأتوهن أجورهن فصار شبهة لان الشبهة  
ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة فصار كما لو قال أمهرتك كذا لا زني بك قيدنا بان يكون استأجرها ليزني بها  
لانه لو استأجرها للخدمة فزني بها يجب الحد اتفاقا لان العقد لم يضاف الى المستوفى بالوطء والعقد  
المضاف الى محل يورث الشبهة في ذلك المحل لاني محل آخر (قوله وبإكراه) أي لا يجب الحد بالزنا  
بإكراه أطلقه فشمع ما اذا كان المنكره السلطان أو غيره اما اذا كان المنكره السلطان فكان أبو حنيفة  
أو لا يقول عليه الحد وهو قول زفر لان الزمان من الرجل لا يتصور الا بعد انتشار الآلة وهذا آية  
الطوع ووجه قوله الاستحسان السبب الملقى قائم ظاهر او هو قيام السيف على رأسه والانتشار دليل  
محتمل لانه قد يكون من غير قصد كافي النائم فلا يزال اليقين بالمحتمل وأما اذا كرهه غير السلطان  
فانه يحد عند الامام وقال لا يحد لتحقق الاكراه من غير السلطان عندهما لان المؤثر خوف الهلاك  
ويتحقق من غيره وله انه من غيره لا يدوم الا نادرا التمكن من الاستغاثة بالسلطان وبجماعة المسلمين  
ويمكنه دفع شره بنفسه بالسلاح والنادر لاحكامه فلا يسقط الحد بخلاف السلطان لانه لا يمكنه  
الاستغاثة بغيره ولا الخروج بالسلح عليه قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لانه لم يمكن في زمن أبي  
حنيفة لغير السلطان من القوة ما لا يمكن دفعها بالسلطان وفي زمنهما ظهرت القوة لكل متغلب فيفتي  
بقولهما كذا في الظهيرية فلذا أطلق في المختصر (قوله وبإقرار ان أنكره الآخر) أي لا يجب الحد  
بإقرار أحد الزانين اذا أنكره الآخر لان دعوى النكاح يحتمل الصدق وهو يقوم بالطرفين  
فأورث شبهة واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لخطر البضع أطلقه فشمع ما اذا قال لم أطأ أصلا أو قال  
تزوجت وشمل ما اذا كان المنكر الرجل أو المرأة وهو قول الامام وقال ان ادعى المنكر منهما الشبهة  
بان قال تزوجته فهو كما قال وان أنكر بان قال ما زني ولم يدع ما يسقط الحد وجب على المقر  
الحد دون المنكر وحاصل دليل الامام ان الزنا فعل مشترك بينهما قائم بهما فانتفاؤه عن  
أحدهما يورث شبهة في الآخر واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لامر البضع وان كانت هي منكورة  
لامر النكاح لانه من ضرورية سقوط الحد وأشار المصنف الى انه لو زني بامرأة خرساء لا حد على واحد  
منهما قال في الاصل وجعل الجواب في الخرساء كالجواب فيما اذا كانت المرأة ناطقة وادعت المرأة  
النكاح بخلاف ما اذا كانت المرأة مجنونة أو صبية يجامع مثلها كان على الرجل الحد وبخلاف ما اذا  
كانت المرأة غائبة وأقر الرجل انه زني بها أو شهد عليه الشهود فانه يقيم الحد على الرجل كذا في  
الظهيرية (قوله ومن زني بامة فقتلها الزمه الحد والقيمة) معناه قتلها بفعل الزنا لانه حتى جنايتهن فيوفر  
على كل واحدة منهما حكمها وعن أبي يوسف انه لا يحد لان تقرر ضمان القيمة سبب الملك الامة  
وصار كما اذا اشتراها بعد ما زني بها وهو على هذا الخلاف واعتراض سبب الملك قبل اقامة الحد بوجوب  
سقوطه كما اذا ملك المروق قبل القطع ولهما انه ضمان قتل فلا يوجب الملك لانه ضمان دم ولو كان  
بوجبه انما يوجب في العين كافي هبة المروق لاني منافع البضع لانها استوفيت والمالك يثبت مستندا  
فلا يظهر في المستوفى لكونها معدومة وهذا بخلاف ما اذا زني بها فاذهب عينها حيث يجب عليه  
قيمتها ويسقط الحد لان الملك هناك يثبت في الجثة العمياء وهي عين فأورث شبهة وأشار المصنف الى  
انه لو زني بجمرة فقتلها به يجب الحد عليه اتفاقا لان الجمرة لا تملك بالضمان وان لم يقتلها وانما أفضاها  
بان اختلط المسلمان فان كانت كبيرة مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليه الحد ولا شيء عليه  
في الاضمار رضاها به ولا مهر عليه لوجوب الحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الاضمار

وبإكراه وبإقرار ان أنكره  
الآخر ومن زني بامة  
فقتلها الزمه الحد والقيمة  
(قوله قيدنا بان يكون  
استأجرها ليزني بها) أي  
بان يقول استأجرتك  
لا زني بك أو قال أمهرتك  
كذا لا زني بك أو خذني  
هذه الدراهم لا طأك كما  
في الفتح قال والمحق في هذا  
كله وجوب الحد اذ  
الذكور معنى يعارضه  
كتاب الله تعالى قال الله  
تعالى الزانية والزاني  
فاجلدوا المني الذي يفيد  
ان فعل الزنا مع قوله أزني  
بك لا يجلد معه للفظ المهر  
معارض له اه وأقره  
في النهر

ويجب

ويجب العقرون كانت مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحدونتها ولا مهر لها ثم ينظر في الافضاء  
فان لم يستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة لانه فوت جنس المنفعة على الكمال وان كان يستمسك  
بولها احد وضمن ثلث الديه لسان جنبايته جائفة وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما وان كان  
البول يستمسك فعليه ثلث الديه ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الديه كاملة ولا  
يجب المهر عندهما خلافا لمحمد وان كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا الا في حق  
سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع مثلها فان كان يستمسك بولها الزمه ثلث الديه والمهر  
كاملا ولا حد عليه لتمكن القصور في معنى الزنا وهو الايلاج في قبل المشتهاة ولهذا لا تثبت به حرمة  
المصاهرة والوطء الحرام في دار الاسلام يوجب المهر اذا انتفى الحد فيجب ثلث الديه لكونه جائفة على  
ما بينا وان كان لا يستمسك ضمن الديه ولا يضمن المهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يضمن  
المهر أيضا الماذكرنا وان الانية ضمان كل العضو والمهر ضمان خزم منه وضمان الجزء يدخل في  
ضمان الكل اذا كانا في عضو واحد كما اذا قطع اصبع انسان ثم قطع كفه قبل البرء يدخل ارش  
الاصبع في ارش الكف ويسقط احصائه بهذا الوطء لو جود صورة الزنا وهو الوطء الحرام وفي المحيط لو  
كسر فخذا امرأة في الزنا أو جرحها ضمن الديه في ماله وحده لانه شبه العمود وفي شبهه تحب الديه في ماله  
يعني به فيما دون النفس وان جنت الامة فزني بها ولي الجنباية فان كانت الجنباية توجب القصاص  
بان قتلت نفسا عمدا فلا حد عليه وعليه العقر لان من العناء من قال عليكها في هذه الصورة  
فأورث شبهة وان كانت الجنباية لا توجب القصاص فان فداها المولى يجب عليه الحد بالاتفاق لان  
الزاني لم يملك الجنبة وان دفعها بالجنباية فعلى الخلاف وفي الفوائد الظهيرية لو غصبها ثم زنى بها ثم ضمن  
قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعا خلافا للشافعي اما لو زنا بها ثم غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي  
جامع قاضيخان لو زنى بجمرة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق (قوله والخليفة يؤخذ بالقصاص  
والاموال لا بالحد) لان الاول حقوق العباد لسان حق استيفائها لمن له الحق فيكون الامام فيه كغيره  
وان احتاج الى المنعة والمسلمون منعه فيقدر بهم على الاستيفاء فكان الوجوب مفيدا بهذا العلم انه  
يجوز استيفاء القصاص بدون قضاء القاضى والقضاء لتمام الولي من استيفائه لانه شرط كما  
صرحوا به واما الثاني اعنى الحدود فانما لا تقام عليه لان الحد حق الله تعالى والامام هو المالك  
باقامته وتقدر اقامته على نفسه لان اقامته بطريق الجزاء والنسكال ولا يفعل ذلك احد بنفسه ولا ولاية  
لاحد عليه ليستوفيه وفائدة الايجاب الاستيفاء فاذا تعذر لم يجب وفعل نائبه كفعله لانه بامره اطلق  
في الحد فشمع حد القذف لان الغلب فيه حق الشرع فكان كمية الحدود والمراد بالخليفة الامام  
الذي ليس فوقه امام وقيد به احترامه من أمير البلدة فانه يقام عليه الحد وبامر الامام والله اعلم

والخليفة يؤخذ بالقصاص  
والاموال لا بالحد  
بباب الشهادة على الزنا  
والرجوع عنها  
شهدوا بمحمد متقدم سوى  
حد القذف لم يجد

(قوله وان جنت الامة)  
تقدمت هذه المسئلة اول  
الباب  
بباب الشهادة على الزنا  
والرجوع عنها

بباب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

(قوله شهدوا بمحمد متقدم سوى حد القذف لم يجد) أي شهدوا بسبب حسد وهو الزنا والسرقة أو  
شرب الخمر لا بنفس الحد وكذلك قوله متقدم معناه متقدم سببه والاصل ان الحدود الخالصة حق الله  
تعالى تبطل بالتقدم لان الشاهد مخير بين حسبتين اذاه الشهادة والستر فالأخير ان كان لاختيار  
الستر فلا تقدم على الاداء بعد ذلك لضغينة هيجه أو لعداوة حركته فيتم فيها وان كان التأخير  
لا للستر بصير فاسقا ثم اتمت قنابا لما منع بخلاف التقدم في حد القذف لان فيه حق العباد لسانه

من دفع العار عنه ولهذا لا يصح رجوعه بعد الاقرار والتقدم غير مانع في حقوق العباد ولان الدعوى فيه شرط فيحمل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم ولا يرد حد السرقة لان الدعوى ليس بشرط للحمد لانه خالص حق الله تعالى على مامر وانما شرط للمال ولان المحكم يدار على كون الحمد حق الله تعالى فلا يعتبر وجود التهمة في كل فرد ولان العرقه تقام على الاستمرار على غرة من المسالك فيجب على الشاهد اعلامه وبالكتمان يصير فاسقا آثما وأشار المصنف بكون التقدم مبطلا لها الى ان التقدم يمنع الاقامة بعد القضاء حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم أخذ بعد ما تقدم الزمان لا يقام عليه لان الامضاء من القضاء في باب الحدود فلا بد من قيام الشهادة حال الاستيفاء وبالتقدم لم تبقى الشهادة فلا يصح هذا القضاء الذي هو الاستيفاء وقيده بالشهادة لانه لو أقر بسبب حدم تقدم حذ لا تنفاه العلة لان الانسان لا يعادى نفسه الا في حد الشرب عند أبي حنيفة وأبي يوسف فان التقدم فيه يبطل الاقرار كذا في غاية البيان ولم يقصر المصنف التقدم لان الامام الاعظم لم يقدره بشئ وانما فوضه الى رأى القاضى في كل عصر لكن الاصح ما عن محمد انه يقدر شهر لان مادونه عاجل وهو مروى عنهما أيضا وقد اعتبره محمد في شرب الخمر أيضا وعندهما هو مقدر بزوال الراحة فلو شهدوا عليه بالشرب بعد ما لا تقبل وقد حزم به المصنف في بابه فظاهره كغيره أنه المختار فعلم ان الاصح اعتبار الشهر الا في شرب الخمر ولم يستثن المصنف كون التقدم لبعض المكان عن القاضى لان العذر لا يختص به بل يكون بنحو مرض أو خوف طريق وحاصله ان كل شئ يمنع الشاهد من المسارعة الى أداء الشهادة فهو عذر يقدره ولم يذكر المصنف وجوب الحد على الشهود اذا شهدوا بزنا متقدم وذكروا في الحائبة لو شهدوا بزنا متقدم اختلفوا فيه قال بعضهم بحد الشهود وحد القذف وقال بعضهم لا يحدون اه (قواه ويضمن المسال) يعنى في صورة شهادتهم بسرقة متقدمة لان الدعوى شرط في حقوق العباد فتأخير الشاهد لتأخير الدعوى لا يلزم فيه تفسيق ولا تهمة ولذا لم يبطل حد القذف بالتقدم ان كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح لتوقفه على الدعوى اطلاقه فمثل ما اذا كان تأخير الشهادة لعدم الدعوى بسبب عدم علم صاحب المسال أو طلبه السر أو الكتمان الشهادة بعد طلبه الشهادة منه وينبغى ان لا تقبل شهادتهم في حق المسال أيضا في الوجه الثاني لغسبهم بالكتمان واعلم ان قولهم بضمن المسال مع تصريحهم بوجود التهمة في شهادتهم مع التقدم مشكل لتصريحهم في كتاب الشهادات بانه لا شهادة لهم سواء كانت في الاموال أو في غيرها الا ان يقال ان التهمة غير محققة وانما الموجود الشبهة والمسال يثبت مع الشبهة بخلاف الحد (قوله ولو ائبتوا زناه بغائبة حد بخلاف السرقة) أى لو شهدوا انه سرق من فلان وهو غائب لم يقطع والفرق ان بالغيبة تنعدم الدعوى وهى شرط في السرقة دون الزنا وبالضرورة يتوهم دعوى الشبهة ولا يعتبر بالموهوم لانه شبهة الشبهة واعتبارها يؤدى الى سد باب الحد ولان المقر يحتمل أن يرجع فرجوعه شبهة فيدبره الحد واحتمال رجوعه شبهة الشبهة فلا يسقط وكذا البينة يحتمل رجوعها فرجوعها حقيقة شبهة واحتماله شبهة الشبهة وأشار المصنف الى أنه لو أقر أنه زنى بغلانة وهى غائبة فإنه يحد بالاولى ولانه عليه السلام رجم معازوا والغامدية حين أقر بالزنا بغائبين وقيده بالزنا لانه لو كان القصاص بين شريكين وكان أحدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب وهو حقيقة المسقط فاحتماله يكون شبهة المسقط لا شبهة الشبهة (قوله وان أقر بالزنا بجهولة حد وان شهدوا بذلك) أى شهدوا عليه أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحد لاحتمال انها

ويضمن المسال ولو ائبتوا زناه بغائبة حد بخلاف السرقة وان أقر بالزنا بجهولة حد وان شهدوا بذلك

(قوله وقال بعضهم لا يحدون) أقول هذا هو المذهب فقد اقتصر عليه المحاكم الشهيدى الكافى حيث قال واذا شهد الشهود على رجل بزنا قديم لم آخذ بشهادتهم ولا أحدهم اه وهذا هو الوجه فان شهادتهم كاملة

امراته أو أمته بل هو الظاهر بخلاف الاقرار لانه لا يخفى عليه امراته وأمته ولا اعتبار باحتمال ان تكون أمته بالميراث ولا يعرفها لانه ثابت في المعرفة كالجھوات واعتباره يؤدي الى انسداد باب الحدود وفي كافي الحما كم الشهيد وان قال المشهود عليه ان التي رأوها معي ليست لي بامرأة ولا خادم لم يجدوا ذلك لانها يتصور انها أمة ابنه أو منكره أو نكاحا فاسدا اه وهذا التعليل أولى مما عمل به لعدم الوجوب من أنه اقرار مرة واحدة لانه يقتضى انه لو قال هذه المقالة أربعاً وحده وليس كذلك وفي الحاشية لو قالوا زني بامرأة لانعرفها ثم قالوا بغيره فانه لا يجد الرجل ولا الشهود اه (قوله كاختلافهم في طوعها أو في البلد ولو على كل زنا أربعة) بيان لمستأثين لاحد فيهما الاولى لو اختلف الشهود في طوع المرأة فشهدا اثنان أنه استدرجها واثنان انها طوعته وعدم وجوب الحد عليهما قول الامام وقال لا يجد الرجل خاصة لا تفاهم على الموجب عليه وانفراد احد الفريقين بزيادة جنابيه وهو الاكراه بخلاف جانبها لان طوعا عيبها شرط لتحقيق الوجوب في حقها ولم يثبت لاختلافهم وله أنه اختلف المشهود عليه لان الزنا فعل واحد وقوم بهما وان شاهدت الطواغية صاروا قاذفين لها وانما يسقط الحد عنهما الشهادة شاهدة الا كراه لان زناها مكرهة يسقط احصائها فصارا خصمين في ذلك أطلقه فشميل ما اذا شهد ثلاثة بالطواغية وواحد بالا كراه وعكسه لكن في الوجه الاول يجد الثلاثة حد القذف لعدم سقوط احصائها بشهادة الفرد وعند الامام لا يجدون في الوجوه الثلاثة لان اتفاق الاربعة على النسبة الى الزنا بلغظ الشهادة يخرج لكل منهم من أن يكون قذفاً الثانية لو اختلفوا في البلد الذي وقع فيه الزنا فهو على وجهين أحدهما ان يشهدا اثنان أنه زني بها بالكوفة واثنان أنه زني بها بالبصرة فلا حد عليهما لان المشهود به فعل الزنا وقد اختلف باختلاف المكان ولم يتم على كل واحد منهما انصاب الشهادة ولا يجد الشهود خلاف الفرض شبهة الاتحاد نظر الى اتحاد الصورة والمرأة وعلى هذا الخلاف اذا جاء القاذف بأربعة شهداء فشهدا اثنان أنه زني في بلد وآخر ان أنه زني في بلد آخر وثانينهما أن يتم نصاب الشهادة بالزنا في كل بلد وهو على وجهين أحدهما ان يذكروا وقتا واحدا مع تباعد المكانين كما اذا شهدا بأربعة أنه زني بها بالبصرة وقت طلوع الشمس في اليوم الفلاني من الشهر الفلاني من السنة الفلانية وأربعة أنه زني بها بالكوفة في الوقت المذكور بعينه وفي هذه الاحاد علم ما هو المراد بقوله ولو على كل زنا أربعة لتيقنا بكذب احدهما لان الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف الصادق من الكاذب فيعجز القاضي عن الحكم بينهما للتعارض أولتهم الدلب ولا يجد الشهود أيضا لان كل واحد منهما ما يتم به نصاب الشهادة واحتمل الصدق ثانيهما ان يتقارب المكانان مع اتحاد الوقت فتجوز شهادتهما لانه يصح كون الامر فيه ما في ذلك الوقت لان طلوع الشمس يقال لوقت ممتد امتدادا عرفيا لانه يخص وقت ظهورها من الافق ويحتمل تكرار الفعل كذا في فتح القدير وذكر الحما كم في كافيها اذا شهدا بأربعة على رجل بالزنا فاختلفوا في المزني بها وفي المكان أو في الوقت بطات شهادتهم الا أن يكون اختلافهم في مكانين متقاربين من بيت أو غير بيت في مقام الحد استحسننا اه (قوله ولو اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمرأة) أي اختلفوا في مكان الزنا من بيت واحد كما اذا شهدا اثنان أنه زني بها في زاوية منه واثنان أنه زني بها في زاوية أخرى منه وهذا استحسنان والقياس ان لا يجب لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتها في زاوية أخرى بالاضطراب والحركة أولان الواقع في وسط

كاختلافهم في طوعها أو في البلد ولو على كل زنا أربعة ولو اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمرأة ولو شهدوا على زنا امرأة (قوله وذلك لانها يتصور ان تكون أمة ابنه الخ) قال في النهر مقتضى هذا انه لو قال هي أجنبية عني بكل وجه ان يجد

البيت فيحسبه من في المقدم في المقدم ومن في المؤخر في المؤخر فيشهد بحسب ما عنده أطلق في التلييت وهو مقيد بالصغير لان الكبير كالدار ولو اختلفا في دارين لاحد كالبندين والحاصل ان الاختلاف في المكان مانع لقبواها الا اذا أمكن التوفيق بان يكون صغيرا او قيدا الاختلاف بما ذكر لانهم لو اختلفوا في طولها وقصرها أو سميتها أو هزالتها أو في لونها أو في ثيابها فإنه لا يمنع لامكان التوفيق وقد استشكل على هذا مذهب الامام فيما اذا اختلفوا في الاكراه والطواعية فان التوفيق فيه ممكن بان يكون ابتداء الفعل كرها وانتهائه طواعية قال في الكافي يمكن أن يجاب عنه بان ابتداء الفعل اذا كان عن اكره لا يوجب الحد في النظر الى الابداء لا يجب وبالنظر الى الانتهاء يجب فلا يجب بالشك وهنا بالنظر الى الزاويتين يجب فاقترقا (قوله ولو شهدوا على زنا المرأة وهي بكر أو الشهود فسقة أو شهدوا على شهادة أربعة وان شهد الاصول لم يحد أحد) بيان لثلاث مسائل لاحد فيها الاولى لو شهدوا على رجل أنه زنى بفلانة فوجدت فلانة بكرا بقول النساء لان الزنا لا يتحقق مع بقاء البكارة فلا حد عليهما الظهور الكذب ولا على الشهود لان سقوطه بقول النساء وشهادتهن حجة في اسقاط الحد وليس بحجة في ايجابه وأشار المصنف الى أنهم لو شهدوا على رجل بالزنا فوجد مجبويا أو شهدوا عليه بالزنا فوجدت رتقاء أو قرناء فإنه لا حد على أحد لما ذكرنا واطلق في قوله وهي بكر فتقبل ما اذا ثبتت بكارتها بقول امرأة واحدة وكذا في الرق والقرن وكل ما يعمل فيه بقول النساء كذا في كافي الحاكم الثانية لو شهد أربع فسقة بالزنا لا يشترط العدالة فلم يثبت الزنا فلا حد ولا حد على الشهود لان الفاسق من أهل الاداء والتحمل وان كان في أدائه نوع قصوراته ممة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بشهادته ينفذ عندنا فيثبت بشهادتهم شبهة الزنا فسقط الحد عنهم واطلق في الفسقة فتقبل ما اذا علم فسقهم في الابداء أو ظهر فسقهم كافي الهداية وأشار المصنف بسقوط الحد عن الشهود والفسقة الى أن القاذف لو أقام أربعة من الفساق على أن المقتوف قد زنى بسقط عنه الحد قالوا بخلاف القاتل حيث لا يسقط عنه القتل باقامة الشهود والفسقة على أن أولياء المقتول قد عذفوا لان وجوب القود بالقتل متيقن فلا يسقط عنه بالشك والاحتمال وحد القذف لم يجب بالقذف وانما يجب بالحجز عن اقامة البينة وتسامه في التبيين الثالثة لو شهدوا على شهادة أربعة فلا ين الشهادة على الشهادة لا تجوز في الحد ودلما فيها من زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول وفي شهادة الفرع ولا حد على الفرع لان الحاكم لا يحد بالقذف لا يكون قاذفا وكذا لا حد على الاصول بالاولى فاذا شهد الفرع ووردت شهادتهم ثم جاء الاصول بعد ذلك وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل شهادتهم ولم يحدوا أيضا وهو المراد بقوله وان شهد الاصول لم يحد أحد لان شهادة الاصول قد ردت من وجه بردها الفرع وقيد بالحد دلالة لوردها شهادة الفرع في الاموال فان شهادة الاصول بعده مقبولة لثبوت المال مع الشبهة دون الحد ولو ردت شهادة الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفرع وعنده ابدان في كل شيء ان ردت لهم حجة مع بقاء الاهلية وان ردت لعدم الاهلية كالعميد والدفار تقبل شهادتهم في تلك الحادثة بعد العتق والاسلام لزوال المانع كذا في التبيين (قوله ولو كانوا عجميانا أو محدودين أو ثلاثة حد الشهود لا المشهود وعليهما) لانه لا يثبت بشهادة الاعمى والحدود المال فكيف يثبت الحد وهم ليسوا من أهل أداء الشهادة فلم تثبت شبهة الزنا فكذا في حدودهم ومراده من ليس أهلا للاداء قد دخل العبد مع أنه ليس باهل للحمل أيضا ولا فرق بين أن يكون الكل كذلك أو بعضهم كذلك وأما

وهي بكر أو الشهود فسقة أو شهدوا على شهادة أربعة وان شهد الاصول لم يحد أحد ولو كانوا عجميانا أو محدودين أو ثلاثة حد الشهود ولا المشهود عليهما



اذا نقص عددهم عن الاربعة فلا نفهم قذفة لان الشهادة قذف حقيقة ونحو وجهها عنه باعتبار  
الحسنة ولا حسنة عند النقصان وحدث عمر رضي الله عنه الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبه  
بمخض من العجاجة رضي الله عنهم من غير تكبير (قوله ولو حذفوا جداً أحدهم عبداً أو محدوداً  
حدوا) لانهم قذفوا اذ الشهود ثلاثة على ما بيننا (قوله وارش ضرب به هدر وان رجم فديته على  
بيت المال) وهذا عند أي حنيفة رضي الله عنه وقال ارش الضرب أيضا على بيت المال ومعناه  
اذا كان جرحه وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب وعلى هذا اذ رجع الشهود ولا يضمنون  
عنده وعندهم ما يضمنون لهما ان الواجب بشهادتهم مطلق الضرب اذا احتراز عن الجرح  
خارج عن الوسع فينتظم الجراح وغيره فيضافان الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدم  
الرجوع يجب على بيت المال لانه ينتقل فعل الجمل الى القاضي وهو عامل للمسلمين فتجب  
الغرامة في مالهم وصار كالرجم والتصاص ولا يحنيفة ان الواجب هو الجمل وهو ضرب مؤلم غير  
جرح ولا مهلك ولا يقع جارحاً ظاهراً الا معني في الضارب وهو قوله هدايته فاقصر عليه الا انه  
لا يجب الضمان عليه في الصحيح كباي تمتع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة (قوله فلور جمع أحد  
لاربعة بعد الرجم حد وعزم ربع الدية) لان الشهادة انقلبت قذفا بالرجوع لان به تنسخ  
اشهادته فجعل للحال قذفا للميت وقذا انسخت الحجة فينسخ ما ينبنى عليه وهو القضاء في حقه فلا يورث  
الشبهة بخلاف ما اذا قذفه غيره لانه غير محصن في حق غيره لقام القضاء في حقه وانما عزم  
الواحد اذ ارجع ربع الدية لبقاءه من يبق بشهادته ثلاثة ارباع الحق فيكون التالف بشهادة ارجع  
ربع الحق ولا يجب القصاص على ارجع عندنا لانه تسبب في الاتلاف وليس بمباشر قيد بالرجوع  
لانه لو وحدوا احد منهم عبداً فلا حد على واحد منهم لظهور انهم لم تكن شهادة بل هي قذف في ذلك  
الوقت فصاروا قاذفين حياتهم مات والحمد لا يورث على ما سيجي وأشار الى انه لو كان حده الجمل  
فجحد بشهادتهم ثم رجع واحد منهم فانه يحد اذ ارجع بالاولى وهو متفق عليه وفي مسألة الكتاب  
خلاف زفر والى انه لو رجع الكل حدوا وعزموا ربع الدية والى انه لو شهد على رجل اربعة  
انه زنى بفلانة وشهد عليه اربعة آخرون بالزنا بغيرها ورجم فرجع الفريقان فانهم يضمنون الدية  
اجماعاً ويحدون للقذف عندهما وقال محمد لا يحدون (قوله وقبله حدوا ولا رجم) أي لو رجع  
أحدهم قبل الرجم حد الكل ارجع وغيره وامتنع الرجم وقال محمد اذ ارجع خاصة لان  
الشهادة تأكدت بالقضاء فلا ينسخ الا في حق ارجع كما اذ ارجع بعد الامضاء ولهما ان الامضاء  
من القضاء وصار كما اذ ارجع واحد منهم قبل القضاء ولهذا يسقط الحد عن المشهود عليه اطلاق في  
قوله قبله فشم ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وخلاف محمد انما هو فيما بعد القضاء واما قبل  
القضاء فيحد الكل عند الثلاثة خلافاً لفرقانه قال يحد ارجع خاصة لانه لا يصدق على غيره ولنا ان  
كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به فاذا لم يتصل بقي قذفاً يحدون (قوله ولو  
رجع أحد الخمسة لاشئ عليه) لانه بقي من يبق بشهادته كل الحق وهو شهادة الاربعة وشمل قوله لاشئ  
عليه الحد والعزم وما اذا كان قبل القضاء وبعده وأفاد انه لاشئ على الاربعة بالاولى وحاصله انه لاشئ  
على الكل وكان لم يرجع أحد (قوله فان رجع آخر حدوا وعزموا ربع الدية) اما الحد فلانفساخ  
القضاء بالرجم في حقه ما اما الغرامة فلانه بقي من يبق بشهادته ثلاثة ارباع الحق والمعتبر بقاءه من  
بقي على ما عرف وأفاد بالغرامة ان المسئلة بعد الرجم لانه لو كان قبله فلا غرامة وانما لم الاول

ولو حذفوا جداً أحدهم  
عبداً أو محدوداً  
وارش ضرب به هدر وان  
رجم فديته على بيت المال  
فلور جمع أحد الاربعة  
بعد الرجم حد وعزم  
ربع الدية وقبله حدوا  
ولا رجم ولو رجع أحد  
الخمسة لاشئ عليه فان  
رجع آخر حدوا وعزموا  
ربع الدية

(قوله وعزموا ربع الدية)  
كذا في عامة النسخ وفي  
نسخة كل الدية وعلى ما في  
العامية قال الرمي صوابه  
جميع الدية قال في النهر  
بعد قوله وعزموا ربع الدية  
لان الذي تلف بشهادته  
انما هو ربع الحق ولذا  
لو رجع الكل حدوا  
وعزموا الدية اه

برجوع الثاني لانه وجد منه الموجب للعدو والضمان وهو قد فقهه واتلافه شهادته وانما امتنع  
الوجوب لما منع وهو بقاء من يقوم بالحق فاذا زال المانع برجوع الثاني ظهر الوجوب واذا رجع  
الثالث ضمن ربيع الدية وكذا الثاني والاول واذا رجع المحسد ضمنوا الدية اجناسا كذا في  
المحاوي القدسي (قوله وضمن المزر كون دية المرجوم ان ظهر واعبيدا) يعني ضمن المزر كون  
برجوعهم عن التزكية دية المرجوم ان ظهر الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة عند أبي حنيفة  
وقال هي على بيت المال لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصار كما اذا اثنوا على المشهود عليه خيرا بان  
شهدوا باحصانه وله أن الشهادة انما تصير حجة وعاملة بالتزكية فكانت التزكية في معنى علة العلة  
فيضاف المحكم اليها بخلاف شهود الاحصان لانه محض الشرط قيدنا به كقولهم رجعوا بان قالوا  
تعمدنا الكذب مع علمنا بانهم ليسوا احرارا لانهم لو ثبتوا على تزكيتهم ولم يرجعوا أو قالوا أخطأنا  
لم يضمنوا بالاجماع لانهم اخطؤا في معامعة لولعامة المسلمين فصاروا كالقاضي وأفاد بالمركين أنهم  
أخبروا بجرية اليهود وادعاهم وعدالتهم لتكون تزكيتهم سواء كان بلفظ الشهادة أو بلفظ  
الاخبار لانهم لو أخبروا بانهم عدول ثم ظهر واعبيدا لم يضمنوا اتفاقا لانها ليست تزكيتة والقاضي  
قد أخطأ حيث كتب في هذا القدر وقيد بالمركين لانه لا ضمان على الشهود والمسئلة بحالها لان  
كلامهم لم يقع شهادة ولا يحدون للقدف لانهم قد فوا حيا وقدامات فلا يورث وقوله ان ظهر واعبيدا  
مثال بل المراد ان ظهر أنهم ليسوا أهلا للشهادة ولو كانوا كفارا ثم اعلم أنه وقع في كثير من  
الكتب وجوب الضمان على المزركين بظهورهم عبيدا من غير تقييد برجوع المزركين حتى  
جعلها في المنظومة مسئلة الاولى فيم اذا ظهر واعبيدا الثانية اذ رجع المزركون وليس  
الامر كذلك والحاصل أن ظهور الشهود عبيدا او عدمه لا تأثير له في ضمان المزركين وانما الموجب  
عليهم هو الرجوع فقط عند الامام واذا لم يرجعوا وظهر واعبيدا فالضمان في بيت المال اتفاقا  
(قوله كما لو قتل من أمر برجه فظهر وا كذلك) أي بصمن المزركون الدية كما يضمن القتال لمن  
أمر القاضي برجه فظهر الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة وفي القياس يجب القصاص على قاتله لانه  
قتل نفسا معصومة غير حرق وجهه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهر اوقت القتل فاورث شبهة  
وأشار بكون القاتل ضامنا الى أن الدية في ماله لانه عدو العواقل لا تعقل دم العمى وتجب في ثلاث  
سنين لانه وجب بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب طال لانه وجب بالعقد  
فاشبهه الثمن في البيع وقيد بقوله وأمر القاضي برجه لانه لو قتله بعد التزكية قبل القضاء  
بالرجم وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ على عاقبته والمراد من الامر بالرجم القضاء به  
فاستلزم ان يكون بعد التزكية فلو أمر برجه بعد الشهادة قبل التعديل خطأ من القاضي فقتله  
رجل عمدا وجب القصاص أو خطأ وجبت الدية في ثلاث سنين وقيد بقوله فظهر وا كذلك لانه  
لو قتله بعد الامر بالرجم ولم يظهر الشهود كذلك فلا شيء عليه ولم يذكر المصنف تعزير القاتل ولا شك  
فيه لافتياته على الامام كما في فتح القدير وقيد بقتل المأمور برجه لان من قتل من قضى بقتله  
قصاصا فانه يقتص منه سواء ظهر الشهود عبيدا أو لالان الاستيفاء للولي كذا في التبيين من كتاب  
الردة (قوله وان رجم فوجدوا عبيدا فديته في بيت المال) لانه امتثل أمر الامام فنقل فعله اليه  
كذا في الهداية وهو يقتضى ان يضطرر جم بالبناء للفاعل أي وان رجم رجلا من أمر القاضي  
برجه فالمسئلة الاولى بيان لقتله بالسيف والثانية بيان لقتله بالرجم واقتصر عليه في فتح القدير

وضمن المزركون دية  
المرجوم ان ظهر واعبيدا  
كما لو قتل من أمر برجه  
فظهروا كذلك وان رجم  
فوجدوا عبيدا فديته  
في بيت المال

و يجوز زان يكون مبنيا للفعول أي ان رجم المشهود عليه بالزنا في هذه الحالة ثم تبين حال الشهود  
 كذا في غاية البيان ولم أره ل تؤخذ الدية حالا أو مؤجلة (قوله وان قال شهود الزنا تعمدنا النظر  
 قبل شهادتهم) لانه يباح النظر لهم الى الفرج ضرورة تحمل الشهادة فاشبهه الطبيب والقابلة  
 والمحافضة والمختان والاحتقان والبيكار في العنة والرد بالعيب فبقوله تعمدنا النظر لانهم لو قالوا  
 تعمدنا النظر للتأكد لا تقبل شهادتهم اجماعا لفسقهم (قوله ولو أنكر الاحصان فشهد عليه رجل  
 وامرأتان أو ولدت منه زوجته رجم) أي لو أنكر الدخول بعد وجود سائر الشرط أما اذا ولدت  
 منه فلان الحكم باثبات النسب منه حكم بالدخول عليه ولهذا يطلقها بعقب الرجعة والاحصان  
 يثبت بمثله وأما اذا شهد عليه بالاحصان رجل وامرأتان بعدما أنكر بعض شرائطه كالنكاح  
 والدخول والحريفة فانه يبرجم خلافا لفر والشافعي والشافعي مر على أصله أن شهادتهن غير مقبولة في  
 غير الاموال وزفر يقول انه شرط في معنى العلة لان الجنابة تتغلظ عنده فيضاف الحكم اليه فاشبه  
 حقيقة العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه احتمالا للدرء وصار كما اذا شهد ذممان على ذمي زني عمده المسلم  
 أنه أعتقه قبل الزنا لا تقبل لما ذكرنا ولنا أن الاحصان عبارة عن الحصال الحميدة وانها مانعة عن الزنا  
 على ما ذكرنا فلا يكون في معنى العلة وصار كما اذا شهدوا به في غير هذه الحالة ولا يرد أنه يصح الرجوع  
 عن الاقرار به فدل أنه كالحمد لاننا نقول انما صح لانه لا يكذب له فيه بخلاف ما ذكرنا العتق  
 يثبت بشهادتهما وانما لا يثبت سبق التار يخ لانه ينكره المسلم ويتضرر به المسلم والمراد بقوله  
 أو ولدت منه أن يكون له من زوجته ولد قبل الزنا قال في غاية البيان ودلت هذه المسئلة على ان  
 اثبات الاحصان ليس مثل اثبات العقوبات كالحمد ودون القصاص لانها لا تثبت بدلالة الظواهر قالوا  
 وكيفية الشهادة بالدخول ان يقول الشهود تزوج امرأة وجامعها أو باضعها ولو قالوا دخل بها يكفي  
 عندهم او قال محمد لا يكفي ولا يثبت بذلك احصانه لانه مشتمك بين الوطء والزفاف والحلوة والزياره  
 فلا يثبت بالشك كلفظ الغربان والاثمان ولهما أنه منى أيضا في المرأة بحرف الباء يتعين للجماع  
 بخلاف دخولها فانه للزيارة ولو خلا بها ثم طلقها وقال وطئتها وأنكرت صار محصنا دونها وكذا لو  
 قالت بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت مسلمة واذا كان أحد الزانين محصنا يحد كل واحد  
 منهما حده وان رجع شهود الاحصان لا يضمنون وهي معروفة وفي المحيط امرأة الرجل اذا أقرت انها  
 أمة هذا الرجل فزني الرجل يبرجم وان أقرت بالرق قبل ان يدخل بها ثم زني الرجل لا يبرجم استحسننا  
 لا قياسا لرجل تزوج امرأة غيرولى فدخل بها قال أبو يوسف لا يكونان بذلك محصنين لان هذا النكاح  
 غير صحيح قطع الاختلاف العلماء والاخبار فيه اه والله أعلم

باب حد الشرب

أي الشرب المحرم أخوه عن الزنا لانه أقبح منه وأعلا عقوبته وقدمه على حد القذف لتيقن الحرمة  
 في الشارب دون القاذف لاحتمال صدقه وتأخر حد السرقة لانه لصيانة الاموال التابعة للنفوس  
 (قوله من شرب خمر أو خذور يجهام وجود أو كان سكران ولو بنبيذ وشهد رجلان أو قرمة  
 حدان علم شربه طوعا وصحما) للحديث من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه ثم ان شرب  
 فاجلدوه فان عاد في الرابعة فاقتلوه أخرجه أصحاب السنن الاربعة الا النسائي ثم نسخ القتل في الرابعة  
 بما رواه النسائي أنه عليه السلام قدا في رجل شرب الخمر في الرابعة فجلده ولم يبق له وزاد في لفظ

وان قال شهود الزنا تعمدنا  
 النظر قبلت شهادتهم ولو  
 أنكر الاحصان فشهد  
 عليه رجل وامرأتان أو  
 ولدت زوجته منه رجم  
 باب حد الشرب  
 من شرب خمر أو أخذ  
 ويجهام وجود أو كان  
 سكران ولو بنبيذ وشهد  
 رجلان أو قرمة حدان  
 علم شربه طوعا وصحما

(قوله فاشبهه الطبيب الخ)  
 ذكر المواضع التي يباح  
 فيها النظر الى العورة عند  
 العذر وقد نظمها بقولي  
 ولا تنظر لعورة أخنبي \*  
 بلا عذر كقابلة طبيب \*  
 وختان وحافضة وحقن \*  
 شهود زنا بلا قصد مريب  
 وعلم بكاره في عنة أو \*  
 زنا أو حسي رد للعيب  
 باب حد الشرب

فراى المسلمون أن الحد قد وقع وان القتل قد ارتفع أطلق في شرب الخمر فشمّل القطرة الواحدة كما  
سيصرح به آخره في وجود ربحها فشمّل ما إذا كان الربح موجودا وقت الشهادة أو وقت رفعه  
الى الحاكم وهي على وجهين فان كان المـكان قريبا فلا بد من وجود الرائحة عند أداء الشهادة بان  
يشهد بالشرب وقيام الرائحة أو يشهدا به فقط فيأمر القاضي باستنكاهه فيستنكاهه ويخبره  
بان ربحها موجود فان شهدا به بعدمضى ربحها مع قرب المكان فسيأني وان كان المكان بعيدا  
فزال الرائحة فلا بد أن يشهدا بالشرب ويقولأ أخذناه و ربحها موجود لان مجيئهم به من مكان  
بعيد لا يستلزم كونهم أخذوه في حال قيام الرائحة فيحتاجون الى ذلك للحاكم ولو أخرج المصنف  
اشتراط وجود الرائحة عن السكران بان قال بعد قوله ولو بنينذوا أخذور ربحها مشرب منه موجود  
لكان أولى لانه لا بد من وجود رائحة الشرب الذي شربه خمرأ كان أو نبيذأ سكر منه وقد ذكر  
المصنف الربح حيث قال موجود وفي الهداية و ربحها موجود وهو الحق لان الربح من الامعاء  
المؤنثة السمعية كما في غاية البيان وقيد بالرجلين لان شهادة النساء لا تقبل في الحد ودل الشبهة ولم  
يذكر المصنف أن القاضي يسأل الشهود كما يسألهم في الزنا وقد ذكره قاضيان في الفتاوى فقال  
واذا شهد الشهود عند القاضي على رجل شرب الخمر سألهم القاضي عن الخمر ما هي ثم سألهم كيف  
شرب لاحتمال أنه كان مكرها ثم يسألهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسألهم أنه أين شرب  
لاحتمال أنه شرب في دار الحرب اه وينبغي أن يكون السؤال عن الوقت مبنيا على قول محمد وأما  
على المذهب فلا لان وجود الرائحة كاف ثم قال فاذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة  
ولا يقضى بظاهر العدالة اه والمشهود عليه بشر بها لا بد أن يكون بالغا عاقلا مسلما ناطقا فلا حد  
على صبي ولا مجنون ولا كافر قال في الظهيرية رجل ارتد عن الاسلام والعباد بالله تعالى ثم أتى به  
الى الامام ثم شرب خمرأ أو سكر من غير خمر أو سرق أو زنى ثم تاب وأسلم لم فانه يحذف جميع ذلك ما خلا  
الخمر والسكر فانه لا يحد فيهما لان المرتد كافر وحد السكر والخمر لا يقام على أحد من الكفار اه  
وفي الحامية ولا يحد الاخرس سواء شهد الشهود عليه وأشار بإشارة معهودة يكون ذلك اقرارا منه  
في المعاملات لان الحدود لا تثبت بالشبهات ويحد الاعمى ولو قال المشهود عليه بشرب الخمر ظنتها البناء  
أو قال لأعلم أنها خمر لا يقبل ذلك لانه يعرفها بالرائحة والذوق من غير ابتلاع وان قال ظنتها نبيذأ قبل  
منه لان غير الخمر بعد الغليان والشدة يشترك الخمر في الذوق والرائحة اه ولا بد من اتفاق  
الشاهدين فلو شهدا على الشرب والربح يوجد منه لـكنهما اختلفا في الوقت لم يحد وكذا لو شهد  
أحدهما أنه شربها وشهد الآخر باقراره بشر بها وكذلك لو شهد أحدهما أنه سكر من الخمر  
وشهد الآخر انه سكر من السكر كذا في الظهيرية وفي حصره الثبوت في البيئمة والاقرار دليل على أن  
من يوجد في بيئته الخمر وهو فاسق أو يوجد القوم مجتمعين عليها ولم يربهم أحد يشربونها غير أنهم  
جلسوا مجلس من يشربها لا يحدون وانما يعزرون وكذلك الرجل يوجد معه ركوة من خمر وكان  
في عهد أبي حنيفة من يقول بوجوب الحد عليه فقال له الامام لم تحده فقال لان معه آلة الشرب  
والفساد فقال الامام فارجعه اذن فان معه آلة الزنا كذا في الظهيرية وفي قوله مرة رد لقول أبي يوسف  
أنه لا بد من مرتين اعتبارا بالشهادة كما في الزنا قلنا ثبت ذلك على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره  
وشرط أن يعلم شربه طوعا وهو بأن يشهد الشهود أنه شربه طائعا لان الشرب مكرها لا يوجب  
الحد قال في الحامية ولو قال أكرهت عليه الا يقبل لان الشهود شهدوا عليه بالشرب طائعا ولو لم يشهدوا

(قوله وحد الخمر والسكر  
لا يقام على أحد من  
الكفار) قال في النهروفي  
منية المغنى سكر الذمي من  
الحرام حد في الاصح ولعل  
هذا هو العذر للمصنف في  
حذفه قبل الاسلام الا  
انه في فتاوى قارئ  
الهداية أجاب حين سئل  
عن الذمي اذا سكر هل  
يحد قال اذا شرب الخمر  
وسكر منه المذهب انه  
لا يحد وأفتى الحسن بانه  
يحد واستحسنه بعض  
المشايخ لان السكر في  
جميع الاديان حرام

بذلك

(قوله وظاهر كلام المصنف ان الصحو شرط لاقامة الحمد) ظاهر كلامه انه لم يرتقلا صريحا ونقله في النهر عن العيني  
وفي التتارخانية ولو شهد اليهود على السكران لا يقام عليه الحد حتى يصحو ٢٩ فاذا صحا يقام عليه سواء

ذهب رائحة الخمر منه  
اولم تذهب (قوله غير  
انه مقدر بالزمان عند  
محمد) أي بشهر كما قدمه  
في الباب السابق (قوله  
وتلتوه ومززه) قال في  
الفتح المزمة الخمر يك  
بعنف والتره والتلثة  
الخمر يك وهما بتائين  
مثنائين من فوق (قوله  
وقول الزيلعي وأشار في

الهداية الخ) أقول ما ذكره  
من عبارة الهداية ظاهر  
فيما قاله الزيلعي لان  
الرائحة قد يزيلها  
السكران باستعمال شيء  
فلا يلزم من وجود السكر  
وجود الرائحة ثم رأيت في  
حاشية أبي السعود كما

وان أقرأ وشهد بعدمضي  
ريحها لا بعد المسافة أو  
وجد منه رائحة الخمر أو  
تقايها أو رجح عما  
أقرأ أو أقر سكران بان زال  
عقله لا

ذكرت حيث قال بعد  
سوقه عبارة المؤلف  
وفسه نظر اذ ما نقله  
في البحر عن الهداية

بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل من شهد عليه بالشراب أن يقول كنت مكرها  
فيرتفع الحد اه قال في الظهيرية فرق بين هذا وبين ما اذا ادعى المشهود عليه بالزنا أنه نكحها فإنه  
لا يحد لان هناك هو ينكر السبب الموجب للحد لان الفعل يخرج عن أن يكون زنا بالنكاح وههنا  
بعذر الا كراه لا ينعدم السبب وهو حقيقة شرب الخمر انما هذا عند مسقط فلا يثبت الا ببينة  
يقسمها على ذلك اه وظاهر كلام المصنف ان الصحو شرط لاقامة الحد حتى لو حده في حال سكره  
لا يكتفي به لعدم فائدته من كونه زاجرا وفي القنية لا يجوز لقاضي الرستاق أو قومه أو المتفهمة وأئمة  
المساجد اقامة حد الشرب الا بتولية الامام (قوله وان أقرأ وشهد بعدمضي ريحها لا بعد المسافة  
أو وجد منه رائحة الخمر أو تقايها أو رجح عما أقرأ أو أقر سكران بان زال عقله لا) أي لا يحد في  
هذه المسائل كلها أما ثبوته بعذر والرائحة باقرار أو ببينة فلا يتقدم وهو مقدر به فالتقدم يمنع  
قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه مقدر بالزمان عند محمد اعتبارا بحد الزنا وهذا لان التأخير يتحقق  
بعض الزمان والرائحة قد تكون من غيره كما قيل

يقولون لي انك شربت مدامة \* فقلت لهم لا بل أكلت السفرحلا

وعندهما يقدر بزوال الرائحة لقول ابن مسعود رضي الله عنه تلتوه ومززه واستنكهوه فان  
وجدتم رائحة الخمر فاحذوه ولان قيام الاثر من أقوى دلالة على القرب وانما بصار الى التقدير  
بالزمان عند تعدد اعتباره والتميز بين الروائح ممكن للمستدل وانما يشبهه على الجهال وأما الاقرار  
فالتقدم لا يبطله عند محمد كما في حد الزنا على ما مر تقر به وعندهما لا يقام الحد اذا عند قيام الرائحة  
لان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع الا برأى ابن مسعود وقد شرط قيام  
الرائحة على ما رويناورجح في غاية البيان قول محمد فقال والمذهب عندي في الاقرار ما قاله محمد لان  
حديث ابن مسعود رضي الله عنه أنكروه بعض أهل العلم قال أبو عبيد لان الاصل في الحدود اذا جاء  
صاحبها مقرباها الرد والاعراض وعدم الاستماع احتيا للاداء كما فعل رسول الله صلى الله عليه  
وسلم حين أقر ما عزف فكيف يأمر ابن مسعود بالتلثة والمززة والاستنكاه حتى يظهر سكره فلو صح  
فتأويله أنه جاء في رجل أنه مولى بالشراب مدم فاستجازه لذلك اه وفي فتح القدير وقول محمد  
هو الصحيح اه والحاصل أن المذهب قول أبي حنيفة وأبي يوسف الا أن قول محمد أرجح من جهة  
المعنى وقد مننا التفصيل في اشتراط وجود الرائحة وان المسافة اذا كانت بمدة فالشرط وجودها عند  
التحمل لا الاداء وهو المراد بقوله لا بعد المسافة وقد مننا أن وجود الرائحة لا بد منها سواء كان قد  
شرب الخمر أو سكر من نبيذ وقول الزيلعي وأشار في الهداية الى أنه لا يشترط غير صحيح لانه قال أولا  
ومن شرب الخمر فاحذوه ريحها موجودة أو جاؤا به وهو سكران وثانيا فان أخذه اليهود وريحها  
توجد أو سكران وكونه سكران معنى عن اشتراط وجود الرائحة اذ لا يوجد سكران بغير رائحة  
ما شربه وأما اذا وجد منه رائحة الخمر أو تقايها فلانه يحتمل أنه شربها مكرها أو مضطرا والرائحة  
محتملة أيضا فلا يجب الحد بالشك وأشار الى أنه لو وجد سكران لا يحد من غير اقرار ولا ببينة لاحتمال

لا ينافي ما دعاه الزيلعي حتى لو ذهبت الريح بالمعاجزة لم يكن ذلك مانعا من اقامة الحمد كما قدمناه عن البرجندي معزيا  
للمعبط وهذا الذي قد فهمه الزيلعي من عبارة الهداية هو الظاهر وقوله اذ لا يوجد سكران الخ غير مسلم لما علمت من عدم  
التلازم بينهما

(قوله وهذا يدل على ان البنج حلال مطلقا) أي سواء علم به أولا ولم يذ كر ماذا سكر منه وفي التتارخانية ولو سكر من نبيذ العسل أو الذرة أو نحو ذلك أو من البنج أو لبن الرماك لم يحد ثم قال وفي جامع الجوامع وجدت بخط شيخني في زماننا الفتوى على ان من سكر من البنج يحد اه ومثله في ٣٠ القهستاني عن النهاية وفي العناية رواية الجامع الصغير للإمام المحبوبي تدل على ان

السكر الحاصل من البنج حرام وكلام المصنف يدل على ان البنج مباح ولا تناق بينهما اه وفي حاشية أبي السعود بعد نقله عن المؤلف تصحيح المحل ومخالفة ما جرم به في التنوير من كتاب الاشربة بحرمته ونصه ويحرم أكل البنج والحشيشة والافيون لكن دون حومة الخمر اه قلت التوفيق بينهما ممكن بما نقله شيخنا عن القهستاني آخر كتاب الاشربة ونصه ان البنج أحد نوعي القت حرام لانه يزيل العقل وعليه الفتوى بخلاف نوع آخر منه فانه مباح كالافريت لانه وان احتل العقل به لا يملكه لا يزيل وعليه يحمل ما في الهداية وغيرها من اباحة البنج كما في شرح الباب (قوله ومادون ذلك لا يعرى عن شبهة الصحو) أي فيندري به الحمد قال في العناية ولهذا وافقهما في السكر الذي يحرم عنده القدح المسكر

ما ذكرنا ولا احتمال أنه سكر من المباح وفي الظهير يه شهدا حده ما أنه شر بها والاخر أنه قاهها لم يحدوا واشرب قوم نبيذ افسكر منه بعضهم دون البعض حد من سكر وأما اذا رجع عن الاقرار فلانه حالص حق الله تعالى فيعمل الرجوع فيه كما اثر الحدود وهذا لانه يحتمل أن يكون صادقا فصارت شبهة والحدود تدربا بالشبهات وأما اذا أقر وهو سكران فلزيادة احتمال الكذب في اقراره فاحتمال للدره لانه حالص حق الله تعالى وأشار الى ان كل حد كان حالصا لله تعالى فلا يصح اقرار السكران به وان ما لم يكن حالصا لله تعالى فانه يصح اقراره به كحد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته والحاصل أن اقراره بالحدود لا يصح الاخذ بالقذف واقراره بسبب القصاص وسائر الحقوق من المال والطلاق والعناق وغيرها صحح لانها لا تقبل الرجوع ولذا اذا أقر بالسرقة ولم يقطع لسكره أخذ منه المال وصار ضامنا له وأما ارتداده فليس يصح فلا تبين منه امرأته لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر قال في فتح القدير هذا في الحكم أما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان في الواقع قصد أن يتسكلم به ذاك المكر المعناه كفر والافلا وفي التبيين وعند أبي يوسف ارتداده كفر ذكروه في الذخيرة وأما اذا أسلم ينبغي ان يصح كاسلام المكره اه وفي فتح القدير ان اسلامه غير صحح وقيد بالاقرار لانهم لو شهدوا عليه بالشرب وهو سكران قبلت شهادتهم وكذا بالزنا وهو سكران كما اذا زنى وهو سكران وكذا بالسرقة وهو سكران ويحد بعد الصحو ويقطع لان الانشاء لا يحتمل الكذب فيعتبر فعله فيما ينفذ من غير قصد واعتقاد وهذا كله اذا سكر من المحرم وأما اذا سكر بالمباح كشراب المضطر والمكره والمتخذ من الحبوب والعسل والدواء والبنج فلا تعتبر تصرفاته كلها لانه بمنزلة الاعماء لعدم الجناية وفي الخاتمة وان زال عقله بالبنج فطلق ان كان حين تناوله البنج علم انه بنج يقع الطلاق وان لم يعلم لا يقع وعن أبي يوسف ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح اه وهذا يدل على أن البنج حلال مطلقا على الصحيح وقوله بان زال عقله بيان لحد السكر فعند أبي حنيفة السكران من النبيذ الذي يحد وهو الذي لا يعقل منطقا قليلا ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وقال هو الذي يهذى ويختلط كلامه غالبان كان نصفه مستقيما فليس بسكران لانه السكران في العرف واليه مال أكثر المشايخ وله ان يؤخذ في أسباب الحدود وباقيها هادرا للحد ونهاية السكران يغلب السرور وعلى العقل فيسلبه الميز بين شئ وشئ ومادون ذلك لا يعرى عن شبهة الصحو والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قاله بالاجماع اخذ بالاحتياط وفي الخاتمة وبقوله لهما أفتى المشايخ وفي فتح القدير واختروه للفتوى لضعف دليل الامام واستدل له في الظهير بجماروى عن ابن عباس رضى الله عنهما انه قال من بات سكرانه بات عروسا للشيطان فعليه ان يغتسل اذا أصبح فهذا الاشارة الى ان السكران من لا يحس بشئ مما يصنع به وحي ان أئمة بلخ اتفقوا على انه يستقر أسورة من القرآن فان أمكنه ان يقرأها فليس بسكران

ان المعتبر فيه هو اختلاط الكلام لان اعتبار النهاية فيما يندري بالشبهات والحل والحرمة بوجد حتى بالاختلاط وهذا معنى قوله والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قاله بالاجماع اخذ بالاحتياط لانه لما اعتقد حومة القدح الذي يلزم الهديان واختلاط الكلام عنده يمتنع عنه فلما امتنع وهو الادنى في حد السكران كان ممتنعا عن الاعلى فيه وهو مقاله أبو حنيفة رجه الله تعالى

حتى يحكى ان أميرابيلخ أناه بعض الشرطى بسكون الراء بسكران فأمره الامير ان يقرأ قل يا أيها الكافرون فقال السكران للامير اقرأ سورة الفاتحة أو لا فلما قال الامير الحمد لله رب العالمين قال قف فقد أخطأت من وجهين تركت التعوذ عند افتتاح القراءة وتركت التسمية وهى آية من أول الفاتحة عند بعض الأئمة والقراء فحجل الامير وجعل يضرب الشرطى الذى جاء به ويقول أمرتك ان تأتىنى بالسكران فحتمنى بمقرئى بلخ اه وفي فتح القدير ولا شك ان المراد من يحفظ القرآن أو كان حفظها فيما حفظ منه لا من لم يدرسها أصلاً ولا ينبغي ان يعول على هذا بل ولا معتبر به فانه طريق سماع تديل كلام الله تعالى فانه ليس كل سكران اذا قيل له اقرأ قل يا أيها الكافرون يقول لاً حسنها الآن بل يندفع قارئاً فيبدلها الى الكفر ولا ينبغي لاحد ان يلزم أحد بطريق ذكر ما هو كثر وان لم يؤاخذ به (قوله وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطاً) لاجماع الصحابة رضى الله عنهم روى البخارى من حديث السائب بن يزيد قال كنا فى بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر رضى الله عنهما فنقوم عليه بايدينا ونعالنا وأردتنا حتى كان آخر امره عمر رضى الله عنه فجلد أربعين حتى عتوا وفسقوا جلد ثمانين وحاصل ما فى فتح القدير انه عليه الصلاة والسلام لم يسن فيه عدد معيناً ثم قدره أبو بكر وعمر رضى الله عنهما باربعين ثم انفقوا على ثمانين وانما جاز لهم ان يجمعوا على تعيينه والحكم المعلوم عنه عليه السلام عدم تعيينه لعلمهم انه عليه السلام انتهى الى هذه الغاية فى ذلك الرجل لزيادة فساد منه ثم رأوا أهل الزمان تغيروا الى نحوه أو أكثر على ما تقدم من قول السائب حتى عتوا وفسقوا وعلما ان الزمان كلما تأخر كان فساد أهله أكثر فكان ما أجمعوا عليه هو ما كان حكمه عليه السلام فى أمثالهم والسكر فى عبارة المصنف بضم السين وسكون الكاف كذا السماع كما فى غاية البيان يعنى لا السكر بفتحين نوع من الاثربة والحاصل ان حرمة الخمر قطعية فيحد بقليله وحرمة غيره ظنية فلا يحد الا بالسكر منه (قوله وللعبد نصفه) أى نصف هذا الحد وهو أربعون سوطاً المارواه مالك فى الموطأ ان عمر وعثمان وعبد الله بن عمر رضى الله عنهم قد جلدوا عبدهم نصف الحد فى الخمر ولان الرق منصف للنعمة والعقوبة على ما عرف (قوله وفرق على بدنه كحد الزنا) لان تكرار الضرب فى موضع واحد قد يفضى الى التلف والحد شرعاً جازاً امتلغا وأشار بالتشبيه الى انه لا يضرب الرأس ولا الوجه ولا الفرج كما قدمنا فى حد الزنا وانه يضرب بسوطاً لثمرة له وانه ينزع عنه ثيابه قال فى الهداية ثم يجرد فى المشهور من الرواية وعن محمد انه لا يجرد اظهار التحفيف ووجه المشهور اذا أظهرنا التحفيف مرة فلا يعتبر ثانياً اه وسيصرح المصنف رحمه الله فى فصل التعزير ان حد الشرب أخف من حد الزنا ووصفا كما هو أخف منه قدرا والحاصل ان المضروب فى الحد ودو التعزير يجرد عن ثيابه الا لآزار احترازاً عن كشف العورة الاحد القذف فانه يضرب وعلية ثيابه الا الحشوا والفرو وكذا فى غاية البيان الا انه قال والاصح عندى ما روى عن محمد من انه لا يجرد لعدم ورود النص بذلك

وحد السكر والخمر  
ولو شرب قطرة ثمانون  
سوطاً وللعبد نصفه وفرق  
على بدنه كحد الزنا  
(باب حد القذف)

(باب حد القذف)

(باب حد القذف)

هو فى اللغة الرمي بالشئ وفى الشرع الرمي بالزنا وهو من الكبائر باجماع الامة قال الله تعالى ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا فى الدنيا والاخرة ولهم عذاب عظيم كذا فى فتح القدير

(قوله وليس هو من الكبار مطلقاً الخ) قال في النهر بعد ذكره ما مر والاولى ما في العناية بانه نسبة المحصن الى الزنا صريحاً ودلالة  
 اذا اجتمع انما هو في المحصن فقد قال المحلبي من الشافعية قذف الصغيرة والملاوكة والحرة المتهم - تنكته من الصغائر لان الايذاء في  
 قذفهن دونهن في الحرة الكبيرة المستترة بل قال ابن عبد السلام منوم الظاهر ان قذف المحصن في خلوته بحيث لا يسمعه الا الله  
 سبحانه وتعالى والحفظة ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفاه المفسدة وخالفه البلقيني فقال بل الظاهر انه كبيرة موجبة للحد فطامع  
 هذه المفسدة ولظاهر قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية وهذا رمي المحصنة وقوله عليه الصلاة والسلام اجتنبوا السبع  
 الموبقات وعدمها قذف ٣٢ المحصنات وهكذا استدلل في فتح القدير للاجماع وهو مؤيد لما قاله البلقيني وما في البحر

من ان قواعداً لا تأتي  
 ما قاله ابن عبد السلام  
 مدفوع اه وقال  
 الباقي في شرحه على  
 الملتقى بعد ذكره عبارة  
 المؤلف أقول المذكور

هو كحد الشرب كمية وثبوتها  
 في جمع الجوامع للمحلى  
 قال ابن عبد السلام قذف  
 المحصن في الخلوة بحيث  
 لا يسمعه الله تعالى  
 والحفظة ليس بكبيرة  
 موجبة للحد لا تنفاه  
 المفسدة وقال محشمه  
 اللقاني المحقق من مثل  
 هذه العبارة نفي ايجاب  
 الحد لان في كونه كبيرة  
 ايضاً لان الكلام المقيد  
 بقيود اذا نفي توجه النفي  
 للقيود الاخير ويصير  
 الكلام صادقا بنفي  
 غيره وبثبوت اه وقال

وليس هو من الكبار مطلقاً بل بحضرة أحد ما القذف في الخلوة فصغيرة عند الشافعية كما في شرح  
 جمع الجوامع وقواعداً لا تأتي بانه لان العلة فيه لمحوق العار وهو مفقود في الخلوة وينبغي ان يقيد ايضاً  
 بكون المقذوف محصناً كما قيده في الآية الكريمة فقذف غير المحصن لا يكون من الكبار ولذا  
 لم يجب به الحد فينبغي ان يعرف القذف في الشرع بانه رمي المحصن بالزنا وفي فتح القدير وتعلق الحد  
 به بالاجماع مستندين الى قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم  
 ثمانين جلدة والمراد الرمي بالزنا حتى لو رماها بسائر المعاصي غيره لا يجب الحد بدل التعزير وفي النص  
 اشارة اليه أي الى ان المراد الزنا وهو اشتراط اربعة من الشهود يشهدون عليها بما رماها به ليظهر به  
 صدقه في رماها به ولا شيء يتوقف ثبوته بالشهادة على شهادة اربعة الزنا ثم ثبت وجوب جلد  
 القاذف للمحصن بدلالة هذا النص للقطع بالغاء الفارق وهو صفة الاثمة واستقلال دفع عار ما نسب  
 اليه بالتأثير بحيث لا يتوقف فهمه على ثبوت أهلية الاجتهاد (قوله هو كحد الشرب كمية وثبوتها) أي  
 حد القذف كحد الشرب قدر او هو ثمانون سوطاً ان كان حراً ونصفه ان كان القاذف عبداً وثبت سببه  
 وهو القذف بشهادة رجلين أو باقرار القاذف مرة ولا تقبل فيه شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة  
 ولا كتاب القاضي الى القاضي ولو ادعى المقذوف ان له بينة حاضرة على القاذف في مضر يحبس القاضي  
 في قول أبي حنيفة الى حنيفة الى قيام القاضي عن مجلسه يريد به أن يلازمه ولا يأخذ منه كقيداً بنفسه في قول  
 أبي حنيفة ومحمد ولو أقام المقذوف شاهداً واحداً عدلاً على القاذف وقال لي شاهد آخر في المصر قال  
 أبو حنيفة رضي الله عنه يحبس القاضي وكذلك الوأقام المدعى شاهدين مستورين لا يعرفهما القاضي  
 بالعدالة فانه يحبس وقال أبو يوسف لا يحبس بقول الواحد العدل ولو قال مدعى القذف شهودى  
 خارج المصر أو أقام شاهداً واحداً وادعى ان بينته خارج المصر وطلب من القاضي حبس القاذف فانه  
 لا يحبس كذا في الخانية وفي الظهيرة هذا اذا كان الممسك الذي فيه الشاهد بعدد من المصر بحيث  
 لا يمكنه الاضمار في ثلاثة أيام أما اذا كان الممسك قريباً يمكنه الاضمار في ثلاثة أيام فانه يحبس ايضاً  
 وفي الظهيرة يتأ أيضاً اذا ادعى رجل على رجل انه قذفه وجاء بشاهدين فالقاضي يسأل الشاهدين عن  
 القذف ما هو وكيف هو فاذا قالوا شهدانه قال له يا زاني قبيلت شهدتهم ما وجد القاذف ان كانا عدلين

الزركشي قال ابن عبد السلام الظاهر ان من قذف محصناً في خلوته ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفاه المفسدة وما قاله فان  
 قد يظهر فيما اذا كان صادقاً دون الكاذب لجراسته على الله تعالى اه فتأمل اه وفي شرح الملتقى للحصكفي قلت والذي حررته  
 في شرح منظومة والشيخنا تبع الشيخنا النجم الغزالي الشافعي انه من الكبار وان كان صادقاً ولا شهود له عليه ولو من الود ولد له  
 أول ولد له وان لم يجده بل يعزر ولو غير محصن وشرط الفقهاء الاحصان انما هو لوجوب الحد لا لكونه كبيرة وقد روى الطبراني  
 عن واثله عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم انه قال من قذف ذمياً حمله يوم القيمة بسيماط من نار (قوله فالقاضي يسأل الشاهدين  
 عن القذف الخ) قال المحوي وينبغي ان يسألهم ما عن الممسك لاحتمال ان يكون قذفه في دار الحرب أو البغي وعن الزمان لاحتمال  
 ان يكون قذفه في صباه لاحتمال التقادم لانه لا يبطل به بخلاف سائر الحدود ثم رأيت الاول في البدائع اه أبو السعود



(قوله وكذا الوشهاد أحدهما بالقرار الخ) قال أبو المعود يفيد قبول هذه الشهادة ٣٣ عند الامام وكلامه في النهر يفيد

الاتفاق على انها لا تقبل  
ونصه ولو شهد أحدهما  
انه قذفه يوم الخميس  
والآخر انه اقرب بقذفه  
في ذلك اليوم لم يحذف  
قولهم (قوله ويخالفه  
ما في الحاشية الخ) كذا  
بخالفه ما في الجوهره اذا  
قال أنت أزنى الناس  
فانه لا يحذف معناه أنت  
أقدر الناس على الزناه  
والظاهر ان علة ما في  
الحاشية هذه وعليه فيكون  
أنت أزنى من فلان الزاني  
فلو قذف محصنا أو محصنة  
بالزنا حذ بطلبه مفرقا

أو من فلان مثل أزنى  
الناس وأزنى من تأمل  
ثم رأيت في النهر قال  
وفي أنت أزنى الناس أو  
من فلان خلاف ففي  
المبسوط لا حذ عليه اذا  
معناه أنت أقدر الناس  
على الزنا وجرم قاضخان  
بوجوبه وكذا في أنت  
أزنى مني فجزم في الظهيرية  
بوجوبه وفي الحاشية بانه  
لا يجب اه وأوضح  
المسرد في التتارخانية  
حذ قال نقل عن المحيط  
وفي كتاب الاختلاف روى  
الحسن بن زياد عن أبي  
حنيفة اذا قال لغيره أنت

فان شهد أحدهما انه قال له يازاني يوم الجمعة وشهد الآخر انه قال له يازاني يوم الخميس قال أبو حنيفة  
تقبل هذه الشهادة وقال لا تقبل وكذا الوشهاد أحدهما بالقرار والآخر بالانشاء اه (قوله فلو  
قذف محصنا أو محصنة بزنا حذ بطلبه مفرقا) أي طلب المقذوف مفرقا على أعضاء القاذف لما تلواناه  
من الآية وبيننا من الاجماع فيسد بالمحصن لان غيره لا يجب الحد بقذفه وفيه اشارة الى اشتراط محجز  
القاذف عن اقامة البيعة على الزنا فانه اذا أقام بيعة على صدق مقالته لم يبق المقذوف محصنا فاعني  
ذكر الاحصان عن هذا الشرط وكذا لو صدقه المقذوف وفي الظهيرية رجل قذف رجلا بالزنا فرفعه  
المقذوف الى القاضي فقال القاذف عندي شهود عدول على ما قلت وأفامهم على ذلك فانه لا يحذف وهل  
يحذف المقذوف ان شهدوا بمحذمتهم فانه لا يحذف كالمشهدوا عليه بالزنا قبل القذف ان كان متقادما لم  
يحذف وان كان غير متقادم حذ كذلك ههنا اه وقيد بقوله بزنا لانه لو قذفه بغيره لا يكون قذفا ثم عر  
لما قدمناه فلا حذ بقوله وطئك فلان وطئ حراما أو جامعك حراما وأطلق في الزنا ولم يقده بلفظ لم يدخل  
فيه ما اذا قال زينت أو يازاني أو أنت أزنى الناس أو أنت أزنى من فلان أو أنت أزنى مني كما في الظهيرية  
ويخالفه ما في الحاشية لو قال أنت أزنى مني لا حذ عليه ولو قال لرجل يازانية بالتاء لا يحذف في قول أبي  
حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يكره قاذفا ولو قال لامرأة يازاني يجب الحد في قولهم لانه ترخيم وهو  
حذف آخر الكلمة ولو قال لرجل زان لا حذ عليه ولو قال لاهل قرية ليس فيكم زان الا واحدا او قال  
كلكم زان الا واحدا او قال لرجلين أحدهما زان فحذف هذا الاحدهما بعينه فقال نعم لا حذ عليه ولو قال  
لرجل يازاني فقال له غيره صدقت حذ المبتدئ دون المصدق ولو قال له صدقت هو وكما قلت فهو  
قاذف أيضا ولو ان جماعة قالوا رأينا فلانا تزني بفلانة ثم قالوا فيمادون الفرج متصل لا حذ على المقذوف  
ولا على الجماعة ولو قطعوا الكلام ثم قالوا فيمادون الفرج كان عليهم حد القذف ولو قال من قال كذا  
وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل أنا قلت لا حذ على المبتدئ ولو قال لغيره أنت تزني لا حذ عليه ولو قال  
لامرأة ما رأيت زانية خيرا منك لا حذ عليه ولو قال لامرأة تزني بك زوجك قبل ان يتزوجك كان قاذفا ولو  
قال لغيره زني فخذك أو طهرك أو يدك لا حذ عليه ولو قال زني فزوجك كان قاذفا ولو قذف رجلا بغير  
لسان العربية كان عليه الحد ولو قال لغيره أخبرتك انك زان أو قال أشهدت على ذلك لا حذ عليه ولو قال  
لغيره زينت و فلان معك يكون قاذفا لهما ولو قال عنيت و فلان معك شاهد لا يصدق ولو قال أشهد  
انك زان فقال رجل آخروا أنا أشهد أيضا لا حذ على الثاني الا ان يقول وأنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به  
عليه فينتهذي يكون قاذفا ولو قال لغيره اذهب الى فلان وقل له يازاني فلا حذ على الآخر وهل يحذف  
المأموران كان المأمور قال له يازاني يحذف وان قال له ان فلانا يقول لك يازاني لم يحذف ولو قال لا آخريا ابن  
الزانية وهذا معك قال ذلك بكلام واحد فهذا ليس بقذف للثاني ولو قال لرجل يازاني وهذا معك كان  
قاذفا لهما ولو قال لا آخريا ابن الزانية وهذا ولم يقل معك فهو قاذف للثاني رجل قال لامرأة أجنبية  
زينت بغير أو بشور أو بحمار لا حذ عليه لانه نسبها الى التمكن من البهائم ولو قال زينت بناقة أو  
بيقرة أو شوب أو بدرهم فعليه الحد لان معنى كلامه زينت بناقة بذلت لك أو بدرهم بذلت لك في الزنا  
فان قيل بل معنى كلامه زينت بدرهم استؤجرت عليه فينبغي ان لا يحذف في قول أبي حنيفة وهذا لان  
حرف الباء تحجب الاعراض والابدال قيل له هذا محتمل وما ذكرناه محتمل فيتمقابل المحتملان ويبقى

٥٥ - بحر خامس - أزنى الناس أنت أزنى من الزنا أنت أزنى من فلان الزاني أنت أزنى فلان أو أنت أزنى مني فعليه الحد  
وقال أبو يوسف في الثلاث الاول الحد وفي الرابع والخامس لا يجب الحد اه (قوله فينبغي ان لا يحذف الخ) يفيد انه لا يحذف القاذف

بنسبة المقذوف الى فعل يوجب الحدوبه صرح ابن الكمال (قوله ولو قال رجل زنت بغير الخ) قال في النهر ولو قال لها زنت  
بحمارا او بغير او ثور لم يحد لان الزنا داخل ذكره في قبل مشتبه الى آخره بخلاف ما لو قال زنت بناقة او انا او دراهم لان معناه  
زنت واخذت البدل اذ لا تصلح المذكورات للدخول في فرجها ولو قيل هذا لرجل لا يحد لان له ليس العرف في حانته اخذ المال  
اه وهو مخالف لما ذكره المؤلف فان هذا التعليل يفيد انه لو قال له زنت بدار او ثوب ان لا يحد كما لو قال له بدراهم الا ان تكون  
الاشارة بقوله ولو قيل هذا الرجل الى قوله بحمارا او بغير او ثور تامل ثم رأيت في كافي المحاكم وان قال لرجل زنت بغير او بناقة  
او ما أشبه ذلك او بامة لم يحد ٣٤ الا في الامه خاصة اه (قوله حتى لو قذف رتقاء او محبوبا لا يجب عليه الحد) زاد في النهر في

قذف من لا يجب بقذفه  
الحد المحصى والمملوك  
للقاذف كما سألني والحنثي  
الذي بلغ مشكلا نص  
عليه في السراجية ووجهه  
ان نكاحه موقوف وهو  
لا يفيد الحمل اه وفيه  
ولا ينزع غير الفرو والحشو  
واحصانه بكونه مكافا  
حراما عفيفا عن الزنا  
نظر في التتارخانية  
وكذلك اذا قذف الرتقاء  
لا حد عليه وكانت بمنزلة  
المحبوب بخلاف ما لو  
قذف خصما او عينا لان  
الزنا منه ما غير منتف  
وكذا اذا قذف امرأة عذراء  
لان الزنا متصور اه  
فكان الصواب ترك  
المحصى وكذا المملوك لما  
في حاشية مسكن عن  
المجوى ان الذي سألني ما  
اذا قذف أم مملوكه وأما  
المملوك فقذفه لا يوجب

قوله زنت فكانه لم يزد على هذا ولو قال لرجل زنت بغير او بناقة او ما أشبه ذلك لا حد عليه لانه  
نسبه الى اتيان البهيمه فان قال بامة او دار او ثوب فعليه الحد كما في الحائمية والظهيرية وبه تبين ان  
حد القذف لا يجب مع التصريح بالزنا في بعض المسائل لقرينة ويجب في بعض المسائل مع عدم  
التصريح بمثل ما تقدم من قوله هو كما قال حينئذ يحتاج الى ضبط هذه المسئلة وفي الحائمية رجل قال  
لغيره يا لوطي لا حد عليه ولو نسبته الى اللواطه صريحا لا حد عليه في قول أبي حنيفة وقال صاحباه يحد  
اه واعلم انه يشترط وجود الاحصان وقت الحد حتى لو زنى المقذوف قبل انه يقام الحد على القاذف  
أوطى وطئا حراما على ما ذكرنا وارادوا العياذ بالله تعالى سقط الحد عن القاذف ولو أسلم بعد ذلك لان  
احصان المقذوف شرط فلا بد من وجوده عند اقامة الحد كما في فتح القدير وقيد بطلبه لانه حقه  
وينتفع به على الخصوص من حيث دفع العار عن نفسه وان كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح  
وأشار به الى ان قذف الاخرس لا يوجب الحد لان طلبه يكون بالاشارة وله لو كان ينطق لصدقه ولما  
كان الطلب ثم الحد دفع العار استفيد منه انه لا بد من تصور الزنا من المقذوف حتى لو قذف رتقاء او  
محبوبا لا يجب عليه الحد لانهما لا يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين (قوله ولا ينزع عنه غير  
الفرو والحشو) اظهار التحقير لان سببه غير متيقن به لاحتمال صدق القاذف فلا يقام على الشدة  
واما الفرو والحشو فيمنعان وصول الالم فيزنان بخلاف حد الزنا والشرب فانه ينزع عنه ثيابه كلها الا  
الازار كما قدمناه والمراد بالحشو والثوب المحشو كما ضرب بالقطن ومقتضى كلامهم انه لو كان عليه ثوب  
ذو بظانة غير محشول لا ينزع وفي فتح القدير والظاهر انه لو كان فوق قميص ينزع لانه يصير مع القميص  
كالمحشوا وقر بياضه ويمنع من ايصال الالم الذي يصلح زاجرا (قوله واحصانه بكونه مكافا حراما عفيفا  
عفيفا عن الزنا) فخرج الصبي والمجنون لانه لا يتصور منهما الزنا اذ هو فعل محرم والمجرومة بالتكليف  
وفي الظهيرية اذا قذف غلاما مرافقا داعي الغلام البلوغ بالسن أو الاحتمال لم يحد القاذف بقوله  
وخرج العبد لان الاحصان ينظم الحرية قال تعالى فاعلمين نصف ما على المحصنات من العذاب  
فقذف العبد ولو مدبرا او مكاتب يوجب التعزير على قاذفه لا الحد وخرج الكافر لقوله عليه السلام  
من أشرك بالله فليس بمحصن وفي الحائمية ولا يجب حد القذف الا ان يكون المقذوف حرا ثبت حرية  
باقرار القاذف أو بالبينه اذا أنكر القاذف حرية وكذا لو أنكر القاذف حرية نفسه وقال أنا عبد

الحد مطلقا سواء كان مملوكه أو مملوك غيره كما سألني في التعزير واعررض المجوى أيضا تعليله بمسئلة الحنثي بانه لا دخل وعلى  
للكاح البات المفيد للعجل في ايجاب حد القذف حتى يرتب على عدمه عدم وجوب الحد وانما ذلك في حد الزنا بالرجم اه قلت بل  
لا دخل للنكاح أصلا قال في الدر المختار ينقص عن احصان الرجم بشين النكاح والدخول قلت والظاهر وجوب الحد بقذفه  
لعدم تحقق الزنا منه لاحتمال زيادة كل من السلعتين الا انه قد يقال يمكن تحققه منه بان يأتي غيره ويأتيه غيره وعبارة السراجية  
مطلقة وهي على ما في التتارخانية قذف حنثي بلغ مشكلا ولم يقين حاله لم يحد فتامل ثم ظهر لي ان مراد النهر رجل المسئلة على ما اذا  
تزوج الحنثي المذكور ودخل فقذفه آخر فانه لا يحد بقذفه لانه وطئ في غير ملكه لكونه نكاحه موقوفا لا يفيد الحمل فلا يرد  
عليه ما مر أصلا (قوله لم يحد القاذف بقوله) قال في الشرنبلالية فهذا يستثنى من قول أئمتنا لوراهقا وقالوا بلغنا صدقا

وأحكامهما أحكام البالغين (قوله وفي الظهير بة لوقال لامرأته زينت وأنت كافرة الخ) قال المؤلف في باب اللعان نقلا عن الفتح ولو أسند الزنا بان قال زينت وأنت صبية أو مجنونة وهو معهود وهى إلا أن أهل فلا لعان بخلاف وأنت ذميمة أو أمة أو من ذأر بعين سنة وعمرها أقل نلاعنا لاقتصاره (قوله لانه لوقال ذلك للاجنسية يجب المحم) لانه قاذف يوم تكلم بزناها والمعتبر عندنا فى القذف حال ظهوره دون حال الاضافة كذا فى الجوهرة قال فى منع العفارة أقول ما ذكره من الاصل مشكل لانه ان اعتبر فى القذف حال ظهوره دون حال الاضافة لم ان يحذف فى قوله زينت بك وأنت صغيرة ٣٥ وكذا فى نظائره لم يتم له اه وأجاب

الرملى فى حاشيته عليه بأنه فى الصغيرة ليس بقذف لعدم تصوره منها اذ ذلك ولذا لم يسقط به احصائها بخلاف الامة والكافرة فحذف تصوره ولذلك يسقط الاحصان فلم يدخل الاول فى الاصل اه والى هذا أشار فى الفتح حيث قال ولوقال زينت وأنت صغيرة لم يحذف لعدم الاثم (قوله قال رضى الله عنه فيه نظر الخ) قال فى النهى يؤيده ان رفع العار مجوز لا ملزم والا لا تمتنع عفوه عنه وأجبر على الدعوى وهو خلاف الواقع اه قلت بل قال فى التارخانية عن تخيير الناصرى وحسن أن لا يرفع القاذف الى القاضى ولا يطالبه بالمحمد وحسن من الامام أن يقول للقذوف قبل أن يثبت عليه المحم أعرض عن

وعلى حد العيب كان القول قوله اه ويثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين ويعلم القاضى ولا يحلف القاذف انه لا يعلم ان المقذوف محصن كذا فى فتح القدير وفى الظهير بة لوقال لامرأته زينت وأنت كافرة وهى فى الحال مسلمة فانه يجب اللعان وكذلك لوقال زينت وأنت أمة وهى فى الحال حرة لانه لوقال ذلك للاجنسية يجب المحم وهذا بخلاف ما لوقال قذفتك وأنت كافرة أو وأنت أمة اه وخارج غير العفيف لان الاحصان ينظم العفة أيضا قال تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب أى العفاف ولان المقذوف اذا لم يكن عفيفا فالقاذف صادق فالشرايط الخمسة للاحصان داخلة تحت قوله تعالى والذين يرمون المحصنات فاذا فقد واحد منها لا يكون محصنا وفى التنية قذف وهو مصلح طاهر اولم يكن عفيفا فى السر يعذرى فى مطالبة القاذف بالمحمد فيما بينه وبين الله تعالى قال رضى الله عنه فيه نظر فان المفهوم من قوله ولم يكن عفيفا فى السر انه من الزنا وان كان زانيا لم يكن قذفه موجبا للمحم فكيف يعذر اه وقيد بقوله عن الزنا لانه لا يشترط العفة عن الوطء المحرم ولذا قال فى الظهير بة لو وطئ أمة المرتدة حمدا قذفه ولو تزوج أمة على حرة فوطئها فانى أحد قاذفه كذا فى المنتقى عن أبى يوسف قال الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما فى الاصل قال ثم كل شئ اختلف فيه الفقهاء حرمه بعضهم وأحله بعضهم فانى أحد قاذفه وفيه أيضا لو وطئ أمة فى عدة من زوج لها فانى أحد قاذفه لان ملكه فى أمة صحیح ولو وطئ جارية ابنه فى عدة من زوج لها فأولم يجلبها فانه يحذف قاذفه قال أبو يوسف كل من درأت المحم عنه وجعلت عليه المهر وأثبت نسب الولد منه فانى أحد قاذفه وكذلك لو تزوج أمة لرجل بغير اذنه ودخل بها فانى أحد قاذفه هشام عن محمد بن رجل اشترى أمة فوطئها ثم استبان انها أخته حمدا قذفه ابن سماعة عن محمد بن الرقيات أربعة شهدوا على رجل انه زنى بفلانة بنت فلان الفلانية امرأة معروفة سموها ووصفوا الزنا فأثبتوه والمرأة غائبة فرحم الرجل ثم ان رجلا قذف تلك المرأة الغائبة فخاصمته الى القاضى الذى قضى على الرجل بالرحم قال القياس ان يحمد قاذفها لان القاضى انما قضى عليه لانه الكنى أستحسن ان لا أحد قاذفها ثم قال وكما يزول الاحصان بالزنا من كل وجه يزول بالزنا من وجه فكل وطء حرم لعدم ملك المتعة من وجه فهو زنا من كل وجه وذلك كوطء الاجنبية وكل وطء حرم مع قيام ملك المتعة من كل وجه لعارض كوطء المرأة فى حالة الحيض لا يزول به الاحصان واذا وطئ أمة الجوسية لا يزول احصانها لقيام ملك المتعة من كل وجه ولو اشترى أمة ووطئها أبوه أو وطئ هو أمها ووطئها فقد ذفه انسان فلا حد على القاذف بالاجماع

هذا وأدعه اه (قوله لانه لا تشترط العفة عن الوطء المحرم) نظر فيه بان من جملة الوطء المحرم الذى ليس بزنا الوطء بنكاح فاسد والوطء بشبهة مع أنه تشترط العفة عنهما وأوجب بانه أراد المحرم لغيره والقرينة عليه ما يأتى آخر المقالة عن شرح الطحاوى وكذا ما يأتى عند قول المتن ومن قذف امرأة لم يدر أبولدها الخ فراجعه فانه صريح فى ذلك (قوله ولو وطئ جارية ابنه فى عدة من زوج لها الخ) أقول قدم أول كتاب المحم انه لو وطئ جارية ابنه لا يحذف لانه لا يحذف بالزنا وصرح به فى الفتح أيضا أول باب الوطء الذى لا يوجب المحم وسياقى أيضا عند قول المصنف فيمن لا يحذف قاذفه أو وطئ فى غير ملكه انه دخل فيه جارية ابنه

فلو قال لغيره لست لايك  
 اولست بآبن فلان في  
 غضب حد وفي غيره لا  
 كنفية عن حده وقوله  
 لعربي يابنطى أو يابن  
 ماء السماء ونسبته الى  
 عمه أو خاله أو رابه

(قوله وهو بعبدلما  
 صرح به في الكافي الخ)  
 قال في النهرا قول ماجرى  
 عليه شرح الهداية وأكثر  
 التأخرين من التقييد  
 بالغضب هو المذهب لما  
 قدمناه انه مع الرضا  
 ليس قذفا وكيف يجد  
 بما ليس قذفا وبه يضعف  
 ما عن الثاني وكان هذه  
 الرواية شاذة عنه ولذا ذكر  
 في وسيط المحيط عنه انه  
 قذف في حالة الغضب  
 دون الرضا وما في الكافي  
 لادالة فيه لمساعداه  
 بوجه مع استدلاله في  
 النفي بالاثرو وقد علمت انه  
 يمحول على حالة الغضب  
 والفرق بينه وبين قوله  
 ياولد الزنا اظهر من الشمس  
 وقت الضحى لانه لا يحتمل  
 غير القذف فاستوت  
 الحالتيان فيه بخلاف  
 النفي ثم رأيت في عقد  
 الفرائد قال التفصيل هو  
 ظاهر المذهب والاعتماد  
 عليه دون ما يقع سواء  
 مخالفا له

وكذا لو اشترى أخته من الرضاة ووطئها سقط احصانه لان الحرمة هنا نابتة على سبيل التأسيس  
 بخلاف ما تقدم ولو اشترى أمة لمس أمها أو بنتها شهوة أو نظر الى فرج أمها أو بنتها شهوة أو نظر أبوه  
 أو ابنه الى فرجها شهوة ووطئها قال أبو حنيفة لا يزول احصانه ويحد قاذفه وقال يزول احصانه  
 ولا يحد قاذفه وكذلك على الاختلاف اذا تزوج امرأة بهذه الصفة ووطئها اه وجعل في الخانصة  
 من وطئ بنت كاح فاسد كمن وطئ الجارية المشتركة في عدم وجوب المحذوف والحاصل ان من  
 زنى أو وطئ بشبهة أو بكاح فاسد في عمره أو وطئ من هي محرمة عليه على التأيد سقط احصانه ومالا  
 فلا كذا في شرح الطحاوي (قوله فلوقال لغيره لست لايك أولست بآبن فلان في غضب حد وفي غيره  
 لا) أي وان قال له ذلك في حالة الرضا فلا حد لانه عند الغضب براديه حقيقة سبالة وفي غيره براديه  
 المعاتبة بنفي مشابهته له في أسباب المروءة ثم اعلم انه قد وقع في الهداية مسئلتان الاولى قال ومن نفي  
 نسب غيره وقال لست لايك فانه يحد وهذا اذا كانت أمه مسلمة محرمة لانه في الحقيقة قذف لانه لان  
 النسب انما ينفي عن الزاني لا عن غيره الثانية قال لغيره في غضب لست بآبن فلان لا ييه الذي يدعى له  
 يحد ولو قال في غير غضب لا يحد وعلمه بما ذكرناه فظاهره انها مسئلتان مختلفتان صورة وحكلا لان في  
 المسئلة الاولى قد نفاه عن ابيه من غير تعرض للاب الذي يدعى اليه وحكمها وجوب المحذوف سواء  
 كان في غضب أو رضانا لانه لم يفصل وفي المسئلة الثانية قد نفاه عن ابيه المعين الذي يدعى اليه وحكمها  
 التفصيل وقد جل بعضهم المسئلة الاولى على التفصيل في الثانية وهو انه ان كان في حالة الغضب حد  
 لا في غيره وجزم به في غاية البيان ولم يتعقبه في فتح القدير وهو بعبدلما صرح به في الكافي للحاكم  
 الشهيد بقوله وان قال لرجل ياولد الزنا أو يابن الزنا أولست لايك وأمه محرمة فعليه الحد بلغنا عن  
 عبد الله بن مسعود رضي الله عنه انه قال لا حد الا في قذف محصنة أو نفي رجل عن ابيه اه لانه سوى  
 بين اللفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بانه اذا قال ياولد الزنا أو يابن الزنا لا يتأتى فيه تفصيل  
 بل يحد بالته اه فكذلك اذا قال لست لايك لانهم صرحوا بأنه بمعنى أمك زانية أو زنت ولا يراد به  
 المعاتبة حالة الرضا لانه لم يعين أبامخصوصا حتى ينفي أن يكون على اطلاقه ثم رأيت التصريح  
 بذلك في فتاوى قاضيجان قال لرجل لست لايك عن أبي يوسف انه قذف كان ذلك في غضب  
 أو رضانا ولو قال ليس هذا أبك لايه المعروف فان كان هذا في حالة الرضا أو على وجه الاستفهام  
 لا يكون قذفا وان كان في غضب أو على وجه التعمير كان قذفا اه وما في فتح القدير من أن التقدير  
 حالة الرضا لست لايك المشهور رجما زاع نفي المشابهة في محاسن الاخلاق فبعيد كما لا يخفى وقد علم  
 مما ذكرناه انه لا بد من تقييد المختصر بان تكون أمه محصنة لانه قذف لها وما في الهداية من  
 التقييد بحرية أمه واسلامها لا ينفي اشتراط بقية شروط الاحصان ولذا اعترضه الشارحون وأشار  
 المصنف الى انه لو قال انك ابن فلان لغير ابيه فالحكم كذلك من التفصيل وقيد بالنفي عن ابيه فقط  
 لانه لو نفاه عن أمه أو عن ابيه وأمه فلا حد في الاحوال كلها للكذب في الثاني ولان فيه نفي الزنا لان نفي  
 الولادة نفي للوطه وللصدق في الاول لان النسب ليس لامه ولم يتعرض المصنف لطلب الولد لان الام  
 ان كانت حية فالطلب لها وان كانت ميتة فالطلب لكل من يقع القذف في نسبه المخاطب وغيره  
 سواء وفي القنية سمع أناس من اناس كثيرة ان فلانا ولد فلان والقيلان يحد فلهم أن يشهدوا مطلقا  
 أن هذا ولده بمجرد السماع وان لم يعلموا حقيقة قيته ولو قال واحد لهذا الولد ولد الزنا لا يحد اه (قوله  
 كنفية عن حده وقوله لعربي يابنطى أو يابن ماء السماء ونسبته الى خاله وعمه ورابه) أي لا يجب

(قوله اما الاول وهو ما اذا نفاه عن جده الخ) قال في الفتح واعلم ان قوله لست ابن فلان لا يسمه المعروف له معنى مجازي هونفي المشابهة ومعنى حقيق هونفي كونه من مائه مع زنا الام به او عدمه بل بشبهته فهي ثلاث معان يمكن ارادة كل منها على الخصوص وقد حكموا بتحكيم الغضب وعدمه فغضب يرادني كونه من مائه مع زنا الام به ومع عدمه يراد المجازي وقوله لست بابن فلان لجده له معنى مجازي هونفي مشابته لجده ومعنيان حقيقي وهونفي كونه مخلوقا من مائه وآخر هونفي كونه ابا اعلى له وهو يصدق بصورتين نفي كون ابيه خلق من مائه بل زنت جدته به او جاءت به بشبهة وهذه ٣٧ المعاني يصح ارادة كل منها وقد حكم

بتعيين الغضب أحدها  
نعينه في الاول وهو  
كونه ليس من مائه مع  
زنا الام به اذ لا معنى لان  
يخبره في السباب بان  
أمه جاءت به بغير زنا بل  
بشبهة فيجب ان يحكم أيضا  
بتعيين الغضب في المعنى  
الثاني الذي هونفي نسب  
أبيه عنه وقذف جدته  
ولو قال يا ابن الزانية وأمه  
ممتة فطلب الوالد أو الولد  
أو ولده حد

الحد في هذه المسائل أما الاول وهو ما اذا نفاه عن جده فلانه صادق في قوله وأشار الى أنه لو نسبته الى جده لا يحد أيضا لانه قد ينسب اليه مجازا وفي الظهيرية اذا قال لست من ولد فلان فهذا قذف ولو قال لست من ولادة فلان فهذا ليس بقذف واذا قال لغيره لست لاب لست لا يحد بل يحدك أبوك فهذا كله قذف لأمه وكذا اذا قال لست للرشدة اه وأما عدمه فيما اذا قال لعربي يا نبطي فلانه يراد به التشبيه في الاخلاق او عدم الفصاحة وكذا اذا قال لست بعربي لما قلنا وفمره الغقيه أبو الليث برجل من غير العرب وفي المغرب النبط جيل من الناس بسواد العراق الواحد نبطي وعن ثعلب عن ابن الاعرابي رجل نباطي ولا تقل نبطي اه وأشار المصنف الى أنه لو قال لست من بني فلان فلا حد وكذا اذا قال لها شمي لست بها شمي لكنه يعزرك في الميسوط وأما اذا قال لرجل يا ابن ماء السماء فلانه يراد به التشبيه في الجود والسماحة والصفاء لان ابن ماء السماء لقب به لصفائه وسخائه وفي غاية البيان ماء السماء هو عا مر أبو مزقيما وسمى به لانه في القحط أقام ماله مقام المطر وكان غياثا لقومه مثل ماء السماء للارض وكانت أم المنذر بن امرئ القيس أيضا ماء السماء فجاءها وحسناها وانما سمي عمر وولده مزقيما لانه كان يعزق كل يوم حلتين يلبسهما ويكره أن يعود فيهما ويكره أن يلبسهما غيره اه وأما اذا نسبه الى عمه أو خاله أو زوج أمه فلان كل واحد من هؤلاء يسمى أبا أما الاول فلنقله تعالى واله آباءك ابراهيم واسحق واسماعيل كان عماله أي لعقوب علم ما السلام وأما الثاني فلنقله عليه السلام الحال أب وأما الثالث فللترية ونسبته الى العربي في الكتاب دون زوج الام يشير الى أن العبرة فيه للترية لا غير حتى لو نسبته الى من رباها وهو ليس بزواج لأمه ووجب أن لا يحد كذا في التبيين وظاهر كلام المصنف كغيره أنه لا يحد في هذه المسائل سواء كان في حالة الغضب أو الرضا وفي قحح القدير وقد ذكرناه لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء يعني وهو معروف يحد في حال السباب بخلاف ما اذا لم يكن فان قيل اذا كان قد سمي به وان كان للسخاء أو الصفاء فينبغي في حال الغضب أن يحمل على النفي لكن جواب المسئلة مطلق فالجواب لما لم يعد استعماله لذلك القصد يمكن أن يجعل المراد في حالة الغضب التمسك به عليه كما قلنا في قوله لست بعربي لما لم تستعمل في النفي يحمل في حالة الغضب على سبه بنفي الشجاعة والسخاء عنه ليس غير اه (قوله ولو قال يا ابن الزانية وأمه ممتة فطلب الوالد أو الولد أو ولده حد) لانه قذف محصنة بعدموتها فكل من يقع القذف في نسبه بقذفه له المطالبة وهم الاصول والفروع لان العار يلتحق

به فانه لا معنى لاخباره  
في حالة الغضب بانك لم  
تخلق من ماء جدك وهو  
مع سماجته أبعدي  
الارادة من ان يرادني  
أبوت لا يسمه لان هذا  
كقولنا السماء فوق  
الارض ولا يختص الا  
بان يكون فيها اجاع  
على نفي الحد بل تفصيل  
كان في تلك اجاع اعلى  
ثبوتها بالتفصيل اه

قلت قد يوجب بالفرق وهو ان ارادة القذف في نفسه عن جده بالعدول عن الحقيقة الى المجاز لقرينة وذلك شبهة يندري بها الحد لان الاصل في الكلام الحقيقة وخال المسلم شاهدة بان اراد الحقيقة وأني في حال الشتم بكلام يحتمل القذف فصارت حاله قرينة معارضة لقرينة ارادة الشتم بخلاف نفسه عن ابيه فانه قذف حقيقة وخالة الغضب قرينة أيضا مساعدة للمعنى الحقيقي وكون القذف محرما قرينة على ارادة المعنى المجازي وهو كونه ليس مثل ابيه في الاخلاق فقد تعارضت القرينتان وهما حالة الغضب وحالة المسلم فتساقطتا وبقي المعنى الحقيقي سالما عن المعارض وهونفي كونه مخلوقا من مائه (قوله وأشار المصنف الى انه لو قال لست من بني فلان) يعنى القليلة كما صرح به في الخاتمة

بهم لمكان الجزئية فيكون القذف متناولاً لهم معني قيد دعوتها لانها لو كانت ثابتة لم يكن لهم المطالبة لجواز أن تصدق القاذف اذا حضرت والتقييد بقذف الام اتفاني لانه لو قذف رجلاً وهو ميت فلا صلة أوفرعه المطالبة ولذا ذكر في شرح الطحاوي ولو قذف ميتاً واجب الحد على القاذف وللوالدين والمولودين أن يخاصموا سواء كان الولد أو الوالد أو لم يكن والتقييد بأولاد اتفاني أيضاً اذا لام كذلك لما قدمناه من قوله وللوالدين فعلى هذا لو قذف ميتاً بالزنا وله أم فلها المطالبة لانه يلحقها العار بذلك وصرح الزيلعي بان للاصول المطالبة وهو يقتضي أن للحد المطالبة وقد صرح في غاية البيان معزياً الى شرح الجامع الصغير للفقهاء أبي الليث بان المراد الاب والجد وان علا وبخالفه ما في فتاوى قاضيخان من أن الجد اب الاب لا يطالب به ولا أم الام ولا الاخ ولا العم ولا العمه ولا مولاه كذا في فتح القدير وهو سهو من القلم في النسخة التي نقل منها والموجود في الفتاوى أن الجد اب الام ليس له المطالبة وليس فيما ذكر الجد اب الاب فالحق أن له المطالبة وأقرب التعبير بأن للفرع المطالبة مع وجود أصله وأن لولد الولد المطالبة مع وجود الولد وأنه اذا صدق القاذف بعضهم فله بعض الآخر المطالبة ولذا ذكر في الحاشية أن رجلاً لو قذف ميتاً وله ابنان فصدقه أحدهما فلا تخران يحده اه وكذا اذا عفا بعضهم فلا تخران المطالبة وأطلق في الولد فشمع ولد البنت فله المطالبة بقذف جده وروى عن محمد خلافة والمذهب الاول لان الشين يلحقه اذ النسب ثابت من الطرفين وقد أفاد صريح كلام المصنف أن لولد الولد المطالبة بقذف جده ولم يخالف في ذلك الا زفر ولا يخالفه ما في الحاشية من أنه لو قال له جديك زان لا حد عليه لماعلمه في الظهيرة من أنه لا يدري أي جده هو وأوضحه في فتح القدير بان في أجداده من هو كافر فلا يكون فاذا ماتم بعين مسلم بخلاف قوله أنت ابن ابن الزانية لانه قاذف لجده الاذني فان كان أو كانت محصنة حد اه وقد استفتيت مما قدمه أنه لا بد أن يكون المقذوف ميتاً محصناً فلذا لم يقيده هنا وأطلق في الطالب فشمع ما اذا كان غير محصن فلو كان أصل المحصن الميت أوفرعه كافراً أو عبداً فله أن يطالب بالحد بخلاف الزفر لانه من أهل الاستحقاق اذ الكفر والرق لا ينافيه وقد عبره بنسبة محصن الى الزنا بخلاف ما اذا قذفه هو لانه ليس محصن فلا يلحقه العار فلو قال المصنف ولو قذف ميتاً محصناً فلا صلة وان علا أوفرعه وان سفل مطلقاً المطالبة لكان أولى (قوله ولا يطالب ولد وعبداً به وسيدته بقذف أمه) لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده المراد بالولد الفرع وان سفل وبالاب الاصل وان علا ذكرنا أني قالوا وليس للولد المطالبة بالحد اذا كان القاذف أباه أو جده وان علا وأمه وجدته وان علمت كذا في غاية البيان وأشار الى انها لا يطالبان بقذفهما بالاولى وقيد بولد القاذف لانه لو كان للمقذوف الممتة ابنان أحدهما من غير القاذف فله أن يطالب بالحد لعدم المانع في حقه وكذا لو كان لها أب وتحوه فله المطالبة حيث لم يكن مملوكاً للقاذف فسقوط حق بعضهم لا يوجب سقوط حق الباقيين بخلاف القصاص والفرق بينهما أن القصاص حق العبد يستحقونه بالمرثاة ولهذا يثبت لجميع الورثة بقدر ارثهم فاذا سقط حق بعضهم وهو لا يقبل التجزئ سقط حق الباقيين ضرورة وأما حد القذف فحق الله تعالى وانما للعبد حق الخصومة اذا حقه به شين فيثبت لكل واحد منهم على الكمال فسقوط حق بعضهم في الخصومة لا يسقط حق الباقيين ولهذا كان لا يبعد منهم حق مع وجود الاقرب وقيد بالقذف لانه لو شتمه والده فانه يعزر قال في القنية ولو قال لا تخري حرام زاده لا يجب عليه حد القذف قال

ولا يطالب ولد وعبداً به  
وسيده بقذف أمه  
(قوله ولا الام ولا الاخ)  
كذا في عامة النسخ وفي  
نسخة ولا أم الام وهي  
الصواب الموافقة لما في  
الفتح والحاشية

ويبطل بموت المقذوف  
 لا بالرجوع والعفو ولو  
 (قوله وفي نفسى منه شيء  
 الخ) نقله الشرنبلالي وأقره  
 واقتصر في الرمز والمنح  
 على ما في القنية ولم يعول  
 على ما ذكره المؤلف ومنعه  
 في النهر أيضا ولم يبين  
 وجهه وقد وجهه بعض  
 الفضلاء بان الحد يندرى  
 بالمشبهة لانه حق الله تعالى  
 وحرمة الابوة مشبهة صالحه  
 للدره والتعزير خالص  
 حق العبد وهو لا يندرى  
 بالمشبهة ولا يلزم من سقوط  
 الاذن سقوط الاعلى اه  
 ولا يخفى ان قوله -م لا  
 يعاقب يشمل التعزير  
 فيبقي توقف المؤلف  
 وابداء هذا الفرق لا  
 يدفعه تامل (قوله فقد  
 صرح في المبسوط بانه اذا  
 قضى الخ) في الحائنه من  
 كتاب الصلح رجل قذف  
 محصنا أو محصنة فأراد  
 المقذوف حد القذف  
 فصالحه القاذف على  
 دراهم مسمائة أو على شيء  
 آخر على ان يعفو عنه  
 ففعل لم يجز الصلح حتى  
 لا يجب المسال وهل يسقط  
 الحدان كان ذلك بعدما  
 رفع الى القاضي لا يبطل  
 الحد اه وهذا لا يعارض  
 ما في المبسوط لان قاضيخان  
 انما حكم بعدم بطلان  
 الحد بالصلح وأما كونه

و قد كتبت انه لو قال ذلك الوالد لولده يجب عليه التعزير اه وفي نفسى منه شيء لتصریحهم  
 بان الوالد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان القذف لا يوجب عليه شيئا فالشم أولى (قوله ويبطل  
 بموت المقذوف) أى بطل الحد لانه لا يورث عندنا ولا خلاف في انه فيه حق الشرع وحق  
 العبد فانه شرع لدفع العار عن المقذوف وهو الذي ينتفع به على الخصوص فن هذا الوجه حق  
 العبد ثم انه شرع زاجر ومنه سمي حدا والمقصود من شرع الزواجر اخلاء العالم عن الفساد وهذا آية  
 حق الشرع وبكل ذلك تشهد الاحكام فاذا تعارضت الجهتان فالشافعي مال الى تغليب حق العبد  
 تقديره الحق العبد باعتبار حاجته وغنا الشرع ونحن صرنا الى تغليب حق الشرع لان مال للعبد من  
 الحق يتولاه مولاه فيصير حق العبد مدعيه به ولا كذلك عكسه لانه لا ولاية للعبد في استيفاء حق  
 الشرع الا نيابة وهذا هو الاصل المشهور الذي تنفرع عليه الفروع المختلف فيها منها الارث اذ  
 الارث يجري في حقوق العباد لافي حقوق الشرع ومنها العفو فانه لا يصح العفو عن المقذوف  
 عندنا ويصح عنده ومنها انه لا يجوز الاعتياض عنه ويجرى فيه التداخل وعنده لا يجري وعن أبي  
 يوسف في العفو مثل قول الشافعي ومن أصحابنا من قال ان الغالب حق العبد ونحو الاحكام والاول  
 أظهر كذا في الهداية واعلم انهم اتفقوا على انه يشترط الدعوى في اقامته ولم تبطل الشهادة بالتقدم  
 ويجب على المستأمن وبقية القاضي بعلمه اذا علمه في أيام قضائه وكذا لو قذفه بحضور القاضي  
 حده وان علمه القاضي قبل ان يستقضى ثم ولي القضاء ليس له ان يقيم حتى يشهد به عنده ويقدم  
 استيفاءه على حد الزنا والسرقه اذا اجتمعوا ولا يصح الرجوع عنه بعد الاقرار به وهذا كله باعتبار  
 حق العبد واتفقوا على ان الامام يستوفيه دون المقذوف بخلاف القصاص ولا ينقلب ما عند  
 سقوطه ولا يستخاف عليه القاذف ويتنصف بالرق كالعقوبات الواجبة حقا لله تعالى ولا يسباح  
 القذف بابا حته ولا يخالف القاذف ولا يؤخذ منه كقيل الى ان يثبت وهذا كله باعتبار حق الله تعالى  
 ووقع الاختلاف في الفروع المذكورة أولا ثم اعلم ان صدر الاسلام وان صحح ان الغالب حق  
 العبد لم يخالف في الفروع من عدم الارث وصحة العفو الى آخره وانما اجاب عنها كما في التبيين  
 وأطلق بطلانه بموت المقذوف فشمئ الكل والبعض حتى لو ضرب القاذف بعض الحدقات  
 المقذوف لا يقيم ما بقي وقيد بكونه قذفه حيا ولو قذفه ميتا فلا صلح وفرعه المطالبة بطريق الاصله  
 لا بطريق الميراث (قوله لا بالرجوع والعفو) أى لا يبطل برجوع القاذف عن الاقرار ولا يعفو  
 المقذوف لما قدمناه وقد توهم بعض حنفية زماننا من عدم صحة العفو ان القاضي يقيم الحد عليه  
 مع عفو المقذوف وتعلق بما في فتح القدير من قوله ومنها العفو فانه بعد ما ثبت عند الحاكم القذف  
 والاحصان لو عفا المقذوف عن القاذف لا يصح منه العفو ويحد عندنا اه وهو غلط فاحش  
 فقد صرح في المبسوط بانه اذا قضى القاضي بحد القذف على القاذف ثم عفا المقذوف عنه بعوض  
 أو بغير عوض لم يسقط الحد وان لم يسقط بعفو فاذ ذهب العافي لا يكون للامام ان  
 يستوفيه لما بيننا ان الاستيفاء عند طلبه وقد ترك الطلب الا اذا عاد وطلب فينتهذ يقيم الحد لان  
 العفو كان لغوا فكانه لم يخاصم الى الآن اه وفي غاية البيان معزيا الى الشامل لا يصح عفو  
 المقذوف الا ان يقول لم يقذفني أو كذب شهودي لانه حق الله تعالى الا ان خصومه شرط اه  
 ويدل عليه ايضا ما في كافي الحاكم لو غاب المقذوف بعدما ضرب بعض الحد لم يتم الحد الا وهو حاضر  
 لاحتمال العفو فالعفو الصريح أولى فتمين حمل ما في فتح القدير على ما اذا عاد وطلب (قوله ولو

قال زنا في الجبل وعن

الصعود حد ولو قال يا زاني وعكس حد ولو قال لامرأته يا زانية وعكست حدث ولا لعان ولو قالت زينت بك بطلا

يقام بغير طاب أم لا فساكت عنه وقد علم مما هنا حكمه أفاده في المنع وبهذا ظهر فائدة التقييد في كلام المسووط بالعفو بعد القضاء بالنظر إلى ما إذا كان على عوض لما علمت من اقتضاء كلام الخاتمة انه يبطل إذا كان الصلح على عوض وكان قبل الرفع وبه صرح في فصول العمادى كما نقله عنها بعضهم (قوله قالوا لو تشاتم الحصمان بين يدي القاضي عززهما) أي لان فيه اخلا بالادب في مجلس الشرع فلم يكن ذلك محض حقهما حتى يتكافأ فيه (قوله وعلى هذا الاعتبار يجب الحد دون اللعان) صوابه اللعان دون الحد كافي الهداية والفتح وغيرهما وقوله فغاء ما قلنا أي من بطلان الحد واللعان لوقوع الشك فانه على تقدير يجب الحد دون اللعان وعلى تقدير يجب اللعان دون الحد والمحكم بتعيين أحدهما متعذر فلا يجب واحد منهما كذا في الفتح (قوله أطلقه فشمع الخ)

قال زنا في الجبل وعن (الصعود حد) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يحد لان المهموز منه لا يصعد حقيقة قالت امرأة من العرب \* وارق إلى الخيرات زنا في الجبل \* وذكر الجبل يقرره مرادا ولهما انه يستعمل في الفاحشة مهموزا أيضا لان من العرب من يهز الملن كإيلين المهموز وحالة الغضب والسباب تعين الفاحشة مراد بمنزلة ما إذا قال يا زاني أو قال زنا وذكر الجبل إنما يعين الصعود مرادا إذا كان مقر ونا بكلمة على اذ هو المستعمل فيه قيد في لانه لو قال زنا على الجبل قيل لا يحد وقيل يحد للتعني الذي ذكرناه وفي غاية البيان والمذهب عندي اذا كان هذا الكلام خرج على وجه الغضب والسباب يجب الحد لدلالة الحال على ذلك اذ لا يكرن صعود الجبل سببا والا فلا للاحتمال والحد لا يجب بالاحتمال اه وفي فتح القدير والوجه وجوب الحد حيث كان في الغضب وقيد بقوله زنا بالهمز اذ لو كان بالياء وجب الحد اتفاقا وقيد بالمجرور اذ لو اقتصر على قوله زنا يحد اتفاقا كما أفاده في غاية البيان وأطلق في وجوب الحد وقيد بالشارحون بان يكون في حالة الغضب أما في حالة الرضا فلا حد اتفاقا وبهذا ترجح قولهما في المغرب من ان زنا في الجبل بمعنى صعود قول محمد أظهر اه ليس بظاهر وقيد بقوله وعن الصعود لانه لو لم يعن الصعود يحد اتفاقا (قوله ولو قال يا زاني وعكس حد) أي المبتدئ والمجيب بقوله لا بل أنت لان كلامهما قد ف صاحبهما اما الاول فظاهر وكذا الثاني لان معناه لا بل أنت زان اذ هي كلمة عطف يستدرك به الغلط فيصير المذكور في الاول خبرا للمبتدئ وانما لم يلتقيا قصاصا لان في حد القذف الغالب حق الله تعالى فلو جعل قصاصا يلزم اسقاط حقه تعالى فلا يجوز ذلك ولذا لم يجز عفو المقذوف فاذا طاب كل منهما الاخر وانتهى لزم الاستيفاء فلا يتكفأ واحد منهما من اسقاطه فحد كل منهما كذا في فتح القدير وظاهره انه يقام عليهما ولو اسقطاه وتقدم عدم صحتهم وانه غلط في الفهم فاذا اسقطاه بعد الثبوت امتنع الامام من اقامته لعدم الطلب للاحتمال الاسقاط فاذا اجادوا طلبا اقامه عليهم اوقيد بحد القذف لانه لو قال له يا خبيث فقال له الاخر أنت تكفا ولا يعزركل منهما الاخر لان التعزير لحق الاذى وقد وجب عليه مثل ما وجب للاخر فتساقتا كذا في فتح القدير وفي القيمة ضرب غيره بغير حق وضرب به المضروب أيضا انهما يعززان ويبدأ باقامة التعزير بالبادئ منهما لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اه فعلم ان التعزير بالضرب كحد القذف وان التكافؤ انما هو في الشتم بشرط ان لا يكون بين يدي القاضي قالوا لتشاتم الحصمان بين يدي القاضي عززهما (قوله ولو قال لامرأته يا زانية وعكست حدث ولا لعان) لانهما قاذفان وقذفه بوجوب اللعان وقذفها بوجوب الحد وفي البداية بالحد بطل اللعان لان الحد يوجب القذف ليس باهل له ولا بطل في عكسه أصلا فيحتمل للدره اذ اللعان في معنى الحد أشار المصنف الى انه لو قال لامرأته يا زانية بنت الزانية فحاصت الام أولا فحد الرجل سقط اللعان لانه بطلت شهادة الرجل ولو حاصت المرأة أولا فلا عن القاضي بينهما ثم حاصت الام يحد الرجل حد القذف (قوله ولو قالت زينت بك بطلا) أي الحد واللعان لوقوع الشك في كل واحد منهما لانه يحتمل انها أرادت الزنا قبل النكاح فيجب الحد دون اللعان لتصديقها اياه وانعدامه منه ويحتمل انها أرادت زنا الذي كان معك بعد النكاح لاني ما مكنت أحدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا الاعتبار يجب الحد دون اللعان لوجود القذف منه وعدمه منها فغاء ما قلناه أطلقه فشمع ما اذ بدأت بقولها زينت بك ثم قذفها أو قذفها ثم أحابت به للاحتمال المذكور ولا فرق بين الباء وكلمة مع كزنت معك للاحتمال السابق



أى حيث لم يقل ولو قالت كذا فى جوابه لكنه خلاف الظاهر كما فى النهر (قوله لانها ٤١) لو قالت فى جوابه أنت ازنى منى

حد الرجل وحده) هذا  
مبنى على ما مر أوائل الباب  
عن الحائضه مخالفا  
للظهيريه من انه لا يجب  
الحديث أنت ازنى منى أما  
على ما فى الظهيريه فانها  
وان أقرب بولد ثم نفاه  
لا عن وان عكس حد  
والولد له فيهما ولو قال  
ليس بابني ولا بابنتك بطلا  
ومن قذف امرأة لم يدر أبو  
ولدها أو لعنت بولد أو  
رجلا وطئ في غير ملكه  
أو أمة مشتركة أو مسلمانا  
زنى في كفره أو مكاتباً  
مات عن وفاه لا يحد

تحد بقولها ذلك وقد معنا  
هناك عن التاتارخانية  
ان وجوب الحد به هو  
ما رواه الحسن عن أبي  
حنيفة وعنده هو قول  
أبي يوسف بقى هنا شئ  
وهو ان قولها أنت ازنى  
منى قذف له صريحاً بناء  
على ما فى الظهيريه لكن  
هل يقال ان فيه تصديقاً  
له فتحد وحدها دونها كما  
لو قالت زينت بك قبل  
ان أتزوجك على ما هو  
الأصل فى افعال التفضيل  
من اقتضائه المشاركة  
والزيادة أم لا فراجع  
والظاهر الأول (قوله أو

مع احتمال آخر وهو انى زينت بحضورك وأنت تشبه - فلا يكون قذفاً وقيد بكونها اقتصر  
على هذه المقالة لانها لو زادت قبل ان أتزوجك تحد المرأة دون الرجل لان كلامهما قذف صاحبه  
غير انها صدقته فبطل موجب قذفه ولم يصح صدقها فوجب موجب قذفها وقيد بكونها امرأة لانه  
لو كان ذلك كله مع امرأة أجنبية حدثت المرأة دون الرجل لانه اذا كرتان تصديقها وعدم الاحتمال  
الذى ذكرناه مع الزوجة وقيد بقوله ازنت بك لانها لو قالت فى جوابه أنت ازنى منى حد الرجل وحده  
كذا فى الحائضه (قوله وان أقرب بولد ثم نفاه لا عن) لان النسب لزمه باقراره وبالنفى بعده صار  
قاذفاً فيلا عن (قوله وان عكس حد) أى ان نفى الولد ثم أقرب به فانه يحد حد القذف لانه لما  
أكذب نفسه بطل اللعان لانه حد ضرورى صير اليه ضرورة التكاذب والاصل فيه حد القذف  
فاذا بطل التكاذب صار الى الاصل (قوله والولد له فيهما) أى فيما اذا أقرب به ثم نفاه أو نفاه ثم  
أقرب به لا قراره به سابقاً وألاحقاً واللعان يصح بدون قطع النسب كما يصح بدون الولد (قوله ولو قال  
ليس بابني ولا بابنتك بطلا) أى الحد واللعان لانه أنكر الولادة وبه لا يصير قاذفاً وكذا لو قال لا جنبي  
لست بابن فلان ولا فلانة وهما أبواه لا يجب عليه شئ (قوله ومن قذف امرأة لم يدر أبو ولدها  
أو لعنت بولد أو رجلا وطئ في غير ملكه أو أمة مشتركة أو مسلمانا فى كفره أو مكاتباً مات  
عن وفاه لا يحد) بيان لست مسائل اما الأوليان فلتقيام أمانة الزمانها وهو ولادة ولد لأب له  
فقاتت العفة نظراً اليها وهى شرط أطلقه فشمس ما اذا كان الولد حياً عند القذف أو ميتاً وقيد  
بكونها لا لعنت بولد أو قذف الملاعنة بغير ولد فعليه الحد لان عدم إمامة الزنا وأشار بقوله لا لعنت  
الى انه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل با كذابه نفسه ثم قذفها رجل حد لزال التهمة بثبوت  
النسب منه وكذا لو قامت البيضة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر يثبت النسب منه ويحد ومن  
قذفها بعد ذلك يحد لانها خرجت عن صورة الزواني ولو قذفها الزوج فرافعه وأقامت بينة انه  
أ كذب نفسه حد لان الثابت بالبيضة كالثابت باقرار الخصم أو بمعاينة ولا بد من ان يقطع القاضى  
نسب الولد حتى لو لعنت بولد ولم يقطع القاضى النسب وجب الحد على قاذفها كما فى غاية البيان  
والمراد بعدم معرفة أبى ولدها عدمها فى بلد القذف لافى كل البلاد ولذا قال فى الجامع الصغير  
امرأة قذفت فى بعض البلاد ومعها أولاد لا يعرف لهم أب فقال لها رجل يا زانية الخ وفى فتح القدير  
واعلم انه ان صح ما رواه الامام أحمد وأبو داود فى حديث هلال بن أمية من قوله وقضى رسول الله  
صلى الله عليه وسلم ان لا يدعى ولدها أب ولا يرمى ولدها ومن رماها أو رعى ولدها فعليه الحد  
وكذا ما رواه الامام أحمد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله صلى  
الله عليه وسلم فى ولد المتلاعنين انه يرث أمه وترثه ومن رماها به جلد ثمانين أشكل على المذهب  
والأئمة الثلاثة جعلوا قذف الملاعنة بولد كقذف الملاعنة بالولد الى آخره وأما الثالثة والرابعة  
أعنى اذا قذف رجلاً وطئ المقذوف امرأة فى غير ملكه أو أمة مشتركة فلفوات العفة وهى شرط  
الاحصان لان القاذف صادق والاصل فيه أن من وطئ وطئاً حراماً لعينه لا يجب الحد بقذفه لان الزنا  
هو الوطء المحرم لعينه وان كان محرماً لغيره يحد لانه ليس بزنا والوطء فى غير الملك من كل وجه أو من  
وجه حرام لعينه وكذا الوطء فى الملك والحرمه مؤبده فان كانت الحرمه مؤقتة فالحرمه لغيره  
فابو حنيفة يشترط أن تكون الحرمه المؤبده ثابتة بالاجماع أو بالحديث المشهور لتكون ثابتة

شهود وبناء على ادعاء شهرة حديث لانكاح الابن وولد الم يعرف فيه خلاف بين الصحابة وحرمة وطء أمته التي هي خالته من الرضاع أو عمته لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب كذا في الفتح (قواعد الثابت حرمتها بالمصاهرة) ليس على اطلاقه لمرآة فانها يشترط في الحرمة المؤبدة عنده ان تكون ثابتة بالاجماع أو بالحديث المشهور وقال في الفتح وأبو حنيفة انما يعتبر الخلاف ٤٢ عند عدم النص على الحرمة بان تثبت بقياس أو احتياط كشيئها بالنظر الى

الفرج والمس بشهوة لان ثبوتها لاقامة السبب متعام السبب احتياطاً فهي حرمة ضعيفة لا يفتنى بها الاحصان الثابت يبين بخلاف الحرمة الثابتة بزنا الاب وانها وحدها قاذف اوطئ أمة مجوسية وحائض ومكاتبه ومسلم نكح أمه في كفره ومستأمن قذف مسلماً ومن قذف أوزناً أو شرب مراراً خذف فهو لكانه

ثابتة بظاهر قوله تعالى ولا تتكلموا بما نكح آباؤكم فلا يعتبر الخلاف مع وجود النص (قوله أو قال له زينت وأنت كافر الخ) مقتضاه انه لا يجب الحد به وقد مر عن الظهيرية عند قوله واحصائه الخ ما يخالفه فتأمل وقد يقال ما مر محمول على ما اذا كان الزنا في حالة الكفر أو الرق غير ثابت وما هنا على ما اذا كان ثابتاً ثم

من غير تردد وقد قدمنا شيئاً من هذه المسائل وقد يكونه في غير الملك لانه لو كان وطئ أمته المجوسية أو المزوجة أو امرأته الحائض أو مكاتبته أو المظاهر منها أو الحرمة أو المشتراة ثراء فاسد فعلي قاذفه الحد لان الحرمة موقفة وكذا اوطئ أخته من الرضاع وهي أمته لانها وان كانت الحرمة مؤبدة فهي مملوكة له وهذا قول الكرخي والصحيح انه لا يحد قاذفه لثبوت التضاد بين الحمل والحرمة فلوقال المصنف أو رجل اوطئ في غير ملكه أو في ملكه والحرمة مؤبدة لكان أولى وشمل قوله في غير ملكه حاربه ابنة والمنكوحه نكاحاً فاسداً والامة المستحقة والمنكوحه على الزنا والثابت حرمتها بالمصاهرة أو تزوج محارمه ودخل بهن أو جمع بين المحارم أو تزوج أمة على حرة وأما الخامسة وهي ما اذا قذف مسلماً زني في حال كفره فلتحقق الزنا منه شرطاً وان كان الاثم قد ارتفع باسلامه لانعدام الملك ولهذا وجب عليه الحد لو كان في ديارنا وأطلقه فشمّل الحرى والذي وما اذا كان الزنا في دار الاسلام أو في دار الحرب وشمل ما اذا قال له زينت وأطلق ثم أثبت أنه زني في كفره أو قال له زينت وأنت كافر فهو كالمقول للمعتق زينت وأنت عبد وأما السادسة وهي ما اذا قذف مكاتباً عن وفاء فلتمكن الشبهة في الحرية لكان اختلاف الصحابة رضي الله عنهم وقيد بكونه مات عن وفاء ليفيد أن المكاتب اذا مات عن غير وفاء لا حد على قاذفه بالاولى لموته عبداً (قوله وحده قاذف اوطئ أمة مجوسية وحائض ومكاتبه ومسلم نكح أمه في كفره) لما ذكرنا أن ملكه في هذه الاشياء ثابت والمراد بأمه محرمة وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يحد قاذفه بناء على ان نكاح الكافر محرمة صحيح وعندهما فاسد كما قدمناه في بابه (قوله ومستأمن قذف مسلماً) أي حد وكان أبو حنيفة أولاً يقول لا يحد لان الغلب فيه حق الله تعالى فصار كسائر الحدود ثم رجع الى ما ذكره لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد لانه التزم أن لا يؤذى بطمعه في ان لا يؤذى والحاصل أن حد القذف يجب عليه اتفاقاً وحد المحرم لا يجب عليه اتفاقاً ولا يجب حد الزنا والسرقه خلافه لا يحد يوسف وأما الذي فيجب عليه جميع الحدود اتفاقاً الا حد المحرم كذا في غاية البيان (قوله ومن قذف أوزني أو شرب مراراً خذف فهو لكانه) أما الاخير ان فلان المقصد من اقامة الحد حق الله تعالى الانزجار واحتمال حصوله بالاول قائم فتمت لكن شبهة فوات المقصود في الثاني وأما القذف فالمغلب فيه عندنا حق الله تعالى فيلدون لمحقابهم ما قيد بدونه فعل أحدهم هذه الاشياء لانه لو فعل كلها بان زني وقذف وشرب الخمر فانه يحد بكل واحد حده منها لعدم حصول المقصود ببعض الاعراض المختلفة فان المقصود من حد الزنا صيانة الانساب ومن حد القذف صيانة الاعراض ومن حد الشرب صيانة العقول فلا يحصل بكل جنس الا ما قصد بدشعره وأطلق في قوله قذف مراراً فشمّل ما اذا كان المقذوف واحداً أو جماعة فقفدهم بكلمة واحدة أو بكلمات وشمل ما اذا كان في يوم أو أيام وما اذا

طلبوا رأيت له لكن في الفتح والمراد قذفها بعد الاصل بربنا كان في نصرانيتها بان قال زينت وأنت كافرة وكذا لو قال المعتق زني وهو عبد زينت وأنت عبد لا يحد كما لو قال قذفتك بالزنا وأنت مكاتبه أو أمة فلا حد عليه لانه انما أقرانه قذفها في حال لو علمنا منه صريح القذف لم يلزم حده لان الزنا يتحقق من الكافر ولذا ايقام عليه الحد بخلاف الرجم على ما مر ولا يسقط الحد بالاسلام وكذا العبد

ما سوا الحد كلهم أو بعضهم وما إذا حضر أو حضر أحدهم كافي الخانية وغيرها وما إذا جلد للقذف  
 الأسو طائم قذف آخر في المجلس فإنه يتم الاول ولا يثنى عليه للثاني للتداخل وما إذا قذف عبد افاعتق  
 ثم قذف آخر فأخذ الاول فضرب أربعين ثم أخذ الثاني قالوا فإنه يتم له ثمانين لان الاربعين وقع  
 لهما فيبقى للباقي أربعين ولو قذف الاخر قبل أن يأتي به فالثمانون تكون لهما جميعا ولا يضرب  
 ثمانين مستأنفا لان ما بقي تمامه حد الاحرار فإزان يدخل فيه الاحرار وفي المحيط رجل شرب الخمر  
 فضرب بعض الحد ثم هرب ثم شرب ثانيا ضرب حدامه مستقبلا وكذا لو ضرب الزاني بعض الحد ثم  
 هرب وزنى باخرى ولو ضرب القاذف بعض الحد فهرب ثم قذف آخر ثم قدم الى القاضي بنظران  
 حضر المقذوف الثاني والاول جميعا يكمل الاول ويسقط الثاني لانه يتداخل وان حضر الثاني دون  
 الاول يضرب حدامه مستقبلا للثاني ويبطل الاول لانه أمكن إقامة الحد للثاني لوجود دعواه  
 ولا يمكن الإقامة للاول لعدم دعواه اه فتعين جل ما تقدم من أنه لو جلد للقذف الأسو طالى آخره  
 على ما إذا حضر جميعا ومن أنه لو قذف جماعة يكتفي بحد واحد على ما إذا كان القذف لهم قبل أن  
 يضرب البعض كما لا يخفى وشمل ما إذا قال لرجل يا ابن الزانية فعلية حد واحد حين كانا أو مبتين  
 وحكى أن ابن أبي ليلى سمع من يقول لرجل يا ابن الزانية فحده حدين في المسجد فبلغ أبا حنيفة فقال  
 باللحج للقاضي بلد تمأ خطأ في مسألة واحدة في خمس مواضع الاول حده بدون طلب المقذوف  
 والثاني أنه لو خاصم وجب حد واحد والثالث أنه ان كان الواجب عنده حدين ينبغي أن يتر بص  
 بينهما ما يوما أو أكثر حتى يخف أثر الضرب الاول والرابع ضربه في المسجد والخامس ينبغي أن  
 يتعرف أن والديه في الاحياء أو لافان كانا حين فالحصومة لها وما والا فالحصومة للابن وأما بقوله  
 فحدان الحد وقوع بعد الفعل المتكرر اذ لو حد للاول ثم فعل الثاني يحد حد آخر للثاني سواء كان  
 قذفا أو زنا أو شربا كما صرح به في فتح القدير وغيره لكن ينبغي أن يستثنى منه ما إذا قذف رجلا  
 فحدله ثم عاد فقذفه ثانيا فإنه لا يحد حدان لان المقصود هو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن  
 المقذوف قد حصل بالاول فلا حاجة الى الثاني صرح به الشارح الزيلعي في حد السرقة عنده مسألة  
 سرقة العين ثانيا بعد ما قطع ولا يخفى ما فيه فان بالحد الاول لم يظهر كذبه في اخباره مستقبلا فما ظهر  
 كذبه فيما أخبره ما ضيق قبل الحد ولهذا ذكر المحقق في فتح القدير عند تلك المسئلة وصار كما لو قذف  
 شخصا فحده ثم قذفه بعين ذلك الزنا بان قال أنا باق على نسبي اليه الزنا الذي نسبه اليه لا يحد  
 ثانيا فكذا هذا أما إذا قذفه بزنا آخر حده اه لكن في الظهيرية ومن قذف انسانا فحد ثم قذفه  
 ثانيا لم يحد والاصل فيه ما روى أن أبا بكر لما شهد على المغيرة بالزنا وجمده عمر بن الخطاب رضي الله  
 عنه لقصور العدد بالشهادة كان يقول بعد ذلك في المحافل أشهد أن المغيرة زان فأراد عمر رضي الله  
 عنه أن يحد ثانيا فنهى على رضي الله عنه فرجع الى قوله وصارت المسئلة اجماعا اه بلفظه فظهر  
 أن المذهب اطلاق المسئلة كما ذكره الزيلعي ولم يذ كر المصنف التداخل في حد السرقة ولا شك فيه  
 لانه حق الله تعالى ولم يذ كر أيضا ما إذا اجتمعت عليه الحدود المختلفة كيف يفعل قال في المحيط وإذا  
 اجتمع حدان وقد رعى دره أحدهما دراه وان كانت من أجناس مختلفة بان اجتمع حد الزنا  
 والسرقة والشرب والقذف والفقء بدأ بالفقء فاذا برأ أحد للقذف فاذا برأ أن شاء بدأ بالقطع وان  
 شاء بدأ بحد الزنا وحد الشرب آخرها الثبوتة بالاجتهاد من الصحابة رضي الله عنهم وان كان محصنا  
 يبدأ بالفقء ثم بحد القذف ثم بالرحم ويلغى غيرها اه قالوا ولا يقام حد في المسجد ولا قود ولا تعزير

(قوله فظهر ان المذهب اطلاق المسئلة الخ) أي ظهر مما ذكره عن الظهيرية بقوله لم يحد ان المذهب اطلاق المسئلة عما قبلها به في الفتح لان كلام الظهيرية مطلق مثل كلام الزيلعي ولا يمكن ان يدعى تقييده لان استدلاله بالمروى عن أبي بكره يتنافسه لان قوله أشهد ان المغيرة زان غير مقيد بالزنا الاول ولكنه بعيد بل الظاهر من قوله أشهد ان المراد الزنا الاول الذي عاينه منه (قوله والفقء) أي لو فقأ عين رجل كما في النهر قال الرملي والذي يظهر ان المراد به ذهاب البصر تأمل

﴿ فضل في التعزير ﴾ (قوله والظاهر ان ما في ضياء المحلوم الخ) قال في النهروني القاموس انه من أسماء الاضداد يطابق على  
 التفخيم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشد الضرب وعلى ضربه دون الحد اه قال ابن حجر المكي الظاهر ان هذا الاخير غلط  
 لان هذا وضع شرعي لا لغوي اذ لم يعلم الا من جهة الشرع فكيف نسب الى أهل اللغة الجاهلين بذلك من أصله والذي في الصحاح  
 بعد تفسيره بالضرب ومنه سمي ضرب مادون الحد تعزيرا فأشار الى ان هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة  
 قيد هو كون ذلك الضرب دون الحد الشرعي فهو كلفظ الصلاة والزكاة ونحوهما المنقولة لوجود المعنى اللغوي فيها ووزيادة وهذه  
 دقيقة مهمة تفتن لها صاحب ٤ الصحاح وغفل عنها صاحب القاموس وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو غلط يتعين التفتن له

اه (قوله فيصان عنه  
 أهل الغفلة) كذا في بعض  
 النسخ وفي بعضها الغفلة  
 وهو المناسب لان الصفع  
 شرع لاهل الذممة عند  
 اداء الجزية تأمل (قوله  
 وصرح السرخسي بانه  
 ليس في التعزير شيء مقدر  
 الخ) أي في أنواعه فانه

ولكن القاضي اذا أراد ان يقام بحضرة يخرج من المسجد كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 بالغامدية أو يبعث أمينا كما فعل عليه الصلاة والسلام في ما عررضي الله عنه

﴿ فصل في التعزير ﴾ هو تأديب دون الحد وأصله من العزير بمعنى الرد والردع كذا في المغرب  
 وفي ضياء المحلوم هو ضرب دون الحد للتأديب والتعزير التعظيم والنصر قال تعالى ويعزروه اه  
 فالظاهر ان ما في ضياء المحلوم معناه اللغوي وما في المغرب معناه الشرعي فانه شرعا لا يختص بالضرب  
 بل قد يكون به وقد يكون بالصفع وبفرك الاذن وقد يدون بالكلام العنيف وقد يكون بنظر  
 القاضي اليه بوجه عبوس وذكرا أبو اليسر والسرخسي أنه لا يباح التعزير بالصفع لانه من أعلى  
 ما يكون من الاستحقاق فيصان عنه أهل الغفلة كذا في المجتبى وفي ضياء المحلوم الصفع الضرب على  
 القفا ولم يذكر محمد التعزير بأخذ المال وقد قيل روى عن أبي يوسف أن التعزير من السلطان  
 بأخذ المال جائز كذا في الظهيرية وفي الخلاصة سمعت عن ثقة أن التعزير بأخذ المال ان رأى  
 القاضي ذلك أو الوالي جاز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال اه  
 وأفاد في البرازية أن معنى التعزير بأخذ المال على القول به أمساك شيء من ماله عنه مدة لينزجر  
 ثم يعيده الخ كما اليه لان يأخذه الخ كما لنفسه أو لبيت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز لأحد  
 من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي وفي المجتبى لم يذكر كيفية الاخذ وأرى أن يأخذها  
 فيمسكها فإن أيس من توبته يصرفها الى ما يرى وفي شرح الآثر التعزير بالمال كان في ابتداء  
 الاسلام ثم نسخ اه والمحصل أن المذهب عدم التعزير بأخذ المال وأما التعزير بالشم فلم أره  
 الا في المجتبى قال وفي شرح أبي اليسر التعزير بالشم مشروع ولكن بعد أن لا يكون قاذفا اه  
 وصرح السرخسي بانه ليس في التعزير شيء مقدر بل هو مفوض الى رأى القاضي لان المقصود منه  
 الزجر وأحوال الناس مختلفة فيه وفي الشافى التعزير على مراتب اشراف الاشراف وهم العلماء  
 والعلوية بالاعلام وهو ان يقول له القاضي انك تفعل كذا وكذا فينزجر به وتعزير الاشراف  
 وهم الامراء والدهاقين بالاعلام والجرايى باب القاضي والحصومة وتعزير الاوساط وهم السوقة  
 بالجرايى والحبس وتعزير الاخسة بهذا كله وبالضرب اه وظاهره انه ليس مفوضا الى رأى القاضي

﴿ فصل في التعزير ﴾  
 يكون بالضرب وغيره اما  
 ان اقتضى رأيه الضرب  
 فلا يزيد على تسعة  
 وثلاثين كما يأتي عن الفتح  
 عند قوله وأكثر التعزير  
 الخ (قوله وأحوال الناس  
 فيه مختلفة) فمنهم من  
 ينزجر بالصيحة ومنهم  
 بالظلمة ومنهم من يحتاج  
 الى الضرب ومنهم من  
 يحتاج الى الحبس كذا في  
 الفتح (قوله وظاهره انه

ليس مفوضا الخ) قال في النهروني ينبغي ان لا يكون ما في الشافى على اطلاقه فان كان من اشراف الاشراف لو ضرب وانه  
 غيره فأدماه لا يكتبي بتعزيره بقول القاضي ما راد لا ينزجر بذلك وقد رأيت بعض القضاة من الاخوان من أدبه بالضرب بذلك  
 وأرى انه صواب اه أقول يمكن ان يكون ما في الشافى بيان لما تضمنه القول الاول قال الزيلعي ثم هو قد يكون بالحبس وقد يكون  
 بالصفع ويتعربك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف أو بالضرب وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر  
 وانما هو مفوض الى رأى الامام على ما يقتضى جنائهم فان العقوبة فيه تختلف باختلاف الجنابة فينبغي ان يبلغ غاية التعزير في  
 الكبيرة كما اذا أصاب من الاجنبية كل محرم سوى الجماع أو جمع السارق المتاع في الدار ولم يخرج منه وكذا ينظر في أحوالهم فان  
 من الناس من ينزجر باليسير ومنهم من لا ينزجر الا بالكثير وذكروا في النهاية التعزير على مراتب الخ فقوله وذكروا في النهاية الخ

يصلح بياناً لقوله وكذا ينظر في أحوالهم فصار حاصل القول بالتفويض إلى رأي الامام ان ينظر إلى الجناية وإلى حال المجاني فاذا كانت الجناية صغيرة والمجاني ذامروءة ممن ينزجر بمجرد الاعلام لا يزداد عليه بخلاف ما اذا كانت جنايته كبيرة كاللواط أو شرب الخمر فان هذا لا يصدر من ذى مروءة وان كان هو من الاشراف فلا ينبغي ان يقال انه يكفي فيه مجرد الاعلام وما في الشافي والنهائية لا ينافي ذلك لان نحو العلماء والعلماء يتراد بهم من جنايته صغيرة صدرت منه على وجه الزلة والندور ولذا قال في الجانية وغيرها لو كان ذامروءة أو لم يفعل بوعظ استحساناً ولا يعزر وقال الناطفي اذا تكررت منه بضرب التعزير فان هذا ظاهر في ان تكرار ذلك منه بخبره عن كونه ذامروءة فكذلك ما كان معصية شنيعة لا تصدر عادة من ذى مروءة والمراد كما في الفتح بالمروءة الدين والصلاح وما مر عن النهر يؤيد ما قلناه (قوله فقد أفاذ الفرق الخ) قال في النهر لانسلم ان ما عن الهندواني نص في الاجنبية لا يجوز ان يكون المعنى بامرأة له وخصها لتعم الاجنبية بالاولى ويدل على ذلك ما في حدود البرازية ٤٥ من وجد مع امرأته رجلاً ان كان

ينزجر بالصباح وبما دون السلاح لا يحل قتله وان كان لا ينزجر الا بالقتل حل قتله وان طأ وعته المرأة حل له قتلها أيضاً مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعاً اهـ فقد أفاذ الفرق بين الاجنبية والزوجة والمحرمة وفي الاجنبية لا يحل القتل الا بالشرط المذكور من عدم الانزجار بالصباح والضرب وفي غيرها يحل مطافاً وفي المجتبى الاصل في كل شخص اذا رأى مسلماً يزني أن يحل له قتله وانما يمتنع خوفاً أن يقتله ولا يصدق في انه زنى وعلى هذا القياس المكبرة بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظالمه بادن شئ له قيمة وجميع السكائر والاعونة والظلمة والساعة فيباح قتل السكك و يثاب قائلهم اهـ ولم يذكر المصنف من يقيمها قالوا الكل مسلم اقامته حال مباشرة المعصية وأما بعد الفراغ منها فليس ذلك لغیر الحاکم قال في القنية رأى غيره على فاحشة موجبة للتعزير فعززه بغير اذن المحتسب فله المحتسب ان يعزر المعززان عزره بعد الفراغ منها قال رضی الله عنه قوله ان عزره بعد الفراغ منها فيه اشارة الى انه لو عزره حال كونه مشغولاً بالفاحشة فله ذلك وانه حسن لان ذلك نهى عن المنكر وكل واحد ما مور به وبعد الفراغ ليس نهى عن المنكر لان النهى عما مضى لا يتصور فيتمحض تعزير او ذلك الى الامام اهـ وذکر قبله من عليه التعزير اذا قال لرجل اقم على التعزير ففعل ثم رفع الى القاضي فان القاضي يحسب بذلك التعزير الذي اقامه بنفسه اهـ وفي المجتبى فاما اقامة التعزير فقبل لصاحب الحق كالقصاص وقيل للامام لان صاحب الحق قد يسرف فيه غلظاً بخلاف القصاص لانه مقدر بخلاف التعزير الواجب حقالله تعالى حيث يتولى اقامته كل أحد بحكم النيابة عن الله تعالى اهـ وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضر به المضروب أيضاً انهما يعززان

وانه ليس للقاضي التعزير بغير المناسب المستحقه وظاهر الاول ان له ذلك وقد ذكر والتعزير بالقتل قال في التبيين وسئل الهندواني عن رجل وجد رجلاً مع امرأة يحل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصباح والضرب بما دون السلاح لا وان كان يعلم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له القتل وان طأ وعته المرأة حل له قتلها أيضاً وفي المنية رأى رجلاً مع امرأته وهو يزني بها أو مع محرمة وهو مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعاً اهـ فقد أفاذ الفرق بين الاجنبية والزوجة والمحرمة وفي الاجنبية لا يحل القتل الا بالشرط المذكور من عدم الانزجار بالصباح والضرب وفي غيرها يحل مطافاً وفي المجتبى الاصل في كل شخص اذا رأى مسلماً يزني أن يحل له قتله وانما يمتنع خوفاً أن يقتله ولا يصدق في انه زنى وعلى هذا القياس المكبرة بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظالمه بادن شئ له قيمة وجميع السكائر والاعونة والظلمة والساعة فيباح قتل السكك و يثاب قائلهم اهـ ولم يذكر المصنف من يقيمها قالوا الكل مسلم اقامته حال مباشرة المعصية وأما بعد الفراغ منها فليس ذلك لغیر الحاکم قال في القنية رأى غيره على فاحشة موجبة للتعزير فعززه بغير اذن المحتسب فله المحتسب ان يعزر المعززان عزره بعد الفراغ منها قال رضی الله عنه قوله ان عزره بعد الفراغ منها فيه اشارة الى انه لو عزره حال كونه مشغولاً بالفاحشة فله ذلك وانه حسن لان ذلك نهى عن المنكر وكل واحد ما مور به وبعد الفراغ ليس نهى عن المنكر لان النهى عما مضى لا يتصور فيتمحض تعزير او ذلك الى الامام اهـ وذکر قبله من عليه التعزير اذا قال لرجل اقم على التعزير ففعل ثم رفع الى القاضي فان القاضي يحسب بذلك التعزير الذي اقامه بنفسه اهـ وفي المجتبى فاما اقامة التعزير فقبل لصاحب الحق كالقصاص وقيل للامام لان صاحب الحق قد يسرف فيه غلظاً بخلاف القصاص لانه مقدر بخلاف التعزير الواجب حقالله تعالى حيث يتولى اقامته كل أحد بحكم النيابة عن الله تعالى اهـ وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضر به المضروب أيضاً انهما يعززان

مثله في السرقة حيث قال رأى رجلاً يسرق ماله فصاح به او ينقب حائطه او حائط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل قتله ولا قصاص عليه اهـ وغاية الامران ما في منية المفتي وعليه جرى المحيازي في مختصر المحيط مطلقاً لكن يجب حله على التقييد توفيقاً بين كلامهم ومن هنا جزم ابن وهبان في نظمه بالشرط المذكور مطلقاً وهو الحق واعلم انه في الجانية شرط في جواز قتل الزاني ان يكون محصناً وفي السارق ان يكون معروفاً بالسرقة وبالاول جزم الطرسوسي ورده ابن وهبان بانه ليس من المحبذ بل من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو حسن فان هذا المنكر حيث تعين القتل طريقاً في اذنته فلا معنى لاشتراط الاحصان فيه ولذا أطلقه البرازي (قوله وذکر قبله الخ) قال في النهر هذا محمول في حق العبد على انهما حكاية في فتح القدير الذي يجب حقه للعبد لتوقفه على الدعوى لا يقيمها الا الحاكم الا ان يحكها فيه (قوله وفي القنية ضرب غيره بغير حق الخ) قال الرمي قدم انهما اذا استتما تكافاً اذا لم يكن بين يدي القاضي فراجع في شرح قوله ولو قال يا زاني وعكس حسداً فاعلمه اهـ قلت محمول ما مر على ما اذا قال له

بالزنا أو مسليا فاسق  
يا كافرا يا خبيث يا لص  
يا فاجرا يا منافقا يا لوطي  
يا من يلعب بالصبيان  
يا آكل الربا يا شارب الخمر  
يا ديوث يا مخنث يا خائن  
يا ابن القعبة يا زنديق  
يا قـرطبان يا ماوى  
الزواني أو اللصـوص  
يا حرام زاده عزر

يا خبيث مثلا فرد عليه  
به فيحصل التكافؤ كما  
أشار إليه المؤلف هناك  
أما الضرب فلا تكافؤ  
فيه لتفاوته وهو ظاهر  
(قوله ويخلف في الحبس  
الى ان يظهر التوبة) أى  
اماراتها اذ لا وقوف لنا  
على حقيقة تها ولا ينبغي  
القول بحبسه ستة أشهر  
لان التقدير بالمدة  
لا يحصل به الغرض اذ  
قد تحصل فيها التوبة وقد  
لا تحصل ولا تظهر امارات  
الحصول فكان التقدير  
بما قلنا أولى وأيضا  
التقدير بالمدة سماعى  
لا دخل للرأى فيه كذا  
نقله ابن الشهنة عن  
الطرسونى وأقره ودفع  
ما أورده عليه تلميذه ابن  
وهيان (قوله كذا فى ضياء  
الحلوم) وقع قبله فى نسخة  
أى فاء وفى أخرى أى  
رماه وفى أخرى بدون ذلك

باقامة التعزير بالبادى منهما لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اه (قوله ومن قذف مملوكا أو كافرا  
بالزنا أو مسليا فاسق يا كافرا يا خبيث يا لص يا فاجرا يا منافقا يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا آكل  
الربا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القعبة يا زنديق يا قـرطبان يا ماوى الزواني أو  
الاصوص يا حرام زاده عزر) لانه جنابة قذف فى المسئلتين الاوليين وقد امتنع وجوب الحد لانه قد  
الاحصان فوجب التعزير وفيما عداها ما قد أذاه والحق الشين به ولا مدخل للقياس فى الحدود  
فوجب التعزير وهو ثابت بالكتاب والسنة واجماع الامة أما الكتاب فقوله تعالى واهجر وهن فى  
المضاجع واضربوهن وأما السنة فكثيرة منها تعزير به عليه السلام رجلا قال لغیره يا مخنث وحبس  
عليه السلام رجلا بالتهمة واجعت الامة على وجوبه فى كبيرة لا توجب الحد وأجنابة لا توجب  
الحد كذا فى التبيين فصارا المحاصل ان كل من ارتكب معصية ليس فيها حد مقدر وثبت عليه عند  
الحاكم فانه يجب التعزير بمن نظر محرم وهى محرم وخلوة محرمه وأكل ربا ظاهر ومن ذلك ما فى  
القنية مسكينة أخذت كسرة خبز من خباز فضربها حتى صرعها ليس له ذلك ويعزر اه ويؤخذ  
منه ان من أخذ مال أحد ليس له ضرب به حيث أمكنه رفعه الى الحاكم لأن يقال أنه لقلة قيمتها  
ولا كونها مسكينة ومن ذلك الاستخفاف بالمسلم كفى القنية ومنه المسلم اذا باع الخمر فانه يضرب ضربا  
وجيعا بخلاف الذمى حتى يتقدم اليه فان باع فى المصر بعد التقديم ثم أسلم لم يسقط الضرب كذا فى  
القنية وفى فتاوى القاضى من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس بحبس ويخلف فى السجن الى أن  
يظهر التوبة وقد ذكر وفى كتاب الكفالة أن التهمة تثبت بشهادة مستورين أو واحد عدل فظاهره  
أنه لو شهد عند الحاكم واحد مستور فاسق بفساد شخص ليس للحاكم حبسه بخلاف ما اذا كان  
عدلا أو مستورين فان له حبسه وقال المصنف فيها ولا يحبس فى الحدود والقصاص حتى يشهد  
شاهدان أو واحد عدل اه وتقدير مدة الحبس راجعة الى الحاكم كما لا يخفى وفى فتح القدير  
يعزر من شهد شرب الشاربين والمجتمعون على شربه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر  
ولم يطر فى نهار رمضان يعزرو ويحبس والمسلم يأكل الربا يعزرو ويحبس وكذا المغنى والمخنث والناثحة  
يعزرون ويحبسون حتى يجدوا توبة وكذا من قبل أجنبية أو غائبا أو مسها بشهوة اه  
وفى شرح الطحاوى والاصل فى وجوب التعزير ان كل من ارتكب منكر أو آذى مسلما  
بغير حق بقوله أو بفعله ووجب عليه التعزير الا اذا كان الكذب ظاهرا كقوله يا كلب اه  
والمصنف رحمه الله اقتصر على مسائل الشتم لكثرة وقوعها خصوصا فى زماننا واطلق عليه قذفا  
بجازا شرعيا وهو حقيقة لغوية لان القذف فى اللغة الرمى بالحجارة ونحوها قال تعالى وبقذفون  
من كل جانب دحورا وقذف المحصنات رمين بالفجور والقذف بالغيب الرجم بالظن قال تعالى  
وبقذفون بالغيب وقذف قذفا كذا فى ضياء الحلوم وأطلق فى وجوب التعزير بالشتم  
المدكور وهو مقيم ديان بجز القائل عن اثبات مقاله قال فى المحيط ولو قال له يا فاسق يا فاجر يا مخنث  
يا لص والمقول له فاسق أو فاجر أو لص لا يعزر ذكره الحسن فى المجرى لانه صادق فى اخباره فلا يكون  
فيه الحاق الشين به بل الشين كان لمحقابه وفى فتح القدير انما يجب التعزير فى من لم يعلم اتصافه  
به أما من علم اتصافه فان الشين قد أحقه هو بنفسه قبل قول القائل اه وفى القنية قال له يا فاسق  
ثم أراد ان يثبت بالبينة فسقه ليدفع التعزير عن نفسه لا يسمع بينته لان الشهادة على مجرد الجرح  
والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال يا زانى ثم أثبت زناه بالبينة تقبل لانه متعلق بالحد ولو أراد اثبات

(قوله فلاشك في قبولها الخ) قلت قد ذكر وافي الشهادات من الجرح المجرى الذي لا يقبل لو شهد واعلى شهود المدعى بانهم فسقة  
أوزينة أو أكلة الربا أو شر به المحرم أو على اقرارهم انهم شهدوا بجزء من الشهادة الخ ما ذكره هناك ولا يخفى ان  
اقرارهم بشهادة الزور موجب للتعزير (قوله هذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى) قال الرملي الاشارة ان رجعت الى المذكور في المتن  
جميعه وهو الظاهر فهو مشكل لما ذكره من الفرق بين دعوى السرقة والزنا فتأمل هذا ٤٧ الكلام وكن فيه على بصيرة وتبعه

فيه صاحب النهر وشرح  
تنوير الابصار والله  
تعالى الموفق (قوله قال  
في القنية ولو ادعى رجل  
الخ) قال الرملي كلام  
القنية خاص بذكر السرقة  
والزنا وليس فيه تعرض  
لغيره وأنت على علم بان  
الفرق المذكور يلحق  
ماعد السرقه بالزنا اذا  
لا يمكن اثباته الا بالنسبة  
اليه كالزنا أو قول ما ذكر  
من الفرق يقتضى عكس  
الحكم المذكور اذا المال  
حيث أمكن اثباته بدون  
نسبته للسرقة بصير  
بدعواها ظاهرا قاصدا  
نسبته اليها والاعدل  
عنها الى دعوى المال  
بخلاف ما لا يمكن اثباته  
الا بالنسبة الى ما هو طريقه  
لانه لا مندوحة له عنه فلم  
يكن قاصدا نسبه اليه  
ظاهر تأمل اه وقد  
خطر لي هذا قبل ان  
أراه ويظهر الفرق من  
وجه آخر وهو ورود  
النص في الزنا انه اذا لم يأت

فسقه ضمننا ما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود اذا قال رشوته بكذا فعليه رده تقبل البيئنة كذا  
هذه اه وهذا اذا شهد واعلى فسقه ولم يبينه وأما اذا بينه بما يتضمن اثبات حق الله تعالى أو العبد  
فانها تقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفع الى القاضي ادعى انه رآه قبل أجنبية أو عاتقها أو خلابها  
ونحو ذلك ثم أقام رجلين شهد انهما رأياه فعل ذلك فلاشك في قبولها وسقوط التعزير عن القائل  
لانها تضمنت اثبات حق لله تعالى وهو التعزير على الفاعل لان الحق لله تعالى لا يختص بالمجرب  
أعم منه ومن التعزير وكذلك يجري هذا في جرح الشاهد بمثله واقامة البيئنة عليه وينبغي على  
هذا القاضي ان يسأل الشاتم عن سبب فسقه فان بين سببها عيا طلب منه اقامة البيئنة عليه وينبغي  
انه ان بين ان سببه ترك الاشتغال بالعلم مع الحاجة اليه ان يكون صحيحا وفي مثل هذا لا يطالب منه  
البيئنة بل يسأل المقول له عن الفرائض التي يفترض عليه معرفتها فان لم يعرفها ثبت فسقه فلاشك  
على القائل له يا فاسق لما صرح به في المجتبى من ان من ترك الاشتغال بالفقهاء لا تقبل شهادته واقتصر  
المصنف في مسائل الشتم على البداهة وليس بقيد لان الاخبار كذلك كما اذا قال أنت فاسق أو فلان  
فاسق ونحوه قال في القنية لو قال له يا منافق أو أنت منافق يعزر اه وهذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى  
قائل في القنية ولو ادعى رجل عند القاضي سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر بخلاف دعوى الزنا لان  
القصد من دعوى السرقة اثبات المال لا نسبه الى السرقة بخلاف دعوى الزنا وان قصد اقامة  
الحسبة لكن لا يمكن اثباتها الا بالنسبة الى الزنا فكان قاصدا نسبه الى الزنا وفي المال يمكن اثباته  
بدون نسبه الى السرقة فلم يكن قاصدا نسبه الى السرقة اه وفي الظهيرية عن محمد بن رجل قال  
ان زنت فعبده حرادى العبد انه زنى أحلف المولى بالله ما زنت فان حلف لم يعتق العبد ووجب  
على العبد الحد للمولى وان لم يحلف عتق العبد ولا حد على من قد فقه بعد ذلك استحسننا اه وفي الفتاوى  
السراجية اذا ادعى شخص على شخص بدعوى توجب تكفيره وعجز المدعى عن اثبات ما ادعاه  
لا يجب عليه شيء اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عندنا كم شرعى اما اذا صدر منه على وجه السب  
أو الانتقاص فانه يعزر على حسب ما يليق به اه والتعميد بالمسلم في قوله أو مسلم في مسائل الشتم  
انفاقا اذ لو شتم مسلم ذميا فانه يعزر لانه ارتكب معصية كذا في فتح القدير وفي القنية من باب  
الاستحلال ورد المظالم لو قال ليهودى أو مجوسى يا كافر بأثم ان شق عليه اه ومقتضاه ان يعزر  
لا ارتكابه ما أوجب الاثم وقد جعل المصنف من ألفاظ الشتم يا كافر يا منافق وفي المحيط جعل منه  
يا يهودى وظاهره ان الشاتم لا يكفر به وصرح في الخلاصة انه لو أجابه بقوله لبيك كفر ولا يخفى ان  
قوله يا رافضى بمنزلة يا كافر او يامبتدع فيعزر لان الرافضى كافر ان كان يسب الشيخين ومبتدع ان  
فضل عليا عليهم امن غير سب كفى الخلاصة وسيأتى في باب الردة ان شاء الله تعالى وأما بدعوى يافاجز

باربعة شهداء يجحد (قوله ومقتضاه ان يعزر) قال في النهر فيه نظروسيأتى ما يرشد اليه اه قال في الدر المختار ولعل وجهه ما مر  
في يافاسق فتأمل اه أى من الحق الشين بنفسه قبل قول القائل قال بعض الفضلاء وأشار بقوله فتأمل الى ضعف هذا  
الوجه فانه وان كان الحق الشين بنفسه لكان التزاما بعد الذمة معه أن لا تؤذيه اه قلت ويؤيد كلام المؤلف قول الفتح المسار  
أ نفا لو شتم ذميا يعزر لانه ارتكب معصية

(قوله لوقال لامرأته يا قعبة الخ) قال شارح الوفاية قيل القعبة من تكون همته الزنا فلا يجد أقول القعبة أفسس من الزانية لان الزانية قد تفعل سراواتا من منه والقعبة تجاهره بالاجرة اه قال بعض اصحاب الحواشي قوله القعبة من تجاهره بالاجرة يعني فيمنبغي ان يجب الحد لمن قذف بها يؤيده قول الظهيرية القعبة الزانية والانصاف ان يجب الحد في ديارنا اذا لم يستعمله أحد الا في الزانية سيما حاله الغضب فكانه صار حقيقة عرفية وقول شارح القعبة في العرف أفسس من الزاني لا يخلو من الاشارة الى هذا المعنى اه قلت وقد أجاب عن ذلك من الاخير وفي شرحه حيث قال اللهم الان يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح الزنا وبما في حكمه بان ٤٨ يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست لايبك اولست يابن فلان أيه في الغضب

كما ولفظ القعبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما مر ولا يدل عليه اقتضاء أيضا وهو ظاهر ويؤيده ما قال الزبلي لا يقال كذب يجب الحد بقوله لغيره لست لايبك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال أن يكون من غيره بالوطء بشبهة لانا نقول فيه نسبة له الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذا ثبت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعدم وضع تأمل اه كذا في مخ الغفار وكان وجه التأمل أنه لما صار حقيقة عرفية صار مدلوله الزنا حقيقة بالوضع الحادث ودلالة الوضع أبلغ من الاقتضاء

على يافاسق التعابير بينهما واوله اقال في القبية لو أقام مدعى الشتم شاهدين شهدا أحدهما انه قال له يافاسق والآخر على أنه قال له يافاجر لا تقبل هذه الشهادة اه وأطلق في قوله يالوطى فافادانه لا يسأل عن نيته وانه يعزرمطلقا وفي فتح القدير وقيل في يالوطى يسئل عن نيته ان أراد انه من قوم لوط لاشي عليه وان أراد انه يعمل عملهم يعزرى على قول أبي حنيفة وعندهما يحد والصحيح انه يعزرى ان كان في غضب قات أو هزل من تعود بالهزل والقبيح اه وقد ذكر المصنف من الالفاظ الديوث والقرطبان فقال في المغرب الديوث الذي لا غيرة له ممن يدخل على امرأته والقرطبان نعت سوء في الرجل الذي لا غيرة له عن اللبث وعن الازهرى هذا من كلام المحاضرة ولم أر البوادى لفظوا به ولا عرفوه ومنه ما في قذف الاجناس كشحات اه وذكر الشارح ان القرطبان هو الذي يرى مع امرأته أو محرمة رجل أفيدعه خاليا به وقيل هو المتسبب للجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح وقيل هو الذي يبعث امرأته مع غلام بالغ أو مع مزارعة الى الضيعة أو يأذن لهما بالدخول عليها في غيبته اه وعلى هذا يعزرى بلفظ معرض لانه الديوث في عرف مصر وأشار بقوله يا ابن القعبة الى مسئلتين احدهما اذا شتم أصله فانه يعزرى بطلب الولد كقوله يا ابن الفاسق يا ابن الكافر والنصراني وأبوه ليس كذلك ثانيهما انه لو قال لامرأته يا قعبة يعزرى ولا يحد للقذف بخلاف ياروسى فانه قذف يحده كذا في الحنافية وكان الفرق بينهما ان روسى صريح في القذف بالزنا بخلاف القعبة فانه كناية عن الزانية قال في الظهيرية والقعبة الزانية مأخوذ من القحاح وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سمعت ليقضى منها وطره فسميت الزانية قعبة لهذا اه ومن الالفاظ الموجبة للتعزير ياروسى ياروسى يا ابن الاسود ويا ابن الحجام وهو ليس كذلك كذا في التبيين ومنها يباحث كفاي الظهيرية ومنها يافاسق كفاي المحيط وفي فتح القدير الاولى للانسان فيما اذا قيل له ما يوجب التعزير ان لا يجيبه قالو لوقال له يا خبيث الاحسن ان يكف عنه ولورفع الى القاضي ليؤديه بجوز ولو أجاب مع هذا فقال بل أنت لا بأس اه وفي القنية تشاتم يجب الاستحلال عليهما وعن الشيخ الجليل المتكلم ان من شتم غيره أو ضر به فالانهاب اليه في الاستحلال لا يجب عليه ويخرج عن العهدة بالارسال اليه اه وهو مشكل لانه يقتضى انه يزول عنه المأثم بمجرد الانهاب أو الارسال سواء حاله أو أبراه أو لا وينبغي ان يبقى الاثم الى ان يوجد البراء الا ان يقال ان البراء ليس في قدرته وانما في قدرته طلب المحاللة

والابراء

ولو توقف على الوضع اللغوي لزم أن لا يوجد لفظ صريح

بغير الالفاظ اللغوية كالفارسية ونحوها وقدم انه يعزرى في معرض العرف وقال في الشرنبلالية نقل التصريح بوجود الحد بقوله يا ابن القعبة في مخ الغفار من الضمرات اه وهذا يدل على ذلك اذا لفرق يظهر بين القعبة ويا ابن القعبة تأمل (قوله وفي القنية تشاتم يجب الاستحلال عليهما) انظر هذا مع ما مر عند قوله ولوقال يا زاني وعكس حدا حيث قال لوقال له يا خبيث فقال له الا تخرى بل أنت تكافأ ولا يعزركل منهما الا تخرى الا أن يحتمل ما هنا على ما اذا تخالفت ألفاظهما بان أجابه يافاسق مثلا تأمل



(قوله قال في فتح القدير ولا يخفى الخ) اعتراض على عبارة الخانية حيث حصرت التعزير بحق العبد ويمكن الجواب عنها بان حق العبد منصوب على المحالية أو مرفوع على البدلية من التعزير وقوله كسائر حقوقه خير المبتدأ وهو التعزير برقت وما ذكره في الفتح من أنه ينقسم إلى ما هو حق الله تعالى وحق العبد يدخل فيه قسم ثالث وهو ما اجتمع فيه الحقان بل الظاهر ان كل ما هو حق العبد يكون فيه حق الله تعالى لان جنائبه على العبد بالشتم أو الضرب معصية ولذا قال في الدرر وهو أي التعزير برله حق العبد غالب فيه نعم قد يكون غير معصية كتعزير الصبي (قوله فان قلت في فتاوى قاضيخان الخ) وارد على قوله وأما ما كان منه حقا لله تعالى يجب على الامام اقامته كما أوضحه بقوله وهذا يجب أن يكون الخ وحاصل الجواب أن حمل كلام الخانية على أن المراد به ما كان من حقوق الله تعالى يمكن كما ذكره السائل ولا يناقض ما مر لان جره إلى باب ٤٩ القاضي والدعوى تعزير

له لكونه ذامروءة وكذا يمكن حمله على أن المراد به ما كان حق آدمي لما قلنا (قوله ولا مناقضة الخ) أقول يمكن دفع المناقضة من أوجه أخر وهو أن كان ذامروءة أي ذاديانة وصلاح كما

ويياكلب

بأق لا بصدر منه موجب التعزير غالبا الأعلى وجه السهو أو الغفلة نادرا ولذا لو عاد يعزروا إذا كان المقصود من التعزير الانزجار فهو حاصل من ذي المروءة فلذا قالوا انه لا يعزروا في أول مرة بل يوعظ فعله لا يعلم ذلك وقدمر استثناء ما اذا علم الامام انزجار الفاعل (قوله لا يحلفه بالله ما قلت الخ)

والابراه وقد أتى بما في وسعه وفي الخانية التعزير برحق العبد كسائر حقوقه يجوز فيه الابراء والعفو والشهادة على الشهادة ويجرى فيه اليمين يعني اذا أنكر انه سببه يحلف ويقضى بالنكول قال في فتح القدير ولا يخفى على أحد انه ينقسم إلى ما هو حق العبد وحق الله تعالى فحق العبد لا شك انه يجرى فيه ما ذكره وأما ما وجب منه حقا لله تعالى فقد قدمنا انه يجب على الامام اقامته ولا يحل له تركه الا فيما علم انه انجز الفاعل قبل ذلك ثم يجب ان يتفرع عليه انه يجوز اثباته بمسندع شهادته فيكون مدعيها شاهدا اذا كان معه آخر فان قلت في فتاوى قاضيخان وغيره ان كان المدعي عليه ذامروءة وكان أول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزروا فان عاد وتكرر منه روى عن أبي حنيفة انه يضرب وهذا يجب ان يكون في حقوق الله تعالى فان حقوق العباد لا يتمكن القاضي فيها من اسقاط التعزير قلت يمكن ان يكون محل ما قلت من حقوق الله تعالى ولا مناقضة لانه اذا كان ذامروءة فقد حصل تعزيره بالجرا إلى باب القاضي والدعوى فلا يكون مستطاعا لحق الله تعالى في التعزير وقد روى ولا يعزروا يعني بالضرب في أول مرة فان عاد عزره حينئذ بالضرب ويمكن كون محله حق آدمي من الشتم وهو ممن تعزيره بما ذكرنا وقد روى عن محمد في الرجل يشتم الناس ان كان ذامروءة وعظ وان كان دون ذلك حبس وان كان سببا بالضرب وحبس يعني الذي دون ذلك والمروءة عندي في الدين والصلاح اه ما في فتح القدير وفي الخلاصة لو ادعى عليه انه قال له يا فاسق أو يا زنديق أو يا كافر أو يا منافق أو يا فاجر أو ما يجب فيه التعزير لا يحلفه بالله ما قلت هذا لكن يحلف بالله ما لك عليك هذا الحق الذي يدعى ذكره في كيفية الاستحلال وفي القنية التعزير لا يسقط بالتوبة وفي مشكل الآثار واقامة التعزير إلى الامام عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد والشافعي والعماليه أيضا قال الطحاوي وعندى ان العفو ثابت للذي جنى عليه لا للامام قال رضى الله عنه ولعل ما قاله من ان العفو إلى الامام فذاك في التعزير الواجب حقا لله تعالى بان ارتكب منكرا ليس فيه حدم مشروع من غير ان يجنى على انسان وما قاله الطحاوي فيما اذا جنى على انسان اه ما في القنية فهذا كله يدل على ان العفو للامام جائز وهو مخالف لما في فتح القدير (قوله ويياكلب

٧ - بجر خامس أي لا احتمال صدقه فيما نسبه اليه ولا يمكنه اثباته (قوله فهذا كله يدل على أن العفو للامام جائز) قد يقال عليه ان المقصد من شرعية التعزير هو الانزجار ففعوا لا امام عنه تضييع للمقصود فلا يجوز فالمراد أن له العفو اذا رأى حصول الانزجار بدونه فلذا قال في الفتح الا اذا علم انه انجز الفاعل قبل ذلك ويدل عليه أيضا من أنه اذا كان الشاتم ذامروءة وعظ وقد علمت أن ذلك محمول الانزجار من ذي المروءة فهذا في الشتم الذي هو حق عبدا وكتفى فيه بالوعظ فكيف في حق الله تعالى وذكر في الفتح أول الباب أن ما نص عليه من التعزير كما في وطه جار ية امرأته أو جار ية مشتركة يجب امتثال الامر فيه وما لم ينص عليه اذا رأى الامام المصلحة بعد مجانبته هو بنفسه أو علم أنه لا ينزجر الا به ووجب لانه زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحمد وما علم انه انزجر بدونه لا يجب

(قوله ثلاثة مذاهب) الاول ظاهر الولاية والثاني مختار الهندواني والثالث ما يأتي عن صاحب الهداية من التفصيل (قوله) كانه لعدم ظهور الكذب الخ) قال في النهر ما ذكره من الفرق مدفوع بان الحكم بتعزير غيره غير مقيد بموت أبيه اه قلت والتظاهر في وجه الفرق ان قوله بابن . . الحجام فيه نسبة الى غير أبيه فكان القياس لزوم الحد فيه لكنه في العرف يراد به الخمسة

والدناءة فاذا سقط الحد يبقى التعزير كما لو قال لعربي يابنطى أولها شمي لست بهاشمي تأمل ثم ان الذي رأيت في التبيين هكذا ومن الالفاظ التي

ياتيس يا حار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغايا مؤاجر يا ولدا الحرام يا عمار يا نا كس يا منكوس يا سخرة يا سخكة يا كشخان يا ابه يا موسوس لا) أي لا يعزر بهذه الالفاظ اما عدم التعزير في يا كلب يا حار يا خنزير يا بقر يا حية ياتيس يا ذئب يا قرد فظاهر وكذبه قال في الحاوي القدسي الاصل ان كل سب طائفة من الناس في السب فانه لا يعزر فان عاد الشين فيه الى المسبوب عزز وعاله في الهداية بانه ما الحق الشين به للتميقن بنفيه وفي هذه الالفاظ ثلاثة مذاهب ظاهر الولاية انه لا يعزر مطا لما ذكرنا واختار الهندواني انه يعزر به وهو قول الاثمة الثلاثة لان هذه الالفاظ تدكر للشيعة في عرفنا وفي فتاوى قاضيان في يا كلب لا يعزر قال وعن الفقيه أبي جعفر انه يعزر لانه شتية ثم قال والصحيح انه لا يعزر لانه كاذب قطعاه اه وفي المسبوط فان العرب لاتعده شتية ولهذا يسمون بكاب وذئب وذكرا قاضيان عن أمالي أبي يوسف في يا خنزير يا حار يعزر ثم قال وفي رواية محمد لا يعزر وهو الصحيح وصاحب الهداية استحسنت التعزير اذا كان المخاطب من الاشراف وتبعه في التبيين وسوى في فتح القدير بين قوله يا حجام وبين قوله يا ابن الحجام حيث لم يكن كذلك في عدم التعزير وفرق بينهما في التبيين فاوجب التعزير في يا ابن الحجام دون يا حجام كانه لعدم ظهور الكذب في قوله يا ابن الحجام لموت أبيه والسامعون لا يعلمون كذبه فلحقه الشين بخلاف قوله له يا حجام لانهم يشاهدون صنعته وأما بغايا بالياء الموحدة والغين المعجمة المشددة فهو المأبون بالفارسية ويقال باغا وكانه انتزع من البغاء كذا في المغرب وينبغي أن يجب التعزير فيه اتفاقا لانه المسمى الشين به لعدم ظهور الكذب فيه ظاهر الولاية مما يخفى وهو بمعنى يا معفوج وهو المأبى في الدبر وقد صرح في الظهيرية بوجود التعزير فيه مع اللابانه الحق الشين به بل هو أقوى ايداء لان الابنة في العرف عيب شديد لا يقدر على تركه أن يؤتى في دبره بسبب دودة ونحوها وأما المؤاجر فان كان بكسر الجيم فهو بمعنى المؤجر للشيء ولا عيب فيه الا ان هذا اللفظ لهذا المعنى في اللغة خطأ وقبيح وان كان بفتح الجيم بمعنى المؤجر بالفتح يقال آجره المملوك فاسم المفعول مؤجر ومؤاجر كذا في المغرب فقد نسبته الى أن غيره قد استأجره ولا عيب فيه سواء كان صادقا أو كاذبا لانها عقد شرعي وأما ولدا الحرام فينبغي التعزير به لانه في العرف بمعنى يا ولدا الزنا ولم يجب القذف لانه ليس بصريح وقد الحق الشين به وقد أبدله في فتح القدير بيا ولدا الحرام وهذا هو الظاهر وأما العيار بالعين المهملة المفتوحة والياء المثناة التحتية المشددة فهو كثير المجيء والذهب عن ابن دريد وعن ابن البارى العيار من الرجال الذي يخلى نفسه وهو اه لا يردعها ولا يزرجرها وفي أجناس الناطق الذي يتردد بلا عمل وهو مأخوذ من قوله -م فرس عائر وعيار كذا في المغرب وكانه لما كان أمر الانسان ظاهرا من التردد وأكثر المجيء والذهب لم يلق الشين به فلذا لم يعزر وأما قوله يا نا كس يا منكوس ففي ضياء الحلوم من باب فعل بكسر العين النكس الرجل الضعيف ومن باب فعل

ياتيس يا حار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغايا مؤاجر يا ولدا الحرام يا عمار يا نا كس يا منكوس يا سخرة يا كشخان يا ابه يا موسوس لا

لا توجب التعزير قوله يارستاقى ويا ابن الاسود ويا ابن الحجام وهو ليس كذلك اه فقوله وهو ليس كذلك جلة حالية أى والحال انه ليس يارستاقى ويا ابن الاسود ويا ابن الحجام وكان المؤلف ظن أن قوله وهو ليس كذلك رد لقوله ومن الالفاظ التي لا توجب التعزير (قوله يا معفوج الخ) اسم مفعول من عفج بالعين المهملة والفاء والجيم قال في التناثر خانية

وهو المضروب في الدبر وهو بمعنى ما فسر به المؤلف وفي القاموس عفج يضرب وجار يتبعها (قوله) بالفتح وقد صرح في الظهيرية بوجود التعزير فيه) أى في قوله يا معفوج وقوله بل هو أقوى ايداء أى لفظ بغا بمعنى المأبون قلت وقد رأيت في التناثر خانية صرح بانه يعزر به حيث قال وفي تجنيس الناصري قال السيد الامام الاجل لو قال يا بغايا مؤاجر يا حية في عرفنا فيه التعزير (قوله) وأما قوله يا نا كس يا منكوس على وزن فاعل

بالفتح يفعل بالضم النكس قلب الشيء على رأسه قال الله تعالى ثم نكسوا على رؤسهم اه فكانه  
دعا على مخاطب فلا تعزير فيه لعدم الحاق الشين به وأما السخنة بضم السين ففي المغرب السخري  
من السخرة وهو ما يتسخر أي يستعمل بغير أجر اه فلا شين فيه بل هو مدح وأما الضحكة بضم  
الضاد فهو الشيء يضحك منه كذا في ضياء الخلوم ولا يخفى أن المقول له اذ لم يكن كذلك فقد استخف به  
ومن استخف بغيره عز رفيع في التعزير به ولذا قال في الولو الجمية لوقال له يا ساحر يا ضحكة يا مقامر  
لا يعزركه كذا ذكر في بعض المواضع والظاهر أنه يجب اه وأما الكشخان فرأيت في بعض  
المواشي انه بالحاء المهملة وفي المغرب الكشخان الذي لا غيرة له وكشحه وكشخته شتمته  
ويقال يا كشخان اه فحينئذ هو بمعنى القرطبان والديوث فيجب فيه التعزير ولذا قال في فتح  
القدير والمحق ما قاله بعض أصحابنا انه يعزرك في الكشخان اذ قيل انه قريب من معنى القرطبان  
والديوث اه غافي المختصر مشكل لكن قال في ضياء الخلوم كشيخ القوم عن الشيء اذا تفرق واعنه  
وذهبوا وكشخ له بالعداوة أضمرها في كشحه لان العداوة فيه وقيل الكاشخ المتباعد عن مودة  
صاحبه من قولهم كشخ القوم على الشيء اذا ذهبوا عنه وفي الحديث أفضل الصدقة على ذي الرحم  
الكاشخ فان صح محي الكشخان منه فلا اشكال انه ليس بمعنى القرطبان فلذا فرق المصنف  
بينهما واما الابه ففي ضياء الخلوم الابه الغفلة وفي الحديث أكثر من يدخل الجنة الابه قيل الابه  
في أمر الدنيا الغافلون عن الشروا لم يكن بهم بله قال الزبرقان خيرا ولا دنا الابه العقول أي الذي هو  
لشدته حياته كالابه وهو عاقل اه فعلم انها صفة مدح وان كانت مفضولة بالنسبة لمن عنده  
حذرق وعلم كما صرح به القرطبي في شرح مسلم في قوله عليه السلام ان أهل الجنة يتراؤن الغرف  
فوزفهم كالركوكب الدرري وصرح بأن المراد بهم الابه وان العلماء هم أهل الغرف فوقهم وقيل  
بالابه احتراز عن البليد فانه يعزركه قال في الولو الجمية لوقال يا بليد يا قذر يجب فيه التعزير لانه  
قذفه بمعصية ولانه الحق الشين به اه وفي كونه معصية نظروا الظاهر التعليل الثاني واما  
الموسوس فضبطة في الظهيرية في فصل التعزير بكسر الواو وفي المغرب رجل موسوس بالكسر  
ولا يقال بالفتح ولكن موسوس له أو إليه أي ملق اليه الوسوسة وقال الليث الوسوسة حديث النفس  
وإنما قيل موسوس لانه يحدث بما في ضميره وعن أبي الليث لا يجوز تلاق الموسوس بعني المغلوب  
في عقلة وعن الحاكم هو المصاب في عقلة اذا تكلم تكلم بغير نظام اه (قوله وأكثر التعزير تسعة  
وثلاثون سوطا) وعن أبي يوسف أكثره خمسة وسبعون سوطا والاصل فيه الحديث من بلغ حدا في  
غير حد فهو من المعتدين فتعذر تبليغه حدا بالاجماع غير ان أبا حنيفة اعتبر أدنى الحد وهو واحد  
العبد لان مطلق ما روينا يتناوله وأقله أربعون وأبو يوسف اعتبر حدا لحرار لانهم هم الاصول  
وأقله ثمانون فلا بد من النقص عنه ففي رواية عنه ينقص خمسة وروى ذلك عن علي رضي الله عنه  
وهو ظاهر الرواية عن أبي يوسف كما في فتح القدير قيل وليس فيه معنى معقول فلا يضره لانه قلده  
عليما رضي الله عنه ويجب تقليد الصحابي فيما لا يدرك بالرأي وفي رواية ينقص سوطا وفي الحاوي  
القدس قال أبو يوسف أكثره في العبد تسعة وثلاثون سوطا وفي الحر خمسة وسبعون سوطا وبه تأخذ  
اه فعلم ان الاصح قول أبي يوسف وفي المجتبى وروى انه ينقص منها سوطا وهو قول زفر وهو القياس  
وهو الاصح اه وفي فتح القدير وبما ذكرنا من تقدير أكثره تسعة وثلاثين يعرف ان ما ذكرنا  
تقدم من انه ليس في التعزير شيء مقدر بل مفوض الى رأى الامام أي من أنواعه فانه يكون بالضرب

وأكثر التعزير تسعة  
وثلاثون سوطا

ومفعول لفظ عجمي  
والنون في أوله للنون في  
والكاف منه مفتوح  
ولفظ كس بمعنى الأدمي  
فغنى القذف به سلب  
الأدمية عن المقذوف  
اه (قوله وأما الكشخان  
الح) قال الرملى أورده  
صاحب القاموس في باب  
الحاء فقال الكشخان  
ويكسر الديوث وكشحه  
تكشخا وكشخة قال له  
يا كشخان اه وبه يظهر  
لك ما في تقريره هذا  
الشارح فتنبه (قوله  
فعلم أن الاصح قول أبي  
يوسف) يمكن أن يقال  
ان قوله وبه تأخذ ترجيح  
لرواية خمسة وسبعين على  
رواية تسعة وسبعين  
المرويتين عن أبي يوسف  
لان الأولى منها ما هي  
ظاهر الرواية عنه ولا يلزم  
من ذلك أن يكون هذا  
ترجيحا لقوله على قول  
الامام الذي عليه متون  
المذهب

وبغيره مما تقدم ذكره اما ان اقتضى رأيه الضرب في خصوص الواقعة فانه حينئذ لا يزيد على تسعة وثلاثين اه وقد وقع لي تردد في مسألة وهي ان انسانا لو ضرب انسانا بغير حرق أكثر من أكثر التعزير ورفع الى القاضي وثبت عليه انه ضربه مثلا خمسين سوطا كيف يعزره القاضي فانه ان ضربه خمسين زاد على أكثر التعزير وان اقتصر على الاكثر لم يكن مستوفيا لحق المضرور بالان يقال ان حقه التعزير لا القصاص وقد صرح في الحاشية ان مما يجب التعزير به الضرب (قوله وأقله ثلاثة) أي أقل التعزير بالضرب ثلاثة أسواط وهكذا ذكر القدوري فكانه يرى ان مادونها لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف الاشخاص فلامعنى لتقديره مع حصول المقصود وبدونه فيكون مفوضا الى رأى القاضي بقره ما يرى المصلحة فيه على ما بينا تفاصيله وعليه مشايخنا كذاني التبيين والمحصل ان على ما في المختصر لو علم القاضي ان الزجر يحصل بسوط لا يكتفى به بل لابد من الثلاثة وعلى قول المشايخ يكتفى به اه (قوله وصح حبه بعد الضرب) أي جاز للحاكم أن يحبس العاصي بعد الضرب فيجمع بين حبه وضربه لانه صلح تعزير او قد ورد به الشرع في الجملة حتى جاز ان يكتفى به فجاز ان يضم اليه ولهذالم يشرع في التعزير بالتهمة قبل ثبوته كما شرع في الحد لانه من التعزير أطلق في الحبس فشمّل الحبس في البيت والسجن قال في المحاوي القدسي وقد يكون التعزير بالحبس في بيته أو في السجن اه (قوله وأشد الضرب التعزير) لانه جرى التخفيف فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوات المقصود ولم يذكر المصنف انه يفرق على الاعضاء كضرب الحدود لانه لا يفرق كما في الهداية واليه يشير اطلاق الاشدية الشاملة لقوته ووجهه في عضو واحد وفي حدود الاصل يفرق التعزير على الاعضاء وفي أشربة الاصل يضرب التعزير في موضع واحد قال في التبيين وليس في المسئلة اختلاف الرواية واه نعم اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ بالتعزير برأقصاه وموضوع الثاني اذا لم يبلغ اه وهكذا في المجتبى وفي فتح القدير وأثبت الاختلاف في غاية البيان معزي الى الاستيعاب فقال بعضهم الشدة هو الجمع فجمع الاسواط في عضو واحد ولا يفرق على الاعضاء بخلاف سائر الحدود وقال بعضهم لا بل شدته في الضرب لا في الجمع اه قالوا ويتفق المواضيع التي تتفق في الحدود قال في المجتبى ويضرب الظهر والالية قالوا يبلغ في التعزير برغايته وهو تسعة وثلاثون سوطا فيهما اذا أصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع وفيما اذا أخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الانحراج وفيما اذا شتمه بحبس ما يجب به حد القذف كقوله للعبد والذمي يازاني وأشار بالاشدية الى انه بمجرد من ثيابه قال في غاية البيان ويجرد في سائر الحدود الا في حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه كما قدمناه ويخالفه ما في فتاوى قاضيان يضرب للتعزير برقا على ثيابه وينزع القرو والحشوي ولا يمس في التعزير اه والظاهر الاول لتصریح المبدوط به والى انه لو اجتمع التعزير مع الحد و قد قدم التعزير في الاستيفاء لتمهضة حقا للحد كذاني الظهيرية (قوله ثم حد الزنا) لانه ثابت بالكتاب وحد الشرب ثابت بقول الصحابة رضي الله عنهم ولانه أعظم جنابة حتى شرع فيه الرجم (قوله ثم الشرب ثم القذف) يعني حد الشرب يلي حد الزنا في شدة الضرب لما قدمناه وحد القذف أدنى الشكل وان كان ثابتا بالكتاب الا ان سمي محتمل لاحتمال كونه صادقا وسبب حد الشرب متيقن به وهو الشرب والمراد ان الشرب متيقن السببية للحد لا متيقن الثبوت لانه بالبينسة أو الاقرار وهما لا يوجبان اليقين (قوله ومن حد أو عزرقان قدمه هدر) لانه فعل ما فعل بامر الشارع وفعل

وأقله ثلاثة وصح حبه بعد الضرب وأشد الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم الشرب ثم القذف ومن حد أو عزرقان قدمه هدر

(قوله وقد وقع لي تردد الخ) قال في النهي لا معنى لهذا التردد مع قول المصنف بعد وصح حبه بعد الضرب ثم قال في شرح قوله وصح حبه بعد الضرب لانه يحجز عن الزيادة من حيث القدر لما روينا وقد لا يحصل الغرض بذلك القدر من الضرب فجازله ان يضم الحبس اليه كذاني الشرح وهو صريح في دفع التردد السابق

المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصا والبراع قال في ضياء المحلوم ذهب دمه هدرأى باطلا  
 (قوله بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة  
 والمخرج من البيت) يعني فحانت فانه يكون ضامنا ولا يكون دمه هدر الا انه مباح ومنفعته  
 ترجع اليه كما ترجع الى المرأة من وجهه وهو واستقامتها على ما امر الله تعالى به وقد ظهر بهذا ان كل  
 ضرب كان مأمورا به من جهة الشارع فان الضارب لا ضمان عليه بموته وكل ضرب كان مأذونا  
 فيه بدون الامر فان الضارب يضمنه اذ اذات لتقيده بشرط السلامة كالمروور في الطريق وظهر ان  
 الزوج لا يجب عليه ضرب زوجته أصلا وظهر به أيضا ان له ضربها في أربعة مواضع لكن وقع  
 الاختلاف في حواضير بها على ترك الصلاة فذكرها تبعا لكثيرا نه يجوز وفي النهاية تبع العا لمافي  
 كافي الحاكم انه لا يجوز له لان المنفعة لا تعود اليه بل اليها وليس في كلام المصنف ما يقتضي انه ليس  
 له ضربها في غير هذه الاربعة أشياء ولهذا قال الولوالجي في فتاواه للزوج أن يضرب زوجته على أربعة  
 أشياء وما في معناها في قوله وما في معناها اذ اذات عدم المحصر فمافي معناها ما اذا ضربت جارية  
 زوجها غيره ولا تعذب وعظه فله ضربها كذا في القنية وينبغي أن يلحق به ما اذا ضربت الولد الذي  
 لا يعقل عند بكاؤه لان ضرب الدابة اذا كان ممنوعا فهذا أولى ومنه ما اذا شتمته أو مزقت ثيابه أو  
 أخذت لحيتته أو قالت له يا حمار يا بلة أو لعنته سواء شتمها أو لعن على قول العامة ومنه ما اذا شتمت  
 أجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها الغير محرم أو كلبت أجنبيا أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شاعبت  
 معه لتسمع صوتها الا جنبيا ومنه ما اذا أعطت من بيته شيئا من الطعام بلا اذنه حيث كانت العادة لم  
 تجرب به وان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بالمشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا دعته  
 عليه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها أو كسوتها والنحو لان لصاحب الحق يد المألزمة ولسان التقاضي  
 كذا اذ اذات في البرازية في مسائل الضرب من فصل الامر باليد والمعنى الجامع لكل انها اذا ارتكبت  
 معصية ليس فيها حكمة فدان للزوج أن يعزرها كما ان لا سيد ذلك بعينه كذا في البدائع من فصل  
 القسم بين النساء وهو شامل لما كان متعلقا بالزوج وبغيره وقد صرحوا بانها اذا ضربها بغير حق ووجب  
 عليه التعزير ولا يخفى انه انما يجوز ضربها لترك الزينة اذا كانت قادرة عليها وكانت شرعية والأ  
 فلا كما انه يجوز ضربها لترك الاجابة اذا كانت طاهرة عن الحيض وعن النفاس وكما يجوز ضربها  
 للخروج اذا كان الخروج بغير حق وأما اذا كان بحق فليس له ضربها عليه وقد منا المواضع التي  
 تخرج اليها بغير اذنه في كتاب النفقات وأطلق في الزوجة فتعمل الصغيرة ولذا قال في التبيين ان  
 التعزير مشروع في حق الصبيان وفي القنية مراهق شتم عالما فعليه التعزير اه وفي المجتبى معزيا  
 الى السرخسي الصغير لا يمنع وجوب التعزير ولو كان حقا لله تعالى لمنع وعن الترجماني البلوغ  
 يعتبر في التعزير اراد به ما وجب حقا لله تعالى نحو ما اذا شرب الصبي أو زنى أو سرق وما ذكره  
 السرخسي فيما يجب حقا للعبد توفيقا بينهما اه قيد بالزوجة لا بالاب والمعلم لا يضمن وفي القنية  
 ولا يجوز ضرب أختها الصغيرة التي ليس لها ولي بترك الصلاة اذا بلغت عشرين له أن يضرب البتيم  
 فيما يضرب ولده به وردت الآثار والخبار وفي الروضة له أن يكره ولده الصغير على تعلم القرآن  
 والادب والعلم لان ذلك فرض على الوالدين ولو أمر غيره بضرب عبده حل للمأمور ضرب به بخلاف الحر  
 قال رضي الله عنه فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولد الأتمر بأمره بخلاف المعلم لان المأمور  
 يضرب به نيابة عن الاب المصلحة والمعلم يضرب به بحكم الملك بتملك أبيه لمصلحة الولد اه وفيها أيضا عن

بخلاف الزوج اذا عزر  
 زوجته لترك الزينة  
 والاجابة اذا دعاها الى  
 فراشه وترك الصلاة  
 والمخرج من البيت

(قوله أو قالت له يا حمار  
 يا بلة) قال في النهز ينبي  
 في ظاهر الرواية عدم  
 التعزير فيهما وعلى القول  
 الثاني ان كان المقول له  
 من الاشراف أن يعزر  
 القائل والا لا ينبغي أن  
 يفعل في الزوج الا ان  
 يفرق بين الزوجة وغيرها  
 والموضع يحتاج الى تدبير  
 وتأمل (قوله ان التعزير  
 مشروع في حق الصبيان)  
 قال المؤلف في باب من  
 تقبل شهادته ومن لا  
 تقبل ولم أر حكم الصبي اذا  
 وجب التعزير عليه  
 للتأديب فبلغ ونقل  
 الفخر الرازي عن  
 الشافعية سقوطه لزوجه  
 بالبلوغ ومقتضى ما في  
 الينمية من كتاب السير ان  
 الذي اذا وجب التعزير  
 عليه فاسلم لم يسقط عنه  
 اه قال الرملي هنا رجه  
 الله تعالى لوجه لسقوطه  
 خصوصا اذا لم يكن حق  
 الله تعالى بل كان حق  
 آدمي فتأمل (قوله قيد  
 بالزوجة لا بالاب والمعلم)

أبي بكر أساء صيده لا يعزره وهذا خلاف قول أصحابنا وله التعزيز بدون الحد وبه نأخذ وكذلك امرأته  
لان الله تعالى قال واضربوهن اه والله أعلم

كتاب السرقة

لما كانت صيانة الاموال مؤخره عن صيانة النفوس والعقول والاعراض آخر زاجر ضياعها وهي  
في اللغة أخذ الشيء في خفاء وحيلة يقال سرق منه مالا وسرقه مالا سرا وسرقة ويسمى الشيء المسروق  
سرقة مجازا كذا في المغرب واما في الشرع فلها تعريفان تعريف باعتبار الحرمة وتعريف باعتبار  
ترتب حكم شرعي وهو القطع اما الاول فهو أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية بغر حرق سواء كان  
نصابا اوليا واما الثاني فهو ما ذكره المصنف بقوله (هو أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة  
بمحركة بمكان أو حافظ) أطلق في الاخذ فشميل الحقيقي والمحكمي فالاول هو ان يتولى السارق أخذ  
المتاع بنفسه والثاني هو ان يدخل جماعة من اللصوص منزل رجل ويأخذون متاعه ويحمله على  
ظهر رجل واحد ويخرجوه من المنزل فان الكل يقطعون استحسانا وسأ في نزع بالتكليف الصبي  
والجنون لان القطع عقوبة وهما ليسا من أهلها فهما مخصوصان من آية السرقة لكنهما يضمنان  
المال وان كان يمين ويقيم فان سرق في حال جنونه لم يقطع وان كان في حال الافاقة قطع ولو سرق  
جماعة فيهم صبي أو جنون يدرأ عنهم القطع كذا في البدائع وشمل الذكر والانثى والمحرم والعبد ولو  
أبقا والمسلم والكافر كما في البدائع وخرج بقصد الخفية ما أخذ جهرام غالبه أو نهبها أو اختلسا فإنه  
لا قطع فيه وأفاد بقوله الاخذ خفية الى ان الشرط الخفية وقت الاخذ أو دخول المحرزل لئلا كان أو  
نهارا واما الخفية في الانتهاء فان كانت السرقة نهارا في المصرف فهي شرط أيضا وما بين العشاء والعمية  
من النهار ولذا قال في الاختيار ولو دخل بين العشاء والعمية والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار وان  
كانت السرقة ليلا فليست بشرط حتى لو دخل البيت ليلا خفية ثم أخذ المال مجاهرة ولو بعد مقتاة  
من في يده قطع به لئلا كتفاء بالخفية الاولى ولم يبين المصنف ان المعتبر كونها خفية على زعم السارق أو  
المسروق منه فهي رابعة فلو كان السارق يعلم ان صاحب الدار يعلم بدخوله وعلم به صاحب الدار  
أيضا فلا قطع أولم يعلم فيقطع اتفاقا أو كان صاحب الدار يعلم بدخوله والسارق لا يعلم انه يعلم فانه  
يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم السارق وان كان على عكسه بان زعم اللص بان صاحب الدار علم به  
وصاحب الدار لم يعلم ففي التبيين لا يقطع لانه جهر وفي الخلاصة والمهبط والخيرة انه يقطع اكتفاء  
بكونها خفية في زعم أحدهما أيهما كان واخترت بقوله قدر عشرة دراهم عن سرقة مادونها وأطلق  
في الدراهم فانصرفت الى المعهودة وهي أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل كافي الزكاة  
واخترت بالمضروبة عما اذا سرق تبرأ وزنه عشرة دراهم أو متاعا قيمته عشرة دراهم غير مضروبة فانه  
لا قطع فيه على الصحيح بخلاف المهر والفرق ان الحد يدربا بالشبهة فيتعلق بالكامل والمهر يثبت مع  
الشبهة مع ان قوله مضروبة تأكيديا ويوضح والا فالدرهم اسم للمضروب واما غير المضروب فلا يسمى  
درهما كما في المغرب فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عندنا ولو سرق دينار قيمته أقل من  
النصاب لا يقطع وتعتبر قيمة النصاب يوم السرقة ويوم القطع فلو كانت قيمته يوم السرقة عشرة فانتقص  
بعد ذلك ان كان نقصان القسمة لنقصان العين يقطع وان كان لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر  
الرواية ولو سرق ثوبا قيمته عشرة دراهم فأخذ المالك في بلد آخر وقيمة الثوب ثمانية دراهم درى

كتاب السرقة

هو أخذ مكلف خفية قدر  
عشرة دراهم مضروبة  
بمحركة بمكان أو حافظ

كذا في بعض النسخ وفي  
بعضها لان الاب والمعلم لا  
يقضن لكن في التنوير  
وشرحه عن التمني لو  
ضرب المعلم الصبي ضربا  
فاحشاقانه يعزر ويضمنه  
لومات

كتاب السرقة

(قوله ونخرج باشرط النصاب الخ) قال في النهر آخر الفصل الا في ولو . . . اخرج نصابا من حوز مرتين فصاعدا ان تخلل

بينهما اطلاع المالك  
فأصلح النقب أو أغلق  
الباب فالخراج الثاني  
سرقة أخوي كذا في السراج  
أه أي فلا يجب القطع  
ان لم يكن كل واحد نصابا  
ومقتضاه أنه اذا لم يتخلل  
ذلك قطع وقد رأيت في  
الجوهرة صرح به في تنقيح  
مأذكره المؤلف به (قوله)  
وفي القنية لوسرق المدفون  
الخ ذكر المقدسي عند  
مسئلة النباش أن ما في  
القنية ضعيف (قوله)  
وعليه ذكر في التجنيس  
الخ أي على ما ذكر من  
ثبوت دلالة القصد لكن  
ظاهر عبارة التجنيس  
أنه لا يقطع وان علم ما في  
الثوب وفي الفتح عن  
المبسوط سرق ثوبا  
لا يساوي عشرة مصرور  
عليه عشرة قال يقطع اذا  
علم أن عليه ما لا يخلاف  
ما اذا لم يعلم أه ثم قال في  
الفتح فالمحاصل أنه يعتبر  
ظهور قصد المسروق  
فان كان الظاهر قصد  
النصاب من المال قطع  
والالا وعلى هذا فتسئلة  
العلم بالمصرور وعدمه  
صححة الآن كونه يعلم  
أولا يعلم وهو المراد في

عنه القطع واذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم يقوم باعز النقود أو بنقد البلد الذي يروج بين  
الناس في الغالب فالاول رواية المحسن عن الامام والثاني رواية أبي يوسف عنه ولا يقطع السارق  
بتقويم الواحد بل لا بد من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة لانه من باب المحذور فلا يثبت الا  
بما ثبت به السرقة فلا قطع عند اختلاف المقومين كما في الظهريه وأطلق في قدر النصاب فشمهل ما  
اذا كان المسروق منه واحدا أو أكثر فلو سرق واحد نصابا من جماعة قطع ولو سرق اثنان نصابا من  
واحد لا قطع عليهم ما فالعبرة للنصاب في حق السارق لا المسروق منه بشرط ان يكون الحرز واحدا ولو  
سرق نصابا من منزلين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتى لو سرق من  
عشرة أنفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهم قطع بخلاف ما اذا كانت الدار  
عظيمة وفيها حجر كما في البدائع ونخرج باشرط النصاب ما اذا سرق ثوبا قيمته تسعة دراهم فوضعه على  
باب الدار ثم دخل فأخذ ثوبا آخر يساوي تسعة دراهم فأخرجه عليه لم يقطع لانه لم يبلغ المأخوذ في كل  
واحد منهما نصابا كذا في البدائع وأطلق في الدرهم فانصرفت الى الجهاد فلو سرق ثوبا أو نهرجة  
أو ستوفة فلا قطع الا أن تكون كثيرة تبلغ قيمتها نصابا من الجهاد وقد استفتيت من اشترط النصاب  
اشترط أن يكون المسروق مالا متقوما ولا بد أن يكون مملوكا لغيره فلا قطع في حصر المسجد واستار  
الكعبة وان كانت محرزة ولا بد من انتفاء الشبهة ولم يذكروا ما ليس به ولا بد من كون  
السارق ليس بانحوس ولا أعمى لاحتمال انه لو نطق ادعى شبهة والاعمى جاهل بماله غيره وقوله محرزة  
بمكان أو حافظ بيان لكون الحرز على قسمين حرز بنفسه وهو كل بقعة معدة للاحراز ممنوع الدخول  
فيها الا باذن كالدور والحوانيت والخيم والخزائن والصناديق وحرز بغيره وهو كل مكان غير معد  
للاحراز وفيه حافظ كالمساجد والطرق والصهار وسياقي بيانهما وفي القنية لوسرق المدفون في  
المغازة يقطع أه ولا بد أن تكون السرقة في دار العدل فلا يقطع في السرقة في دار الحرب ودار البغي  
فلو سرق بعض تجار المسلمين من البعض في دار الحرب ثم خرجوا الى دار الاسلام فأخذ السارق  
لا يقطعه الامام كذا في البدائع ولا بد من ثبوت دلالة القصد الى النصاب المأخوذ وعليه ذكر في  
التجنيس من علامة النوازل سرق ثوبا قيمته دون العشرة وعلى طرفه دينار مشدود لا يقطع وذكر من  
علامة فتاوى سمرقند اذا سرق ثوبا لا يساوي عشرة وفيه دراهم مصرورة لا يقطع قال وهذا اذا لم  
يكن الثوب وعاءا للدرهم عادة فان كان يقطع لان القصد فيه يقع على سرقة الدرهم الا ترى أنه  
لو سرق كيسا فيه دراهم كثيرة يقطع وان كان الكيس يساوي درهما ولا بد أن يكون للمسروق  
منه يد صححة فخرج السارق من السارق ولا بد ان يخرج منه ظاهرا حتى لو ابتلع دينار في الحرز  
وخرج لا يقطع ولا ينتظر أن يتغوطه بل يضمن مثله لانه استهلكه وهو سبب الضمان للمال فقد  
علمت مما ذكرناه ان تعريف المختصر قاصر فلو قال المصنف هي أخذ مكاف ناطق بصير صاحب  
يديسرى ورجل عني صححة عشر دراهم جياذ أو مقدارها مقصودة ظاهرة الاخراج خفية من  
صاحب يد صححة مما لا يتسارع اليه الفساد من المال المعمول لغير من حرز بلا شبهة وتأويل  
في دار العدل لكان أولى وقد علمت فوائد القمود في الظهريه وشروط أصحابنا لقطع اليد اليمنى أن  
تكون اليد اليسرى والرجل اليمنى صححة وهكذا ذكره في المجتبى من الشروط وفي التحقيق أن

نفس الامر لا يطلع عليه ولا يثبت الا بالقرار وما تقدم هو ما اذا لم يقر بعلمه بما في الثوب فانه لا يقطع حتى يكون معه دلالة القصد  
اليه وذلك بان يكون كيسا فيه دراهم فلا يقبل قوله لم أقصد لم أعلم أه وهو توفيق حسن

(قوله وباب الرجوع الخ) جواب عما فسد يقال فأنثته رفع احتمال كونه يرجع عنه (قوله لانه على الاستقبال) والاول على الحال قال في النهر كذا في الفتح والظاهر ان يقال ان مع التنوين يحتمل الحال والاستقبال فلا يقطع بالشك لكن بقي ان هذا الاحتمال ثابت مع الاضافة أيضا فكان ٥٦ ينبغي أن لا يقطع أيضا فدبره اهـ هذا وفي شرح الوهبانية لابن الشيخة قلت

والقطع المذكور باحرازه وعدم رجوعه أما الرجوع قبل رجوعه كما تقدم وينبغي أن لا يجرى في هذا الاطلاق لان العوام لا يفسرون فيفرق بين العالم والجاهل اللهم الا أن يقال يجعل هذا شبهة في درء الحد وفيه بعد والله تعالى أعلم اهـ (قوله لانه أقر بسرقة

فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلان

ماتين ورجع عنها) قال الرملى يعنى فوجب ضمانهما بالاقرار ولا يجتمع قطع وضمنان ورجوعه عن المائة صح في حق القطع ولم يصح في حق الضمان والمسروق منه يدعى الماتين المقر بهما أولا ولا يدعى المائة التي اضرب عنها بانفرادها فقط تأمل (قوله فانتفى الضمان ولم يجب القطع) كذا في عامة النسخ وفي نسخة فلا ينتفى وهو الموافق لما في الفتح حيث قال فلا يجب

الاخذ المذكور وهو ركنها (قوله فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلان) بيان لحكمها وسبب ثبوتها وفي قوله مرة رد على أبي يوسف في قوله لا يقطع الا باقراره مرتين ويرى عنه أنهم ما في مجلسين مختلفين لانه أحد الحجتين فتعتبر بالاخري وهى البيئنة كذلك اعتبرنا في الزنا وله ما ان السرقة ظهرت باقراره مرة واحدة فيكتفى به كما في القصاص وحد الغنف ولا اعتبار بالشهادة فيها لان الزيادة تقيد فيها لتقليل تهمة الكذب ولا تقيد في الاقرار شيئا لانه لا تهمة وباب الرجوع في حق المحمد لا ينسب بالتركيب والرجوع في حق المال لا يصح أصلا لان صاحب المال يكذبه واشترط الزيادة في الزنا بخلاف القياس فيقتصر على مورد الشرع ومن مسائل الاقرار لو قال أنا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع ولو نون القاف لا يقطع لانه على الاستقبال والاول على الحال وفي عيون المسائل قال سرق من فلان مائة درهم بل عشرة دنائير يقطع في العشرة دنائير ويضمن مائة هذا ان ادعى المقر له المالين وهو قول أبي حنيفة لانه يرجع عن الاقرار بسرقة مائة واقرب بعشرة دنائير فصح رجوعه عن الاقرار بالسرقة الاولى في حق القطع ولم يصح في حق الضمان وصح الاقرار بالسرقة الثانية في حق القطع وبه ينتفى الضمان بخلاف ما لو قال سرق مائة بل مائتين فانه يقطع ولا يضمن شيئا لو ادعى المقر له المائتين لانه أقر بسرقة مائتين ووجب القطع فانتفى الضمان والمائة الاولى لا يدعيها المقر له بخلاف الاولى ولو قال سرق مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لانه أقر بسرقة مائتين ورجع عنها فانتفى الضمان ولم يجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذ لا يدعي المسروق منه ولو انه صدقه في الرجوع الى المائة لا ضمان كذا في فتح القدير ولم يذكر المصنف صحة الرجوع عن الاقرار للعلم بانه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الا حد الغنف قال في الذخيرة واذا أقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان في فوره اهـ بخلاف ما اذا شهد اعليه ثم هرب فانه يتبع كذا في الظهيرية ولم يشترط المصنف عدم التقادم في هذه الحجة لانه ليس بشرط في الاقرار بشرط في البيئنة فلو أقر بسرقة متقدمة قطع ولو شهد اعليه بذلك لا كافي البدائع وقدمناه وحد التقادم في السرقة هو وحده في الزنا كذا في الذخيرة واطلق في المقر فشمع الحر والعبد وسأقي تقاصيها في العبد وقيد بالرجل لان شهادة النساء غير مقبولة فيه وكذا الشهادة على الشهادة وان قبلت في حق المال وأفاد المصنف بخصر الحجة فيما ذكرناه لا يقطع بالنكول وان ضمن المال وان العبد لا يقطع باقرار مولاه اعليه بها وان لزم المال ولم يقيمه المصنف الاقرار بالطواغية قال في الظهيرية واذا أقر بالسرقة مكرها فاقاره باطل ومن المتأخرين من أفتى بحمته وسئل الحسن بن زياد أيجز ضرب السارق حتى يقر قال ما لم يقطع اللحم لا يتبين العظم ولم يرد على هذا اهـ وفي التجنيس لا يفتى بعقوبة السارق لانه جور ولا يفتى به وفي الظهيرية هل ينبغي للسارق ان يعلم صاحب المتاع أنه سرق متاعه ان كان لا يخاف ان يظلمه متى أخبره يخبره ليصل الى حقه وان كان يخاف لا يخبره لانه معذور في ترك الاخبار ولكن يوصل الحق اليه بطريق آخر واذا قضى القاضي بالقطع ببينة أو اقرار ثم قال المسروق منه هذا

الضمان (قوله وحد التقادم في السرقة هو وحده في الزنا) قال الرملى وتقدم ان الفتوى على متاع أنه مقدر بشهر وتقدم أنه اذا كان لعذر تقبل (قوله ومن المتأخرين من أفتى بحمته) ظاهرا طلاقه صحته في حق المال والقطع وفيه نظر فان في ذلك شبهة قوية فليدفع قطع معها والظاهر أنه خاص في حق تضمينه المال فقط لما مر أنه لا يقطع بالنكول



انه لو اقر ثم هرب لا يتبع (قوله وفي فتح القدير ولا يسأل المقر عن المكان) ذكر في النهر ان ذلك وقع في بعض النسخ قال  
 كانه تحريف والصواب انه يسأل (قوله واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين الخ) قال الرملي وفي شرح منظومة ابن وهبان  
 لابن النخعي ولا يشترط حضور الشهود للقطع على الصحيح الاخير من قول الامام وكذا عند ههما وكذلك بعد موت الشهود وفي  
 المسئلة قولان قياس واستحسان والله تعالى أعلم (قوله وهذا في كل الحدود سوى الرجم) قال في الشريعة لآلية بعد ان ذكر ان  
 ذلك وقع في النهر ايضا وان المؤلف واحاه تبعاصحاب الفتح قلت استثناء الرجم ٥٧ مخالف لما تقدم لهم في حد الزنا

بالرجم انه اذا غاب الشهود  
 او ماتوا سقط الحد فلا  
 يتجه الا استثناء الجحد  
 في مقام حال الغيبة والموت  
 بخلاف الرجم لاشترط  
 بداءة الشهود به وهذه  
 عبارة الحاكم في الكافي  
 واذا كان أي المسروق  
 منه حاضرا والشاهدان  
 غائبان لم يقطع ايضاحي

متاع لم يسرقه مني انما كنت اودعته او قال شهد شهودي بزور او قال اقر هو بباطل او ما أشبه ذلك  
 سقط عنه القطع ويستحب للامام ان ياتن السارق حتى لا يقرب بالسرقه لما روي أن النبي صلى الله  
 عليه وسلم أتى بسارق فقال اسرق ماخاله سرق ولانه احتمال للدره وقوله اخاله بكسر الهمزة معناه  
 أنظنه وبالفتح كذلك وكلاهما فعمل مضارع من الخيلة وهي الظن الا ان الحديث جاء بالكسر  
 واذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة مال لا يقطع الكافر كما لا يقطع المسلم ولو شهد انه سرق  
 من فلان ثوبا فقال أحدهما انه هروى وقال الآخر انه مروى بسكون الراء ذكر في نسخة أبي  
 سليمان انه على الخلاف اعتبار باختلاف الشاهدين في لون البقرة وذكر في نسخة أبي حفص انه  
 لا تقبل الشهادة اجماعا اه ولم يذكر المصنف سؤال الشاهدين في الهداية وينبغي أن يسألهم  
 الامام عن كيفية السرقة وما هيتهما وزمانها ومكانها لزيادة الاحتياط كما مر في الحدود ويحبسه الى أن  
 يسأل عن الشهود للثمة اه زاد في الكافي أنه يسألهم عما عن المسروق اذ سرقة كل مال لا توجب  
 لقطع فالسؤال عن الكيفية لاحتمال انه سرق على كيفية لا يقطع معها كان نقيب الجدار وادخل  
 هفاخرج المتاع فانه لا يقطع والسؤال عن الماهية لاطلاقها على استراق السمع والنقص من أركان  
 الصلاة والسؤال عن الزمان لاحتمال التقادم وعلى المكان لاحتمال السرقة في دار الحرب من مسلم  
 وفي المبسوط لم يذكر محمد السؤال عن المسروق منه لانه حاضر بخاصم والشهود يشهدون على السرقة  
 منه فلا حاجة الى السؤال عنه وفيه نظر لاحتمال ان يكون قريب السارق أو زوجا فلا بد من السؤال  
 عنه كما في التبيين وأما سؤال المقر فانه عن جميع ما ذكرنا الا عن السؤال عن الزمان وفي فتح القدير  
 ولا يسأل المقر عن المكان وهو مشكل للاحتمال المذكور واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين  
 وقت القطع كحضور المدعى حتى لو غابا او ماتا لا يقطع وهذا في كل الحدود الا في الرجم ويعض  
 القصاص وان لم يحضروا استحسننا كذا في كافي الحاكم وان شرط بداءة الشهود بالرجم (قوله ولو جعما  
 والاخذ بعضهم قطعوا ان اصاب لكل نصاب) أي لو كان السارق جماعة لان الموجب سرقة  
 النصاب ويجب على كل واحد منهم بجنايته فيعتبر كمال النصاب في حقه وقدمنا انه لا فرق بين كون  
 الاخذ مباشرة أو تسديبا ولا بد من أن لا يكون فيهم ذورحم محررم من المسروق منه ولا صبي ولا مجنون  
 ولا معتوه وأطلقه فشمع ما اذا كانوا اخرجوا معه من الحرز أو بعده من فوره أو خرج هو بعدهم في  
 فورهم لان بذلك يحصل التعاون وقيد بالجمع لانه لو سرق واحد من عشرة من كل واحد منهم

ولو جعما والاخذ بعضهم  
 قطعوا ان اصاب لكل  
 نصاب

يحضروا وقال أبو حنيفة  
 بعد ذلك يقطع وهو  
 قول صاحبه وكذلك  
 الموت وكذلك هذا في  
 كل حد وحق سوى الرجم  
 ويعض القصاص وان لم  
 يحضروا استحسننا لانه  
 من حقوق الناس اه  
 فهذا تصريح الحاكم اه  
 لمخاضقات وكان المؤلف  
 رحمه الله تعالى استشعر

٨ - بحر خامس بذلك فقال بعدما نقله عن الكافي وان شرط بداءة الشهود بالرجم ومراده بذلك دفع المناقاة بين ما ذكره  
 في الكافي وبين ما مر في الحدود بان المراد بما مر حضورهم في ابتدائه وبداءتهم به وما هنا حضورهم الى تمامه فانه لا يشترط اما  
 في القطع فلا يتأني هذا التفصيل لكن بعد هذا بقيت المناقاة في حالة الغيبة والموت فان ما هنا ظاهره انه يرحم مع انه ليس  
 كذلك على انك قد علمت من عبارة الحاكم المنقولة ان نفا ان استثناء الرجم من القطع الذي هو القول الاخير للامام لان عدم  
 المقطع وذلك لا عبار عليه وأظن ان في نسخة الكافي التي نقل عنها صاحب الفتح وتبعه المؤلف وأخوه سقطا فسقط منها القول  
 الثاني فلذا اقتصر واعلى القول الاول مع انك علمت عن شرح الوهبانية تصحيح القول الثاني المرجوع اليه

دره مامن بيت واحد يقطع لكل النصاب في حق السارق (قوله ولا يقطع بخشب وحشيش  
 وقصب وسمك وطير وصيد وزرنج ومغرة ونورة) لانه لا قطع فيما يوجد نافعها مباحا في دار الاسلام  
 لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه  
 اى المحتير وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير لقلة الرغبات فيه والطباع  
 لا تضن به فقل ما يوجد آخذة على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذا لم يجب القطع  
 بسرقه مادون النصاب ولان الحرز فيها ناقص الا يرى ان الخشب يلقى على الابواب وانما يدخل في  
 الدار للعمارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفرو وكذا الشركة العامة التي كانت فيه وهى على تلك  
 الصفة توزت الشبهة والمدين يرى بها اطلاق الخشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث فيه صنعة مستقومة  
 فان كان معمولا قطع فيه كما في شرح الطحاوى كما يقطع في المحصر البغدادية كما في غاية البيان ومقيد  
 بما اذا لم تجر العادة باحرازه فان كان مما يحرز كالساج والابنوس فانه يقطع فيه واطلق السمك  
 فشمل الطرى والمالح والطير فشمل الدجاج والبط والحمام ونظر بعضهم في الزرنج فقال ينبغى ان  
 يقطع به لانه يحرز ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال واختلاف في الرخصة والحناء والوحه  
 القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين والمغرة بفتح الغين الطين الاحمر ويجوز اسكانها  
 والحق في المحتجب بما ذكر الفهم والاشنان والزجاج والمخ والحزف واستثنى في الظهيرية من الطير  
 الدجاج فاوجب القطع فيه (قوله وفاكهة رطبة او على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحصد واشربة  
 وطنبور) لانه لا قطع فيما يتسارع اليه الفساد لقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر والكثير  
 الجار وقال عليه السلام لا قطع في الطعام والمراد والله اعلم ما يتسارع اليه الفساد كالمهيا لللاك  
 منه وما في معناه كاللحم والتمر لانه يقطع في الحنطة والسكر اجماعا ولا احراز فيما على الشجر وفي زرع  
 لم يحصد ولتأول السارق في الاشربة المطربة الاراقة وبعضها ليس بمال وفي ماليتها بعضها اختلاف  
 فيتحقق شبهة عدم المال والطنبور من المعازف اطلق في الفاكهة فشمل العنب والرطب على المختار  
 لانه يخاف الفساد من وجهه وذكر الاستيعابى انه لا بد ان يكون المسروق يبقى من حول الى حول فاذا  
 سرق شيئا لا يبقى من حول الى حول لا يجب القطع اه وقيد بالرطبة لانه يقطع في اليابسة ويقطع في  
 الزبيب والتمر واطلق في اللحم فشمل القديد منه لانه يتوهم فيه الفساد وقيد بالاشربة لانه يقطع  
 في العسل والحل اجماعا كذا في التبيين وفيه نظر لما نقله الناطق عن الجرد قال ابو حنيفة لا قطع في  
 الحل لانه قد صار خراصة اه فلا يدعى الاجماع واطلق في الاشربة فشمل الحلو والمر وما اذا كان  
 السارق مسلما او ذميا وشار بالطنبور الى جميع آلات اللهو وفي الظهيرية وغيرها والقطع في  
 الحنطة وغيرها اجماعا انما هو في غير سنة القمح اما في الفلاس واه كان مما يتسارع الفساد اليه اولا  
 لانه عن ضرورة ظاهر اوهى تبيح التناول وعنه عليه السلام لا قطع في مجاعة مضطرة وعن عمر رضي  
 الله عنه لا قطع في عام سنة (قوله ومصحف ولو محلى) اى لا قطع في سرقه مصحف ولو كان عليه حلية من  
 ذهب او فضة لان الاخذ يتأول في اخذه القراءة والنظر فيه ولانه لا مال له على اعتبار المكتوب  
 واحرازه لاجله للجلد والاوراق والحلية وانما هى توابع ولا معتبر بالتبع كمن سرق آنية فيها خمر  
 وقيمة الآنية تربو على النصاب وكمن سرق صياحرا وعليه حلى قال في المبسوط الا ترى انه لو سرق  
 ثوبالا يساوى عشرة ووجد في جيبه عشرة مصرورة لم يعلم به الم اقطعه وان كان يعلم بها فعليه القطع  
 وقد قدمناه وسيأتى انه لا قطع في الدفاتر وهى الكتب شرعية كانت اولا (قوله وباب مسجد)

ولا يقطع بخشب وحشيش  
 وقصب وسمك وطير  
 وصيد وزرنج ومغرة  
 ونورة وفاكهة رطبة او  
 على شجر ولبن ولحم وزرع  
 لم يحصد واشربة وطنبور  
 ومصحف ولو محلى وباب  
 مسجد

(قوله وفيه نظر لما نقله  
 الناطق في الخ) قال المقدسى  
 يحمل ما في التبيين على  
 ما لم يصرخرا اوان تلك  
 رواية

لعدم الاحراز فصار كباب الدار بل أولى لانه يحرز بباب الدار ما فيها ولا يحرز بباب المسجد ما فيه حتى لا يجب القلع بسرقة متاعه قال فخر الاسلام فان اعتاد سرقة أبواب المساجد فيجب أن يعزرو ويبالغ فيه ويحبس حتى يتوب اه و ينبغي أن يكون كذلك سارق البرايز من الميض أو أشار الى انه لا قطع في سرقة حصره وقناديله وكذا استار الكعبة وان كانت محرزة لعدم المالك (قوله و صليب ذهب وشطرنج ونرد) لانه يتأول من أخذها الكسر نهيا عن المنكر بخلاف الدرهم الذي عليه التمثال لانه ما أعد للعبادة فلا يثبت شبهة باحده الكسر أطلقه فشمّل ما اذا كان في حرز أولا والشطرنج بكسر الشين وفي ضياء المحلوم الرد الذي يلعب به وهو فارسي معرب وقل ما يأتلف النون والراء في كلمة واحدة لا يدخل بينهما اه وسياق في الشهادات انه كل لعب لا يحتاج لاعبه الى فكرو حساب (قوله وصبي حرولومعه حلي) لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تبع له ولانه يتأول في أخذ الصبي اسكاته أو حمله الى مرضعته أطلقه فشمّل الصبي الذي لا يمتنى ولا يتكلم والحلي بضم الحاء جمع حلي بفتحها ما يلبس من ذهب أو فضة أو جوهر وأشار المصنف الى انه لو سرق اناه ذهب فيه نبيذ أو ثريد او كلبا عليه قلادة فضة لا يقطع على المذهب الا في رواية عن أبي يوسف ورجمها في فتح القدير فان الظاهر ان كلاهما أصل مقصود بالاختزال القصد الى الاناء الذهب أظهر منه الى ما فيه وما يوافق ما ذكرنا في التجنيس سرقة كوزا فيه غسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة العسل درهم يقطع وكذا اذا سرق جارا يساوي تسعة وعليه ما كاف يساوي درهم ما بخلاف ما اذا سرق قحمة فيها ما يساوي عشرة لانه سرقة ماء من وجهه وهو نظير ما تقدم من الميسوط فحين سرقة ثوبا يساوي عشرة مصرور عليه عشرة قال يقطع اذا علم ان عليه ما لا بخلاف ما اذا لم يعلم (قوله وعبد كبير ودفاتر بخلاف الصغير ودفاتر الحساب) لانه في الكبير غضب أو خداع وهي متحققة في الصغير وقال أبو يوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يعقل ولا يتكلم استحسننا لانه آدمي من وجه مال من وجه ولهما انه مال مطلق لكونه منتقبا به أو بعرض ان يصير منتقبا به الا انه انضم اليه معنى الأدمية ولو كانت قيمته أقل من النصاب وفي اذنه شيء يكمل النصاب يقطع باعتبار انضم اراد بال كبير المميز المبرع عن نفسه بالغنا كان أو صبيًا وبالصغير الذي لا يعبر عن نفسه وأطلق في الكبير فشمّل النائم والمجنون والاعمى والمقصود من الدفاتر ما فيها وذلك ليس بمال الدفاتر الحساب لان ما فيه لا يقصد بالاختلاف كان المقصود هو الكاغد والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عريبة أو شعر أو حديث أو تفسير أو فقه مما هو من علم الشريعة وقد اختلف في غيرها فقبل المحقة بدفاتر الحساب فيقطع فيها وقيل يكتب الشريعة لان معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في ابراث الشبهة ومقتضى هذا ان لا يختلف في القلع بسرقة كتب السحر والفلسفة لانه لا يقصد ما فيها لاهل الديانة فكانت سرقة صرفا والمراد بدفاتر الحساب دفاتر أهل الدين وقوله هم لان المقصود الكاغد يدل على ان المراد به الذي مضى حسابيه وقد قيل به كما ذكره الشمني وأما الدفاتر التي في الديوان المعمول بها فالمقصود علم ما فيها فلا قطع وأما دفاتر مثل علم الحساب والهندسة فهو كغيره فلا قطع بسرقة لانها ككتب الادب والشعر وقيد بالدفاتر لانه لو سرق الورق والجملد قبل الكتابة قطع ذكره الشمني (قوله وكاب وفهد) لان من جنسها يوجد مباح الاصل غير مرغوب فيه ولان الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالبة الكاب فأورث شبهة أطلقه فشمّل ما اذا كان عليه طوق ذهب أو فضة علم به أولم يعلم لانه تبع له كالصبي الحر اذا كان عليه حلي (قوله ودف وطبل وبربط ورمزمار) لانها عندهما

وصليب ذهب وشطرنج ونرد وصبي حرولو معه حلي وعبد كبير ودفاتر بخلاف الصغير ودفاتر الحساب وكاب وفهد ودف وطبل وبربط ورمزمار

(قول المصنف وصليب ذهب) ظاهر اطلاقه أنه لا فرق في السارق بين كونه مسلما أو نصرانيا وفي الذخيرة ولا يقطع الذي في الحجر عند أبي يوسف وكذلك في الصليب اذا كان في مصلى لهم وان كان في بيت قطع اه قلت وهذا وجهه ظاهر لان الذي لا يأخذه للكسر بل لذاته لكن اذا أخذه من مصلاهم لا يقطع لكونه في حكم المسجد يؤذن في دخوله بخلاف أخذه من بيت

(قوله وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن) قال في النهري شمول الاطلاق لهذا نظر ظاهر (قوله واما مال الوقف الخ) قال المقدسي في شرحه صرح حو ابان متولى الوقف يقطع بطلبه ذكره في التبيين والفتح ونحوه ما وطلبه انما هو في الوقف اه وقال الرملي صرح ابن ملك في شرح ٦٠ المجمع من بحث الخاص بأنه لو سرق مال الوقف من المتولى يجب القطع وسيأتي في شرح

قوله ولو موذعا والاصل فيه ان كل من كان له يد صححة على كالحصومة الى ان قال فلما ملك ان يخاصم السارق ثم قال ومتولى المسجد ثم قال فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع فهو صريح فيه

وبخيانة وهب واختلاس ونبس ومال عام أو مشترك ومثل دينه

و بلوح الفرق بين نحو حصر المسجد وغيرها فتأمل اه ونحوه في حواشي أبي السعود عن شيخه ولعل الفرق هو ان الوقف باق على ملك الواقف حكما عند الامام كما يأتي في محله لكن هذا يظهر في رقبة الوقف اما غلته فلا وعلى هذا فعدم القطع في حصر المسجد لعدم المالك لكونها من غلة الوقف بخلاف رقبة الوقف كولو وقف على اولاده مثلا ما جرى به التعامل من المتقولات

لا قيمة لها وعلية الفتوى فلا ضمان على من كسرها وعند أبي حنيفة أخذها يتأول الكسرها والدف بالضم والفتح الذي يلعب به وهو نوعان مدور ومربع كذا في المغرب والبربط بفتح الباءين الموحد تن وهو العود كذا في الترغيب والترهيب أطلقه فشمم الدف والطبل للفرقة وفيه اختلاف المشايخ والاصح عدم القطع لان صلاحية له وصارت شبهة كذا في غاية البيان (قوله وبخيانة وهب واختلاس) لا تنفاه ركن السرقة وهي الاخذ خفية الخيانة هي الاخذ مما في يده على وجه الامانة والنهب هو الاخذ على وجه العلانية والقهر في بلد او قرية والاختلاس الاختطاف وهو ان يأخذ الشيء بسرعة والاسم الخلسة وفي السنن والجامع للترمذي مرفوعا ليس على خائن ولا منتهب ولا محتلس قطع واما ما في الصحاحين عن عائشة رضي الله عنها ان امرأة كانت تستعير المتاع وتجعله فامر النبي صلى الله عليه وسلم بقطعها فاجاب عنه الجاهل بان القطع كان لسرقة صدرت منها وتمامه في فتح القدير (قوله ونبس) أي لا قطع على النابس وهو الذي يسرق ا كفن الموتي بعد الدفن وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف عليه القطع لقوله عليه السلام من نبس قطعناه ولانه مال متقوم محرز مثله فيقطع وله ما قواه عليه السلام لا قطع على المحتفي وهو النباش بلغة أهل المدينة ولان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للثبوت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وقد تمكن الخال في المقصود وهو الانزجار لان الجنانية في نفسه نادرة الوجود ومارواه غير مرفوع أو هو محمول على السياسة لمن اعتماده فيقطعه الامام سياسة لا حدا أطلقه فشمم ما اذا كان القبر في بيت مقفل على الصحيح وما اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه الميت ما بيننا وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن لعدم الحرز وأشار الى أنه لو سرق من البيت الذي فيه قبر الميت ما لا آخر غير الكفن أنه لا يقطع لتأوله بالدخول الى زيارة القبر وكذا لو سرق من بيت فيه الميت لتأوله بتجهيزه وهو أظهر من الكل لوجود الاذن بالدخول فيه عادة (قوله ومال عامة أو مشترك) لان له فيه شركة حقيقة في الثاني أو شبهة شركة في الاول وهو مال بيت المال فانه مال المسلمين وهو منهم وإذا احتاج ثبت الحق له فيه بقدر حاجته فأورث شبهة والحدود تدربها وأما مال الوقف فلم أر من صرح به ولا يخفى أنه لا يقطع به لعدم المالك كما صرحوا انه لو سرق حصر المسجد ونحوه ما من حرز فانه لا يقطع معللين بعدم المالك (قوله ومثل دينه) لانه استيفاء لحقه أطلقه فشمم ما اذا كان الدين مؤجلا وهو استحسان لان التاجيل لتأخير المطالبة والمراد بالمماثلة المثل من حيث الجنس بان كان من النقود سواء كان من جنسه حقيقة كان يكون دينه دراهم فسرق دراهم أو من جنسه حكما كان سرق دينار في الصحيح ولهذا كان للقاضي أن يقضى بها دينه من غير رضا المطلوب ويضم أحدهما الى الآخر في الزكاة فخرج ما اذا سرق عر وضامتها الحلي فانه يقطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي ولم يوجد عن أبي يوسف أنه لا يقطع لان له ان يأخذه عند بعض العلماء قضاء من حقه أو رهننا بحقه قلنا هذا قول لا يستند الى

وقد صرح حو ابان غلة الوقف ملك المستحقين وانها امانة تحت يد المناظر

دليل فعلى هذا يكون للمتولى يد صححة عليها فله القطع بها لكن ينبغي عدم القطع فيما لو كان وقفا على العامة كالوقف على الفقراء فانه مثل بيت المال اذا كان السارق فقيرا وأما وقف المسجد فالظاهر أنه ليس كذلك لانه ليس لاحد تناول شيء من غلته لانها تصرف في منافع المسجد الا أن يكون له وظيفة في المسجد

دليل ظاهر فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعى ذلك درى عنه الحمد لانه ظن في موضع الخلاف وأما المماثلة من حيث القدر فليست بشرط لانه لو سرق زيادة على حقه لا يقطع لانه بمقدار حقه يصير شر يكافيه فيصير شبهه وكذا المماثلة من حيث الوصف حتى لو سرق من جنس حقه أجود أو أورد أو لا يقطع كذا في المجتبى وفيه ان ابن أبي ليلى والشافعي يطلقان أخذ خلاف جنس حقه للجهانسة في المالية وما قاله الأوسع ويجوز الأخذ به وان لم يكن مذهبا فان الانسان يعدن في العمل به عند الضرورة اه وقيده بسرقه الدائن لان المسكاتب أو العبد اذا سرق من غريم المولى قطع الا ان كان المولى وكلهما بالقبض لان حق الاخذ حينئذ لهما ولو سرق من غريم أبيه أو غريم ولده الكبير أو غريم مكاتبه أو غريم عبده المأذون المدينون قطع لان حق الاخذ لغيره ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع (قوله و بشئ قطع فيه ولم يتغير) وهذا استحسان والقياس أن يقطع وهو رواية عن أبي يوسف لقوله عليه السلام فان عاذا فاقطعوه من غير فصل ولان الثانية متكاملة كالاولى بل أقبح لتقدم الزاجر وصار كما اذا باعه المالك من السارق ثم اشتراه منه ثم كانت السرقة ولنا أن القطع أوجب سقوط عصمة المحل كما يعرف من بعد ان شاء الله تعالى وبالرد الى المالك وان عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السقوط نظرا الى اتحاد الملك والمحل وقيام الموجب وهو القطع فيه بخلاف ما ذكر لان المالك قد اختلف باختلاف سببه ولان تكرار الحماية فيه فادر لتحملة مشقة الزاجر فتعري الإقامة عن المقصود وهو تقليل ابناءية فصار كما اذا غنط المهدود في الغنط المقدوف الاول قيد بقوله ولم يتغير لانه لو تغير مثل مالو كان غز لا فسرقة فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرقة فانه يقطع وعلى هذا الصوف والقطن والسكان وكل عين احدث المالك فيه صنعا بعد القطع لو احدثه الغاصب يقطع به حق المالك واطلق في التغير فشم المعنوى كما اذا باعه المسروق منه بعد القطع ثم اشتراه فسرقة لان تبدل السبب كتبدل العين وذكر الشمني أنه لا يقطع عند مشايخ العراق وينبغي أن يكون حكم ما اذا باعه المالك فسرقة من المشترى وجوب القطع بالاولى (قوله ويقطع بسرقة الساج والقنا والابنوس والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ) لان هذه الاشياء من أعز الاموال وأنفسها وهي محرزة لا توجد بمباحة الاصل بصورتها في دار الاسلام غير مرغوب فيم افصارت كالذهب والفضة وفي شرح المختار لا قطع في العاج مالم يعمل فاذا عمل منه شئ قطع فيه وأشار المصنف الى أنه يقطع في العود والمسك والادهان والورس والزعفران والغنبر بالاولى وفي طلبه الطلبة قال جارا لله العلامة الساج ضرب من الشجر بعلمه المحرمة وهو صلب كالحجر ولا يكون هذا الابنوس الا في بلاد الهند ودور سادات مكة من هذا الساج اه والقنا خشب الرماح جمع قنائة الفها منقلبة عن الواو والابنوس يفتح الباء معروف وهو معرب ولم يذكر المصنف الزجاج لانه لا قطع فيه على الظاهر لانه يسرع اليه الكسر فكان ناقصا في المالية (قوله والواو والابواب المتخذة من الخشب) لانه بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة الا ترى انها تحرز بخلاف الحصير لان الصنعة فيه لم تغلب على الجنس حتى يسط في غير الحرز وقد مناهم قالوا في المحصر البغدادية يجب القطع في سرقتها لغلبة الصنعة على الاصل وقوله من الخشب متعلق بالواو والابواب وقيده لانه لان الواو المتخذة من الخشب والقصب لا قطع فيها لان الصنعة لم تغلب فيه حتى لا تتضاعف قيمته ولا تحرز حتى لو كان الغلبة فيه للصنعة كالواو التي تتخذ للابن والماس من الخشب في بلاد السودان يقطع فيها ما ذكرنا واطلق في الابواب وهي مقيدة بقيد من أحدهما أن لا يكون مركبا ليكون حرا

وبشئ قطع فيدر لم يتغير  
ويقطع بسرقة الساج  
والقنا والابنوس  
والصندل والفصوص  
الخضر والياقوت  
والزبرجد واللؤلؤ  
والواو والابواب المتخذة  
من الخشب

(قوله وفيه ان ابن أبي  
ليلى) أى وفي المجتبى

(قوله فلو كان ثقيل الخ) قال في الفتح ونظر فيه بان ثقله لا ينافي ماليته ولا ينقصها وانما ثقل فيه رغبة الواحد لا الجماعة ولو صح هذا امتنع القطع في فردة جل من قياس ونحوه وهو منتف وزاد اطلاق الحاكم في الكافي القطع اه وأجاب بعضهم بانه انما يرد لولم يقل في الهداية لان الثقل منه فع التقييد بقوله منه لا يرد اه وفيه نظر ظاهر (فصل في الحرز) (قوله ثم الاخراج من الحرز شرط الخ) حاصل كلامه على ما يفهم من الفتح ان الاجماع منع على اعتبار الحرز وان من نقل عنه خلاف ذلك لم يثبت عنه والاشية وان كانت قطعية لكن ثبت تخصيصها بمقدار النصاب فجاز تخصيصها بعد ذلك بما هو من الامور الاجماعية واخبار الاحاد ونحوها فقوله بناء قيد لنقل ابن المنذر الاجماع وقوله بعض ما خصص متعلق بقوله تخصيصه وقوله به بالاجماع متعلقان بتخصيصه ايضا لكن الباء ٦٢ في بالاجماع للشيبة (قوله اما اذا سرق من قريبه المحرم الخ) قال البرجندى الظاهر

فلا قطع في المركب لعدم الاحراز لانها حرز لغيرها ثانياً ان يكون الباب خفيفاً فلو كان ثقيلاً ينقل على الواحد حمله فلا قطع لان الثقل منه لا يرغب في سرقة وفي عمود المسائل سرق جلود السباع المدبوغة لا يقطع فاذا جعلت مصلى أو بساطاً يقطع هكذا قال محمد لانها اذا جعلت ذلك خرجت من ان تكون جلود السباع لانها اخذت اسماء أخرى والله أعلم  
 (فصل في الحرز) هو في اللغة الموضع المحصن يقال احوزه اذا جعله في الحرز كذا في المغرب وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة أي المكان الذي يحرز فيه كالدور والحائوت والحجيمة والشخص نفسه والحرز ما لا يعد صاحبه مضيعاً ثم الاخراج من الحرز شرط عند عامة أهل العلم تخصيصه بالاشية السرقة به بالاجماع كما نقله ابن المنذر بناء على عدم صحة الخلاف به ما خصص بمقدار النصاب (قوله ومن سرق من ذي رحم محرم لابرضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوج سيدته ومكاتبه وخدمته وصهره ومن مغنم وحمام وبيت أذن في دخوله لم يقطع) لوجود الشبهة في كل واحد منها أما اذا سرق من قريبه المحرم فلا يدخل في الحرز مع البسطة في المال في الاصول والفروع والمراد من السرقة منه السرقة من بيته اطلاقه فشمع ما اذا سرق ماله أو مال غيره لان بيته ليس بحرز في حقه مطلقاً واحترز به عما اذا سرق مال محرمه من بيت غيره فانه يقطع لوجود الحرز وينبغي ان لا يقطع لما في القطع من القطعية فيندري كذا في فتح القدير وقد يقال ليس القطع حقه وانما هو حق الشرع فلا يكون قطعية وينبغي أن لا يقطع في الولد لما ذكرنا من الشبهة في ماله فعدم القطع في الولد للشبهة لا لعدم الحرز وفي المحرم لعدم الحرز واحترز بقوله لابرضاع عن المحرم الذي محرميته بالرضاع كما بن العم الذي هو أخ من الرضاع فانه رحم محرم لامن جهة القرابة وانما محرميته من جهة الرضاع فاذا سرق من بيته قطع كما اذا سرق من الرحم فقط وبه اندفع ما في التبيين من انه لا حاجة الى ارجاعه لانه لم يدخل في ذي الرحم المحرم اه ظناً منه انه متعلق بالرحم وليس كذلك بل متعلق بالمحرم كما علمت واما اذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو العبد من سيده أو من امرأة سيده أو زوج

أنه لا يدخل للقرابة وانما المعتبر الحرز في كل موضع كان له أن يدخل فيه بلا مانع ولا حشمة لا يقطع سواء كان بينهما قرابة أو لا ولهذا لا يقطع  
 (فصل في الحرز) ومن سرق من ذي رحم محرم لابرضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوج سيدته وأخته وصهره ومن مغنم وحمام وبيت أذن في دخوله لم يقطع  
 لو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره قال الجوى وفيه نظر فان الصديقين يدخل أحدهما بيت الآخر بلا مانع ولا حشمة مع أنه يقطع اذا

سرق من بيت صديقه فظهر أن للقرابة يعني المؤبدية بالمحرمية مدخلا ويدل على ذلك تعاملهم المسئلة سيدته بان القطع يفضى الى قطعية الرحم وأقول هذا لا يرد على البرجندى لان الصديق وان كان يدخل محل صديقه بلا مانع ولا حشمة لكن لزمه القطع للسرقة من بيت لم يؤذن له في دخوله حتى لو سرق من المحل الذي جرت عادته بدخوله لم يقطع كذا في حاشية أبي السعود (قوله وقد يقال ليس القطع حقه الخ) قال في النهر أنت خير بان هذا مشترك الا لزام ان يجوز أن يقال بالقطع فيما اذا سرق من بيت ذي الرحم المحرم ولا يلزم القطعية لانه حق الله تعالى اه وقد يقال انه وان لم يلزم ذلك هناك لكن عدم الحرز مانع من القطع ولو كان غير محرم فتدبر (قوله وبه اندفع ما في التبيين الخ) سبقه الى هذا العيني وتبعه في النهر وغيره وهذا غفلة منهم عن عبارة الزبلي فان نسخة الكنز التي شرح عليها بالفظ ذي رحم محرم منه ومثلها عبارة الهداية فقوله منه قيد للمحرم وضميره لرحم أي محرم من الرحم فخرج به ابن العم الذي هو أخ من الرضاع لانه محرم من الرضاع لامن الرحم فقوله لابرضاع لم يقد

سيدته فلو جرد الاذن بالدخول عادة فانه عدم الحرز اطلق في الزوجين فشمّل الزوجية وقت السرقة فقط بان سرقة منها ثم ابانها وانقضت عدتها ثم ترافعا فلا قطع والزوجية بعدها كما اذا سرق من اجنبية ثم تزوجها ثم ترافعا فلا قطع ولو بعد القضاء وكذا عكسه لو جرد الشهية قبل الامضاء وشمّل الزوجية من وجه كما اذا سرق من مبيتوته في العدة أو سرقته هي منه لو جرد الخلطة بخلاف ما اذا سرق منها بعد الانقضاء فانه يقطع والحاصل ان في باب السرقة يكفي بوجود الزوجية في حاله من الاحوال قبل القطع لسقوطه وفي باب الرجوع في الهبة لا بد من قيام الزوجية وقت الهبة فلو حدثت بعدها فالرجوع ثابت وفي الوصية الاعتبار لها حالة الموت لا غير وشمّل ما اذا سرق أحدهما من حرز لا يسكن فيه لو جرد البسطة بينهما في الاموال عادة والعبد في هذا الملح بمولاه حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من اقارب المولى وغيرهم لانه مأذون له بالدخول عادة في بيت مولاه لاقامة المصالح واطلقة فشمّل القن والمكاتب لانه قن ما بقي عليه درهم والمأذون له في التجارة واما اذا سرق من مكاتبه فان له حقا في اكسابه ولذا لا يجوز له أن يتزوج أمة مكاتبه واما اذا سرق من خنته ومن صهره فالمدكور هنا قول الامام وعندهما يقطع لانه لا شبهة في ملك الخن لانها تكون بالقرابة ولا قرابة وله ان العادة قد جرت بالبسطة في دخول بعضهم منازل بعض بلا استئذان فتمكنت الشهية في الحرز والحرمة بالمصاهرة كالمحرمة بالرضاع وعلى هذا الخلاف اذا سرق من كل من يحرم عليه بالمصاهرة ومحل الاختلاف ما اذا لم يجتمعهما منزل واحد اما اذا جمعهما منزل واحد فلا قطع اتفاقا كذا في شرح الطحاوي وسيأتي في باب الوصية للاقارب وغيرهم ان الاصح ان كل ذي رحم محرم من امرأته والاختان زوج كل ذي رحم محرم منه واما اذا سرق من المغنم فان له فيه نصيبا كما أفى به على رضى الله عنه مع ان المصنف قد قدم انه لا قطع في المال المشترك فالظاهر من اعادته انه لا قطع وان لم يكن له حق في الغنيمة وبحث في غاية البيان بانه ينبغي أن يكون المراد من السارق من الغنيمة من له نصيب في الغنيمة في الاربعة الاجناس أو في الخمس كالغانمين أو الميتاحي والمساكين اما غيرهم فلا نصيب له في الغنيمة فينبغي أن يقطع بخلاف السارق من بيت المال فانه معد لمصالح عامة المسلمين وهو منهم الا ان يقال ان مال الغنيمة مال مباح في الاصل فلا قطع بسرقة حيث كان على صورته ولم يتغير وسواء كان السارق حرا أو عبدا واما اذا سرق من الحمام أو بيت أذن للناس في الدخول فيه فلا اختلال الحرز بالاذن في الدخول اطلقه فشمّل ما اذا سرق من الحمام وصاحبه عنده أو المسروق تحته بخلاف ما اذا سرق من المسجد وصاحبه عنده فانه يقطع والفرق على الظاهر ان الحمام بنى للاحراز فكان حرزا فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المسجد لانه ما بنى لاحراز الاموال فلم يكن محرزا بالمكان فيعتبر الحافظ كالطريق والصحراء وشمّل ما اذا سرق من الحمام في وقت لم يؤذن للناس في الدخول فيها كالليل والمنقول في التبيين انه يقطع بخلاف المسجد لا يقطع مطلقا وأطلق في المأذون للناس في دخوله فشمّل حوانيت التجار والحانات الا اذا سرق منها لئلا يثبت لاحراز الاموال وانما الاذن يختص بالنهار كذا في الهداية وفي قوله للناس اشارة الى انه لو اذن لجماعة مخصوصين بالدخول فدخل واحد غيرهم وسرق فانه يقطع ولم أره صريحا وقد قدم المصنف انه لا بد من الاحراز بمكان أو حفاظ قال الطحاوي في كتابه حرز كل شيء معتبر بحرزمثله حتى انه اذا سرق دابة من اصطبل يقطع ولو سرق لؤلؤة من اصطبل لا يقطع وذكر الكرخي في كتابه ان ما كان حرزا للنوع فهو حرز للانواع كلها قال شمس الاثمة المرخسي وهذا هو المذهب عندنا والقفا لا يقطع وهو الذي يعطى الدرهم

شيئا فافهم (قوله والمحرمة  
بالمصاهرة كالمحرمة  
بالرضاع) انظر ما معنى هذا  
الكلام هنا فان المحرم  
بالرضاع يقطع كما تقدم

ليُنظر اليها فيما خذتم منها وصاحبها لا يعلم والشاش وهو الذي يبي لغلق البيت ما يفتح به اذا فُس  
 نهارا وليس في البيت ولا في الدار أحد وأخذ المتاع لا يقطع وان كان فيها أحد من أهلها فأخذ المتاع  
 وهو لا يعلم قطع وفي الحماوى اذا كان باب الدار مردودا غير مغلق فدخلها السارق خفية وأخذ المتاع  
 قطع ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا وسرق لا يقطع ولو سرق من السطح ثيابا تساوى نصابا يقطع  
 لانه حرز واذا سرق ثوبا بسط على حائط في السكة لا يقطع وكذلك لو سرق ثوبا بسط على خص الى السكة  
 وان بسط على الحائط الى الدار او على الحصى الى السطح قطع كذا في الظهيرية اه (قوله ومن سرق  
 من المسجد متاعا ور به عنده قطع) لانه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو قائم  
 في المسجد أراد بالمسجد كل موضع لم يكن حرزا فدخل الطريق والحجر وأطلق في ربه فشمس  
 النائم واليقظان وهو الصحيح وأراد من كونه عنده ان يكون بحيث يراه كما في الجتبي وأطلق في كونه  
 عنده فشمس ما اذا كان تحت رأسه أو تحت جنبه أو بين يديه حالة النوم وهو قول بعض المشايخ واليه  
 مال الامام السرخسي وفي الاصل ما يدل على خلافه فانه قال المسافر ينزل في الصحراء فيجمع  
 متاعه ويمت عليه فسرق رجل منه شيئا قطع فان بعض المشايخ فهم منه انه اذا كان موضوعا بين  
 يديه لا يقطع كذا في الظهيرية وصحح في الجتبي ما اختاره السرخسي من الاطلاق لانه يعد النائم  
 حافظا له عادة وعلى هذا لا يضمن المودع والمسئور بماله لانه ليس بتضييع بخلاف ما اختاره في  
 الفتاوى اه وأشار المصنف الى انه لو سرق الغنم أو البقر أو الفرس من المرعى ومعها حافظ فانه  
 يقطع واطلاق محمد عدم القطع محمول على ما اذا لم يكن معها حافظ لكن ان كان الحافظ الراعى ففیه  
 اختلاف ففي المقالي لا يقطع وهكذا في المنتقى عن أبي حنيفة وأطلق خواهر زاده ثبوت القطع اذا  
 كان معها حافظ ويمكن التوفيق بان الراعى لم يقصد لحفظها من السرقة بخلاف غيره كذا في فتح  
 القدير وفي الجتبي لا قطع في المواشي في المرعى وان كان معها الراعى وان كان معها سوى الراعى من  
 يحفظها يجب القطع وكثير من مشايخنا أفتوا بهذا وان كانت الغنم ناوى الى بيت في الليل بنى لها عليه  
 باب مغلق فكسره وسرق منها شاة قطع لا يعتبر الغلق اذا كان الباب مردودا الا ان يكون بيتا مفردا  
 في الصحراء أو المراح وفي الحماوى اتخذ من الحجر أو الشوك حظيرة وجمع هذه الاغنام وهو قائم عندها  
 قطع وعن محمد يقطع سواء كان معها حافظ أو لا وعليه عامة المشايخ اه وأشار المصنف بالحضرة الى  
 ان الثياب ليست عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه أو رداء أو قلنسوة أو منقطة أو سرق من امرأة  
 نائمة حليها لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل نائم عليه ملاءة وهو لا يساهم بقطع وقيل يقطع  
 كالموضوع عنده كذا في الجتبي وقيد بما ليس بحرزا في الخلاصة جماعة نزلوا بيتا أو حانا فسرق  
 بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه أو تحت رأسه لم يقطع ولو كان في مسجد جماعة قطع  
 (قوله ولو سرق ضيف من أضافه أو سرق شيئا ولم يخرج من الدار) أى لا يقطع اما الاول فلان  
 البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة أهل الدار فيكون فعله خيانة  
 لا سرقة أطلقه فشمس ما اذا سرق من البيت الذي أضافه فيه أو من بعض بيوت الدار سواء كان مقفلا  
 أو من صندوق مقفل ذكره القدوري في شرحه لان الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فبئالاذن في  
 الدار اختل الحرز في جميع بيوتها واما الثاني فلان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها وما  
 فيها في يد صاحبها معنى فتممكن شبهة عدم الاخذ بقيد السرقة لانه يجب الضمان على الغاصب  
 بمجرد الاخذ وان لم يخرج من الدار وهو الصحيح لانه يجب مع الشبهة (قوله وان أخرج من حجرة الى

ومن سرق من المسجد  
 متاعا ور به عنده قطع  
 ولو سرق ضيف من أضافه  
 أو سرق سارق شيئا ولم  
 يخرج من الدار لا وان  
 أخرج من حجرة الى

(قوله فلو سرق من رجل  
 ثوبا عليه الى قوله لم يقطع)  
 أى لانه اختلاس كافي  
 الزيلعي وجزم بأنه لو سرق  
 من رجل قلادة عليه وهو  
 لا يسها أو ملاءة له وهو  
 لا يسها أو واضعها قر يبا  
 منه يقطع فتأمل



(قوله فيها ماضير) قال في معراج الدراية المقصورة بالحجرة بلسان أهل الكوفة (قوله ثم القاه في الطريق الخ) قال في الجوهرية هذا الذاري به في الطريق بحيث يراه والافلا قطع عليه وان خرج وأخذه لانه صار ٦٥ مستهلكا له قبل خروجه بدليل

وجوب الضمان عليه  
فاذا وجب عليه الضمان  
باستهلاكه قبل خروجه  
لم يجب عليه قطع كالوذيخ  
الشاة في الحرز وليس  
كذلك اذ ارمي به بحيث  
يراه لانه باق في يده فاذا  
خرج وأخذه صار كانه  
خرج وهو معه اه (قوله  
وقيل بقطع وهو الاصح)

الدار وأغار من أهل الحجر  
على حجره أخرى أو نقب  
فدخل والتي شيا في  
الطريق ثم أخذه أو جله  
على حمار فساقه وأخرجه  
قطع وان ناوله آخر من  
خارج أو أدخل يده في  
بيت فأخذ أو طرصرة  
خارجة من كم أو سرق  
من قطار بعيرا أو جلالا

قال في النهر يشكل عليه  
ما من مسألة الطائر  
ولذا والله تعالى أعلم  
جرم الحدادي بأنه لا قطع  
ولم يحك غيره اه وقد  
يدفع الاشكال بأن الطائر  
طار باختباره فلم يضاف  
الفعل الى السارق لانه  
عرض على فعله فعل  
مختار لان للدابة اختيارا

الدار وأغار من أهل الحجر على حجره أخرى أو نقب فدخل والتي شيا في الطريق بق ثم أخذه أو جله على حمار فساقه وأخرجه قطع) بيان لاربع مسائل الاولى لو كانت الدار فيها مقاصير فان خرجها من مقصورة الى صحن الدار فانه يقطع لان كل مقصورة باعتبارها كمنها حرز على حدة فالمراد بالدار الكبيرة التي فيها منازل وفي كل منزل مكان يستغنى به أهله عن الانتفاع بصحن الدار وانما ينتفعون به انتفاع السكة والافهسي المسئلة السابقة التي لا بد فيها من الاخراج من الدار الثانية لو أغار انسان من أهل المقاصير على مقصورة فسرق منها قطع لما بينا والمراد انه دخل مقصورة على غرفة فأخذ بسرعة يقال أغار الفرس والتعب في العدو اذا أسرع الثالثة اللص اذا نقب البيت فدخل وأخذ المال ثم القاه في الطريق ثم خرج وأخذه فانه يقطع وقال زفر لا يقطع لان الالتقاء غير موجب للقطع كما لو خرج ولم يأخذ فكذلك الاخذ من السكة كما لو أخذ غيره ولنا ان الرمي حيلة يعتادها السارق لتعذر الحرج وجمع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار وللقرار ولم يتعرض عليه يده معترة فاعتبر الكل فعلا واحدا قيد بقوله ثم أخذه لانه لو لم يأخذه فهو مضيع لاسارق وكذا لو أخذ غيره الزابعة لوجهه على حمار وساقه وأخرجه لان سيره مضاف اليه بسوقه قيد بالسوق لانه لو لم يسقه وخرج بنفسه لم يقطع والمراد ان يكون متسببا في اخرجه فيشمل ما اذا علقه في عنق كلب وزجره ولو خرج بغير زجر لم يقطع لان للدابة اختيارا كما في نفسه واختيارها بالحمل والسوق لا يقطع نسبة الفعل اليها وكذا اذا علقه على طائر فطار به الى منزل السارق فانه لا يقطع ويشمل ما لو القاه في نهر في الدار وكان الماء ضعيفا وأخرجه بغيره كالتسارق لان الاخراج مضاف اليه وان أخرجه الماء بقوة جريه لم يقطع وقيل بقطع وهو الاصح لانه أخرجه بسببه كذا في النهاية (قوله وان ناوله آخر من خارج أو أدخل يده في بيت فأخذ أو طرصرة خارجة من كم أو سرق من قطار بعيرا أو جلالا) أي لا يقطع في هذه المسائل الاربع اما الاولى وهي ما اذا نقب اللص البيت فدخل وأخذ المال وناوله آخر من خارج الدار فلا قطع عليها لان الاول لم يوجد منه الاخراج لاعتراض يده معترة على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد أطلقه فشمل ما اذا أخرج الداخل يده وناولها الخارج أو أدخل يده الخارج فتناولها من يد الداخل وهو ظاهر المذهب ولم يذكروا ما اذا وضع الداخل المال عند النقب ثم خرج وأخذه قيل بقطع والصحيح انه لا يقطع كذا في فتح القدير وأما الثانية وهي ما اذا أدخل يده في بيت وأخذ فلما روي عن علي رضي الله عنه ان اللص اذا كان طريقا لا يقطع قيل وكيف ذلك قال ان ينقب البيت ويدخل يده من غير ان يدخله ولانه لم يهتك الحرز قيد بالبيت لانه لو أدخل يده في الصندوق والحجيب والكم ونحوه فانه يقطع لان الممكن فيها ادخال اليد لا الدخول بخلاف ما اذا شق الجولق فتبدد ما فيه من الدراهم فأخذه لا يقطع لعدم الهتك وأما الثالثة وهي ما اذا طرصرة خارجة من كم فلان الرباط من خارج فبالطريق لا تبقى الصرة داخل الكم فيتحقق الاخذ من الخارج فلم يوجد هتك الحرز قيد بكونها خارجة لانه ان طرصرة داخله وأخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطريق تبقى الصرة داخل الكم فتحقق الاخذ

٩ - بحر خامس) كما مر ونظيره ما قالوه في الغصب لو حل قيد عبده غيره أو رباط دابته أو فتح باب اصطبلها أو قفص طائره فذهبت لا يضمن (قوله فتبدد ما فيه من الدراهم فأخذه) أي أخذه من الارض مثلا ولم يدخل يده فيه اما ان أدخل يده فأخذ يقطع لو جرد الهتك كما صرح به الزلمي وعليه يحمل ما يأتي من قوله لو شق الجولق على الحمل وهو يسير وأخذ ما فيه فانه يقطع

من الداخل فيوجد الهتك والطر الشق وذ كرا الشمني ان المراد بالصره بعض الحكم المشدود وفيه الدراهم  
وقيد بالطر لانه لو كان مكانه حل الرباط انعكس الحكم لا انعكاس العلة فيقطع ان كان الرباط  
خارج الحكم لانه ياخذ الدراهم من داخله ولا يقطع ان كان الرباط من داخل الحكم لانه ياخذها من  
خارجها وفي فتح القدير وبما ذكر من التفصيل في الطر ظهر ان ما يطلق في الاصول من ان الطرار  
يقطع انما يتأني على قول أبي يوسف فانه قال يقطع الطرار على كل حال اه واما الزايعه وهي ما اذا  
سرق من قطار بغيره او جلا عليه فانه ليس بمجرم زمقودا فيمكن فيه شبهة العدم اطلقه فثبيل ما  
اذا كان معها سائق او قائد اولم يكن لان السائق او الراكب يقصد قطع المسافه ونقل الامتعه  
دون الحفظ حتى لو كان معها من يحفظها يقطع والقطار الابل على نسق واحد والجمع قطر وقيد  
بسرقه الجمل لانه لو شق الجمل على الجمل وهو يسير واخذ ما فيه فانه يقطع لان صاحب المال اعتمد  
الجوالق فكان ما تكال للحرز بخلاف ما اذا أخذ الجمل بغيره وكذا لو سرق من الفسطاط فانه  
يقطع ولو سرق نفس الفسطاط فانه لا يقطع لعدم احرازه الا اذا كان الفسطاط غير منصوب وانما  
هو ملفوف عنده من يحفظه او في فسطاط آخر فانه يقطع كذا في فتح القدير (قوله وان شق الجمل  
فسرق منه او سرق جوالق فانه متاع ور به يحفظه ارنام عليه او أدخل يده في صندوق او جيب غيره  
او كره فاخذ المال قطع) لوجود السرقة من الحرز وقد منا كل ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم  
في فصل في كيفية القطع واثباته في كونه من السارق من الزند) لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما  
والمعنى يديهما وحكم اللغته ان ما اضيف من الخلق الى اثنين لكل واحد واحد ان يجمع مثل قوله تعالى فقد  
صغت قلوبكما وقد يشي والافصح الجمع واما كونها اليدين فبقراءة ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا  
ايديهما وهي مشهورة فكان خبرا مشهورا فيقيد بالطلاق النص فهذان تقييد المطلق لامن بيان  
الجمل لان الجمع انه لا اجمال في الآية وقد قطع عليه السلام اليدين والصحابة رضي الله عنهم واما  
كونه من الزند وهو مفصل الرسغ ويقال الكوع وهو من كفا في المغرب فلانه المتوارث ومثله  
لا يطلب له سند بخصوصه كالتواتر ولا يبالي فيه بكفر الناقلين فضلا عن فسقهم او ضعفهم (قوله  
وتحسم) أي تكوي كي ينقطع الدم لقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه ولانه لو لم يحسم يفضى الى  
التلف والحذر اجرا لا متلف كذا في الهداية وهو يقتضى وجوبه وفي المغرب الحسم ان يغمس في  
الدهن الذي اُغلى وفي فتح القدير وثمان الزيت وكلفة الحسم على السارق عندنا والمنقول عن الشافعي  
وأحمد انه يسن تعليق يده في عنقه لانه عليه السلام أمر به رواه أبو داود وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق  
للإمام ان رآه ولم يثبت عنه عليه السلام في كل من قطعه ليكون سنة (قوله ورجله اليسرى ان عاد)  
لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه وعليه اجماع المسلمين ولم يذكر المصنف نهاية القطع من الرجل  
لانه يقطع من الكعب عندا كثر العلماء وفضل عمر رضي الله عنه ذلك وقال أبو ثور والروافض يقطع  
من نصف القدم من معتد الشراك لان عليا كان يفعل كذلك ويدع له عقبيا يشي عليها اه (قوله  
فان سرق نالنا حبس حتى يتوب ولم يقطع) لقول علي رضي الله عنه فيه اني لا استحي من الله ان لا أدع  
له يدايا كل بها ويستنجس بها ورجلا يشي عليها فلها هذا حاج بقية الصحابة رضي الله عنهم فهمم فانه قد  
اجماعا ولانه اهلاك معنى لما فيه من تقويت جنس المنفعة والحذر لانه نادر الوجود والجزر  
فيما يغلب بخلاف القصاص لانه حق العبد فيستوفي ما أمكن جبر الحق وما ورد من الحديث من

وان شق الجمل فسرق منه  
او سرق جوالق فانه متاع  
ور به يحفظه ارنام عليه  
او أدخل يده في صندوق  
او جيب غيره او كره  
فاخذ المال قطع  
في فصل في كيفية القطع  
واثباته في كونه من  
السارق من الزند وتحسم  
ورجله اليسرى ان عاد  
فان سرق نالنا حبس حتى  
يتوب ولم يقطع

في فصل في كيفية القطع  
واثباته في كونه

(قوله للإمام أن يقتله سياسة) أي ان سرق بعد القطع مرتين لا ابتداء كذا ذكره بعضهم وكلامه في النهر يفيد أن جواز قتله سياسة محمول على ما اذا سرق في الخامسة حيث قال في الجواب عن الحديث السابق وبتقدير ثبوته فهو محمول على السياسة بدليل أنه قال في الخامسة فان عاد فاقبلوه فسياق كلامه يفيد ان قتله سياسة ٦٧ قبل الخامسة لا يجوز لکن رأيت بخط

المجوى عن السراجية ما نصه اذا سرق ثالثا ورابعا للإمام أن يقتله سياسة لضعفه في الارض بالفساد اه قال فما يقع من حكام زماننا من قتله أول مرة زاعمن ان ذلك سياسة جور وظلم وجهل والسياسة الشرعية عبارة عن شرع مغلط كذا في حاشية أبي

كن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه

السعودي على منسكين قلت لا يخفى أنهم حيث أجابوا بالحمل على السياسة لزم أن يقولوا بذلك في الثالثة والرابعة والا فلا يراد باق ثم رأيت في غاية البيان قال ولست نبت فذاك محمول على السياسة عند الشافعي أيضا فكذا يحمل القطع في الثالثة والرابعة تأمل (قوله) يعني لا يقطع في هذه المسائل الخ) أي لا تقطع

قطع يده اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة فقد طعن فيه الطحاوي أو نحوه على السياسة وتعامه في الاصول من بحث الامر وفي الفتاوى السراجية للإمام ان يقتله سياسة كذا في شرح مسكين ولم يذكر المصنف ضربه مع الحبس وأثبتته في المجتبى ولم يذكر وادنى تقبل ثوبته وتظهر وفي غاية البيان معزيا الى النافع انه يحبس حتى يتوب أو تظهر عليه سيمارجل صالح (قوله كن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة) يعني لا يقطع في هذه المسائل لما فيه من تفويت جنس المنفعة بطشاً أو مشياً وكذا اذا كانت رجله اليمنى شلاء لم تقبلنا وقوام البطش بالابهام قيد بالابهام لانه لو كان المقطوع أصبعاً غير الابهام أو أشمل فانه يقطع لان فوتها لا يوجب خلافاً في البطش ظاهره وقيد باليد اليسرى لانه لو كانت يده اليمنى شلاء أو ناقصة الاصابع تقطع في ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع اليمنى واستيفاء الناقص عند تعذر الكامل جائز وقيد بقطع الرجل اليمنى لانه لو كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع القيام والمشى عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع القيام والمشى لم تقطع يده كذا في غاية البيان وفي السكافي واذا حبس السارق ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمداً فغلبه القصاص وقد بطل الحد عن السارق وكذلك ان كان قطع يده اليسرى وان حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غير ان يؤثر بذلك فلا شيء عليه اه (قوله ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه) أي اذا قال الحاكم للجلاد اقطع عين هذا في سرقة سرقتها فقطع يساره عمداً فلا شيء عليه عند أبي حنيفة وقال لا شيء عليه في الخطأ ويضمن في العمد وقال زفر يضمن في الخطأ أيضاً وهو القياس والمراد هو الخطأ في الاجتهاد وأما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفواً وقيل يجعل عذراً أيضاً له انه قطع يده خصومة والخطأ في حق العباد غير مضمون فيضمنها قلنا انه أخطأ في اجتهاده اذ ليس في النص تعيين اليمين والخطأ في الاجتهاد موضوع ولهما انه قطع طرفاً معصوماً بغير حق ولا تأويل له لانه تعدد الظلم فلا يعني وان كان في الجتمعات وكان ينبغي أن يجب القصاص الا انه امتنع القصاص للشبهة ولا يي حنيفة انه أتلف وأخلف من جنسه ما هو خير منه فلا يعدا تلافياً كمن شهد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجع وعلى هذا لو قطع غير الجلاد لا يضمن أيضاً والصحيح قيد بالامر لانه لو قطع أحد قبل الامر والقضاء وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ اتفاقاً وسقط القطع عن السارق لان المقطوع اليد لا يجب عليه القطع حداً وقضاء القاضي بالحد كما مر على الصحيح فلا يرد على المصنف وقيد بقوله بخلافه لان الحاكم لو أطلق وقال اقطع يده ولم يعين اليمنى فلا ضمان على القاطع اتفاقاً لعدم المخالفة اذ اليد تطلق عليهما وكذلك لو أخرج السارق يده فقال هذه يميني لانه قطعها بامر وقيد بعدم الضمان لانه يعزرا اذا كان عمداً كما في فتح القدير ولم يذكر المصنف ان هذا القطع وقع حداً أولاً فالواقع على طريقة انه وقع حداً فلا ضمان على السارق لو كان استهلك العين

يده اليمنى كما نص عليه في غاية البيان خلافاً لما يوهمه كلام العيني حيث قال لا تقطع رجله اليسرى فانه يوهم أن اليد اليمنى تقطع في هذه المسائل مع أنه لا يقطع منه شيء أما اليد اليسرى والرجل اليمنى فلانهم ليسا محللاً للقطع عندنا وأما سواهما فالتفويت المنفعة اما بطشاً أو مشياً كما ذكرنا (قوله والدية في الخطأ) أي الخطأ في الفعل لا الاجتهاد (قوله ولم يذكر المصنف ان هذا القطع وقع حداً أولاً الخ) في الزبلي ما يفيد ان الخلاف في الخطأ حيث قال ثم في العمد يجب ضمان المال المسروق على السارق

عند أبي حنيفة لأنه لم يقع حد أو سرقوا الضمان عنه في ضمن وقوعه حد أو كذا عند ما بل أولى وفي الخطأ كذلك على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع لا يجب عليه الضمان لأنه أتلف وأخلف ولم يقع حد أو على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع اجتهد وأخطأ فلا يجب الضمان ٦٨ إذا قطع والضمان لا يجتمعان (قوله فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط) فيه نظر

لان عدم محاصرة الملتقط الاول للثاني انما هو لزوال اليد الاول بانبات يد مثل يده كما أشار إليه قول الحائنه ان الثاني كالاول في ولاية أخذ اللقطة ولا يخفى أن هذا لا يدل على أنه لا بد للاول قبل ضياعها منه إذ لا شك أن يده يد امانة حتى لا يتمكن أحد من أخذها منه ولو

وطلب المسروق منه شرط القطع ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الرابو يقطع بطلب المالك لو سرق منهم

وصف أحد علامتها ولم يصدق الملتقط لا يجبر على دفعها اليه ولو دفعها الى أحد له أن يستردها منه فهذا يدل على ان له يدا صحيحة فله محاصرة من سرقها منه (قوله أي من هؤلاء الثلاثة) هذا مخالف لما قدمه عن الشئني اتفاقا من أنه لا خصوصية لمعطى الربا ثم رأيت في النهر ما نصه واعلم أن ظاهر كلامه أي المصنف يفيد

لان القطع والضمان لا يجتمعان وعلى طريقة عدم وقوعه حد أو ضامن في العمد والخطأ (قوله وطلب المسروق منه شرط القطع) أي وطلبه المال فلا يقطع بدونه لان الخصوصية شرط لظهورها أطلقه قسما على ما إذا أقر أو أقيمت عليه البينة لاحتمال أن يقوله بالملك فيسقط القطع فلا بد من حضوره عند الاداء والقطع لتنتفي تلك الشهادة بما ذكرناه ظهر ان ما في التبيين معزيا الى البدائع من انه اذا أقر انه سرق من فلان الغائب قطع استحسانا ولا ينتظر حضور الغائب وتصديقه فانما هو رواية عن أبي يوسف وليست هذه عبارة البدائع فان عبارة قال أبو حنيفة ومحمد الدعوى في الاقرار شرط حتى لو أقر السارق انه سرق مال فلان الغائب لم يقطع ما لم يحضر المسروق منه ويخاصم عندهما وقال أبو يوسف الدعوى في الاقرار ليست بشرط الى آخره وفي البدائع أيضا قال محمد لو قال سرق من هذه الدراهم ولا أدري لمن هي أو قال سرقتها ولا أخبرك من صاحبها لا يقطع لان جهالة المسروق منه فوق غيبته ثم الغيبة لما منعت القطع على أصله فالجهالة أولى اه ولم يهين يعني المصنف مطلوب المسروق منه فاحتمل شيئين أحدهما طلب المال وبه جزم الشارح ناهيهما بطلب القطع وأشار الشئني الى انه لا بد من الظنين وان أحدهما لا يكفي لكن ذكر في الكشف الكبير قسما بحث الامران وجوب القطع - حق الله تعالى على الخلوص ولهذا لم يتقيد بالمثل وما يجب حقا لا يعتد بتقديره ما لا كان أو عقوبة كالغصب والقصاص ولهذا لا يملك المسروق منه الخصوصية بدعوى الحد أو اثباته ولا يملك العقوبة - دل الوجوب ولا يورث عنه اه فقد صرح بان لا يملك طلب القطع الا أن يقال انه لا يملك طلب القطع مجردا عن طلب المال والظاهر ان الشرط انما هو طلب المال ويشترط حضرته عند القطع لا طلبه القطع اذ هو حق الله تعالى فلا يتوقف على طلب العمد (قوله ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الرابا) أي ولو كان المسروق منه والاصل فيه ان كل من كان له يد صحيحة يملك الخصوصية ومن لا فلا فلما ملك أن يخاصم السارق اذا سرق منه وكذا المودع بفتح الدال والمستعير والمضارب والمبضع والغاصب والقابض على سوم الشراء والمرتهن ومثولي المسجد والاب والوصي فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع وأراد بصاحب الربا أن يبيع عشرة بعشرين وقبض العشرين فسرق منه العشرين فيقطع السارق بخصوصيته عندنا لان هذا المال في يده بمنزلة المنصوب اذ الشراء واسد بمنزلة واما العاقدا الاخر من قاسدي الربا فانه بالتسليم لم يبق له ملك ولا يد فلا يكون له ولاية الخصوصية ذكره الشئني وفي فتاوى قاضيخان من اللقطة رجل التقط لقطة فصاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصوصية بينهما وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فان في الوديعة يكون للمودع ان يأخذها من الثاني لان في اللقطة الثاني كالاول في ولاية أخذ اللقطة وليس الثاني كالاول في ولاية اثبات اليد على الوديعة اه فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط كما لا يخفى (قوله و يقطع بطلب المالك لو سرق منهم) أي من هؤلاء الثلاثة لان الخصوصية انما شرطت ليعلم ان

أنه يقطع بخصوصية معطى الربا دون صاحب الر بالان المال في يده بمنزلة المنصوب كما مر قال في الفتح المسروق للمغصوب منه الخصوصية الا أن المسطور في السراج أنه لا يقطع بخصوصية صاحب الر بالانه لا ملك له فيه ولا يدوتبعه الشئني ولم أر من نه عليه فتدبره اه أقول قد صرح في الاشياء عن القنية ان الر بالاعلى فيجب عليه رد عينه مادام قائما حتى لو أبرأ صاحبه لا يبرأ منه لان رد عينه القائمة حق الشرع وعلى هذا فصاحبه ملك قائم فيه ولا يخرج بدلانه اذا قبضه برضا صاحبه صار كالمودع

المسروق ملك غير السارق وهذا يحصل بخصوصية المالك ولم يذكر المصنف الرهن والمرتهن للاختلاف فروى ابن سماعة عن محمد انه لا يقطع بطلب الرهن في غيبة المرتهن بل لابد من حضرته وصرح في الجامع الصغير انه يقطع في غيبته لانه هو المالك وكذا الخلاف لو حضر المصوب منه وغاب الغاصب (قوله لا يطلب المالك أو السارق لو سرق من سارق بعد القطع) يعني لو قطع سارق بسرقة فسرق منه لم يكن له ولا المالك العين المسروقة ان يقطع السارق الثاني لان المال غير متقوم في حق السارق حتى لا يجب عليه الضمان بالهلاك فلم تنعقد وجبة في نفسها وللأول ولاية الخصومة في الاسترداد لمحاجته اذ الرد واجب عليه قيد بقوله بعد القطع لانه لو سرق الثاني قبل أن يقطع الأول أو بعد ما درى القطع بشبهة يقطع بخصوصية الأول لان سقوط التقوم ضرورة القطع ولم يوجد فصار كالغاصب كذا في الهداية وأطلق الكرخي والطحاوي عدم قطع السارق من السارق لان يده ليست يدامانة ولا ملك فكأن ضائعا ولا قطع في أخذ مال ضائع قلنا بقي أن يكون يدغصب والسارق منه يقطع فالحق ما في الهداية من التفصيل واختاره في فتح القدير في مسألة ولاية الاسترداد ان الوجه انه اذا ظهر هذا الحال للقاضي لا يرده الى الأول ولا الى الثاني اذ اردته لظهور خيانه كل منهما بل يرده من يد الثاني الى المالك ان كان حاضرا والا حفظه كما يحفظ أموال الغيب (قوله ومن سرق شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه أو ملكه بعد القضاء أو ادعى انه ملكه أو نتصت قيمته عن النصاب لم يقطع) بيان لاربع مسائل لا قطع فيها الأولى لو سرق شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه فلا قطع لان الخصومة شرط لظهور السرقة لان البيضة انما جازت حجة ضرورة قطع المنازعة وقد انقطعت الخصومة قيد بالرد بما قبل الخصومة أي قبل المرافعة الى القاضي لانه لو رده بعد المرافعة الى القاضي قطع لانه انتهاء الخصومة لم يحصل مقصودها فتبقى تقديرها كذا في الهداية وهو شامل لما اذاردته بعد القضاء بالقطع وما اذاردته بعد ما شهد الشهود ولم يقض القاضي استحسانا لان السرقة قد ظهرت عند القاضي بما هو حجة بناء على خصومة معتبرة كذا في التبيين فالمراد بالخصومة الدعوى والشهادة أو الاقرار فلوا دعي ولم يثبت ثم رده يثبت أن لا قطع لعدم ظهورها عند القاضي فهي رابعة لان الرادما أن يكون بعد الترافع الى القاضي قبل الدعوى أو بعدها قبل الثبوت أو بعدها ما قبل القضاء أو بعد الثلاثة فلا قطع في الأولين ويقطع في الآخرين وأطلق في الرد فشمع الرد حقيقة والرد حكما كما اذاردته الى أصوله وان عملا كوالده وجدته ووالدته وجدته سواء كانوا في عيال المالك أو لا لان له ولا شبهة المالك فيثبت به شبهة الرد بخلاف ما اذاردته الى عيال أصوله فانه يقطع لانه شبهة الشبهة وهي غير معتبرة ومن الرد الحكمي اليه الرد الى فرعه وكل ذي رحم محرم منه بشرط أن يكون في عياله والا فليس برد منه الرد الى مكاتبه وعبدته ومنه الرد الى مولاة لو كان مكاتبه لان ماله له رقية ومنه اذا سرق من العيال ورد الى من يعولهم لان يده عليهم فوق أيديهم في ماله الثانية لو ملكه بعد القضاء بالقطع فلان الامضاء من القضاء في هذا الباب لوقوع الاستغناء عنه بالاستيغناء اذ القضاء للاظهار والقطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنده واذا كان كذلك يشترط قيام الخصومة عند الاستيغناء وصار كما اذا ملكها منه قبل القضاء أطلقه فشمع البيع والهبة لكن بشرط القبض فيها يحصل الملك كذا في الهداية الثالثة لو ادعى السارق ان المسروق ملكه بعد ما ثبتت السرقة عليه بالبيينة أو بالاقرار فلا قطع سواء أقام بيينة أو لم يقوم لان الشبهة دارثة للعهد فتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار الاربعة اذا سرق

لا يطلب المالك أو السارق لو سرق من سارق بعد القطع ومن سرق شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه أو ملكه بعد القضاء أو ادعى انه ملكه أو نتصت قيمته عن النصاب لم يقطع

لا كالغاصب فينبغي أن تثبت الخصومة لكل منهما وهو المفهوم من المتن حيث قال ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب ربا فان التعبير بلو يدل على ان المالك كذلك بالأولى وصرح به الماتن بعده بقوله ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم فهذا يعارض قول السراج والشمني فتدبر (قوله وللأول ولاية الخصومة في الاسترداد) هذه احدي الروايتين والرواية ليدس له وسبأني بحث الفتح (قوله لكن بشرط القبض فيها الخ) أي اذا كان رد المسروق الى المالك

شيئاً قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد انقضاء لم يقطع لان كمال النصاب لما كان شرطاً يشترط قيامه عند  
 الامضاء لاذكرنا اطلاقه فشمّل ما اذا تغير السعر في بلد أو بلدين حتى اذا سرق ما قيمته نصاب في بلد  
 واخذ في بلد آخر القيمة فيه انقص لم يقطع كما في شرح الطحاوي وقيد بتقصان القيمة لان العين  
 لو نقصت فانه يقطع لانه مضمون عليه فكمل النصاب عننا وديننا كما اذا استهلكه كله اما نقصان  
 السعر فغير مضمون فاقترا (قوله ولو اقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع) أي السارقان  
 المقران لان الرجوع عامل في حق الرجوع ومورث للشبهة في حق الآخر لان السرقة قد ثبتت  
 باقرارهما على الشركة اطلقه فشمّل ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وقيد باقرارهما لانه لو اقرانه  
 سرق هو وفلان كذفاً فأنكر فلان فانه يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه بقوله قتلت أنا وفلان  
 وزيت أنا وفلان اقتصر على المقر وانكر فلان وقوله قال أحدهما هو مالي تمتل والاف المراد ان  
 أحدهما اذا ادعى شبهة أي شبهة كانت فانه يسقط القطع عنه كما في شرح الطحاوي (قوله  
 ولو سرقا وغاب أحدهما أو شهد على سرقته ما قطع الآخر) أي المحاضر لان الغيبة تمنع ثبوت  
 السرقة على الغائب فيبقى معدوماً والعدم لا يورث الشبهة ولا معتبر بتوهم حدوث الشبهة لانه شبهة  
 الشبهة وبيانه ان الغائب لو حضر وادعى كان شبهة للمحاضر واحتمال دعوى الغائب شبهة الشبهة  
 فلا تعتبر (قوله ولو اقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى المسروق منه) لان اقرار العبد على نفسه  
 بالحدود والقصاص صحيح من حيث انه آدمي ثم يتعدى الى المسالية فيصح من حيث انه مال ولانه  
 لا تهمة في هذا الاقرار لما يشتمل عليه من الاضرار ومثله مقبول على الغير فيقطع العبد واذا صح  
 الاقرار بالقطع صح بالمال بناء عليه لان الاقرار يلاقى حالة البقاء والمال في حالة البقاء تابع فقط  
 حتى تسقط عصمة المال باعتباره ويستوفي القطع بعد استهلاكه اطلق العبد فشمّل المأذون والمحجور  
 عليه وحالف محمد في المحجور فقال لا يقطع وخالفه أبو يوسف وانتفاعي ان المال للمولى وأطلق في القطع  
 فشمّل ما اذا صدقه المولى وكذبه والخلاف فيه فقط وأطلق في السرقة فشمّل القائمة والمستهلكة  
 وأشار بالرد المقيسد لبقائها الى انها لو كانت مستهلكة فلا ضمان ويقطع اتفاقاً وأشار بالقطع الى ان  
 العبد كبير اذا قطع الاعلى مكاف فاذا اقر عبد صغير بسرقة فلا قطع غير انه اذا كان مأذوناً براد المال  
 الى المسروق منه ان كان قائماً وان كان هالكاً يضمن وان كان محجوراً فان صدقه المولى يرد المال  
 الى المسروق منه ان كان قائماً ولا ضمان عليه ان كان هالكاً ولا بعد العتق كذا في فتح القدير  
 وقيد بالاقرار ليعيدان السرقة لو ثبتت عليه بالبينة فانه يقطع بالاولى ويرد المال الى المسروق منه كما  
 في الذخيرة لكن يشترط حضرة المولى عند اقامة البينة عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليست  
 بشرط وأما حضرته عند الاقرار بالحدود فليست بشرط اتفاقاً كذا في شرح الطحاوي (قوله ولا  
 يجتمع قطع وضمان وترد العين لوقائمة) لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت عينه  
 ولان وجوب الضمان ينافي القطع لانه يتلذذ به بملكه باداء الضمان مسنداً الى وقت الاخذ فثبت انه ورد على  
 ملكه فينتفي القطع وما يؤدي الى انتفائه فهو المنتفي اولان المحل لا يبقى معصوماً حالاً للعبد اذ لو  
 بقي كان مباحاً في نفسه فينتفي القطع للشبهة فيصير محرماً حالاً للشرع كالبينة ولا ضمان فيه اطلقه  
 فشمّل ما اذا هلكت العين واستهلكها وهو ظاهر الرواية وسواء كان الاستهلاك قبيل القطع أو  
 بعده كما في المجتبى وفرق في رواية الحسن بين الهلاك والاستهلاك لان العصمة لا تظهر سة قطها في  
 حتى الاستهلاك لانه فعل آخر غير السرقة ولا ضرورة في حقه وكذا الشبهة تعتبر فيما هو السبب دون

ولو اقر بسرقة ثم قال  
 أحدهما هو مالي لم يقطع  
 ولو سرقا وغاب أحدهما  
 وشهدا على سرقتهما قطع  
 الاخر ولو اقر عبد بسرقة  
 قطع وترد السرقة الى  
 المسروق منه ولا يجتمع  
 قطع وضمان وترد العين  
 لوقائمة

والاف هو في يده وقال في  
 الشربلالية لقائل ان  
 يقول لا يشترط القبض  
 لان الهمة تقطع الخصومة  
 لانه ما كان يجب ليخاصم  
 فليتم امله وقد يقال  
 يجتمل عوده اليها والكلام  
 فيما يمنع القطع لانه اذا  
 لم يخاصم لا يقطع وان لم  
 يجب لا يشترط حضوره  
 عند القطع كما مر تأمل  
 (قوله اقتصر على المقران  
 أنكروا فلان) كذا في  
 النسخ بالواو في وان وهو  
 غير ظاهر بل الظاهر  
 حذفها وعبارة منخ الغبار  
 اذا أنكروا فلان

(قوله) وكذا لو هلك في يد المشتري منه الخ) قال في التارخانية ولو أودعته عند غيره فهلك في يد الأصل فيه ان كل موضع لو ضمنه صاحب المال كان له ان يرجع على السارق فليس له ان يضمه وفي كل موضع ٧١ لو ضمنه لا يرجع على السارق فله ان يضمه

والذي يرجع عليه المودع والمستأجر والمرتهن (قوله) ولو استهلكه فللمالك تضمينه) أي لو استهلكه المشتري أو الموهوب له وفيه ان مقتضى ما قبله عدم التضمن ثم رأيت في النهر قال بعد نقله عبارة المحتجى فيحتاج الى الفرق بين الاجنبي والمشتري وفي السراج لو استهلكها ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئاً ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع

غيره بعد القطع كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك قيمته اه وهذا بالقواعد أليق وعليه فلا يحتاج الى الفرق اه ولكن عبارة السراج ليست صريحة في التسوية بل ظاهرها ذلك وفي التارخانية عن المنتقى قطع السارق والعين قائمة في يده وقت تضمينه ثم استهلكه رجل آخر فلا ضمان على المستهلك وفيها عن الهيطوان كان المشتري أو الموهوب له فللمالك ان يضمه ثم

غيره ووجه المشهور ان الاستهلاك اتمام المقصود فتعتبر الشبهة فيه وكذا يظهر سقوط العصمة في حق الضمان لانه من ضرورة سقوطها في حق الهلاك لا انتفاء المماثلة وفي التبيين عن محمد ان السارق يبقى باء الغنيمه وان لم يقض به كقطع الطريق والباغي يفتيان باء الضمان والاموال والدية في النفوس وفي الكافي هذا اذا كان بعد القطع وان كان قبله فان قال المالك أنا ضمنه لم يقطع عندنا وان قال أنا اختار القطع يقطع ولا يضمن اه لانه في الأولى تضمن رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المال وأطلق في قيام العين فشمع ما اذا كان السارق لم يتصرف فيها أو باعها أو وهبها فانها تؤخذ من المشتري والموهوب له بلا خلاف لمقاتلها على ملك مالكها وفي الايضاح قال أبو حنيفة لا يحل للسارق الانتفاع به بوجه من الوجوه لانه على ملك المسروق منه وكذا لو خاطه قيصا لا يحل له الانتفاع به وفي المحتجى لو قطع السارق ثم استهلك السرقة غيره لم يضمن لاحد وكذا لو هلك في يد المشتري منه أو الموهوب له ولو استهلكه فللمالك تضمينه اه (قوله) ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئاً) يعني عند الامام وقال لا يضمن كلها الا التي قطع فيها لان المحاضر ليس ينائب عن الغائب ولا بد من الخصومة لتظهر السرقة فلم تظهر السرقة من الغائبين فلم يقع القطع لهم فبقيت أموالهم معصومة وله ان الواجب بالكل قطع واحد حقا لله تعالى لان مبنى الحدود على التداخل والخصومة شرط لظهور عند القاضي اما الوجوب بالجناية واذا استوفى فالمستوفى كل الواجب الا ترى انه يرجع نفعه الى الكل فيقع عن الكل وعلى هذا الخلاف اذا كان العين كلها الواحد وسرقها منه مرارا فخاصم في البعض ولذا أطلق المصنف فشمع ما اذا كان الكل لواحد كما شمل ما اذا كان لمتعدد وحضر الكل وقطع بالبعض أو حضر البعض فقط (قوله) ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع) كما اذا سرق ثوبا فشق نصفين ثم أخرجه وعن أبي يوسف عدمه لشبهة المالك فان الحرق الفاحش يوجب القيمة فيملك المضمون وصار كالمشتري اذا سرق مبيعاً فيه خيار البائع ولهما ان الاخذ ووضع سبب للضمان لا للملك وانما ثبت الملك ضرورة اذا الضمان كيبلا يجتمع البدلان في ملك واحد ونفسه لا يورث الشبهة كنفس الاخذ وكذا اذا سرق البائع مبيعاً باعه بخلاف ما ذكر لان البيع وضع لافادة المالك أطلق الشق فشمع ما اذا كان فاحشاً أو يسيراً لكن لا خلاف في القطع اذا كان يسيراً لعدم وجوب الضمان وترك الثوب عليه وانما يضمن النقصان مع القطع وكذا اذا كان الحرق فاحشاً وصحح التجبازي عدم وجوب الضمان لانه لا يجتمع مع القطع ورجح في فتح القدير الضمان تبعا للقاضيحان وقال انه الحق لوجوب الضمان بالحرق قبل الاخراج واختلاف في الفرق بين الفاحش واليسير والصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير لا يفوت به شيء من المنفعة بل يتعيب به فقط ويرد على المصنف رجحه الله شيان أحدهما ان القطع مقيد بما اذا اختار تضمين النقصان وأخذ الثوب وان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه فلا قطع اتفاقا لانه ملكه مستند الى وقت الاخذ وقد يجب بان هذا الاختيار مسقط للقطع بعد وجوبه فصار كما اذا وهبه العين بل أولى لاستناده واقتصار الهبة وكلام المصنف في الوجوب ثانيهما ان الشق لو كان اتلافاً له تضمين القيمة من غير خيار ويملك السارق

يرجع المشتري على السارق بالثمن لا بالقيمة وفيها عن شرح الطحاوي ولو قطع ثم استهلكه غيره كان للمسروق منه ان يضمه قيمته (قوله) وعلى هذا اذا كان العين كلها الواحد) كذلك في بعض النسخ وفي بعضها النص بدل العين وهي الصواب لعدم جريان القول بضممان العين مراراً على قوله) ما الا أن يحمل على العين المتعددة (قوله) ونفسه لا يورث شبهة) الضمير في نفسه يعود الى الشق

الثوب ولا يقطع وحد الاتلاف ان ينقص أكثر من نصف القيمة فلوقال المصنف تطلع ما لم يكن اتلافا  
 لكان أولى ولا بد ان تكون قيمة الثوب نصا بابعدها الشق (قوله ولو سرق شاة فذبحها فاخرجها لا)  
 أى لا قطع عليه لان المرققة تمت على اللحم ولا قطع فيه اطلاقه فشمى ما اذا سوت نصا بابعدها الذبح وقيد  
 بعدم القطع لانه يضمن قيمتها للسروق منه (قوله ولو صنع المسروق دراهم أو دنانير قطع وردها) أى  
 لو صنع السارق وهذا عند أبي حنيفة وقال لا سيد للسرورق منه عليها وأصله فى الغصب فهذه صنعة  
 متقومة عنده ما خلا فله ثم وجوب القطع لا يشك كل على قوله لانه لم يملكه وقيل على قوله ما لا يجب  
 لانه مملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا آخر فلم يملك عينه وأشار الى انه لو صنع  
 المسروق من النقد آنية كان كذلك بلاولى وقيد بالنقد لانه فى الحديد والرصاص والصفرة  
 جعله أو انى فان كان يباع عددا فهو والسارق بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على الاختلاف بينهم  
 فى الذهب والفضة كذا فى شرح المختار وذكرا الاستصحابى انه لو سرق حنطة فطحنها تكون للسارق  
 بعد القطع (قوله ولو صبغه أجر فقطع لا يرد ولا يضمن) بيان لثلاثة أحكام الاول وجوب القطع  
 لان قطع السارق باعتبار سرقة الثوب الأبيض وهو لم يملكه أبيض بوجه ما والمملوك للسارق انما  
 هو المصبوغ فصارك اذا سرق حنطة فطحنها فانه يقطع بالحنطة وان ملك الدقيق الثانى عدم رده الى  
 المسروق منه وهو قوله ما وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبارا للغصب  
 والجماع كون الثوب أصلا قائما وكون الصبغ تابعا ولهما ان الصبغ قائم صورة ومعنى حتى لو  
 أراد أخذه مصبوغا يضمن ما زاد الصبغ فيه وحق المالك فى الثوب قائم صورة لا معنى الأثرى انه  
 غير مضمون على السارق بالهلاك وهو الحكم الثالث الذى أفاده بقوله ولا يضمن أى لا يرد حال  
 قيامه ولا يضمنه حال استهلاكه بخلاف الغصب لان حق كل واحد قائم صورة ومعنى فاستويان  
 هذا الوجه ورجحنا جانب المالك لما ذكرنا قد يكونه صبغه قبل القطع بدليل فاه التعقيب لانه  
 لو صبغه بعد القطع يرد له لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كذا فى شرح المختار وذكروا  
 الهداية الصبغ بعد القطع فانه قال وان سرق ثوبا فقطع فصبغه أجر لم يؤخذ منه الثوب ولا  
 يضمن اه وهو مفيد لانه لو صبغه قبل القطع فالحكم كذلك بالاولى وكلام محمد دليل عليه أيضا  
 فانه قال سرق الثوب فقطع يده وقد صبغ الثوب أجر لم يؤخذ منه الثوب (قوله ولو اسود يرد)  
 أى لو صبغة السارق اسود يرد على المالك يعنى عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هذا والاول  
 سواء لان السواد عند زيادة كالحجرة وعند محمد زيادة أيضا كالحجرة لكنه لا يقطع حق المالك  
 لما روي عند أبي حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك قالوا وهذا اختلاف عصر  
 وزمان لا حجة وبرهان فان الناس كانوا لا يلبسون السواد فى زمنه ويلبسونه فى زمنهم وفى شرح  
 الطحاوى لو سرق سويقا فلفته بمن أو غسل فهو مثل الاختلاف فى الصبغ الاحمر والله أعلم

ولو سرق شاة فذبحها  
 وأخرجها لا يقطع  
 المسروق دراهم أو دنانير  
 قطع وردها ولو صبغه أجر  
 فقطع لا يرد ولا يضمن  
 ولو اسود يرد

باب قطع الطريق  
 على ما يفهم من الفتح  
 (قوله وكلام محمد يدل  
 عليه) أى على أنه لو صبغه  
 قبل القطع لم يرد تأمل  
 لكن قال الزبلى بعد  
 نقله عبارة الهداية ولفظ  
 محمد سرق الثوب الخ دليل  
 على أنه لا فرق بين ان  
 يصبغه قبل القطع أو  
 بعده اه وتبعه فى النهى  
 وهو المتبادر من كلام  
 المؤلف لكن قول محمد  
 وقد صبغه جملة خالية عن  
 أين يفيد كون الصبغ  
 بعد القطع تأمل على ان  
 ما عزاه الى الهداية ليس  
 عبارتها فان عبارة الهداية  
 هكذا فان سرق ثوبا  
 فصبغه أجر ثم قطع الخ  
 باب قطع الطريق

باب قطع الطريق

بيان للسرقة الكبرى واطلاق السرقة عليه مجاز ولذا لم يقيدهم بالكبرى قالوا ان الشرائط المختصة  
 بها ثلاثة فى ظاهر الرواية الاول ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة أو واحد كذلك الثانى ان  
 لا يكون فى مصر أو ما هو بمنزلة كباين المصريين أو القرى التى الثالث ان يكون بينهم وبين المصر  
 مسيرة سفر وعن أبي يوسف اعتبار الشرط الاول فقط فيتحقق فى المصر لئلا يولى عليه الفتوى المصلحة



(قوله وانه يكون بالاضافة) كذا في النسخ ولعل الصواب لا يكون كما يدل عليه ما بعده (قوله لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور) أي الهائي قوله قبله والمراد بغير المذكور أخذ المال وقتل ٧٣ النفس وما منى عليه المؤلف تبع

فيه العيني حيث ذكر ان ما في الشرح تصعب بل الضمير راجع الى قطع الطريق ودفعه في النهريان الاخافة حال من احوال قطاع

الناس اه (قوله أخذ فاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ مالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفا الولي وان قتل وأخذ قطع وقتل أو صلب أو قتل وصلب) بيان لاحوال قطاع الطريق فيبين انها أربع الاولى لو أمسك بعد ما قصد قطع الطريق ولم يقطعها على أحد وحاكمه المحبس حتى يتوب وهو المراد بقوله تعالى أو ينفوا من الأرض فالنفي بمعنى المحبس لانه نفي عن وجه الأرض وقد عهد عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير بروفي الهداية وبغزرون أيضا لما شرته من مكر الاخافة اه وأطلق في أخذه فشمس ما اذا كان باذن الامام أولا ولم يبينوا بماذا يتحقق قصده لظهور رانه يحصل بوقوفه على الطريق لاخافة المارين وأما قطع الطريق حقيقة فالقتل أو أخذ المال وان يكون بالاخافة فقط فالضمير في قوله قبله عائد الى قطع الطريق لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور وكلامه مبني على ان مجرد الاخافة قطع وليس كذلك والتوبة وان كانت متعاقبة بالقلب لكن لمصولها امارات ظاهرة فصح ان تكون غاية للمحبس الثانية ان يؤخذ بعد ما أخذ المال ولم يقتل النفس وحاكمه ان تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى بشرطين أحدهما ان يكون ذلك المال معصوما وهو ان يكون لمسلم أو ذمي فخرج مال الحر من المستأمن الثاني ان يكون نصابا ولم يصرح به للاكفاء بذكره في السرة الصغرى فلا قطع على من أصابه أقل من نصاب وهو المراد بقوله تعالى أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف بناء على ان الاجزية متوزعة على الاحوال كما علم في الاصول ولما كانت جنايته أخف من السرة الصغرى كانت عقوبته أغلظ وانما كان من خلاف لثلاث نفوس جنس المنفعة ولذا لو كانت يده اليسرى مقطوعة أو شلاء أو رجله اليمنى كذلك لا يقطع الثالثة ان يؤخذ بعد ما قتل نفسا معصومة ولم يأخذ مالا وحاكمه ان الامام يقتله - والله تعالى لا قصاصا حتى لو عفا الاولياء لا يلتفت الى عفوهم وأشار بكونه حدا الى انه لا يشترط في القتل ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة الكل والاكل لانه وجب في مقابلة الحناية على حق الله تعالى بمحاربه ولذا قال في المجتبى و يقتل الكل في الحالة الثالثة حد القاتل والمعين فيه سواء وانما الشرط القتل من أحدهم وسواء قتلهم بسيف أو حجر أو عصا أو غيرهما وبصير كالجاعة قتلوا واحدا به قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أصحاب أبي بردة اه الرابعة ان يؤخذ وقتل النفس وأخذ المال فذكر المصنف ان الامام مخير بين ثلاثة اشياء اما ان يجمع بين الثلاثة قطع اليد والرجل من خلاف والقتل والصلب واما ان يقتصر على القتل واما ان يقتصر على الصلب وهكذا في الهداية ومنع محمد القطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين ولان مادون النفس يدخل في النفس في باب الحد كحد المارقة والرحم ولهما ان هذه عقوبة واحدة تغلظ لتغلاظ سبها وهو تفويت الامن على التناهي بالقتل وأخذ المال ولهذا كان قطع اليد والرجل معا في الكبرى حدا واحدا وان كان في الصغرى حدين والتداخل في الحد ودلا في حد واحد ثم ذكر في الكتاب التحيير بين الصلب وتركه وهو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه لا يتركه لانه منصوص عليه والمقصود التشهير ليعتبر به غيره ونحن نقول أصل التشهير بالقتل والمبالغة بالصلب فيخبر فيه (قوله ويصلب حيا ثلاثة أيام ويبع بطنه بريح حتى

أخذ فاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ مالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفا الولي وان قتل وأخذ قطع وقتل أو صلب أو قتل وصلب أو قتل وصلب وبيع بطنه بريح حتى

الطريق كما هو ظاهر الآية والمستوع على ما ادعاه العيني لا تكون الاخافة منه أصلا قال ولم يتنبه في البحر الى هذا خشى مع العيني وعن الشارح البحر اه وأجاب في حواشي مسكن عن العيني بان الاخافة لمالم تكن مقصودة وانما المقصود قتل النفس وأخذ المال صح جعل الضمير راجعا الى قطع الطريق نظرا الى ما هو المقصود منه وفي قول المصنف فاصد قطع

١٠٥ - بحر خامس (الطريق إشارة اليه اذ مجرد الاخافة ليس من مقصوده) قوله فذكر المصنف ان الامام مخير بين الثلاثة) قال في الحواشي السعدية فيه ان التحيير بنافي ما قد ذكره آتفان المراد التوزيع على الاحوال فليتام في التوفيق

(قوله ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى) أجاب في النهر بأنه لما بين ان قتله بمقابلة قتل النفس المعصومة وجرحها بما توهم أخذ المال من تركته اذ لم يقابل ٧٤ بشئ فبين أنه لا يضمنه قال وبهذا يندفع ما في البحر (قوله وفيه نظرا الخ) قال المقدسي

برادبالا ولياء ما يشمل  
المجروح فهو ولي نفسه  
ان كان أهلا والافوليه  
الاب أو الوصي ونحوه أه  
(قوله ينبغي ان يجب الحد)  
أى وبصير كالمقتل فقط

يموت) تشهيره واستحجالا وتوهمه معنى يعجز يشق كذا في المغرب والصلب حيا ظاهر المذهب كافي  
الجمعي وهو الأصح وعند الطحاوي انه يقتل ثم يصلب وقيد بالثلاثة لانه لا يصلب أكثر منها توقيا  
عن تأذي الناس فاذا تم له ثلاثة من وقت موته يحل بينه وبين أهله ليدفنوه وعن أبي يوسف  
انه يترك على الحشبة حتى يتقطع فيسقط (قوله ولم يضمن ما أخذ) يعني بعدما أقيم عليه الحد كما  
في السرقة الصغرى ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى لانه لا يضمن ما قتل وما جرح لذلك المعنى  
(قوله وغير المباشر كالمباشر) يعني في الاخذ والقتل حتى تجرى الاحكام على الكل بمباشرة  
البعض لانه جزء الحاربه وهى تتحقق بان يكون البعض ردا للبعض حتى اذا زالت أقدمهم انحازوا  
اليهم وانما الشرط القتل من واحد منهم وقد تحقق (قوله والعصا والمجر كالسيف) لانه يقع  
قطعا للطريق بقطع المسارة (قوله وان أخذ ما لوجرح قطع وبطل المجرح) بيان للحالة الخامسة  
لهم وهى ان ياخذ المال ويجرح انسانا فيقطع يده ورجله من خلاف ولا يجب شئ لاجل المجرح  
لانه لما وجب الحد حقا لله تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة المال (قوله)  
وان جرح فقط أو قتل فتاب أو كان بعض القطع غير مكاف أو ذارحم محرم من المقطوع عليه أو قطع  
بعض القافلة على البعض أو قطع الطريق ليل أو نهارا بمصر أو بين مصرين لم يحد فاقاد الولى أو عفا  
لا حد في هذه الجنابة فظهر حق العبد فيقتض منه مما فيه القصاص وأخذ الارش منه مما فيه  
الارش وذلك الى الاولياء كذا في الهداية وفيه نظر لان ذلك للمجرح لا لولييه فان أفضى المجرح  
الى القتل ينبغي ان يجب الحد ولما كان أخذ المال الموجب للحد هنا والنصاب كان أخذ  
مادونه بمنزلة العدم فاذا أخذ ما دون النصاب وجرح فهو داخل تحت قوله وان جرح فقط وكذا  
اذا أخذ ما لا يقطع فيه كالاشياء التي يتسارع اليها الفساد قال الشارح ولو كان مع هذا الاخذ قتل  
لا يجب الحد أيضا وهى طعن عيسى فانه قال القتل وحده يوجب الحد فكيف يمتنع مع الزيادة  
فجوابه ان قصدهم المال غالبا فينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر واعلى القتل لانه تبين  
ان مقصدهم القتل دون المال فحدون فعادت هذه من الغرائب وأمر بحفظها في الفوائد  
الظهيرية وعدها من أعجب المسائل من حيث ان ازدياد الجنابة أو رث الحقة الثانية لو قتل  
فتاب قبل الاخذ لا حد لان هذه الجنابة لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص أولان  
التوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفى الولى  
القصاص أو يعفو ويجب الضمان اذا هلك في يده أو استهلكه كذا في الهداية وانما قيد بالختص  
بالقتل ليعلم حكم أخذ المال بالاولى وفي المبسوط والمحيط رد المال من تمام توبتهم لمتقطع  
خصوصة صاحبها ولو تاب ولم يرد المال لم يذكره في الكتاب واختلفوا فيه فقيل لا يسقط الحد كسائر  
الحدود لا تسقط بالتوبة وقيل يسقط اشار اليه محمد في الاصل الثالثة والرابعة لو كان بعض  
القطع غير مكاف كالصبي والمجنون أو ذارحم محرم من المقطوع عليه فان القطع يسقط عن الكل  
لانها جنابة واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العلة وبه

يموت ولم يضمن ما أخذ  
وغير المباشر كالمباشر  
والعصا والمجر كالسيف  
وان أخذ ما لوجرح قطع  
وبطل المجرح وان جرح  
فقط أو قتل فتاب أو كان  
بعض القطع غير مكاف أو  
ذارحم محرم من المقطوع  
عليه أو قطع بعض القافلة  
على البعض أو قطع  
الطريق ليل أو نهارا  
بمصر أو بين مصرين لم  
يحد فاقاد الولى أو عفا

وهى الحالة الثالثة (قوله)  
فجوابه ان قصدهم الخ)  
قال المقدسي بعد ذكره  
لهذا أقول ويفهم من  
ظاهر كلامهم أنهم اذا  
كان قصدهم القتل لم  
يكونوا قطاع طريق مع  
ان الحكم أنهم يحدون  
بالقتل وحده واذا فرض  
ان ما أخذ من المال  
قليل أو نافع صار كالمعدم

فكانهم قتلوا فقط فينبغي ان يحدوا والجواب ان القتل اذا انفرد ورد الشرع فيه بالحد فعلمنا ان الشرع جعل قتله لا  
سببا للمال حكوا واذا كان معه أخذ مال نظر اليه لانه المقصود فان كان قليلا منع الحد وان كان كثيرا لم يمنع اه (قوله حتى يستوفى  
الولى القصاص) قال في الفتح وحينئذ لا بد ان يكون قتل يحد ويذبحه لان القصاص لا يجب الا به ونحوه عند أى جنيفة

لا يثبت الحكم فصار كالحاطي مع العامد أطلق في ذى الرحم المحرم فشمّل ما إذا لم يكن مشتمر كالبين المقطوع عليهم وهو الأصح لأن الجنابة واحدة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق الباقين بخلاف ما إذا كان فيهم مستأمن لأن الامتناع في حقه لحال في العصمة وهو يخصه أما هنا الامتناع لحال في الحرز والقافلة حرز واحد وإذا سقط المحذور القتل إلى الأولياء لظهور روح العبد على ما ذكرنا وإن شأوا وقتلوه وإن شأوا عفوا وأشار بذى الرحم المحرم إلى أنه لو كان في المقطوع عليهم شريك مفاوض لبعض القطاع لا يحدون كذى الرحم المحرم وفي الميسوط نابوا وفيهم عبد قطع يد حر دفعه مولاه أو فده كالمفعول في غير قطع الطريق وهذا لأنه لا قصاص بين العبيد والأحرار فيمادون النفس فيبقى حكم الدفع والغداء فإن كانت فيهم امرأة فعلت ذلك فعليه هدية اليد في مالها لأنه لا قصاص بين الرجال والنساء في الأطراف والواقع منها عمدا لا تعقله العاقلة الخامسة لو قطع بعض القافلة على البعض لم يجب الحد لأن الحرز واحد فصار القافلة كدار واحدة وإذا لم يجب الحد وجب القصاص في النفس إن قتل عمدا بحديدة أو بمثقل عندهما ورد المال إن أخذه وهو قائم في يده وضمانه إن هلك أو أسهتلك السادسة لو قطع الطريق بمصر ليلا أو نهارا أو بين مصرين فليس بقاطع الطريق استحسننا وفي القياس أن يكون قاطع الطريق وهو قول الشافعي لوجوده حقيقة وقد منّا المفتي به اه (قوله ومن خنق في المصر غير مرة قتل به) أي مرارا كذا في شرح مسكين لأنه صار ساعيا في الأرض بالفساد في دفع شره بالقتل والخنق عصر الحلق قيدته بعدده لأنه لو خنق مرة واحدة فلا قتل عند الامام وإنما تجب الدية على العاقلة وهي نظير مسئلة القتل بالمثل وصرح الشارح بأن القتل عند التكرار إنما هو بطريق السياسة ومنها ما حكى عن الفقيه أبي بكر الأعمش أن المدعي عليه السرقة إذا أنكر فلا إمام أن يعمل فيه بأكثر رأيه فإن غلب على ظنه أنه سارق وإن المال المسروق عنده عاقبه ويجوز ذلك كما لو رآه الامام جالساً مع الفساق في مجلس الشراب وكما لو رآه عشي مع السراق وبقلبة الظن أجازوا قتل النفس كما إذا دخل عليه رجل شاهر سيفه وغاب على ظنه أنه يقتله وحكى عن عصام بن يوسف أنه دخل على أمين بلخ فأتى بسارق فأنكر السرقة فقال الأمير لعصام ماذا يجب عليه فقال على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين فقال الأمير ها توابا بسوط فما ضرب عشرة حتى أقروا وأحضر السرقة فقال عصام ما رأيت جوراً أشبه بالعدل من هذا اه وفي التجنيس رجل ادعى على آخر بسرقة كان على المدعي البينة وعلى السارق اليمين والضرب بخلاف الشرع فلا يفتي به لأن فتوى المفتي يجب أن يطابق الشرع لص هو معروف بالسرقة وجسده رجل يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له أن يقتله وله أن يأخذه وللإمام أن يجسده حتى يتوب لأن المجلس للرجل وتوبته مشروعة رجل استقبله اللصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له أن يقتلهم لقوله عليه السلام قاتل دون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير اللص إذا دخل دار رجل وأخذ المتاع وأخرجه فله أن يقتله مادام المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك فإن رمى به ليس له أن يقتله لأنه لا يتناول الحديث اه وفي الذخيرة رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه إلى السلطان وطلب من السلطان أن يضربه فضربه السلطان مرة أو مرتين ثم أعيد إلى السجن من غير أن يعذبه بخلاف الجبوس من التعذيب والضرب فضعف السطح ليفر فسطح من السطح ومات وقد لحقه غرامة في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل آخر كان للورثة أن يأخذوا صاحب السرقة بدية أيهم وبالغرامة التي أداها إلى السلطان لأن الكل حصل بتسبيبه وهو متعد

ومن خنق في المصر غير  
مرة قتل به

(قوله أي مرارا) قال أبو  
السعود في حواشي مسكين  
أراد مرتين فصاعداً  
والقرينة على هذه الإرادة  
مأسأني من قوله لأنه لو  
خنق مرة واحدة حتى  
قتله فالدية على قاتله  
حيث اقتصر على قوله مرة  
واحدة

في هذا التعذيب هكذا ذكر في مجموع النوازل قبل هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة أصله  
مسئلة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعدا الطمع باختياره وقيل هو مستقيم في حق الدية  
ايضالا انه مكروه على الصعود للفرار من حيث المعنى لانه انما قصد الفرار خوفا على نفسه من  
التعذيب اه ولم أر في كلام مشايخنا تعريف السياسة قال المقر بزي في الخط يقال ساس الامر  
سياسة بمعنى قام به وهو ساس من قولهم ساسه وسوسه القوم جعلوه يسوسهم والسوس الطبع  
والخلق يقال الفصاحة من سوسه والكرم من سوسه أي من طبعه فهذا أصل وضع السياسة في  
اللغة ثم رعت بأنها القانون الموضوع لرعاية الآداب والمصالح وانتظام الاموال والسياسة نوطان  
سياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر فهي من الشريعة علمها من علمها وجهلها من جهلها وقد  
صنف الناس في السياسة الشرعية كتباً متعددة والنوع الآخر سياسة ظالمة فالشرعية تحرمها  
الى آخر ما ذكره من النصف الثاني عند ذكر جيوش الدولة التركية والله تعالى أعلم

### ﴿ كتاب السير ﴾

مناسبتة للحدود من حيث ان المقصد ومنها اخلاء العالم عن الفساد فكان كل منهما احسننا المعنى في  
غيره وقد مرها عليه لانها معاملة مع المسلمين والجهاد معاملة مع الكفار وهذا الكتاب يعبر عنه بالسير  
والجهاد والمغازي فالسير جمع سيرة وهي فعلة بكسر الفاء من السير فتكون لبيان هيئة السير  
وحالته الا انها غلبت في لسان الشرع على أمور المغازي وبما يتعلق بها كالمناسك على أمور الحج وقالوا  
السير الكبير فوصفوها بصفة المذكر لقيامها مقام المضاف الذي هو الكتاب كقولهم صلاة الظهر  
وسير الكبير خطأ كجامع الصغير وجامع الكبير والجهاد هو الدعاء الى الدين الحق والقتال مع من  
امتنع عن القبول بالنفس والمال والمغازي جمع المغزاة من غزوت العدو وقصدته للقتال غزوا وهي  
الغزوة والغزاة والمغزاة وسبب الجهاد عندنا كونهم حربا علينا وعند الشافعي هو كفرهم كذاني  
النهاية (قوله الجهاد فرض كفاية ابتداء) مفيد لثلاثة أحكام الاول كونه فرضا ودليله الاوامر  
القطعية كقوله تعالى فاقتلوا المشركين وقتلوا المشركين كافة وقتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا  
باليوم الآخر وتعقب بانها عمومات مخصوصة والمخصوص ظني الدلالة وبه لا يثبت الفرض واجب  
بان خروج الصبي والمجنون منها بالهقل لا بصيرة ظنا وأما غيرهما فنفس النص ابتداء لم يتعلق به لانه  
مفيد بمن بحيث يحارب كقوله تعالى وقتلوا المشركين كافة الآية فلم تدخل المرأة وأما الاحاديث  
الواردة فيه فظنية لا تفيد الافتراض وقول صاحب الايضاح اذا تأيد خبر الواحد بالكتاب والاجماع  
يفيد الفرضية ممنوع بل المفيد من هذا الكتاب والاجماع وجاء الخبر على وفقهما وأما قوله عليه السلام  
الجهاد ما مضى الى يوم القيمة فدليل على وجوبه وانه لا ينسخ وهو من مضى في الارض مضاه نقد الثاني  
كونه على الكفاية لانه ما فرض لعينه اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لا عزازدين الله تعالى ودفع  
الشر عن العباد فاذا حصل المقصود بالبعض سقط عن الباقي كصلاة الجنائز ورد السلام والادلة  
المذكورة وان كانت تفيد فرض العين لكن قوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولى  
الضرر والمجاهدون الى قوله وكلا وعد الله الحسنى وعد القاعدون الحسنى فلو كان فرض عين  
لاستحقوا الاثم وقد صح خروجهم عليه السلام في بعض الغزوات وعوده في البعض وقد نزل بعض  
المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن النفي عاما انه تطوع في هذه الحالة وأكثرهم على انه فرض

### ﴿ كتاب السير ﴾

الجهاد فرض كفاية ابتداء

(قوله ولم أر في كلام مشايخنا

تعريف السياسة) ذكر

المؤلف في باب حد الزنا

قبيل قول المتن والمر يرض

برجم ولا يجلد ما نصه

وظاهر كلامهم هنا أن

السياسة هي فعل شيء من

الحكام لصلحة براهوا وان

لم يرد بذلك الفعل

دليل جزئي اه

﴿ كتاب السير ﴾

(قوله وفيه نظر لان المرأة الخ) قال بعض الفضلاء أنت خير بان كلام المحقق صريح في ان الوجوب عليها بايجاب الله تعالى لا بأمر الزوج وأمر الزوج لها اذن وفك الحجر اه وقال بعضهم ينبغي أن يقيد الوجوب في المرأة على ما فيه بما اذا كان لها محرم يذهب معها للجهاد يدل على ذلك اشتراط المحرم لها في الحج وهو فرض عين اه وأشار بقوله على ما فيه الى ما في الهداية في فصل فسخة الغنيمه حيث علل عدم الرضخ للمرأة والصبي بجزهما عن الجهاد ثم قال ولهذا ٧٧ أي لجزهما عن الجهاد لم يلحقهما

فرضه أي فرض الجهاد ثم علل عدم الرضخ للعبث بأنه لا يمكنه المولى من الجهاد وان له منعه قال أبو الوالد عود في النهر والظاهر ان التي لازوج

فان أقام به البعض سقط عن الكل والأئمة اتركه ولا يجب على صبي وامرأة وعبدا وأعمى ومقعدا وأقطع

لها يفترض عليها كفاية ليس بظاهرها قلت وبه صرح في القهستاني حيث قال فيمن لا يجب عليه وامرأة حرة سواء كان لها زوج أو لا لان المرأة من قرنها الى قدمها عورة وفي الجهاد قد ينكشف شيء من ذلك لا محالة كما في المحيط فلا يختص بالمرءة كطنان اه فالحاصل ان ما في الفتح مسلم في العبد وأما المرأة فلا وجوب عليها قبل النفي العام مطلقا كما هو صريح النقل (قوله وهو يفيد

كفاية فيها وليس يتطوع أصلا كما في الذخيرة وهو الصحيح كما في التتارخانية هذا وفضله عظيم كما نطق به الاحاديث النبوية وفي الخانية المحرسة بالليل عند الحاجة اليها أفضل من صلاة الليل وفي فتح القدير ومن توابع الجهاد الرباط وهو الاقامة في مكان يتوقع هجوم العدو وفيه لقصد دفعه الله تعالى والاحاديث في فضله كثيرة واختلف في محله فانه لا يتحقق في كل مكان والمختار أن يكون في موضع لا يكون وراءه اسلام وجزم به في التجنيس الثالث افتراضه وان لم يبدؤا بالعمومات وأما قوله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم فمسخ كما في العناية أطلقه فأفاد انه لا يتقدم بزمن وتحریم القتال في الشهر المحرم منسوخ بالعمومات (قوله فان قام به قوم سقط عن الكل والأئمة اتركه) بيان لحكم فرض الكفاية وفي الولو الجيمه ولا ينبغي ان يتخلو عن من تغور المسلمين من يقاوم الأعداء فان ضعف أهل النهر من المقاومة وخيف عليهم فعلى من وراءهم من المسلمين ان يعينوهم بأنفسهم والسلاح والكرام ليكون الجهاد قائما والدعاء الى الاسلام دائما (قوله ولا يجب على صبي وامرأة وعبدا وأعمى ومقعدا وأقطع) لان الصبي غير مكلف وكذا الجنون والعبد والمرأة مشغولة لان بحق الزوج والمولى وحقه ما تقدم على فرض الكفاية والأعمى ونحوه عاجزون وقد قال تعالى ليس على الأعمى حرج اطلق في المرأة والعبد وقيد في فتح القدير بعدم الاذن اما الوأمر السيد والزوج العبد والمرأة بالقتال يجب أن يكون فرض كفاية ولا نقول صار فرض عين لوجوب طاعة المولى والزوج حتى اذا لم يقا تل في غير النفي العام يأتي لان طاعتهم المفروضة عليهم ما في غير ما فيه المخاطرة بالروح وانما يجب ذلك على المكلفين لمخاطب الرب جل جلاله بذلك والغرض انتفاؤه عنهم قبل النفي العام اه وفيه نظر لان المرأة لا يجب عليها طاعة الزوج في كل ما يأمربه انما ذلك فيما يرجع الى النكاح وتوابعه خصوصا اذا كان في امره اضرار بها فانها تأثم على تقدير فرض الكفاية ويترك الناس كلهم الجهاد نعم هو في العبد ظاهر لعدم وجوب الطاعة عليه وفي الذخيرة ويجوز للاب أن يأذن للصبي المراهق اذا طاق القتال بالخروج له وان كان يخاف عليه القتل لان قصده تهديبه لا اتلافه فهو كتعليمه السباحة وكحتمه وقيدته ركن الاسلام السعدي بان لا يخاف عليه نحو ان يرمى بالحجر فوق الحصن أو بالنشاب أما اذا كان يخاف عليه بان كان يخرج للبراز فليس اذ ان يأذن له في القتال اه وأشار بالمرأة والعبد الى ان المديون لا يخرج الى الجهاد ما لم يقض دينه فان لم يكن عنده وفاقه لا يخرج الا باذن الغريم لانه تعلق به حق الغريم فان كان للمسال كقبل باذنه لا يخرج الا باذنه ما وان كفل بغير اذنه لا يخرج الا باذن الطالب خاصة كذا في التجنيس وهو يفيد ان له ان يأذن له أن يخرج بغير اذن المكفل بالنفس لانه لا ضرر على الكفيل اذا تعذر

أن له ان يخرج الخ) قال في النهر وأقول علل في الخانية ما اذا كانت بغير أمره بأنه لاحق للكفيل على المديون وهذا يقتضي أنه لا يسافر الا باذن الكفيل بالنفس لان له عليه حقا تسلم نفسه اليه اذا طلب منه وقد يذهب الى مكان بعيد فاذا طلب منه وهو عالم به يلزمه السفر اليه فيحصل له الضرر وقد صرحوا بان للكفيل بالنفس منعه من السفر قال في منية المفتي ضمن عن رجل مالا بامر أو بنفسه فاذا راد المحصم أن يسافر فغناه الكفيل قال محمدان كان ضمناه الى أجل فلا سبيل له عليه وان لم يكن الى أجل فله أن يأخذه حتى يخلصه منه اما باذنه المسأل أو براءة منه وفي كفاية النفس برد النفس اه

احضاره عليه وفي الذخيرة ان اذن له الدائن ولم يبرئه فاستحب له الاقامة لقضاء الدين لان الاولى ان  
يبدأ بها والواجب فان غزاه فلا بأس وهذا اذا كان الدين حالاً فان كان مؤجلاً وهو يعلم بطريق  
الظاهر انه يرجع قبل ان يحل الاجل فالفضل الاقامة لقضاء الدين فان خرج بغير اذن لم يكن به  
بأس لعدم توجه المطالبة بقضائه اه والى انه لا يخرج الى الجهاد الا باذن الوالد فان اذن له  
أحدهما ولم يأذن له الآخر فلا ينبغي له ان يخرج وهما في سعة من أن يمنعه اذا دخل علمه ما مشقة  
لان مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فكان مراعاة فرض العين أولى فان لم يكن له أبوان  
وله جدان أو جدتان فاذن له أب الأب وأم الأم ولم يأذن له الآخر فلا بأس بالخروج لان أب الأب  
قائم مقام الأب وأم الأم قائمة مقام الأم فكانا بمنزلة الابوين وأما سفر التجارة والحج فلا بأس بان يخرج  
بغير اذن والديه لانه ليس فيه خوف هلاكه حتى لو كان السقر في البحر لا يخرج بغير اذنهما ثم انما يخرج  
بغير اذنهما للتجارة اذا كانا مستغنيين عن خدمته اما اذا كانا محتاجين فلا كذا في التجنيس وتعبيره  
في فتح القدير بالحرمة تسامح وانما الثابت الكراهة وفي النزاهة دلت العلة على التحاق الخروج الى  
العلم بالحج والتجارة ولان الخروج الى التجارة لما جاز لان يجوز للعلم أولى اه وهذا كله اذا كان أبواه  
مسلمين وأما اذا كانا كافرين أو أحدهما ففكرها خروجها الى الجهاد أو كره الكافر ذلك فعليه أن يتحري  
فان وقع تحريه على أن الكراهة لما يلحقهما من التفجيع والمشقة لاجل الخوف عليه من القتل  
لا يخرج وان كان لاجل كراهة قتال السفار يخرج فان شك ينبغي أن لا يخرج كذا في الذخيرة وفيها  
أن من سوى الاصول اذا كرهها خروجها للجهاد فان كان يخاف عليهم الضياع فانه لا يخرج بغير اذنهم  
والا يخرج وكذا امرأته اه وفي التتارخانية وان كان عند الرجل ودائع وأربابها غيب فان أودع  
الى رجل ان يدفع الودائع الى أربابها كان له ان يخرج الى الجهاد والعالم الذي ليس في البلدة أحد  
أفقه منه ليس له أن يغزو ولما يدخل عليهم من الضياع (قوله وفرض عين ان هجم العدو فخرج  
المرأة والعبد بلا اذن زوجها وسيده) لان المقصود عند ذلك لا يحصل الا باقامة الكل فيفترض على  
الكل فرض عين فلا يظهر ملك اليمين ورق النكاح في حقه كافي الصلاة والصوم بخلاف ما قبل  
ذلك لان غيرهما مقنعا ولا ضرورة الى ابطال حق المولى والزوجة وأفاذ خروج الولد بغير اذن والديه  
بالاولى وكذا الغريم يخرج اذا صار فرض عين بغير اذن دائه وان الزوج والمولى اذا منعنا كذا  
في الذخيرة ولا بد من قيد آخر وهو الاستطاعة في كونه فرض عين فخرج المريض المندف اما الذي  
يقصد على الخروج دون الدفع ينبغي أن يخرج لتكثير السواد لان فيه اربابا كذا في فتح القدير  
والهجوم الايمان بغتة والدخول من غير استئذان كذا في المغرب والمراد هجومه على بلدة معينة من  
بلاد المسلمين فيجب على جميع أهل تلك البلدة وكذا من يقرب منهم ان لم يكن باهلها كفاية وكذا من  
يقرب ممن يقرب ان لم يكن ممن يقرب كفاية أو تكاسلوا وعصوا وهكذا الى أن يجب على جميع أهل  
الاسلام شرقا وغربا كتجهز الميت والصلاة عليه يجب أو لا على أهل محله فان لم يفعلوا عجزا وجب  
على من يبلد منهم على ما ذكرناه كذا ذكره او كان معناه ادا دام الحرب بقدر ما يصل الاعدون وبلغهم  
الحرب والافه وتكليف ما لا يطاق بخلاف انقاذ الاسير وجوبه على كل متجه من أهل المشرق والمغرب  
من علم ويجب أن لا ياتهم من عزم على الخروج وعوده لعدم خروج الناس وتكاسلهم أو قعود  
السلطان أو منعه كذا في فتح القدير وفي الذخيرة اذا دخل المشركون أرضا فاحذوا الاموال وسبوا  
الذراري والنساء فعلم المسلمون بذلك وكان لهم عليهم قوة كان عليهم أن يتبعوهم حتى يستنقذوهم

وفرض عين ان هجم العدو  
فتخرج المرأة والعبد  
بلا اذن زوجها وسيده

(قوله وتعبيره في فتح  
القدير بالحرمة تسامح)  
حيث قال وعن هذا حرم  
الخروج الى الجهاد وأحد  
الابوين كاره لان طاعة  
كل منهما فرض عليه  
والجهاد لم يتعين عليه مع  
أن في خصوصه أحاديث  
المنقاة لا يخفى ان هذا  
التعليل يفيد حرمة  
الخروج بلا اذنهما وقول  
التجنيس المار فكان  
مراعاة فرض العين أولى  
لا ينافي ذلك لان المراد  
بالاولى هنا الارح في  
التقسيم بحيث كان  
فرض عين بدون خلافه  
حراما

من أيديهم مادام وافق دار الاسلام فاذا دخلوا أرض الحرب فكذلك في حق النساء والذراري مالم يبلغوا حصونهم وجدرهم ويسعهم أن لا يتبعوهم في حق المال وذراري أهل الذمة وأموالهم في ذلك بمنزلة راري المسلمين وأموالهم اه وفي البرازية امرأة مسلمة سبيت بالشرق وجب على أهل المغرب تخليصها من الاسر مالم تدخل دار الحرب لان دار الاسلام كـ كان واحد اه ومقتضى ما في الذخيرة أنه يجب تخليصها مالم تدخل حصونهم وجدرهم وفي الذخيرة ويستوى أن يكون المستنفر عدلا أو فاسقا يقبل خبره في ذلك لانه خبر يشتهر بين المسلمين في الحال وكذلك الجواب في منادى السلطان يقبل خبره عدلا كان أو فاسقا اه (قوله وكره الجعل ان وجد في والالا) أي ان لم يوجد فلا كراهة لانه يشبه الاجر ولا ضرورة اليه لان مال بيت المال معد لنوائب المسلمين وان دعت الضرورة فلا بأس أن يقوى المسلمون بعضهم بعضا لان فيه دفع الضرر الاعلى بالمحاق الاذني يؤيده انه عليه السلام أخذ دروعا من صفوان وعمر رضي الله عنه كان يغزي الاعزب عن ذي الحليلة ويعطى الشاخص فرس القاعد والجعل بضم الجيم ما يجعل للانسان في مقابلة شئ يفعله والمراد به هنا ان يكلف الامام الناس بان يقوى بعضهم بعضا بالكرراع والسلاح وغير ذلك من النفقة والزاد والفيء المال المأخوذ من الكفار بغير قتال كالخراج والحزبية واما المأخوذ بقتال فانه يسمى غنمة كذاني فتح القدير وظاهره انه اذا لم يكن في بيت المال في موكان فيه غيره من بقية الانواع فانه لا يكره الجعل ولا يخفى ما فيه فانه لا ضرورة لجواز الاستقراض من بقية الانواع ولذالم يذكر في الذخيرة والولو الجمية انما ذكر مال بيت المال وهو الحق وفي الذخيرة ثم من كان قادرا على الجهاد بنفسه وماله فعليه أن يجاهد بنفسه وماله قال الله تعالى وجاهدوا في الله حق جهاده وحق الجهاد ان يجاهد بنفسه وماله ولا ينبغي له في هذه الحالة ان يأخذ من غيره جعلاً ومن يحجز عن الخروج وله مال ينبغي ان يبعث غيره عن نفسه بماله ومن قدر بنفسه ولا مال له فان كان في بيت المال مال يعطيه الامام كفايته من بيت المال فان أعطاه كفايته لا ينبغي ان يأخذ من غيره جعلاً والا فله أن يأخذ الجعل من غيره قال ركن الاسلام على السعدي اذا قال القاعد للشاخص خذ هذا المال فأعزبه فانه ليس باستئجار على الجهاد فاه اذا قال خذته لتغزوه به عنى فهذا استئجار على الجهاد فلا يجوز وينبغي أن تكون مسألة الجع على هذا التفصيل واذا دفع الرجل الى غيره جعلاً لغزوه به عنه هل له ان يصرفه في غير الغزوه فهو على وجهين ان قال له أعزبه هذا المال عنى فليس له صرفه في غيره كقضاء دينه ونفقة أهله كمن دفع الى آخر مالا وقال حج به عنى وان قال أعزبه فله صرفه الى غيره كمن دفع مالا وقال حج به لانه ملكه المال وأشار اليه اشارة فله ان لا يأخذ باشارته كقوله هذه الدار لك فاسكنها وهذا الثوب لك فالبسك كان له ان لا يسكنها ولا يلبسه وفي شرح السيران للدفوع اليه ان يترك بعض الجعل لنفقة عياله على كل حال لانه لا يتهم باله الخروج الابهـ اذا كان من اعمال الجهاد معنى وتفرع على الوجهين ما اذا عرض له عارض من مرض أو غيره فاراد ان يدفع الى غيره أقل مما أخذ لغزوه به فان كان مراده امساك الفضل لرب المال فلا بأس به وان كان مراده الامساك لنفسه ففي الوجه الاول لا عليك ذلك لانه ماملكه بل أباح له الانفاق على نفسه في الغزوه وفي الثاني عليك لان له ان لا يغزوا أصلا كذاني الذخيرة مختصرا وفي الظهيرية وينبغي أن تكون الوية المسلمين بيضاء والرايات سوداء واللواء للامام والرايات للقواد وينبغي أن يتخذ لكل قوم شعراحتي اذا ضل رجل عن رايته نادى بشعاره وليس ذلك بواجب والشعار العلامة والخيار الى امام المسلمين الا أنه ينبغي له أن يختار

وكره الجعل ان وجد في  
والالا

(قوله فليس له معرفة  
في غير الغزوه) ظاهره  
صحة هذا العقد بقوله  
اعزبه عنى مع أنه استئجار  
وقدر أنه لا يجوز تأمل

(قوله وهذا يجب المصير اليه الخ) رأيت للعلامة نوح افندي رسالة حافلة في الرد على المؤلف مشتملة على نقل عبارات علماء  
مذهبننا الصريحة فيما مر من ٨٠ اشراط التبري وأطال لسانه على المؤلف فيما قاله هنا تبع السراج الدين فإني الهداية

وأنت خير بان ما قاله  
المؤلف لم يخالف فيه  
النصوص لأنه بناء على  
ان أهل الكتاب في مصر  
لا يقرون لتبنينا صلى الله  
عليه وسلم بالرسالة بل  
ذلك في غير مصر أيضاً  
وصار التلغظ بالشهادتين  
علماء على الاسلام كما كان  
في زمنه صلى الله عليه  
وسلم ولذا يعتنعون منهما  
غاية الامتناع وأما نقله  
فان حاضرناهم ندعوهم  
الى الاسلام

كلمة دالة على ظفرهم بالعدو بطريق التناول ويكره للفرقة اتخاذ الاجراس في دار الحرب لانه يدلهم  
على المسلمين أما في بلاد الاسلام فلا بأس به ولا بأس بهذه الطبول التي تضرب في الحرب لاجتماع  
الناس واستعدادهم للقتال لانها ليست بطبول لهو وينبغي أن يكون أمير الجيش بصيرا بامر الحرب  
حسن التدبير لذلك ليس ممن يقتحم بهم المهالك ولا يمتنعهم عن الفرصة وينبغي للإمام أن  
يستقبل الصفوف ويطوف عليهم يحضهم على القتال ويبشرهم بالفتح ان صدقوا وصبروا كذا في  
الظهيرية مختصراً (قوله فان حاضرناهم ندعوهم الى الاسلام) أي ضيقنا بالكفار واحطنا بهم  
يقال حاصره العدو ومحاصرة وحصار اذا ضيقوا عليه واحاطوا به فطالب منهم الدخول في دين الاسلام  
لماروى الامام أحمد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم  
قوما قط الادعاهم وفي الصحيح أمرت ان أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوا عهوا مني  
دماءهم واموالهم لا يحقها وحسابهم على الله ولم يذكر المصنف ما يصير به الكافر مسلماً وهو نوعان  
قول وفعل والكفار أقسام قسم يجحدون الباري جل وعلا واسلامهم اقرارهم بوجوده وقسم  
يقرون به ولكن ينكرون وحدانيته واسلامهم اقرارهم بوحديانيته وقسم أقروا بوحديانيته  
وبجدوارسالة محمد صلى الله عليه وسلم واسلامهم اقرارهم برسالة الله صلى الله عليه وسلم فالاصل ان  
كل من أقر بخلاف ما كان معلوماً من اعتقاده أنه يحكم باسلامه وهذا في غير الكتابي أما اليهودي  
والنصراني فكان اسلامهم في زمنه عليه السلام بالشهادتين لانهم كانوا ينكرون رسالة النبي عليه  
الصلاة والسلام وأما اليوم ببلاد العراق فلا يحكم باسلامه بهما لم يقل تبرأت عن ديني ودخلت  
في دين الاسلام لانهم يقولون أنه أرسل الى العرب والجم لابي بن اسرائيل كذا صرح به محمد رحمه  
الله وانما شرط مع التبري اقرارهم بالدخول في الاسلام لانه قديماً تبرأ من اليهودية ويدخل في  
النصرانية أو في الجوسية ولو قيل للنصراني أحمد رسول الله حق فقال نعم لا يصير مسلماً وهو الصحيح  
ولو قال رسول الى العرب والجم لا يصير مسلماً لانه يمكنه أن يقول هو رسول الى العرب والجم الا أنه  
لم يبعث بعد فان قيل يجب أن لا يحكم باسلام اليهودي والنصراني وان أقر برسالة محمد عليه السلام  
وتبرأ عن دينه ودخل في دين الاسلام ما لم يؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله وبقرب بالبعث وبالقدر  
خيره وشهره من الله تعالى لانها من شرائط الاسلام كما في حديث جبريل عليه السلام قلنا الاقرار بهذه  
الاشياء وان لم يوجد نصاً فقد وجد دلالة لانه لما أقر بدخوله في الاسلام فقد التزم جميع ما كان  
شرط صحته ولو قال الكتابي أنا مسلم أو أسلمت لا يحكم باسلامه لانهم يدعون ذلك لانفسهم وكذا لو قال  
أنا على دين الخنيفة ولو قال الذي أسلم أنا مسلم مثلك يصير مسلماً كذا في الذخيرة والفتاوى والحاصل  
أن الكتابي اليوم اذا أتى بالشهادتين لا يحكم باسلامه وفي الفتاوى السراجية سئل اذا قال الذي  
أنا مسلم أو ان فعلت كذا فانا مسلم ثم فعله أو تلفظ بالشهادتين لا يغير هل يصير مسلماً أجب لا يحكم  
باسلامه في شيء من ذلك كذا أفق علماءنا والذي أفق به اذا تلفظ بالشهادتين يحكم باسلامه وان لم يتبرأ  
عن دينه الذي كان عليه لان التلفظ بهما صار علامة على الاسلام فيحكم باسلامه واذا رجع الى  
ما كان عليه يقتل الآن يعود الى الاسلام فيترك اه وهذا يجب المصير اليه في ديار مصر بالقاهرة

علمنا ونافهوه مني على  
ما كان في زمنهم وفي  
بلادهم وحاصله يرجع  
الى تغير العرف والزمان  
وامس فيه مخالفاً لما قاله  
المتقدمون كما قالوا في  
أنت على حرام من أنه  
صار المراد به في الزمن  
المتأخر الطلاق وأقبح به  
المتأخرون بدون نسبة  
الطلاق على خلاف ما قاله  
المتقدمون وكله من  
نظير بل ما قاله المتقدمون  
في هذه المسئلة بعينها  
بنوه على اختلاف العرف  
والزمان اذ لا شك أنه  
عليه الصلاة والسلام كان  
يكتفى من المشركين وأهل

الكتاب بالتلفظ بالشهادتين فقط بل بقول القائل صيات وانما اشترطوا التبري في زمانهم لان أهل الكتاب صاروا لانه  
يعتقدون أنه صلى الله عليه وسلم رسول الى العرب والجم لابي بن اسرائيل كما هو صريح قول محمد وأما اليوم ببلاد العراق الى آخر



ما راول البحث فاذا كان أهل الكتاب اليوم يشكرون بعثته صلى الله عليه وسلم مطلقا فقد عاد الامر الى ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم فلان يجوز مخالفته ولا العدول عنه لانه خلاف ما ورد به النصوص الصحيحة بالموجب للعدول عنه نعم ان علم من حال ذلك الكتابي انه يخص البعثة فلا بد من تبرئه من دينه الذي كان عليه واذ جهل حاله وقد أتى بالشهادتين ثم ارتدى سأل بان نبينا محمدا صلى الله عليه وسلم مبعوث الى العرب والجمجم فان قال لا فقد علم انه لا يخص البعثة فيحرب على العود الى الاسلام وان قال نعم لكم لم يبعث الى بني اسرائيل علم ان ما اقر به من الشهادتين مبنى على اعتقاده ٨١ من انه رسول الله الى العرب

والجمجم فقط وليكن قد تقوم قرية دالة على الحال وان كان مجهولا كما اذا أتى الى مسلم وقال له اعرض على الاسلام فلغنته الشهادتين وأتى بهما طائعا محتارا وكذا ما جرت به العادة في زماننا من انه يذهب الى المحكمة ويسلم عند القاضي فهذا فان أسلموا والا الى الجزية فان قبلوا فلهم مالنا وعليهم مالنا ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام لاشك ولا ريب في ان مراده الاقرار بعموم البعثة وفي انه لا يريد به التخصيص الذي يحتمل انه كان يعتقد فان هذا الاحتمال مع هذه القرينة الواضحة مضمحل غير معتبر وان لم يصرح بالتبري والعدول عما ورد في الادلة الصحيحة بمجرد هذا الاحتمال نبتد للشريعة بالسكينة فان الامام محمد ارجه الله تعالى

لانه لا يسع من أهل الكتاب فيها الشهادتان ولذا قيد محمد بالعراق وأما بالفعل فان صلى بالجماعة صار مسلما بخلاف ما اذا صلى وحده الا اذا قال الشهود صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا وأما اذا صام أو أدى الزكاة أو حج لم يحكم باسلامه في ظاهر الرواية وعن محمد انه اذا حج على الوجه الذي يفعله المسلمون يحكم باسلامه كذا في الذخيرة وفي التتارخانية وان صلى خلف امام ثم أفسد لم يكن مسلما وكذا اذا قرأ القرآن أو صلى على محمد لم يكن مسلما أيضا وأما الاذان فان شهد وأنه كان يؤذن ويقيم كان مسلما سواء كان الاذان في السفر أو في الحضرة وان قالوا سمعناه يؤذن في الميعة فليس بشيء حتى يقولوا هو مؤذن فاذا قالوا ذلك فهو مسلم لانهم اذا قالوا انه مؤذن كان ذلك عادة له فيكون مسلما كذا في البرازيق وينبغي ان يكون ذلك في حق الكتابي بناء على أنه لا يكون مسلما بمجرد الشهادتين (قوله فان أسلموا والا الى الجزية) أي وان لم يسلموا وتدعوهم الى أداء الجزية للحديث المعروف وسأني التصريح من المصنف أن مشركي العرب والمتردين لا تقبل منهم الجزية بل اما الاسلام أو السيف فلا يدعو اليها ابتداء لعدم الفائدة فلا يرد على اطلاقه هنا وفي شرح الطحاوي اذا أسلموا نترك أموالهم وتجعل أراضيتهم عشرة بقرات وأموالهم بالتحول من دارهم الى دار الاسلام لان المقام للمسلم في دار الحرب مكروه فان أبوا أخبرهم أنهم كعرب المسلمين ليس لهم في الفتي مولاي في الغنمة ولا في الخمس ولا في بيت المال نصيب هذا اذا كان مكانهم بدار الحرب ليس متصل بدار الاسلام فان كان متصلا لا يؤمرون بالتحول وفي التتارخانية وينبغي للامام ان يبين لهم مقدار الجزية بقرات ووقت وجوبها ويعلمهم انه انما يأخذها منهم في كل سنة مرة وأن الفتي يؤخذ منه كذا ومن الفقير كذا ومن الوسط كذا اه (قوله فان قبلوا فلهم مالنا وعليهم مالنا) أي قبلوا اعطاء الجزية صاروا ذمة لنا قال علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كما واما في البيوع استثناء عقدهم على الحجر والخزير وان عقدهم على الحجر كعقدنا على العصب وعقدهم على الخزير كعقدنا على الشاة وقدمنا أن الذي مؤاخذا بالحدود والقصاص الاحد شرب الخمر وتقدم في كتاب النكاح أنهم اذا اعتقدوا جوازه بغير مهر أو شهود أو في عدة نكاحهم وما يدينون بخلاف الربا فانه مستثنى من عقودهم (قوله ولا نقاتل من لا تبلغه الدعوة الى الاسلام) أي لا يجوز القتال لقوله عليه السلام في وصية امرأه الاجناد فادعهم الى الشهادة ان لا اله الا الله ولا نعبد الا الله ولا نعبد الا الله فانه نقاتلهم على الدين لا على سلب الاموال وسي الذراري فلعلهم ينجسون فذكية مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم للنهي ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين أو الاحراز بالدار فصار كقتل النسون

١١ - بجر خامس لم يشترط التبري التيقته وعلمه بحال أهل بلاده واعتقادهم تخصيص البعثة بغير بني اسرائيل ولولا علم ذلك منهم لم يسع له ولا من بعده مخالفة ما وردت به الشريعة من الاكتفاء بالشهادتين فيجب ادارة الحكم على علمه في كل زمان ولذا قالوا لا يحل لاحد ان يفتي بقولنا حتى يعلم من أين قلنا فان غنم هذا التحريم الفردي وما مشى عليه المؤلف هنا تبع القارى الهداية ذكر العلائي في شرحه على المتقي في الردة انه أفنى به صنع الله أفندي في فتاويه وانه أفنى به ابن كمال باشا وانه ذكر في شرح المتقي لدا ما أد أفندي انه المعمول به (قوله صاروا ذمة لنا) قال الرملي يدل على انه بمجرد القبول يصيرون ذمة من غير عقد ودعائنا

والصبيان أطلق الدعوة فشمع الحقيقة والحكمة والحقيقة باللسان والحكمة انتشار الدعوة  
 شرا وغر بأنهم إلى ماذا يدعون وعلى ماذا يقا تلون فاقم ظهورها مقامها وقد نص محمد عليه في السير  
 الكبير فقال واذا لقي المسلمون المشركين فان كان المشركون قوما لم يبلغهم الاسلام لاحقيقة ولا حكما  
 فلا ينبغي لهم أن يقا تلوهم حتى يدعوهم الى الاسلام وفي فتح القدير ولا شك أن في بلاد الله تعالى من  
 لا شعور له بهذا الامر فيجب أن المراد غلبة ظن أن هؤلاء لم تبلغهم الدعوة وفي التتارخانية وان كانوا  
 قوما قد بلغهم الاسلام الا أنهم لا يدرون أيقبل المسلمون الجزية أم لا فلا ينبغي لهم أن يقا تلوهم  
 حتى يدعوهم الى الجزية اه (قوله وندعو نديبا من بلغته) أي الدعوة مبالغة في الانذار ولا يجب  
 ذلك لانه صح ان النبي صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون وعهد الى اسامة أن يغرب  
 على أبي صبيحا ثم يحرق والغارة لا تكون بدعوة واني بوزن حبيلى موضع بالشام أطلق في  
 الاستحباب وهو مقيد بان لا يتضمن ضررا بان يعلم أنهم بالدعوة يستعدون أو يجتالون أو يتحصنون  
 وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من أحوالهم كالعلم كذا في فتح القدير (قوله والا فنتستعين عليهم بالله  
 تعالى بنصب المجانيق وحرقتهم غرقهم وقطع أشجارهم وفساد زرعهم ورميهم وان ترسوا ببعضنا  
 ونقصدهم) أي ان لم يقبلوا الجزية الى آخره أما الاستعانة فلانه تعالى هو الناصر لوليائه والمدبر  
 على أعدائه فيستعان به في كل الامور وأما نصب المجانيق فلانه عليه السلام نصبها على الطائف  
 وأما التحريق ونحوه فلانه عليه السلام أحرق البويرة وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا أشجارهم  
 وأفسدوا زرعهم لان في جميع ذلك الحاق الغيظ والسكت بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمعهم فيكون  
 مشروعا أطلق في الأشجار فشمع المشورة وغيرها كما في البدائع وأطلق في جواز فعل هذه الاشياء  
 وقيدته في فتح القدير بما اذا لم يغلب على الظن أنهم مأخوذون بغير ذلك فان كان الظاهر انهم مغلوبون  
 وان الفتح بادكره ذلك لانه افساد في غير محل الحاجة وما أبيع الالهوا في الظهيرة ولا يستحب رفع  
 الصوت في الحرب من غير ان يكون ذلك مكروها من وجه الدين ولكنه فشل والفشل الجبن فان كان  
 فيه منفعة وتخريض للمسلمين فلا بأس به وعن قيس بن عباد قال كان أصحاب رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم يكرهون الصوت عند ثلاث الجنائز والقتال والذكر والمراد بالذكرا الوعظ وقال الامام شمس  
 الأئمة السرخسي في هذا الحديث بيان كراهة رفع الصوت عند سماع القرآن والوعظ فتبين به ان  
 ما يفعله الذين يدعون الوجد والنخبة مكرهه لا أصل له في الدين وتبين به انه يمنع المتشفقة وحقا أهل  
 التصوف مما يعتادونه من رفع الصوت وتمزيق الثياب عند السماع لان ذلك مكروه في الدين عند  
 سماع القرآن والوعظ فانك عند سماع الغناء ويندب للمجاهدين في دار الحرب توفير الاظفار  
 وان كان قصها من الفطرة لانه اذا سقط السلاح من يده ودنا منه العدو ربما يتمكن من دفعه باظفاره  
 وهو نظير قص الشوارب فانه سنة ثم الغازي في دار الحرب مندوب الى توفيرها وتطويلها ليكون  
 أهيب في عين من يبارزه والحاصل ان ما يعين المرء على الجهاد فهو مندوب الى اكتسابه لما فيه من  
 اعزاز المسلمين وقهر المشركين اه وأما جواز رميهم وان ترسوا ببعضنا فلان في الرمي دفع الضرر  
 العام بالناب عن بيضة الاسلام وقتل المسلم ضرر خاص ولانه قل ما يحلوحصن عن مسلم فلو امتنع عن  
 اعتباره لانسديابه أطلق في بعضها فشمع الاسير والتاجر والصبيان لكن نقصد الكفار بالرمي  
 دون المسلمين لانه ان تعذر التمييز فعلافة أمكن قصد الطاعة بحسب الطاقة وما أصابوه منهم  
 لادية عليهم ولا كفارة لان الجهاد فرض والغرامات لا تقترن بالفروض بخلاف حالة الخمصة لانه

وندعون نديبا من بلغته والا  
 فنتستعين عليهم بالله تعالى  
 ونحاربهم بنصب المجانيق  
 وحرقتهم وغرقهم وقطع  
 أشجارهم وفساد زرعهم  
 ورميهم وان ترسوا ببعضنا  
 ونقصدهم

قبل كاف ويدل أيضا  
 على ان الامام ليس له  
 الامتناع من اتخاذهم ذمة  
 ويجب تقييده بما اذا لم  
 يخف سوء عاقبة منه  
 تأمل (قوله بخلاف حالة  
 الخمصة) قال في الفتح  
 واعلم ان المذهب عندنا  
 في المضطر انه لا يجب عليه  
 أكل مال الغير مع  
 الضمان فلم يكن فرضا  
 فهو كالماح يتقيد بشرط  
 السلامة كالرورفي  
 الطريق فلا حاجة الى  
 الفرق بينه وبين افتراض  
 الجهاد في نفي الضمان اه

لا يتمتع مخافة الضمان لمساقيه من احياء نفسه أما الجهاد بنى على اتلاف النفس فيمتنع حذار الضمان  
وأما قوله عليه السلام ليس في الاسلام دم مفرج أى مهدر فعناه ليس في دار الاسلام وكلامنا في  
دار الحرب كذا في العناية بقيد بالترمس عند المخاربه لان الامام اذا فتح بلدة ومع لموم ان فيها مسلما  
أو ذميا لا يحل قتل أحد منهم لاحتمال كونه ذلك المسلم أو الذمي ولو أخرج واحدا من عرض الناس  
حل اذا قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذلك فصار في كون المسلم في الباقي شك بخلاف الحالة  
الاولى فان كون المسلم أو الذمي فيهم معلوم بالفرض فوقع الفرق كذا في فتح القدير وفي الولو الجمية  
وغيرها فان كان المسلمون في سفينة و احترقت السفينة فان كان غلبة ظنهم انهم لو القوا أنفسهم في البحر  
تخلصوا بالسباحة يجب عليهم ان يطرحوا أنفسهم في البحر ليتخلصوا من الهلاك القطعي وان استوى  
الجانبان ان أقاموا احتسروا وان أوقعوا أنفسهم غرقوا فهم بالخيار عند أبي حنيفة وأبي يوسف  
لاستواء الجانبين وقال محمد لا يجوز لهم ان يلقوا أنفسهم في الماء لانه يكون اهلا كما يفعلهم اه  
(قوله ونهيناعن اخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف عليها) لان فيه تعريضهن على الضياع  
والفضيحة وتعريض المصاحف على الاستخفاف فانهم يستحقون بهام غايظة للمسلمين وهو التأويل  
الصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم لا تسافر و ابا لقرآن في أرض العدو وما في الكتاب هو الاصح  
والاحوط خلا لما ذكره الطحاوي من انه لا كراهة في اخراج المصحف مطلقا اطلاق المرأة فشمس  
الشابة والمجوز للداواة وغيرها كذا في الذخيرة وقيد بالسرية لانه لا كراهة في الاخراج اذا كان  
جيشا يؤمن عليه لان الغالب هو السلامة والغالب كما تحقق وفي المغرب ولم يرد في تحديد السرية  
نص ومحصل ما ذكره محمد في السيران التسعة وما فوقها سرية وأما الاربعه والثلاثة ونحو ذلك  
طلبة لا سرية اه وفي الخاتمة قال أبو حنيفة أقل السرية مائتان وأقل الجيش أربعة مائة وقال  
الحسن بن زياد أقل السرية أربعة مائة وأقل الجيش أربعة آلاف وفي المبسوط السرية بعدد قليل  
يسرون بالليل ويكمنون بالنهار اه وفي فتح القدير وينبغي كون العسكر العظيم اثني عشر  
ألفا لما روى انه عليه السلام قال ان تغلب اثنا عشر ألفا من قلة وهو أكثر ما روى فيه اه وظاهر  
مفهوم المختصر ان في الجيش لا يكره اخراج المرأة مطلقا وخصوصه بالمخاطر لطب والمداواة والسقي  
ويكره اخراج الشواب ولو احتجج الى المباشرة فالاولى اخراج الاماء دون الحرائر والاولى عدم  
اخراجهن أصلا خوفا من الفتن ولا تباشير المرأة القتال الاعند الضرورة لانه يستدل به على ضعفهم  
وأراد بالمصنف ما يجب تعظيمه ويحرم الاستخفاف به فيكره اخراج كتب الفقه والحديث في سرية  
كما في فتح القدير وقيد بالاخراج في السرية لانه اذا دخل رجل مسلم اليهم بامان لا بأس ان يحمل  
معه المصحف اذا كانوا قوما يوفون بالعهد لان الظاهر عدم التعرض وفي الذخيرة قال محمد في أهل  
الثغور التي تلى أرض العدو ولا بأس ان يتخذوا فيها النساء وان يكون لهم فيها الذراري وان لم يكن  
بين تلك الثغور وبين أرض العدو أرض المسلمين اذا كان الرجال يقدرون على الدفع عنهم والافلا  
ينبغي (قوله وغدر وغلول ومثله) أى نهيناعنها لقوله عليه السلام لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا  
وهذه الثلاثة محرمة كما في فتح القدير والغدر الخيانة ونقض العهد والغلول السرقة من المغنم والمثلة  
المروية في قصة العرينين منسوخة بالنهي المتأخر وهو المنقول يقال مثبات بالرجل بوزن ضربت  
أمثل به بوزن انضرم مثلا ومثله اذا سودت وجهه وقطعت أنفه ونحوه ذكره في الفائق وفي فتح القدير  
وأما من جنى على جماعة جنبايات متعددة ليس فيها قتل بان قطع أنف رجل واذنى رجل وفقا عني آخر

ونهيناعن اخراج مصحف  
وامرأة في سرية يخاف  
عليها وغدر وغلول ومثله  
(قوله وقال محمد لا يجوز  
لهم ان يلقوا أنفسهم في  
الماء) قال في التاتارخانية  
هذا اذا لم تصب النار  
بذنبهم أما اذا أصابت  
فانهم يلقون أنفسهم في  
الماء لان فيه أدنى راحة  
(قوله وفي الخاتمة قال  
أبو حنيفة الخ) الظاهر ان  
نسخة الخاتمة التي وقعت  
لصاحب الفتح فيها سقط  
لانه قال وفي الخاتمة قال  
أبو حنيفة أقل السرية  
أربعة مائة وأقل العسكر  
أربعة آلاف مع ان هذا  
قول الحسن بن زياد ولذا  
قال في الشرع بلالمة الذي  
رايته في الخاتمة نصه قال  
أبو حنيفة أقل السرية مائة  
وأقل الجيش أربعة مائة  
قال الحسن بن زياد أقل  
السرية مائة وأقل الجيش  
أربعة آلاف اه وقول  
ابن زياد من تلقاه نفسه  
عليه نص الشيخ أكل  
الدين بعدما قال وعن  
أبي حنيفة أقل السرية  
مائة اه قلت وما نقله

ان اقل السرية مائة على قول الامام هو الذي رأته في نسختي الخانية أيضا وهو مخالف لما نقله المؤلف عنها وتبعه أخوه (قوله والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف) نظرفيه في الشربلالية بانه لا ينزل عن مرتبة الشيخ القادر على الاحمال او الصياح اه ومثله يقال ٨٤ في الاعمى والمقعد والمرأة وقد يجاب بانه يندفع ما يحذر منهم باخراجهم الى دارنا ما يأتي

من ان من لا يقتل ينبغي حمله اذا كان بالمسلمين قوة لكن يبقى النظر حيث لم يمكن اخراجهم لكن سيأتي انهم يتروكون في ارض خربة حتى يموتوا جوعا حيث لم يمكن اخراجهم وقال في النهر بعد ذكره الحديث

وقتل امرأة وغير مكاف وشيخ فان واعى ومقعد الا ان يكون أحدهم ذا رأى في الحرب أو ملكا

الا في قرية في النهر عما قتل النساء والصبيان وأراد بهم الذين لا يقدر على القتال ولا على الصياح عند التقاء الصفيين كذا في التارخانية

ثم نقل عن جامع الجوامع انه لا يقتل من في بلوغه شك وهذا كما ترى بخلاف الاول اه كلام النهر الاول مؤيد لكلام الشربلالية لكن اجاب السيد أبو السعود عما في النهر بان المراد القدرة مع الفعل بان وجد من الصبي القتال

وقطع يدي آخر ورجلي آخر فلا شك في انه يجب القصاص لكل واحد اداء لحقه لكن يجب ان يتأني لكل قصاص بعد الذي قبله الى ان يبرأ منه وحينئذ يصير هذا الرجل ممثلا به أي مثله ضمنلا لا قصدا وانما يظهر أثر النهي والنسخ فيمن مثل شخص حتى قتله فقتضى النسخ ان يقتل به ابتداء ولا يمثل به ثم لا يخفى ان هذا بعد الظفر والنصر اما قبل ذلك فلا بأس به اذا وقع قتال كبار ضرب فقطع اذنه ثم ضربه ففقا عينه فلم ينهه فضر به فقطع يده وأنفه ونحو ذلك اه وفي الظهيرية ولا بأس بحمل الرأس اذا كان فيه غيظ للمركبين أو افراغ قلب للمسلمين بان كان المقتول من قواد المركبين أو عظاماء المبارزين ألا ترى ان عبد الله بن مسعود جعل رأس أبي جهل لعنه الله الى النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر حتى ألقاه بين يديه فقال هذا رأس عدوك أبي جهل لعنه الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم الله أكبر هذا فرعونى وفرعون أمى كان شره على وعلى أمى أعظم من شر فرعون على موسى وأمه ولم ينكر عليه ذلك اه (قوله وقتل امرأة وغير مكاف وشيخ فان واعى ومقعد الا ان يكون أحدهم ذا رأى في الحرب أو ملكا) أى نهينا عن قتل هؤلاء لان المبيع للقتل عندنا هو الحراب ولا يتحقق منهم ولهذا لا يقتل يابس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف والراهب الذي لم يقاتل وأهل الكنائس الذين لا يخاطون الناس وقد صرح ان النبي صلى الله عليه وسلم لم ينهى عن قتل الصبيان والنساء وحين رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال هاها ما كانت بها ذه تقاتل فلم تقتل وأما اذا كان لا أحد منهم رأى في الحرب أو كان ملكا فقد يتعدى ضرره الى الأعداء ولذا يقتل من قاتل دفعا لشره ولان القتال مبيع حقيقة وغير المكاف شامل للصبي والمجنون غير انهما يقتلان ماداما بقا تلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الاسر لانه من أهل العقاب لتوجه الخطاب نحوه وان أمكن السبي وان كان مجنونا وبقية فهو في حالة افاقته كالصبي وفي التارخانية لا يقتل المعتوه وفي فتح القدير ثم المراد بالشيخ الغاني الذي لا يقتل من لا يقدر على القتال ولا الصياح عند التقاء الصفيين ولا على الاحمال لانه يجسب منه الولد فيكثر محارب المسلمين ذكره في الذخيرة وزاد الشيخ أبو بكر الرازي في كتاب المرتد من شرح الطحاوى انه اذا كان كامل العقل نقتله ومثله نقتله اذا ارتد والذي لا نقتله الشيخ الغاني الذي خوف وزال عقله وخروج عن حدود العقلاء والمميزين فحينئذ يكون بمنزلة المجنون فلا نقتله ولا اذا ارتد قال وأما الزمنى فهم بمنزلة الشيوخ فيجوز قتلهم اذا رأى الامام ذلك بعد ان يكونوا عقلاء ونقتلهم أيضا اذا ارتدوا اه وفي الذخيرة ونقتل الاخرس والاصم والمقطوع اليسرى وفي التارخانية ولا نقتل من في بلوغه شك ولا بأس بنسب قبورهم طالبا للسال واذا كان بالمسلمين قوة على حمل من لا يقتل واخراجهم الى دار الاسلام لا ينبغي لهم ان يتروكوا في دار الحرب امرأة ولا صبيا ولا معتوها ولا اعمى ولا مقعدا ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع اليد اليمنى لان هؤلاء يولد لهم ففي تركهم عون على المسلمين وأما الشيخ الغاني الذي لا يلقح فان شاء أخرجته وان شاء تركه وكذلك الرهبان وأصحاب الصوامع اذا كانوا من لا

أو الصياح فلا ينافيه عدم جواز قتل من في بلوغه شك اذ هو محمول على ما اذا لم يوجد منه ذلك اه ويؤيده يصيدون ما في الخانية وأما الصبي والمعتوه ماداما بقا تلان أو يجرضان فلا بأس بقتلهما وبعد ما صار في أيدي المسلمين لا ينبغي ان يقتلوهما وان قتلوا غير واحد اه فتأمل (قوله قال هاها) قال في الفتح هاها كلمة زجر والهاها الثانية للسكت

يصيبون النساء وكذلك الجوز الذي لا يبرجى ولدها فان شاء الامام أخرجهم وان شاء تركهم اه  
وفي البدائع ولو قتل من لا يحل له قتله عن ذكرنا فلا شئ فيه من دية ولا كفارة الا التوبة والاستغفار  
لان دم الكافر لا يتقوم الا بالامان ولم يوجد (قوله وقتل أب مشرك) أى نهينا عن ابتداء أبيه  
بالقتل لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معر وفواولانه يجب عليه احيائه بالانفاق فيمنقضه  
الاطلاق في افئانه ولو قتله لاشئ عليه لعدم العاصم (قوله وليأب الابن ليمتعه غيره) أى  
ليمتنع الابن من اطلاقه وقتله ليمتعه غيره لان المقصود يحصل بغيره من غير اقتحامه المأثم فاذا  
أدركه في الصف يشغله بالمحاولة بأن يعر قب فرسه أو يطره من فرسه ويبحثه الى مكان ولا  
ينبغي أن ينصرف عنه ويتركه لانه يصير حر باعلينا ولو قال المصنف وقتل أصله المشرك لكان أولى  
لان هذا المحكم لا يخص الاب لان أمه وأجداده وجداته من قبل الاب والام كلاب فلا يقتد بهم  
بالقتل وخرج فرعه وان سفل فلا ب أن يقتل ابنته الكافرا لانه لا يجب عليه احيائه وكذا  
أخوه وخاله وعمه المشركون ولذا لم يجب عليه الانفاق عليهم الا بشرط الاسلام وقيدها بالابتداء لانه  
لو قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله لا بأس به لان مقصوده الدفع الأتري انه لو شهر الاب  
المسلم سيفه على ابنه ولا يمكنه دفعه الا بقتله لا بأس بقتله لما بينا فهذا أولى وقيد بالمشرك لان الباغي  
يكره ابتداء القريب بقتله سواء كان أباً أو أخاً أو غيرهما لانه يجب عليه احيائه بالانفاق عليه لا اتحاد  
الدين فكذا تبرك القتل وامافي الرجم اذا كان الابن أحد الشهود فيقتدى بالرجم ولا يقصد قتله بان  
يرميه مثلا بجماعة (قوله ونصالحهم ولو بمال لو خيرا) لقوله تعالى وان جنحو والاسلم فاجح لها  
ووادع رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل مكة عام الحديبية على أن يضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين  
ولان الموادة جهاد معنى اذا كان خيرا للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به فاذا وقع الصلح  
أمنوا على أنفسهم وأموالهم وذرياتهم وأمن من امنوه وصار في حكمهم كما في الوالوية اذ اذبا الصلح  
العهدي على ترك الجهاد مدة معينة أى مدة كانت ولا يقتصر الحكم على المدة المذكورة في الروى  
لتعمد المعنى الى ما زاد عليها وقيد بالخير لانه لا يجوز بالاجماع اذالم يكن فيه مصطلحة وأطلق في قوله  
ولو بمال فشمع المال المدفوع منهم النوا وعكسه والاول ظاهر اذا كان بالمسلمين حاجة اليه لانه  
جهاد معنى ولانه اذا جاز بغير المال فما مال أولى وان لم يكن اليهم حاجة به لا يجوز لانه ترك الجهاد  
صورة ومعنى والمأخوذ منهم لم يصرف مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا اذا نزلوا  
بدارهم للحرب فيفتنذ يكون غنيمة لكونه مأخوذا بالقهر والثاني لا يفعله الامام لما فيه من اعطاء  
الدينية ولحق المذلة الا اذا خاف على المسلمين لان دفع الهلاك بأى طريق أمكن واجب وذكر  
الوالوية المحي لودخل الموادةون بلدة أخرى لاموادة معهم فغزا المسلمون في تلك البلدة فهؤلاء آمنون  
لبقاء الامان ولو أسر من الموادةين أهل دار أخرى فاستولى عليه المسلمون كان فيا لان حكم الموادة  
بطل في حق الاسير اه وفي المحيط ولو وقع الصلح ثم سرق مسلم منهم شيئا لا يملكه وكذلك ان أغار  
المسلمون عليهم وسبوا قوم منهم لم يسع المسلمون الشراء من ذلك السبي ويرد المبيع ومن دخل منهم  
دارنا بغير امان لا تتعرض له لان الموادة السابقة كافية في افادة الامان والعصمة اه وأطلق في  
المصالح ولم يقيد بالامام لان موادة المسلم أهل الحرب جائزة كاعطائه الامان فان كان على مال ولم  
يعلم الامام ذلك فان مضت المدة أخذته وجعله في يدت المال وان علم بها قبل مضيتها فان كان فيها  
خير أمضاها وأخذ المال والا بطلها وورد المال ونبذ اليهم وان كان بعد مضى البعض رد كل المال

وقتل أب مشرك وليأب  
الابن ليمتعه غيره  
ونصالحهم ولو بمال لو خيرا  
(قوله لقوله تعالى  
وصاحبهما في الدنيا  
معروفا) قال في الحواشي  
السعدية قد سبق في  
كتاب النفقة انه لا يجب  
الانفاق على الابوين  
الحريين وان كانا  
مستأمنين وصرح به  
الشرائح ان قوله  
وصاحبهما الآية  
مخصوص باهل الذمة  
دفعاً للتعارض فتأمل  
في جوابه اه (قوله  
ولانه يجب عليه احيائه)  
قال في الحواشي السعدية  
لا يرد عليه الابن فانه  
ليس كلاب

استحسانا بخلاف ما اذا وادعهم ثلاث سنين كل سنة بكذا وقبض المال كله ثم اراد الامام نقضها بعد  
مضى سنة فانه يرد الثلثين لتفريق العقود ههنا بتفريق التسمية بخلاف الاول فان العقد واحد ولو  
وادع الماسون اهل الحرب على ان يؤدوا كل سنة مائة رأس السينا وفيها خير فان كانت من انفسهم  
واهلهم وذرائعهم لم يصح لان السكك دخلوا تحت الامان فلا يجوز استرقاقهم وتقليدكهم وان صالحوا  
على مائة رأس باعيانهم اول سنة على ان يكون اولئك لهم ثم يعطوهم كل سنة مائة رأس من رقبتهم  
جاز لعدم دخولهم تحت الامان وتماه في المحيط وذكروا الجي وهذا كله اذا وقع الصلح على ان يكونوا  
مبقيين على احكام الكفر فان وقع الصلح على ان تجري عليهم احكام الاسلام فقد صار وادمة ولا يسع  
للمسلمين ان لا يقبلوا ذلك منهم لانهم لما قبلوا حكم الاسلام صاروا من جملة اهلها (قوله ونبتدلو خيرا)  
لانه عليه السلام نبذ الموادة التي كانت بينه وبين اهل مكة ولان المصلحة لما تبدلت كان النبتد  
جهازا وابقاء العهد ترك الجهاد صورة ومعنى فلا بد من النبتد تحريزا عن الغدر ولا بد من اعتبار مدة  
يبليغ خبر النبتد الى جميعهم ويكتفي في ذلك بمضى مدة يمدن ملكهم بعد علمه بالنبتد من انفاذا الخبر  
الى اطراف مملكته لان بذلك ينتفي الغدر فان كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا في البلاد او خرجوا  
حصونهم بسبب الامان فخى يعودوا كلهم الى ما امنهم ويعمروا حصونهم مثل ما كانت توقيعا عن  
الغدر وفي المغرب نبذ الشيء من يده طرحه ورمى به نبذا ونبتد العهد نقضه وهو من ذلك لانه طرح له  
وفي النهاية والمراد ههنا من قوله فلا بد من النبتد اعلام نقض العهد وذكروا الشارح ان النبتد يكون على  
الوجه الذي كان الامان فان كان منتشر اوجب ان يكون النبتد كذلك وان كان غير منتشر بان امنهم  
واحد من المسلمين سرا يكتفي بنبتد ذلك الواحد كما يجز بعد الاذن وهذا اذا صالحهم مدة فرأى نقضه  
قبل مضي المدة واما اذا مضت المدة فانه يبطل الصلح بمضيها فلا يبتد اليهم ومن كان منهم في دارنا  
فهو آمن حتى يبلغ مأمنه لانه في يدنا بامان كذا ذكره الوالوجي (قوله ونقاتل بلانبتدلو خان  
ملكهم) لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه اطلاق في خيانتهم ملكهم فشمع ما اذا كان  
باتفاق السكك او بفعل بعضهم باذنه حتى لو دخل جماعة منهم ذومنعة دار الاسلام باذنه وقتلوا  
المسلمين كان نقضا وقيد بملكهم لانه لو دخل جماعة بغير اذنه لم ينتقض في حق السكك وانما ينتقض  
في حق الخائن حتى يجوز قتلهم واسترقاقهم وان لم يكن لهم منعة لم يكن نقضا للعهد (قوله  
والمرتدين بلا مال وان اخذ لم يرد) اي نصالح المرتدين حتى تنظر في امورهم لان الاسلام مرجوم منهم  
فجاز تأخير قتالهم طمعا في اسلامهم ولا تأخذ عليه مالا لانه لا يجوز اخذ الجزية منهم وان اخذ لم  
يرده لانه مال غير معصوم وأشار الى انه يجوز الصلح مع اهل البغي بالاولى ولا يؤخذ منهم شيء وصرح  
الشارح بان أموالهم معصومة فظاهره انه اذا اخذ شيء لاجل الصلح يرد عليهم وفي فتح القدير ويرد  
عليهم بعدما وضعت الحرب اوزارها ولا يرد حال الحرب لانه اعانة لهم اه واطلاق في جواز صلح  
المرتدين وهو مقيدهما اذا غلبوا على بلدة وصار دارهم دار الحرب والافلالان فيه تقرير المرتد على  
الردة وذلك لا يجوز ولذا قيد الفقيهه ابوالليث بما ذكرنا كذا في الفتح (قوله ولم ينبع سلاحا  
منهم) لان النبي عليه السلام نهى عن بيع السلاح من اهل الحرب ووجه اليهم ولان فيه تقويتهم  
على قتال المسلمين فيمنع من ذلك وصرح الشارح بحرمته اراد من السلاح ما يكون سببا لتقويتهم  
على الحرب فدخل السكرع والحديد لانه اصل السلاح وهو ظاهر الرواية والسكرع الخيل ودخل  
الرقيق لانهم يتوالدون عندهم فيعودون حربا علينا مسلما كان الرقيق او كافرا وخرج الطعام

ونبتدلو خيرا ونقاتل  
بلانبتدلو خان ملكهم  
والمرتدين بلا مال وان  
أخذ لا يرد ولم ينبع سلاحا  
منهم  
(قوله لانه عليه السلام  
نبذ الموادة الخ) كذا  
في الهداية واعترضها في  
الفتح بان الالقي ان يجعل  
دليلا لما يأتي من قوله  
ونقاتل بلانبتدلو خان  
ملكهم الخ لانه عليه  
السلام لم يبيد اهل مكة  
بل هم بدوا بالغدر قبل  
مضي المدة فقاتلهم ولم  
ينبتد اليهم بل سأل الله  
تعالى ان يعمى عليهم  
حتى ييقتهم وهذا هو  
المذكور لجميع اهل السير  
والمغازي ومن تلقى القصة  
وذكروها

والغياش

(قوله ولو طلب الامان لاهله الخ) في شرح السيد الكبير للسرخسي وان قالوا للمسلمين امنوا اهلينا فقالوا نعم امناهم فهم في  
 واهلهم آمنون لانهم لم يذكروا انفسهم بشئ لا صريحاً ولا كناية ولا دلالة وان قالوا امنونا على ذرارينا فامنوهم على ذلك فهم  
 آمنون واولادهم واولاد اولادهم وان سفلوا من اولاد الرجال لان اسم الذرية يعبر عن الكل فذرية المرء فرعه الذي هو متولد منه  
 وهو اصل لذريته الاترى ان الناس كلهم من ذرية آدم ونوح عليهم السلام قال تعالى اولئك الذين انعم الله عليهم من النبيين  
 من ذرية آدم ومن حملنا مع نوح الآية اه وظاهره ان الرجل يدخل في اسم الذرية دون اسم الاهل لكن

المثال الذي ذكره بقوله  
 وان قالوا امنونا دخل  
 فيه الطالبون لذكورهم  
 انفسهم بلغظ الكناية  
 بخلاف مثال الاهل  
 السابق فانه ليس فيه  
 ذلك وقد قال السرخسي  
 ايضا قبل ذلك واذا قالوا  
 امنونا على اهلينا ومتاعنا

ولا يقتل من امنه حر  
 او حرة

على ان تفتح لكم ففعلوا  
 وفتحوا لهم فالقوم آمنون  
 وان لم يذكروا انفسهم  
 لان النون والالف في  
 امنونا كناية وكلمة على  
 للشرط فتقدير كلامهم  
 نحن امنون مع اهلينا  
 واهلنا ان فتحنا لكم ثم  
 قال بعد خمسة ابواب لو قال  
 رئيس الحصن امنوني  
 على عشرة من اهل  
 الحصن فقالوا لك ذلك  
 فهو آمن وعشرة معه

والقياس والقياس المنع الا ناعرفناه بالنص لانه عليه السلام امر بمائة ان يعبر اهل مكة وهم حرب  
 عليه وشمل كلامه ما قبل المواعدة وما بعدها لانها على شرف الانقضاء والنقض قال الفقيه ابو الليث  
 وليس هذا كما قالوا في بيع العصر من يجعله خراج الان العصور ليس باآلة للعصبة وانما يصير آلة لها  
 بعدما يصير خراجا واما هنا فالسلاح آلة لاقتتله في المحال اه وفي كافي الحماكم فان كان الحربي جاء بسيف  
 فاشترى مكانه قوسا او رمحا او فرسالم يترك ان يخرج به مكان سيفه وكذا اذا استبدل بسيفه سيفا خيرا  
 منه وان كان مثله او شر منه لم يمنع اه فبايع المسلم منه يمنع المستامن منهم ان يدخل به دارهم  
 وان خرج هو بشئ مما ذكرنا فلا يمنع من الرجوع به الا اذا اسلم العبيد (قوله ولا يقتل من امنه  
 حر او حرة) لقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم ويصير بينهم ادانهم أي اقلهم وهو  
 الواحد ولانه من اهل القتال فيخافونه اذ هو من اهل المنعة فيتحقق الامان منه لملاقاة محله ثم  
 يتعدى الى غيره ولان سببه لا يتجزأ وهو الامان وكذا الامان لا يتجزأ فيتمسك كامل كولاية  
 الانسكاح واهل عليه السلام امان ام هاني رجلان من المشركين يوم فتح مكة كآرواه الشيخان وركنه  
 صريح وكناية واشارة فالصريح كقوله امنت او وادعت او لا تخافوا منا ولا تؤذوا بنا وس عليكم لکم  
 عهد الله او ذمته تعالوا فاسمعوا الكلام ويصحب باي لسان وان كانوا لا يعرفونه بعد ان عرفه المسلمون  
 بشرط سماعهم له فلا امان لو كان بالبعد منهم ومن الكنايات قول المسلم للمشرك تعال اذا ظن انه  
 امان كان امانا وكذا اذا اشار باصبعه الى السماء فيه بيان اعطيتك ذمة الله السماء والمشرك  
 اذا نادى الامان فهو امان اذا كان ممتعا وان كان في موضع ليس بممتع وهو ما دسيفه ورمحه فهو فيء  
 ولو طلب الامان لاهله لا يكون هو امتنا بخلاف ما اذا طلب للذرية فانه يدخل تحت الامان وفي  
 دخول اولاد البنات روايتان ولو طلبه لاولاده دخل فيه اولاد البنات واولاد البنات ولو طلبه  
 لاخته دخل الاختات تبعادون الاختوات المفردات وكذا لو طلبه لابنائه دخلت بناته كالاتياء  
 يدخل فيه الاتياء والامهات ولا يدخل الاجداد لعدم صلاحيتهم للتبعية كذا في المحيط ولو طلبه  
 له رابته دخل الوالدان استحسانا وشرائطه العقل فلا يجوز امان المجنون والصبي الذي لا يعقل  
 والبلوغ فلا يصح امان الصبي العاقل والاسلام فلا يصح امان الذمي وان كان مقانلا واما المحرقة  
 فليست بشرط وكذا السلامة عن الممى والزمانة والمرض واما حكمه فهو ثبوت الامن للكفرة  
 عن القتل والسبي والاسستغنام واما اذا وجد في ايديهم مسلم او ذمي اسير فانه يؤخذ منهم كافي

لانه استامن لنفسه نصا بقوله امنوني وقوله على عشرة للشرط وقد شرط امان عشرة منكرة مع امان نفسه فعرنا ان العشرة  
 سواء والخيار في تعيينهم له ولو قال امنوا لي عشرة فله عشرة يختارهم فان اختار عشرة هو احدى عشرة سواء فهو فيء وان قال  
 امنوني وعشرة فالامان له ولعشرة سواء والخيار في تعيينهم للامام وكذا امنوني مع عشرة وان قال امنوني في عشرة من اهل  
 بيتي او قال من بيتي ابي كان هو وتسعة سواء لانه من جملة اهل بيته وبنو ابيه والبيان للامام ولو قال في عشرة من اخواني فهو آمن  
 عشرة سواء لان الانسان لا يكون من اخوانه فوجب ان يجعل حرف في بمعنى مع لتعذر العمل بحقيقة الظرف وكذا لو قال في  
 عشرة من ولدي لانه لا يكون من ولده نفسه

التتار خانية وقال محمد واذ آمن رجل من المسلمين ناسا من المشركين فأغار عليهم قوم آخرون من المسلمين قتلوا الرجال وسبوا النساء والاموال واقتسموا ذلك وولد لهم منهن اولاد ثم علموا بالامان فعلى الذين قتلوا دية من قتلوا وترد النساء والاموال الى اهلها وتعزم للنساء اصدقتن لما اصابوا من فروجهن والاولاد احرار مسلمون تبعا لابيهم لكن انما ترد النساء بعد ثلاث حيز وفي زمان الاعتداد بوضعن على يدي عدل والعدل امرأة محجوزة لا لرجل ويكون الاولاد احرارا بغير قيمة كذا في التتار خانية اه واما صفته فهو عقد غير لازم حتى لو رأى الامام المصلحة في نقضه نقضه كذا في البدائع (قوله ونبذ لوشرا) أى نقض الامام الامان لو كان بقاؤه شر الان جوازه كان للمصلحة مع أنه يتضمن ترك القتال المفروض فاذا صارت المصلحة في نقضه نقض وعبارة المصنف شاملة لما اذا اعطى الامام الامان المصلحة ثم رأى المصلحة في نقضه ولما اذا أمنهم مسلم غير اذن الامام ولا مصلحة فيه فاقصر الشارح على الثاني مما لا ينبغي واذا فعله الواحد ولا مصلحة فيه أدبه الامام لانفراده برأيه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما تقوت بالتأخير فيعذر وفي البدائع ان الامان على وجهين مطلق وموقت فالاول ينتقض بأمرين اما بنقض الامام وينبغي ان يخبرهم به ثم يقا تلهم خوفا من الغدر واما مجبىء أهل الحصن الى الامام بالامان ثم امتناعهم عن الاسلام وقبول الجزية فانه ينتقض لكن يردهم الى ما منهم ثم يقا تلهم احترازا عن التغير برقان امتنعوا أن يلحقوا بما منهم أجلهم على ما يرى فان لم يرجعوا حتى مضى الاجل صاروا ذمة والثاني ينتهى بمضى الوقت من غير توقف على النقص ولهم ان يقا تلهم الا اذا دخل واحد منهم دار الاسلام قضى الوقت وهو فيه فهو آمن حتى يرجع الى ما منه (قوله وبطل امان ذمي وأسير وتاجر وعبد ومحجور عن القتال) لان الذمي لا ولاية له على المسلمين وهو متهم والاسير والتاجر مقهوران تحت أيديهم فلا يخافونهم والامان يختص بمجمل الخوف والعبد المحجور عن القتال لا يخافونه فلا يلاقى الامان محله بخلاف المأذون في القتال لان الخوف منه متحقق وصح محمد امانه قيد بكون الامان من الذمي لان الامير لو أمر الذمي بان يؤمنهم فامتهم فهو جائز والمسئلة على وجهين اما أن يقول له قل لهم ان فلانا آمنكم أو قال له آمنهم وكل على وجهين امان قال الذمي قد آمنتم أو ان فلانا المسلم قد آمنكم ففي الثاني يصح امانه في الوجهين وفي الاول ان قال لهم الذمي ان فلانا آمنكم صح وان قال آمنتم فهو باطل وأراد بالاسير والتاجر المسلم الذي في دار الحرب فلو دخل مسلم دار الحرب وأمن جندا عظيما فخرجوا معه الى دار الاسلام وظفر بهم المسلمون فهم في بخلاف ما اذا خرج واحد منهم أو عشرين مع المسلم بامان فهو آمن لانه في الاول مقهور معهم دون الثاني وفي الذخيرة أراد بقوله لا يصح امان الاسير لا يصح امانه في حق باقى المسلمين حتى كان لهم أن يغيروا عليهم اما امانه في حقه صحیح واذا صح امانه في حق نفسه صار حكمه وحكم الداخل فيهم بامان سواء فلا يأخذ شيئا من أموالهم بغير رضاهم وكذلك لا يأخذ ما كان للمسلمين وصار ملكا لهم بالاستيلاء والاحراز بدارهم وما كان للمسلمين ولم يصبر ملكا لهم بالاستيلاء لا بأس بأن يأخذه ويخرجه الى دار الاسلام وكذلك قال في الذخيرة ومعنى عدم صحة امان العبد المحجور في حق باقى المسلمين اما امان العبد المحجور في حق نفسه صحیح بخلاف والجواب في الامة كالجواب في العبدان كانت تقا تل باذن المولى فامانها صحیح والا فلا اه وأطلق في امان الذمي فتشمل ما اذا أذنه الامام بالقتال بخلاف ما اذا أذنه الامام بالامان كما قدمنا وبخلاف العبد المأذون بالقتال والفرق هو الصحیح وفي السراجية والغاسق يصح امانه وفي الخانية من فصل اعتاق المحرري العبد

ونبذ لوشرا وبطل امان  
ذمي وأسير وتاجر وعبد  
محجور عن القتال



(قوله كانت خدمته أماناله) الظاهر ان المراد انه يكون أماناله في حق العبد نفسه لاني حق باقي المسلمين كما ظنه بعض الفضلاء  
فاستشكاه تأمل ﴿باب الغنائم وقسمتها﴾ (قوله وبه اندفع ما في شروح الهداية) قال في النهر عنوة أي قهرا كذافي  
الهداية واتفق شارحون على ان هذا ليس تفسير اللفظة لانها من عنى يعنود واذل وخضع وهو لازم وقهرا متعد قال في الفتح  
وانما المعنى فتح بلدة حال كون أهلها ذوى عنوة وذلك يستلزم قهرا للمسلمين لهم ٨٩ وفيه وضع المصدر موضع الحال

وهو غير المطرد الا في  
ألفاظ اشتهرت واطلاق  
اللازم واردة المرزوم في  
غير التعاريف بل ذلك  
في الأخبار والوجه انه  
مجاز فان عنوة اشتهر في  
نفس القهر عند الفقهاء  
لمجاز استعماله فيه تعريفا  
اه وما قاله في البحر

﴿باب الغنائم وقسمتها﴾  
ما فتح الامام عنوة قسم  
بيننا وأقرأ أهلها ووضع  
الجزية وقوا الحراج وقتل  
الاسرى وأسترق أو  
تركهم احرار ذمة لنا ورحم  
ردهم الى

لا يصلح دافعا الا اذا كان  
معنى له حقيقة لا مجازيا  
وليس في القاموس ما  
يعنيه وهذا لان صاحب  
القاموس لا يعزيبين  
الحقيقي والمجازي كما قال  
بعضهم بل يذكرون المعاني  
جملة اه وكأنه أراد  
بالعرض ابن حجر المكي  
وقد قدمنا عبارته في أول  
فصل التعزير قلت لكن

المسلم اذا خدم مولاه المحربي في دار الحرب كانت خدمته له أماناله والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿باب الغنائم وقسمتها﴾

الغنائم جمع غنيمة قال في القاموس المغنم والغنيم والغنيمة والغنم بالغنم بالغنم بالضم والغنم بكسر غنما بالضم  
وبالفتح  
من أهل الشرك عن أبي عبيدة عنوة والحرب قائمة وحكمها أن تخمس وسائر ما بعد الخمس للغنائم  
خاصة والتي هانبل منهم بعد ما نضع الحرب وأزوارها وتصير الدار دارا لسلام وحكمه ان يكون لكافة  
المسلمين ولا يخمس اه (قوله ما فتح الامام عنوة قسم بيننا) أو أقرأ أهلها ووضع الجزية والحراج  
أي الجزية على رؤسهم والحراج على أراضيهم والعنوة القهر كما في القاموس وبه اندفع ما في شروح  
الهداية والقسمة اتباع لفعله عليه السلام بخير وعدمها اتباع لفعول عمه رضي الله عنه بسواد العراق  
بموافقة من الصحابة ولم يجهد في خالفه وفي كل من ذلك قدوة فيخير وقيل الاول هو الاول وعند حاجة  
الغنائم والثاني عند عدم الحاجة ليكون عدة في الزمان الثاني ولا يخفى ان القسمة بعد اخراج الخمس  
قد بالاراضي لان في المنقول مجرد لا يجوز المن بالرد عليهم لانه لم يرد به الشرع فيه وفي العقار خلاف  
الشافعي لان في المن ابطال حق الغنائم أو ملكهم فلا يجوز من غير بدل يعادله والحراج غير معادل  
لقلته بخلاف الرقاب لان للامام أن يبطل حقهم رأسا ما بالعوض القليل واما ما بالقتل والحجة عليه  
ما روينا ولان فيه نظر الهم لهم كالأكرامة للمسلمين العالمة بوجه الزاعة والمؤمن مرتفعة مع  
انه يخفى به الذين يتون من بعد الحراج وان قل حال فقد جل ما لاهو والامن عليهم برقابهم وأراضيهم  
فقط وقسمة الباقي لدوامه وان من عليهم بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقولات قد رما يتيؤلهم  
العمل ليخرج عن حد الكراهة (قوله وقتل الاسرى أو استرق أو تركهم احرار ذمة لنا) يعني  
ان الامام بالخيار ان شاء قتلهم لانه عليه السلام قد قتل ولان فيه حميم مادة الفساد وان شاء استرقهم  
لان فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة لاهل الاسلام وان شاء تركهم احرار ذمة للمسلمين لما بيننا  
والاميركي العرب والمرتبدين فانهم لا يسترقون ولا يكونون ذمة على ما بين ان شاء الله تعالى وليس له  
فمن أسلم منهم الا الاسترقاق لان قتله أو وضع الجزية عليه بعد اسلامه لا يجوز زقيد بكون الخمار  
للامام لانه ليس لواحد من الغزاة ان يقتل أسيرا بنفسه لان الرأي فيه الى الامام فقد يرى مصلحة  
المسلمين في استرقاقه فليس له أن يقتل عليه وعلى هذا فلو قتل بلامحبي بان خاف القاتل شر الاسير  
كان له ان يعزره اذا وقع على خلاف مقصوده ولكن لا يضمن بقتله شيئا كذافي فتح القدير وفي  
از تماموس الاسير الاخير والمقيمو المسجون والجمع أسرى وأسارى وأسرى (قوله ورحم ردهم الى

﴿١٢ - بحر حامس﴾ نقل في باب العشر والحراج عن الفارابي انه من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر ومثله ما في  
المصباح حيث قال عن عنة وعنوة اذا أخذ الشئ قهرا وكذا اذا أخذ صلحا فهو من الاضداد وفتحت مكة عنوة أي قهرا اه (قوله  
بوالامن عليهم برقابهم وأراضيهم فقط وقسمة الباقي) هكذا وجدت هذه الجملة في بعض النسخ عقب قوله فقد جل ما لا وفي بعضها  
تق قوله ليخرج عن حد الكراهة وهي الصواب

دار الحرب والفداء والمن  
وعقر مواش شق  
اخراجها فتذبح وتحرق  
وقسمة غنيمته في دارهم  
لا الايداع

(قوله وفي الثاني خلاف)  
أي اشترأوه بمال وسماه  
ثانيا نظر الى ما في عبارة  
المبرد (قوله ولا يصح  
الاول في كلام المختصر  
الح) قال في النهر الظاهر  
ان مؤدى العبارتين  
واحد وذلك ان قوله بغير  
شيء أي بغير قتل ولا  
استرقاق ولا ذمة وان  
ردهم الى دارهم هو  
ارسالهم اليها وهذا كما  
تري مغاير لطلق اطلاقهم  
بغير شيء فتدبره ثم رأيت  
في ايضاح الاصلاح قال  
المن ان يطلقهم مجانا  
سواء كان الاطلاق بعد  
اسلامهم أو قبله أشير الى  
ذلك في التعليل المذكور  
في الهداية يريد قوله  
ولانه بالاسر ثبت حق  
الاسترقاق فيه فلا يجوز  
اسقاطه بغير منفعة ثم  
قال وقد علم من نفي المن  
والفداء نفي ردهم الى  
دارهم بطريق الدلالة  
فلا حاجة الى ذكره اه

دار الحرب والفداء والمن) لان في ردهم تقويتهم على المسلمين وفي الفداء بهم معونة الكفرة لانه  
يعود حربا علينا ودفعت شرهه خير من استخلاص الاسير المسلم لانه اذا بقى في أيديهم كان ابتلاء في حقه  
غيره مضاف اليها والاعانة يدفع أسيرهم اليهم مضاف اليها فلا يجوز عند الامام أي خنيفة وجوزا أن  
يقادى أسرى المسلمين تخليصا للمسلم وجوابه ما مر اطلاق في منع الفداء فشمع الشيخ الكبير الذي  
لا يرجي له نسل وعن محمد جوازها كما في الولوالجية وشمل اطلاق الحربى وأخذ المسلم الاسير عوضا عنه  
واستنقاذه من ايمان ناخذه منه قال في المغرب فداء من الاسر فداء مؤدى استنقاذه من ايمان وبمال والغدية  
اسم ذلك المال والمغادة اثنتين يقال فاداه اذا أطلقه وأخذ فديته وعن المبرد المغادة ان تدفع رجلا  
وتأخذ رجلا والفداء ان تشتريه وقيل هما بمعنى اه وفي الثاني خلاف في المشهور من المذهب  
لا يجوز وفي السير الكبير لا بأس به اذا كان بالمسلمين حاجة استدلالا بأسرى بدر ولو كان أسلم الاسير  
في أيدينا لا يقادى بمسلم أسير في أيديهم لانه لا يفيد الا اذا طابت نفسه به وهو مؤمن على اسلامه وأما  
المن فقال في القاموس من عليه من أنعم واصطنع عنده صنعة اه واختلفت العبارات في المراد به  
هنا ففي فتح القدير هو ان يطلقهم الى دار الحرب بغير شيء وفي غاية البيان والنهاية هو الانعام عليهم بأن  
يتركهم بمجانا بدون اجراء الاحكام عليهم من القتل والاسترقاق أو تركهم ذمة للمسلمين اه ولا يصح  
الاول في كلام المختصر لانه هو عين قوله وحرم ردهم الى دار الحرب وانما حرم لان بالاسر ثبت حق  
الغانم فلا يجوز طال ذلك بغير عوض كسائر الاموال المغنومة وقيد بفداء الكفار لانه يجوز  
فداء أسرى المسلمين به الذين في دار الحرب بالدرهم والدنانير وما ليس فيه قوة للحرب كالثياب وغيرها  
ولا يفادون بالسلاح كذا في غاية البيان وظاهر الولوالجية انه يجوز مغادة أسرى المسلمين بالسلاح  
والدراغ انفاقا (قوله وعقر مواش شق اخرجها فتذبح وتحرق) أي وحرم عقر المواشي  
لانه مثله فيذبحها لان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا غرض أصح من كسر شوكة الاعداء  
ثم تحرق بالنار لتقطع منفعتها عن الكفار وصار كتحريم البنين بخلاف التحريق  
قبل الذبح لانه منهي عنه قال في المحيط وأشار الى انه يحرق الاسلحة والامتعة اذا تعذر نقلها  
ومالا يحترق منها يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار ابطلا للمنفعة عليهم قال في المغرب  
عقره عقر ارحه وعقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها والمواشي جمع ماشية وهي الابل والبقر  
والغنم وقيد بالمواشي احتراز عن النساء والصبيان التي يشق اخراجها فانها تترك في أرض  
خرية حتى يموتوا جوعا كليا يعودوا حربا علينا لان النساء يقع بهن النسل وأما الصبيان فانهم  
يبلغون فيصرون حربا علينا كذا في فتاوى الولوالجية وتعليقه في فتح القدير بانه أقوى من القتل  
المنهي عنه في قتل النساء والصبيان اللهم الا أن يضطروا الى ذلك بسبب عدم الحمل فيتركووا ضرورة  
وهو محجب منه لان الولوالجية صرح بانه يفعل بالنساء والصبيان ذلك عند عدم امكان الانحراج لا  
مطلقا فلا اشكال أصلا والمسئلة مذكورة في المحيط أيضا وذكر بعده ولهذا قال علماءنا اذا وجد  
المسلمون حية أو عقر باق في دار الحرب في رجالهم ينزعون ذنب العقر وباناب الحية قطعا للضرر عن  
أنفسهم ولا يقتلونها لان فيه منفعة الكفار وقد أمرنا بضده اه وفي التتارخانية نساء من أهل  
الاسلام متن في دار الحرب قبطاً أهـ ل الحرب النساء الاموات قال بسعنا ان تحرقهن بالنار اه  
(قوله وقسمة غنيمته في دارهم لا للايداع) أي حرم قسمة الغنائم في دار الحرب لغير ايداع لثبته صلى  
الله عليه وسلم عن بيع الغنائم في دار الحرب والقسمة يبيع معني فتدخل تحته ولان الاستيلاء اثبات

المدد الحافظة والناقلة والثاني من عدم لقد درتهم على الاستغناء ووجوده ظاهرا والاصل عندنا انه  
 لا ملك قبل الاحراز بدار الاسلام فتحرم القسمة والبيع قبله ويشارك المدد العسكر قبله ولومن  
 اهل الحرب اذا أسلموا بدارهم قبل الاستيلاء عليهم ولا يثبت نسب ولد أمة من السبي ادعاء بعض  
 الغانمين قبله ويجب عقرها وتقسيم الامه والولد والعقر بين الغانمين ولا يورث نصيب من مات قبله  
 ولا ضمان على من أنفق شيئا من الغنمية قبله كذلك كره الشارح وغيره وظاهره ان جميع تلك  
 الاحكام انما هي قبله اما بعده فلا حكم مختلفة وليس كذلك فانه لا ملك بعد الاحراز بدار الاسلام  
 أيضا الا بالقسم بدار الاسلام فلا يثبت بالاحراز ملك لاحد بل يتأكد الحق ولهذا لو اعتق واحد من  
 الغانمين عبدا بعد الاحراز لا يعتق ولو كان هناك ملك مشترك عتق بعثق الشريك ويجرى فيه ما عرف  
 في عتق الشريك في حكم استيلاء الجارية بعد الاحراز قبل القسمة وقبله سواء نعم لو قسمت تلك الغنمية  
 على الرايات أو العرافة فوَقعت جارية بين أهل راية صح استيلاؤا حدهم لها فانه يصح عتقه لها لانها  
 مشتركة بينه وبين أهل تلك الريبة والعرافة شركة ملك لكن هذا اذا قلوا حتى تكون الشركة  
 خاصة اما اذا كثروا فلا لان بالشركة العامة لا تثبت ولاية الاعتناق والقليل مائة أو أقل وقيل أربعون  
 قال في المبسوط والاولى أن لا يورث ويجعل موكولا الى اجتهاد الامام كذلك في فتح القدير وفي  
 التتارخانية قال المتأخرون واحسن ما قيل فيه ان الجند اذا كان بحيث تقع بهم الشركة في الاعاب  
 كانت الشركة فيما بينهم عامة وان كانت بحيث لا تقع بهم الشركة في الغالب تكون شركة خاصة  
 اه وفيها وفي المنتقى قال ابو يوسف اذا عتق الامام عبدا من الخمس جاز عتقه وولاؤه لجماعة المسلمين  
 وليس له أن يوالي أحدا اه وفي المحيط ولو وطئ جارية لا يجذب ويؤخذ منه العقران وطئها في دار  
 الاسلام دون دار الحرب لانه أنفق منافع بضعها اه وهذا هو الظاهر لان الوطئ في دار الحرب لا يجب  
 فيه شيء وقد نقله في التتارخانية بصيغة قال محمد فكان هو المذهب قال وكذا اذا قتل واحدا من  
 السبي أو استهلك شيئا من الغنمية في دار الحرب فلا ضمان عليه لافرق بين أن يكون المستهلك من  
 الغانمين أو غيرهم وعبر بالحرمة دون المحبة لانه اذا قسم في دار الحرب مجتهدا أو قسم لحاجة الغانمين  
 فصحة وان قسم بلا اجتهاد أو اجتهاد فوقع على عدم صحته فغير صحيحة وقد يغفر الايداع لانها لا يبدع  
 جازية وصورتها أن لا يكون للامام من بيت المال جواز يحمل عليها الغنائم فيقسمها بين الغانمين قيمة  
 ايداع ليحملها الى دار الاسلام ثم يرجعها منهم فيها فان أبوا أن يحملوها أجبرهم على ذلك بأجر المثل في  
 رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بتحميل ضرر خاص كما لو استأجر دابة شهر ارضت المدة في  
 المغارة أو استأجر سنة ففضت المدة في وسط البحر فانه ينعقد عليها الجارة أخرى بأجر المثل ولا يجبرهم  
 في رواية السير الصغير لانه لا يجبر على عقد الجارة ابتداء كما اذا نقت دابته في المغارة ومع رفقة دابة  
 لا يجبر على الجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناءه وليس بابتداء وهو أسهل منه ولو كان في بيت المال  
 أو في الغنمية جولة حمل عليها ان السكل مالهم وفي الخائسة ولو ان الامام أودع الغنمية الى بعض  
 الجند قبل القسمة ولا يبين ما فعل حتى مات لا يضمن شيئا وفي السير الكبير واذا أراد أمير العسكر  
 أن يرسل رسولا من دار الحرب الى دار الاسلام بشيء من أموال المسلمين ولم يقدر الرسول أن يخرج  
 الا فرسا ولبعض العسكر فضل فرس فلا بأس بأخذ فرسه على كره منه اه (قوله وبيعها قبلها)  
 أي حرم بيع الغنائم قبل القسمة أطلقه فشمع ما قبل الاحراز وما بعده اما قبله لم يملكه واما بعده  
 فنصيبه مجهول فلا يمكنه أن يبيع وقد ورد النهي عن البيع قبل القسمة كما قدمناه (قوله وشرك

وبيعها قبلها وشرك  
 (قوله ولومن أهل الحرب  
 اذا أسلموا بدارهم)  
 سيد كر عند قول المتن لا  
 السوقى ما يخالف فتامل  
 (قوله ويجب عقرها)  
 سيد كر في هذه القولة  
 ما يخالفه (قوله فكان  
 هو المذهب) أفاد ان ما  
 قدمه عن الشارح الزبلي  
 خلاف المذهب (قوله  
 ولا يجبرهم في رواية السير  
 الصغير) قال في الفتح  
 والاوجه انه ان حاف  
 تفرقهم لو قسمها قسمة  
 الغنمية يفعل هذا وان لم  
 يخف قسمها قسمة الغنمية  
 في دار الحرب فانها تصح  
 للحاجة وفيه اسقاط  
 الاكراه واسقاط الاجرة  
 (قوله وبيعها قبلها) قال في  
 الفتح وهذا في بيع الغزاة  
 ظاهرا وما يبيع الامام لها  
 فذكر الطحاوى انه يصح  
 لانه مجتهد فيه يعنى أنه  
 لا بد ان يكون الامام رأى  
 المصلحة في ذلك وأقله  
 تخفيف اكره الحمل عن  
 الناس أو عن البهائم  
 ونحوه وتخفيف مؤنته  
 عنهم فيقع عن اجتهاد في  
 المصلحة فلا يقع جزاء  
 فينعقد بلا كراهة مطلقا

(قوله قبل ان يخرج جوار الغنيمة الى دار الاسلام) أي وقبل ان يظهر وعلى البالد في الشرب لبلية عند قول الدرر ومدد بلحتمهم  
 ثمة وتقييده لمحق المدد دار الحرب اشارة الى انه لو فتح العسكر بلد ابدار الحرب واستظهر واعليه ثم لحتمهم المدد لم يشاركهم لانه  
 صار بلاد الاسلام فصارت الغنيمة محرزة بدار الاسلام نص عليه في الاختيار اه وعلى هذا فقول المؤلف واذا لحتمهم المدد الخ  
 مصور فيما اذا غنموا منهم ولم يظهر واعليهم ولم تصدر دار الاسلام قال في التاتارخانية ولو ان عسكر اذ خلوا دار الحرب وقاتلوا أهل المدينة  
 من مدائنهم وقهروا أهلها واستولوا عليها وفتحوها وأظهروا فيها أحكام الاسلام حتى صارت المدينة دار الاسلام ولم يقسموا  
 الغنائم حتى لحتمهم المدد لا يشاركوهم فيها اه (قوله قياسا على مسألة الغنيمة) قال في النهر أقول في الدرر والغرر عن فوائد  
 صاحب المحيط للإمام والمؤذن ٩٢ وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط لانه في معنى الصلة وكذا القاضي وقيل لا يسقط لانه

كالاجرة اه وجزم في  
 البغية بانه يورث بخلاف  
 رزق القاضي وأنت خير  
 بان ما يأخذه القاضي  
 ليس صلة كما هو ظاهر  
 ولا أجر لان مثل هذه  
 العبادات لم يقل أحد يجوز  
 الاستبجار عليها بخلاف  
 الرد والمدد فيها لا السوقى  
 بلاقتال ولا من مات فيها  
 وبعد الاحراز بدارنا يورث  
 نصيبه

الرد والمدد فيها) أي في الغنيمة لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة أو شهود الواقعة واذا لحتمهم  
 المدد في دار الحرب قبل ان يخرج جوار الغنيمة الى دار الاسلام يشاركوهم فيها على ما قدمناه من الاصل  
 وانما ينقطع حق المشاركة عندنا بالاحراز أو بقسمة الامام في دار الحرب أو ببيعها المغنم فيها  
 لان بكل منها يتم الملك فنقطع شركة المدد والرد بكمس الرأى وسكون الدال المهمة بعد ما همزة  
 بمعنى العون والمدد الجماعة الناصرون للجنود وأفاد المصنف ان المقاتل وغيره سواء حتى يستحق  
 الجندى الذي لم يقاتل لمرض أو غيره وانه لا يتميز واحد على آخر بشئ حتى أمير العسكر وهذا  
 بلا خلاف لاستواء الكل في سبب الاستحقاق فكذا في فتح القدير وفي المحيط المتطوع في الغزو  
 وصاحب الديوان في الغنيمة سواء اه وفي التاتارخانية اذا قسم الامام الغنيمة ثم جاء رجل  
 وادعى انه شهد الواقعة وأقام عدلين فالقياس ان ينقض القسمة وفي الاستحسان لا ينقض  
 ويعوض من بيت المال قيمة نصيبه اه (قوله لا السوقى بلاقتال) أي لاشركة للسوقى في الغنيمة  
 اذ لم يقاتل لاسهاما ولا رضخا لانه لم توجد المجاوزة على قصد القتال فانه عدم السبب الظاهر فيعتبر السبب  
 الحقيقي وهو القتال فيقيد الاستحقاق على حسب حاله فارسا أو ارجلا عند القتال وأشار المصنف  
 الى ان الحر ي إذا أسلم في دار الحرب أو المرتد اذا أسلم ومحق بالجنس لا يستحق شيئا ان لم يقاتل صرح  
 به في المحيط وذكر الشارح ان السوقى اذا قاتل ظهر ان قصده القتال والتجارة تبسعه فلا يضره كالحاج  
 اذا تجر في طريق الحج لا ينقص أجره اه (قوله ولا من مات فيها وبعد الاحراز بدارنا يورث نصيبه)  
 لان الارث يجرى في الملك ولا ملك قبل الاحراز وانما الملك بعده كما قدمناه صرحوا في كتاب الوقف  
 ان معلوم المستحق لا يورث بعد موته على أحد القولين وفي قول يورث ولم أر ترجحا وينبغي ان يفصل  
 فان كان مات بعد خروج الغلة واحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيب المستحق لتأ كذا الحق  
 فيه فان الغنيمة بعد الاحراز بدارنا يتأ كذا الحق فيها للغنمين ولا ملك لو احد بعينه في شئ قبل القسمة  
 مع ان النصيب يورث فكذا في الوظيفة وان مات قبل الاحراز في يد المتولى لا يورث نصيبه قياسا على  
 مسألة الغنيمة وسيأتى ان من مات من أهل الديوان قبل خروج العطاء لا يورث نصيبه سواء مات في

ما يأخذه الامام والمؤذن  
 فانه لا ينفك عنهما  
 فبالنظر الى الاجرة يورث  
 ما يستحق اذا استحق غير  
 مقيد بظهور الغلة وقبضها  
 في يد الناظر وبالنظر الى  
 الصلة لا يورث وان قبضه  
 الناظر قبل الموت وبهذا  
 عرفت ان القياس على  
 الغنيمة غير صحيح وسيأتى

لهذا مزيد بيان في الوقف ان شاء الله تعالى اه ما في النهر ولم أر له في الوقف ذكر هذه المسئلة وكذا لم  
 يذكرها المؤلف هناك أيضا هذا وقول النهر ان ما يأخذه القاضي ليس صلة بخلاف لما صرح به في الهداية قبيل الردة وسيد كره  
 المؤلف هناك أيضا نعم ما يأخذه الامام ونحوه فيه معنى الصلة ومعنى الاجرة والظاهر ان ذلك منشأ الخلاف المحكى في الدرر لكن  
 ما جزم به في البغية يقتضى ترجيح جانب الاجرة في حقه وهو ظاهر لاسيما على ما أفنى به المتأخرون من جواز الاجرة على الاذان  
 والامامة والتعليم وعن هذا والله تعالى أعلم مشى العلامة الطرسوسى على ان المدرس ونحوه اذا مات في أثناء السنة يعطى بقدر  
 ما باشر ويسقط الباقي بخلاف الوقف على الاولاد والذرية فانه اذا مات مستحق منهم يعتبر في حقه وقت ظهور الغلة فان مات بعد  
 ما خرجت الغلة ولو لم يبدصلها صار ما يستحقه لورثته والاستسقط كما حرره في أنفع الرسائل والاشباه والنظائر وأفنى به الخبر الرملى

نصف السنة أو آخرها ثم اعلم ان من مات في دار الحرب انما لا يورث نصيبه اذا مات قبل القسمة أو قبل البيع أما ان مات بعد القسمة أو البيع في دار الحرب فانه يورث نصيبه كما صرح به في التتارخانية (قوله وينتفع فيها بعلف وطعام وحطب وسلاح ودهن بلا قسمة) لما رواه البخاري عن ابن عمر انه قال كان نصيب في مغازينا العسل والعنب فنا كل ولا نرفعه أطلقه ولم يقيد به بالحاجة وقد شرطها في رواية ولم يشترطها في الاخرى وهو الاستحسان فيجوز للغني والفقير وجهه الاول انه مشترك فلا يباح الانتفاع به الا بالحاجة كافي الثياب والدواب ووجهه الاخرى قوله عليه السلام في طعام خير كواها واعلفوها ولا تحملوها وان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو كونه في دار الحرب وظاهر كلامهم ان السلاح لا يجوز له الا بشرط الحاجة اتفاقا وقد صرح به في الظهيرية مع ان المصنف سوى بين الكل وأطلق الطعام فشمع المهيأ للاكل وغيره حتى يجوز لهم ذبح المواشي ويردون جلودها في الغنمية وقيد جواز الانتفاع بما ذكر في الظهيرية بما اذا لم ينههم الامام عن الانتفاع بالمال كقول والمشروب اما اذا نهبها منهم فلا يباح لهم الانتفاع به اهـ وينبغي ان يقيد بما اذا لم تكن حاجتهم اليه اما اذا احتاجوا الى الماء كقول والمشروب لا يعمل نهبه وقيد بالمد كوراث لان ما لا يؤكل عادة لا يجوز لهم تناوله مثل الادوية والطيب ودهن البنفسج وما أشبه ذلك للحديث ردوا المحيط والمخيط كذا في الشرح ولا شك انه لو تحقق باحدهم مرض يحوجه الى استعمالها كان له ذلك كلبس الثوب فالمعتبر حقيقة الحاجة ذكره في فتح القدير بحثا وقد صرح به في المحيط والضمير في قوله ينتفع عائد الى الغانمين فخرج التاجر والداخل لمخدمة الجندي باجرا ليعمل لهم الا ان يكون خيرا الحنطة أو طبخ اللحم فلا بأس به حينئذ لانه ملكه بالاستهلاك ولو فعلوا الاضمان عليهم وبأخذ الجندي ما يكفيه ومن معه من عبيده ونسائه وصبيانها الذي دخلوا معه قالوا ولو احتاج الكل الى الثياب والسلاح قبيها حينئذ ولم يذ كر محمد قسمة السلاح ولا فرق كما ذكر المصنف لان الحاجة في الثياب والسلاح واحد بخلاف السبي لا يقسم اذا احتج اليه لانه من فضول الحوائج لأصولها وفي المحيط وجد مسلم جارية مأسورة له في دار الحرب في أيديهم وقد دخل بامان كرهت له غضبها ووطأها الا اذا كانت مدبرة أو أم ولد فلا يكره لان المدبرة أو أم الولد لا يملكونها بخلاف القنسة لانه بعد الامان ضمن ان لا يسرق ولا يعصب شيئا من أموالهم فاذا فعل ذلك كان نقضا فان وطئ مدبرته أو أم ولده أهل الحرب لا يحمل له وطؤها حتى تنقض عهدهم لانهم باشر والوطء على تأويل الملك فوجب العدة ويثبت النسب والمأسور فيهم لا يكره له ان يسرق أمته وسائر أمواله ولا يقتلهم لانه لا عهد بينه وبينهم وأموالهم وانفسهم مباحة في حقنا اهـ (قوله ولا نبيها) لانه لا ملك لهم ولا ضرورة الى ذلك وأفاد انهم لا يقولونها كالمباح له الطعام أطلقه فشمع البيع بالدرهم والدنانير والعروض فان باعها أحدهم قبل القسمة رد الثمن الى الغنمية لانه بدل عين كان للجماعة وان كان بعدها يتصدق به على الفقراء ان كان غنيا وبأكل ان كان فقيرا كذا في المحيط وفي التتارخانية اذا دخل العسكر دار الحرب فصادر رجل منهم شيئا من الصيد باز بأوصافه أو طبييا أو صا د سمكة كبيرة من البحر أو أصاب عسلا في جبال لا يملكه أهل الحرب أو أصاب جواهر من ياقوت وفير وزج وزمرد من معدن لا يملكه أهل الحرب أو أصاب معدن ذهب أو فضة أو رصاص أو حديد مما لا يملكه أهل الحرب سوى الحديد والمانع فان جميع ذلك يكون مشتركا بينه وبين أهل العسكر فلا يختص به الاخذ فان كان الاخذ باه من التجار يقف على اجازة الامير ثم الامام ينظر في ذلك فان كان المبيع قائما

وينتفع فيها بعلف وطعام وحطب وسلاح ودهن بلا قسمة ولا نبيها

فهذا تعلم الفرق بين كون المستحق من الوقف اما ما ونحوه أو من الاولاد (قوله أما اذا مات بعد القسمة أو البيع) هذا في البيع مبني على ما ذكره الطحاوي من ان للامام بيع الغنمية كما قدمناه عن فتح القدير (قوله طائد الى الغانمين) لو كان كذلك لقال وينتفعون والظاهر ان يقال الى الغانم بالافراد أو يقرأ ينتفع بصيغة الجهور والظرف بعده نائب الفاعل (قوله والمأسور فيهم لا يكره له ان يسرق أمته الخ) الظاهر ان في هذه العبارة سقط أو تحريفا فليراجع المحيط

والثمن أنفع للعسكر من المبيع أجاز المبيع وأخذ الثمن وورده في الغنيمة وقسمه بين الغائبين وان كان المبيع أنفع لهم من الثمن فسخ المبيع واسترد المبيع وجعله في الغنيمة وان لم يكن المبيع قائما يحيز بيعة وبأخذ ثمنه وورده في الغنيمة وهذا كله استحسان والقياس ان لا تعمل الا حازرة بعد الهلاك ولو ان رجلا من الجندي حش الحشيش في دار الحرب أو استسقى الماء وبيعه من العسكر أو التجار كان بيعة جائزا وكان الثمن طيبا له ولو أخذ جندي خشبا فعمل منه قصاعا ثم أخرجها الى دار الاسلام فإن الامام يأخذ ذلك منه ثم يعطيه قيمة ما زاد من الصنعة فيه ان شاء وان شاء باعه وقسم الثمن على قيمة هذا الخشب غير معمول وعلى قيمته مع مولا فاصاب غير الممول كان في الغنيمة وما اصاب الممول من ذلك يكون للعامل ولا يصير المصنوع مالا للعامل بهذه الصنعة وان كانت الصنعة على هذا الوجه في ملك خاص لغيره يجعل المصنوع ملكا للصانع فينقطع حق صاحب الخشب فأما اذا كان لا يضمن بالغصب فالصنعة لا توجب انقطاع حق المالك الأتري ان من غصب من آخر جلد ميتة وخاطها فروا ثم دغها فانه لا ينقطع حق صاحب الجلد عن الجلد بهذه الصنعة ولو أخرجت الغنيمة الى دار الاسلام فأخذ آخر منها خشبا وجعله قصاعا أو غيرها فانه يضمن قيمة الخشب وكان المصنوع للذي عمل لا سبيل للامام عليه اه (قوله وبعد الخروج منها) أي لا ينفقون بشئ مما ذكرنا والبيع ولا يحقهم قد تأن كدحى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع به بدون رضاهم (قوله وما فضل رد الى الغنيمة) لزوال حاجته والاباحة باعتبارها أطلقه وقيده في المحيط بأن يكون غنيا وان كان فقيرا يأكل بالضممان لانه ليس له أخذ الطعام بعد الاحراز كذلك الامساك لان الحاجة قد ارتفعت وهذا اذا كان قبل القسمة وأما اذا كان بعدها باعها وتصدق بشئ منها لانه لا يمكنه القسمة لقلته فتعذر ايرصاله الى المستحق فيصدق به كالقطة اه (قوله ومن أسلم منهم أحرز نفسه وطأفله وكل مال معه أو ودبعة عند مسلم أو ذمي دون ولده الكبير وزوجته وجاهها وعقاره وعبيده المقاتل) أي ومن أسلم من أهل الحرب في دار الحرب قبل أخذه ولم يخرج اليها حتى ظهرنا على الدار الى آخره وانما يحرز نفسه لان الاسلام ينافي ابتداء الاسترقاق وأولاده الصغار لانهم مسلمون باسلامه تبعها وكل مال هو في يده لقواه عليه السلام من أسلم على مال فهو له ولا نه سبقت يده الحقيقية اليه يده الظاهرين عليه والودبعة لما كانت في يده صحيحة محترمة صارت كيدته وخروج عنه عقاره لانه في يده أهل الدار وسلطانها اذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة فكان فيا وقيل ان محمدا جعله كسائر أمواله وكذا عبيده المقاتل لانه لما تقرر على مولاة خرج من يده وصارت تبعها لأهل داره وكذا أمته المقاتلة ولو كانت حبيلى فهى والجنين في كذا في المحيط واما ولده الكبير فهو في لانه كافر حربى ولا تبعيته وكذا زوجته وجاهها جزء فبرق برقها والمسلم محل للتملك تبعها لغيره بخلاف المنفصل لانه حر لانعدام الجزئية عند ذلك قيد بالودبعة لان ما كان غصبا في يده مسلم أو ذمي فهو في عند الامام خلافا لهما لان المال تابع للنفس وقد صارت معصومة باسلامه فبقتبها ماله فيها وله انه مال مباح فيملك بالاستيلاء والنفس لم تصر معصومة بالاسلام الأتري انها ليست بمعصومة لانه محرم التعرض في الاصل لكونه مكافا وياحة التعرض بعارض شره وقد اندفع بالاسلام بخلاف المال لانه خلق عرضة للامتهان فكان محلا للتملك وليس في يده حكما فلم تبت العصمة وقيد بالمسلم والذمي لانها لو كانت وديعة عند حربى فهى في لانه يده ليست بمحترمة وقيدنا كون اسلامه قبل أخذه لانه لو كان بعده فهو عبيد لانه أسلم بعد انعقاد سبب الملك فيه وكذا لو أسلم بعد ما أخذ أولاده الصغار وماله ولم يؤخذ

وبعد الخروج منها  
وما فضل رد الى الغنيمة  
ومن أسلم منهم أحرز نفسه  
وطأفله وكل مال معه أو  
ودبعة عند مسلم أو ذمي  
دون ولده الكبير وزوجته  
وجاهها وعقاره وعبيده  
المقاتل

(قوله لانه ليس له أخذ  
الطعام بعد الاحراز)  
تعليق للمتن

هو حتى لو أسلم أحرز باسلامه نفسه فقط وقيدنا بكونه خرج الينا بعد الظهور لانه لو أسلم في دار الحرب  
ثم خرج الينا ثم ظهر على الدار فجميع ماله هناك في الأولاد الصغار لاسلامهم تبعاله وماله لم يكن  
في يده للتباين وما أودع مسلماً أو ذمياً ليس في الأيدي يدهما يد صحبة عليه بخلاف وديعته عند المحربي  
فانها في ظاهر الرواية وقيدنا بكونه في دار الحرب لان المستأمن اذا أسلم في دار الاسلام ثم ظهرنا على  
داره فجميع ما خلفه فيها من الأولاد الصغار والمال في لان التباين قاطع للعصمة وللتبعية وقيد  
بالمحربي اذا أسلم لان المسلم أو الذمي اذا دخل دار الحرب بامان واشترى منهم أموالاً وأولاداً ثم ظهرنا على  
الدار فالكل له الا الدور والارضين فانها في لان يده صحبة وما كان له وديعة عند محربي فهو له في  
رواية أبي سليمان وهي الاصح وأشار المصنف بكون العقار فيما الى أن الزرع المتصل بالارض قبل  
حصاده في تبعه للارض كذا في فتح القدير وقيدنا بالظهور على الدار لانهم اذا غاروا عليها ولم يظهر وا  
فكذلك عند محمد وعند أبي حنيفة بصر ماله فيما وانما يجوز نفسه وولده الصغير وفي المحيط حربي دخل  
دارنا بغير امان فهو في جماعة المسلمين أخذ قبل الاسلام أو بعده عند أبي حنيفة والله أعلم

**فصل في كيفية القسمة** أفردنا بفصل على حدة لكثر شعها والقسمة جمع نصيب شائع  
في معين قال الشارح يجب على الامام ان يقسم الغنيمة ويخرج خمسها لقوله تعالى فان لله خمسة  
ويقسم الاربعة الاجناس على الغانمين للنصوص الواردة فيه وعليه اجماع المسلمين اه وفي  
التتارخانية ينبغي للامام اذا اراد الدخول بدار الحرب ان يعرض العسكر ليعرف عددهم وراجلهم  
وفارسهم ويكتب أسماءهم فمن كتب اسمه وارسا ثم مات فرسه عدما جاوز الدرب استحق سهم  
الفارس ولو باعها لا يستحق الا ان يستبدل فرسا آخر (قوله للراجل سهم ولل فارس سهمان) يعني  
عند أبي حنيفة وقال للفارس ثلاثة أسهم وللراجل اثبات لا غير ولا بي حنيفة ما روى ابن عباس رضي الله  
عنه وسلم أسهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم وان الاستحقاق بالكفاية وهي على ثلاثة أمثال  
الراجل لانه لا يكر والفر والتبات والراجل لثبات لا غير ولا بي حنيفة ما روى ابن عباس رضي الله  
عنه ما أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى للفارس سهمين وللراجل سهماً فتعارض فعلا ف يرجع  
الى قوله وقد قال عليه السلام للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقد روى عن ابن عمر رضي الله  
عنه ما أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين واذا تعارضت روايتاه ترجحت رواية غيره  
ولان الكر والفر من جنس واحد فيكون غناؤه مثل غناء الزا جل فيفضل عليه بسهم ولانه تعذر  
اعتبار مقدار الزيادة لتعذر معرفته في مدار الحكم على سبب ظاهر ولل فارس سببان النفس والفرس  
وللراجل سبب واحد فكان استحقاقه على ضعفه كذا في الهداية وتعقبه في العناية بان طريقة  
استدلالة مخالفة لقواعد الاصول فان الاصل أن الذليل اذا تعارض وتعدرت التوفيق والترجيح بصر  
الى ما بعده لا الى ما قبله وهو قال فتعارض فعلا ف يرجع الى قوله والمسلك المعهود في مثله أن يستدل  
بقوله ويقول فعلة لا يعارض قوله لان القول أولى بالاتفاق اه وقد تقدم نظيره في باب سجود السهو  
وفي المحيط والفارس في السفينة في البحر يستحق سهمين وان لم يمكنه القتال على الفرس في السفينة  
لانه ان لم يباشر القتال على الفرس فقد تاهب للقتال على الفرس والمتاهب للشيء كالمباشر اه  
أطلق في الفارس وهو من معه فرس فشمل الفرس المملوك والمستاجر والمستعار والمغضوب اذا لم  
يسترده فان استرده صاحبه قبل المقاتلة فسبأ في التتارخانية وهل يتصدق الغاصب بالسهم  
الذي كان لفرسه حكى عن الفقيه أبي جعفر أنه قال على قياس قول أبي حنيفة ومحمد يتصدق وعلى

**فصل في كيفية القسمة للراجل سهم وللفارس سهمان ولوله فرسان**

(قوله وما أودع مسلماً أو ذمياً) ليس فيما تعقيد لقوله فجميع ماله هناك في الأولاد الصغار وقد نقل في النهر العبارة عن الفتح ولم يذ كر ذلك التعقيد فأوهم خلاف المراد وليس بصحح بقى على ما كر من التعقيد لا حاجة الى قوله ولم يخرج الينا اذ لا فرق حينئذ بين الخروج وعدمه كما ذكره الشارح في باب المستأمن (قوله أخذ قبل الاسلام أو بعده) أي اذا دخل بلا امان وهو حربي ثم أسلم فاخذ قبل الاسلام أو بعده فهو في ولا تعقاد دخوله سبباً للاسترقاق تامل وراجع

**فصل في كيفية القسمة**

قياس قول أبي يوسف لا يتصدق ومثله المحدثي عن استاجر أجير الخدمة في سفره ومحرم ماله فذهب على الشرط الى دار الحرب ثم غزى هذا الاجير بفرض المستاجر وسلاحه مع الكفار وأخذ منهم غنائم كثيرة لمن تكون قال ان شرط هذا المستاجر ان ما أصاب الاجير يكون للمستاجر يكون له وان استاجره للخدمة فحسب فالمصاب يكون بينهما (قوله ولو له فرسان) يعني لو كان له فرسان لا يستحق الاسهمين فلا يسهم الا للفرس واحدة وقال أبو يوسف يسهم للفرسين لما روى أنه عليه السلام أسهم للفرسين ولان الواحد قد يعني فيحتاج الى الاخر ولهما أن البراهين أو س قاذ فرسين فلم يسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الا للفرس ولان القتال لا يتحقق بفرسين دفعة واحدة فلا يكون السبب الظاهر مفضيا الى القتال عليهما فيسهم لواحد ولهذا لا يسهم لثلاثة أفراس وما رواه محمود على التنفيل كما أعطى سلمة ابن الاكوع رضي الله عنه سهمين وهو راجل وفي النهاية وهذه المسئلة نظير ما بيننا في النكاح أن المرأة لا تستحق النفقة الا لخدم واحد عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف تستحق النفقة لخدمين (قوله والبراذين كالعتاق) لان الارهاب مضاف الى جنس الخيل في الكتاب قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل ينطلق على البراذين والعراب والهمجين والمقرف اطلاقا واحدا ولان العربي ان كان في الطالب والهرب أقوى فالبرذون أصبر والين عطفاف في كل منهما منفعة معتبرة فاستويا والبرذون التركي من الخيل والجمع البراذين وخلافها العراب والاني برذونة وعتاق الخيل والطير كرائمها كذا في المغرب وفي شرح النقاية العتاق بكسر العين كرام الخيل العربية والبراذين خيل العجم والهمجين الذي أبو عربي وأمه عجمية والمقرف عكسه (قوله لا الراحلة والبغل) أي لا يكونان كالعتاق فلا يسهم لهما لان الارهاب لا يقع بهما اذ لا يقا تل عليهما (قوله والعبدة للفراس والراجل عند المجاوزة) لان المجاوزة نفقها قتال لانهم يلحقون الخوف بها والحالة بعد ما حالة الدوام ولا معتبر بها ولان الوقوف على حقيقة القتال متعسر وكذا على شهود الواقعة لانه حالة التقاء الصفيين فتقام المجاوزة مقامه اذ هو السبب المفضي اليه ظاهر اذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارسا أو راجلا فلو دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم الفرس ولو كان يقتل رجلا وأخذ القيمة منه فاذا بقي فرسه وقتل راجلا لضيق المكان يستحقه بالطريق الاولى وان دخلها راجلا فاشترى فارسا استحق سهم راجل وهذا اذا هلك فرسه فان دخلها فارسا ثم باعه أو رهنه أو أجره أو وهبه فانه لا يستحق سهم الفارس في ظاهر الرواية لان الاقدام على هذه التصرفات يدل على أنه لم يكن من قصده بالمجاوزة القتال فارسا وكذا اذا باعه حال القتال على الاصح لدلالته على غرض التجارة الا اذا باعه مكرها كما في التتارخانية بخلاف ما اذا باعه بعد انقضاء الحرب فانه يستحق سهم الفارس وفي الخلاصة ولو أعاره ففيه روايتان وأما اذا دخل على فرس مغصوب أو مستعار أو مستاجر ثم استرده المالك فقاتل راجلا ففيه روايتان ولم أر ترجيحاً وينبغي ترجيح استحقاق سهم الفارس لحصول الارهاب ولا يمنع له في الاسترداد فصارك كالهلاك بخلاف البيوع وقد كتبه قبل مراجعة ما في فتح القدير ثم رأيت قال بعد ذكر الروايتين ومقتضى كونه جاوز بفرس لقصد القتال عليه ترجيح الاستحقاق الا أن يزداد في أجزاء السبب بفرس مملوك وهو ممنوع فانه لو لم يسترد المعبر وغيره حتى قاتل عليه كان فارسا اه قالوا ويشترط أن يكون الفرس صالحا للقتال بان يكون صحيحا كبيرا حتى لو دخل بمهر أو مريض لا يستحق سهم الفرس لانه لا يقصد به القتال وفي التتارخانية نوزال المرض وصار محال يقاتل عليه قبل

والبراذين كالعتاق  
لا الراحلة والبغل والعبدة  
للفارس والراجل عند  
المجاوزة

(قوله ولو كان يقتل  
رجل وأخذ القيمة منه)  
أي ولو كان موت الفرس  
بعد الدخول لدار الحرب  
بسبب قتل رجل لها  
وأخذ القيمة من قاتلها



(قوله وكان الفرق الخ) ذكر الفرق في شرح السير بان المريض كان صالحا للقتال عليه الا انه تعذر لعارض على شرف الزوال فاذا زال صار كأن لم يكن بخلاف المهر فانه ما كان صالحا وانما صار صالحا ابتداء في دار ٩٧ الحرب فيكون كمن اشترى فرسا في دار

الحرب ويوضح الفرق ان الصغيرة لا تستوجب النفقة على زوجها لانها لا تصلح لخدمة الزوج والمریضة تستوجب لانها كانت صالحة ولكن تعذر ذلك بعارض (قوله والذي انما يرضخ له اذا قاتل اودل على الطريق) قال في الحواشي يعقوبة لا وجه لتخصيص حكم الدلالة على الطريق بالذمي لان العبد ايضا اذا

وللمملوك والمرأة والصبي والذمي الرضخ لا يسهم دل يعطى له اجرة الدلالة بالغام بلوغ الا ان يمنع ارادة التخصيص فليستأمل اه (قوله الا اذا قاتل فانه يسهم له) أي بخلاف المذكورين فانه يرضخ لهم اذا قاتلوا ولا يسهم (قوله وظاهر ما في الولوجية ان العبد يرضخ له بشرطين الخ) وذلك حيث قال العبد اذا كان مع مولاه يقاتل باذن مولاه يرضخ له وكذلك الصبي والذمي والمرأة والمكاتب يرضخ لهم لان العبد تبع للعرفان يقاتل باذن المولى وأهل الذمة

الغنيمة فالقياس أن لا يسهم له وفي الاستحسان يسهم له بخلاف ما اذا طال المكث في دار الحرب حتى بلغ المهر وصار صالحا للركوب فقاتل عليه لا يستحق سهم الفرسان اه وكان الفرق هو أن الارهاب حاصل بالكبير المريض في الجملة بخلافه في المهر وفيها لو غصب فرسه منه قبل الدخول فدخل راجلا ثم استرده فيها فله سهم الفارس وكذا لو ركب رجل عليه ودخل دار الحرب وكذا لو نفر الفرس فاتبه ودخل راجلا وكذا اذا ضل منه فدخل راجلا ثم وجده فيها فان صاحبه لا يحرم سهم الفرس ولو وهبها ودخل راجلا ودخل الموهوب له فارتجعت فيها استحق الموهوب له في الغنيمة سهم الفارس فيما أصابه قبل الرجوع وسهم الراجل فيما أصيب بعده والراجع راجل مطلقا كالبايع فاسد في دار الاسلام اذا استرده في دار الحرب للفساد وكما استحق للفارس في دار الحرب وكالراهن اذا اقتكها فيها ولو باعها ثم وهب له أخرى وسلمت كان فارسا ولو استردها الموهوب والمعير فلا غيرها بشرأ أو هبة فالثانية تقوم مقام الاولى ولو كان الاول باجارة والثاني كذلك أو بعارية والثاني كذلك فالثاني يقوم مقام الاول ولو كان الاول باجارة والثاني عارية فانه لا يقوم مقامه ولو اشتراها في دار الاسلام وتقاها في دار الحرب فهما راجلان ولو نطقه قبل الدخول وقبضها بعده فالمشترى فارس والفارس المشترك بين رجلين يقاتل هذه ذمرة وهذا أخرى لا يسهم له الا اذا أجز أحدهما نصيبه من شريكه قبل الدخول فالسهم للمستأجر اه (قوله وللمملوك والمرأة والصبي والذي الرضخ لا يسهم) لانه عليه السلام كان لا يسهم للنساء والصدىان والعبيد وكان يرضخ لهم ولما استعان النبي صلى الله عليه وسلم باليهود على اليهود لم يعطهم شيئا من الغنيمة يعني لم يسهم لهم ولان الجهاد عبادة والذمي ليس من أهلها والرضخ في اللغة اعطاء القليل وهنا اعطاء القليل من سهم الغنيمة وظاهر ما في المختصر انه يرضخ لهم مطلقا وليس كذلك بل انما يرضخ للعبد اذا قاتل لانه دخل لخدمة المولى فيصار كالتاجر والمرأة وكذا الصبي لانه مفروض بان يكون له قدرة عليه والمرأة انما يرضخ لها اذا كانت تدوى الجرحى وتقوم على المرضى لانها عاجزة عن حقيقة القتال في مقام هذا النوع من الاعانة مقام القتال بخلاف العبد لانه قادر على حقيقة القتال كذاني الهداية وظاهره تخصيص هذا النوع من الاعانة وليس كذلك فقد قال الولوالجي ان الاعانة منها فاقمة مقام القتال كخدمة الغائبين وحفظ متاعهم اه وهو الحق كما لا يخفى والذي انما يرضخ له اذا قاتل اودل على الطريق لانه فيه منفعة للمسلمين الا انه يزداد على السهم في الدلالة اذا كانت فيه منفعة عظيمة ولا يبلغ فيه السهم اذا قاتل لانه جهاد الاول ليس من عمله فلا يسوى بينه وبين المسلم في حكم الجهاد ودل كلامهم على انه يجوز الاستعانة بالكافر على القتال اذا دعت الحاجة الى ذلك كما قدمناه وأطلق العبد فشميل المكاتب لقيام الرق وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن القتال وقيد بالمدكورين لان الاجير لا يسهم له ولا يرضخ لعدم اجتماع الاجر والنصيب من الغنيمة الا اذا قاتل فانه يسهم له كما قدمناه وفي التتارخانية قولا عتق العبد يرضخ له فيما أصيب من الغنيمة قبل عتقه والذي المقاتل مع الامام اذا سلم يضرب له سهم كامل فيما أصيب بعد اسلامه اه وظاهر ما في الولوالجية ان العبد يرضخ له بشرطين اذن المولى بالقتال له وان يقاتل فعليه لو قاتل بلا اذن لا يرضخ له ولم يذكر المصنف

١٣٥ - بحر حاسن تتبع للمسلمين ولهذا الوارد وانصبون راية لا يسهم لا يمكنون والصبي تبع للرجل فلا تجوز التسوية بينهم في استحقاق الغنيمة وان استووا في سبب الاستحقاق وهو القتال وكان ينبغي ان لا يسوى بين الفرس وبين المسالك لانه تبع

للمالك الا ان اترك كما القياس بالنص ولا نص هنا واذا لم تجز التسوية لا يسهم له في رضح ولا يرضخ للعبدان كان في خدمة مولاه ولا يقا تل  
اه قلت لكن قول الولوالجي اذا كان مع مولاه يقا تل باذن مولاه يرضخ له غير قيد بل يرضخ له وان لم يكن باذن المولى كما صرح به  
السرخسي في شرح السير الكبير ٩٨ وقال اذا كان غير مأذون له بالقتال فلا شيء له قياسا لانه ليس من أهل القتال فكان

حاله كحال المحربي  
المستأمن ان قاتل باذن  
الامام استحق الرضخ والا  
فلا وفي الاستحسان يرضخ  
له لانه غير محجور عن  
الاكتساب وعمما يتحصص  
منفعة وهو نظير القياس  
والاستحسان في العبد  
المحجور اذا اجر نفسه وسلم  
من العمل وبه اندفع  
والخمس لليتامى والمساكين  
وابن السبيل وقدم ذو  
القربى الفقراء منهم عليهم  
ولا حق لا غنيا لهم وذكره  
تعالى للتبرك وسهم النبي  
صلى الله عليه وسلم سقط  
بموته كالصفي وان دخل  
جمع ذوو منعة دارهم بلا  
اذن خمس ما أخذوا والا لا  
ما في المحواتي يعقوبية  
من قوله ان العبد اذا  
كان مأذونا بالقتال وقا تل  
ينبغي ان يكون له السهم  
الكامل كما لا يخفى اه  
وقدرأيت التصريح  
بهذا الظاهر في القتح  
حيث قال وسواء قاتل  
العبد باذن سيده أو غير  
اذنه (قوله فهذا يقتضى

المجنون وفي الولوالجية ويرضخ للصبي والمجنون لان السبب وحد في حقهما وهو القتال الا انها تبس  
فصارا كالعبد مع المولى اه (قوله والخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذو والقربى  
الفقراء منهم عليهم ولا حق لا غنيا لهم) لان الحلفاء الاربعة الراشدين رضى الله عنهم اجمعين قسموه  
على ثلاثة أسهم على نحو ما قلنا وكفي بهم قدوة وقال عليه السلام يا معشر بني هاشم ان الله تعالى كره  
لكم غسالة الناس وأوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس والعوض انما يثبت في حق من يثبت في  
حقه المعوض وهم الفقراء والنبي صلى الله عليه وسلم أعطاهم للنصرة لا ترى انه عليه السلام علل  
فقال انهم لم يزلوا معي هكذا في الجاهلية والاسلام وشبك بين أصابعه لان المراد من النصر قرب  
النصرة لا قرب القرابة واليتيم صغير لا أب له فيدخل فقراء اليتامى من ذوى القربى في  
سهم اليتامى المذكورين دون اغانياهم والمسكين منهم في سهم المساكين وفقراء ابناء السبيل  
فان قيل فلأفائدة حينئذ في ذكر اسم اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمسكنة لا باليتيم أجيب  
بأن فائدة دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنمة شيئا لان استحقاقها بالجهد واليتيم صغير  
فلا يستحقها ومثله ما ذكر في التأويلات للشيخ أبي منصور لما كان فقراء ذوى القربى يستحقون  
بالفقر فلأفائدة في ذكرهم في القرآن أجاب بأن افهام بعض الناس قد تقتضى الى أن الفقير  
منهم لا يستحق لانه من قبيل الصدقة ولا تحمل لهم وفي الحاوي القدسي وعن أبي يوسف ان الخمس  
يصرف لذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وبه نأخذ اه فهذا يقتضى ان  
الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء فليحفظ وفي التحفة هذه الثلاثة مصارف الخمس عندنا على  
سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى صنف واحد منهم جاز كما في الصدقات كذا في فتح القدير وأطلق  
في ذوى القربى وهو مقيد ببني هاشم وبني المطلب دون غيرهم لانه عليه الصلاة والسلام وضع سهم  
ذوى القربى في بني هاشم وبني المطلب وترك بني نوفل وبني عبد شمس مع ان قرابتهم واحدة لان  
عبد مناف الجد الثالث للنبي صلى الله عليه وسلم وأولاد هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس (قوله  
وذكره تعالى للتبرك) أي للتبرك باسمه تعالى في اقتتاح الكلام بقوله تعالى واعلموا انما غنمتم  
من شيء فان لله خمسة لان جميع الاشياء له اذ هو الغني على الاطلاق لان السلف رضى الله عنهم فسروه  
بما ذكره وبه اندفع ما ذكره أبو العالية بأن سهم الله تعالى ثابت يصر في بناء بيت الكعبة ان  
كانت قريبة والا فالى مسجد كل بلدة ثبت فيها الخمس (قوله وسهم النبي عليه السلام سقط بموته  
كالصفي) لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يستحقه برسالته ولا رسول بعده والصفي شيء كان النبي  
عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنمة مثل درع أو سيف أو جارية وقال الشافعي رضى الله عنه  
يصرف سهم الرسول صلى الله عليه وسلم الى الخلية والحجة عليه ما قدمناه (قوله وان دخل جمع  
ذوو منعة دارهم بلا اذن خمس ما أخذوا والا لا) أي وان لم يكونوا ذوى منعة لا يخرس لان الغنمة هو

ان الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء قال في النهرفيه نظير بل هو ترجيح لا عطاء لهم وغاية الامر انه سكت عن الماخوذ  
اشترط الفقر فيهم للعلم به اه قال بعض الفضلاء وانت اذا تأملت كلام الحاوي رأيت شاهد المساق في البحر وهذه عبارته وأما الخمس  
في قسم ثلاثة أسهم لسهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوى القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع لا غنيا لهم شيء  
وعن أبي يوسف الخ اذ لو كان كما قاله في النهرفيه كانت رواية أبي يوسف عين ما قبلها (قوله والحجة عليه ما قدمناه) أي من ان الحلفاء

الراشدين انما اقتسموا الخمس على ثلاثة فلو كان كما ذكرتموه على أربعة ورفعوا سهمه لانفسهم كذا في الفتح (قوله أي بعلمنا دفع الخمس) كذا في النسخ والذي في الفتح بدون ما هو وأظهر (قوله لان التحريض منسوبة اليه كذا وقع في الهداية) قال في الفتح واعلم ان التحريض واجب للنص المذكور لكنه لا يخصص في التنفيل ليكون التنفيل واجبا بل يكون بغيره أيضا من الموعدة المحسنة والترغيب فيما عند الله تعالى فاذا كان التنفيل أحد خصال التحريض كان التنفيل واجبا بخبرائهم اذا كان هو ادعى الحاصل الى المقصود يكون اسقاط الواجب به دون غيره مما يسقطه أولى وهو المندوب فصار المندوب اختيارا لاسقاط به دون غيره لاهو في نفسه بل هو واجب بخبر وأما قيل في التنفيل ترجيح البعض وتوهمين آخرين وتوهمين المسلم حرام فليس بشئ والاحرم التنفيل لاستلزامه محرما اه (قوله أو للسرية) عطف على قوله للعسكر لكن هذا مخالف لما في الهداية حيث فرق بين العسكر والسرية فقال ولا ينبغي للامام ان ينقل بكل المأخوذ لان فيه ابطال حق الكل وان فعله مع السرية جاز لان التصرف اليه وقد تكون المصلحة فيه اه وكذا قال الزبلي انه لو نقل السرية بالكل جاز وذكر في الاختيار كما في الهداية ونقل في الدرر عن النهاية عن السير الكبير نحو قوله قلت لكن الذي رأيت في السير ٩٩ الكبير للسرخسي التفصيل في السرية فانه

قال لو بعث أمير المصيبة سرية لا ينبغي ان ينقل لهم ما أصابوا بخلاف ما اذا دخل الامام مع الجيش في دار الحرب ثم بعث سرية ونقل لهم وللإمام ان ينقل بقوله من قتل قتيلاً فله سلبه ونقله للسرية جعلت لكم الربيع بعد الخمس ما أصابوا فانه يجوز لان السرية في الاول يختصون بما أصابوا قبل تنفيل الامام وليس لاهل المصيبة معهم شركة في

المأخوذ قهرا وغلبة لا اختلاسا وسرقة والخمس وظيفتها والقهر موجود في الاول والاختلاص في الثاني ولا يضر كونه بغير اذن الامام لانه يجب عليه ان ينصرهم اذ لو خذلهم كان فيه وهن بالمسلمين بخلاف الواحد والاثني لا يجب عليه نصرتهم والتقييد بغير اذن الامام ليس احتراماً بل لانه لو كان باذن الامام ولهم منعة فانه يخصص بالاولى ولو لم يكن له منعة كواحد أو اثنين دخل باذن الامام ففيه روايتان والمشهور انه يخصص لانه لما اذن لهم الامام فقد التزم نصرتهم بالامداد فصار كالمصلحة والحاصل ان الداخل باذن الامام يخصص ما أخذته مطلقا وبغير اذنه فان كان ذامنة خمس والا لا وفي المحيط لو قال الامام ما أصبتم فهو لكم لاجس فيه فان كانوا لا منعة لهم جاز وان كان لهم منعة لا يجوز لان الخمس في الاول واجب بقول الامام فله ان يبطله بقوله بخلافه في الثاني ولذا دخلوا بغير اذنه خمس ما أخذوه (قوله وللإمام ان ينقل بقوله من قتل قتيلاً فله سلبه ونقله للسرية جعلت لكم الربيع بعد الخمس) أي بعد ما دفع الخمس للفقراء لان التحريض مندوب اليه قال الله تعالى يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال وهذا نوع تحريض فلو قال المصنف ويستحب للامام ان كان أولى وقول من قال لا بأس للامام لا يخالف لانها تستعمل في المندوب أيضا كما تقدم في الجنائز فلم تكن مضطربة لما تركه أولى ثم قد يكون التنفيل بما ذكره وقد يكون بغيره كالدراهم والدنانير أو يقول من أخذ شيئا فهو له فاذا ذكر في المختصر مثال لا قيد لكن قالوا لو قال للعسكر كلما أخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس أو للسرية لم يجز

ذلك فان المصيبة من دار الاسلام ومن توطن في دار الاسلام لا يشارك الجيش فيما أصابوا فليس في هذا التنفيل الا ابطال الخمس وفي الثاني لا يختصون بالمصاب قبل التنفيل فهذا تنفيل للتخصيص على وجه التحريض فيصح اه وحاصله انه ان بعث السرية من دار الاسلام لم يكن له التنفيل بكل ما أصابوا لانهم صاروا بمنزلة الجيش من العسكر لانهم كل العسكر بخلاف ما اذا بعث السرية من دار الحرب لانهم قطعة من العسكر خصهم بما أصابوا للتحريض وهذا شأن التنفيل من زيادة البعض على غيرهم للتحريض كما بين ذلك بعد نحو ورقة بقوله ولو بعث السرية من دار الاسلام ونقلهم الثلث بعد الخمس أو قبل الخمس كان باطلا لانه ما خص بعضهم بالتنفيل وليس مقصوده فيه الا ابطال الخمس وابطال تفضيل الفارس على الراجل فلا يجوز بخلاف ما اذا التقوا في دار الحرب ففي التنفيل هناك معنى التخصيص لهم لان الجيش شركاؤهم في الغنيمة ففي التنفيل تخصيصهم ببعض المصاب وهو مستقيم اه وحاصله ان التنفيل العام لا يصح وذلك في العسكر وفي السرية المبعوثه من دارنا لانها بمنزلة العسكر ووجه بطلانه انه ليس فيه معنى التخصيص أي زيادة البعض على الباقي بخلاف السرية المبعوثه من العسكر في دار الحرب لكن التنفيل للسرية المبعوثه من دارنا لا يصح اذا كان التنفيل للكل بمعنى ان يكون جميع ما أصابوه بينهم لانه ليس فيه تخصيص بخلاف ما اذا نقل من

أصاب منهم شيئا لمضيب فقط فانه يصح لما ذكره بعد نحو ورقتين من انه لو قال للسرية المبعوثه من دارنا من قتل منكم قتيلا فله سلبه  
ومن أصاب منكم شيئا فهو له دون من بقي من أصحابه جاز لان فيه معنى التخصيص لان القاتل والمضيب يختص بالنفل بخلاف  
ما اذا نفل لهم الثلث لانه ليس فيه تخصيص البعض ولا ابطال حق أحد من الغائبين اه وعلى هذا يقال في العسكرا أيضا لو قال  
لهم من أصاب شيئا فهو له دون من بقي جاز قياسا على السرية المبعوثه من دارنا لما علمت من انها متحدان حكما (قوله لان فيه  
ابطال السهمان الذي أوجبها الشرع) قال الرملي أي في قوله صلى الله تعالى عليه وسلم للفارس سهمان وللراجل سهم فهو على  
الحكاية اه قلت لكن في المصباح ١٠٠ السهم النصيب والجمع أسهم وسهمان بالضم فالظاهر ان ما هنا بالضم جمع سهم

لكن كان الاولى التعبير  
بالتى بدل الذي ولو كان  
المراد به المنفى لقال اللذين  
أوجبها الشرع مع ان  
اتيانه به بالالف على قصد  
الحكاية بعد فتنين  
ما قلنا والله أعلم (قوله  
وهذا بعينه يبطل الخ)  
أقول فيه نظر ظاهر لان  
قوله من أصاب شيئا فهو  
له فيه تخصيص البعض  
دون البعض وهو معنى  
التنفيل كما علمت مما  
قررناه آنفا بخلاف ما  
أصبتم فهو لكم فانه ليس  
فيه تخصيص البعض  
بل فيه ابطال التفاوت بين  
الفارس والراجل قصدا  
وكذا فيه ابطال الخمس  
قصدا ان لم يقل بعد  
الخمس وأما قوله من أصاب  
شيئا فهو له فانه وان كان  
فيه ابطال التفاوت

لان فيه ابطال السهمان الذي أوجبها الشرع اذ فيه تسوية الفارس بالراجل وكذا لو قال ما أصبتم  
فهو لكم ولم يقل بعد الخمس لان فيه ابطال الخمس الثابت بالنص ذكره في السير الكبير قال في  
فتح القدير وهذا بعينه يبطل ما ذكرناه من قوله من أصاب شيئا فهو له لاتحاد اللزوم فيهما وهو  
بطلان السهمان المنصوصة بالتسوية بل وزيادة حرمان من لم يصب شيئا أصلا بانتهائه فهو أولى  
بالمطالان والفرع المذكور من المحاشي وبه أيضا ينتفى ما ذكر من قوله انه لو نفل بجميع  
المأخوذ جاز اذا رأى المصلحة وفيه زيادة يحاش الباقين وزيادة القننة اه ويدخل الامام  
نفسه في قوله من قتل قتيلا استحسانا لانه ليس من باب القضاء ولا تهمة بخلاف ما اذا خصص نفسه  
بقوله من قتلته للتهمة الا اذا عمم بعده كما في الظهيرية وبخلاف ما اذا خصهم بقوله من قتل قتيلا  
منكم فان الامام لا يستحق كما في التارخانية واذا اشترك رجلان في قتل حربي اشترى كافي سلبه  
وقيدته في شرح الطحاوي بان يكون المقتول مبارزا يقاوم الكل فان كان عاجزا لا يستحقون  
سلبه ويكون غنيمية وان قيده الامام بقوله وحده لا يستحقان سلبه ولو كان الخطاب لواحد  
فشاركه آخر استحق الخطاب وحده ولو خاطب واحد فاقبل الخطاب رجلين فله سلب الاول خاصة  
الا اذا قتلته امام عاقله واحد والحيارى تعيينه للقاتل لا للامام ولو كان على العموم فقتل رجلين  
انثنين فاكثر استحق سلبهما ويستحق السلب من يستحق السهم أو الرضخ فيشتمل الذمي والتاجر  
والمرأة والعبد ولا بد أن يكون المقتول منهم مباح القتل حتى لا يستحق السلب بقتل النساء والمجانين  
والصبيان الذين لم يقاتلوا ولا يشترط في استحقاق السلب سماع القاتل مقالة الامام حتى لو قتل من لم  
يسمع فله السلب لانه ليس في وسع الامام سماع الافراد وانما في وسعه اشاعة الخطاب وقد وجد  
ولو نفل السرية بالربع وسمع العسكر دونها فلم النفل استحسانا كذا في الظهيرية وفي التارخانية  
من قتل قتيلا فله سلبه يقع على كل قتال في تلك السفرة لم يرجعوا وان مات الوالى أو عزل ما لم  
يمنعه الثاني وان قال حالة القتال يتعين ذلك ولو قال من دخل دار الحرب بدرع فله كذا جاز وكذا  
بدرعين ولا يجوز ما زاد الا اذا كان فيه منفعة للمسلمين بخلاف ما اذا قال من دخل بفرس كذا فانه  
لا يجوز والرمح والاقواس كالدرع وقيد المصنف بالامام لان أمير السرية اذا نهاه الامام عن

وابطال الخمس أيضا لكنه غير مقصود كما يظهر مما نقلناه عن السير وكذا قال في السير ولو قال لهم الامام لا خمس التنفيل  
عليكم فيما أصبتم أو الفارس والراجل سواء فيما أصبتم كان باطلا فكذلك كل تنفيل لا يقيد الا ذلك فان قيل اليس في قوله من  
قتل قتيلا فله سلبه ابطال الخمس عن السلب مع انه جاز قتلنا هناك المقصود بالتنفيل التحريض وتخصيص القتالين بابطال شركة  
العسكر عن الاسلاب ثم ثبت ابطال الخمس عنها تبعا وقد ثبت تبعا ما لا يثبت قصدا (قوله واذا اشترك رجلان الخ) قيد به  
لانهم كانوا ثلاثة أو أكثر فالقياس كذلك لان من للعموم ولكنه فيجوز لانه يؤدي الى انه لو اجتمع العسكر كلهم على قتله فله سلبه  
وليس مراده ذلك والاستحسان يحتمل وجوها أحسنها انه ان قتله قوم يرمى الناس ان ذلك القتل لو خلى بينه وبينهم كان ينتصف  
منهم فله سلبه والا فلا وتماه في شرح السير الكبير (قوله وفي التارخانية الخ) وكذا في شرح السير الكبير لو قال في دار الحرب قبل

ان يلقوا قتلا من قتل قتيلافله سلبه جاز ويبقى حكم هذا التنفيل الى ان يخرجوا من دار الحرب حتى لو رأى مسلماً مشركاً ثم أتى  
خافلاً في عمل فقتله فله سلبه كالمقتله في الصف أو بعد الهزيمة أما لو قال ذلك بعد ما اصطفا للقتال فهو على ذكر القتال حتى ينقضى  
ولو بقي أياماً (قول المصنف وينقل بعد الاحراز من الخمس الخ) في المنبع عن الذخيرة لا خلاف بين العلماء ان التنفيل قبل الاصابة  
واحراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب أوزارها جائز ويوم الهزيمة ويوم الفتح لا يجوز لان القصد به التحريض على القتال ولا حاجة  
اليه اذا انهزم العدو وظهر المسلمون لانهم لا يتقاعدون عن القتال حينئذ ١٠١ بل يباليغون بالتحريض فيضمن ابطال حق

الغانمين والفقراء بلا نفع

ولذا لا ينبغي قبل الهزيمة

والفتح من غير استئذانهما

بل يقيد فيقول من قتل

قتيلاً قبل الفتح والهزيمة

فله سلبه ولو أطلق بقي

فهم ما أتى ان عامة

القتلى والاسارى يوم

بدر كان بعد الهزيمة

وقد سلوا لمن أخذهم

وينقل بعد الاحراز من

الخمس فقط والسلب لكل

ان لم ينقل وهو مركبه

وثيابه وسلاحه وما معه

وأما بعد الاحراز فلا يجوز

الامن الخمس اذا كان

محتاجاً لانه حق المحتاجين

ولا ينبغي ان يضع ذلك في

المحتاجين والمراد بالاحراز

ان تقع الغنيمة في أيدي

العسكر والسرية اه

ملخصاً كذا في شرح

المقدسى لكن الذي في

الزيلي وغيره تفسير الاحراز

بدار الاسلام ومفاده

حواز التنفيل قبل الخمس

التنفيل فليس له أن ينقل الا اذا رضى العسكر بنقله فيجوز من الاربعه الاخماس وان لم ينهله  
ذلك لانه قائم مقام الامام ولو نقل الامام السرية بالثلث بعد الخمس ثم ان أميرها نقل لفتح الحصن  
أو للبارزة بغير أمر الامام فان نقل من حصصه السرية يجوز ولا يجوز من سهام العسكر الا اذا رجعت  
السرية الى دار الاسلام قبل لحاق العسكر فان نقل أميرهم جائز من جميع ما أصابوا لانه لا شركة  
للعسكر معهم فيحاز نقل أمير السرية وبطل نقل أمير العسكر ولا فرق في النقل بين أن يكون معلوماً  
أو مجهولاً فلو قال من جاء منكم بشئ فله منه طائفة فجاء رجل بمخاض وأخر بشباب وآخر برؤس فالرأى  
للأمر ولو قال له منه قليل أو يسير أو شئ أعطاه أقل من النصف والجزء النصف وما دونه وسهم رجل  
من القوم يعطيه سهم الواحد ولو قال من جاء بالف فله ألفان فجاء بالف لا يعطى الا الألف ولو قال  
من جاء بالاسير فله الاسير وألف درهم فانه يعطى ذلك والفرق وعمام التفريقات في المحيط والتنفيل  
اعطاء الامام الفارس فوق سهمه وهو من النقل وهو الزائد ومنه النافذة الزائد على الفرض ويقال  
لو ولد الولد كذلك أيضاً ويقال نقله تنفيلاً ونقله بالتحقيق نقل الغنماتان (قوله وينقل بعد  
الاحراز من الخمس فقط) لان حق الغير تأكد فيه بالاحراز ولا حق للغانمين في الخمس والمعطى من  
المصارف له والتنفيل منه اعما هو باعتبار الصرف الى أحد الاصناف الثلاثة ولذا قال في الذخيرة  
لا ينبغي للامام أن يضعه في الغنى ويجعله نفلاً بعد الاصابة لان الخمس حق المحتاجين لا الاغنياء  
فجعله للاغنياء ابطال حقهم اه لكن تصریحهم بانه تنفيل يدل على جواز الغنى ومن العجيب  
قول الزيلي لا يجوز للغنى فان ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة (قوله والسلب لكل ان لم ينقل)  
أى لا يختص به القاتل عندنا لانه ما اخوذ بقوة الجيش فيكون غنيمه فيقيم بينهم قسمة الغنائم كما  
نطق به النص وقال عليه السلام محبب بن أبي سلمة ليس لك من سلب قتيلا الا ما طابت به نفس  
امامك وأما قوله عليه السلام من قتل قتيلاً فله سلبه فيحتمل نصب الشرع ويحتمل التنفيل فيحمله  
على الثاني لما روينا (قوله وهو مركبه وثيابه وسلاحه وما معه) أى السلب ما ذكر للعرف وفي  
المغرب السلب المسلوب وعن الليث والازهرى كل ما على الانسان من اللباس فهو سلب وللفقهاء فيه  
كلام اه وفي القاموس السلب بالتحريك ما يسلب وجهه اسلاب ودخل في مركبه ما كان عليه  
من سرج وآلة وما مع المقتول شامل لما كان في وسطه أو على دابته وما عدا ذلك مما هو مع غلامه  
أو في بيته أو في خيمته فليس بسلب أطلقه فشمهل ما اذا كان السلب عند المشرك عارية من صبي أو امرأة  
لانه يستغنم مالهما كمال البالغ وما اذا كان السلب من كالمسلم دخل دارهم بامان فغصبه المشرك

يوم الفتح والهزيمة الا ان يقال انه غير معتبر المفهوم بدليل ما مر وما في شرح السير الكبير قال أبو حنيفة لا نقل بعد احراز  
الغنيمة وأهل الشام يجوزونه بعد الاحراز وما قلنا دليل على فساد قولهم لان التنفيل للتحريض وذلك قبل الاصابة لا بعدها ولانه  
لا ثبات الاختصاص ابتداء لا ابطال حق ثابت للغانمين وفي التنفيل بعد الاصابة ابطال الحق ثم أجاب عما ورد من التنفيل  
بعد الاحراز بانه كان من الخمس (قوله فان ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة) قال في النهر ممنوع بل ظاهر في الحرمة كما قاله  
الشارح لان ابطال حق الغير لا يجوز اه وأما تعبيره بلا ينبغي فلا يقتضى عدم الحرمة لانه غير مطرد فيما تركه أولى الأتري الى

المقتول لانه ملكه بالاستيلاء فانقطع ملك المسلم عنه ولو أخذ المشركون سلب المقتول ثم انهزموا  
 فهو غنيمه ولا شئ للقاتل لانهم ملكوه بالاستيلاء فبطل ملك القاتل ثم ملكه الغزاة وان لم يدروا أنهم  
 أخذوه فان كان منزوعا عنه فهو فيء لا ثبات يدهم عليه بالنزع والافهوا للقاتل وان جره المشركون  
 أو جلوه على دابته وعليها سلاحه بخلاف ما اذا جلوا أسلحتهم وأمتعتهم عليها فانه فيء ولو وجد على دابة  
 بعد ما سارا العسكر مرحلة أو مرحلتين ولا يدري أكان في يد أحد أو لا فهو للقاتل قياسا لاستحسانا  
 ولو قال من قتل قتيلا فله فرسه فقتل را حبل را حبل او مع غلامه فرسه قائم بجنبه بين الصنفين يكون  
 للقاتل فرسه اذا كان فرسه مع غلامه بقرب منه لان مقصود الامام قتل من كان متمكنا من القتال  
 فارسا وهذا كذلك وان لم يكن بجنبه في الصف فلا يكون له ولو قتل مشركا على برذون كان له لانه  
 يسمى فارسا ولو كان على حمار أو بغل أو جمل لا يستحق السلب لان راكب هذه الاشياء لا يسمى  
 فارسا ولذا لا يستحق سهم الفارس كذا في المحيط وبه علم ان ما ذكره الشارح عن المحيط بانه قال الامام  
 من قتل قتيلا فله سلبه سبق قلم وانما المذكور في المحيط فله فرسه والدليل عليه انه قال آخر الوكان  
 راكب على بغل ونحوه لا يكون له ولو كان التنفيل بلفظ السلب لاستحققه لان المركب أهم منه ومن  
 الفرس قال في القاموس المركب كقعدوا حدمراك البر والبحر اه وفي الهداية ثم حكم التنفيل  
 قطع حق الباقي فاما الملك فأنما يثبت بعد الاحراز بدار الاسلام لما مر من قبل حتى لو قال الامير من  
 أصاب جارية فهدى له فأصابها مسلم فاستبرأها لم يجزله وطؤها وكذا لا يبيعهها هذا عند أبي حنيفة  
 وأبي يوسف وقال محمد له أن يطاها ويبيعهها لان التنفيل يثبت به الملك عنده كما يثبت بالقبضة  
 في دار الحرب والشراء من المحربي ووجوب الضمان بالاتلاف قد قيل على هذا الاختلاف اه  
 والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب استيلاء الكفار)

شامل لشيئين استيلاء بعضهم على بعض واستيلائهم على أموالنا فقدم الاول (قوله سبي الترك  
 الروم وأخذوا أموالهم ملكوها) لان الاستيلاء قد يتحقق في مال مباح وهو السبب لان الكلام  
 فيما اذا كان الكل في دار الحرب لان الكافر عليك مباشرة سبب الملك كالاتطاب فكذا به هذا  
 السبب وفي القاموس الروم بالضم جيل من ولد الروم بن عيصو رجل رومي والجمع روم والترك بالضم  
 جيل من الناس والجمع اترك اه فمافي النهاية من أن الترك جمع التركي والروم جمع الرومي ففيه  
 نظر لا يخفى (قوله وملكنا ما نجد من ذلك ان غلبنا عليهم) اعتبارا بسائر أملاكهم أطلقه فشمع  
 ما اذا كان بيننا وبين الروم موادة لاننا لم نغدرهم انما أخذنا ما لا نخرج عن ملكهم ولذا حل لنا أن  
 نشترى ما غنمناه إحدى الطائفتين من الاخرى لساذ كرنا وفي الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط  
 أما يدرهم فلا ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادة واقتلوا في دارنا لا نشترى من الغالبين  
 شيئا لانهم لم يملكوه لعدم الاحراز فيكون شراؤها غير ابالا تخبرين فانه على ملكهم وأما واقتلت  
 ما اثقتان في بلدة واحدة فهل يجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبين نفسا أو مالا ينبغي أن يقال ان  
 كان بين المأخوذ والاختذ قرابة محرمة كالامة أو كان المأخوذ لا يجوز بيعه للاخذ لم يجز الا ان دانوا  
 بذلك عند الكرخي وان لم يكن فان دانوا بان من قهر آخر ملكه جاز الشراء والافلا كذا في فتح  
 القدير (قوله وان غلبوا على أموالنا وأحرزوها يدرهم ملكوها) وقال الشافعي لا يملكونها لان

(باب استيلاء الكفار)  
 سبي الترك الروم وأخذوا  
 أموالهم ملكوها وملكنا  
 ما نجد من ذلك ان  
 غلبنا عليهم وان غلبوا  
 على أموالنا وأحرزوها  
 يدرهم ملكوها

قول الهداية وينبغي  
 للمسلمين ان لا يغدروا  
 وقولها ولا ينبغي ان يبيع  
 السلاح منهم وقول المتن  
 في الايمان ومن حلف  
 على معصية ينبغي ان  
 يحث وهو شائع في  
 كلامهم (قوله سبق قلم)  
 قال الرملي أي من بعض  
 النساخ والذي في نسخنا  
 من الزباني فله فرسه  
 كما في المحيط

(باب استيلاء الكفار)  
 (قوله فمافي النهاية من  
 ان التركي الخ) قال في  
 النهرا لا يخالفه بينهما  
 بوجه فان كلام الروم  
 والترك اسم جنس جعي  
 حتى يفرق بينهما وبين  
 مفردة بالياء كزبيج وزبيج  
 وغاية الامران الترك  
 الذي هو جمع تركي جمع  
 على اترك وهذا لا ينبغي  
 صاحب النهاية

على منافاة الدليل وهو قوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا فانه يقتضى اباحة الاموال بكل حال وانما ثبتت ضرورة تمكس الحاجة من الانتفاع فاذا زالت المكنته من الانتفاع عاد مباحا كذا في الفتح (قوله والمحظور لغیره الخ) جواب عن قول الشافعي والمحظور لا ينتهض سببا للملك بان ذلك في المحظور

وان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه مجاناً وبعدها بالقيمة أو وبالثلث لو اشتراه تاجر منهم

لنفسه أما المحظور لغیره فلافانا وجدناه صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب كما في الصلاة في الارض المغصوبة فما ظنك بالملك الذي في كذا في الفتح (قوله وفي التانارخانية وان أقام أحدهما بينة الخ) قال فيها بعد هذه المسئلة هذا الذي ذكرنا كله اذا اختلفا في مقدار الثمن الذي اشتراه المشتري من العدو أما اذا اختلفا في مقدار قيمة العوض الذي اشتراه

الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاء والمحظور لا ينتهض سببا للملك على ما عرف من قاعدة الخصم ولنا ان الاستيلاء ورد على مال مباح فينقض سببا للملك دفعا لحاجة المكلف كاستيلائنا على مالهم وهذا لان العصمة ثبتت على منافاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع واذا زالت المكنته عاد مباحا كما كان غير ان الاستيلاء لا يتحقق الا بالاحراز بالدار لانه عبارة عن الاقتسار على المحل حالا وما لا والمحظور لغیره اذا صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب الا جل فساظنك بالملك العاجل قيود بالاحراز لانهم لو استولوا عليها فظهرنا عليهم قبل الاحراز فانها تكون مللا كهنا بغير شيء ولو اقتسموها في دارنا لم يملكوا في المحيط يفرض علينا اتباعهم ومقاتلتهم لاستنقاذ الاموال من أيديهم ماداموا في دار الاسلام وان دخلوا بجاهدار الحرب لا يفرض علينا اتباعهم والاولى اتباعهم بخلاف الذراري يفترض اتباعهم مطلقا وافاد المصنف رحمه الله انهم لو استولوا فلا سبيل لاربابها عليها كذا في شرح الطحاوي (قوله وان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه مجاناً وبعدها بالقيمة) لقوله عليه السلام فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقسمة ولان المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان له حق الاخذ ونظره الا ان في الاخذ بعد القسمة ضررا بالماخوذ ومنه باز التملك الخاص فياخذ بالقيمة ليعتدل النظر من الجانبين والشركة قبل القسمة عامة فيقبل الضرر فيما اخذه بغير قيمته اطلاقه فشمع ما اذا ترك اخذ بعد العلم به زمانا طويلا بعد الانحراج من دار الحرب كما سيأتي وأشار بقوله بغيره الى ان الكلام في القيمة لان النقيدين والمكيل والموزون لا سبيل له عليه بعد القسمة لانه لو اخذه بمثله وذلك لا يفسد وقبل القسمة يأخذه مجاناً كذا في المحيط وفي التانارخانية عبدالمسلم سباه أهل الحرب فأعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون أخذه مولا بغير شيء وذلك العتق باطل ولو أعتقه بعد ما أخرجه المسلمون قبل القسمة جازعتقه عبدالمسلم أسره العدو وأحرزه بدارهم ثم انفلت منهم وأخذ شيئا من أموالهم وخرجها ربا الى دار الاسلام فأخذه مسلم ثم جاءه مولا لم يأخذه منه الا بالقيمة في قول محمد وما في يده من المال فهو لمن أخذه ولا سبيل للمولى عليه وأما في قياس قول أبي حنيفة فان المولى يأخذ العبد بغير شيء لانه لما دخل دار الاسلام صار فيا جماعة المسلمين يأخذه الامام ويرفع نفسه ويقسم أربعة اجناسه بين الغائبين ثم يرجع محمد عن قوله وقال اذا أخذه مسلم فهو غنيمه أخذه وأخسه اذا لم يحضر المولى واجعل أربعة اجناس العبد والمال الذي معه للاخذ فان جاءه مولا بعد ذلك أخذه بالقيمة وان جاءه مولا قبل ان يخمس أخذه بغير شيء اه وفي الملتقط عبداسره أهل الحرب والمحقوقه بدارهم ثم ابق منهم برد الى سيده وفي رواية يعتق اه (قوله وبالثلث لو اشتراه تاجر منهم) أي لو اشتري ما أخذه العدو منهم تاجر واخرجه الى دار الاسلام أخذه مالكة القديم بثمنه الذي اشترى به التاجر من العدو لانه يتضرر بالاخذ مجاناً الا ترى انه وقع العوض بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما قلنا ولو اختلف المولى والمشتري منهم في قدر الثمن والقول قول المشتري بيمينه الا ان يقيم المالك البينة كذا في المحيط وفي التانارخانية وان أقام أحدهما بينة قبلت وان أقام فاعلى قولهما البينة بينة المولى القديم وقال أبو يوسف بينة المشتري اراد بالثلث البديل فشمع ما اذا اشتراه بعرض فانه يأخذه بقيمة العرض ولو كان البيع فاسدا يأخذه بقيمة نفسه ويرد على

من العدو واقام جميعا البينة ذكر محمدان البينة بينة المشتري من العدو وقال وهذا قول أبي يوسف ولم يذكروا قول أبي حنيفة في هذه المسئلة اه

المصنف ما لو اشتراه التاجر بمثله قدرا ووصفا فإنه لا يأخذه المالك القديم لعدم الفائدة سواء كان  
 المبيع صححا أو فاسدا بخلاف ما إذا كان باقلا منته قدرا أو باردا منته ووصفا فإن له أن يأخذه لانه  
 مفيد ولا يكون ربلا لانه يستخلص ملكه فهو في الحقيقة فداء لا عوض فلو كان اشتراه بمثله نسبة  
 فليس للمالك أخذه ولو كان اشتراه بخمر أو خنزير لم يكن للمالك أخذه بانفاق الروايات ولو أخذ  
 المشركون ألف درهم نقد بييت المال لرجل وأحزوها فاشتراها التاجر بالف درهم غلة وتفرقوا عن  
 قبض لم يكن للمالك أن يأخذها على الروايات كلها بمثل الغلة التي نقدها كذا في التتارخانية تقع  
 انه في الاخيرة مشكل لانه باردا منته ووصفا فينبغي ان يكون للمالك الاخذ وهنما مسائل لا بأس  
 بايرادها لتكثير الفوائد منها ان العيين المحرزة لو كانت في يد مستأجر أو مودع أو مستعير هل له  
 الخاصة والاسترداد أم لا قالوا المستأجر أن يخاصم في المغنوم ويأخذه قبل القسمة بغير شيء وكذا  
 المستعير والمستودع وإذا أخذ المستأجر عاد العبد الى الاجارة وسقط عنه الاجر في مدة أسره وان كان  
 بعد القسمة فله مستأجرا أخذه بالقيمة فان أنكر الذي وقع في سهمه الاجارة فاقام المستأجر البينة  
 قبلت بينته وثبتت الاجارة وليس للمستعير والمستودع الخاصة بعد القسمة فكانا بمنزلة الاجنبي  
 ومنها لو وهب العبد وسلم فأنجزها الى دار الاسلام أخذها المالك بقيمة لانه ثبت له ملك خاص فلا  
 يزال الا بالقسمة ومنها لو أسر العدو الجارية المبيعة قبل القبض ونقد الثمن ثم اشتراها رجل منهم  
 يأخذها البائع بالثمن ولا يكون متطوعا لانه يحى به حقه فيرجع به على المشتري والثمن الثاني  
 واجب على المشتري الثاني بعقده ومنها اذا وقع العبد المأسور في سهم رجل فدبره أو أعتقه جاز ولا  
 يبقى للمولى عليه سبيل لان المأسور منه لا يملك نقض تصرف المالك في المأسور ولو زوجهها وولدت من  
 الزوج له أخذها وولدها لان التزوج لا يمنع النفل ولا يفسخ النكاح وان أخذ عقرها أو ارش جنائية  
 عليها ليس للمولى عليها سبيل لان الولد من اجزائها وهي كانت ملكه والعقر والارش لم يكن من  
 اجزائها وانما واجب في ملك مستأنف للمشتري ولا نه من ذوات الامثال فلا تجرى فيها المفاداة  
 لانها لا تقيد ومنها ان لو وصى أن يأخذ المأسور لليتيم من مشتره بالثمن ولا يأخذه لنفسه بشرط  
 أن يكون الثمن مثل قيمته ومنها لو رهنه المشتري فليس للمولاه عليه سبيل حتى يفتكه ولا يجبر على  
 الافتكالك الا أن يتطوع باداء الدين ثم يعطى الثمن فله ذلك بخلاف ما اذا آجره المشتري فله مولى  
 أخذه وابطال الاجارة لانها تنفسخ بالاعذار وهذا عذر بخلاف الرهن ومنها لو أسر واعبدا في عنقه  
 جنائية أو دين فرجع الى مولاه القديم فالكل في رقبته وان لم يرجع اليه أو رجع بملك مبتدأ جنائية  
 العمد والدين بحاله وسقطت جنائية الخطأ لان العمد متعلق بروحه والدين بذمته واما الخطأ فتعلق  
 بمالته ابتداء فاذا خرج عن ملك المولى الى ملك من لا يخالفه بطل الكل كما في المحيط (قوله وان فقا  
 عينيه وأخذ ارشه) وصليمة أي للمالك أن يأخذه بالثمن من التاجر وان كانت عينه فقئت وأخذ  
 التاجر ارشها يعني لا يحط شيان الثمن ولا يأخذ المالك الارش اما الاول فلان الاوصاف لا يقابلها  
 شيء من الثمن بخلاف الشفعة لان الصفقة لما تحولت الى الشفيع صار المشتري في يد المشتري بمنزلة  
 المشتري شراء فاسدا ولا وصاف تضمن فيه كافي الغصب اما هنا الملك صحيح فافترقا واما الثاني فلان  
 الملك فيه صحيح فلو أخذ أخذه بمثله وهو لا يفيد وظاهر ما في فتح القدير ان الفاقئ غير التاجر فإنه  
 قال ولو أنه فقاعينه عند الغازي المقسوم له فأخذ قيمته وسلمه لفاقئ فللمالك الاول أخذه من  
 الفاقئ بقيمته أعمى عند أبي حنيفة وقال بقيمته سليمان وهي التي أعطاهم الثاني للمولى والفرق

وان فقاعينه وأخذ  
 ارشه

(قوله لم يكن للمالك أخذه)  
 قال في النهر يعني بالخمر  
 والخنزير ومقتضى ما مر  
 انه يأخذه بقيمة نفسه  
 وبه صرح في السراج اه  
 وعبارة صاحب السراج  
 في الجوهرية وان اشتراه  
 بخمر أو خنزير أخذه  
 بقيمة الخمر وان شاء تركه  
 انتهت وفي التتارخانية  
 ولو كان المشتري اشتري  
 هذا السكر منهم بخمر أو  
 خنزير وأخرجه الى دار  
 الاسلام لم يكن للمالك  
 القديم ان يأخذه على  
 الروايات كلها اه والذي  
 يظهر ان المبيع ان كان  
 مثلما أخذه بقيمة الخمر  
 وان كان قيميا بقيمته  
 نفسه والاول محمل كلام  
 الجوهرية والثاني محمل  
 كلام السراج ولا ينافيه  
 ما في التتارخانية فتأمل  
 وراجع



لاي حنيقة ان فوات الطرف هنا بفعل الذي ملكه باختياره فكان بمنزلة ما لو اشتراه سليما ثم قطع طرفه باختياره فكان راضيا بتنقيصه بخلاف مسألة الكتاب لان الفائق غيره بغير رضاه اه  
وصرح في المحيط بان المشتري اذا فاق عينها والحكم كذلك وعن محمد انه تسقط حصته من الثمن وهذا بمنزلة الشفعة اذا هدم المشتري البناء سقط عن الشفيع حصة البناء فكذا هذا اه فعلى رواية محمد لا فرق بين مسألة الكتاب والشفعة اذا الوصف لا يقابله شيء الا اذا صار مقصودا بالالتلاف وهو موافق لما ذكره في البيوع لكن ظاهر الهداية الفرق بين مسألة الكتاب والشفعة وهو الحق ولا فرق في الفائق بين ان يكون التاجر أو غيره ولهذا قال الشارح الاوصاف لا يقابله شيء من الثمن في ملك صحيح بعد القبض وان كانت مقصودة بالالتلاف بخلاف المشفوع لان شراءه من غير رضا الشفيع مكروه وملكه ينتقض من غير رضاه فاشبهه البيوع الفاسد اه ولو اخرج المشتري من العدو عن ملكه بعوض ياخذ المالك القديم بذلك العوض ان كان مالا وان كان غير مال كالصالح عن دم أو هبة أخذته بقيمته ولا ينتقض تصرفه بخلاف الشفيع لان حقه قبل حق المشتري فينتقض تصرف المشتري لاجله والتقييد بالعين اتفاقى لان اليد لو قطعت بالحكم كذلك ولو ولدت الجارية عند المشتري فاعتق المشتري أحدهما أخذ الباقي منهما بما جبيع الثمن لان الفداء لا يتوزع ما بقي شيء من الاصل أو ما تولد منه وعن محمد ان أعتق الام أخذ الولد بحصته من الثمن وليس الولد كالارث كذا في المحيط وفي المغرب فقأ العين غارها بان شق حديقها والقلع أن يترع حديقها بعروقها والارث دية الجراحات والجمع أروش اه (قوله فان تكررا الاسر والشراء أخذ الاول من الثاني بشئنه ثم القديم بالثمنين) يعني لو أسرا العبد مرتين واشترته في المرة الاولى لرجل وفي الثانية رجل آخر كان حق الاخذ من المشتري الثاني للمشتري الاول بما اشترى لان الاسر ورد على ملكه وأفاد انه ليس للمالك القديم أن يأخذ من المشتري الثاني ولو كان المشتري الاول غائبا أو كان حاضر الا انه ابي عن أخذه لان الاسر ما ورد على ملكه فاذا أخذ المشتري الاول من الثاني بشئنه فقد قام عليه بالثمنين فكان للمالك القديم أن يأخذ بالثمنين ان شاء من المشتري الاول لانه قام عليه بما وأفاد بتعبيره بالأخذ المفيد للتخلص أن المشتري الاول لو اشتراه من الثاني ليس للقديم أخذه لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول ولم يعد ملكه القديم وانما ملكه بالشراء المجدي منه وقيد بتكرار الشراء لان المشتري الاول لو كان وهبه له أخذه مولاه من الموهوب له بقيمته كالوهاب الكافر لمسلم وقيد بتكرار الاسر لانه لو لم يتكرر كما اذا باع المشتري من العدو والعين من غيره أخذه المالك القديم من الثاني بالثمن الذي اشتراه به ان مثلهما قيمته وان قيمها بان كان اشتراه مقايضة بقيمته لان المشتري الثاني قائم مقام المشتري الاول وليس للقديم أن ينقض العقد الثاني قيا أخذ من المشتري الاول بالثمن للمولى الارواقة بان سماعة عن محمد وظاهر الرواية الاولى والوجه في المسوط (قوله ولا يملكون حرنا ومدبرنا وأم ولدنا ومكاتبنا ونملاك عليهم جميع ذلك) يعني بالغلبة لان السبب انما يفسد الملك في محله والمحل المال المباح والحرم معصوم بنفسه وكذا من سواه لانه ثبتت الحرية فيه من وجه بخلاف رقابهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جنابتهم وجعلهم ارقاء ولا جنابية من هؤلاء ويتفرع على عدم ملكهم هؤلاء انهم لو أسروا أم ولد لمسلم أو مكاتباً أو مدبراً ثم ظهر على دارهم أخذ مالها بعد القسمة بغير شيء وعوض الامام من وقوع في قسمه من بيت المال قيمته ولو اشترى ذلك تاجر منهم أخذ منه بغير ثمن ولا عوض (قوله وان

فان تكررا الاسر والشراء  
أخذ الاول من الثاني  
بشئنه ثم القديم بالثمنين  
ولا يملكون حرنا ومدبرنا  
وأم ولدنا ومكاتبنا ونملاك  
عليهم جميع ذلك وان

ند اليهم جل فأخذه ملكوه) لتحقق الاستيلاء اذ لا يد للجماء لتظهر عند الخروج من دارنا والتقييد  
 بالجل اتفاقي وانما المقصود الدابة كما عبر بها في المحيط وفي المغرب ند البعير نرفر ند ودان باب  
 ضرب (قوله وان ابق اليهم قن لا) أي لا يملك كونه بالأخذ عند أبي حنيفة وقال لا يملك كونه لان  
 العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا لو أخذوه من دار الاسلام ملكوه وله أنه ظهرت يده  
 على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى عليه ثم كيناله من الانتفاع  
 وقد زالت يد المولى فظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق للمالك بخلاف المتردد في  
 دار الاسلام لان يد المولى باقية لقيام يده أهل الدار فتح ظهور يده واذالم ثبت الملك لهم عنده يأخذه  
 المالك القديم بغير شيء مو هو با كان أو مشترى أو مغنوما قبل القسمة وبعد القسمة يؤدي عوضه  
 من بيت المال لانه لا يمكن إعادة القسمة لتفرق الغنمين وتعد اجتماعهم وليس له على المالك  
 جعل الا سبق لانه عامل لنفسه اذ في زعمه انه ملكه أطلق في المالك للقن فعمل السلم والذمي وأطلق  
 القن وهو مقيد بكونه مسلما لانه لو ارتد فابق اليهم فأخذه ملكوه اتفاقا ولو كان كافرا من  
 الاصل فهو ذمي تباع لمولاه وفي العبد الذمي اذا ابق قولان ذكره محمد الائمة كذا في فتح القدير وفي  
 شرح الوقاية الخلاف فيما اذا أخذوه قهرا وقيدوه وأما اذالم يكن قهرا فلا يملك كونه اتفاقا اه (قوله  
 ولو ابق بفرس أو متاع فأشترى رجل كله منهم أخذ العبد مجانا وغيره بالثمن) يعني عند الامام رضي  
 الله عنه وقال يأخذ العبد وما معه بالثمن اعتبار الحالة الاجتماع بحالة الافراد وقدينا الحكم في  
 كل فرد ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء الكفار على ماله لقيام الرق المانع للمالك  
 بالاستيلاء كغيره وفي القاموس المتاع المنفعة والسلعة والاداة وما تمتت به من الخواص اه والمراد  
 الثاني هنا (قوله وان ابتاع مستأمن عبادنا مؤمنا وأدخله دارهم أو أمن عبادنا مؤمنا أو أظهرنا  
 عليهم عتق) بيان مسألتين الاولى أن المحربي اذا دخل دارنا بامان واشترى عبادنا مسلما وأدخله  
 دار الحرب عتق عند أبي حنيفة وقال لا يعتق لان الازالة كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع  
 وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقى في يده عبد اولابي حنيفة رحمه الله أن تخليص المسلم عن ذل الكافر  
 واجب في مقام الشرط وهو تبان الدارين مقام العلة وهو الاعتاق تخليصه كما يقام مضي ثلاث  
 حيض مقام التفرق فيما اذا أسلمت المرأة في دار الحرب قيد بكون المحربي ملكه في دار الاسلام لان  
 العبد المسلم اذا أسره المحربي من دار الاسلام وأدخله داره لا يعتق عليه اتفاقا أما عنده ما فظاهر  
 وأما عنده فللمانع من عمل المقتضى عمله وهو حق استرداد المسلم وعلى الخلاف السابق لو أسلم عبد  
 المحربي ولم يهرب الى دار الاسلام حتى اشتراه مسلم أو ذمي أو حر في دار الحرب يعتق عنده خلافا لهما  
 لان العتق في دار الحرب يعتمد زوال القهر الخاص وقد عدم اذ زال قهره الى المشتري فصار كولو كان  
 في يده وله أن قهره زال حقيقة بالبيع وكان اسلامه يوجب ازالة قهره عنه الا أنه تعذر الخطاب  
 بالازالة فاقيم ماله أثر في زوال الملك مقام الازالة وهو البيع والتقييد بايمان العبد اتفاقي اذ لو كان  
 ذميا فالحكم كذلك لانه يجبر على بيعه ولا يمكن من ادخاله دار الحرب كما في النهاية الثانية لو أسلم عبد  
 محربي ثم خرج اليها أو ظهر على الدار فهو حر وكذا اذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم أحرار  
 لما روي أن عبيد من عبيد الطائف أسلموا وخرجوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى  
 بعقدهم وقال هم عتقاء الله تعالى وقيد بخروجه أو ظهورنا لانه اذا أسلم ولم يوجده فهو رقيق الى أن  
 يشترى به مسلم أو ذمي فيعتق وفي شرح الطحاوي اذالم يوجده لم يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع من

ند اليهم جل فأخذه  
 ملكوه وان ابق اليهم قن  
 لا ولو ابق بفرس و متاع  
 فأشترى رجل كله منهم  
 أخذ العبد مجانا وغيره  
 بالثمن وان ابتاع  
 مستأمن عبادنا مؤمنا  
 وأدخله دارهم أو أمن  
 عبادنا مؤمنا أو أظهرنا  
 عليهم عتق

مسلم أو كافر فينتدبعتي العبد قبل المشتري البيع أو لم يقبل لأنه لما عرضه فقد رضى بزوال ملكه  
 والتقييد بما عيانه في دار الحرب اتفاهي اذ لو خرج مراغما لمولاه فاضن في دار الاسلام فالحكم كذلك  
 بخلاف ما اذا خرج باذن مولاه أو بامر له حاجته فأسلم في دارنا فان حكمه ان يبيعه الامام ويحفظ ثمنه  
 لمولاه المحرري لانه لما دخل بامان صارت رقبته داخلة فيه كما لو دخل سميده به وبما معه من المال  
 وفي شرح الطحاوي ولا يثبت ولاء العبد الخارج اليها مسلما لاحلان هذا اعتق حكيمى والله سبحانه  
 وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب المستامن

آخره عن الاستيلاء لان الاستيلاء يكون بالقهر والاستثمان يكون بعد القهر (قوله دخل تاجرنا  
 ثم حرم تعرضه لشيء منهم) أى دخل المسلم دار الحرب بامان وعبر عنه بالتاجر لانه لا يدخل دارهم  
 الا بامان حفظا لماله وانما حرم عليه لانه ضمن بالاستثمان أن لا يتعرض لهم والتعرض بعد ذلك يكون  
 غدرًا والغدر حرام الا اذا غدر به ملكهم فأخذ ماله أو حبسه أو فعل غيره بعلم الملك ولم يمنعهم لانهم هم  
 الذين نقضوا العهد قيد بالتاجر لان الاسير يباح له التعرض وان أطلقوه طوعا لانه غير مستامن  
 فهو كالمتلصص فيجوز له أخذ المال وقتل النفس دون استباحة الفرج لانه لا يحل الا بالملك  
 ولا ملك قبل الاحراز بدارنا الا اذا وجد من لم يملكه أهل الحرب من امرأته وأم ولده ومدبرته  
 فيباح له وطؤها الا اذا وطئهن أهل الحرب فتجب العدة للشبهة فلا يجوز وطؤها حتى تنقضى  
 عدته بخلاف أمته المأسورة لا يحل وطؤها مطلقا لانها مملوكة لهم وأطلق الشيء فشمى النفوس  
 والاموال حتى أمة التاجر المأسورة لانها من أملاكهم ولا يدخل تحتها زوجته وأم ولده ومدبرته  
 لانهم غير مملوكات لهم فيجوز للتاجر التعرض لهن وكذا الوأغار أهل الحرب الذين فيهم مسلمون  
 مستامنون على طائفة من المسلمين فاسروا ذرارهم فخر وايبهم على أولئك المستامين ووجب عليهم  
 أن ينقضوا عهدهم ويقاتلوهم اذا كانوا يقدرون عليه لانهم لا يملكون رقابهم فتقريرهم في أيديهم  
 تقرير على الظلم ولم يضمنوا ذلك لهم بخلاف الاموال لانهم مملوكوها بالا حراز وقد ضمنوا الهيم ان  
 لا يتعرضوا لاموالهم وكذا لو كان الماسخوذ ذراري الخوارج لانهم مسلمون ومن الفروع النفيسة  
 ما في المبسوط لو أغار قوم من أهل الحرب على أهل الدار التي فيهم المسلم المستامن لا يحل له قتال  
 هؤلاء الكفار الا ان خاف على نفسه لان القتال لما كان تعريض النفس على الهلاك لا يحل الا  
 لذلك أو لاعلاء كلمة الله وهو اذا لم يخف على نفسه ليس قتال هؤلاء الاعلاء كلمة الكفر اه وفي  
 المحيط مسلم دخل دار الحرب بامان فجا رجل من أهل الحرب بأه أو بام ولده أو بجمته أو بخالته قد  
 قهرها يبيعهان المسلم المستامن لا يشتريهما منه لان الحرى ان ملكها بالقهر فقد صارت حرة فاذا باعها  
 فقد باع الحرة ولو قهر حرى بعض احرارهم ثم جاءهم الى المسلم المستامن فباعهم منه ينظر ان كان  
 الحكم عندهم ان من قهر منهم صاحبه فقد صار ملكه جاز الشراء لانه باع المملوك وان لم يملكه لا يجوز  
 لانه باع الحر (قوله فلو أخرج شيئا ملكه ملكا محظورا فمتصدق به) لو ردد الاستيلاء على مال مباح  
 الا أنه حصل بسبب الغدر فوجب ذلك خبثا فيه فيؤمر بالتصدق به وهذا لان الخطر فيه لا يمنع انعقاد  
 السبب على ما بيناه أفاذ بالخطر مع وجوب التصديق انه لو كان الماسخوذ غدر جارية لا يحل له وطؤها  
 ولا للمشتري منه بخلاف المشتراة شره فاسد افان حرمة وطئها على المشتري خاصة وتحل للمشتري منه

### باب المستامن

دخل تاجرنا ثم حرم تعرضه  
 لشيء منهم فلو أخرج شيئا  
 ملكه ملكا محظورا  
 فمتصدق به

### باب المستامن

فان أدانه حربي أو ادان حريبا أو غضب أحدهما صاحبه وخرج الينا لم يقض بشئ وكذلك لو كانا حربين فعلا ذلك ثم استأمننا أو ان خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما لا بالغصب مسلمان مستأمنان قتل أحدهما صاحبه تجب الديه في ماله والكفارة في الخطأ ولا شئ في الاسيرين سوى الكفارة في الخطأ كقتل مسلم أسلمة

(قوله والظاهر عدم تخصيصه بالبيع وانه لا يشمل القرض) كذا في بعض النسخ وفي بعضها وظاهره تخصيصه بالبيع وانه لا يشمل القرض وفي بعضها وظاهره عدم تخصيصه الخ وهذا هو المناسب قال في النهر بعد ذكره ما في القاموس لكن في المغرب أدتته ودينته أقرضته وعلى هذا فما في الكتاب يشمل القرض أيضا لكن في طلبه الطلبة ادان بالتشديد من باب الاقتعال أي قبل الدين والدين غير القرض لان القرض اسم لما يقرض ويقض والدين اسم لما يصير في الذمة وقد قيل ان اسم الدين شامل لجميع

لان المنع منه لثبوت حق البائع في حق الاسترداد وبيع المشتري انقطع حقه ذلك لانه باع بيعا صحيحا فلم يثبت له حق الاسترداد وهناك الكراهة للغدر والمشتري الثاني كالأول فيه وفي الولو الجمية مسلم تزوج امرأة في دار الحرب وكانت كافرة فأعطى للاب صداقها فاضمر في قلبه انه يبيعهها فخرج بها الى دار الاسلام فأراد يبيعهما فالبيع باطل وهي حرة يريد به اذا خرجت معه طوعا لان أهل الحرب انما يملكون بالقهر في دار الحرب فاذا لم يقهه في دار الحرب وخرجت معه الى دار الاسلام بغير قهر لا تصير ملكا له وفي فتح القدير وعلم انهم أخذوا في تصويرها ما اذا أضمر في نفسه انه يخرجها لبيعهها ولا بد منه لانه لو أخرجهما كرها لالهدا الغرض بل لا اعتقاده ان له أن يذهب بزوجه حيث شاء اذا أوفاهما بمحل مهرها ينبغي ان لا يملكها اه وقيد بالأخراج لانه اذا غضب شيئا في دار الحرب وجب عليه التوبة وهي لا تحصل الا بالرد عليهم فاشبهه المشتري شراء فاسدا كذا في المحيط (قوله فان أدانه حربي أو ادان حريبا أو غضب أحدهما صاحبه وخرج الينا لم يقض بشئ) أما الادانة فلان القضاء يعتمد الولاية ولا ولاية وقت الادانة أصلا ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من افعاله وانما التزم ذلك في المستقبل وأما الغصب فلانه صار ملكا للذي غصبه واستولى عليه لمصادفته ما لا غير معصوم على ما بينا قيد بالقضاء لان المسلم يبقى برد المغصوب وان كان لا يحكم عليه به لانه عذر كذا ذكره الشارح وسكت عن الافتاء بقضاء الدين وفي فتح القدير يبقى بانه يجب عليه قضاء الدين فيما بينه وبين الله تعالى وذكر الشارحون ان الادانة البيع بالدين والاستدانة بالابتعا بالدين والظاهر عدم تخصيصه بالبيع وانه لا يشمل القرض وما في القاموس أخذ دينا والدين ماله أجل ومالا أجل له فقرض وادان اشترى بالدين أو باع بالدين ضد اه مع انه في الحكم هنا لا فرق بينهما لان أحدهما أو اقترض الآخر في دار الحرب شيئا ثم خرجا لم يقض بشئ (قوله وكذلك لو كانا حربين فعلا ذلك ثم استأمننا) أي الادانة والغصب ثم دخلا دارنا ما لم يقض بشئ ما بيننا وفي المحيط خرج حربي مع مسلم الى العسكر وادعى المسلم انه أسير وقال كنت مستأمنا فالقول للحربي اذا قامت قرينة كدونه مكتوبا أو مغلول أو كان مع عدمن المسلمين (قوله وان خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما لا بالغصب) أي أسلم الحربيان في دار الحرب ثم خرجا مسلمين بعد الادانة أو الغصب لان المدانة وقعت صحيحة لوقوعها بالتراضي والولاية ثابتة حالة القضاء لا التزامهما الاحكام بالاسلام وأما الغصب فلما بينا انه ملكه ولا خبث في ملك الحربي حتى يؤمر بالرد وقد قدمنا ان المسلم اذا دخل دارهم بامان فادانه حربي أو غضب منهم شيئا يبقى بالرد وان لم يقض عليه (قوله مسلمان مستأمنان قتل أحدهما صاحبه تجب الديه في ماله والكفارة في الخطأ) أي تجب الديه في مال القاتل لاعلى العاقلة سواء كان القتل عمدا أو خطأ أما الكفارة فلا تطلق الكتاب به والديه لان العصمة الثابتة بالا حراز بدار الاسلام لا تبطل بعارض الدخول بالامان وانما لا يجب القصاص لانه لا يمكنه استيفاءه الا بمنعة ولا منعة بدون الامام وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار الحرب وانما تجب الديه في ماله في العمدلان العواقل لا تعقل العمدو في الخطأ لانه لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها (قوله ولا شئ في الاسيرين سوى الكفارة في الخطأ كقتل مسلم مسلما أسلمة) وهذا عند أبي حنيفة وقال في الاسيرين الديه في الخطأ والعمدلان العصمة لا تبطل بعارض الاسير كالاتي تبطل بعارض الاستئمان وامتناع القصاص لعدم المنعة وتجب الديه في ماله لاسرنا ولا في حنيفة ان بالاسر صار تباع لهم لصيرورته معهورا في أيديهم

ولهذا يصير مقيما باقامتهم ومسا فر اسفرهم فبطل الاحراز أصلا وصار كالمسلم الذي لم يهاجر اليها وهو المشبه به في المختصر وخص الخطأ بالكفارة لانه لا كفارة في العمدة عندنا والله أعلم

**فصل** في تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر (قوله لا يمكن مستمان أن يقيم فينا سنة وقيل له ان أقت سنة وضع عليك الجزية فان أوجزية لانه يصير عيناهم وعونا علينا فقلت بحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الإقامة السيرة لان في منعها قطع الميرة والجب وسد باب التجارة ففصلنا بينهم ما سنة لانها مودة تجب فيها الجزية فتكون الإقامة لمصلحة الجزية قيد بالمستمان لانه لو دخل دارنا بلا أمان فهو وماعه في فان قال دخلت بامان لم يصدق وأخذ ولو قال أنا رسول وان وجد معه كتاب يعرف انه كتاب ملكهم بعلامة تعرف ذلك كان آمنا فان الرسول لا يحتاج الى أمان خاص بل يكونه رسولا يأمن وان لم يعرف فهو زور فيكون هو وما معه فينا وان دخل دار الاسلام بلا أمان فاخذه واحسد من المسلمين لا يختص به عند أبي حنيفة بل يكون فينا جماعة المسلمين وظاهر قولهما انه يختص به ولو دخل المحرم قبل أن يؤخذ فعند أبي حنيفة يؤخذ ويكون فينا للمسلمين وعلى قولهما الاول لكن لا يطعم ولا يسقى ولا يؤذى ولا يخرج كذا في فتح القدير وفي المحيط اذا دخل دارنا بلا أمان فهو فيء عند الامام أخذ قبل الاسلام أو بعده وعندهما ان أسلم قبل الأخذ فهو حر ولو رجع هذا المحرم الى دار الحرب خرج من أن يكون فينا وعاد حرا ولو قال رجل من المسلمين انا أمنت لم يصدق الا أن يشهد رجلان غيره انه آمنه (قوله فان مكث سنة فهو ذمي) ان مكث السنة المضروبة فهو ذمي لانه لما أقامها بعد تقدم الامام اليه صار ملتزما للجزية فيصير ذميا فراه من السنة ما وقته الامام له سواء كانت سنة أو أقل كالشهر والشهرين وظاهر ما في الكتاب ان قول الامام له ما ذكر شرط لكونه ذميا فلو مكث سنة قبل مقال الامام له لا يكون ذميا وبه صرح العتابي فقال لو أقام سنين من غير أن يتقدم الامام اليه فله الرجوع قيل وللفظ المبسوط يدل على خلافه والوجه الاول كما في فتح القدير ودل كلامه على انه لا جزية عليه في حول المكث لانه انما صار ذميا بعده فتجب في الحول الثاني الا أن يكون شرط عليه انه ان مكث سنة أخذها منه وقد ذكروا ان من أحكام الذمي جريان القصاص بينه وبين المسلم وضمان المسلم قيمة خيره وخزيره اذا أتلفه ووجوب الدية عليه اذا قتله خطأ ووجوب كف الاذى عنه حتى قال في فتح القدير تحرم غيبته كما تحرم غيبة المسلم وفي فتح القدير واذا رجع الى دار الحرب لا يمكن أن يرجع معه بسلاح اشتراه من دار الاسلام بل بالذي دخل به فان باع سيفه واشترى به قوسا ونشابا أو رجحا لا يمكن منه وكذا واشترى سيفا أحسن منه فان كان مثل الاول أو دونه يمكن ولومات المستمان في دارنا وقف ماله لورثته فاذا قدموا وبرهنوا أخذوه ولو كان الشهود أهل ذمة أخذ منهم لفيلا ولا يقبل كتاب ملكهم (قوله فلم يترك أن يرجع اليهم) أي لا يمكن المستمان بعد الحول من الرجوع الى أهل الحرب لان عقد الذمة لا ينقض لكونه خلفا عن الاسلام كيف وان فيه قطع الجزية وجعل ولده حرا علينا وفيه مضرة بالمسلمين وظاهره انه لا يمكن من العود الى دار الحرب للتجارة أو لعضاء حاجة ولو بعدت المدة وهو يقتضى منع الذمي من دخول دار الحرب (قوله كما لو وضع عليه الخراج) أي فلا يمكن من العود الى دار الحرب لان خراج الارض بمنزلة خراج الرأس فاذا التزمه صار ملتزما المقام في دارنا قيد بوضعه لان مجرد الشراء لا يصير ذميا لانه قد يشترى للتجارة وصححه الشارح وهو ظاهر الرواية كما في السراج الوهاج وفسر في البناء وضعه بالتوظيف عليه

**فصل** لا يمكن مستمان أن يقيم فينا سنة وقيل له ان أقت سنة وضع عليك الجزية فان مكث بعده سنة فهو ذمي فلم يترك أن يرجع اليهم كما لو وضع عليه الخراج

ما يجب في الذمة بالعقد والاستهلاك أو بالاستقراض كذا في السراج وحاصله ان من قصر المداينة على البيع بالدين شدد ومن أدخل القرض ونحوه خفف وهو أولى اه

**فصل** تأخير استئمان الكافر (قوله لانه يصير عيناهم الخ) قال الرمي هذه العلة تنادي بجرمة تمكينه سنة بلا شرط وضع الجزية عليه ان هو أقامها تأمل (قوله وان دخل دار الاسلام بلا أمان الخ) قال الرمي يؤخذ منه جواب حادثة الفتوى وهو انه يخرج كثيرا من سفن أهل الحرب جماعة منهم للاستقاء من الانهر التي بالسواحل الاسلامية فيقع فيهم بعض منا فيأخذهم

(قوله بخلاف ما اذا كان على المالك) أي بان كان خراج وظيفة وهذا التفصيل هو الصواب كما بينه السير الحسني في شرح السير الكبير فانه قال وان استأجرها واقام حتى زرعتها فاخذ منه الخراج كان ذميا أيضا وهذا غلط بين فان الخراج لا يجب على المستأجر وانما يجب على الاجرا لان يكون ١١٠ مراده خراج المقاسمة وذلك جزء من الخراج بمنزلة العشر فيكون على المستأجر عند محمد كالعشر فأما خراج الوظيفة فدراهم في ذمة الاجر يجب باعتبار تمكنه من الانتفاع بالارض اه ثم ذكر المسئلة أو اخر الكتاب في باب ما يصير به المحرري ذميا فقال ولو استأجر أرض الخراج فزرعها فخر اجها على صاحبها لا على المزارع لان الخراج أو نكحت ذميا لالعكسه

يجب بازاء المنفعة والمنفعة في الحقيقة حصلت لرب الارض لان البديل حصل له فلا يصير المحرري ذميا بالزراعة لان الخراج لم يؤخذ منه ولو كانت خراجها مقاسمة بنصف الخراج فزرعها المحرري يبذره فعند أبي حنيفة يجب خراج الارض على المالك وعندهما على المزارع في الخراج لان خراج المقاسمة بمنزلة العشر ومن استأجر أرض العشر فزرعها فالعشر عنده على المالك وعندهما على المزارع في الخراج اه لمخصا

وفي فتح القدير والمراد بوضعه الزامه به وأخذ منه عند حلول وقته وهو بمباشرة السبب وهو زراعتها أو تعطيلها مع التمكن منها اذا كانت في ملكه أو زراعتها بالاجارة وهي في ملك غيره اذا كان خراج مقاسمة فانه يؤخذ منه لامن المالك فيصير به ذميا بخلاف ما اذا كان على المالك ولا يظن بوضع الامام وتوظيفه أن يقول وظفت على هذه الارض الخراج ونحوه لان الامام قط لا يقوله بل الخراج من حين استقر وظيفة للارض استمر على كل من صارت اليه واستمرت في يده اه وأطلق في وضع الخراج فشمع جميع أسباب التزاه فلواستعارها المستأمن من ذمي صار المستعير ذميا وفي التتارخانية اذا اشترى المستأمن أرض خراج فغصبت منه فان زرعتها الغاصب لا يصير المستأمن ذميا والاف هو ذمي لوجوبه عليه والصحيح انه يصير ذميا في الوجهين وفي السير لو زرع المحرري أرضه الخراجية فاصاب الزرع آفة لا يصير ذميا لعدم وجوب الخراج وفي الهداية واذا زرعه خراج الارض فبعد ذلك تلزمه الجزية لسنة مستقبلة لانه يصير ذميا بلزوم الخراج فتعته المدة من وقت وجوبه (قوله أو نكحت ذميا) يعني فلا تمكن من الرجوع اليه لانها التزمت المقام تبعاً للزوج فتكون ذميا فيوضع الخراج على أرضها وتقسيد الزوج بالذمي ليفيد انها تصير ذميا اذا نكحت مسلما بالاولى كما في فتح القدير لان الكلام فيما اذا كانت كتابية كما في التتارخانية وأفاد باضافة النكاح اليها أنه بمعنى العقد فتصير ذميا بمجرد من غير توقف على الدخول كما أشار اليه الشارح وظاهر كلام المصنف أن النكاح حادث بعد دخوله دارنا وهو ليس بشرط فلوقال أو صار لها زوج مسلم أو ذمي لكان أولى ليشمل ما اذا دخل المستأمن بامرأته دارنا ثم صار الزوج ذميا فليس لها الرجوع وكذا لو أسلم وهي كتابية بخلاف ما اذا أسلم وهي مجوسية وليشمل ما اذا تزوج مستأمن مستأمنة في دارنا ثم صار الرجل ذميا ولو أسلم وهي كتابية ثم أنكرت أصل النكاح فاقام الزوج بينة من المسلمين أو من أهل الذمة على أصل النكاح أو اقرارها به في دار الحرب لم يلتفت القاضي الى هذه البينة وان برهن على اقرارها به في دارنا قبلت ومنعت من اللحاق كما لو أقرت بين يدي القاضي كذا ذكره السير حسي وذكر الهندواني انها تقبل مطلقا كذا في التتارخانية (قوله لالعكسه) أي لا يصير المستأمن ذميا اذا نكح ذميا لانه يمكنه أن يطلقها فيرجع اليه فلم يكن ملتزما بالمقام وكذا لو دخل الينا بامان فاسلمت فله أن يرجع الى دار الحرب وفي التتارخانية لو طالته بصدقاها فان كان تزوجها في دار الاسلام فلها أن تمنعه الرجوع حتى يوفيهامهرها وان كان تزوجها في دار الحرب فليس لها ذلك اه ويعلم منه حكم الدين المحادث في دارنا بالاولى وظاهره أنها اذا منعتهم للمهر فلم يقدر على وفائه حتى مضى حول كان ذميا وفي التتارخانية لو ان جنودا من أهل الشرك أو قوم من أهل الحصن استأمنوا وهم في معصية القتال فامنواهم وصاروا في أيدي المسلمين فأرادوا أن ينصرفوا الى ما آمنهم في دار الحرب لم يتركوا وصاروا ذمة اه وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق انه جعل المحرري بالتزوج

وبه علم ان قوله في فتح القدير فانه يؤخذ منه لامن المالك مبني على قولهما لا على قول الامام (قوله فلوقال أو صار في لها الخ) لا يخفى ان لفظ صار يفيد الحدوث أيضا (قوله بخلاف ما اذا أسلم وهي مجوسية) أي فان القاضي يعرض عليها الاسلام فان أسلمت والافرق بينهما ولو لها ان ترجع بعد انقضاء عدتها كما في شرح السير الكبير (قوله حتى مضى حول كان ذميا) أي بناء على القول بانه لا يشترط تقدم الامام اليه وهو خلاف الوجه كما مر (قوله وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق) أي قبيل باب

في دار الاسلام ذميا فهو مناقض لما ذكره هنا وقد منا جوابه (قوله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم اودى اودين حل دمه) أي فان رجع المستامن الى دار الحرب فقد جاز قتله لانه ابطال امانه بالعود اليها وظاهره انه لا فرق بين كونه قبل الحكم بكونه ذميا اوبعد دمه لان الذمي اذا لم يبق بدار الحرب صار حريبا كما سابق وجواز قتله بعوده ليس موقوفا على كونه له دين اودية فلما سقطه لكان أولى (قوله فان أسرا وظهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فيا وان قتل ولم يظهر أومات فقرضه ووديعته لورثته) بيان لحكم أمواله المتروكة في دار الاسلام اذا رجع الى دار الحرب فان امانه بطل في حق نفسه فقط وأما في حق أمواله التي في دارنا فباق ولهذا برده عليه ماله وعلى ورثته من بعده وفي السراج لو بعث من يأخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه وحاصل المسئلة خمسة أوجه ففي ثلاثة يسقط دينه وتصير وديعته غنيمة الاولى ان يظهر وعلى الدار ويأخذوه الثاني ان يظهر او يقتلوه الثالث ان يأخذوه مسددا من غير ظهور فقوله فان أمر بمان للثالث وقوله أو ظهر عليهم بيان للاولين لانه أعم من أن يقتلوه أو لا لكن شامل لما اذا ظهر عليهم وهرب وان ماله يبقى له كما سابق فلا بد من التقييد في الظهور عليهم بأن يأخذوه أو يقتلوه وانما صارت وديعته غنيمة لانها في يده تقديرا لان يد المودع كيدته فيصير فيئنا تبع لنفسه وانما سقط الدين لان اثبات اليه عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويدين عليه أسبق اليه من يد العامة فتخص به فيسقط وينبغي أن تكون العين الغنوية منه كدينه لعدم المطالبة وليست يد الغاصب كيدته ولم يذكر المصنف حكم الرهن قالوا والرهن للمرتين بدينه عند أبي يوسف وعند محمد يباع ويستوفى دينه والزيادة في المسلمين وينبغي ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة وهي في قول المصنف وصار ماله فيئنا لكان أولى لانه لا يخص الوديعة لان ما عند بشر بكم ومضاربه وما في بيته في دارنا كذلك وفي وجهين يبقى ماله على حاله فيأخذ ان كان حيا أو ورثته ان مات الاول أن يظهر وعلى الدار فيهرب الثاني ان يقتلوه ولم يظهر وعلى الدار أو يموت لان نفسه لم تصر مغنومة فكذلك ماله ولو عبر بالدين بدل القرض لكان أولى ليشمل سائر الديون ثم اعلم أن ماله وان كان غنيمة لا خص فيه وانما يصرف كما يصرف الخراج والجزية لانه ما خوذ بقوة المسلمين من غير قتال بخلاف الغنيمة لانه مملوك بمباشرة الغنائم وبقة قوة المسلمين وفي التتارخانية وديعته في جماعة المسلمين عند أبي يوسف وقال محمد تكون فيئنا للسرية التي أسرت الرجل ويعتق مديره الذي دبره في دارنا وأم ولده بأسره وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهور على اللص غلب اه فينبغي ضبط المختصر بالبناء للجهول كما لا يخفى ولم أر حكم ما اذا كان على المستامن دين لمسلم اودى اذانه له في دارنا ثم رجع ولا يخفى في انه باق لبقاء المطالبة وينبغي أن يوفى من ماله المتروك ولو صارت وديعته فيئنا اه (قوله وان جاءنا حربي بأمان وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم اودى اودى حربي فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكمل في) بيان لحكم ما تركه المستامن في دار الحرب ثم صار من أهل دارنا اما باسلامه أو بصير ورثته ذميا فتمت عليه باسلامه في المختصر ليفهم منه حكم الآخر بالاولي أما المرأة وأولاده الكبار فلانهم حريون كما وليسوا وابتاع وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملا فلما قلنا انه جزؤها وأما أولاده الصغار فلان الصغير انما يتبع أباه في الاسلام عند اتحاد الدار ومع تباين الدارين لا يتحقق ولذا أطلق في الولد ليشمل الكبير والصغير والجنين ولوسى الصبي في هذه المسئلة وصار في دار الاسلام فهو مسلم تبعه لانه ما اجتمع في دار واحدة بخلاف ما قبل اخر اجتهاد وهو في كل حال وأما أمواله فانها لا تصير محررة

النفقة عند قول المتن ولا تسافر مطلقة بولدها وقوله وقد منا جوابه لم أر له جوابا هناك نعم قال في النهر هنا قال في النهاية وجدت بخط شيخني ليس في النسخة التي قويت مع نسخة المصنف هذه الجملة وما في بعض النسخ وقع سهوا اه يعنى من الكاتب وهذا الجواب هو أسرا الاجوبة والله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم اودى اودين حل دمه فان أسرا وظهر عليهم فقتل سقط دينه وصارت وديعته فيئنا وان قتل ولم يظهر أومات فقرضه ووديعته لورثته وان جاءنا حربي بأمان وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم اودى اودى حربي فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكمل في

تعالى الموفق اه (قوله وينبغي ترجيحه الخ) قال في النهر أنت خبير بان تقديم قول أبي يوسف يؤذن بترجيحه وهذا لان الوديعة انما كانت فيئنا لما من انها في يده حكما ولا كذلك الرهن اه قال بعض الفضلاء أقول لما كان الزائد على مقدار الدين في حكم الوديعة كان في يده حكما فالحق ما في البحر وأما حديث الترجيح بتقديم القول فليس بطرد كما لا يخفى على من تتبع اه ونحوه في حواشي أبي السعود عن الحموي

وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر  
 عليهم فولده الصغير  
 مسلم وما أودعه عند مسلم أو  
 ذمي فهو له وغيره في مومن  
 قتل مؤمنا خطأ لاولي  
 له أو حربيا جاءنا بامان  
 فأسلم فديته على عاقلته  
 للإمام وفي العمد القتل  
 أو الدية لا العفو  
 بباب العشر والحراج  
 والجزية

أرض العرب وما أسلم أهلها  
 أو فتح عنوة وقسم بين  
 الغنائم عشرية

(قوله ولو اقتصر على  
 المسئلة الاولى الخ) نظر فيه  
 في الثمر بعد قوله أو قتل  
 حربيا أى لاولي له وهذا  
 تغاير موضوع المسئلتين  
 وفي حاشية أبى السعود  
 عن الجوى في النظر نظر  
 اذ وجود الحربى في دار  
 الحرب كلا وجود الان  
 يحضر في دعى فيكون  
 المسال له فليجرحه (قوله  
 فارتبه لبيت المال) المراد  
 بوضع ماله في بيت المال  
 ليصرف مصارفه لان  
 المصرح به ان بيت المال  
 غير وارث عندنا (قوله  
 لكن بعد التانى) بالناء  
 المشاة والهجرة والنون  
 المشددة أى التهم  
 بباب العشر والحراج  
 والجزية

بأحرار نفسه لاختلاف الدارين فبقى السكل غنيمه وعم المودع لعدم الفرق فان قلت قوله عليه السلام  
 عصموا مني دماءهم وأموالهم يخالفه قلت هذا باعتبار الغلبة يعنى المال الذى في يده وما هو في معناه  
 بالعرف لان من دأب الشرع بناء الحكم على الغلبة كذاتى النبائة (قوله وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر  
 عليهم فولده الصغير حرم مسلم وما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو له وغيره في مومن) بيان الحكم متروك الحربى  
 اذا أسلم في دار الحرب وجاء اليها مسلما وترك أمواله وأولاده ثم ظهرنا على أهل الحرب أما الولد الصغير  
 فهو تبع لايه حين أسلم اذا دار واحدة فكان حراما مسلما وما كان من وديعة له عند مسلم أو ذمي فهو له  
 لانه في يد محترمة ويده كيدته وما سوى ذلك فهو في فأمأ المرأة وأولاده الكبار فلما قلنا وأما المال الذى  
 في يد الحربى فلانه لم يصرمه معصوما لان يد الحربى ليست يد محترمة وشمل غيره العين المعصومة بقى في يد  
 المسلم أو الذمي فيكون فيمنا العدم النبائة كذاتى فتح القدير (قوله ومن قتل مؤمنا خطأ لاولي له  
 أو حربيا جاءنا بامان فأسلم فديته على عاقلته للإمام) لانه قتل نفسا معصومة خطأ فيعتبر باثر النفوس  
 المعصومة ومعنى قوله للإمام ان حق الاخذ له لانه وارث له لانه يملكه الامام بل يوضع في بيت المال  
 وهو المقصود من ذكره ههنا والا حكم القتل الخطا معلوم ولذا لم ينص على الكفارة لاساسا بقى في  
 الجنائيات فانه لاولي له ولو اقتصر على المسئلة الاولى لشملت الثانية لان الحربى اذا أسلم في دارنا ولم يكن  
 معه وارث فانه لاولي له وان كان له اولاد في دار الحرب (قوله وفي العمد القتل أو الدية لا العفو) أى لو  
 قتل من لاولي له عمدا خير الامام ان شاء قتله وان شاء أخذ الدية لبيت المال لان النفس معصومة  
 والقتل عمد والولى معلوم وهو السلطان لانه ولى من لاولي له كما في الحديث وأخذ الدية بطريق  
 الصلح برضا القاتل لان موجب العمد هو القود عيننا وهذا لان الدية وان كانت أنفع للمسلمين من قتله  
 لكن قدي يعود عليهم من قتله منفعة أخرى هو ان ينزجر أمثاله عن قتل المسلمين وليس للإمام العفو  
 لان الحق للامة ولا يته نظرية وليس من النظر اسقاط حقهم من غير عوض وشمل كلامه اللقطة  
 فان قتل خطأ فالدية للإمام قتله الملتقط أو غيره وان قتل عمدا خير كما في الكتاب وهو قوله ولها  
 يوسف ليس له القصاص لانه لا يخلو عن الوارث غالباً وهو محتمل فكان فيه شبهة وهو يسقط بها  
 ولهما ان الجهول الذى لا يمكن الوصول اليه ليس بولى لان الميت لا ينتفع به فصار كالعدم فتنقل  
 الولاية الى السلطان كما في الارث كذا ذكره الشارح وهو يفيد ان من لا وارث له معلوم فارتبه  
 لبيت المال وان احتمل ان يكون له وارث وكذا من لا وارث له ظاهرا اذا وصى بجميع ماله لاجبى  
 فانه يعطى كل ماله وان احتمل محبى وارث لكن بعد التانى كما لا يخفى والله أعلم

باب العشر والحراج والجزية

بيان لما يؤخذ من الذمي بعد بيان ما يصير به ذميا وذكر العشر تقيماً للوظائف المالية وقدمه  
 لما فيه من معنى العبادة والعشر يضم العين واحدا العشرة والحراج اسم لما يخرج من غلة  
 الارض أو الغلام ثم سمي ما يأخذه السلطان خراجا يقال فلان أدى خراج أرضه (قوله أرض العرب  
 وما أسلم أهلها أو فتح عنوة وقسم بين الغنائم عشرية) أما أرض العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم  
 والخلفاء الراشدين رضوا الله عنهم أجمعين لم يأخذوا الخراج من أرض العرب وتعبه في النبائة بار  
 ليس له أصل في كتب الحديث ولم يجب عنه وجوابه ان العدم لا يحتاج الى أصل لانه لو أخذ منهم  
 الخراج لنقل ولما لم ينقل دل على عدمه ولانه بمنزلة النقي فلا يثبت في أراضيهم كما لا يثبت في رقابهم

وهذا



وهذا لان وضع الخراج من شرطه ان يقرأ أهلها على الكفر كما في سواد العراق ومشرق العرب لا يقبل منهم الا الاسلام والسيف وذكر في المغرب معزالي كتاب العشر والخراج أبو يوسف في الامالي حدود أرض العرب ما وراء حدود أرض الكوفة الى أقصى صحرا اليمن وعن محمد بن عدنان ابن الى الشام وما والاها وفي شرح القردوري قال الكرخي هي أرض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية يعني البادية قال وعجمي مد أرض العرب من العذيب الى مكة وعدنان ابن الى أقصى حجر باليمن بمهرة وهذه العبارات مما لم أجده في كتب اللغة وقد ظهر ان من روى الى أقصى حجر بالسكون وفسره بالحجاب فقد حرف لوقوع صحرو موقعه وكانها ذكر ذلك توكيدا للتخديد والا فهو عنه مندوحة اه ما في المغرب وجزيرة العرب بمعنى أرضها ومحلاتها وفي البناية العذيب بضم العين المهملة وفتح الذال المهملة وبالباء الموحدة ماء التميم والحجر بفتحين بمعنى الصحرة ومهرة بفتح الهاء والسكون اسم رجل وقيل اسم قبيلة ينسب اليها الابل المهرية وتسمى ذلك المقام به فيكون بمهرة بدلان قوله باليمن اه واما اذا سلم أهلها أو فتمت قهرها وقسمت بين الغاميين فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لما فيه من معنى العبادة وكذا هو احق حيث يتعلق بنفس الخراج والعنوة بالفتح القهر كذا في المغرب (قوله والسواد وما فتح عنوة وأقرأه عليه معروفه صلحا خراجية) اما السواد فالمراد به سواد العراق فلان عمر رضى الله عنه وضع عليه الخراج بمحض من الصحابة رضى الله عنهم وهو أشهر من ان يتقبل فيه أثر معين وفي البناية المراد بالسواد القرى وبه صرح الترمذاني وسمى السواد لخضرة أشجاره وزرعه وقال الا ترازى المراد من السواد المذكور سواد الكوفة وهو سواد العراق وحده من العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن العث الى عبادان طولا واما سواد البصرة فالاهواز وفارس اه وتقدم ضبط العذيب وحلوان بضم الحاء اسم بلد والعث بفتح العين المهملة وسكون اللام وبالناء المثناة قرية موقوفة على العلوية على شرفي دجلة وهو أول العراق وعبادان بتشديد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر وفي المثل ما وراء عبادان قرية وفي شرح الوجيز طول سواد العراق مائة وستون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا ومساحتها ستة وثلاثون ألف ألف جريب كذا في البناية واما ما أقرأ أهلها علمها سواء فتمت قهرها أو صلحا فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به ويلحق بما أقرأه عليه علمها ما نقل اليها غير أهلها من الكفار فانها خراجية كما ذكره الاستيعابي وأطلق المصنف فيما أقرأه عليه تبعا للقردوري وقيدته في الجامع الصغير على ما في الهداية بان يصل اليها ماء الانهار لتكون خراجية وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج منها عين فهي أرض عشر لان العشر يتعلق بالاراضي النامية ونماؤها بما فيها فيعتبر السقي بماء العشر أو بماء الخراج اه وهو مشكل لانا نقطع بان الارض التي أقرأه لها عليها لو كانت تسقى بعين أو بماء السماء لم تكن الا خراجية لان أهلها كفار والكفار لو انتقلت اليهم أرض عشرية ومعلوم ان العشرية قد تسقى بعين أو بماء السماء لا تبقى على العشرية بل تصير خراجية في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لمحمد فكيف يبتدأ الكافر بتوظيف العشر ثم كونها عشرية عند محمد اذا انتقلت اليه كذلك اما في الابتداء فهو باضاعتها والعبارة التي نقلها عن الجامع في غاية البيان ليست كما في الهداية وقد أطال الحق في فتح القدير في تقريره ثم قال والحاصل ان التي فتمت عنوة ان أقرأ الكفار عليها لا يوظف عليهم الا الخراج ولو سقيت بماء المطر وان قسمت بين المسلمين لا يوظف الا العشر وان سقيت بماء الانهار

والسواد وما فتح عنوة  
وأقرأه عليه أو فتح صلحا  
خراجية

(قوله من عدنان ابن)  
قال الرمي هي مدينة  
معروفة باليمن أضيفت  
الى ابن بوزن أبيض وهو  
رجل من جبر عدن بها  
أى أقام كذا في نهاية  
ابن الاثير

(قوله وكذا أجمعت الصحابة الخ) قال الزملي يؤخذ مما في فتح القدير أن ما يؤخذ في بلادنا الشامية مزارعة بالمحصة لأنها ليست مملوكة للزراع تأمل وقد ذكر الشارح في رسالته التحفة المرضية أن الخراج يجب في الأرض الخراجية على أربابها إلى أن لا يبقى منهم أحد فحينئذ ينتقل الملك إلى بيت المال فيؤجرها للإمام ويأخذ جميع الأجرة لبيت المال كذا صارت لبيت المال واختار السلطان استغلالها فإنه يؤجرها ويأخذ أجرتها من المستأجر لبيت المال فإذا اختار بيعها فله ذلك أمام مطلقاً ولم حاجة أو مصلحة كما بيناه اه قوله فيؤجرها للإمام يعني بنفسه أو نائبه ويعلم منه أنه ليس للزراعين أن يؤجرها ولا أنفسهم بمال يأخذونه لأنفسهم غير ما يأخذه الإمام من المستأجر إذ لا ولاية له في ذلك ويظهر به جهل مزارعي الأراضي السلطانية وأراضي الوقف ببلادنا بآجرة يأخذها المزارع لنفسه وأفتيت بعدم جوازه (قوله إنما هو بدل آجرة لاخراج) ذكر في التتارخانية السلطان إذا دفع أراضي لملكها وهي التي ١١٤ تسمى الأراضي المملوكة إلى قوم ليعطوا الخراج جاز وطريق الجواز أحد شيئين

أما أقاتهم مقام الملاك في الزراعة واعطاء الخراج أو الآجرة بقدر الخراج ويكون المأخوذ منهم خراجاً في حق الإمام آجرة في حقهم اه أقول يؤخذ من هذا أنه لا عشر على المزارعين في الأراضي الشامية لأنها من الأراضي المملوكة فإن كان المأخوذ منهم خراجاً فهو ولا يجتمع مع العشر وإن كان آجرة فالمستأجر لا عشر عليه عند الإمام وإنما العشر على المؤجر نعم عندهما العشر على المستأجر لكن هذا المأخوذ ليس آجرة من كل وجه لأنه خراج في حق الإمام تأمل (قوله) فكذلك نقول للإمام بيع

وإذا كان كذلك والتفصيل في الأرض المحيية التي لم تقسم ولم يقرأ أهلها عليها بان أحياءها مسلم فإن وصل إليها الماء الأنهار فهي خراجية أو ماء عين ونحوه فعشيرة اه وفي التبيين أن التفصيل في حق المسلم أما الكافر فيجب عليه الخراج من أي ماء سقى لأن الكافر لا يبدأ بالعشر فلا يتأني فيسه التفصيل في حالة الابتداء إجماعاً إلى آخره ومعنى قوله وأقرأ أهلها عليها أن الإمام أقرهم على ملكهم للأراضي قال في الهداية وأرض السواد مملوكة لأهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وفي التتارخانية فإن أسلموا سقطت الجزية عن رؤسهم ولا يسقط الخراج عن أراضيهم اه وإذا باعها انتقلت بوظيفتها من الخراج وكذا إذا مات انتقلت إلى ورثته كذلك وإذا وقفها مال الكها بقي الخراج على حاله كما صرحوا بوجوده في أرض الوقف وأرض الصبي والمجنون وفي الهداية أن عمر رضي الله عنه وضع على مصر الخراج حين اقتحمها عمرو بن العاص رضي الله عنه وكذا أجمعت الصحابة رضي الله عنهم على وضع الخراج على الشام اه وفي فتح القدير المأخوذ إلا أن من أراضي مصر إنما هو بدل آجرة لاخراج الأتري أن الأراضي ليست مملوكة للزراع وهذا بعدما قلنا أن أرض مصر خراجية والله أعلم كانه ملوت المال لكن شيئاً من غير أخلاف ورثة فصارت لبيت المال وينبغي على هذا أن لا يصح بيع الإمام ولا شراؤه من وكيل بيت المال لشيء منها لأن نظره في مال المسلمين كنظره في مال اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره الاضرورة عدم وجود ما ينفعه سواه فلذا كتبت في فتوى رفعت إلى في شراء السلطان الأشرف برسباي الأرض من ولاية نظير بيت المال هل يجوز شراؤه منه وهو الذي ولاه فكنت إذا كان بالمسلمين حاجة والعباد بالله تعالى جاز ذلك اه كانه أجاب لا يجوز كما لا يخفى وهو مبني على قول المتقدمين أما على قول المتأخرين المفتى به لا ينحصر جواز بيع عقار اليتيم فيما ذكر بل فيه وفيما إذا كان على الميت دين لا وفاء له إلا منه أو رغب فيه بضعف قيمته فكذلك نقول للإمام بيع العقار غير حاجة إذا رغب فيه بضعف قيمته على المفتى

العقار الخ) قال في رسالته التحفة المرضية ثم ظاهر ما في الخلاصة يدل على جواز البيع للإمام مطلقاً فإنه قال في كتابه البيوع من فصل الخراج ما نصه أرض خراج مات مال الكها فالسلطان أن يؤجرها ويأخذ الخراج من أجرتها وفي سير واقعات الناطق في باب الباء لو أراد السلطان أن يشتريها لنفسه بأمر غيره بان يبيعها ثم يشتريها منه لنفسه اه فقد أفاد جواز البيع ولم يقيده بشيء مع أنها جوت مال الكها صارت لبيت المال إذا مفروض أن ليس مال الكها وارثاً بل دليل أنه قال للسلطان أن يؤجرها ولو خلف مال الكها وارثاً كان الوارث هو المتصرف والخراج واجب عليه فيها ولو كان صغيراً لأن الخراج يجب في أراضي الصبي لأنه مؤنة كما في أكثر الكتب وصرح الإمام الزملي في شرح الكتر بان للإمام ولاية عامة وله أن يتصرف في مصالح المسلمين والاعتياض عن المشترك العام جائز من الإمام ولهذا الوباغ شيئاً من بيت المال صح بيعه اه فقوله شيئاً مذكورة في سياق الشرط فيع المنقول والعقار والدور والأراضي اه

(قوله وتماه فيما كتبناه الخ) حيث قال وأما إذا باعها بعد ما صارت لبيت المال فإتباعها بعد ما سقط الخراج عنها بعدم من يجب عليه لأنه كما صرحوا به يجب في الذمة لا في الخارج بدليل أنه يجب بالتمسك من الزاغة وقد قال في الخلاصة والخانية أن خراج الوظيفة هو أن يكون الواجب فيها شيئا في الذمة يتعلق بالتمسك من الانتفاع بالارض اه لا يقال أن الخراج وظيفة الارض لا يسقط أصلا لأننا نقول هو كذلك ما دامت الذمة صالحة للوجوب فاذا مات مالكها ولم يخلف وارثا سقط لعدم المحل ولا يمكن الوجوب على المشتري من السلطان لأن الخراج لا يذم من الالتزام ١١٥ حقيقة وهو ظاهر وأحكاما بان انتقلت

الارض اليه من وجب الخراج عليه لنفسه كبيعته أو بيع السلطان عند غزوه ولم يوجد في مسئلتنا ولو قيل بوضع الخراج الآن على أرضه لم يجوز للمسلم لا يجوز وضع الخراج عليه ابتداء وان جاز بقاء ولو أحيأ أرضا مواتا يعتبر قربة والبصرة عشرة وخراج جريب صلح للزرع صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم

به وهذه مسألة مهمة وقع النزاع فيها في زماننا في تفتيش وقع من نائب مصر على الرزق في سنة ثمان وخمسين وتسعمائة حتى ادعى بعضهم بان المبيعات للاراضي من بيت المال غير صحيحة ليتوصل بذلك الى ابطال الاوقاف والخيرات وهو مردود بما ذكرناه ثم قدم بعد ذلك يسيبر شخص ولاية السلطان أمر الاوقاف فطلب ان يحدث على اراضي الاوقاف خراجا متمسكا بان الخراج واجب في أرض الوقف وهو مردود عليه بما نقلناه عن الحق ابن الهمام من ان الخراج ارتفع عن اراضي مصر انما أخذ منها أجرة فصارت الاراضي بمنزلة دور السكنى لعدم من يجب عليه الخراج فاذا اشترها انسان من الامام بشرطه شراء صح ما ملكها ولا خراج عليها فلا يجب عليه الخراج لان الامام قد أخذ بدل للمسلمين فاذا وقفها وقفها سالمة من المؤن فلا يجب الخراج فيها وتماه فيما كتبناه في تلك السنة المسمى بالتحفة المرضية في الاراضي المصرية اه (قوله ولو أحيأ أرضا مواتا يعتبر قربة) أي لو أحيأ المسلم والمراد بالقرب انها ان كانت بقرب أرض الخراج فهي خراجية وان كانت بقرب أرض العشر فهي عشرة وهذا عند أبي يوسف لان ما قرب من الشيء أخذ حكمه كقضاء الدار لصاحبها الانتفاع به وان لم تكن ملكه ولذا لا يجوز احياء ما قرب من العامر واعتبر محمد الماء وان أحيأها بجماع الخراج فهي خراجية والافعشيرة بقيدنا بالمسلم لان الكافر يجب عليه الخراج مطلقا كذا في الشرح وقد مناه اه (قوله والبصرة عشرة) نص علم لان مقتضى ما سبق ان تكون خراجية لانها من حيز أرض الخراج لكن ترك القياس باجماع الصحابة رضي الله عنهم على توظيف العشر عليها كذا في غاية البيان وفيه نظر لان الحيز انما يعتبر في الارض الحية والبصرة لم تكن حية وانما فتحت عنوة بقياس ماضي ان تكون خراجية كما أشار اليه في التبيين كما خرج عن القياس مكة المشرفة فان القياس وضع الخراج عليها لكونها فتحت عنوة ومع ذلك لم يوظف رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها الخراج تعظيما لها ولا هلهاف كما لارق على العرب فكذلك لا خراج على اراضيهم كذا في البناية (قوله وخراج جريب صلح للزرعة صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم والنخل المتصل عشرة دراهم) بيان للخراج الموظف وهذا والمنقول عن عمر رضي الله عنه فانه بعث عثمان بن حنيف حتى يجمع سواد العراق وجعل حذيفة مشرفا يسمع فبلغ ستا وثلاثين ألف ألف جريب ووضع على ذلك ما قلناه وكان ذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم من غير تكبير فكان اجماعا منهم ولان المؤن متفاوتة فالكرم اخفها

بالترامه وانما وجب الخراج عليه فيما اذا جعل داره بستانا وسقاه بمياه الخراج لما ان سقيه بمياه الخراج الترام منه كافي شروح الهداية مع ان المذهب وجوب العشر مطلقا دون الخراج وهو الاظهر كما في غاية البيان لما ذكرنا ولو قيل بعوده لم يجوز لان الساقط لا يعود

وليس هو من باب زوال المانع لان المقتضى لم يبق موجودا وهو الالتزام حقيقة أو حكما اه ملخصا ثم قال في تلك الرسالة فان قلت ان الاراضي التي للزراعة لا تخلو عن مؤنة اما الخراج أو العشر وقد حكمت بسقوط الخراج فينبغي ان يجب العشر قلت نعم ينبغي ويجوز به كما صرح به في البدائع وغيرها وصرحوا في الاصول بان العشر يجب في مال الوقف وصرح في خزانه العقبه من كتاب الوقف بان التولي اذا دفع أرض الوقف مزارعة جازع عند الصاحبين وكان العشر على ارباب الوقف فيما كان لهم وان كان الارباب مساكين انتهت وكذا صرح بوجوب العشر الخصاص وغيره وانما لم أجزم به في الاراضي المصرية الموقوفة لاني لم ارتقلا في وجوبه اذا كانت الارض مشتركة من بيت المال اه (قوله كما خرج عن القياس مكة المشرفة الخ) فيه انها شرعها الله تعالى من خبره العرب وقد أطلقوا انها

المتصل عشرة دراهم وان لم تطق ما وظيف نقص بخلاف الزيادة

عشرية قاله بعض الفضلاء

(قوله فمؤخذ فقيرهما زرع) قال في التناثر خانية أراد بالتغير الصاع الذي كان على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وهـ ثمانية أرتال بالعراق وهو أربعة أمنان وهـ اذ قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الاول ثم رجع أبو يوسف وقال هو خمسة أرتال وثلاث رطل وهو صاع أهل المدينة (قوله ولم يذ كر المصنف خراج المقاسمة لظهوره) قال الرمي هو كالموظف مصرفا وكالعشر ما خذا لافرق فيه بين الرطاب والزرع والكرم والنخل المتصل وغيره فيقسم الجميع على حسب ما تطبق الارض من النصف أو الثلث أو الربع أو الخمس وقد تقرران خراج المقاسمة كالعشر لتعلقه بالخارج ولذا يتكرر بتسكرر الخراج في السنة وانما يفارقه في المصرف فكل شيء يؤخذ منه العشر أو نصفه يؤخذ منه خراج المقاسمة وتجرى الاحكام التي قررت في العشر فيه

مؤنة والمزارع أكثرها مؤنة والرطاب بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها فعمل الواجب في الكرم أعلاها وفي الزرع أدناها وفي الرطبة أوسطها والجريب أرض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك لكن اختلف في الذراع ففي كتب الفقه انه سبع قبضات وهو ذراع كسرى بز يد على ذراع العامة بقبضة وفي المغرب انه ست قبضات والقبضة أربع أصابع اه وفي الكافي ما قيل الجريب ستون في ستمين حكاية عن جريبهم في أراضيهم وليس بتقدير لازم في الاراضي كلها بل جريب الارض يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد متعارف أهله اه وهـ اذ يقتضى ان يعتبر في مصر القديمة فانهم لا يعرفون غيره لكن ما في الكافي مردود والمعول عليه ما ذكرنا من التقدير كما في فتح القدير وقيد بصلاحيته لانه لا شيء في غير الصالح لها وأطلقه فشميل مازرعه صاحبه في السنة مرة أو مرارا أو لم يزرعه ولم يذ كرهننا تقدير الصاع للاكتفاء بما قدمه في صدقة الفطر من انه ثمانية أرتال وأطلقه فشميل كل مزروع فيه فيؤخذ فقير مما زرع حنطة أو شـ عيرا أو عدسا أو ذرة وهو الصحيح وليقدر الدرهم للاكتفاء بما ذكره في الزكاة من ان العشرة منها بوزن سبعة مثاقيل وذ كر العيني انه يعطى الدرهم من أحوال النقد ودور الرطبة بفتح الراء الاسفست الرطب والجمع رطاب وفي كتاب العشر بقول غير الرطاب وانما بقول مثل الكرات والرطاب هو القناه والبطيخ والباذنجان وما يجرى مجراه والاول هو المذ كر وفيما عندي من كتب اللغة فحسب كذا في المغرب وفي العيني الرطبة البرسيم اه وينبغي ان يفسر بما في كتاب العشر كما لا يخفى وأفاذ المصنف رجه الله انه يؤخذ من الرطبة شيء من الخارج وقيد بالاتصال لانها لو كانت متفرقة في جوارب الارض ووسطها مزروعة فلا شيء فيها وكذا لو غرس أشجارا غير مثمرة ولو كان الأشجار ملتفة لا يمكن زراعة أرضها فهي كرم ذ كره في الظهيرية وفي شرح الطحاوي لو أنبت أرضه كرم فعمله خراجها الى ان تطعم فاذا أطعمت فان كان ضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان أقل فنصفه الى ان ينقص عن فقير ودرهم فان نقص فعله درهم وقفير اه وفي البناية المتصل ما يتصل بعضه ببعض على وجه تكون كل الارض مشغولة بها وفي الهداية وفي ديارنا وظفوا من الدراهم في الاراضي كلها وترك كذلك لان التقدير يجب ان يكون بقدر الطاقة من أي شيء كان اه قلت وكذا في غالب أراضي مصر لا يؤخذ خراجها الا دراهم بخلاف أراضي الصعيد فان غالب خراجها القمح ولم يذ كر المصنف ما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره لانه يوضع عليها بحسب الطاقة لانه ليس فيه توظيف عمر رضى الله عنه وقد اعتبر في ذلك الطاقة فاعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا ونهاية الطاقة أن يبلغ الواجب نصف الخراج لا يزداد عليه لان التنصيف عن الانصاف لما كان لنان تقسم الكل بين الغائمين والبستان كل أرض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة وأشجار ولم يذ كر المصنف خراج المقاسمة لظهوره فاذا من الامام عليهم جعل على أراضيهم نصف الخراج أو ثلثه أو ربعه قال في المراج الوهاج لا يزداد على النصف ولا ينقص عن الخمس (قوله وان لم تطق ما وظيف نقص بخلاف الزيادة) أي وان لم تطق الارض ما جعل عليهم من الخراج الموظف السابق نقص عنها ما لا تطيقه وجعل عليها ما تطيقه بخلاف الزيادة على ما وظيفه عمر رضى الله عنه فانها لا تجوز وان طاقتها الارض تقول عمر رضى الله عنه لعامله لعل كما جلتما الارض ما لا تطيق فقال بل جلتما ما تطيق ولو زدنا لا طاقت وهو دال على ما ذكرناه من الامرين أطلقه فشميل الاراضي التي صدر التوظيف فيها من عمر رضى الله عنه أو من امام بمثل وظيفة عمر وهو مجمع عليه وأما اذا أراد الامام

وفاقا وخلافا ثم بحث انها لو لم تطق الخمس لقلة الربيع وكثرة المئون ينقص وانه لو ١١٧ وقع الرضى على دراهم معينة أو على عدد

الانبجار ينبغي الجواز ثم  
نقل عن الكافي ليس  
للامام ان يحول الخراج  
الموظف الى خراج المقاسمة  
اه قال وكذلك عكسه  
فيما يظهر من تعليقه لانه  
قال لان فيه نقض العهد  
وهو حرام فاعتقتم هذا  
التحريف فانه مفرد (قوله  
كذا أفاده في الخلاصة)  
حيث قال فان كانت  
الارض لا تطيق أن يكون  
الخراج خمسة بان كان  
الخراج لا يبلغ عشرة يجوز  
أن ينقص حتى يصير مثل  
نصف الخراج اه وفي  
هذا الفرق بين الارضين

ولا خراج ان غلب على  
ارضه الماء أو انقطع أو  
أصاب الزرع آفة وان  
عطلها صاحبها أو أسلم  
أو اشترى مسلم أرض  
خراج يجب

التي وظف عليها عمر رضى  
الله تعالى عنه ثم نقص  
نزلها وضعفت الآن أو  
غيرها كذا في فتح القدير  
(قوله ومنه يعلم ان  
الدودة والفأرة الخ) قال  
الرملي الحق في البرازية  
الجراد بما لا يمكن دفعه  
وانه يسقط باكله الخراج

توظيف الخراج على أرض ابتداء وزاد على وظيفة رضى الله عنه فانه لا يجوز عند أبي حنيفة وهو  
الصحيح لان عمر رضى الله عنه لم يزد لما أخبره بزيادة الطاقة كذا في الكافي ومعناه ان الارض التي  
فتحت بعد عمر رضى الله عنه لو كانت تزرع المحنطة فأراد أن يضع عليها درهمين وقفيزا وهي نظيفة  
ليس له ذلك ومعنى عدم الاطاقة ان الخراج منها لم يبلغ ضعف الخراج الموظف فينقص منه الى  
نصف الخراج كذا أفاده في الخلاصة وظاهر ما في الكتاب ان النقصان عند الاطاقة لا يجوز  
وليس كذلك فقد نقل في البناية عن الكافي انه اذا جاز النقصان عند قيام الطاقة فعند عدم  
الطاقة بالطريق الاولى (قوله ولا خراج ان غلب على أرضه الماء أو انقطع أو أصاب الزرع آفة)  
لانه فات التمكن من الزراعة وهو النماء التقديرى المعتبر في الخراج وفيما اذا اصطلم الزرع آفة  
فات النماء التقديرى في بعض الحول وكونه ناميا في جميع الحول شرط لكافي الزكاة أو يدار الحكم  
على الحقيقة عند خروج الخراج أطلقه فشمع ذهب كل الخراج أو بعضه وهو مقيد بالاول أما  
في الثاني قال محمدان بقي مقدار الخراج ومثله بان بقي مقدار درهمين وقفيزين يجب الخراج وان بقي  
أقل من مقدار الخراج يجب نصفه قال مشايخنا والصواب في هذا أن ينظر أولا الى ما أنفق هذا  
الرجل في هذه الارض ثم ينظر الى الخراج فيحسب ما أنفق أولا من الخراج فان فضل منه شيء أخذ  
منه مقدار ما بينا وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا لم يبق من السنة  
مقدار ما يمكنه أن يزرع الارض أما اذا بقي ذلك لا يسقط الخراج كذا في الفوائد وأطلق الآفة  
وهو مقيد بالآفة السماوية التي لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والاحتراق وشدة البرد أما  
اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كالقردة والسباع والانعام ونحو ذلك لا يسقط  
الخراج وقال بعضهم يسقط والاول أصح وكذا في شيخ الاسلام ان هلاك الخراج قبل الحصاد يسقط  
كذا في السراج الوهاج ومنه يعلم ان الدودة والفأرة اذا كالا الزرع لا يسقط الخراج وقيد  
بالزرع وهو واسم للقائم لانه لو هلك بعد الحصاد لا يسقط كما أشار اليه شيخ الاسلام وقيد بالخراج  
لان الاجرة تسقط بالاوليين وأما بالثالث فذكر الوالوجي في فتاواه اذا استأجر أرضا للزراعة سنة  
ثم اصطلم الزرع آفة قبل مضي السنة فما وجب من الاجر قبيل الاصطلام لا يسقط وما وجب بعد  
الاصطلام يسقط لان الاجر ما يجب بازاء المنفعة شيئا فشيئا فاستوفى من المنفعة وجب عليه  
الاجر وما لم يستوف انفسخ العقد في حقه وفي بعض الروايات لا يسقط شيء والاعتماد على ما ذكرنا  
فرق بين هذا وبين الخراج فانه يسقط اه قال شمس الأئمة ومما جدم سيرا لا كاسرة انهم اذا  
أصاب بعض زرع الرعيمة آفة غرموا له ما أنفق في الزراعة من بيت مالهم وقال التاجر شريك في  
الحجران كما هو شريك في الربح فاذا لم يعطه الامام شيئا فلا أقل من أن لا يعرّمه الخراج اه (قوله  
وان عطلها صاحبها أو أسلم أو اشترى مسلم أرض خراج يجب) أي الخراج أما الاول فلان التمكن  
كان ثابتا وهو الذي فوته قالوا من انتقل الى أحسن الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه  
هو الذي ضيع الزيادة كما اذا كانت صالحة للزعفران فزرع الشعير وهذا يعرف ولا يفنى به كمالا  
يتجرر الظلمة على أخذ أموال الناس لاننا لو أقمنا بذلك يدعى كل ظالم في أرض ليس هذا شأنها انها  
كانت تزرع الزعفران فيأخذ خراجها فيكون ظلما وعدوانا قيد بكونه المعطل لانه لو منعه

ولاشك ان الدودة والفأرة في معنى الجراد في عدم امكان الدفع وبمثل ما في البرازية صرح ملامسكين وفي النهر بعد أن نقل  
قوله ومنه يعلم الخ وأقول في كون الدودة ليست باآفة سماوية نظر ظاهر بل لا ينبغي التردد في كونها سماوية وان لا يمكن

الاحتمار اعتمها الى آخر كلامه وأقول ان كان كثيرا لبالا يمكن دفعه بحيلة يجب أن يسقط به وان أمكن دفعه لا يسقط هذا هو المتعين للصواب (قوله وقيد بالخراج الموظف لأن كلامه فيه الخ) قال الرمي وكذلك لو هلك الخراج في خراج المقاسمة قبل الحصاد أو بعده فلا شيء عليه لتعلقه بالخراج حقيقة وحكمه حكم الشريك شركة الملك فلا يضمن الابالتعمدي فاعلم ذلك فانه مهم ويكثر وقوعه في بلادنا وفي الخانية ما هو صريح في سقوطه بعد الحصاد في حصة رب الارض ووجوبه عليه في حصة الاكار مع ان لا بان الارض في حصته بمنزلة المستأجرة وفي الوالوجية ما يخالفه وما في الخانية أقوى مدركا وأوضح وجهها فليكن المعول عليه (قوله فلو عجز المالك عن الزراعة الخ) قال الرمي ١١٨ ثم لو عادت قدرته استردها الا امام ممن هي في يده ورد لها على صاحبها الا في البيع خاصة

صريحه في التنازل خانية نقل عن الذخيرة (قوله وفي جمع الشهيد باع أرضا خراجية الخ) قال في التنازل خانية هذه المسئلة على وجهين الاول ان تكون الارض فارغة والجواب فيه انه ان بقي من السنة مقدار ما يقدر المشتري على زراعتها قبل ولا عشر في خارج أرض الخراج

دخول السنة الثانية فالخراج على المشتري والا فعلى البائع ثم اختلف المشايخ ان المعتز زرع المحنطة أو الشعر أو أي زرع كان فالفتية أبو نصر يعتبر أي زرع كان والفتية أبو القاسم يعتبر زرع المحنطة أو الشعر وكذلك اختلفوا انه هل يشترط ادراك الربيع بكامله وفي واقعات الناطق الفتوى

انسان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لعدم التمكّن وقيد بالخراج الموظف لان كلامه فيه لانه لو كان خراج مقاسمة فلا شيء عليه بالتعطيل كذا في السراج الوهاج وأشار بنسبة التعطيل اليه الى أنه كان متمكنا من الزراعة ولم يزرع فلو عجز المالك عن الزراعة لعدم قوته وأسبابه فلا امام أن يدفعها الى غيره مزارعة وياخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي للمالك وان شاء أجرها وأخذ الخراج من الاجرة وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فان لم يتمكن من ذلك ولم يجدهم يقبل ذلك باعها وأخذ من ثمنها الخراج وهذا بالخلاف وعن أبي يوسف يدفع للعاجز كفايته من بيت المال فيعمل فيها قرضا وفي جمع الشهيد باع أرضا خراجية فان بقي من السنة مقدار ما يتمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والافعلي البائع كذا في النباية وقد قدمناه ان أرض مصر الا ان ليست خراجية انما هي بالاجرة فلا شيء على الفلاح لو عطلها ولم يكن مستأجرا لها ولا جبر عليه بسببها وبه علم ان بعض المزارعين اذا ترك الزراعة وسكن في مصر فلا شيء عليه فبأنه عليه الظلمة من الاضرار به فحرام خصوصا اذا أراد الاستغلال بالقرآن والعلم كعجاوري الجامع الازهر واما الثاني وهو ان أسلم من أهل الخراج فانه يؤخذ منه الخراج على حاله لان فيه معنى المؤتة فيعتبر مؤتة في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم واما الثالث وهو ما اذا اشترى مسلم من ذمي أرض خراج فلما قلنا وقد صح ان الصحابة رضي الله عنهم اشترى أراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها فدل على جواز الشراء وأخذ الخراج وادائه للمسلم من غير كراهية (قوله ولا عشر في خارج أرض الخراج) لقوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم كما رواه أبو حنيفة في مسنده ولان أحدا من أئمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجتماعهم حجة ولان الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهرا والعشر يجب في أرض أسلم أهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة وسبب الحقين واحد وهو الارض النامية الا انه يعتبر في العشر تحقيقا وفي الخراج تقديرا ولهذا ايضا فان الى الارض وعلى هذا الخلاف الزكاة مع أحدهما والمحد والعقر والجلد والنقي والرجم وزكاة التجارة وصدقة الفطر والقطع والضمان كذا في السراج الوهاج وكذا التيمم مع الوضوء وكذا الحمل مع الحيض والحيض مع النفاس (فروع) لا يتكرر الخراج بتكرار الخراج في سنة اذا كان موظفا وان كان خراج مقاسمة يتكرر لتعلقه بالخراج حقيقة كالعشر ولو وهب السلطان لانسان خراج أرضه ليس له أن يقبل وان

على انه مقدر بثلاثة أشهر ان بقيت يجب على المشتري والافعلي البائع وهذا منه اعتبار زرع الدخن كان وادراك الربيع فان ربيع الدخن يدرك في مثل هذه المدة الوجه الثاني اذا كانت الارض مزروعة فان كان الزرع لم يبلغ بعد فباعها مع الزرع فالخراج على المشتري على كل حال وان كان الزرع قد بلغ وانعقد المحب فان هذا وما لو باع أرضا فارغة في المحكم سواء وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رجل له أرض خراج باعها من رجل ومكثت عند المشتري شهر اثم باعها المشتري من رجل آخر ومكثت عنده شهرا أيضا ثم يبيع كل مشتري بعد شهر حتى مضت السنة ولم تكن في ملك أحدهم ثلاثة أشهر فليس على واحد خراج وفي الهبط وان كان للارض ربعان خر يفي ور يبيي وسلم أحدهما للبائع والاخر للمشتري وتمكن كل واحد منهما من تحصيل أحد

الرابعين لنفسه فالخراج عليهم اه ملخصا ونحوه في التجنيس من كتاب الزكاة (قوله والفتموى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصرفه) أي خلافا لما في الحاوي القدسي كما سياتي آخر الفصل الاتي **فصل في الجزية** (قوله فلو حذف الفقير لكان أولى) قال في النهر ممنوع اذ لو اقتصر على قوله ومعتل لما افاد اشتراط القدرة على العمل في حق الغني وقد قابله به فالتحقيق ان القدرة عليه في وسط الحال والغني معلومة من قوله بعد لا تجب على زمن اه ولا يخفى عليك ان قول المؤلف فلو حذف الفقير أي مما سياتي في قوله وفقير غير معتل بان يقول وغير معتل فيشمل الغني والفقير فيندفع ١١٩ حينئذ توهم تقييد الفقير فيما مر

بالمعتل وتوهم ان العمل شرط في الفقير فقط وهذا كلام ظاهر وكان صاحب النهر ظن ان المراد حذف المعتل مما كيشعر به قوله اذ لو اقتصر على قوله ومعتل وقوله وقد قابله به وليس كذلك اذ لم يذكر المصنف المعتل فيما مر (قوله وينبغي اعتبارها في أولها) قال في النهر **فصل في الجزية** ولو وضعت تبراض لا يعدل عنها والالتوضع على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى المكثرتضعفه وتوضع على كتابي ومجوسى

كان مصرفه ان يقبل ولو ترك السلطان لانسان خراج أرضه جاز عند أبي يوسف وقال محمد لا يجوز والفتوى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصرفه ولو ترك له عشر أرضه لا يجوز بالاجماع ويخرجه بنفسه ويعطيه للفقراء والله أعلم **فصل في الجزية** (الجزية لو وضعت تبراض لا يعدل عنها) لان الموجب هو التراضى فلا يجوز التعدي الى غير ما وقع عليه التراضى وقد صالح عليه السلام بنى نجران على ألف ومائتي حله والجزية اسم لما يؤخذ من أهل الذمة والمجمع جزى كلعبة ولحى لانها تجزئ عن القتل أي تقضى وتكفي فاذا قبلها سقط عنه القتل (قوله والالتوضع على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى المكثرتضعفه) أي ان لم توضع بالتراضى وانما وضعت قهرا بان غالب الامام على الكفار وأقرهم على املاكهم ومذهبنا منقول عن عمر وعثمان وعلى رضى الله عنهم ولم ينكر عليهم أحد من المهاجرين والانصار ولانه وجب نصرته للمقاتلة فيجب على التفاوت بمنزلة خراج الارض وهذا لانه وجب بدلا عن النصره بالنفس والمال وذلك يتفاوت بكثيره لو فود وقتله فكذلك ما هو بدله وظاهر كلامهم ان حد الغني والمتوسط والفقير لم يذ كر في ظاهر الرواية ولذا اختلف المشايخ فيه وأحسن الاقوال ما اختاره في شرح الطحاوى من ان من ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا فهو غني والمتوسط من يملك مائتي درهم فصاعدا والفقير الذي يملك ما دون المائتين ولا يملك شيئا وأشار بقوله في كل سنة الى ان وجوبها في أول الحول وانما الحول تخفيف وتسهيل وفي الهداية انه يؤخذ من الغني في كل شهر أربع دراهم ومن المتوسط درهما ومن الفقير درهم وهذا اجل التسهل عليه لا بيان للوجوب لانه باول الحول كما ذكرنا كذا في النباية وأطلق الفقير هنا كقائه بما ذكره بعد من ان الفقير غير المعتل لا جزية عليه والمعتل هو القادر على العمل وان لم يحسن حرفة وفي السراج المعتل القادر على تحصيل الدراهم والدنانير بأى وجه كان وان لم يحسن الحرفة وقال الكاكي والمعتل هو المكثرت والاعتمال الاضطراب في العمل وهو لا كتساب فلو كان مريضاً في السنة كلها أو نصفها أو أكثرها لا تجب عليه ولو ترك العمل مع القدرة عليه فهو كالمعتل كمن قدر على الزراعة ولم يزرع وظاهر كلام المختصر ان القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط لقوله وفقير غير معتل وليس كذلك بل هو شرط في حق الكل ولذا قال في النباية وغيرها لا يلزم الزمن منهم وان كان مفراطا في اليسار وكذا لو مرض نصفها كما في الشرح فلو حذف الفقير لكان أولى وفي فتح القدير ويعتبر وجود هذه الصفات في آخر السنة اه وينبغي اعتبارها في أولها لانه وقت الوجوب (قوله وتوضع على كتابي ومجوسى

في أكثرها ان يجب جزية الاغنياء وليس كذلك نعم الاكثر كالكل اه وفي حاشية أبي السعود ما أورده على اعتبار الاول مشترك الا لزام اذ هو وارد ايضا على اعتبار الآخر لاقتضائه وجوب جزية الاغنياء اذا كان غنيا في آخرها فقيرا في أكثرها اه قلت الذي يظهر ان ما نقله في النهر قول آخر ليس مبنيا على اعتبار أول السنة أو آخرها وهو مذ كور في التانارخانية عن الحانبة ونصه الذي اذا كان غنيا في بعض السنة فقيرا في البعض قالوا ان كان غنيا في أكثر السنة تؤخذ منه جزية الاغنياء وان كان على العكس تؤخذ منه جزية الفقراء وان كان غنيا في النصف فقيرا في النصف تؤخذ منه جزية وسط الحال اه اذ هو شامل لما اذا كانت هذه

الصفحة في الاول والاخر فلا ينبغي ايراده ذاعلى الفتح ولا على المؤلف نعم بما برده على المؤلف ما في الولوجية وسياق من  
أن القبول ايسر في آخر السنة أخذت منه وما يؤيد ما قلناه من التوفيق ما في القهستاني عن المحيط يسقط الباقي في جزية  
السنة اذا صار شيخا كبيرا وفقيرا او مريضا نصف سنة أو أكثر اه (قوله فلان النبي عليه السلام نشأ بين أظهرهم الخ) قال في  
النهر كذا قالوا وانت خير بان هذا ١٣٠ يأتي في العربي اذا كان كتابيا (قوله فهم ليسوا بعربي الاصل) قال في النهر فيه

نظر اذا الكلام فيمن كان  
عربي الاصل وقد تهود  
أو تنصر كورقة بن نوفل  
ويكفي في رده ما عرف أهل  
نجران وبني تغلب فتدبره  
ومراده بما عرفه عليه  
السلام صالح أهل نجران  
وعمر رضى الله تعالى عنه  
أخذ من بني تغلب وهم  
نصارى العرب وحاصله

ووثني عجمي) لقوله تعالى من الذين أتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد الآية ووضع رسول  
الله صلى الله عليه وسلم الجزية على الجوس وأما عبدة الاوثان من العجم فلانه يجوز استرقاقهم  
فيجوز ضرب الجزية عليهم اذ كل واحد منهم ما يشتمل على سلب النفس منهم فانه يكتسب ويؤدى الى  
المسلمين ونفقة في كسبه وان ظهر عليهم قبل وضع الجزية فهم ونسأؤهم وصبيانهم في الجواز  
استرقاقهم لافرق في ذلك بين الانواع الثلاثة كما في العناية وأشار بتقيد الوثني بالعجمي دون الاولين  
الى ان الكتابي والجوسي لافرق فيهما بين العرب والعجم كما في العناية أيضا والكتابي شامل لليهود  
والنصارى ويدخل في اليهود السامرة لانهم يدنون بشريعة موسى صلوات الله وسلامه عليه الا  
انهم يخالفونهم في فروع ويدخل في النصارى الفرنج والارمن وفي الحانية وتؤخذ الجزية من  
الصابئة عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لهما والجوس عبدة النار والوثن ماله جنة من خشب أو حجر  
أو فضة أو جواهر يثقت والجمع اوثان وكانت العرب تنصبها وتعبدها والعجم جمع العجمي وهو  
خلاف العربي وان كان فصيحاً والعجمي الذي في لسانه عجمة أى عدم افصاح بالعربية وان كان  
عربيا كذا في المغرب وفي السراج الوثن ما كان منقوشا في حائط ولا شخص له والصنم اسم لما كان  
على صورة الانسان والصلب ما لا نقش فيه ولا صورة تعبده (قوله لاعربي ومرتدوصبي وامرأة  
وعبد ومكاتب وزمن وأعمى وفقير غير معتمل وراهب لا يخاط) أى لا توضع الجزية على هؤلاء  
أما شركو العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم نشأ بين أظهرهم والقرآن نزل بلغتهم  
فالمجزة في حقهم أظهر والمراد بالعربي في عبارته عربي الاصل وهم عبدة الاوثان وانهم أميون  
كما وصفهم الله تبارك وتعالى في كتابه فخرج الكتابي كما قدمناه فاهل الكتاب وان سكنوا فيما  
بين العرب وتوالدوا فهم ليسوا بعربي الاصل وأما المرتد عربيا كان أو عجميا فلانه كفر بربه  
بعدهما هدى الى الاسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من القرية يقين الا الاسلام أو السيف  
زيادة في العقوبة واذا ظهر عليهم فسأؤهم وصبيانهم في فلان أبا بكر رضى الله عنه استرق نساء  
بني حنيفة وصبيانهم لما ارتدوا وقسمهم بين الغانمين الا ان نساءهم وذراريهم يجبرون على الاسلام  
بخلاف ذراري عبدة الاوثان ونسأؤهم ومن لم يسلم من رجالهم قتل لما ذكرنا وأما عدم وضعها على  
الصبي والمرأة فلانها وجبت بدلا عن القتل أو القتال وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الاهلية  
وأما عدم وضعها على المملوك فلانها تبدل عن القتل في حقهم وعن النصرة في حقنا وعلى  
اعتبار الثاني لا يجب فلا يجب بالشك وشمل العبد المدبر وأم الولد وقد وقع في الهداية ذكر أم الولد  
ولا ينبغي فان من المعلوم أن لجزية على النساء الاحرار فكيف يام الولد وانما المراد ابن أم الولد وأفاد  
أنه لا يؤدى عنهم المولى لانهم تحموا الزيادة بسببهم لانهم صاروا أغنياء به فلو أدوا عنهم لسكان  
وجوبها مرتين بسبب شئ واحد وأما عدمها على العاجز فلانها وجبت بدلا عن القتال كما ذكرنا

ووثني عجمي لاعربي  
ومرتدوصبي وامرأة وعبد  
ومكاتب وزمن وأعمى  
وفقير غير معتمل وراهب  
لا يخاط

ان تعليلهم يشمل العربي  
الاصل اذا كان كتابيا  
وقول المؤلف فأهل  
الكتاب الخ ممنوع لانه  
لا يلزم من كونه كتابيا  
عدم كونه عربيا والجواب  
ان العربي حيث اطلق  
انصرف الى عربي الاصل  
وهم عبدة الاوثان فهؤلاء  
لا تؤخذ منهم الجزية أما  
من صار منهم كتابيا  
فتؤخذ منه لانه لافرق  
في الكتابي بين كونه

عربيا أو عجميا كما مر عموم قوله تعالى من الذين أتوا الكتاب فلم يشمله التعليل  
السابق لمعارضته للنص ثم رأيت في الشرنبلالية مانصه وفي العناية وترك القياس في الكتابي العربي بما قدمناه من نص  
الآية ولولا له دخل في عموم قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لو كان يجرى على عربي رقيق الحديث اه وتماهله كان اليوم وانما



فدخل المغلوج والشيخ الكبير ولو كان له مال ولولد لم تجب على الراهب الذي لا يخاط الناس ولو كان قادر على العمل لانه لا يقتل والحزبية لا سقاطه وفي البناءة الزمن من زمن الرجل بزمن زمانة وهو عدم بعض أعضائه أو تعطيل قواه اه وأما عدم وضعها عن الفقير الذي لا يعمل فلان عثمان رضى الله عنه لم يوظفها عليه وذلك بحضرة من الصحابة رضى الله عنهم كالارض التي لا طاقة لها فان الحراج ساقط عنها وغير المعتمل هو الذي لا يقدر على العمل والمعتمل المكتسب الذي يقدر على العمل وان لم يحسن حرفة ويكتفي بصحته في أكثر السنة فان مرض نصفها فلا جزية عليه ولو أدرك الصبي أو أفاق المجنون أو عتق العبد أو برئ المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وبعد وضع الجزية لا يوضع عليهم لان المعتبر أهليتهم وقت الوضع بخلاف الفقير اذا أسر بعد الوضع حيث يوضع عليه لانه أهل الجزية وانما سقطت عنه لجزه وقد زال كذا في الاختيار (قوله وتسقط بالاسلام والموت والتكرار) لانها عقوبة على الكفر وعقوبة الكفر تسقط بالاسلام ولا تقام بعد الموت ولا فرق في المسقط بين أن يكون بعد تمام السنة أو في بعضها وكذا تسقط اذا عمى أو زمن أو أقعد أو صار شيخا كبيرا لا يستطيع العمل أو افتقر بحيث لا يقدر على شئ والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالمحدود فلذا اذا اجتمعت عليه حوالات تداخلت واختلاف في معنى التكرار والاصح انه اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب بائتمام الحول بخلاف حراج الارض فانه بائتمامه لسلامة الانتفاع في الجوهرة الجزية تجب في أول الحول عند الامام الا أنها تؤخذ في آخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم أو يومان وقال أبو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل السنة ويعضى شهران منها قديما بالجزية لان الديون والاجرة والحراج لا يسقط بالاسلام الذي وموته اتفاقا واختلف في الحراج هل يسقط بالتداخل فقبل على الخلاف فعند الامام يسقط وعندهم لا وقيل لا تداخل فيه بالاتفاق كالعشر لانها مؤنة الارض وينبغي ترجيح الاول لان الحراج عقوبة بخلاف العشر (فروع) في الجزية صرح في الهداية بانها لا تقبل من الذي لو بعثها على يد نائبه في أصح الروايات بل يكفى أن يأتي بنفسه فيعطى قائما والقابض منه قاعدا وفي رواية يأخذ بتبليبه ويهزهزا ويقول أعط الجزية يا ذمي اه أو يقول له يا يهودي أو يا نصراني أو يا عدو الله كفى غاية البيان ولا يقال له يا كافر ويأثم القائل ان آذاه به كفى الغنية وفي بعض الكتب أنه يصفع في عنقه حين أداء الجزية (قوله ولا يتحدث بيعة ولا كنيسة في دارنا) أي لا يجوز احداثها في دار الاسلام لقوله عليه السلام لا اخصاء في الاسلام ولا كنيسة والمراد احداثها وفي البناءة يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم وكذلك البيعة كان مطلقا في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى وفي فتح القدير وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لمتعبد القرينين ولفظ الدبر للنصارى خاصة والبيع بكسر الباء أطلق عموم دار الاسلام فشمع الامصار والقرى وهو المختار كافي في فتح القدير وقيد في الهداية بالامصار دون القرى لان الامصار هي التي تقام فيها الشعائر فلا يعارض باظهار ما يخالفها وقيل في ديارنا ممنعون من ذلك في القرى أيضا لان فيها بعض الشعائر والمروى عن صاحب المذهب في قرى الكوفة لان أكثر أهلها أهل الذمة وفي أرض العرب ممنعون من ذلك في أمصارها وقرائها لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب اه وشمل كلامه المواضع كلها وفي البناءة قيل أمصار المسلمين ثلاثة أحدها ماصره المسلمون منها كالكوفة والبصرة وبعداد وواسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ولا يجتمع

وتسقط بالاسلام والموت والتكرار ولا يتحدث بيعة ولا كنيسة في دارنا

الاسلام أو السيف ثم قال قوله أما وثني العرب فلان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم نشأ بين أظهرهم هو وان شمل الكفاي فقد خص بالكتاب كما قدمناه اه

(قوله على هذا القول) أي الذي قدمه عن البناء وقوله ولا استثناء في ظاهر الرواية أي أنهم ممنوعون من الأحداث وان وقع الصلح عليه قال السرخسي في السير ١٢٢ الكبير ولو طلب قوم من أهل الحرب الصلح على شرط إن المسلمين إن اتخذوا مصرا

في أرضهم لم يمنعوا وهم ممنوعون من الأحداث وقوله لا يبيح بيعته أو كنيسته لا يبيح ذلك لأنه إعطاء الدينونة في الدين والاستخفاف بالمسلمين فلا يجوز المصير إليه إلا عند تحقق الضرورة فإن أعطاهم الإمام ذلك لا يبيح به لأنه مخالف لحكم الشرع اه (قوله) ويعاد المنهدم ويميز الذي عناف في الزى والمركب يبيحني أن لا يهدم الخ ظاهره أنه يبحث له وقد ذكر في الذخيرة ما يفيد أنه يصرح به حيث قال في التتارخانية ناقلا عن ابن الأثير أن المسلمين مصر في أرض موات لا يملكها أحد فإن كان يقرب ذلك المصرقى لأهل الذمة فعظم المصرقى حتى ملك القرى وجاوزها فقد صارت من جملة المصرقى يعني تلك القرى لا حاطة المصرقى بجزائها فإن كان لهم في تلك القرى بيع وكائن قديمة ترك على خاله وإن أرادوا أن يحدوا في شيء من تلك القرى ببيعة أو كنيسته أو بيت

لصلاتهم ولا صومعة بأجماع العلماء ولا يمكن فيه من شرب الخمر واتخاذ الخمر بوزن الناقوس وثانيتها ما فتحه المسلمون عنوة فلا يجوز أحداث شيء فيها بالاجماع وثانيتها ما فتح صلحافان صالحهم على أن الأرض لهم ولنا المخرج جازا أحداثهم وإن صالحهم على أن الدار لنا وبؤدون الجزية فالحكم في الكنائس على ما يقع عليه الصلح فإن صالحهم على شرط تمكن الأحداث لا يمنعهم والاولى أن لا يصالحهم عليه وإن وقع الصلح مطلقا لا يجوز الأحداث ولا يتعرض للقديمة اه والحاصل أنهم ممنوعون من الأحداث مطلقا إلا إذا وقع الصلح على الأحداث أو على أن الأرض لهم على هذا القول ولا استثناء في ظاهر الرواية وأشار إلى أنهم ممنوعون من أحداث بيت النار بالاولى والصومعة كالكنيسة لأنها تتبني للتحلي للعبادة بخلاف موضع الصلاة في البيت لأنه تبع للسكنى والصومعة بيت مبنى برأس طويل ليتعبد فيها بالانقطاع عن الناس (قوله) ويعاد المنهدم (مفيد لشئب بن الوليد) عدم التعرض للقديمة لأنه قد جرى التوارث من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا بترك البيع والكنائس في دارنا والمراد بالقديمة ما كانت قبل فتح الإمام بلدهم ومصلحتهم على إقرارهم على بلدهم وأراضهم ولا يشترط أن تكون في زمن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم لا محالة كذا في البناء وفي المحيط لوضربوا الناقوس في جوف كائسهم لا يمنعون الثاني جواز بناء ما نهى عنهم من القديمة لأن الأبنية لا تبقى دائما ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم إعادة وأشار إلى أنه لا يجوز الزيادة على البناء الأول كما في الحانيسة وإلى أنهم لا يمكنون من نقلها لأنه أحداث في الحقيقة وفي فتح القدير وأعلم أن البيع والكنائس القديمة في السواد لا تهدم على الروايات كلها وأما في الأمصار فاختلف كلام محمد فذكر في العشر والمخرج تهدم القديمة وذكر في الإجارة أنها لا تهدم وعمل الناس على هذا فإن رأينا كثيرا منها تولت عليها أئمة وازمان وهي باقية لم يأمر إمام يهدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة رضي الله عنهم وعلى هذا الرواية مصر نارية فيها ديرة أو كنيسته فوق داخل السور يبيحني أن لا يهدم لأنه كان مستحقا للإمان قبل وضع السور فيجوز ما في جوف القاهرة من الكنائس على ذلك فإنها كانت فضاء فإدار العبيديون عليها السور ثم فيها الآن كائس ويعد من إمام تمكن الكفار من أحداثها جوارها في جوف المدن الإسلامية فالظاهر أنها كانت في الضواحي فادبر السور فأحاط بها وعلى هذا أيضا الكنائس الموجودة الآن في دار الإسلام غير جزيرة العرب كلها يبيحني أن لا تهدم لأنها كانت في الأمصار قديمة فلا شك أن الصحابة أو التابعين رضي الله عنهم أجمعين حين فتحوا المدينة علموا بها وبقوتها وبعد ذلك ينظر فإن كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بانهدم بقوتها مساكن لا معابد فلا تهدم ولكن ممنوعون من الاجتماع فيها للتقرب وإن عرف أنها فتحت صلحا حكمنا بانهدم أقرها معابد فلا يمنعون من ذلك فيما بل من الأظهار وانظر إلى قول الكرخي إذا حضر لهم عيد يخرجون فيه صلواتهم وغير ذلك فليصنعوا في كائسهم القديمة من ذلك ما أحبوا فاما أن يخرجوا ذلك من الكنائس حتى يظهر في المصرقى ليس لهم ذلك ولكن يخرجوا خفية من كائسهم اه وجمع في التتارخانية رواية كتاب الإجارة من عدم هدم القديمة (قوله) ويميز الذي عناف في الزى والمركب

نار بعد ما صارت مصر للمسلمين ممنوعون من ذلك اه ومثله في شرح السير الكبير للسرخسي (قوله) وبعد ذلك ينظر الخ قال الرمي فلولا يعلم واحد منهما ما يفعل والذي يظهر أنه ينظر لما كانوا عليه فيها قديما لأن الظاهر أن الأئمة المتقدمين علموا بذلك فاقوهم عليه تأمل

والسرج

والسرج فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلح ويظهر الكسبيج ويركب سرجا كالاكف) اظهار للصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين ولان المسلم بكرم والذي يهان فلا يتعدا بالسلام ويضيق عليه في الطريق فلو لم تكن علامة مميزة فلعله يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز بخلاف يهود المدينة لم يأمرهم عليه الصلاة والسلام بذلك لانهم كانوا معروفين باعيانهم بجميع أهل المدينة ولم يكن لهم زى عال عن المسلمين واذا اوجب التمييز وجب بما فيه صغار لا اعزاز لان اذلالهم لازم بتعديراذى من ضرب أو صفع بلا سب يكون منه بل المراد اتصافه بهيشة وضيعة والزي بالكسر اللباس والهيشة وأصله زوى كذا في الصحاح وفي الديوان الرى الزينة والكسبيج عن أبي يوسف خيط غليظ بقدر الاصبح يشده الذي فوق نياحه دون ما يترينون به من الزناير المتخذة من الابريسم كذا في المغرب وقيدته في المجمع بالصوف وقيد بالخيال لان لهم أن يركبوا الحجر عند المتقدمين على سروج كهيشة الاكف وهو جمع اكف وهو معروف والسرج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمه شبه الرمانة والوكاف لغة ومنه أوكف الحمار كذا في المغرب والاكف البرذعة ذكره العيني واختار المتأخرون أن لا يركبوا أصلا الا اذا خرجوا الى قرية ونحوها أو كان مريضا وحاصله انه لا يركب الا لضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا أمر بهم كذا في فتح القدير وفيه ما اذا عرف ان المقصود العلامة فلا يتعين ما ذكر بل يعتبر في كل بلدة ما يتعارفه أهله وفي بلادنا جماعات العلامة في العمامة فالزموا النصارى العمامة الزرقاء واليهود بالعمامة الصفراء واختص المسلمون بالبيضاء اهـ لكن في الظهيرية ما يفيد منع العمامة لهم فانه قال وكستيجان النصارى قلنوة سوداء من اللبدمضربة وزنار من الصوف وأمالبس العمامة وزنار الابريسم بخفاء في حق أهل الاسلام ومكسرة لقلوبهم اهـ أطلق الذي يشمل الذكروالانثى ولذا قال في الهداية ويجب أن تتميز نساءؤهم عن نساثنائى الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليها سائل يدهولهم بالغفوة ويعنعور عن لباس يختص به أهل العلم والزهد والشرف اهـ وصرح في فتح القدير بمنعهم من الثياب الفاخرة حريرا وغيره كالصوف المربع والجوخ الرفيع والابراد الرفيعة قال ولاشك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار ولاشك في منع استكبابهم وادخالهم في المباشرة التي يكون بها معظما عند المسلمين بل ربما يقف بعض المسلمين خدمة له خوفا من ان يتغير حطره منه فيسمى به عند مستكبيه سعاية توجب له منه الضرر اهـ وفي الحاوى القدسي وينبغي أن يلازم الذي الصغار فيما يكون بينه وبين المسلم في كل شئ اهـ فعلى هذا يمنع من القعود حال قيام المسلم عنده واختار في فتح القدير بحثائه اذا استعلى على المسلمين حل للامام قتله واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما اذا وقعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في الحاربة والذب عن المسلمين والمحق في التتارخانية البغل بالحمار في جواز ركوبه لهم وصرح بمنعهم من القلائس الصغار وانما تكون طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد مضرية مبطنية ويجب تمييزهم في النعال أيضا فيلبسون المكعب الخشنة الفاسدة اللون تحقير الهم وشرط في الخيط الذي يعقده على وسطه ان يكون غليظا غير منقوش وأن لا يجعل له حلقة وانما يعقده على اليمين أو الشمال وشرط في القميص أيضا ان يكون ذيله قصيرا وان يكون جيبه على صدره كما يكون للنساء وفي الخانبة ولا يؤخذ عمداهل الذمة بالكسبيج وفي التتارخانية وهذا كله اذا وقع الظهور عليهم فاما اذا وقع معهم الصلح للمسلمين على بعض هذه الاشياء فانهم يتركون على ذلك واختلف المشايخ بعد هذا ان الخالفة بيننا وبينهم تشترط بعلامة

والسرج فلا يركب خيلا  
ولا يعمل بالسلح ويظهر  
الكسبيج ويركب سرجا  
كالاكف

(قوله وفي الحامية الذي اذ اشترى الخ) قال الرملي حاصله ان المسئلة خلافية والذي يجب أن يعول عليه التفصيل فلا نقول بالمنع مطلقا ولا بعدمه مطلقا بل يدور الحكم ١٢٤ على القلة والكثرة والضرر والمنفعة وهذا هو الموافق للقواعد الفقهية فتأمل

(قوله كما أن قول العيني واختباري الخ) قال الرملي عبارة العيني قال الشافعي ينتقض به لانه ينتقض الايمان فالامان أولى وبه قال مالك وأحمد واختباري هذا فقوله هذا إشارة الى النقض لالى القتل ولا يلزم من عدم النقض ولا ينتقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسئلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم

عدم القتل وقواه لا أصل له في الرواية فاسد اذ صرحوا قاطبة بانه يعزر على ذلك ويؤدب وهو يدل على جواز قتله زجر الغير اذ يجوز الترقى في التعزير الى القتل اذا عظم موجبيه ومذهب الشافعي رحمه الله عدم النقض به كذهبنا على الاصح قال ابن السبكي لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض انه لا يقتل فان ذلك لا يلزم وقد حقق ذلك الوالدرج -ه الله في كتابه السيف المسلول على من سب الرسول وصحح انه يقتل وان قلنا بعدم

واحدة أو بعلامتين أو بالثلاث قال بعضهم بعلامة واحدة اما على الرأس كالقلنسوة الطويلة المضربة أو على الوسط كالسكتنج أو على الرجل كالنعل والمكعب على خلاف نعالنا ومكعبنا وقال بعضهم لا بد من الثلاث ومنهم من قال في النصراني يكتب في علامة واحدة وفي اليهودي بعلامتين وفي الجوس بالثلاث واليه مال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل وفي الذخيرة وبه كان يفتي بعضهم قال شيخ الاسلام والاحسن أن يكون في الشكل ثلاث علامات وكان الحاكم الامام أبو محمد يقول ان صاحبهم الامام وأعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا يبراد عليها وأما اذا فتح بلاد عنوة وقهرا كان للامام أن يلزمهم العلامات وهو الصحيح اه واذا وجب عليهم اظهار الذل والصغار مع المسلمين وجب على المسلمين عدم تعظيمهم لكن قال في الذخيرة اذا دخل يهودي الحمام هل يباح للخدام المسلم أن يخدمه ان خدمه طمعا في فلوسه فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له ان كان لميل قلبه الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له من غير أن ينوي شيئا مما ذكرناه كره له ذلك وكذا اذا دخل ذمي على مسلم فقام له ان قام طمعا في مياله الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له من غير أن ينوي ما ذكرناه أو قام تعظيما لغناه كره له ذلك اه قال الطرسوسي ان قام تعظيما لذاته وما هو عليه كفر لان الرضا بالكفر كفر فكيف يتعظم الكفر اه كذا في شرح المنظومة وفي الحامية الذي اذا اشترى دارا في المصر ذ كفي العشر والخراج انه لا ينبغي أن يباع منه وان اشترها يجبر على بيعها من المسلم وذ كفي الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع ولا يترك الذي أن يتخذ بيته صومعة في المصر يصلي فيه اه وفي الصغرى وذ كفي الاجارات انه لا يجبر على البيع الا اذا كثر في نذيجيراه وفي التتار حانية يمكنون من المقام في دار الاسلام على رواية عامة الكتب الا أن يكون من امصار العرب كارض الحجاز وعلى رواية العشر كما يجبر على بيع داره يخرجون من المصر وبه أخذ الحسن بن زياد وفي الذخيرة واذا اتكاري أهل الذمة دورا في ما بين المسلمين ليسكنوا فيها جاز لانهم اذا سكنوا بين المسلمين رأوا معالم الاسلام ومحاسنه وشرط المحلواني قلتهم بحيث يمكنون من المقام في دار الاسلام الا في امصار العرب كارض الحجاز اما اذا كثر و اجبحت تعطل بسبب سكانهم بعض المسلمين أو تقلوا ويمنعون من السكنى فيما بين المسلمين ويؤمرون بأن يسكنوا ناحية ليس فيها المسلمون وهو محفوظ عن أبي يوسف اه وفي المحيط يمكنون أن يسكنوا في امصار المسلمين يبيعون ويشتررون في أسواقهم لان منفعة ذلك تعود الى المسلمين اه (قوله ولا ينتقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسئلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم) لان الغاية التي ينتهي بها القتال التزام الجزية لا أدائها والالتزام باق فباخذها الامام منه جبرا والاباء الامتناع وأما الزنا فيقيم الحد عليه وفي القتل يستوفى القصاص منه وأما السب فكفر والمقارن له لا يمنع فالتطاري لا يرفعه وأشار الى انه لا ينتقض اذا نسكح مسلمة ولو وقع ذلك فالنكاح باطل ويعزر ان وكذا الساعي بينهما ولو أسلم بعد ذلك لا يجوز النكاح لوقوعه باطلا كذا في المعراج من باب نكاح الكافر وذ كر العيني وفي رواية مذكورة في واقعات حسام ان أهل الذمة الامتنعوا عن أداء الجزية ينتقض العهد ويقاثلون وهو قول الثلاثة اه ولا يخفى ضعفها رواية ودراية كما ان قول العيني واختباري

ان انتقاض العهد اه كلام ابن السبكي فانظر الى قوله لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض أن لا يقتل وليس في المذهب ما ينبغي قتله خصوصا اذا أظهر ما هو الغاية في التمرد وعدم الاكتراث والاستغفاف

واستعمل على المسلمين على وجه صار مستمر اعلمهم قسما بحتمه في الفتح في النقص مسلم مخالفة للذهب وأما ما بحتمه في القتل فغير مسلم مخالفة للذهب تأمل اه قلت وفي شرح المقدسي بعد نقله كلام العيني والفتح ١٢٥ مانصه وهو وما عيمل اليه كل مسلم والمتون والشروح خلاف ذلك

أن يقتل بسب النبي صلى الله عليه وسلم لأصله في الرواية وكذا وقع لابن الهمام بحث هنا خالف فيه أهل المذهب وقد أودع العلامة قاسم في فتاواه انه لا يعمل بالبحث شيخه ابن الهمام المخالفة للمذهب نعم نفس المؤمن تميل الى قول المخالف في مسألة السب لكن اتباعنا للمذهب واجب وفي الحاوي القدسي ويؤدب الذي ويعاقب على سبه دين الاسلام أو النبي أو القرآن اه (قوله بل بالحاق ثمة أو بالغلبة على موضع للحراب) أي بل ينتقض عهده بالحاق بدار الحرب ونحوه لانهم صاروا حربا علينا فيعري عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر الحراب وظاهر كلامهم انه لا ينتقض الا باحد الامرين وقد ذكر في فتح القدير من باب نكاح المشرك ان الذي لو جعل نفسه طليعة للمشركين فانه يقتل لانه محارب معني فحينئذ هي ثلاث لكن في المحيط هنا الذي اذا وقف منه على انه يخبر المشركين بعيوب المسلمين أو يقتل رجلا من المسلمين فيقتله لا يكون نقضا للعهد لما روى ان حاطب بن ابي لمتعة كتب الى مكة ان النبي صلى الله عليه وسلم يريدكم بكم فخذوا حذركم وجعل السكاب في قرن امرأة لتذهب به الى مكة فنزل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء تلقون اليهم بالموودة فبعث عليا رضي الله عنه فاخذه وعاذ به الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لحاطب ما جعلك على هذا فقال ان لي عيالات وقرابات بمكة فارتدت أن يكون لي عندهم عهده واني أعلم ان الله تعالى ناصرك ويمكنك ولا يضرك ما صنعت فقال عمر رضي الله عنه ائذن لي حتى اضرب عنق هذا المنافق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مهلا يا عمر لعن الله اطماع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فاني غفرت لكم لانه لو فعله المسلم لا يكون نقضا للاسلام فكذلك اذا فعله الذي غيراه يعاقب ويحبس لانه ارتكب محظورا اه الا ان يفرق بين الطليعة وبين ما في المحيط لما في المغرب الطليعة واحدة الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطلعوا على اخبار العدو ويتعرفونها قال صاحب العين وقد يسمى الرجل الواحد في ذلك طليعة والجميع أيضا اذا كانوا معا وفي كلام محمد الطليعة الثلاثة والاربعة وهي فوق السرية اه فيحمل ما في المحيط على انه لم يبعثه أهل الحرب ليطلع على اخبار المسلمين وما في الفتح ظاهر فيما اذا بعثوه لذلك واستدلالة في المحيط بواقعة حاطب بعيده لان كلامه في الذي وحاطب كان مؤمنا ولذا قال تعالى يا أيها الذين آمنوا الخ وقال تعالى ومن يفعل ذلك منكم فقد ضل سواء السبيل ولذا قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقت وأودع المصنف رحمه الله ان العهده لا ينتقض بالقول ولذا قال في المحيط عقد الذمة ينتقض بالفعل وهو الالتحاق ولا ينتقض بالقول واما ان الحربي ينتقض بالقول اه (قوله وصاروا كالمتردين) أي صار أهل الذمة بالالتحاق أو بالغلبة كالمتردين في قتلهم ودفع مالهم لو رثتهم لانه التحق بالاموات لتباين الدار قيدنا التشبيه في الشين لان بينهما فرقا من جهة أخرى وهو ان الذي بعد الالتحاق يسترق ولا يجبر على قبول الذمة ذكرنا كان أو أوثني كافي المحيط بخلاف المترد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام لان كفر المترد أعظم وسيأتي ان المترد يسترق بعد الالتحاق برواية واحدة وقبله في رواية وأما بالتشبيه ان المال الذي لحق به بدار الحرب في كالمتردين ليس لورثتهم ما أخذ منه بخلاف ما اذا رجع الى دار

عنده اما اذا ذكره بما لا يعتقد ولا يتدين به كما لو نسبته الى الزنا أو طعن في نسبه ينتقض اه (قوله واستدلالة في المحيط الخ) قلت يجاب عنه بأنه قصد الاستدلال بمفهوم الدلالة كاشير اليه قوله ولانه لو فعله المسلم الخ تأمل (قوله ولا ينتقض بالقول) قال في النهرويش كل عليه ما قدمنا من انه لو امتنع من قبول الجزية نقض عهده وليس ذلك الا بالقول اه

أونسبته ما لا ينبغي الى الله تعالى ان كان مما لا يعتقدونه كنسبة الولد الى الله تعالى وتقدس عن ذلك ان أظهره يقتل به وينتقض عهده وان لم يظهر وان كان عليه وهو يكتمه فلا وقامه فيه قلت وفي حاشية السيد أبي السعود عن الذخيرة ما يؤيده حيث قال وفي الذخيرة اذا ذكره بسوء يعتقدوه ويتدين به بان قال انه ليس برسول أو قتل اليهود بغير حق أو نسبه الى الكذب فعند بعض الاثمة لا ينتقض

عنده اما اذا ذكره بما لا يعتقد ولا يتدين به كما لو نسبته الى الزنا أو طعن في نسبه ينتقض اه (قوله واستدلالة في المحيط الخ) قلت يجاب عنه بأنه قصد الاستدلال بمفهوم الدلالة كاشير اليه قوله ولانه لو فعله المسلم الخ تأمل (قوله ولا ينتقض بالقول) قال في النهرويش كل عليه ما قدمنا من انه لو امتنع من قبول الجزية نقض عهده وليس ذلك الا بالقول اه

الاسلام بعد الحاق واخذ شيئا من ماله وتحق بدار الحرب فانه يكون لورثته لانه مالههم بالحاق  
 الاول والاحسن ان لا يقيد التشبيه بالشين فقط كما فعل الشارحون وانما يسبق على اطلاقه ويستثنى  
 منه مسألة الاسترقاق وعدم الجبر لما علمت من مسألة المال الذي تحق به دار الحرب ولما في المحيط  
 ان اهل الذمة اذا انتقض عهدهم ثم عادوا الى الذمة اخذوا بحق كانت قبل النقص من القصاص  
 والمال لانه حق التزيمه بعقد الذمة فلا يسقط بصيرورته جربا علينا ولم يؤخذوا بما اصابوا في الحاربه  
 وكذلك المرتدون لانهم ينتقض العهد والردة التحقوا باسائر اهل الحرب وما اصاب اهل الحرب من  
 دماثنا واماوالنا لا يؤخذون بذلك متى اسلموا كذا هذا اه ولساني فتح القدير انه كالمتردي  
 المحكم بموته بالحاق واذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل امان ذريته به ينتقض عهده وتبين منه  
 زوجته الذمية التي خلفها في دار الاسلام اجماعا ويقسم ماله بين ورثته اه والحاصل انه اذا اخذ  
 اسيرا بعد الظهور فقد استرق ولا يتصور منه جزية كما صرح به في فتح القدير آخر اذا اجاز من  
 نفسه تايبا عادت ذمته كما افاده اولاه في فتح القدير ايضا فان عاد بعد المحكم بالحاق ففي رواية يكون  
 قيا وفي رواية لا اه ويحمل على ما اذا لم يعد تايبا فقد علمت ان التشبيه في سبعة اشياء كما لا يخفى  
 (قوله ويؤخذ من تغلي وتغليمة ضعف كاتنا) أي المسلمين وتغلب بن وائل من العرب من ربيعة  
 تنصر وافي الجاهلية فلما جاء الاسلام ثم زمن عمر رضي الله عنه دعاهم عمر الى الجزية فابوا وانفوا  
 وقالوا نحن عرب خذ منا كما ياخذ بعضكم من بعض الصدقة فقال لا آخذ من مشرك صدقة فلتحق  
 بعضهم بالروم فقال النعمان بن زرعقة يا امير المؤمنين ان القوم لهم بأس شديد وهم عرب يا نفون  
 من الجزية فلا تعن عليك عدوا بهم وخذ منهم الجزية باسم الصدقة فبعث عمر رضي الله عنه في طلبهم  
 وضعف عليهم فاجعت الصحابة رضي الله عنهم على ذلك ثم الفقهاء في كل اربعين شاة سنان ولا زيادة  
 حتى تبلغ مائة وعشرين ففيها اربع شياه وعلى هذا في البقر والابل كذا في فتح القدير فادبتسوته  
 بين الذكر والانثى الى ان المأخوذ وان كان جزية في المعنى فهو واجب بشرائط الزكاة واسبابها اذا  
 الصلح وقع على ذلك فلا يراعى فيه شرائط الجزية من وصف الصغار فتقبل من النائب ويعطى  
 جالسا ان شاء ولا يؤخذ بتبليبه ولا بهز والمصرف مصالح المسلمين لانه مال بيت المال وذلك لا يخص  
 الجزية وخرج الصبي والمجنون لا يؤخذ من مواشيمهم واماوالمهم لعدم وجوب الزكاة عليهم عندنا  
 بخلاف ارضهم فيؤخذ خراجها لانها وطبيعة الارض وليست عبادة وفي التارخانية معز بالي الحجة  
 لو حدث ولد ذكر بين نجراني وبين تغلي من جارية بينهم وادعياه جميعا معا فسات الابوان وكبر الوالد لم  
 تؤخذ منه الجزية بوز كرفي السير ان مات التغلي اولاه تؤخذ منه جرية اهل نجران وان مات النجراني  
 اولاه تؤخذ منه جرية بنى تغلب وان ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من ذلك اه واقتصر  
 في الخانية على ما في السير والتغلي بالتاء المشاة الفوقية والغين المجهمة وفي كتاب الخراج لابي يوسف  
 ان عمر رضي الله عنه حين صالحهم شرط عليهم ان لا يعمسوا واحدا من اولادهم في النصرانية (قوله  
 ومولاه كمولي القرشي) أي ومعتق التغلي ومعتق القرشي واحدى عدم التبعية للاصل في موضع  
 الخراج والجزية على معتقهما لان الصدقة المصاعفة تخفيف والمعتق لا يلحق بالاصل فيه الا ترى ان  
 الاسلام اعلى اسباب التخفيف ولا تبعية فيه قيدهما لان مولى الهاشمي كالحاشمي في حرمة الصدقة  
 عليه لانه ليس تخفيفا بل تحريم والمحرمات تثبت بالشهات فالحق مولى الهاشمي به وبه بطل قياس  
 زفر مولى التغلي على مولى الهاشمي لكن نقض بمولى الغني تحريم الصدقة عليه ولم تنفذ الى مولاه

ويؤخذ من تغلي وتغليمة  
 ضعف ز كاتنا ومولاه  
 كمولي القرشي  
 (قوله حتى تبلغ مائة  
 وعشرين) هكذا في  
 النسخ ورايته كذلك في  
 الفتح والعناية والظاهر  
 ان فيه سقطا والاصل مائة  
 واحدى وعشرين كما  
 يعلم مما قرر في كتاب  
 الزكاة وعبارة غايبة البيان  
 الى عشرين ومائة واذا  
 زادت شاة ففيها اربع  
 من الغنم

الفقير

الفقير ودفع بأن الغني أهل للصدقة في الجملة وإنما الغني مانع عن الاسقاط عن المعطى ولم يتحقق  
 المانع في حق مولاه فخص السيد ما الهاشمي فليس أهلا لهذه الصدقة أصلا لشرفه ولذا لا يعطى لو  
 كان عاملا بخلاف الغني فالحق مولاه به لان التكريم أن لا تنسب اليه الا وساخ بنسبه أو ما قوله عليه  
 السلام مولى القوم منهم فأنما هو في حكم خاص وهو عدم دفع الزكاة اليه بدليل الاجماع على أن  
 مولى الهاشمي لا ينزل منزلته في الكفاءة للهاشمية والامامة (قوله وانجزية والخراج ومال التغلبي  
 وهديبة أهل الحرب وما أخذنا منهم بلا قتال يصرف في مصالحنا كسد الثغور وبنائه القناطر والمحسور  
 وكفاية القضاة والعلماء والعمال والمقاتلة وذرائعهم) لانه مال بيت المال فانه وصل للمسلمين بغير  
 قتال وهو معد لمصالح المسلمين وهو لاء عملتهم ونفقة الذراري على الالباء فلولم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا  
 الى الاكتساب وفائدة ذلك أنه لا يجمع ولا يقسم بين الغانمين كذا في الجوهره وفيها معزيا الى الذخيرة  
 انما يقبل الامام هديبة أهل الحرب اذا غلب على ظنه ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقا تلون  
 لاء لاء كلمة الله واعزاز الدين لا لطلب الدنيا ما من كان من المشركين يغلب على الظن انه يظن ان  
 المسلمين يقا تلون طمعا لا يقبل هديته وانما يقبل من شخص لا يطمع في ايمانه لو ردت هديته أمامن  
 طمع في ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه اه ثم اعلم ان ظاهر المتون ان الذراري يعطون بعد  
 موت آباؤهم كما يعطون في حياتهم وتعليل المشايخ يدل على انه مخصوص بحياة آباؤهم ولم أر نقل  
 صريح في الاعطاء بعد موت آباؤهم حالة الصغر والثغور جمع ثغر وهو موضع بحافة البلدان  
 والقنطرة ما لا يرفع والجسر ما يرفع كذا في العناية والضمير في قوله منهم يعود الى الكفار فيشمل  
 ما اخذته العاشر من أهل الحرب وأهل الذمة اذا مر واعليه ومال نجران وما صوح عليه أهل الحرب  
 على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم وأو ادب التمثيل الى انه يصرف أيضا هذا النوع نحو  
 الكراخ والسلاح والعدة للعدو وحفر انهار العامة وبنائه المساجد والنفقة عليهم اذ كره قاضيخان في  
 فتاواه من كتاب الزكاة فقدا فادمن ان المصالح ببناء المساجد والنفقة عليهم اذ يدخل فيه الصرف  
 على اقامة شعائرهم وازراق النضاة والمفتين والمهتدين والمسلمين وكل من تقلد شيئا من أمور المسلمين  
 والى ما فيه صلاح المسلمين اه وفي التجنيس ذكر من المصارف المعلمين والمتعلمين فقال في فتح  
 القدير وبهذا يدخل طلبة العلم بخلاف المذكورين هنالاه قبل أن يتأهل عامل لنفسه لكن  
 لي عمل بعده للمسلمين اه وفي فتاوى قاضيخان من المحظر والاباحة سئل على الرازي عن بيت المال  
 هل للاغنياء فيه نصيب قال لا الا أن يكون عاملا أو قاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب الا فقيه فرغ  
 نفسه لتعليم الناس الفقه أو القرآن اه فيحمل ما في التجنيس على ما اذا فرغ نفسه لذلك بان صرف  
 غالب أوقاته في العلم وليس مراد الرازي الاقتصار على العامل أو القاضي بل أشار به مالى كل من  
 فرغ نفسه لعمل المسلمين فيدخل الجندی والمفتي فيستحقان الكفاية مع الغني وفي الظهيرية من  
 كتاب الزكاة ويبدأ من الخراج بارزاق المقاتلة وازراق عيالهم فاذا فضل شيء يجوز أن يصرف الى  
 الفقراء ويجوز صرف الخراج الى نفقة السكينة وفي المنتقى ان تركه أهل الذمة كالخراج اه  
 والضمير في قوله وذرائعهم يعود الى السكل من القضاة والعلماء والمقاتلة لان العلة تشمل السكل كما  
 ذكره مسكين وفي عبارة الهداية ما يوهوم اختصاصه بالمقاتلة وليس كذلك وفي المحيط من الزكاة  
 والرأى الى الامام من تفضيل وتسوية من غير أن يعيى في ذلك الى هوى ولا يحل لهم الا ما يكفهم

والحزبية والخراج ومال  
 التغلبي وهديبة أهل  
 الحرب وما أخذنا منهم بلا  
 قتال يصرف في مصالحنا  
 كسد الثغور وبنائه  
 القناطر والمحسور وكفاية  
 القضاة والعلماء والعمال  
 والمقاتلة وذرائعهم

(قوله ولم أر نقل صريحاً  
 في الاعطاء الخ) قال  
 بعض محسني الدر المختار  
 نقل الشيخ عيسى الصفي  
 في رسالته مانعه قال  
 أبو يوسف في كتاب الخراج  
 ان من كان مستحقاً من  
 بيت المال وفرض له  
 استحقاقه فيه فانه يفرض  
 لذريته أيضاً تبعاله ولا  
 يسقط بموته وقال  
 صاحب الحاوي الفتوى  
 على انه يفرض للذري  
 العلماء والفقهاء والمقاتلة  
 ومن كان مستحقاً في بيت  
 المال ولا يسقط ما  
 فرض للذريتهم بموتهم  
 اه قلت ولم أر ذلك في  
 الحاوي القدسي فلهذا  
 الحاوي الزاهدي وجعل  
 المقدسي اعطاءهم بالاولى  
 قال لسددة احتياجهم  
 سيما اذا كانوا يجتهدون  
 في سلوك طريق آياتهم  
 (قوله كما ذكره مسكين)  
 صوابه العيني فان عبارة  
 مسكين نصها أي ذراري

ويكفي أعوانهم بالمعروف وان فضل من المال شيء بعد اصال المحقوق الى أربابها قسموه بين المسلمين فان قصر رافي ذلك وقعدوا عنه كان الله حسيبا عليهم اه وفي مال الفتاوى لكل قارئ في كل سنة ما ثلث دينار أو الفادرهم ان أخذها في الدنيا ولا يأخذها في الآخرة اه والمراد بالقارئ المفتي لمسا في الحماوى القدسي ولم يقدر في ظاهر الرواية قدر الارزاق والاعطية سوى قوله ما يكفيهم وذراريهم وسلاحهم وأهاليهم وما ذكر في الحديث محافظ القرآن وهو المفتي اليوم ما ثلث دينار وعن عمر رضي الله عنه انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية اه وفي القنية من كتاب الوقف كان أبو بكر رضي الله عنه يسوي في العطاء من بيت المال وكان عمر رضي الله عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل والاخذ بما فعله عمر رضي الله عنه في زماننا أحسن فتعتبر الامور الثلاثة اه وفي موضع آخر منه اه حظ في بيت المال نظير بما هو وجه لبيت المال فله ان يأخذ هذه ديانة وللإمام الحيار في المنع والاعطاء في الحكم اه وفي الظهيرية السلطان اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وتركه له جاز في قول أبي يوسف خلافا للمحمد والفتوى على قول أبي يوسف اذا كان صاحب الارض من أهل الخراج وعلى هذا التسوية للقضاة والعقهاء ولو جعل العشر لصاحب الارض لم يجز في قولهم وفي الحماوى القدسي ما يخالفه وأنه قال واذا ترك الامام خراج أرض رجل أو كرمه أو بستانه ولم يكن أهلا لصرف الخراج اليه عند أبي يوسف يحل له وعليه الفتوى وعند محمد لا يحل له وعليه رده وهذا يدل على ان الجاهل اذا أخذ من الجوا الى شيا يجب عليه رده لقول محمد رحمه الله لا يحل وعليه ان برده الى بيت المال أو الى من هو أهل لذلك كالفتي والقاضي والجندي وان لم يفعل اثم اه ومن هنا يعلم حكم الاقطاعات من أراضي بيت المال فان حاصلها ان الرقبة لبيت المال والخراج لمن أقطع له فلا ملك للقطع فلا يصح بيعه ووقفه واخرجه عن الملك وقد صرح به العلامة قاسم في فتاواه وان له الاجارة تخريجا على اجارة المستأجر واجارة العبد الذي صرح على خدمته مدة معلومة واجارة الموقوف عليه الغلة واجارة العبد المأذون وان لم يملكه الرقبة ملك المنفعة وصرح بانه اذا مات الجندي أو أخرج السلطان الاقطاع عنه تنفخ الاجارة اه ثم اعلم ان أموال بيت المال أربعة أحدها ما ذكرناه الثاني الزكاة والعشر ومصرفه ما ما بين في باب المصرف من الزكاة الثالث خمس الغنائم وقد تقدم مصرفه في كتاب السير والرابع اللقطات والتركات التي لا وارث لها وديان مقتول لا ولي له ولم يذكره المصنف قالوا مصرفه اللقيط الفقير والفقراء الذين لا أولياء لهم يعطون منه نفقتهم وأدويتهم ويكفن به موتاهم ويعقل به جنائيتهم وعلى الامام ان يجعل لكل نوع من هذه الانواع بيتا يخصه فلا يخلط بعضه ببعض لان لكل نوع حكما يختص به فان لم يكن في بعضها شيء فلا امام ان يستقرض عليه من النوع الآخر ويصرفه الى أهل ذلك ثم اذا حصل من ذلك النوع شيء رده الى المستقرض منه الا ان يكون المصروف من الصدقات أو من خمس الغنيمه على أهل الخراج وهم فقراء فانه لا يرد فيه شيئا لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذلك في غيره اذا صرفه للمستحق ويجب على الامام ان يتق الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر في ذلك كان الله عليه حسيبا كذا في التبيين وفي الحماوى القدسي والحيط ولا شيء لاهل الذمة في بيت مال المسلمين الا ان يكون ذمها ملك لضعفه فعه طبه الامام منه قدر ما يسد جوعته اه (قوله ومن مات في نصف السنة حرم عن العطاء) لانه نوع صلة وليس بدين فلهاذا يسمى عطاء فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت وأهل العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي والمراد بالحرمان عدم الاعطائه وجوبا

ومن مات في نصف السنة حرم عن العطاء

المقاتلة ونص عبارة العيني الظاهر ان ضمير ذراريهم يرجع الى الكل لان التعليل في المقاتلة موجود في الكل ونحوه في شرح القرا حصارى كما في حاشية أبي السعود (قوله انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية) كذا في النسخ والذي رأيت في الحماوى انه زاد فيه بدون ما بعده من قوله دليل الخ (قوله وفي الحماوى القدسي ما يخالفه) قال في النهر ما نقله في الحماوى القدسي يخالف لما نقله العامة عن أبي يوسف اه وقال الرمي الظاهر ان في عبارة الحماوى سقطا وأصلها لا يحل وان كان أهلا لصرف الخراج اليه عند أبي يوسف يحل له الخ وذلك لان النقل متظاهره على تقييده بالاهل



واستحبابا وقد ينصف السنة لانه لو مات في آخرها يستحب الصرف الى قريبه لانه قد اوفى تعبته  
فيستحب له الوفاء ثم قيل رزق القاضي ومن في معناه يعطى في آخر السنة واختلفوا فيما اذا  
أخذه اولها ثم مات أو عزل قبل مضميا قيل يجب رد ما بقى وقيل لا يجب عندهما كالتفقة المجلة  
الا عند محمد والله تعالى أعلم

### باب أحكام المرتدين

#### باب أحكام المرتدين

باب أحكام المرتدين  
(قوله واختلفوا في جواز  
ان يقال بين يدي الله  
تعالى) قال في النزاهة  
قيل لا تجوز هذه اللفظة  
وقيل تجوز فانه قد جاء في  
الحديث انه يوقف بين  
يدي الله تعالى على الصراط  
قال شمس الائمة الحلواني  
رحمه الله هذا اللفظ موسع  
بالعربية والفارسية يطلق  
على الله تعالى وان كان  
تعالى منزها عن الجهة  
وجوزه السرخسي أيضا  
ومن يتحرز عن اطلاقه  
بالفارسية فانما ذلك  
مخافة فتنة الجهال فأما من  
حيث الدين فلا بأس به

شروع في بيان الكفر الطارئ بعد الاصل والمرتدي في اللغة الراجع مطلقا وفي الشريعة الراجع  
عن دين الاسلام كما في فتح القدير وفي البدائع ركن الردة اجراء كلمة الكفر على اللسان والعباد بالله  
بعد وجود الايمان وشرايط صحتها العقل فلا تصحردة المجنون ولا الصبي الذي لا يعقل وامان جنونه  
متقطع وان ارتد حال المجنون لم يصح وان ارتد حال افاقته صححت وكذا لا تصحردة السكران الذاهب  
العقل والبلوغ ايمس بشرط لعنتهم من الصبي عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المذكورة ليست  
شرطا ومنها الطوع فلا تصحردة المكروه عليها اه والايمن التصديق بجميع ما جاء به محمد صلى  
الله عليه وسلم عن الله تبارك وتعالى بما علم بحبثه به ضرورة وهل هو فقط أو هو مع الاقرار قولان  
فاكثر الحنفية على الثاني والمحققون على الاول والاقرار شرط اجراء احكام الدنيا بعد الاتفاق على انه  
يعتقد متى طول به اتي به فان طول به فلم يقرفه وكفر عناد والكفر لغة الستر وشرايط تكذيب  
محمد صلى الله عليه وسلم في شيء مما ثبت عنه ادعاء ضرورة وفي المسامرة ولا اعتبار التعظيم المنافي  
للاستخفاف ككفر الحنفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المهتكين لدلائلها على الاستخفاف بالدين  
كالصلاة بلا وضوء عمدا بل بالمواظبة على ترك سنة استخفاؤها سبب انه انما فعلها النبي صلى الله عليه  
وسلم زيادة واستقباحها كمن استعجب من آخر جعل بعض العمامة تحت حلقه أو اخفاء شاربته اه  
وفي فتح القدير ومن هزل بلفظ كفر ارتدوان لم يعتقد له الاستخفاف فهو ككفر العناد والالفاظ  
التي يكفر بها تعرف في الفتاوى اه فهذا وما قبله صريح في ان الفاظ التكفير المعروفة في  
الفتاوى موجبة للردة عن الاسلام حقيقة وفي النزاهة ويحكي عن بعض من لا سالف له انه كان يقول  
ما ذكر في الفتاوى انه يكفر بكذا وكذا فذلك للخوف والتحويل لا للحقيقة الكفر وهذا كلام  
باطل الى آخره والمحق ان ما صح عن المجتهد فهو على حقيقةه وأما ما ثبت عن غيره فلا يفتى به في مثل  
التكفير ولذا قال في فتح القدير من باب البغاة ان الذي صح عن المجتهدين في الخوارج عدم تكفيرهم  
ويقع في كلام أهل المذهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من  
غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء اه فيكفر اذا وصف الله تعالى بما لا يليق به أو سخر باسم من أسمائه  
أو بأمر من أوامره أو أنكر وعده أو وعيده أو جعل له شريكا أو ولدا أو زوجة أو نسبه الى الجهل أو العجز  
أو النقص واختلفوا في قوله فلان في عيني كاليهودي في عين الله فكفره الجمهور وقيل لان عني به  
استباح فعله وقيل يكفران عني الجارحة لا القدرة والاصح مذهب المتقدمين في التشابه كالد  
واختلفوا في جواز ان يقال بين يدي الله ويكفر بقوله يجوز ان يفعل الله فعلا لا حكمه فيه واثبات  
المكان لله تعالى فان قال الله في السماء فان قصد حكاية ما جاء في ظاهر الاخبار لا يكفر وان أراد  
المكان ككفر وان لم يكن له نية كفر عند الاكثر وهو الاصح وعليه الفتوى ويكفران اعتقاد الله  
تعالى يرضى بالكفر بقوله لو أنصفني الله تعالى يوم القيامة اتصفت منك أو ان قضى الله يوم

القيامه أو إذا أنصف الله وبقوله ببارك الله في كذبك وبقوله الله جالس للانصاف أو قام له وبقوله هذا لا يعرض هذا من نسيه الله أو منسى الله على الأصح وبوصفه تعالى بالفوق أو بالتحت وبظنه ان الجنة وما فيها للفناء عند البعض وبقوله لا مرأته أنت أحب الى من الله وقيل لا وبقوله لا أخاف الله ولا أخشاه عند البعض ومحل الاختلاف عند عدم قصد الاستهزاء وبقوله لا جوابا لبقوله اما تعرفين الله على الظاهر وبقوله لا أريد اليمين بالله وانما أريد اليمين بالطلاق أو بالعناق عند البعض خلافا للعامية وهو الأصح وبقوله رأيت الله في المنام وبقوله المعدوم ليس بمعلوم الله تعالى وبقول الظالم انا فعل بغير تقدير الله تعالى وبادعائه الكافي في آخر الله عندئذ من اسمه عبد الله وان كان عالما على الأصح وتصغير الخالق عدعا لنا وبقوله ليتني لم أسلم الى هذا الوقت حتى أرتأى وبقوله ان كنت فعلت كذا أمس فهو كافر وهو يعلم انه قد فعله اذا كان عنده انه يكفر به وعليه الفتوى وبقوله الله يعلم اني فعلت كذا وهو يعلم انه ما فعل عند العامة ان كان اختيارا لا مخافة وبقوله ان كنت قلتها فانا كافر وهو يعلم انه قاله وبقوله ان ابري من الله لولا ولم يتم تعليقه خلافا للبعض قياسا على أنت طالق ثلاثا لولا لم يقع وبقوله انعم جوابا لبقوله أتعلم الغيب وتزوجه بشهادة الله ورسوله وبقوله فلان يموت بهذا المرض عند البعض وبقوله عند لقاء الهامة يموت أحد عند البعض والأصح عدمه وبقوله عند رؤية الدائرة التي تكون حول القمر يكون مطر مدعي علم الغيب وبرجوعه من سفره عند سماع صياح العقعق عند البعض وباتيان الكاهن وتصديقهم وبقوله انا أعلم المسرورات وبقوله انا أخبر عن اخبار الجن اياي وبعدم الاقرار ببعض الانبياء عليهم السلام أو عييه نبياشي أو عدم الرضا بسنة من سنن المرسلين وبقوله لا أعلم ان آدم عليه السلام نبي اولا ولو قال آمنت بجميع الانبياء عليهم السلام وبعدم معرفة ان محمدا صلى الله عليه وسلم آخر الانبياء عند البعض ونسبته نبيا الى القواحش كعزمه على الزنا وقيل لا وبقوله ان الانبياء عصو وان كل معصية كفر وبقوله لم تعص الانبياء حال النبوة وقبلها رده النصوص لا بقوله لا أقبل شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم في الامهال فكيف أقبلها منك ولا بأنكاره نبوة المحض وذى الكفل عليهما السلام لعدم الاجماع على نبوتهما ويكفر من أراد بغض النبي صلى الله عليه وسلم بقلبه وبقوله لو كان فلان نبيا لآمن به لا بقوله لو كان صهرى رسول الله لا أئتمر بأمره ويكفر ببقوله ان كان ما قال الانبياء حقا وصدقا وبقوله ان رسول الله وبطلبه المجزة حين ادعى رجل الرسالة وقيل اذا أراد اظهار عجزه لا يكفر واختلاف في تصغيره شعر النبي صلى الله عليه وسلم الا اذا أراد الاهانة فيكفر أما اذا أراد التعظيم فلا وبقوله لا أدري أكان النبي صلى الله عليه وسلم انسيا أو جنيا وبشتمه رجلا اسمه محمد وكنيته أبو القاسم ذكر النبي صلى الله عليه وسلم عند البعض وبشتمه محمدا صلى الله عليه وسلم حين أكره على شتمه فائلا قصده وبقوله جن النبي صلى الله عليه وسلم ساعة لا بقوله أعنى عليه واختلافوا فيمن قال لو لم يأكل آدم عليه الصلاة والسلام الحنطة ما صرنا أشقياء وبرده حديثا مرويا ان كان متواترا وقال على وجه الاستحفاف سمعناه كثيرا وبقوله ان لا يكون بعض الانبياء نبيا مريدا به الاستحفاف به أو عداوته لا بقوله لولم يبعث الله نبيا لم يكن خارجا عن الحكمة وبقوله انا لا أحبه حين قيل له ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب القرع وقيل ان كان على وجه الاهانة وبقوله نعم حين قال لها لو شهدت عندك الانبياء والملائكة لاتصدقهم حين قالت له لا تكذب وباستحفافه بسنة من السنن وبقوله لا أدري ان النبي في القبر مؤمن أم كافر وبقوله ما كان علينا نعمة من

(قوله وبقوله انا أخبر عن اخبار الجن اياي) قال في البرازية لان الجن كالانس لا تعلم الغيب قال الله تعالى ان لو كانوا يعلمون الغيب الاية في الجن

(قوله وبغذفه مائة الخ) قال في التتارخانية ولو نفذ سائر نساء النبي صلى الله عليه وسلم لا يكفر ويستحق لعنة الاغاشة  
رضي الله تعالى عنها وعنهن (قوله لا بقوله لولا نبينا لم يخلق آدم) قال في التتارخانية ١٢١ وفي جواهر الفتاوى هل

يجوز أن يقال لولا نبينا  
محمد صلى الله تعالى عليه  
وسلم لما خلق الله تعالى  
آدم قال هذا شيء يذكروه  
الوعاط على رؤس المنابر  
يريدون به تعظيم محمد  
عليه الصلاة والسلام  
والاولى أن يحترزوا عن  
أمثال هذا فان النبي عليه  
الصلاة والسلام وان كان  
عظيم المنزلة والمرتبة عند  
الله تعالى كان لكل نبي  
من الانبياء عليهم السلام  
منزلة ومرتبة وخاصيته  
ليست لغيره فيكون كل  
نبي أصلاً بنفسه (قوله  
ولا بقوله من أكل حراماً  
فقد أكل ما رزقه الله  
ليكنه أثم) الظاهر ان  
هذا الفرع مبني على رأى  
المعتزلة لان الرزق عند  
أهل السنة ما يسوقه الله  
تعالى الى الحيوان فما كله  
وعند الجهور ما ينتفع به  
أكلأوليساً أوغيرهما  
وان ذلك المنساق قد  
يكون حلالاً وقد يكون  
حراماً وعند المعتزلة الحرام  
ليس برزق لانهم فسروه  
بمملوك يأكله المالك  
ومبني الاختلاف على ان  
الاضافة الى الله تعالى

النبي عليه السلام لان البعثة من أعظم النعم وبغذفه مائة رضى الله عنهما من نساؤه صلى الله عليه  
وسلم فقط وبانكاره صحبة أبي بكر رضي الله عنه بخلاف غيره وبانكاره امامة أبي بكر رضي الله عنه  
على الاصح كانكاره خلافة عمر رضي الله عنه على الاصح لا بقوله لولا نبينا لم يخلق آدم عليه السلام  
وهو خطأ ويكفر بقوله لو أمرني الله بكذا لم أفعل ولو صارت القبلة الى هذه الجهة ما صليت أو لو أعطاني  
الله الجنة لا أريد هادونك أو لأدخلها مع فلان أو لو أعطاني الله الجنة لاجلك أو لاجل هذا العمل  
لا أريدها وأريد رؤيته وبقوله لا أترك النقد لاجل النسبته جواباً لقوله دع الدين باللائحة  
وبقوله لو أمرني الله بالزكاة أكثر من خمسة دراهم أو بالصوم أكثر من شهر لا أفعل وبقوله الايمان  
يزيد وينقص وبقوله لا أدري الكافر في الجنة وفي النار أو لا أدري أين يصير الكافر ويقتل  
بقوله أنا لعن المذهبين جواباً لقوله على أي المذهبين أنت أي حنيفة أو الشافعي وان تاب عزز  
ويكفر بانكاره أصل التور والاضحية وباستحلال وطه الحائض لا بقوله ليس لي موضع شرب في  
الجنة لاستقلاله العمل ولا بقوله لا تكتب المحفظة على هذا الرجل ولا بقوله هذا مكان لا اله فيه ولا  
رسول الا اذا قصد به انكار الدين ولا بقول المرأة لا أعلم ولا أصلي جواباً لقول الزوج تعلمي ولا بانكار  
العشر أو الحراج ولا يفسق خصوصاً في هذا الزمان ولا بقوله من أكل حراماً فقد أكل ما رزقه الله  
ليكنه أثم ويكفر باستحلاله حراماً علمت حرمة من الدين من غير ضرورة ولا بفعله من غير استحلال  
خلافاً لما علمت من حرام الله في أكل الخنزير ولما علمت من حرام الله في الخمر والفتوى على الاول ويكفر  
بقوله لا تصيح انه حسن وبقوله لغيره رؤيتي اياك كروية ملك الموت عند البعض خلافاً للثالث كثير وقيل  
به ان قاله لعداوته لا لكرهه الموت وبقوله لا أسمع شهادة فلان وان كان جبريل أو ميكائيل  
عليهما السلام وبعبه ملكا من الملائكة أو الاستخفاف به لا بقوله أنا ظن ان ملك الموت توفي ولا  
يقبض روجي مجازاً عن طول عمره الا ان يعنى به العجز عن توفيه ويكفر اذا انكر آية من القرآن  
أو سخر بآية منه الا المعوذتين ففي انكارهما اختلاف والصحيح كفره وقيل لا وقيل ان كان عامياً  
يكفر وان كان عالماً لا وبوضع رجليه على المحض عند الحلف مستحفاً وبقراءة القرآن على ضرب  
الدف أو القضيبة وباعتقاد ان القرآن مخلوق حقيقة والمزاح بالقرآن كقوله التفت الساق  
بالساق أو ملاً قد سادها وقال وكأ سادها فأ أو قال عند الكيل أو الوزن واذا كالمهم أو  
أوزنهم يخسرون وقيل ان كان جاهلاً لا يكفره وبقوله القرآن أعجمي ولو قال فيه كلمة أعجمية ففي  
أمره نظر وفي تسميته آلة الفساد كراسته وبقراءة القارئ يأيها الناس قد جاءكم برهان من ربكم يريد  
مدرساً اسمه ابراهيم وينظمه القرآن بالفارسية وبراءته من القرآن لا مرخافه لكن قال الوبري  
أخاف كفره وبانكاره القراءة في الصلاة وقيل لا وبقول المريض لا أصلي أبداً جواباً لمن قال له  
صلي وقيل لا وكذا قوله لا أصلي حين أمر بها وقيل انما يكفر اذا قصد في الوجوب وبقول العبد  
لا أصلي فان الثواب يكون للمولى وبقوله جواباً لصل ان الله نقص من مالي فانا أنقص من حقه  
وبقول مصلي رمضان فقط ان الصلاة في رمضان تساوى سبعين صلاة وبترك الصلاة متممها  
غير ناوللقضاء وغير خائف من العقاب وبصلاته لغير القبلة متممها أو في ثوب نجس أو بغير وضوء متممها

معتبرة في مفهوم الرزق وانه لا رزق الا الله تعالى وحده وان العبد يستحق الذم والعقاب على أكل الحرام وما يكون مستنداً الى  
الله تعالى لا يكون قبها ورتكبه لا يستحق الذم بناء على أصلهم الفاسد وتقام بحثه والجواب عنه منذ كور في كتب العقائد فتأمل

والمأخوذ به الكفر في الأخير فقط وقيل لافي الكل ومحل الاختلاف اذا لم يكن استخفافا بالدين  
 لا بسجوده بغير طهارة ويكفر بآيمانه عيد المشركين مع ترك الصلاة تعظيما لهم وبقوله لا أؤدى  
 الزكاة بعد الأمر بادائها على قول ولو تقي ان لا يفرض رمضان فالصواب انه على نيته ويكفر بقوله  
 جاء الشهر الثقيل الا اذا اراد التعب لنفسه وباستهانتة للشهور المفضلة وبقوله ان هذه الطاعات  
 جعلها الله تعالى عذابا علينا بلا تأويل أو قال لو لم يفرض الله هذه الطاعات لكان خير لنا  
 وبلا استهزاء بلا ذكار وبسمايته عند كل المحرام أو فعل حرام كالزنا واختلف في تحميده عند الفراغ  
 منه وبقوله لا أقول عند أمره بقوله لا اله الا الله وقيل لان عنى أنى لا أقول بأمرك ولا يكفر المرئى  
 اذا قيل له قل لا اله الا الله فقال لا أقول ويكفر بالاستهزاء بالاذان لا بالمؤذن وبانكاره القيامة أو  
 البعث أو الجنة أو النار أو الميزان أو الحساب أو الصراط أو الصفات المكتوب فيها أعمال العباد  
 لا اذا أنكر بعث رجل بعينه واختلف في تكفير امرأة لا تعرف ان اليهود يبعثون وسئل أبو يوسف  
 رحمه الله عن امرأة لا تعرف ان الكفار يدخلون النار فقال تعلم ولا تكفر ويكفر بانكاره رؤية  
 الله عز وجل بعد دخول الجنة وبانكاره عذاب القبر وبقوله لا أعلم ان اليهود والنصارى اذا بعثوا  
 هل يعذبون بالنار وبانكار حشر بنى آدم أو غيرهم ولا بقوله ان المثاب والمعاقب الروح فقط ولا  
 بقوله سلمتها الى من لا يمنع السارق جوابا لمن وضع ثيابه وقال سلمتها الى الله ويخاف الكفر على من  
 قال لا أمر بالمعروف ونهى عن المنكر ويكفر بقوله له فضولى ويخاف عليه بقوله أيهما  
 أسرع وصولا جوابا لمن قال له حلال واحد أحب اليك أم حرامان ويكفر بتصديقه على فقير بشئ  
 حرام بر جوابا لمن وبدعاء الفقير له عالمه وبتأمين المعطى وبقوله المحرام أحب الى جوابا لقول  
 القائل له كل من الحلال لا بقوله انى احتاج الى كثرة المال والحلال والمحرام عندي سواء ولا بقوله  
 محرام هذا حلال من غير ان يعتقده فلا يكفر السوقي بقوله هذا حلال للمحرام تريج الشرائع والأصل  
 ان من اعتقد المحرام حلالا فان كان حراما لغيره كمال الغير لا يكفر وان كان لعينه فان كان دليله  
 قطعيا كفر والافلا وقيل التفصيل في العالم أما الجاهل فلا يفرق بين الحلال والمحرام لعينه ولغيره  
 وانما الفرق في حقه انما كان قطعيا كفره والافلا فيكفر اذا قال المحرم ليس بمحرام وقيد بعضهم  
 بما اذا كان يعلم حرمة لا بقوله المحرم حرام ولكن ليست هذه التي تزعمون انها حرام ويكفر من قال  
 ان حرمة المحرم تثبت بالقرآن ومن زعم ان الصغائر والكبائر حلال وباستحلاله الجماع للمعاض  
 لافي الاستبراء وقيل لافي الاول وهو الصحيح ولا باستحلاله سؤركب أو ربيع أرض غصب وباستحلال  
 اللواط ان علم حرمة من الدين وبقوله هي لى حلال حين نهى عن تعبيله أجنبية وبقوله  
 الشريعة كلها تلييس أو قيل ان قال في كل الشرائع لا فيما يرجع الى المعاملات مما تصح فيه  
 المحل الشرعية وقيل يكفر في الاول مطلقا ويخاف عليه الكفر اذا شتم عالما وفقهيا من غير سبب  
 ويكفر بقوله لعالم ذكر المحارفي أست عمك مرديا به علم الدين ويجلوسه على مكان مرتفع والتشبه  
 بالذكورين ومعه جماعة يسألون منه المسائل ويخفكون منه ثم يضربونه بالحراق وكذا يكفر الجميع  
 لاستخفافهم بالشرع وكذا لو لم يجاس على مكان مرتفع ولكن يستهزئ بالذكورين ويتمشى والقوم  
 يخفكون وبالقائه الفتوى على الارض حين أتى بها خصمه وبقوله لا تذهب وان ذهبت تطلق أمراثة  
 استهزاء بالعلم والعلماء جوابا لمن قال الى مجلس العلم جوابا لقوله أين تذهب وبقوله قصعة من تريد خير  
 من العلم لا بقوله خير من الله لا رادته انها نعمة من الله والاول لا تأويل له سوى الاستخفاف بالعلم

(قوله ويكفر بتصديقه  
 على فقير) قال في البرازية  
 بعد كلام فعلم ان مسألة  
 التصديق أيضا محمولة  
 على ما اذا تصدق بالمحرام  
 القطعي أما اذا أخذ من  
 انسان مائة ومن آخر مائة  
 وخلطهما ثم تصدق  
 لا يكفر لانه قيل اذا  
 الضمان وان كان حرام  
 التصرف لكنه ليس  
 بمحرام بعينه بالقطع  
 (قوله وباستحلاله الجماع  
 للمعاض) قال في الخانية  
 قال أبو بكر البجلي الجماع  
 في الحميض كفر وفي  
 الاستبراء بدعة وضلال  
 وليس بكفر وعن ابراهيم  
 ابن رستم انه قال ان استحل  
 الجماع في الحميض متأولا  
 ان النهى ليس للتحريم  
 أو لم يعرف النهى لم يكفر  
 وان عرف النهى واعتقد  
 ان النهى للتحريم ومع  
 ذلك استحل كان كافرا  
 وعن شمس الأئمة  
 المرخسى ان استحلال  
 الجماع في الحميض كفر من  
 غير تفصيل

ويقول

وبقول المريض المشتم مرضه ان شئت توفي مسلما وان شئت كافرا وبقول المعتلى أخذت مالي وأخذت ولدي وأخذت كذا وكذا فاذا تفعل بما ذابقي وبقوله عمدا لا جوابا لمن قال له ألسنت مسلما حين ضرب عبده أو ولده ضربا شديدا الا ان غلط أو قصد الجواب وبقول الزوج ليس لي حمة ولادين الاسلام حين قالت له امرأته ذلك وبقوله لمسلم يا كافر عند البعض ولو احدى الزوجين للآخر والختار للفتوى أن يكفر ان اعتقده كافر الا ان أراد شتمه وبقوله لبيك جوابا لمن قال يا كافر يا مهودي يا مجوسي وبقوله أنا للمجدلان المحمد كافر ولو قال ما علمته لا يعذروا بقول المعتذر لغیره كنت كافرا فأسلمت عند بعضهم وقيل لا وبقوله كنت مجوسيا أسلمت الا أن وبنسب ان العاصي التوبة وتحقير الذنب وعدم رؤية العقوبة بالذنب وعدم رؤية المعاصي قبيحة وبعدم رؤية الطاعة حسنا وبعدم رؤيته الثواب على الطاعة وبعدم رؤيته وجوب الطاعات وبقوله كفرت حين تكلم بكلمة زعم القوم انها كفر وليست بكفر فقبل له كفرت وطلقت زوجتك وتكفر المرأة اذا تكلمت بالكفر لقصد ان تحرم على زوجها والايان مستقر في قلبها وقولها أصير كافرة حتى أتخلص من الزوج ومن قصد الكفر ساعة أو يوما فهو كافر في جميع العمر وبتنبيه الكفر ان لو كان كافرا فاسلم حين أسلم كافرا فاعطى شيئا وبتنبيه ان لم يحرم الظلم والزنا والقتل بغير حق وكل حرام لا يكون حلالا في وقت بخلاف الجحر ومنا كسمة المحارم وبتنبيه ان لو كان نصرانيا حتى يتزوج نصرانية مميئة رآها وبوضع قلنسوة المجوسي على رأسه على الصحيح الاضمر ورة دفع الحجر أو البرد وبشد الزنار في وسطه الا اذا فعل ذلك خديعة في الحرب وطلبة للمسلمين وبقول معلم صبيان اليهود خبير من المسلمين بكبير فانهم يقضون حقوق معلم صبيانهم وبقوله المجوسية خبير ما أفاقه يعني فعله وبقوله النصرانية خبير من المجوسية لا بقوله المجوسية شر من النصرانية وبقوله النصرانية خبير من اليهودية وبتنبيه أن يقول النصرانية شر من اليهودية وبقوله لمعامله الكافر خبير ما أنت تفعل عند بعضهم مطلقا وقبده الفقيه أبو الليث بان يقصد تحسين الكفر لا تقييح معاملته وبخروج وجهه الى نير وزالمجوس والموافقة معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم وبشرائه يوم النير وزشيا لم يكن يشتره قبل ذلك تعظيما للنير وز للاكل والشرب وباهدائه ذلك اليوم للشركين ولو بيضة تعظيما لذلك اليوم لا باجابه دعوة مجوسي حلق رأس ولده وبتحسين أمر الكفار اتفاقا حتى قالوا قال ترك الكلام عندا كل الطعام من المجوسي حسن أو ترك المضاجعة حالة الحيض منهم حسن فهو كافر وبذبحه شيئا في وجهه انسان وقت الخلة أو للقدام من الجأ والغزو والمذبوح مميئة وقيل لا يكفر وقوله لسلطان زمانا عادل وقيل لا وعلى هذا الاختلاف قول الخطباء في القاب السلطان العادل الاعظم مالك رقاب الامم سلطان أرض الله مالك بلاد الله وبقوله لا تقبل للسلطان هذا حين عطس السلطان فقال له رجل بركك الله وبسقي ولده الخمر فجاه أقر باؤه ونثروا الدراهم والسكر كفر الكل وكذا لو لم ينثروا الدراهم ولكنهم قالوا مبارك واختلفوا فيما اذا قال أحب الخمر فلا أصبر عنها ولا يكفر بتلقين كلمة الكفر ليست تكلم بها ولو على وجه اللعب وبامر امرأة بالارتداد لتبين من زوجها وبالافتاء بذلك وان لم تكفر المرأة ببناء على ان الرضا بكفر غيره كافر وقيل لا وبغزمه على أن يأمر بالكفر وبقوله لمن ينارعه افعل من يوم عشرة أمثالك من الطين أولم يقل من الطين قاصدا من حيث الخلق لا من حيث بيان صنعته ولا بقوله قد خلقت هذه الشجرة لانه براديه عادة الفرس حتى لو غنى به حقيقة الخلق يكفر ولا بقوله لغيره ينبغي لك أن تسجد لي سجدة لان المراد منه الشكر والمنة ويكفر بقوله أي شيء أصنع اذ زمني الكفر

(قوله وبنسب ان العاصي التوبة الى قوله وبعدم رؤيته الطاعة حسنا) أي يكفر برؤيته مجموع ذلك ولذا لم يكسر حرف الجحر (قوله ببناء على الرضا بكفر غيره كافر) قال في التتارحانية وفي النصاب الاصح انه لا يكفر بالرضا بكفر الغير وفي غير المعاني لا خلاف بين مشايخنا ان الامر بالكفر كافر وفي شرح السير ان الرضا بكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يستخف الكفر ويستحسنه اما اذا أحب الموت أو القتل على الكفر لمن كان شديدا مؤذيا بطبعه حتى يتنقم الله تعالى منه فهذا لا يكون كفرا وقد عثرنا على رواية أبي حنيفة ان الرضا بكفر الغير كفر من غير تفصيل

جوابا لمن قال له أي شيء تصنع قد لم يترك الكفر وبإدله حرفاً وآية من القرآن عمداً وباعتقاد  
 أن الحجاج ملك السلطان لا بقوله أنافرعون أو ابليس إلا إذا قال اعتقادي كاعتقاد فرعون ومن حسن  
 الكلام أهل الأهواء وقال معنوي أو كلام له معني صحيح أن كان ذلك كفر من القائل كفر المحسن  
 وكذلك من حسن رسوم الكفرة واختلافوا في تكفير من قال إن إبراهيم بن آدم رأى به البصرة يوم  
 التروية وفي ذلك اليوم بمكة ومثله ثبوت النسب بين المشرق وبين المغربية تؤيد القائل بعدمه  
 ويخاف الكفر على من قال بحياتي وحياتك وأجمعوا على أن من شك في إيمانه فهو كافر وهو أن  
 يكون مصداقاً لكن يشك أن هذا التصديق إيمان أو كفر واختلافوا في أن يؤمن أن شاء الله هذا  
 كله حاصل ما في التتارخانية من الفصول من باب ألفاظ التكفير سوى الفارسي وفي الخلاصة  
 يكفر بقوله أنابريء من الثواب والعقاب وبقوله لو عاقبني الله مع ما بي من المرض ومثقة الولد  
 فقد ظمئني وبشد المرأة حملا في وسطها وقالت هذا زنا ومن أبغض عالم من غير سب ظاهر خيف  
 عليه الكفر ولو صغر الفقيه أو العلوي قاصدا الاستخفاف بالدين كفر لأن لم يقصده والسجود  
 للعبادة كفران أراد به العبادة لأن أراد به التحية على قول الأكثر وفي البرازية قال علماءنا من  
 قال أرواح المشايخ حاضرة تعلم بكفر ومن قال بخلق القرآن فهو كافر ومن قال إن الإيمان مخلوق  
 فهو كافر كذلك في كثير من الفتاوى وهو محمول على أنه بمعنى هداية الرب وأما فعل العبد فهو  
 مخلوق وإذا أخذ أحد المكس مقاطعة فقلوا له مبارك كفر وأوقعت بسرأي الجديدة واقعة وهي  
 أن واحد أقطع على مال معلوم احتساباً بها أعني الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فضرر بواعلي باب  
 طبولات وبوقات ونادوا مبارك باد المقاطعة الاحتساب وكان إمام الجامع فامتنعنا من الصلاة خلفه  
 حتى عرض على نفسه الإسلام أخذنا من هذه المسئلة قال رجل يا أحمق قال خلقني الله من سويق  
 التفاح وخلقك من طين كفر قال واحد من الفسقة لو وضعت هذه الحجرة بين يدي جبريل عليه السلام  
 لرفعها على جناحه يكفرو ولا يكفر بقوله يا حاضر بانظر ولا بقوله درويش درويشان والقول بالكفر  
 بكل منهما ما باطل وفي جامع الفصولين روى الطحاوي عن أصحابنا لا يخرج الرجل من الإيمان  
 إلا بحد ما أدخله فيه ثم ما يتيقن أنه ردة يحكم به عليه وما يشك أنه ردة لا يحكم بها إلا إذا سلم الثابت  
 لا يزول بشك مع أن الإسلام يعلو وينبغي للعالم إذا رفع إليه هذا أن لا يبادر بتكفير أهل الإسلام مع  
 أنه يقضي بجهة الإسلام المكروه أقول قدمت هذه لتبصير ميزاننا فيما نقلته في هذا الفصل من المسائل  
 فإنه قد ذكر في بعضها أنه كفر مع أنه لا يكفر على قياس هذه المقدمة فليتأمل اه وفي الفتاوى  
 الصغرى الكفر شيء عظيم فلا جعل المؤمن كافر امتي وجدت رواية أنه لا يكفر اه وقال قبله وفي  
 الجامع الأصغر إذا أطلق الرجل كلمة الكفر عمداً الشك لم يعتقد الكفر قال بعض أصحابنا لا يكفر لان  
 الكفر يتعلق بالضمير ولم يعتقد الضمير على الكفر وقال بعضهم يكفرو وهو الصحيح عندي لانه استخف  
 بدينه اه وفي الخلاصة وغيرها إذا كان في المسئلة وجوده توجب التكفير ووجه واحد يمنع  
 التكفير فعلى المفتي أن يعمل إلى الوجه الذي يمنع التكفير تحسبنا لاظن بالمسلم زاد في البرازية إلا إذا  
 صرح بإرادة موجب الكفر فلا ينفعه التأويل حينئذ وفي التتارخانية لا يكفر بالمتحمل لان  
 الكفر نهاية في العقوبة فيستدعى نهاية في الجنابة ومع الاحتمال لانهاية اه والحاصل أن من  
 تكلم بكلمة الكفرها زلاً أو لعباً كفر عند الكل ولا اعتبار باعتقاده كما صرح به قاضيخان في  
 فتاواه ومن تكلم بها خطأ أو مكرها لا يكفر عند الكل ومن تكلم بها عمداً كفر عند الكل

(قوله لم يبين صفة) أي صفة العرض وذكر في النهران قوله يعرض ظاهر في وجوبه كافي الفتح فقوله لم يبين صفة ممنوع نعم ظاهر المذهب أنه مندوب فقط (قوله قال في فتح القدير كل من أبغض رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم الخ) قال تلميذ المؤلف في منح الغفار بعد نقله ذلك وجعله آية متنا مناهه وبمثله صرح الامام البرزالي وبهذا جزم شيخنا في قوائمه لكن سمعت من مولانا شيخ الاسلام أمين الدين ابن عبد العال مفتي الحنفية بالديار المصرية ان صاحب الفتح تبع البرزالي في ذلك وان البرزالي تبع صاحب الصارم المسلول فانه عزا في البرازية ما نقله من ذلك اليه ولم يعزه الى أحد من علماء الحنفية اه وقد نقل ابن أفلاطون زاده في كتابه المسمى بمسئله المحكام انها ردة حيث قال معز يالى شرح الطحاوي ما صورته من سب النبي عليه الصلاة والسلام أو بغضه كان ذلك منه ردة وحكمه حكم المرتدين اه وفي التنف من سب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فانه مرتد وحكمه حكم المرتد ويعل به ما يفعل بالمرتد اه فقوله ويفعل به ما يفعل بالمرتد ظاهر في قبول ١٣٥ توبته كما لا يخفى وعن نقل انها

ردة عن أبي حنيفة القاضي عياض في كتابه المسمى بالشفاء ونص عبارته قال أبو بكر بن المنذرى رحمه الله تعالى أجمع عوام أهل العلم على ان من سب النبي صلى الله

بعرض الاسلام على المرتد وتكشف شبهته ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم والاقتل

تعالى عليه وسلم يقتل ومن قال ذلك مالك بن أنس والليث وأحمد وإسحاق وهو مذهب الشافعي رحمه الله قال القاضي أبو الفضل وهو مقتضى قول أبي بكر الصديق رضي الله تعالى

ومن تكلم بها اختيارا جاهلا بانها كفر فقيهه اختلاف والذي تحمرا أنه لا يفتي بتكفير مسلم أمكن جعل كلامه على محمل حسن أو كان في كفره اختلافا ولورواية ضعيفة فعلى هذا فأكثر الفاظ التكفير المذكورة لا يفتي بالتكفير بها ولقد ألفت نفسي أن لا أفتي بشئ منها وأمام مسألة تكفير أهل البدع المذكورة في الفتاوى فقد تكرر كتمانها إلا ان محلها أصول الدين وقد أوضحها المحقق في المسامرة (قوله يعرض الاسلام على المرتد) أي يعرضه الامام والقاضي وهو مروى عن عمر رضي الله عنه لان رجاء العود الى الاسلام ثابت لاحتمال ان الردة كانت باعتراف شبهة لم يبين صفة وظاهر المذهب استحبابه فقط ولا يجب لان الدعوة قد بلغت وعرض الاسلام هو الدعوة اليه ودعوة من بلغته الدعوى غير واجبة ولم يذكر تكرار العرض عليه وفي الجانية يعرض عليه الاسلام في كل يوم من أيام التأجيل (قوله وتكشف شبهته) بيان لفائدة العرض أي فان كان له شبهة أبداها كشفت عنه لانه عساه اعترضت له شبهة فتزاح عنه (قوله ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم والاقتل) لانها مدة ضربت لا بداء الاعذار وهو مروى عن عمر رضي الله عنه أطلقه فأفادانه يجهل وان لم يطلبه وهو رواية وظاهر الرواية أنه لا يجهل بدون استمهال بل يقتل من ساعته كافي الجامع الصغير الا اذا كان الامام يرجو اسلامه كما في البدائع واذا استمهال فظاهر المسوط الوجوب فانه قال اذا طلب التأجيل كان على الامام أن يجهله وعن الامام الاستحباب مطلقا واذا باطلاته انه يفعل به ذلك اذا ارتد ثانيا الا انه اذا تاب ضربه الامام وخلى سبيله وان ارتد ثالثا تاب ضربه الامام ضربه باوجيعا وحبس حتى تظهر عليه التوبة ويرى أنه مسلم مختص ثم خلى سبيله فان عاد فعل به هكذا كذا في التتارخامة وافاد باطلاته أنه لا فرق بين ردة وردة من أنه اذا أسلم ويستثنى منه مسائل الاولى الردة بسببه صلى الله عليه وسلم قال في فتح القدير كل من أبغض رسول الله صلى الله عليه وسلم بقلبه كان مرتدا فالسب بطريق أولى ثم يقتل حدا عندنا فلا

عنه ولا تقبل توبته عند هؤلاء وبمثله قال أبو حنيفة وأصحابه والثوري وأهل الكوفة والاوزاعي في المسلم لكنهم قالوا هي ردة وروى مثله الوليد بن مسلم عن مالك رحمه الله وحكى الطبري مثله عن أبي حنيفة وأصحابه فيمن ينقصه صلى الله تعالى عليه وسلم أو برئ منه أو كذبه اه الى هنا كلام صاحب المنخ لكن قال بعد ما ياتي عن الجوهره في سب الشيخين أقول يقوى القول بعدم قبول توبته من سب صاحب الشرع الشريف صلى الله تعالى عليه وسلم وهو الذي ينبغي ان يعول عليه في الافتاء والقضاء رعاية محضرة صاحب الرسالة المخصوص بكال الفضل والبسالة اه وفيه كلام تعرفه وقد حرت المسئلة في تنقيح الخامة فراجعها ثم جعت في ذلك كتابا سمته تنبيه الولاة والمحكام على أحكام شاتم خير الانام أو أحد أصحابه الكرام عليه وعليهم الصلاة والسلام وبينت فيه ان قول الشفاء لكنهم قالوا هي ردة الخ صريح في قبول توبته لانه استدراك على قوله قبله يقتل ولا تقبل توبته عند هؤلاء فعلم ان قوله وبمثله قال أبو حنيفة أي قال انه يقتل لكن قالوا انه ردة فخاله انه يقتل ان لم يتب كما هو حكم الردة والالم يكن للاستدراك المذكور فائدة وعن صرح بقبول توبته عندنا الامام السبكي في السيف المسلول وقال انه لم يجد للحنفية الا قبول التوبة

تقبل توبته في اسقاطه القتل قالوا هذا مذهب أهل الكوفة ومالك ونقل عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه ولا فرق بين أن يجسىء ثابما من نفسه أو شهد عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات فإن الإنكار فيها توبة فلا تعمل الشهادة معه حتى قالوا يقتل وإن سب سكران ولا يعنى عنه ولا بد من تقييده بما إذا كان سكره بسبب محذور بأشهره مختارا بلا إكراه والافهوكالمجنون قال الخطابي لأعلم أحدًا خالف في وجوب قتله وأمامته في حقه تعالى فتقبل توبته في اسقاط قتله اه وعلاه البرازي بأنه حق تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الأدميين وكحد القذف لا يزول بالتوبة وصرح بأن سب واحد من الأنبياء كذلك وقوله في فتح القدير في اسقاط القتل يفيد أن توبته مقبولة عند الله تعالى وهو موضح به الثانية الردة بسبب الشيخين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وقد صرح في الخلاصة والبرازية بأن الرافضي إذا سب الشيخين وطعن فيهما كفر وإن فضل عليا علم ما قبله ولم يتكلم على عدم قبول توبته وفي الجوهرية من سب الشيخين أو طعن فيهما كفر ويجب قتله ثم إن رجوع وتاب وجود الإسلام هل تقبل توبته أم لا قال الصدر الشهيد لا تقبل توبته وإسلامه ونقله وبه أخذ الفقيه أبو الليث السمرقندي وأبو نصر الدبوسي وهو المختار للفتوى اه وحيث لا تقبل توبته علم أن سب الشيخين كسب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يفيد الإنكار مع البيعة كما تقدم عن فتح القدير لأننا نجعل إنكار الردة توبة إن كانت مقبولة كما لا يخفى الثالثة لا تقبل توبة الزنديق في ظاهر المذهب وهو من لا يتسدين يدين وإمامن يبطن الكفر والعباد بالله تعالى ويظهر الإسلام فهو المنافق ويجب أن يكون حكمه في عدم قبولنا توبته كالزنديق لأن ذلك في الزنديق لعدم الاطمئنان إلى ما يظهر من التوبة إذا كان قد يخفى كفره الذي هو عدم اعتقاده ديننا والمنافق مثله في الاخفاء وعلى هذا فطبق العلم بحاله إمامان يعتر بعض الناس عليه أو يسره إلى من أمن اليه والحق أن الذي يقتل ولا تقبل توبته هو المنافق فالزنديق إن كان حكمه ذلك فيجب أن يكون مبطنًا كفره الذي هو عدم التدين بدين وبظهر تدينه بالإسلام أو غيره إلى أن ظفرنا به وهو عري والالوفرضناه مظهر ذلك حتى تاب يجب أن لا يقتل وتقبل توبته كسائر الكفار المظهرين لكفرهم إذا أظهروا التوبة وكذا من علم أنه ينكر في الباطن بعض الضروريات كحرمة الحج ويظهر اعتقاد حرمته كذا في فتح القدير وفي الخانية قالوا إن جاء الزنديق قبل أن يؤخذ فافقر أنه زنديق فتأب عن ذلك تقبل توبته وإن أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل اه وتفصيل حسن موافق لما بحثه في فتح القدير هو الاربعة توبة الساحر جعله في فتح القدير كالزنديق لا تقبل توبته وفي الخانية من كتاب المحظور والاباحية الساحر إذا تاب فهو على وجهه إن كان يعتقد نفسه خالقا لما يفعل فإن تاب عن ذلك فقال حائق كل شيء هو الله تعالى وتبرأ عما كان يقول تقبل توبته ولا يقتل وإن كان الساحر يستعمل السحر بالتجربة والامتحان ولا يعتمد لذلك أثرًا لا يقتل لأنه ليس بكافر وساحر يحسد البحر ولا يدري كيف يفعل ولا يقر به قالوا لا يستتاب بل يقتل إذا ثبت أنه يستعمل السحر وفي بعض المواضع ذكر أن الاستتابة أحوط وقال الفقيه أبو الليث إذا تاب الساحر قبل أن يؤخذ تقبل توبته ولا يقتل وإن أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل وكذا الزنديق المعروف الداعي والفتوى على هذا القول اه وفي فتح القدير وتقبل الشهادة بالردة من عدلين ولا يعلم مخالف الحسن قال لا يقبل في القتل إلا أربعة قياسا على الزنا وإذا شهدوا على مسلم بالردة وهو منكر لا يتعرض له لالتكذيب الشهود والعدول بل لأن إنكاره توبة ورجوع اه

وسبقه إلى ذلك أيضا شيخ الإسلام ابن تيمية الحنبلي في كتابه الصارم المسلول فصرح فيه في عدة مواضع بقبول التوبة عند الحنفية وأنه لا يقتل (قوله وفي الجوهرية من سب الشيخين الخ) قال في النهر هذا الوجود له في أصل الجوهرية وإنما وجد على هامش بعض النسخ فالحق بالأصل مع أنه لا ارتباط له مع ما قبله



(قوله لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد) أي بعد توبته ولعل المراد بعودها مؤثرة في الثواب انه سبحانه يثيبه عليها ثوابا جديدا غير الثواب الذي حبط أو ان المراد بالثواب عدم مطالبته باعادتها وان بطأت بالردة فان الاعتداد بها وعدم مطالبته باعادتها أفضل من الله تعالى تأمل ثم رأيت في شرح المقاصد للسعد التفتازاني في بحث التوبة ثم اختلفت المعتزلة في انه اذا سقط استحقاق العقاب للمعصية بالتوبة هل يعود استحقاق ثواب الطاعة الذي أبطلته تلك المعصية فقال أبو علي وأبو هاشم لان الطاعة تنعدم في الحال وانما يبقى استحقاق الثواب وقد سقط والساقط لا يعود وقال الكعبي نعم لان الكبيرة لا تزيل الطاعة وانما تمنع حكمها وهو المدح والتعظيم فلا تزيل ثمرتها فاذا صارت بالتوبة كأن لم تكن ظهرت ثمرة الطاعة كنور الشمس اذا زال الغيم وقال بعضهم وهو اختيار المتأخرين لا يعود ثواب السابق لكن تعود طاعته السالفة مؤثرة في استحقاق عمراته وهو المدح والثواب في المستقبل بمنزلة شجرة احترقت بالنار اغصانها وثمارها ثم انطفت ١٣٧ النار فانه تعود أصل الشجرة

وعرورها الى خضرتها وثمرتها اه وهذا يفيد ما قلنا ويفيد ان الخلاف بين الكعبي وغيره على عكس ما ذكره المؤلف وان الخلاف المذكور عند المعتزلة في بطلان ثواب الطاعة بالمعاصي الكبائر لانها عندهم تخرج صاحبها من الايمان بمنزلة الردة لكن لا تدخله في الكفر نعم اذا مات مصرا عليها كان مخلدا في النار كالكفار (قوله ومنها بقاء المعصية مع الردة) قال الفهستاني المعصية بالردة لا ترتفع كافي فاضنيان وغيره وعن أبي حنيفة لو وجب عليه صوم شهرين متتابعين ثم

وهذا معنى قوله فيما نقلناه آفعا عنه ان الشهادة لا تعمل مع الانكار وليس المراد ان رده لا تثبت بالشهادة مع الانكار بل تثبت ويحكم بها حتى تبين زوجته منه ويجب تجديد النكاح وانما يمنع القتل فقط للتوبة بالانكار وقد رأيت من يغلط في هذا المثل وقد ذكر المصنف للردة احكاما أربعة الغرض والكشف والحبس والقتل ان لم يسلم وقد بقي لها احكام كثيرة منها حبط العمل عندنا بنفس الردة وعند الشافعي بشرط الموت عليها كذا في البدائع أي ابطال العبادات وفي الخلاصة من ارتد ثم أسلم وهو قد حج مرة فعليه أن يحج نائبا وليس عليه إعادة الصلوات والزكوات والصيامات لان بالردة كأنه لم ينزل كافر فاذا أسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات اه وفي التتارخانية معز بالي اليتيمة قيل له لو تاب أتعود حسناته قال هذه المسئلة مختلفة فعند أبي علي وأبي هاشم وأصحابنا انها تعود وعند أبي قاسم الكعبي انها لا تعود ونحن نقول انه لا يعود ما بطل من ثوابه لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد اه وفيها معزيا الى السراجية من ارتد ثم أسلم ثم ارتد ثم مات فانه يؤخذ بعقوبة الكفر الاول والثاني وهو قول الفقيه أبي الليث ومن العبادات التي بطلت برده وقفه الذي وقفه حال اسلامه سواء كان على قربة ابتداء أو على ذر بته ثم على المساكين لانه قرية ولا بقاء لها مع وجود الردة واذا عاد مسلمانا يعود وقفه الا بتجديده منه واذا مات أو قتل أو لمحق كان الوقف ميراثا بين ورثته كما أوضحه الخصاصي في آخر أوقافه ومنها بقاء المعصية مع الردة ولذا قال في الحائنة اذا كان على المرتد قضاء صلوات أو صيامات تركها في الاسلام ثم أسلم قال شمس الأئمة المحلواني عليه قضاء ما ترك في الاسلام لان ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة اه ومنها انه لا يجب عليه شيء من العبادات عندنا لعدم خطاب الكفار بالشرائع عندنا فلا يقضى ما فات من رده بعد اسلامه ومنها ما في الحائنة مسلم أصاب مالا أو شيئا يجب به القصاص أو حد قذف ثم ارتد وأصاب ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لمحق بدار الحرب وحارب المسلمين زمانا ثم جاء

١٨ - بحر خامس ١٨ ارتد ثم تاب سقط عنه القضاء كافي التتمة وذكر التمرناشي انه يسقط عند العامة ما وقع حال الردة وقبلها من المعاصي ولا يسقط عند كثير من المحققين اه وتماه فيه وأقول الذي يظهر لي ويتبين المصير اليه ان ما وقع من المعاصي قبل الردة لا يسقط بالردة أصلا وانما يسقط بعد اسلامه كما يسقط ما وقع منه حال الردة لان الاسلام يجب ما قبله كافي الحديث ووجهه انه باسلامه وتبويه عما كان عليه يصير تابيا عما صدر منه قبل الاسلام المذكور فقد ظهر بهذا ان المرتد في حال رده تحبط طاعته وهل تعود على الخلاف وأنه في حال رده لا تسقط معاصيه اذ لا وجه لسقوطها بل قد ازداد فوقها أعظم الاثام وانما تسقط معاصيه الماضية باسلامه أولا فیه الخلاف المذكور بناء على ان نفس الاسلام يكون توبة من المعاصي أيضا ولا والذي يظهر من حديث الاسلام يجب ما قبله ما ذهب اليه العامة من سقوط المعاصي أي بالاسلام بالردة كما علمت تحقيقه والله أعلم ثم لا يخفى ان هذا كاه في غير الذي يطالب باثمه بعد الاسلام كحقوق العباد وقضاء ما تركه من صلاة وصيام

مسلم فهو مأخوذ بجميع ذلك ولو أصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا أو أسلم فذلك كله موضوع عنه لانه أصابه وهو حربي في دار الحرب والحربي لا يؤاخذ بعد الاسلام بما كان أصابه حال كونه محاربا وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى كالزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد أو أصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فكل ذلك يكون موضوعا عنه الا انه يضمن المال في السرقة واذا أصاب دما في الطريق كان عليه القصاص لان ما كان من حقوق العباد كان المرتد مأخوذا بذلك وما أصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقلة ان أصابه قبل الردة وفي ماله ان أصابه بعد الردة وان وجب على المسلم حد الثرب من الخمر أو المسكر ثم ارتد ثم أسلم قبل اللعوق بدار الحرب فانه لا يؤاخذ بذلك لان الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذمي والمستأمن فاذا اعترض الكفر بعد الوجوب منع البقاء وان أصاب ذلك والمرتد محبوس في يد الامام فانه لا يؤاخذ بحد الخمر والسكر وهو مؤاخذ بما سوى ذلك من حدود الله تعالى ويتمكن الامام من اقامة هذا الحد اذا كان في يده فان لم يكن في يده حين أصاب ذلك ثم أسلم قبل اللعوق بدار الحرب فذلك موضوع عنه أيضا اه وسيا في حكم تصرفاته واملاكه وحمايته وأولاده في الكتاب وأشار بقوله والقتل الى انه لا يجوز استرقاقه وان لحق بدار الحرب لانه لم يشرع فيه الا الاسلام أو السيف وفي الحانية لا يترك على رده باعطاء الجزية ولا بامان موقت ولا بامان مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعد اللحاق مرتدا اذا أخذ المسلمون أسيرا ويجوز استرقاق المرتد بعد اللحاق اه ومن أحكامه انه لا عاقلة له لانها للمعونة وهو لا يعاون كذا في البدائع وقدمضي في باب نكاح الكافر ووقوع الفرفة بردة أحد الزوجين وفي المهرمان انه لا ينكح ولا ينكح وسيا في انه لا يرث من أحد لانعدام الملة والولاية فقد ظهر ان الردة أفقس من الكفر الاصل في الدنيا والاخرة وأطلق في القتل فشمع المحر والعبد فولاية قتل العبد المرتد للامام لا للمولى لا لطلاق النصوص وفي الولوالجية اذا باع عبده المرتد أو أمته المرتدة جاز والردة عيب لانه مملوك له فيجوز بيعه وفي حق العبد يوجب استحقاق القتل عليه فيكون عيبا وردة الامة تفوت على المشتري منفة الرطة فيكون عيبا أيضا اه وفي شرح الجمع معزي الى المحقق ولا تجالس ولا تواكل ولا تباع اه ويشترط في جواز قتل المرتد ان لا يكون اسلامه بطريق التبعية ولذا قال في البدائع صبي ابواه مسلمان حتى حكم باسلامه تبعا لابييه فبلغ كافر ولم يسمع منه اقرارا باللسان بعد البلوغ لا يقتل لانعدام الردة منه اذ هي اسم للتكذيب بعد سابقة التصديق ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ حتى لو أقرب بالاسلام ثم ارتد يقتل ولكنه في الاولي يجبس لانه كان له حكم الاسلام قبل البلوغ تبعا والمحكم في اكساب المرتد لانه مرتد حكما اه وان لا يكون في اسلامه شبهة لان السكران لو أسلم صح اسلامه فان رجع مرتدا لا يقتل كالصبي العاقل اذا ارتد كذا في التتارخانية (قوله واسلامه ان يتبرأ عن الاديان كلها أو عما انتقل اليه) أي اسلام المرتد بذلك ومراده ان يتبرأ عن الاديان كلها سوى دين الاسلام وتركة لظهوره ولم يذكر الشهادتين وصرح في العناية بأن التبرأ بعد الايمان بالشهادتين وفي شرح الطحاوي سئل أبو يوسف كيف يسلم فقال ان يقول أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله ويقر بما جاء من عند الله ويتبرأ من الذي انتحل وقال لم أدخل في هذا الدين قط وأنا بري منه وقوله قط يريد منه معنى ابدالان قط طرف لما مضى لما يستقبل كذا في فتح القدير والاقرار بالبعث والنشور مستحب وقوله عما انتحل أي ادعاه لنفسه كاليهود والنصارى كذا في الظهيرية وأفاد باشرط

واسلامه ان يتبرأ عن  
الاديان سوى الاسلام  
أو عما انتقل اليه

التبري انه لو اتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال اذ لا يرتفع بهما كفره كذا في  
البرازية وجامع الفصولين وقيد باسلام المرتد لان في اسلام غيره من الكفار تفصيلا فان كان الكافر  
حاحد الباري سبحانه وتعالى كعبدة الاوثان أو مقر بالباري مشركا غيره معه كالثنوية فانه  
يكون مسلما باحدى الشهادتين وكذا اذا قال أنا على دين الاسلام أو على الخنيفية وان كان موحدا  
جاحدا للرسالة فلا يصير مسلما بكامة التوحيد حتى يقول محمد رسول الله وفي مجموع النوازل قال  
مجوسي صلى الله على محمد لا يكون مسلما ولو قال أسلمت فهو اسلام وفي الروضة لو قال الكافر آمنت  
بما آمن به الرسل صار مسلما وفي مجموع النوازل اذا قال الكافر الله واحد يصير مسلما ولو قال لمسلم  
دينك حق لا يصير مسلما وقيل يصير مسلما الا اذا قال حق ولا يمكن لا أو من به ولو قال برئت  
من اليهودية ولم يقل دخلت في دين الاسلام لا يكون مسلما وفي التجرد لو قال الهودي أو  
النصراني لا اله الا الله واتبرأ من النصرانية فليس باسلام ولو قال مع ذلك ودخلت في دين الاسلام أو  
دين محمد صلى الله عليه وسلم كان مسلما السكل من الخلاصة وفي المحيط من يقر من اليهود والنصارى  
برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولكنهم يزعمون انه رسول الى العرب لا الى بني اسرائيل كما في بلاد  
العراق فانه لا يكون مسلما باقراره أن محمد رسول الله حتى يتبرأ من دينه ذلك أو يقر بانه دخل  
في دين الاسلام اه ثم اعلم أن الاسلام يكون بالفعل أيضا كالصلاة بجماعة أو الاقرار بها أو  
الاذان في بعض المساجد أو الحج وشهود المناسك لا الصلاة وحده ومجرد الاحرام (قوله وكره قتله  
قبليه) أي قبل عرض الاسلام لان اسلامه مرجو قال في الهداية ومعه الكراهة هنا ترك  
المستحب اه يعني فحرم كراهة تنزيه وهو مبني على القول باستحباب العرض وأما من قال  
بوجوبه فهي كراهة تحريم كما في فتح القدير أطلقه فحمل قتل الامام وغيره لكن ان قتله غيره  
أو قطع عضو آمنه بغير اذن الامام أدبه الامام كما في شرح الطحاوي (قوله ولم يضمن فانه لان  
الكفر مبيع للقتل) وكل جنابة على المرتد فهي هدر (قوله ولا تقتل المرتد بل تحبس حتى  
تسلم) لنبيه صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء ولان الاصل تاخير الاجزاية الى دار الآخرة اذ  
تجهلها يخجل بمعنى الابتلاء وانما عدل عنه دفعا لشرنا جزوه وهو المحراب ولا يتوجه ذلك من النساء  
لعدم صلاحية المنيمة بخلاف الرجال فصارت كالمردة الاصلية أطلقها فحمل المحرمة والامة  
ويستثنى منه المرتدة بالسحر لما في المحيط والساحرة تقتل اذا كانت تعتقد انها هي الخالقة لذلك  
لتصير مرتدة وان كانت المرتدة لا تقتل بالساحرة لان الامم من ان عمر رضى الله عنه كتب الى عماله  
ان اقتلوا الساحر والساحرة وذكري المنتقى ان الساحرة لا تقتل ولكنها تحبس وتضرب كالمردة  
والاول أصح لان ضرر كفرها وهو سحرها يتعدى الى المحي المعصوم بفوات حياته فتقتل كانه رجل  
اه وفي التتارخانية الخنثى المشكل اذا ارتد لم يقتل ويحبس ويحجر على الاسلام اه ولم يذكر  
المصنف حكم فانه قال في فتح القدير ولو قتلها قاتل لاشئ عليه حرة كانت أو أمة ذكره في المبسوط اه  
وفي التتارخانية معزب الى العتايبة وفي الامة يضمن لمولاها اه وفي الوالوجية وان قتلها قاتل لم  
يضمن شي لان قيمة الدم بالاسلام وقد زال ويؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يحل اه وظاهر كلامه  
انه لا فرق بين المحرمة والامة في عدم الضمان فانه قال اولاد من قتل حرة مرتدة لم يضمن ثم قال وكذا  
الامة وأطلق في حبسها فحمل الامة لكن الامة تدفع الى مولاها فيجعل حبسها هيت السيد سواء  
طلب هو ذلك أم لا في الصحيح ويتولى هو جسرهما جميعا بين حق الله وحق السيد في الاستخدام فانه

وكره قتله قبله ولم يضمن  
قائه ولا تقتل المرتدة  
بل تحبس حتى تسلم

(قوله لان في اسلام غيره  
من الكفار تفصيلا) قد  
ذكر المؤلف أقسام  
الكفار وما يصير به  
الكافر مسلما من قول  
أو فعل في أول كتاب  
الجهاد (قوله كالثنوية)  
هم الجوس القائلون  
بالهين النور المسمى بزندان  
وشأنه خلق الخبز والظلمة  
المسماة اهرمز وشأنها  
خلق الشر كذا قاله بعض  
الفضلاء وعليه فالظاهر  
ان في عبارة المؤلف قلنا  
فان المجوسي جاحد للباري  
تعالى بخلاف الوثني  
فان عبدة الاوثان هم  
المشركون (قوله فصارت  
كالمردة الاصلية) كذا  
في النسخ ولعله كالكافرة  
تأمل

لامنافاة بخلاف العبد المرتد لانه لا فائدة في دفعه اليه لانه يقتل ويستثنى من خدمته لها ووطؤها  
 فقد صرح الاستيغابى بانه لا يطؤها وقد مناعن الوالوجى ما يفيداه وأفادته وله تحبس أنها لا تسترق في  
 دار الاسلام وقد منافيه رواية في باب نكاح الكافر مع بقية أحكام ردتها فارجع اليه ولم يذكر  
 المصنف أنها تضرب لانه لم يذكر في الجامع الكبير ولا في ظاهر الرواية وقد نقل الشارحون في باب  
 نكاح الكافر انها اذا ارتدت تضرب خمسة وسبعين وهو اختيار لقول أبى يوسف في نهاية التعزير  
 وهو المأخوذ به في كل تعزير بالضرب كما في الحاوى القدسي وذكري في فتح القدير هنا ويروى عن أبى  
 حنيفة انها تضرب في كل يوم وقد رها بعضهم بثلاثة وعن الحسن تضرب في كل يوم تسعة وثلاثين  
 سوطا الى أن تموت أو تسلم ولم يخصه بحجرة ولا أمة وهذا قتل معنى لان موالاته الضرب تغضى اليه اه  
 وأطلق في حبسها فعمل ما اذا الحقت بدار الحرب ثم سببت واسترقت فانها تجبر على الاسلام بالضرب  
 والمحبس ولا تقتل كما صرح به في البدائع ولا يكون استرقاقها مسقطا عنها الجبر على الاسلام كما  
 لو ارتدت الامة ابتداء فانها تجبر على الاسلام وشمل ما اذا كانت صغيرة عاقلة لما في المخطط من باب  
 ما يجب للمطلقة قبل الدخول ما يجب جواز على الردة يجوز أن تؤخذ الصغيرة به الا ترى انها تحبس على  
 الردة كما تحبس الكبيرة والمحبس جواز الردة اه (قوله وينزل ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا  
 فان أسلم عاد ملكه) قالوا وهذا عند أبى حنيفة وعندهما لا ينزل ملكه لانه مكاف محتاج فالى ان  
 يقتل يبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرحم والقصاص وله أنه حرى مقهور تحت أيدينا حتى يقتل  
 ولا يقتل الا بالحرب وهذا اوجب زوال ملكه وما لملكته غير انه مدعو الى الاسلام بالا جبار عليه  
 ويرجى عوده اليه فتوقفنا في أمره ان أسلم جعل العارض كان لم يكن في حق هذا الحكم فصارت  
 لم ينزل مسلما ولم يعمل بالسب وان مات أو قتل على ردة أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاظه استقر أمره  
 فعمل السب عمله وزال ملكه ثم اختلف الشيخان في حكم تبرأته فقال أبو يوسف من جميع المال  
 كتصرف من وجب عليه القصاص وقال محمد وعمارة المريضي فتكون من الثلث لسكونه على  
 شرف التلف وفي البدائع لا خلاف انه اذا أسلم أن أمواله باقية على حكم ملكه وانه اذا مات أو قتل  
 أو لحق بدار الحرب انها تزول عن ملكه وانما الخلاف في زوالها بهذه الاشياء الثلاثة مقصورا على  
 المحال وهو قولهما أو مستند الى وقت وجود الردة وهو قوله وعمارة تظهر في تصرفاته فعندهما نافذة  
 قبل الاسلام وعندهم موقوفة لوقوف املاكه اه قيد بالملك لانه لا توقف في احباط طاعاته ووقوع  
 الفرقة بينه وبين امرأته وتجدد الايمان فان الارتداد بالنسبة اليها قد عمل عمله كذا في العناية وذكر  
 في الخانية اذا استأجر المسلم دارا وعمارا أو منقولا ثم ارتد والعباد بالله تعالى ولحق بدار الحرب وقضى  
 القاضى بلحاظه تبطل اجارته كانه مات وكذا اذا استأجر ثم ارتد ولو أوصى لرجل بثلث ماله ثم ارتد  
 ولحق بدار الحرب أو لم يلحق بطلت وصيته وكذا لو أوصى الى رجل وجعله قيميا في ماله ثم ارتد ولحق بدار  
 الحرب أو لم يلحق بطل ايصاله وان وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب بغيره وكيله في قولهم  
 وان عاد اليه امسأهل يعودو كيلاذ كرفى الو كالة انه لا يعودوذ كرفى السير أنه يعود ولو ارتد الو كيلا  
 ولحق وقضى به ثم عاد مسلما قال أبو يوسف لا يعودو كيلا وقال محمد يعود اه والحاصل انه لا توقف  
 في ابطال عباداته وينبذ امرأته وايجاره واستجاره ووصيته وايصاله وتوكيله ووكالته وقد منا  
 أن من عباداته التي يطلب برده وقفه وأنه لا يعود باسلامه وقيد المرتد لان المرتد لا ينزل ملكها  
 عن مالها بخلاف فيجوز تصرفاتها في مالها بالا جماع لانها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال

وينزل ملك المرتد عن  
 ماله زوالا موقوفا ان أسلم  
 عاد ملكه

(قوله والا كان نوراً يثاب الكافر من المسلم) كذا رأيت في الفتح والعبارة مقلوقة تامل (قوله فساوت قرابته المسلمين في ذلك) كذا في النسخ والظاهر انه سقط قبل هذا كلام وعبارة فتح القدير ومجمل الحديث ١٤١ الكافر الاصل الذي لم

يسبق له اسلام أو تقول  
استحقاق المسلمين له بسبب  
الاسلام والورثة ساووا  
المسلمين في ذلك وترجوا  
بجهة القرابة (قوله عند  
الموت أو القتل أو المحكم  
بلحاظه) سيأتي قبيل قول  
المتن وتوقف مبايعته  
الحان اعتبار كونه وارثا  
عند المحكم بالحقاق قول  
أبي يوسف وان محمداً

وان مات أو قتل عن رده  
ورث كسب اسلامه وارثه  
المسلم بعد قضاء دين  
اسلامه وكسب رده في  
بعد قضاء دين رده  
اعتبر وقت الحاق تامل  
وفي شرح السير الكبير  
في ظاهر الرواية يعتبر من  
كان وارثه يوم لحاقه ثم  
قال وفي رواية أخرى  
عن أبي حنيفة يعتبر من  
كان وارثه يوم قضاء  
القاضي بلحاظه والاصح  
ما ذكر في ظاهر الرواية  
(قوله بمنزلة الولد الحادث  
من المبيع قبل القبض)  
قال في الفتح الآتري ان  
الولد الذي يحدث من  
المبيع بعد المبيع قبل  
القبض يجعل كالوجود

ملكها كذا في البدائع وينبغي أن يلحق بها المرتد اذا لم يقتل وهو من كان في اسلامه شبهة كما قدمناه  
بجماع عدم القتل ولم أره صريحاً في الزيادات المرتدة اذا تصرفت ان كان تصرفاً ينفذ من المسلم ينفذ  
منها وان كان تصرفاً لا ينفذ من المسلم لكان يصح ممن هو على ملة انتحلت اليها كاليهود والنصارى  
نفذ تصرفاتها عندهما وعند اختلاف المشايخ قال بعضهم يصح وقال بعضهم لا يصح منها الا ما يصح  
من المسلم كذا في التتارخانية ومثرت في بيعها الحجر والحجر تبرؤاً وادب قوله ملك المرتد عن ماله ان  
الكلام في الحجر فلا يزول ما ملكه المكاتب من اليد برده ولذا قال في الخانية وتصرفات المكاتب  
في رده نافذة في قولهم اه (قوله وان مات أو قتل على رده وورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد  
قضاء دين اسلامه وكسب رده في بعد قضاء دين رده) بيان ميراث المرتد بعد موته حقيقة وحاصله  
ان ما كان كسباً له زمن اسلامه فهو ميراث لورثته المسلمين اتفاقاً ولا يكون فإما عندنا خلاف الائمة  
الثلاثة لانه مات كافر والمسلم لا يرث الكافر وهو مال حربي لا أمان له فكان فياً ولنا ان ملكه بعد  
الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستنداً الى ما قبيل رده اذا الردة سبب للموت فيكون توريث المسلم من  
المسلم والاستناد لازم له على قول الائمة الثلاثة أيضاً لان أخذ المسلمين له اذا لم يكن له وارث بطريق  
الورثة وهو يوجب المحكم باستناده شرعاً الى ما قبيل رده والا كان توريثاً لالكافر من المسلم ومجمل  
الحديث الكافر الاصل الذي لم يسبق له اسلام فساوت قرابته المسلمين في ذلك فترجحت قرابته  
بجهة القرابة وتماه في فتح القدير واستدل في البدائع بان علياً رضي الله عنه لما قتل المستورد الجعلى  
بالردة قسم ماله بين ورثته للمسلمين وكان بمحض من الصحابة رضي الله عنهم من غير انكار فكان اجاعاً  
وأشار بقوله وارثه الى ان المعتبر وجود الوارث عند الموت أو القتل أو المحكم بالحقاق وهو رواية محمد عن  
الامام وهو الاصح كما في النهاية وفتح القدير لان الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل  
انعقاده بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض وذكر في الهداية فيه ثلاث روايات وحاصله كما في  
النهاية ان علي رواية الحسن يشترط الوصفان وهما كونه وراثاً وقت الردة وكونه باقياً الى وقت الموت  
أو القتل حتى لو كان وارثاً وقت الردة ثم مات قبل موت المرتد أو حدث وارث بعد الردة فانهما لا يرثان  
وعلى رواية أبي يوسف يشترط الوصف الاول دون الثاني وعلى رواية محمد يشترط الوصف الثاني دون  
الاول اه فعلى الاصح لو كان من بحيث يرثه كافر أو عبد يوم ارتد فعقب بعد الردة قبل ان يموت  
أو يلحق أو أسلم ورثته كذا في فتح القدير وكذا الولد له ولد من علوق حادث بعد الردة اذا كان مسلماً  
تبعاً لامة بان علق من أمة مسلمة له وفي الخانية مسلم ارتد أبوه غات الابن وله معتق ثم مات الابن وله  
معتق مسلم فان ميراث الاب لمعتقه لا لمعتق ابنه لان الابن انما يرث من أبيه المرتد عند موت  
المرتد فاذا مات الابن قبل موت الاب لم يرثه الابن اه وهو مفرغ على غير رواية أبي يوسف اما علمها  
فالمسلم لمعتق الابن كما لا يخفى وأطلق الوارث فشميل المرأة فترثه امرأته المسلمة اذا مات أو قتل وهي في  
العدة لانه يصير فارواً كان صحيحاً وقت الردة كذا في الهداية والتحقيق ان يقال انه بالردة كانه  
مرض مرض الموت باختياره بسبب المرض ثم هو باصراره على الكفر مختاراً في الاصرار الذي هو  
سبب القتل حتى قتل بمنزلة المطلق في مرض موته ثم يموت قتلاً أو حتف انفعه أو بلحاظه فيثبت حكم

عند ابتداء العقد في انه يصير معقوداً عليه ويكون له حصه من الثمن الا انها غير مضمونة حتى لو هلك في يد البائع قبل القبض بغير  
فعل أحد هلك بغير شيء وبقي الثمن كله على البائع (قوله الوصف الاول) وهو كونه وارثاً وقت الردة وقوله الوصف الثاني

الفرار كذا في فتح القدير ثم اعلم ان اشتراط قيام العدة لارتبها انما هو على غير رواية أبي يوسف اما  
علمها فترته وان كانت منقضية العدة لكونها وارثة وقت الردة وهو مروى ايضا ثم اعلم ان اشتراط  
قيام العدة يقتضى انها موطوءة فلا ترث غير المدخولة وهو كذلك وذلك لان مجرد الردة تبين غير  
المدخولة لا الى عدة فتصير اجنبية ولمالم تكن الردة موتا حقيقيا حتى ان المدخولة انما تعتد فيها  
بالحيض لا بالشهر لم تنتهض سبعا للارت اذا لم يكن عند موت الزوج أو حياقه اثر من آثار النكاح  
لان الارت وان استند الى الردة لكن يتقرر عند الموت وبهذا ايضا الارت المنقضية عدتها كذا في فتح  
القدير وينبغي ان يكون مفرعا ايضا على غير رواية أبي يوسف اما علمها فلا فرق بين المدخولة وغيرها  
وقيد الوارث بالاسلام لان الكافر لا يرث المرتد وفي البدائع ولو ارتد الزوجان معا ثم جاءت بولد ثم قتل  
الاب على ردة فان جاءت به لاقبل من ستة أشهر من وقت الردة يرثه لانه علم ان العلوق حصل في حالة  
الاسلام قطعا وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا من وقت الردة لم يرثه لانه يحتمل انه علق في حالة الردة  
فلا يرث مع الشك ولو ارتد الزوج دون المرأة أو كانت له أم ولد مسلمة ورثته مع ورثته المسلمين وان  
جاءت به لاكثر من ستة أشهر لان الأم مسلمة فكان الولد على حكم الاسلام تبع لأمه فيرث أباه اه  
وأما ما كان كسبها له زمن ردة فغيره فاختلاف فقهاء هو كالأول ميراث لان ملكه باق بعد الردة فيمتثل  
بموته الى ورثته مستندا الى ما قيل رده وقال الامام انه في موضع في بيت مال المسلمين كالقطعة لانه  
انما يمكن الاستناد في كسب الاسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه  
قبلها ومن شرط استناد التورث وجوده قبلها وحاصله انه لا ملك له فيما اكتسبه زمن ردة حيث  
مات أو قتل وما ليس بمملوك له لا يرث عنه وهما ما قاله بان املاكة لا تزول برده قال بان كسبه  
زمنها مملوك له فيورث عنه فالخلاف هنا مبني على الخلاف السابق في زوال املاكة بالردة وفي  
القاموس النفي ما كان شمسا فينسخه الظل والغنيمة والحراج والقطعة من الطير والرجوع اه فله  
خمس معان لغة واما اصطلاحا فبوضع في بيت مال المسلمين وأما حكم ديونه فأفاد ان ديون اسلامه  
تقضى من كسب اسلامه وان دين رده يقضى من كسب رده وحاصله ان على قولهما تقضى ديونه  
من الكسبين لانهما جميعا ملكه حتى يجرى الارت فيهما وأما على قول الامام ففيه روايتان ففي  
رواية أبي يوسف عنه انه في كسب الردة الا ان لا يبق به فيقضى الباقي من كسب الاسلام وفي رواية  
الحسن عنه انه في كسب الاسلام الا ان لا يبق به فيقضى الباقي من كسب الردة وهو الصحيح لان دين  
الانسان يقضى من ماله لا من مال غيره وكذا دين الميت يقضى من ماله لا من مال وارثه وماله كسب  
الاسلام فاما كسب الردة فالجماعة المسلمين فلا يقضى منه الدين الا لضرورة فاذا لم يبق به  
كسب الاسلام تحققت الضرورة فيقضى الباقي منه كذا في البدائع وهكذا صحيح الوالوي ففقد  
علمت ان ما في المتن ليس على قول من الاقوال الثلاثة وانما ذكره في البدائع قول للحسن وزفر فقال  
وقال الحسن دين الاسلام في كسب الاسلام ودين الردة في كسب الردة وهو قول زفر اه والحق انها  
رواية زفر عن الامام أيضا كما في النهاية وقوله في الهداية انها رواية عن أبي حنيفة أي رواية زفر  
عنه لكنها ضعيفة كما علمت وظاهر الوالوي الجيدة انه لو لم يكن له الا أحد النوعين يقضى الدين منه  
اتفقا وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقدمنا ان الكلام انما هو في الحروان المكاتب خارج  
عن هذه الاحكام فلذا قال في الجوهر ان ما اكتسبه المكاتب في حال رده لا يكون فيا وانما يكون  
لمولاه لتعلق حقه به وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقيد بالمرتد لان المرتدة كسبها الورثتها

وهو كونه وارثا عند موت  
المرتد أو قتله أو القضاء  
بلحاظه وقوله فعلى الاصح  
وهي رواية عن محمد

لانه

(قوله وظاهرهما ان القضاء بالحق قصدا صحيح) قال في النهر ليس معنى ١٤٣ الحكم بلحاظه سابقا على هذه الامور ان

يقول ابتداء حكمت بلحاظه بل اذا دعى مدير مثلا على وارثه انه لحق بدار الحرب مرتدا وانه عتق بسببه وثبت ذلك عند القاضي حكم أولا بلحاظه ثم بعث ذلك المدبر كما يعرف ذلك من كلامهم تدبر اه قال ابو السعود ومقتضى قوله حكم أولا بلحاظه ان الحكم بعث المدبر لا يكفي عن الحكم بالحق بل لابد من الحكم بالحق قبل الحكم وان حكم بلحاظه عتق مديره وأم ولده وحل دينه وتوقف مبايعته وعتقه وهبته فان آمن نقدوان هلك بطل

بعث المدبر وهو خلاف ما في البحر اه ثم رأيت في شرح المقدسي ما يؤيد ما في النهر حيث قال ما قاله الحق في فتح القدير في غاية التحرير وفيه رد على ما في الجتهي والمراد انه لابد من وجود القضاء بالحق لانه شرط لتلك الاحكام والشرط لابد من تحققه ليتحقق الشرط فاذا اراد القاضي الحكم بشئ من هذه الاحكام بدعوى ممن يتعلق به

لانه لا حارب منها فلم يوجب حسب التي بخلاف المرتد عند أبي حنيفة ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت وهي مريضة لقصد ابطال حقه وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقبل فلم يتعلق حقه بماله بازدة بخلاف المرتد والمأصل ان زوجة المرتد تترت منه مطلقا وزوج المرتدة لا يرثها الا اذا ارتدت مريضة والكسب بفتح الكاف وكسر هاء الجمع كسبه جمعه كذا في القاموس وقد قدمنا حكم المرتدة في النكاح والعدة في باب نكاح الكافر (قوله وان حكم بلحاظه عتق مديره وأم ولده وحل دينه) لانه بالحق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الاسلام لانقطاع ولاية الالزام كما هي منقطعة عن الموتي فصار كالموت الا انه لا يستقر لحقاؤه الا بقضاء القاضي لاحتمال العود اليه فلا بد من القضاء وهو باتفاق الامام وصاحبه كافي الجوهره واذا تقررت موته تثبت الاحكام المتعلقة به من عتق المدبر وأم الولد وسقوط الاجل كافي الموت الحقيقي والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا من عتق مديرها وحلول دين عليها ولم يذكر قسمة ماله بين ورثته لظهوره ولم يثبت له عند قوله في ما وجده في يد وارثه ولم يذكر حكم مكاتبه وحكمه كافي البدائع انه يؤدي الى الورثة فيعتق واذا عتق فولأوه للمرتد لانه المعتق اه وفي المجتبى بعلامة حسن ط القضاء بالحق ليس بشرط وانما يشترط قضاؤه بشئ من أحكام الموتي وعامتهم على انه يشترط القضاء بالحق سابقا على قضاؤه بهذه الاحكام واليه أشار محمد في كثير من المواضع اه وفي فتح القدير واذا صار للحاق كالموت لانه حقيقة الموت لا يستقر حتى يقضى به سابقا على القضاء بشئ من هذه الاحكام المذكورة وفي الصحيح لان القضاء بشئ منها يكفي بل يسبق القضاء بالحق ثم تثبت الاحكام المذكورة اه وظاهرهما ان القضاء بالحق قصدا صحيح وينبغي ان لا يصح الا في ضمن دعوى حق للعبد وقد قالوا ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل كما في جامع الفصولين والبرازية والحق موت حكم فينبغي ان لا يدخل تحت القضاء قصدا فينبغي انه لو حكم بعثق مديره لشبوت لحاقه مرتدا ببينة عادلة فانه صحيح ولا يشترط له تقدم الحكم بلحاظه ولم أر الى الآن من أوضح هذا المحل وقوله عتق مديره معناه من ثلث ماله وانما لم يصرح به لما تقدم في باب التدبير وقوله في الجوهره بعد عتق المدير وأم الولد يعني من الثلث تسامح لان أم الولد تعتق من جميع المال كما علم في بابها ثم اختلف الشيوخ في الوقت الذي يعتبر فيه كونه وارثا له فقال ابو يوسف يقضى به لمن كان وارثا وقت القضاء بلحاظه لانه حينئذ يصير موتا وقال محمد يعتبر وقت لحاقه لانه السبب كذا في المجتبى وفي التتارخانية واذا ارتد الاب مع بعض اولاده ولحقه وابدار الحرب فرفع ميراث المرتد الى الامام فانه يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ولا شئ من ميراثه للذي ارتد من اولاده هذا في كسب الاسلام وأما كسب الردة ففي عند الامام وأما ما كتبه في دار الحرب فهو لابن الذي ارتد ولحق معه اذا مات مرتدا فان لحق أحد من اولاده مسلما معه فانه يرث كسب اسلامه فقط اه (قوله وتوقف مبايعته وعتقه وهبته فان آمن نقدوان هلك بطل) بيان لتصرفه حال رده بعد بيان حكم املا كما قبل رده وهذا عند الامام وقالوا هو جائز مطلقا لان الصحة تعتمد الاهلية وهي موجودة لكونه مخاطبا والنفاذ يعتمد المالك وهو موجود لقيامه قبل موته الا ان عند أبي يوسف تصح كما تصح من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام وعند محمد كما تصح من المريض لانه يقضى الى القتل ظاهرا وانه حر في مقهور تحت أيدينا على ما قررناه في توقف المالك

الحكم كالمدير مثلا فيقضى أولا بالحق ثم بالحكم المدعى لوجود تقدم الشرط على المشروط وليس معناه ما توهم ظاهرا انه يقضى أولا بالحق مستقلا بلا دعوى حكم من أحكامه وله نظيره مذکور في محله اه (قوله وقال محمد يعتبر وقت لحاقه) قدمنا عن شرح

السرا الكبير ان هذا ظاهر الرواية وانه الاصح (قوله فدخلت الوصية في حال رده) قال في الفتح وامام اوصى به في حال اسلامه فالمدكور في ظاهر الرواية من ١٤٤ المبسوط وغيره انها تبطل مطلقا من غير فرق بين ما هو مقر به وغير مقر به ومن غير

ذكر خلاف وذكر  
الولوالحي ان الاطلاق قوله  
وقوله ان الوصية بغير  
القربة لا تبطل لان لقاء  
الوصية حكم الابتداء  
وابتداء الوصية بغير القربة  
بعد الردة عندهما يصح  
وعنده يتوقف فكذا هنا  
قيل اراد بالوصية بغير  
القربة الوصية للناجحة  
والمغنية وقال الطحاوي  
لا تبطل فيما لا يصح الرجوع  
عنه وحمل اطلاق محمد  
لبطلان الوصية على وصية  
يصح الرجوع عنها  
وجه البطلان مطلقا  
ان تنفيذ الوصية لمحق  
الميت ولا حق له بعد  
ما قتل على الردة أو لمحق  
بدار الحرب فكان رده  
كرجوعه عن الوصية فلا  
يبطل ما لا يصح الرجوع  
عنه كالتدبير (قوله  
وتسليم الشفعة) مفهومه  
انه يثبت له طلب الشفعة  
وفي شرح السرا الكبير  
ولو بيع دار تجنب دار  
المرتد قبل لحوقه بدار  
الحرب وطلب أخذها  
بالشفعة فله ذلك في قول  
محمد وفي قول أبي حنيفة  
لاشفعة له حتى يسلم بخلاف

وتوقف التصورات بناء عليه فصار كالحربي يدخل دارنا بغير امان فيؤسر فتتوقف تصرفاته لتوقف حاله حيث كان للامام الخيار بين استرقاقه وقتله فان قتل أو أسلم تنفذ منه هذه أو أسلم لم يؤخذ له مال فكذا هذا وفي الالهية خلال لاستحقاقه القتل لبطلان سبب العصمة بخلاف الزاني وقاتل العمدة لان استحقاق القتل جزء على الجنسية قال أبو اليسر ما قاله أحسن لان المرتد لا يقبل الرق والقهر يكون حقيقيا لا حكيميا والملك يبطل بالقهر المحكمي لا الحقيقي ولهذا المعنى لا يبطل ملك المقضي عليه بالرجم وحاصل مراده ان المنافي للملك الاسترقاق ليس غير لكنه ممنوع عند أبي حنيفة بل تقول انما أوجب الاسترقاق ذلك في الاصل للقهر الكاش بسبب حرابته وهو موجود في المرتد فثبت فيه ذلك بطريق الاولي لان الرق يتصور معه ملك النكاح بخلاف قهر المرتد كذا في فتح القدير أطلق المبايعه فشمعت البيع والشراء والاحارة لانها بيع المنافع وأشار بالعتق الى ما هو من حقوقه كالتدبير والكاتبه - ما موقوفان أيضا لكن لا يدخل الاستيلاء لانه منه نافذ اتفاقا لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك حتى صح في جارية الابن وأشار بالهبة الى كل تملك هو تبرع فدخلت الوصية فانها موقوفة أيضا ولما كان الرهن من المعاوضات في المال كالبيع كان داخلًا فتوقف رهنه أيضا ولما كان قبض الدين مبادلة حكما دخل تحت المبايعه فتوقف قبضه الدين أيضا والحاصل ان ما يعتمد الملة لا يصح منه اتفاقا وهي خمسة النكاح والذبيحة والصيد بالكب والبازي والرمي والارث والشهادة وما لا يعتمد الملة ولا يه ولا حقيقة ملك فانه صحيح منه اتفاقا وهي خمس أيضا الاستيلاء والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون وصورة الاستيلاء في الخائسة اذا حانت جاريته بولد فداعى الولد يثبت نسبه منه ويرث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية أم ولده اه وأورد كيف يقع طلاقه وقصد بان يردته وأجيب بانه لا يلزم من وقوع البيئونة امتناع الطلاق وقصد ان الممانعة يلحقها الصريح في العدة وأورد طلب الفرق بين طلاقه وعتقه والفرق ان الطلاق لا يعتمد كمال الولاية بخلاف العتق بدليل وقوع طلاق العبد دون عتقه وفي الخائسة واذا عتق المرتد عبده ثم اعتقه ابنه المسلم وليس له وارث سواه لا يجوز عتق واحد منهما لان الابن انما يرث بعد الموت لا قبله واعتماقه سابق على ملكه فلا يعتق وهو بخلاف ما اذا مات الرجل وترك عبدا وتركتهم مستغرة بالدين فاعتقه الوارث ثم سقط دين الغرماء فانه ينفذ عتاق الوارث لان ثمة سبب الملك للوارث تام وانما توقف الملك لمحق الغرماء فاذا سقط حق الغرماء فان عتاق الوارث ينفذ وامام المرتد سبب الملك للوارث انما يتم بعد موت المرتد اه ولا يمكن توقف التسليم لانها بطالت به مطلقا وأما الحجر فيصح بحق الملك فبحقيقة الملك الموقوف اولى وفي المحيط في مسألة عتقه واعتاق ابنه انه على الرواية التي عند أبي حنيفة يعتق بكونه وارثا وقت الردة فيجب أن ينفذ عتقه لانه يملكه من وقت الردة اه وقد يقال انه انما يملكه من وقت الردة على تلك الرواية اذا مات أو قتل والكلام هنا قبله وأما ما يعتق بر المساواة من التصرف أو ولاية متعدية فانه لا ينفذ منه اتفاقا فالاول للمفاوضة فاذا فاض مسلمًا توقفت اتفاقا ان أسلم نفذت وان هلك بطالت وتصير عنانا من الاصل عندهما ويبطل عنده كذا في الخائسة والثاني التصرف على ولده الصغير وفي مال ولده

المرتدة ولو علم بالبيع في حال رده فلم يسلم ولم يطلب بطلت شفيعته لتركه الطلب بعد التمكن بان يسلم موقوف اه (قوله يلحقها الصريح في العدة) أي ولو كان بائنا معنى كالطلاق الثلاث أو على مال (قوله ولا يمكن توقف التسليم)



أى تسلیم الشفعة وقوله لانها أى الشفعة بطات به أى بالتسليم مطلقا أى ولو غير مرتد تأمل (قوله فقد ظهر ان تصرفاته على أربعة أقسام) نظمها العلامة المقدسي في شرحه فقال ١٤٥ وابتاع صح دعوى ولده \* كذا إطلاقه وجر عبده

وهكذا قوله لهبته  
وهكذا تسلّمه لشفعته  
وباطل بالاتفاق نسجه  
وهكذا ميراثه وذبحه  
واوقفوا مفاوضات شركته  
تصرفه لطفله وطفلاته  
انتهى ولعله سقط بيت  
اذ لم يستوف الباطل  
باقسامه الخمسة وقد عبرت  
بفته الثالث فقلت  
وباطل نسكاه شهادته  
وصيده وارثه ذبيحته  
وان عاد مسلما بعد الحكم  
بالحاقه فما وجده في يد  
وارثه أخذه والا

موقوف اتفاقا فقد ظهر ان تصرفاته على أربعة أقسام ولم أر حكم التقاطه لقيطا أو لقطه وفي غاية البيان من باب الاستيلاء الجدا اذا وطئ جارية ابن ابنه والاب مرتد فادعاه الجدي بعد الولادة لم تصح دعوى الجد عندهما وعند أبي حنيفة موقوفة فان أسلم الاب لم تصح دعوى الجد وان مات على الردة أو لم يبق بدار الحرب وحكم بالحاقه تصح اه وهذه لا ترد على ما في الكتاب لانها تصرف المسلم وهو الجد لا تصرف المرتد وقيد بالمرتد لان تصرفات المرتدة نافذة عند الكل لانها لا تقتل وقد قدمناه مع بيان تصرفات المكاتب المرتد وأطلق الهلاك فشمّل المحقق بالموت أو القتل والحكمى بالقضاء بالحاقه بدار الحرب كما في الخانية وعبر بالايان في قوله فان آمن وأراد الاسلام فانه المراد هنا كما عبره في الهداية والخانية فانه الانقياد الظاهر الذي تبني عليه الاحكام (قوله وان عاد مسلما بعد الحكم بالحاقه فما وجده في يده وارثه أخذه والا) أى وان لم يجده قائما في يده فليس له أخذه بدله منه لان الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه واذا عاد مسلما يحتاج اليه فيقدم عليه وعلى هذا الواو أحيانا الله ميتا حقيقة وأعادته الى دار الدنيا كان له أخذا ما في يد ورثته وأطلق في قوله والا فشمّل ما اذا كان هالكاً وأزاله الوارث عن ملكه وهو قائم سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع أو هبة أو لا يقبله كعمق وتديرو واستيلاء فانه يمضى ولا عود له فيه ولا يضمه وشمل ما لم يدخل في يد وارثه أصلا كدبريه وأمّهات أولاده المحكوم بعقوبتهم بسبب الحكم بالحاقه فانهم لا يعودون في الرق لان القضاء بعقوبتهم قد صح بدليل صحيح له والعقوبت بعد نفاذه لا يقبل البطلان وولاؤهم لمولاهم أعنى المرتد الذي عاد مسلما وكذلك مكاتبه اذا كان أدى المال الى الورثة لا سبيل عليه أيضا لانه عمق باداء المال والعقوبت لا يحمّل الفسخ وما أدى الى الورثة ان كان قائما أخذه وان زال ملكهم عنه لا ضمان عليه كسائر أمواله وان كان لم يؤد بدل الكتابة يأخذها منه وان عجز عا درقيه قاله كذا في البدائع وفي الخانية اذا عاد مسلما بعد الحكم بحمل ديونه وعقوبته مدبريه وأم ولده لا يملك أن يبطل شيئا الاشياء الاول الميراث يبطله ويسترد ماله ان كان قائما والثاني اذا كاتب ورثته عبد من ماله ثم رجع فان رجع بعد ما أدى بدل الكتابة لا يملك ابطالها فان رجع قبل أن يؤدي جميع بدل الكتابة كان له أن يبطل الكتابة اه وظاهر الكتاب انه يأخذ ما في يد الوارث بغير قضاء ولا رضا والمنقول خلافه قال في التتارخانية وما كان قائما في يد الورثة انما يعود الى ملكه بقضاء أو رضا فانه ذكر في السير الكبير ان وارث المرتد اذا تصرف في المال الذي ورثه بعد ما عاد المرتد مسلما نفذ تصرفه اه وخزم به الزبلي معللا بانه دخل في ملكه بحكم شرعى فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه اه وقد يقال طريقه عوده مسلما فان الحكم الشرعى الموجب للدخول المحكم بخلافته عنه بعد موته حكما وقد بطات قبطل ما اتقى عليه وقد قدمنا عن التتارخانية ان كسب رده في بعد الحكم بالحاقه كونه حقيقة لكن لم أر حكم ما اذا عاد مسلما او وجد كسب رده قائما عند الامام فهل يسترده كما يسترد من وارثه كسب اسلامه الظاهر انه لا يسترده لان أخذه ليس بطريق الخلافة بل لكونه مال حربى كما قدمناه فصار ليدت المال فلا يسترده كما ان الحربى الحقيقي لا يسترد ماله بعد اسلامه وقيد بقوله بعد الحكم بالحاقه لانه لو عاد مسلما قبله فحكمه كما اذا لم يرتد فلا يعتق مدبره وأم ولده ولا

(قوله ولم أر حكم التقاطه لقيطا) أو لقطه قال في النهر  
وبقى ايداعه واستيداعه  
وأمانه وعقله ولاشك في  
عدم صحة أمانه اذا أمان  
الذمى لا يصح فهذا أولى  
وكذا عقله لان التناصر  
لا يكون بالمرتد وأما  
التقاطه ولقطته وايداعه  
واستيداعه فلا ينبغي  
التردد في جوازها منه  
(قوله والثاني اذا كاتب الخ) سبأى ما يخالفه كما  
ينبه عليه (قوله وقد يقال  
طريقه عوده مسلما) قال  
في النهر ممنوع اه (قوله  
فحكمه كما اذا لم يرتد)

١٩٥ - بجر خامس \* ليس على اطلاقه لانه لا يتفهما تصرف فيه في ماله بنفسه بعد لحاقه ففي شرح السير الكبير ولو لم يوافق فلم يقض بالحاقه حتى أعتق عبده الذى في دار الاسلام أو باع من مسلم كان معه في دار الحرب ثم رجع تأبى قبل القضاء بالحاقه قاله مردود

عليه كله وجميع ما صنع  
فيه باطل لانه بالحاق  
زال ملكه وانما توقف  
على القضاء دخوله في  
ملك وورثته فتصرفه  
بعد الحاق صادف  
ملا غير مملوك له فلا ينفذ  
وان عاد الى ملكه بعد  
كالبايع بشرط خيار  
المشتري اذا تصرف في  
المبيع ثم عاد الى ملكه  
بغير بيع المشتري لم ينفذ  
تصرفه ولو أقر بحرية  
عبده أو بانه لفلان جاز  
اذا عاد مسلما لانه ليس  
بانشاء التصرف بل هو  
اقرار والاقرار لازم في  
حق المقر وان لم يصادف  
ملكه كالأقر بعبد الغير  
ثم اشتراه اه ملخصا

ولو ولدت أمه له نصرانية  
لستة أشهر منذ ارتد  
فادعاه فهي أم ولده وهو  
انه حر ولا يرثه ولو مسلمة  
ورثه الابن ان مات على  
الردة أو لم يرد الحرب  
وان لم يرد المرتد بماله  
فظهر عليه فهو في عاف  
رجوع وذهب بماله  
وظهر عليه فلوارثه  
وان لم يرد وقضى بعبد  
لانه فكاتبه فجاه مسلما  
فالكاتبه والولاء لمورثه

تحل ديونه وله ابطال ما تصرف فيه الوارث لكونه فضوليا (قوله ولو ولدت أمه له نصرانية لستة أشهر  
منذ ارتد فادعاه فهي أم ولده وهو ابنه حر ولا يرثه ولو مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة أو لم يرد  
الحرب) أما صحة الاستيلاء فلما قدمنا انه لا يفتقر الى حقيقة الملك وأما الارث فلان الام اذا كانت  
نصرانية فالولد تبع له اقربيه الى الاسلام الجبر عليه فصار في حكم المرتد والمرتب لا يرث أحد اوم  
يجعل مسلما تبعا للدار لانها عند عدم الابوين فقط أما اذا كانت مسلمة فالولد مسلم تبعا لها لانها  
خيرهما ديننا والمسلم يرث المرتد اربا بالنصرانية الكتابية ولو يهودي أو تقنيدي بالستة لنتي الاقل  
فانها اذا جاعت به لاقل منها فالولد يرث من أبيه المرتد للتيقن بوجوده في البطن قبل الردة فيكون  
مسلما تبعا للاب بخلاف الستة لعدم التيقن كافي النهاية لانني الاكثر ولذا عبر في الهداية بالاكثر  
زاد في فتح القدير ولو الى عشر سنين (قوله وان لم يرد المرتد بماله فظهر عليه فهو في) أي ماله  
غنيمه يوضع في بيت المال بالاجماع لا لورثته لسقوط عصمة ماله تبعا لعصمة نفسه وقيد بالمال  
لان المرتد بعد الظهور لا يسترق وانما يقتل ان لم يسلم ولا يشك كل كون ماله فيأدون نفسه لان  
مشركي العرب كذلك وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر على اللص غلب وهو من قوله لهم ظهر فلان  
السطح اذا علاه وحقيقته صار على ظهره اه فعلى هذا ظهر في كلام المصنف بالبناء للمفعول (قوله  
فان رجوع وذهب بماله وظهر عليه فلوارثه) لانه انتقل اليهم بقضاء القاضي بلحاظه فكان الوارث  
مالك قديما وحكمه انه ان وجدته قبل التسعة أخذته بغير بدل وان وجدته بعدها أخذته بتيممه  
ان شاء وان كان من ماله فقد تقدم انه لا يؤخذ لعدم الفائدة كذا في فتح القدير والمثلي وارجع على  
المصنف مع أن في عبارته ايها ان يأخذ بغير شيء مطلقا ولم يقيد المصنف أن يكون رجوعه بعد  
الحكم بلحاظه تبعا للجامع الصغير فأدانه لا فرق بين أن يكون بعده أو قبله أما اذا كان بعده  
فظاهر لثبوت الملك للوارث بالقضاء بلحاظه وأما قبله فلان عودته وأخذته بلحاظه ثانيا بارجح جانب  
عدم العود ويؤكد كده فيتمقرر موثقه وما احتج بالقضاء بالحاق لصيرورته ميراثا الا ليرجع عدم عودته  
فيتمقرر اقامته ثم فيتمقر موثقه فكان رجوعه ثم عودته ثانيا بمنزلة القضاء وفي بعض روايات السير  
جعله فيا لان مجرد الحاق لا يصير المال ملكا للورثة والوجه ظاهر الرواية كذا في فتح القدير تبعا  
لما في النهاية والعناية وهما تبعا لغير الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير من أن ظاهر الرواية  
الاطلاق وقيد الغنيمه أبو الليث في شرح الجامع الصغير بان يكون الرجوع بعد القضاء أما قبله ففيه  
وجه في غاية البيان اطلاق الكتاب على من ذهب محمد وما في بعض روايات السير على من ذهب أبي  
يوسف وبما قررناه سقط اشكال الزبلي على النهاية لانه حيث كان ظاهر الرواية الاطلاق وكان  
له وجه ظاهر فلا محل للاشكال فلذا قال في الفتح والوجه ظاهر الرواية واعتمده المصنف في الكافي  
(قوله وان لم يرد المرتد بماله فظهر عليه فهو في عاف) وهو المرتد الذي عاد  
مسلما لانه لا وجه الى ابطال الكتابة لنفوذها بدليل منقذ وهو القضاء بلحاظه فجهلنا الوارث  
الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقدي فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه  
نظيره المكاتب اذا كاتب عبده ثم عجزت الكتابة الاولى تبقى الثانية على حالها ويكون بدل  
الكتابة وولاؤه ولو لم يولد ليس انتقال الكتابة الى المرتد الذي أسلم بسبب انتقال المكاتب من ملك  
الابن اليه وانما هو لسقوط ولاية الخلف عند ظهور ولاية الاصل وأشار بقاء التعقيب في قوله فجاه  
مسلما الى أن مجيئه عقيب كتابته يعني من غير اداء بدل الكتابة الى الابن فلماذا اليه ثم جاء مسلما

فانه عتق على الابن حين أدى وكان الولاء له فلا ينتقل به اليه كالمواثق الابن عبده ثم جاء  
 مسلما والمكاتبة بدل الكاتبة وقيد بالكاتبة لان الابن اذا دبره ثم جاء الاب مسلما فان الولاء لا يكون  
 للاب كافي التتارخانية وأشار بكون البدل والولاء فقط للاب الى أنه لا يمكن فسخ الكاتبة لصورها  
 عن ولاية شرعية وقد صرح به الشارح وقد مناعن الحانية أنه يملك ابطال كاتبة الوارث قبل أداء  
 جميع البدل الا ان يقال ان مرادهم انه لا يمكن فسخها بمجرد مجيئه من غير ان يفسخها أما اذا فسخها  
 انقضت الا ان جعلهم الوارث كالوكيل من جهته باباه وقد مناعنكم سا اذا كاتب ثم ارتد ثم لمحق  
 (قوله فان قتل مرتد رجلا خطأ ولمحق أو قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة) بيان لمحق جنائمه  
 وهذا عند الامام وقال الدية فيما اكتسبه في الاسلام والردة لان الكسبين ماله لنعوذ تصرفه في  
 المالكين ولذا يجري الارث فيهما عند ما وعده ماله هو المكتسب في الاسلام لنعوذ تصرفه فيه  
 دون المكسوب في الردة لتوقف تصرفه ولذا كان الاول ميراثا عنه والثاني فيا وتفقوا أنه لا عاقلة له  
 لانه دام النصره فتكون الدية في ماله قيد بلحاظه أو قتله يعني على الردة لانه لو أسلم لم تكون الدية في  
 الكسبين جميعا مات أولم يميت وأشار بقوله خاصة الى أنه لو لم يكن له كسب اسلام وانما له كسب  
 الردة فان الجنائية هدر عنده خلافا لهما كذا في فتح القدير وفيه نظر والاصواب أن الدية في كسب  
 الردة لانها كالدين وقدمنا عن أبي حنيفة في الدين ثلاث روايات في رواية يقضي دين الاسلام من  
 كسبه ودين الردة من كسبها وفي رواية يقضي من كسب الردة الا ان لا يفي فن كسب الاسلام  
 وفي رواية عكسه وهي الصحيحة فلم يردان دين الردة هدر فكيف يقال في جنائمه مع وجود كسب  
 الردة انها هدر والظاهر انه سهو ولذا قال في التتارخانية والولو الجنية فان لم يكن له الا كسب  
 الاسلام والا كسب الردة تستوفي الدية منه وان كان له الكسبان فالاستوفى منهما وقال الامام  
 استوفى من كسب الاسلام أولا فان فضل شيء استوفى الفضل من كسب الردة اه وفي فتح القدير  
 وعلى هذا الغضب مالا فاسده يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل اه وفي غاية  
 البيان ان حكم ما اغتصبه أو تلفه كذلك عنده في كسب الاسلام فان فضل شيء كان في كسب  
 الردة وفي التتارخانية هذا اذا ثبت الغضب والاتلاف بالمعاينة فان ثبت باقرار المرتد فعندهما  
 يستوفى من الكسبين وعنده من كسب الردة كذا ذكر شيخ الاسلام اه وينبغي أن يكون القتل  
 خطأ كذلك لكونه متمما في اقراره لمحق الوارث وفي فتح القدير والولو الجنية وجناية العبد والامة  
 والمكاتب المرتدين كجنائهم في غير الردة لان الملك فيهما قائم بعد الردة والمكاتب يملك كسبه  
 في الردة فيكون موجب جنائمه في كسبه والجنائية على المالك المرتدين هدر اه ولم يذكر  
 المصنف حكم الجنائية على المرتد بقطع يده أو رجله لكونه قد علم من قوله أولا لا يضمن قاتله بالاولى  
 وذكر محمد في الاصل ان المجاني لا يضمن سواء مات المرتد من ذلك القطع على الردة أو مات مسلما  
 حيث كان القطع وهو مرتد أو ما اذا كان القطع وهو مسلم والسراية الى النفس وهو مرتد فهي المسئلة  
 الآتية والواو في قوله ولمحق يعني ثم وقيد به لانه لو قتل في دار الحرب ثم جاء ثانيا فلا شيء عليه وكذا  
 لو غصب أو قذف لان فعله لم ينعقد وجبا لصيرورته في حكم أهل الحرب وأما اذا فعل شيئا قبل اللحاق  
 ثم لمحق فما كان من حقوق العباد كالقتل والغضب والقذف يؤخذ به وما كان من حقوق الله  
 تعالى كبقية الحدود فانه يسقط لان اللحاق كالوت يورث شبهة كذا في البدائع (قوله ولو ارتد  
 بعد القطع عمدا أو مات أو لمحق وجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته) بيان

فان قتل مرتد رجلا خطأ  
 ولمحق أو قتل فالدية في  
 كسب الاسلام خاصة ولو  
 ارتد بعد القطع عمدا أو  
 مات أو لمحق وجاء مسلما  
 فمات منه ضمن القاطع  
 نصف الدية في ماله لورثته

(قوله وفي التتارخانية  
 هذا اذا ثبت الخ) أقول  
 عبارة التتارخانية هكذا  
 وأما ما اغتصب المرتد  
 من شيء أو فسد فضمان  
 ذلك في ماله عندهم  
 جميعا ثم قال ويجب بدل  
 الاتلاف والغضب في  
 الكسبين جميعا من غير  
 ان يرتب كسب الردة على  
 كسب الاسلام هذا اذا  
 ثبت الاتلاف والغضب  
 بالمعاينة لمحق ونقل مثله  
 في الشرنبلالية عن  
 فوائد الظهيرية

لمسئتين احدهما اذا قطعت يد المسلم عمدا ثم ارتد المقطوعة يده ثم سرى القطع الى النفس فانهما  
اذا لحق المقطوع يده بدار الحرب ثم عاد مسلما ثم سرى القطع الى النفس والحكم فيهما ضمنان دية  
اليدين فقط ولا يضمن القاطع بالسراية الى النفس شيئا اما في الاولى فلان السراية حلت محل لا غير  
معصوم فانهدرت بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم أسلم فبات من ذلك فانه لا يضمن شيئا لان الاهدار  
لا يلحقه الاعتبار اما المعتبر قديما بالابراء وبالاعتاق وبالبيع كالمقطع يد بعد ثم باعه مولاه ثم رد  
عليه بالعيب ثم مات العبد من القطع فان المجاني لا يضمن للبائع ضمان النفس فلذا يهدر بالردة  
واما الثانية فقال في الهداية معناه اذا قضى بلحاظه لانه صار ميتا تقديرا والموت يقطع السراية  
واسلامه حياة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجنابة الاولى وان لم يقض بلحاظه حتى عاد مسلما فهو  
على الخلاف الآتي في الاثنية على الصحيح فعند محمد يجب نصف الدية وعندهما دية وحاصله انه بعد  
الحاق قبل القضاء كما قبل الحاق قيد بقوله عمدا ليكون ضمان دية اليد في ماله لانه لو كان خطأ  
فهو على العاقلة كافي الولوجية (قوله وان لم يلحق وأسلم ومات ضمن الدية) أي كاملة عندهما  
وقال محمد النصف لان اعتراض الردة اهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان كما اذا قطع  
يد مرتد فأسلم وله ما ان الجنابة وردت على محل معصوم ومات فيه فيجب ضمان النفس كما اذا لم  
تتحل الردة وهذا لانه لا معتبر لقيام العصمة في حال بقاء الجنابة وانما المعتبر قيامها في حال انقضاء  
السبب وفي حال ثبوت الحكم وحالة البقاء بمعزل من ذلك وصار كقيام الملك في حال بقاء اليمين  
قيد يكون المقطوع هو المرتد لانه لو لم يرتد وانما ارتد القاطع بعد القطع ثم قتل القاطع أو مات  
ثم سرى القطع الى النفس فان كان القطع عمدا فلا شيء على أحد لقوت محل القصاص وان كان  
خطأ وجبت الدية بقامها على عاقلة القاطع في ثلاث سنين من يوم قضاء القاضي عليهم كذا في  
الحنابلة لانه حين القطع كان مسلما وتبين ان الجنابة قتل بخلاف ما اذا قطعها وهو مرتد فانه لا شيء على  
العاقلة لان المرتد لا عاقلة له وأشار باضافة الضمان اليه الى انه في ماله لانه عمدا والعاقلة لا تعقله  
فلو كان القطع خطأ وجبت الدية على العاقلة كذا في الولوجية (قوله ولو ارتدتم مكاتب ومحق  
وأخذ بماله وقتل مكاتبته لمولاه وما بقى لورثته) أما على أصلهما فظاهر لان كسب الردة  
ملكه اذا كان حرا فكذا اذا كان مكاتباً وأما عند أبي حنيفة فلان المكاتب انما يملك اكسابه  
بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا اكسابه الا ترى انه لا يتوقف نصرته بالاقوى وهو الرق  
فكذا بالادنى وهو الردة ومعنى قوله أخذ بماله بالبناء للقول انه أسرمع ماله وأبي أن يسلم فقتل  
واورد عليه انه اذا وفيت كتابته حكم بحريته في آخر جزء من أجزاء حياته فيستبين ان كسبه كسب مرتد  
حرفيكون فباعده واجب بان الحكم بحريته انما هو في المحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه  
وأولاده وملك كسبه رقبته وفيما عدا ذلك من الاحكام يعتبر عبدا الا ترى انه لا يصح وصيته وان  
ترك وفاء لان الوصية ليست من المحقوق المستحقة بالكتابة فكذا كسبه لا يكون قبالان كسب  
العبد المرتد لا يكون فيشاقلا يجعل حرا في حقه والمكاتب يبدل الكتابة وفي القاموس المكاتب  
التمكاتب وان يكاتبك عبدك على نفسه بشمته فاذا اداه عتق اه فاطلاق المكاتب على البديل  
مجاز كما لا يخفى (قوله ولو ارتد الزوجان ومحقا فولدت ولدا وولده ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر  
الولد على الاسلام لا ولد الولد) بيان لحكم ولد المرتد وحاصله انه اما أن يكون موجودا منفصلا حين  
الردة او لا فان كان الاول فانه لا يكون مرتدا بردهما معالانه ثبت له حكم الاسلام بالتبعية فلا تزول

وان لم يلحق وأسلم ومات  
ضمن الدية ولو ارتد  
مكاتب ومحق وأخذ  
بماله وقتل مكاتبته  
لمولاه وما بقى لورثته ولو  
ارتد الزوجان ومحقا  
فولدت وولده ولد فظهر  
عليهم فالولدان فيء  
ويجبر الولد على الاسلام  
لا ولد الولد

بردتها

بردتها الا اذا الحقا به أو أحدهما الى دار الحرب فانه خرج عن الاسلام لانه كان بالتبعية له ما أو  
 للدار وقد انعدم الكل فيكون الولد فيثاوي مجبر على الاسلام اذا بلغ كما تجبر الام عليه فان كان الاب  
 ذهب به وحده والام مسلمة في دار الاسلام لم يكن الولد فيثا لانه بقي مسلما تبعالامه وان كان الثاني  
 بأن ولد لهما ولد بعد محو قههما في حكمهما من كونه فيثا ومن الجبر على الاسلام سواء كان الحمل  
 في دار الحرب أو في دار الاسلام ولذا أطلقه المصنف وتقيده في الهداية بكون الحمل في دار الحرب  
 اتفاقا ليعلم حكم ما اذا حبلت به في دار الاسلام بالاولى لانه اذا أجبر على الاسلام مع بعده عنه  
 بعده عن داره فكونه أقرب اليه أولى كافي النهاية لكن ليس حكم هذا الولد كحكمهما من جهة  
 القتل ولذا قال الولو المجي لا يقتل لو أبي كولد المسلم اذا بلغ ولم يصف الاسلام يجبر عليه ولا يقتل وانما  
 لم يجبر ولد الولد لانه اما بالتبعية لمجده أو لانه لا يسيل الى الاول مع وجود أبيه ولا الى الثاني لان ردة  
 أبيه كانت تبعاً والتبع لا يستتبع خصوصاً وأصل التبعية ثابتة على خلاف القياس لانهم يرتد  
 حقيقة ولذا يجبر بالحبس لا بالقتل بخلاف أبيه واذا لم يتبع الجدي سترق أو توضع عليه الجزية أو  
 يقتل لان حكمه حينئذ حكم سائر أهل الحرب اذا أسروا أو أماً الجدي يقتل لا محالة لانه المرتد  
 بالاصالة أو يسلم كذا في فتح القدير واعلم ان الجدي ليس كالأب في ظاهر الرواية في ثمان مسائل  
 أربعة في الفرائض وأربعة في غيرها أما الثاني فالأولى أنه لا يكون مسلماً باسلام جده في ظاهر الرواية  
 وفي رواية الحسن يتبعه وهذه وهو أن ولد الولد لا يجبر كجده مبنية على علمه والثانية صدقة الفطر للولد  
 الصغير اذا كان جده موسراً وأب له أوله أب معسراً وعبد لا تجب على الجدي في ظاهر الرواية وفي  
 رواية الحسن تجب عليه والثالثة جبر الولد لاصورتهما معتقة تزوجت بعبد وله أب عبد فولدت منه فالولد  
 حر تبعالامه وولاه مولى أمه فاذا اعتق جده لا يجبر ولا يحافده الى مواليه عن موالى أمه في ظاهر الرواية  
 وفي رواية الحسن يجبر كالأب اعتق أبوه والرابعة الوصية للقربة لا يدخل الوالدان ويدخل الجدي في ظاهر  
 الرواية وفي رواية الحسن لا يدخل كالأب واما الاربعه التي في الفرائض فرد الام الى ثلث ما بقي  
 وجب أم الأب والاخوة لا تسقط بالجدة عندهما وتسقط بالأب اتفاقاً والرابعة ابن المعتق يجزى الجدي  
 عن ميراث المعتق اتفاقاً ولا يجزى الأب عند أبي يوسف وله السادس والباقي للابن ذكر هذه  
 الاربعه الاكل في شرح السراجية وذكرنا هنا الاربعه الاولى وينبغي أن يتراد مسئلتان مذكورتان  
 في النفقات الاولى الام تشارك الجدي بنفقة الصغير اثلاً بخلاف الاب الثانية لا تقرض النفقة على  
 الجدي المعسر بخلاف الاب فصارت المسائل عشرًا وقد يتراد أخرى هي ان الصغير لا يتصف بعدم اليتيم  
 بحياة جده ويتصف به بحياة أبيه كافي الحانية من الوقف قيد بردتها المساق البدائع لو مات مسلم عن  
 امرأته وهي حاملة فارتدت ولحققت بدار الحرب فولدت هناك ثم ظهر على الدار فانه لا يسترق ويرث  
 أباه لانه مسلم تبعالامه ولو لم تكن ولدتته حتى سببت ثم ولدتته في دار الاسلام فهو مسلم تبعالامه  
 مرقوق تبعالامه ولا يرث أباه لان الرق من أسباب الحرمان اه (قولوا وارتداد الصبي العاقل صحيح  
 كاسلامه ويحبر عليه ولا يقتل) بيان لاسلام الصبي وردته اما الاول ففيه خلاف زفر والشافعي  
 نظرا الى انه في الاسلام تبع لابويه فيه فلا يجعل أصلاً ولا يلزمه أحكاماً يشوبها المضرة فلا يؤول له  
 ولنا ان علياً رضي الله عنه أسلم في صباه وصح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخاره بذلك مشهور  
 ولانه أتى بحقيقة الاسلام وهو التصديق والاقرار معه لان الاقرار عن طوع ودليل على الاعتقاد على  
 ما عرف والمحقق لا ترد وما يتعلق به سعادة أبدية ونجاة عقباوية وهو من أحسن المنافع وهو المحكم

وارتداد الصبي العاقل  
 صحيح كاسلامه ويحبر  
 عليه ولا يقتل

(قوله وينبغي أن يتراد الخ)  
 قال في النهر أنت خير  
 بان الكلام فيما جاء  
 على الرويتين وليس في  
 المز يد ما ذكره في  
 الهداية هو التحقيق

الاصلي ثم يبتنى عليه غيرها فلا يباي شوبه وفي فتح القدير مقتضى الدليل ان يجب عليه به  
 البلوغ فيجب القصد الى تصديق واقرار يسقط به ولا يكفيه استحباب ما كان عليه من التصديق  
 والاقرار غير المنوي به اسقاط الفرض كما انه لو كان يواطى على الصلاة قبل البلوغ لا يكون كما كان  
 يفعله بل لا يكفيه بعد بلوغه منها الا ما قرنه بنسبة اداء الواجب امثالاً لسكنتهم اتفقوا على انه لا يجب بل  
 يقع فرضا قبل البلوغ أما عند فخر الاسلام فلانه ثبت أصل الوجوب على الصبي بالسبب وهو حدث  
 العالم وعقلية دلالة دون وجوب الاداء لانه بالحطاب وهو غير مخاطب فاذا وجد بعد السبب وقع  
 الفرض كتجهيل الزكاة واما عند شمس الاثمة لا وجوب أصل لعدم حكمه وهو وجوب الاداء فاذا  
 وجد وجد كالمسافر يصلى الجمعة فيسقط فرضه وليست الجمعة فرضا عليه لكن ذلك للترفة عليه بعد  
 سببها فاذا فعلها تم ولا تعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الايمان بعد البلوغ على قول  
 من حكم بصحة اسلامه صبياً تبعاً لابويه المسلمين أو لاسلامه وأبواه كافرين ولو كان ذلك فرضاً لم ينقله  
 أهل الاجماع عن آخرهم اهـ ولم يذكر القول الثالث المختار عند أبي منصور والماتريدي وهو ان  
 الصبي العاقل مخاطب باداء الايمان كالبالغ حتى لو مات بعده بلا ايمان خلد في النار ذكره في التجريد  
 وأما الثاني أعني رده ففيها خلاف أبي يوسف نظر الى انها مضره محضه ولهـ ما انها موجودة حقيقة  
 ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الاسلام والخلاف في أحكام الدنيا ولا خلاف انه مرتد في أحكام الآخرة كما  
 بيناه في شرح المنار المسمى بتعليق الانوار في أصول المنار من باب التسليم وبه ظهر ما في النهاية  
 العناية وفتح القدير بأنه اذا ارتد كان معذباً في الآخرة مخلداً ونقلوه عن الاسرار والمبسوط  
 وجامع التمرتاشي وأحال التمرتاشي هذه الرواية الى التبصرة وانما لا يقتل اذا أي عن الاسلام  
 لاختلاف العلماء في صحة اسلامه لكنه يجبر على الاسلام لما فيه من النفع المتيقن وهما مسائل  
 لا يقتل فيها المرتد الاولي هذه والثانية الذي الاسلام بالتبعية لا يوجب اذاباً بل استحساناً لان  
 اسلامه لما كان بطريق التبعية صار شبهة في اسقاط القتل الثالثة اذا استخسر صغره ثم بلغ  
 مرتد استحساناً لقيام الشبهة باختلاف العلماء في اسلامه الرابعة المذكورة على الاسلام اذا ارتد  
 لا يقتل استحساناً لان الشبهة بالا كراهة مسقطه للقتل وفي الكل يجبر على الاسلام ولو قتله قاتل قبل ان  
 يسلم لا يلزمه شيء كذا في المبسوط وزاد في فتح القدير خامسة اللقيط في دار الاسلام محكوم باسلامه  
 ولو بلغ كافراً جبر على الاسلام ولا يقتل كالمولود بين المسلمين اذا بلغ كافراً اهـ وقد قلنا ان  
 السكران اذا أسلم ثم ارتد لا يقتل قيدا بالعاقل لان ارتداد الصبي الذي لا يعقل غير صحيح كاسلامه لان  
 اقراره لا يدل على تغيير العقيدة وكذا المجنون والسكران الذي لا يعقل وقدمنا حكم من جنونه متقطع  
 وخرج عن هذا السلام السكران فانه صحيح كما ذكره الشارح والله أعلم

باب البغاة

(قوله وأما الثاني أعني رده) قال في التارخانية  
 وفي المنتقى ذكر ابن ملك  
 من أبي يوسف ان أبا  
 حنيفة يرجع عن قوله في  
 ردة المراهق وقال رده  
 لا تكون ردة وهو قول  
 أبي يوسف اهـ ومثله  
 في الفتح

باب البغاة

باب البغاة

اخوة اقله وجوده وليبيان حكم من يقتل من المسلمين بعد من يقتل من الكفار والبغاة جمع باع من  
 بني على الناس ظلم واعتدى وبني سعي بالفساد ومنه الفرقة الباغية لانها عدت عن القصد وأصله  
 من بني الجرح اذا تراعى الى الفساد وبغت المرأة تبني بغاة بالكسر والمدجرت فهي بني والجمع  
 البغايا وهو وصف يختص بالمرأة ولا يقال للرجل بني قاله الازهرى كذا في المصباح وفي القاموس  
 الباغى الطالب والجمع بغاة وبغيان وفئة باغية خارجة عن طاعة الامام العادل اهـ فقوله في فتح

(قوله وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة) قال العلامة ابراهيم الحلبي في باب الامامة مع شرح المنية والمراد بالمتدع من يعتقد شيئا على خلاف ما يعتقد أهل السنة والجماعة وانما يجوز الاقتداء به مع الكراهة اذ لم يكن ما يعتقد يؤدي الى الكفر عند أهل السنة اما لو كان مؤديا الى الكفر فلا يجوز اصلا كالغلاة من الروافض الذين يدعون الالوهية لعلي أو ان النبوة فغلط جبريل ونحو ذلك مما هو كافر وكذا من يذف الصديقة أو ينكر صحبة الصديق أو خلافته أو يسب الشيخين والكجهمية والقدرية والمشيبة القائنين بأنه تعالى جسم كالأجسام ومن ينكر الشفاعة أو الرؤية أو عذاب القبر أو الكرام الكائنين امامن يفضل عليا فحسب فهو مبتدع من المبتدعة الذين يجوز الاقتداء بهم مع الكراهة وكذا من يقول انه تعالى جسم لا كالأجسام ومن قال انه تعالى لا يرى بحاله وعظمته واعلم ان الحكم بكفر من ذكرنا ١٥١ من أهل الأهواء ونحوهم مع

ما ثبت عن أبي حنيفة  
والشافعي من عدم تكفير  
أهل القبلة من المبتدعة  
كلهم محله ان ذلك المعتقد  
نفسه كفر فالقائل به قائل  
بما هو كافر وان لم يكفر  
بناء على كون قوله ذلك

القدير الباغي في عرف الفقهاء الخارج عن الامام الحق تساهل لماعلمت انه في اللغة أيضا  
والخارجون عن طاعته ثلاثة قطاع الطريق وقد علم حكمهم وخوارج وبغاة وفرق بينهما في فتح  
القدير بان الخوارج قوم لهم منعة وجمية خرجوا عليه بتأويل يرون انه على باطل كقراوم عصية  
توجب قتاله بتأويلهم يستحلون دماء المسلمين وأموالهم ويسبون نساءهم ويكفرون أصحاب  
رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة وذهب بعض  
المحدثين الى كفرهم قال ابن المنذر لا أعلم أحدا وافق أهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضي  
نقل اجماع الفقهاء وذكر في المحيط ان بعض الفقهاء لا يكفرون أحد من أهل البدع وبعضهم يكفرون  
بعض أهل البدع وهو من خالف ببدعته دليله لا قطعيا ونسبه الى أكثر أهل السنة والنقل الاول  
أثبت نعم يقع في كلام أهل المذاهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المحتمدون  
بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء والمنقول عن المحتمدين ما ذكرنا وابن المنذر أعرف بنقل  
مذاهب المحتمدين وما ذكره محمد بن الحسن من حديث الحضرمي يدل على عدم تكفير الخوارج  
وأما البغاة فقوم مسلمون خرجوا على الامام العدل ولم يستبجوا واستباحه الخوارج من دماء  
المسلمين وسب ذريتهم اه فإني البدائع من نفس البغاة بالخوارج فيه قصور وانما لا تكفر  
الخوارج باستحلال الدماء والاموال لتأويلهم وان كان باطلا بخلاف المستحل بل لتأويل (قوله خرج  
قوم مسلمون عن طاعة الامام وعلبوا على بلد دعاهم اليه وكشف شبهتهم) بان يسألهم عن سبب  
خروجهم فان كان لظلم منه أزاله وان قالوا الحق معنا والولاية لنا فهم بغاة لان عليا رضى الله عنه فعل  
ذلك باهل حروراء قبل قتالهم ولانه أهون الامرين واعل الشر يندفع به فيبدأ به استحبابا بالاجوب  
فان أهل العدل لو قاتلوه من غير دعوة الى العود الى الجماعة لم يكن عليهم شيء لانهم علموا ما قاتلون  
عليه فالهم كالمتردين وأهل الحرب بعد بلوغ الدعوة كذا في العناية فلو أبدا وما يجوز لهم القتال  
كأن ظلمهم أو ظلم غيرهم ظلم لا شبهة فيه لا يكونون بغاة ولا يجوز معاونة الامام عليهم حتى يجب على

خرج قوم مسلمون  
عن طاعة الامام وعلبوا  
على بلد دعاهم اليه  
وكشف شبهتهم

عن استفراغ وسعه محتمدا  
في طلب الحق لكن  
جزمهم ببطان الصلاة  
خلفهم لا يصح هذا الجمع  
اللهم الآن براد بعدم  
الجواز عدم الحمل مع  
الصحبة والا فهو مشكل  
هكذا ذكره الشيخ كمال  
الدين بن الهمام وعلى

هذا يجب أن يحمل المنقول على ما عد اغلاة الروافض ومن ضاهاهم فان أمثالهم لم يحصل مهم بذل وسع في الاجتهاد فان من يقول  
بان عليا هو الاله أو بان جبريل غلط ونحو ذلك من السخف انما هو متبع محض الهوى وهو أسوأ حالا ممن قال ما نعتهم الا  
ليقر بونا الى الله زلني فلا يتأني من مثل الامام من العظيمين ان لا يحكم بأنهم من أكفر الكفرة وانما كلامهما في مثل من له شبهة  
فيما ذهب اليه وان كان مذهب اليه عند التحقيق في حد ذاته كقرا كمنكر الرؤية وعذاب القبر نحو ذلك فان فيه انكار حكم  
النصوص المشهورة والاجماع الا ان لهم شبهة قياس الغائب على الشاهد ونحو ذلك مما علم في الكلام وكمنكر خلافة الشيخين  
والساب لهم فان فيه انكار حكم الاجماع القطعي الا انهم ينكرون حجية الاجماع باتهامهم الصحابة فكان لهم شبهة في الجملة وان  
كانت ظاهرة البطلان بالنظر الى الدليل فبسبب تلك الشبهة التي أدى اليها اجتهادهم لم يحكم بكفرهم مع ان معتقدهم كفر احتياطا  
مخلاف مثل من ذكرنا من الغلاة فتأمل اه

المسلمين ان يعينوهم حتى ينصفهم ويرجع عن جورهم بخلاف ما اذا كان الحال مشتبه انه ظلم مثل  
تحميل بعض الجبايات التي للامام اخذها والحاق الضرر بها الدفع ضرر اعم منه كذافي فتح القدير  
قيدها بالسلام لان اهل الذمة اذا غلبوا على موضع للحرب صاروا اهل حرب كما قدمناه لئلا  
استعان اهل النبي باهل الذمة فقاموا معهم لم يكن ذلك منهم نقضا للعهد كما ان هذا الفعل من اهل  
النبي ليس نقضا للايمان في حكمهم حكم البغاة كذافي فتح القدير يعني بالتبعية للمسلمين فلا يرد على  
التقديم بالاسلام والمراد بالامام السلطان او نائبه قال في الحاشية من السير قال علماء ونا السلطان من  
يصير سلطانا بامر من بالمبايعه معه و يعتبر في المبايعه اشراقهم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه  
في رعيتة خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ حكمه فيهم لجهز عن قهرهم لا يصير  
سلطانا فاذا صار سلطانا بالمبايعه فخاران كان له قهر و غلبة لا يعزل لانه لو ان عزل يصير سلطانا بالقهر  
والغلبة فلا يفيد وان لم يكن له قهر و غلبة ينعزل اه و قيد بغلبتهم على بلد لانه لا يثبت حكم النبي  
ما لم يغلوا او يجتمعوا او يصير لهم منعة كذافي المحيط ولم يقيد المصنف الامام بالعدل وقيد في فتح  
القدير بان يكون الناس به في امان والطرفات آمنة (قوله و بدأ بقتالهم) يعني اذا تعسكروا واجتمعوا  
وهو اختيار لما نقله خواهر زاده عن اصحابنا انابندوهم قبل ان يبدؤا لان الحكم يدار على الدليل  
وهو الاجتماع والامتناع وهذا لانه لو انتظر الامام حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فيسار على  
الدليل ضرورة دفع شرهم ونقل القدرى انه لا يبدؤهم حتى يبدؤوه فان بدؤوه قاتلهم حتى يفرق  
جمعهم وظاهر كلامهم ان المذهب الاول وفي البسائع يجب على كل من دعاهم الامام الى قتالهم ان  
يجيب ولا يسعهم التحلف اذا كان له غنى وقدرة لان طاعة الامام فيما ليس بمعصية فرض فكيف  
قيما هو طاعة وما عن أبي حنيفة من الاعتزال في الفتنة ولزوم البيت محمول على ما اذا لم يدعه اما اذا  
ادعاه الامام فالاحاطة فرض اه واما تخلف بعض الصحابة رضى الله عنهم عنها فمحمول على انه لم يكن  
لهم قدرة وربما كان بعضهم في تردد من حل القتال وما روى اذا التقى المؤمنان بسية وفهما فالقاتل  
والمقتول في النار محمول على اقتتالهما حية وعصبة كما يتفق بين اهل قريتين او محتلين او لاجل الدنيا  
والمملكة كذافي فتح القدير وفي المحيط طلب اهل النبي الموادعة اجمعين وان كان خيرا للمسلمين كما في  
اهل الحرب ولا يؤخذ منهم شيء فلو اخذنا منهم رهونا واخذنا رهونا ثم غدرنا وقتلوا رهونا  
لا ينبغي لنا ان نقتل رهونهم لان الرهون صاروا آمنين في ايدينا وشرط اباحه دمهم باطل ولكنهم  
يجبون الى ان يهلك اهل النبي او يتوبوا وكذلك اهل الشرك اذا فعلوا برهونا ذلك لان فعل برهونهم  
فيجبرون على الاسلام او يصير واذمة وفي الهداية واذا بلغه انهم يشترون السلاح ويتأهبون للقتال  
ينبغي ان يأخذهم ويحبسهم حتى يقاموا عن ذلك ويحدوا توبة دفعا للشر بقدر الامكان (قوله  
ولولهم فئمة اجهز على جريحهم واتبع مولاهم والا) أي وان لم يكن لهم فئمة لا يجهز على الجريح ولا  
يتبع المولى لدفع شرهم بالاول كما لا يلحقوا بهم ولا ندفاع الشر دونه في الثاني والفئمة الطائفة والجمع  
فئتون وفئات و جهز على الجريح كنع وأجهز ثبت قتله وأسرعه وتم عليه وموت مجهز و جهز سريع  
كذافي القاموس واتبع على البناء للفعل للقتل والاسر ومولاهم بالنصب مفعول ثان وهو اسم  
فاعل من ولي تولية أدبرك تولى ولم يذ كر حكم أسيرهم وفي البسائع ان شاء الامام قتله وان شاء حبسه  
لان دفاع شره به ويقاتل اهل النبي بالمنجنيق والفرق وغير ذلك كاهل الحرب وكل من لا يجوز قتله  
من اهل الحرب من النساء والصبيان والشيخ والعريان لا يجوز قتله من اهل النبي الا اذا قاتلوا

وبدأ بقتالهم ولولهم فئمة  
أجهز على جريحهم  
واتبع مولاهم والا



فيقتلون حال القتال وبعد الفراغ الا الصبيان والمجانين ولا يجوز للعادل ان يبتدئ بقتل محرمه من  
 أهل البغي مباشرة الا اذا أراد قتله فله ان يدفعه ولو بقتله وله ان يتسبب ليقتهله غيره كعقد ابنته  
 بخلاف أهل الحرب فان له ان يقتل محرمه منهم مباشرة الا والدين اه (قوله ولم تسب ذريتهم  
 وحبس أموالهم حتى يتوبوا) لقول علي رضي الله عنه يوم الجمل ولا يقتل أسير ولا يكشف ستر ولا  
 يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب وقوله في الأسير مؤول بما اذا لم يكن لهم فئسة ومعنى  
 لا يكشف لهم ستر لا تسبي نساؤهم أطلق المال فشمع العبيد فلذا قال في البدائع وأما العبد المأسور  
 من أهل البغي فان كان قاتل مع مولاة يجوز قتله وان كان يخدم مولاة لا يجوز قتله ولكن  
 يحبس حتى يتوب اه وظاهر ما في الكتاب حبس عين الكراع وليس كذلك لما في الهداية  
 وأما الكراع فلا يسبك ولكنه يباع ويحبس ثمنه لما لئكة لانه أنفع له وذكر في المحيط الدواب  
 بدل الكراع وفي فتح القدير ولا ينفق عليه من بيت المال لتوفر مؤنته عليه وهذا اذا لم يكن  
 للإمام بها حاجة اه (قوله وان احتاج قاتل سلاحهم وخيلهم) لان عليا رضي الله عنه قسم السلاح  
 فيما بين أصحابه بالبصرة وكانت قسمته للحاجة لا للتملك ولان للإمام أن يفعل ذلك في مال العادل  
 عند الحاجة ففي مال الباغي أولى والمعنى فيه الحماق الضرر الادنى لدفع الاعلى قيد بالسلاح والخيل  
 لان غيرهما من الاموال لا ينتفع به مطلقا كذا في البدائع وفي المحيط قال الباغي تبث وألقى السلاح  
 كف عنه لان توبة الباغي بمنزلة الاسلام من المحرمي في افادة العصمة والحرمه ولو قال كف عنى  
 لانظر في امرى لعلى ألقى السلاح يكف عنه ولو قال أنا على دينك ومعه السلاح لم يكف عنه لان ذلك  
 ليس بتوبة اه (قوله وان قتل باغ مثله فظهر عليهم لم يجب شئ) لانه لا ولاية للإمام العدل حين  
 القتل فلم ينعقد موجبا كالقتل في دار الحرب فلا قصاص ولا دية ولذا عير بالشئ المنكر في النفي  
 فظاهره انه لا يائتم ايضا وهو ظاهر ما في فتح القدير فانه علل بانه قتل نفسا يباح قتلها الا ترى ان  
 العادل اقله لا يجب عليه شئ فلما كان مباح القتل لم يجب به شئ اه وفي البدائع يصنع بقتلي  
 أهل العدل ما يصنع بسائر الشهداء لانهم شهداء وأما قتلي أهل البغي فلا يصلى عليهم ولكنهم  
 يغسلون ويكفنون ويدفنون ويكره أن تؤخذ رؤسهم وتبعث الى الآفاق وكذلك رؤس أهل الحرب  
 لانه مثله اه وفي فتح القدير وجوزه بعض المتأخرين اذا كان فيه طمأنينة قلوب أهل العدل أو  
 كسر شوكتهم اه ومنه في المحيط في رؤس البغاة وجوزه في رؤس أهل الحرب (قوله وان غلبوا  
 على مصر فقتل مصري مثله فظهر على المصري قتل به) يعني بشرطين الاول ان كان عمدا الثاني  
 أن لا يجرى على أهله أحكام أهل البغي وأزجحو من المصري قبل ذلك لانه حينئذ لم تنقطع ولاية الامام  
 وبعد اجراء أحكامهم تنقطع فلا يجب (قوله وان قتل عادل باغيا أو قتله باغ وقال أنا على حق  
 ورثه وان قال أنا على باطل لا) أي لا يرثه بيان مسألتين الاولى اذا قتل عادل باغيا فانه يرثه ولا  
 تفصيل فيه لانه قتل بحق فلا يمنع الارث وأصله ان العادل اذا ألتف نفس الباغي أو ماله لا يضمن  
 ولا يائتم لانه مأثور بقتالهم دفعا لشرهم كذا في الهداية وصرح في البدائع بان العادل لا يضمن  
 ما أصاب من أهل البغي من دم أو جراحة أو مال استملكه وفي شرح المختار قال محمد اذا تابوا أقتلهم  
 أن يغرموا ولا أجبرهم وفي المحيط العادل لو أتاه مال الباغي يؤخذ بالضمان لان مال الباغي  
 معصوم في حقنا وأمكن الزام الضمان له فكان في ايجابه فائدة ووفق الشارح فحمل عدم وجوب  
 الضمان على ما اذا تلف حال القتال بسبب القتال اذ لا يمكنه أن يقتلهم الا بتلاف شئ من أموالهم

ولم تسب ذريتهم وحبس  
 أموالهم حتى يتوبوا وان  
 احتاج قاتل سلاحهم  
 وخيلهم وان قتل باغ مثله  
 فظهر عليهم لم يجب شئ  
 وان غلبوا على مصر فقتل  
 مصري مثله فظهر على  
 المصري قتل به وان قتل  
 عادل باغيا أو قتله باغ  
 وقال أنا على حق ورثه  
 وان قال أنا على باطل لا

(قوله وظاهر ما في

الكتاب الخ) قال في النهر  
 قال في الفتح واذا حبسها  
 كان يبيع الكراع أولى  
 لان حبس الثمن أنظر  
 ولا ينفق عليهم من بيت  
 المال لتوفر مؤنتها وبه  
 اندفع ما في البحر لما  
 علمت من أن له حبسه  
 وان حالف الاولى (قوله  
 وفي شرح المختار قال محمد  
 الخ) مقتضاه ان كلام  
 محمد في تغريم العادل  
 وليس كذلك ويدل  
 عليه تمام كلامه المنقول  
 في شرح المختار وهو قوله

بعد ما ذكره هنا لانهم  
 أتلفوه بغير حق فسقط  
 المطالبة ولا يسقط الضمان  
 فيما بينه وبين الله تعالى  
 اه وقال في فتح القدير  
 اذا تاب أهل البغي تقدم

انهم لا يضمنون ما أتلفوا في الميسر وروى عن محمد قال أفتيهم بان يضمنوا ما أتلفوا من النفوس والاموال ولا الزمهم بذلك في الحكم قال شمس الأئمة ١٥٤ وهذا صحيح فانهم كانوا معتقدين الاسلام وقد ظهر لهم خطوهم الان ولاية الازام كانت

منقطعة للمنفعة فيفتوا به (قوله وفي الهداية وعلى هذا الخلاف الخ) قال في الفتح والباغي اذا قتل العادل بعد قيام منعتهم وشوكتهم لا يجب الضمان عليه عندنا بل يأثم وبه قال أحمد والشافعي في قوله المجدي ولو قتله قبل ذلك اقتص منه اتفقا وكذا يضمنون المال وقال الشافعي في

وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية

القديم يضمن وبه قال مالك لانها نفوس واموال معصومة فتضمن بالاتلاف ظمنا وعدوانا وعلى هذا الخلاف اذامات المرتد وقد أتلف نفسا أو مالا ولنا انه اتلاف بمن لا يعتقد وجوب الضمان في حال عدم ولاية الازام عليه فلا يؤخذ به قياسا على أهل الحرب اه (قوله لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البغي) يوجد في عامة النسخ بعده اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر

كالخيل وأما اذا أتلفوا في غير هذه الحالة فلا معنى لمنع الضمان لعصمة أموالهم وفي فتح القدير ولو دخل باغ بامان فقتله عادل كان عليه الدية كما لو قتل المسلم مستأمن في دارنا وهذا البقاء شبهة الاباحية في دمه الثانية اذا قتل باغ عادلا فمخ أبو يوسف ارثه لانه قتل بغير حق وكذا اذا أتلف ماله ضمنه لعصمة دمه وماله وقالان قال الباغي كنت على حق وأنا الا ان على حق ورثته وان قال قتلتسه وأنا اعلم اني على الباطل لم يرثه لانه أتلف عن تأويل فاسد والفاسد منه ملحق بالصحيح اذا ضمت اليه المنفعة في حق الدفع كما في منعة أهل الحرب وتأويلهم والحاصل ان نفي الضمان منوط بالمنفعة مع التأويل فان تجردت المنفعة عن التأويل كقوم تغلبوا على بلدة فقتلوا واستلموا الاموال بلا تأويل ثم ظهر عليهم أخذوا بجميع ذلك ولو انفرد التأويل عن المنفعة بان انفردوا وحدهم او اثنان فقتلوا واخذوا عن تأويل ضمنوا اذا تابوا أو قدر عليهم كذا في فتح القدير وفي الهداية وعلى هذا الخلاف اذامات المرتد وقد أتلف نفسا أو مالا اه وبما قررناه ظهر ان الضمير في قوله وقال أنا على حق عائد الى الباغي لا الى القاتل الشامل للعادل والباغي وفي الهداية الباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان ويأثم وفي البدائع لا يضمن ما أصاب من دم أو جراحة أو مال ولو فعل شيئا من ذلك قبل الخروج وظهور المنفعة أو بعد الا تهزام وتفرق الجمع يؤخذ به اه والحاصل ان المسئلة رباعية لان الجاني والمجنى عليه اما ان يكونا عادلين أو باغين أو مختلطين فان كانا باغين بينهما بقوله وان قتل باغ مثله وان كانا مختلطين فقد بينه بقوله وان قتل عادل باغيا أو قتله باغ وان كانا عادلين فان كانا في معسكر أهل البغي فلا قصاص لان دار البغي كدار الحرب وان كانا في مصر فيها البغاة لكن لم تجر أحكامهم فيها فقد بينه بقوله وان غلبوا على مصر وفي فتح القدير وان كان رجل من أهل العدل في صف أهل البغي فقتله رجل من أهل العدل لم تكن عليه دية كالمالك في صف أهل الحرب ثم اعلم ان المصنف سكت عن أحكام من أحكام قضائهم وفي البدائع الخوارج لو لو افاضوا فان كان باغيا وقضى بقضاهم رفعت الى أهل العدل لا ينفذها لانه لا يعلم كونها حقا لانهم يستحلون دماءنا واموالنا ولو كتب القاضي الباغي الى القاضي العادل كتابا فان علم انه قضى بشهادة أهل العدل نفذه والا فلا وان كان قاضيهما عادلا نفذنا قضاءه لهجة توليته والظاهر قضاءه على رأي أهل العدل ومنها ان أمان الباغي لأهل الحرب صحيح لاسلامه فان غدر بهم البغاة فسبوا ولا يحل لاحد من أهل العدل أن يشتري منهم ومنها انه لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البغي اذا كان حكم أهل الشرك هو الظاهر ولا بأس أن يستعين أهل العدل بالبغاة والذميين على الخوارج اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر كذا في فتح القدير (قوله وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية) قيد بالسلاح لان بيع ما يتخذ منه السلاح كالحديد ونحوه لا يكره لانه لا يصير سلاحا الا بالصنعة نظيره بيع المزامر يكره ولا يكره بيع ما يتخذ منه المزامر وهو القصب والخشب وكذا بيع الخمر باطل ولا يبطل بيع ما يتخذ منه وهو العنب كذا في البدائع وذكر الشارح ان بيع الحديد لا يجوز من أهل الحرب ويجوز من أهل البغي والفرق ان أهل البغي لا يتفرغون لعمله سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بخلاف أهل الحرب اه وقد استفيد من كلامهم هناك ان ما قامت المعصية بعينه يكره

وفي بعضها أهل الشرك وهو في الفتح كذلك وعبارته بتمامها ولو ظهر أهل العدل فالجوهم الى دار الشرك لم يحل بيعه لهم ان يقاتلوا البغاة مع أهل الشرك لان حكم أهل الشرك ظاهر عليهم ولا يحل لهم أن يستعينوا بأهل الشرك على أهل البغي

بيعه وما افلا ولذا قال الشارح انه لا يكره بيع الجارية المغنية والكبش النطوح والديك المقاتل  
 والحمامة الطيارة اه وذكر الشارح من الحظر والاباحة انه لا يكره بيع جارية لمن لا يستبرئها او  
 ياتيها من دبرها او يبيع غلام من لوطى اه وفي الخانية من البيوع ويكره بيع الامرد من فاسق  
 يعلم انه يعصى به لانه اعانة على المعصية اه وسأني ان شاء الله تعالى في الحظر والاباحة تمامه  
 أطلق في أهـل الفتنة فشمى البغاة وقطاع الطريق واللصوص (قوله وان لم يدرا نه منهم لا) أى  
 لا يكره البيع لان الغلبة فى الامصار لاهل الصلاح وظاهر كلامهم فى الاول ان الكراهة تحريمية  
 لتعليقهم بالاعانة على المعصية والله أعلم بالصواب

﴿ كتاب اللقيط ﴾

لما كان فى الالتقاط دفع الهلاك عن نفس اللقيط ذكره عقيب الجهاد الذى فيه دفع الهلاك عن  
 نفس عامة المسلمين قال فى القاموس لقطه أخذ من الارض فهو ملقو و لقيط واللقيط المولود الذى  
 ينبذ كالملقوط اه وفى المغرب اللقيط ما يلقط أى يرفع عن الارض وقد غلب على الصبي المنبوذ لانه على  
 عرض أن يلقط وهو فى الشريعة اسم لحي مولود طرحه أهله خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الرية  
 مضيه أتم ومحرزها نائم (قوله نذب التناطه) لما فيه من احياؤه وهو من أفضل الاعمال (قوله  
 ووجب ان خيف الضياع) أى فرض على الكفاية ان غلب على ظنه هلاكه لو لم يرفعه بان وجدته فى  
 مفازة ونحوها من المهالك صيانته ودفعها للهلاك عنه كمن رأى أى أعنى يقع فى البئر افترض عليه حفظه  
 من الوقوع وانما افترض على الكفاية لمحصل المقصود بالبعض وهو صيانته ويتعين ان لم يعلم به  
 غيره وفى القاموس ضاع بضيع ضيعا وبكسر وضبعة وضياها هلك اه والضاد مفتوحة وليس  
 المراد من الوجوب ما اصطلحنا عليه بل الافتراض فلا خلاف بيننا وبين باقى الأئمة كما قد توهم وينبغى  
 أن يحرم طرحه بعد الالتقاط لانه ووجب عليه بالتقاطه حفظه فلا يملك رده الى ما كان عليه (قوله وهو  
 حر) لان الاصل فى بنى آدم انفسهم والحرية وكذا الدار دار الاحرار ولان المحكم للغالب فيترتب عليه  
 احكام الاحرار من أهلية الشهادة والاعتاق وتوابعه وحده قاذفه وغير ذلك من احكام الاحرار لانه  
 لا يحدد قاذف أمه لان احصان المقدوف شرط ولم يعرف احصانها وسأني انه لا يرق الابينة وسنين  
 حكم اقراره بالرق أطلقه فشمى ما اذا كان الواحد حرا أو عبدا أو مكاتبا ولا يكون تبعالا لواحد كذا فى  
 الولو الجيسة وفى المحيط وجد العبد المحجور عليه لقيطا ولا يعرف الا بقوله وقال المولى كذبت بل هو  
 عبيدى والقول للمولى لان مافى يد العبد المحجور فى يد المولى لانه ليس له يد على نفسه ولهذا لو ادعى  
 انسان مافى يده لا ينتصب خصمه له ولو أقر بما فى يده لم يصح وان كان مأذونا فالقول له لان للمأذون  
 يد اوله هذا ينتصب خصمه لان ادعى مافى يده ولو أقر بما فى يده صح فصح اقراره بانه لقيط من حيث  
 ان مافى يده ليس له كما فى مال آخر فى يده لان من حيث انه أقر بالحرية لانه لا يملك الاقرار بالحرية  
 وثبت حرية باعتبار الاصل فانها أصل فى بنى آدم لا باقراره اه (قوله ونفقته فى بيت المال)  
 هو المروى عن عمرو على رضى الله عنهما ولانه سلم حاجز عن الكسب ولا مال له ولا قرابة فأشبهه  
 المقعد الذى لا مال له ولا قرابة وسأني فى اللقطة ان الملتقط متبرع بالانفاق عليه ما باذن القاضى  
 يكون ديننا ودينه ان شاء الله تعالى وفى الخانية وان أمره القاضى أن ينفق عليه وشرط له الرجوع  
 على اللقيط فادعى الملتقط عليه بعد بلوغه انه أنفق عليه بامر القاضى كذا ان صدقه اللقيط رجوع بذلك

وان لم يدرا نه منهم لا  
 ﴿ كتاب اللقيط ﴾  
 نذب التناطه ووجب  
 ان خيف الضياع وهو  
 حرونفقته فى بيت المال  
 اذا كان حكم أهل الشرك  
 هو الظاهر  
 ﴿ كتاب اللقيط ﴾  
 (قوله ويتعين الخ) أى  
 يكون فرضه عين

العامه الا انه لا ينبغي له ذلك وهو الذي ذكره في الفتح أيضا وذلك انه لما أن نقل عن علي انه جيء له بلقط فقال هو حر ولان أكون وليت من أمره مثل الذي وليت أحب الي من كذا وكذا فحرض علي ذلك ولم يأخذه منه لانه لا ينبغي للامام أن يأخذه من

كارته وجنابته ولا يأخذه منه أحد ويثبت نسبه من واحد

الملتقط الاسباب بوجوب ذلك لان يده سبقت اليه فهو أحق به اه (قوله) وينبغي أن ينتزع منه (الخ) قال في النهرو ينبغي أن يكون معناه ان الاول أن ينزع منه لان يتعين عليه ذلك لما قدمناه عن الخانية فيما اذا علم القاضي مجزه عن حفظه بنفسه وأتى به اليه فان الاول له أن يقبله اه (قوله) ولم أر مثل هذا البيان لاهما بنا) قال في النهرو عند قول المصنف ووجب ان خاف الضياع أي لم وفيه ايماء الى انه يشترط في الملتقط

عليه وان كذبه في الانفاق لا يرجع الالبينة اه أطلق النفقة فشمع الكسوة كما في المحيط ولو قال وما يحتاج اليه في بيت المال لكان أولى لما في المحيط ان مهره لاذ زوجته السلطان في بيت المال وان كان له مال ففي ماله اه ولو أوى الملتقط الانفاق عليه وسأل القاضي أخذه منه فهو مخير والاولى قبوله بالبينة اذا علم مجزه عنه فلو قب له القاضي ودفعه الى آخر وأمره بالانفاق ليرجع ثم طلب الاول رده خيرا القاضي كذا في الخانية والمحيط (قوله) كارته وجنابته) فان ارثه لبيت المال وجنابته فيه لان المخرج بالضممان فلو وجد الملتقط قتيلا في محلة كان على أهل تلك المحلة دية لبيت المال وعلمهم القسامة وكذا اذا قتله الملتقط أو غيره خطأ فالدية على عاقلة لبيت المال ولو قتله عمدا فالحجرات للامام بين القتل والصلح على الدية وليس له العفو وقال أبو يوسف تجب الدية في مال القاتل كذا في الخانية وفي البدائع ان ولاء لبيت المال كعقله وله أن يوالي من شاء اذا بلغ الاذاعقل عنه بيت المال فليس له أن يوالي أحدا ووليه السلطان في ماله ونفسه للعديد السلطان ولي من لا ولي له فيزوجه ويتصرف في ماله دون الملتقط وفي الظهير يقول جعل الامام ولاء اللقيط للملتقط جازله لانه قضاء في فصل مجتهد فيه (قوله) ولا يأخذه منه أحد) أي لا يأخذ اللقيط من الملتقط أحد بغير رضاه لانه ثبت حق الحفظ له لسبق يده عمه فشمع الامام الاعظم فلا يأخذه منه بالولاية العامة الاسباب بوجوب ذلك كذا في فتح القدير وقيدنا بالحجر لانه لو دفعه الى غيره باختياره جاز وليس له أن يأخذه من الثاني لانه أبطل حق نفسه عن اختياره وأفادنا به لانه لا يأخذه أحد انه لو انتزع أحد فاختصم الاول والثاني الى القاضي فان القاضي يدفعه الى الاول كذا في الخانية وينبغي أن ينتزع منه اذا لم يكن أهلا لحفظه كما قالوا في الحاضنة وكما أفاده في فتح القدير بقوله الاسباب بوجوب ذلك وفي الخانية والملتقط أن ينقله الى حيث شاء اه وفي فتح القدير ولو وجد مسلم وكافر فتنازعا في كونه عند أحدهما قضى به للمسلم لانه محكوم له بالاسلام فكان المسلم أولى بحفظه ولانه يعلمه أحكام الاسلام بخلاف الكافر اه وهو يفيد ان الملتقط اذا كان متعديا فان أمكن الترجيح اختصاص به الرجح ولم أر حكم ما اذا استويا وينبغي أن يكون الرأي فيه الى القاضي وفي روض الشافعية يشترط في الملتقط تكليف وحرية ورشد واسلام وعدالة فلا يصح من عبد الاباذن سيده أو تقريره ويكون السيد الملتقط والانتزع من العبد ولا من مكاتب الاباذن سيده وينزع من سفيه وفاسق وكافر وكذا من لم يجتهد وظاهره الامانة فان تنازع فيه ملتقطان قبل أخذه اختار الحاكم ولو غيرهما أو بعد الأخذ وهما أهل للالتقاط فالسابق بالأخذ فان استويا قدم الغني وظاهر العدالة على فقير ومستور ثم يقرع ولا يقدم مسلم على ذمي في كافر والرجل والمرأة سواء فيقرع اه ولم أر مثل هذا البيان لاهما بنا (قوله) ويثبت نسبه من واحد) استحسانا لاحتياجه اليه أطلقه فشمل الملتقط وغيره والقياس أن لا يقبل دعوى غيره لانه يتضمن ابطال حق الملتقط وجه الاستحسان انه اقرار للصبي بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعبر به دمه ولو ادعاه الملتقط قبل يصح قياسا واستحسانا والأصح انه على القياس والاستحسان لكن وجه القياس هنا غير وجه القياس في دعوى غير الملتقط فوجهه في دعوى غير الملتقط تضمن ابطال حق الملتقط ووجهه في دعوى الملتقط تناقض كلامه وتماه في النهاية وأفاد بثبوت النسب بدعوى غير الملتقط ان يكون أحق بحفظه من الملتقط ضرورة ثبوت النسب وكمن شيء ثبت ضمنا ولا

كونه مكافا فلا يصح التقاط الصبي والمجنون ولا يشترط أن يكون مسلما عدلا رشيدا سياسيا من ان التقاط الكافر صحيح والفاسق أولى وان العبد المحجور عليه يصح التقاطه أيضا للمجور عليه بالسفاهة أولى

ثبت قصد اوهو الاصح وأطلقه عن البيئنة فشمّل ما اذا لم يبرهن استحسانا لما فيه من النظر من  
الجانبيين والقياس أن لا يثبت الابيئنة وهذا اذا لم يظهر كذبه ولذا قال في الظهير يتلوان فرد رجل  
بالدعوى وقال هو غلام فاذا هو جارية أو قال هو جارية فاذا هو غلام لا يقضى له أصلا اه وهذا  
كاه حالة الحياة أما بعد الموت فقال في الخانية واذا مات اللقيط وترك مالا أو لم يترك فادعى رجل بعد  
موته انه ابنه لا يصدق الا بحجة اه (قوله ومن اثنين) أي ويثبت نسبه من اثنين اذا ادعى اياهما معا  
ولا مرجح لاستوائهما في السبب وقيدته في الخانية بان يقول كل واحد منهما هو وولدي من جارية  
مشتركة بينهما قيد بالاثنتين لان فيما زاد على الاثنين اختلافا فروى عن الامام انه جوز الى خمسة  
وقال أبو يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت من أكثر من ذلك وقال محمد أجوز الثلثة ولا أجوز أكثر  
من ذلك كذا ذكره الاسيحي ولم أر توحيه هذه الاقوال وقيد بدعوى الرجل لان المدعى لو كان  
امرأة ادعت انه ابنها فان صدقها زوجهما أو شهدت لها القابلة أو قامت البيئنة صحّت دعوتها والا فلا  
لان فيه حمل نسب الغير على الغير وانه لا يجوز ولو ادعت امرأتان وأقامت احدهما البيئنة فهي أولى  
به وان أقامت جميعا فهو ابنتهما عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يكون لو احدى منهما وعن محمد  
روايان في رواية أبي حفص يجعل ابنتهما وفي رواية أبي سليمان لا يجعل ابن واحدة منهما كذا في  
البيدائع واعلم ان شهادة القابلة انما يكتب في بها فيما اذا كان لها زوج منكر للولادة أما اذا لم  
يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين كما صرح به في الخانية وفيها أقامت احدهما رجلين والاخرى  
امرأتين يجعل ابنا للذي شهد لها رجلان ولو ادعت امرأتان اللقيط انه ابنتهما كل واحدة منهما  
تقيم البيئنة على رجل على حدة بعينه انها ولدت منه قال أبو حنيفة يصير ولدهما من الرجلين جميعا  
وقال لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين اه وفي الظهير يقر رجلان ادعى ان نسب اللقيط واقاما البيئنة  
وأرخت بيئته كل واحدة منهما يقضى لمن يشهد له سن الصبي فان كان سن الصبي مشتبه بالموافق  
كلام من التارخين فعلى قولهما يسقط اعتبار التاريخ ويقضى به بينهما باتفاق الروايات وأما على  
قول أبي حنيفة فقد ذكر خواهر زاده انه يقضى به بينهما في رواية أبي حفص وفي رواية أبي سليمان  
يقضى لأقدمهما تاريخا اه وفي التتارخانية انه يقضى به بينهما في عامة الروايات وهو الصحيح  
وقيدنا بكونهما ادعى مع العالنه لوسبقت دعوة أحدهما فهو ابنته لعدم النزاع ولو ادعى الآخر بعده  
لا يقبل منه الابيئنة لان البيئنة أقوى كذا في الهداية ولا اعتبار بالوصف من الثاني مع سبق الاول كما  
في فتح القدير وقيدنا بعدم المرجح لاحدهما لانه لو كان لاحدهما مرجح فهو أولى فيقدم الملتقط  
على الخارج ولو كان الملتقط زنيا والخارج مسلم لاستوائهما في الدعوى ولا حدهما يد فيحكم للذمي  
وباسلام الولد ويقدم من يقيم البيئنة على من لم يبرهن من الخارج حين والمسلم على الذمي والخارج على  
العبد والذمي الحر على العبد المسلم ولم يذكروا من المرجح تقديم الأب على الابن وذكروه في ولد  
الجارية المشتركة والفرق ظاهر وأما الترجيح بالعلامة فسيأتي (قوله وان وصف أحدهما علامة  
به) أي بالولد (فهو أحق به) يعني اذا وافقها لان الظاهر شاهدها موافقة العلامة كلامه قيد باللقيط  
لان صاحب العلامة في اللقطة لا يترجح عند التنازع لان الترجيح عند وجود سبب الاستحقاق وقد  
وجد في اللقيط وهو الدعوة دون اللقطة وكذا التنازع خارجا عن عيننا في يد ثالث وذكر أحدهما  
علامة فانه لا ترجح له وقيدنا بالموافقة لانه لو وصف أحدهما العلامة ولم يصب فلا ترجح وهو  
ابنتهما وكذا لو وصف أحدهما وأصاب في البعض وأخطأ في البعض فهو ابنتهما وان وصفوا ولم يصب

ومن اثنين وان وصف  
أحدهما علامة به فهو  
أحق به

(قوله وقيدته في الخانية  
بان يقول الخ) قال في النهر  
لا وجود لهذا التقيد في  
الخانية فان الذي قيد الو  
ادعى رجلان معا كل  
واحد منهما يقول هو  
ولدي من جارية مشتركة  
بينهما ثبت نسبه وصار  
ولدهما وهذا كما ترى  
لا يقيد تقيدا أصلا  
ثم رأيت في التتارخانية  
لو عين كل واحد منهما  
امرأة أخرى قضى بالولد  
بينهما وهل يثبت نسب  
الولد من المرأتين على  
قياس قول أبي حنيفة  
يثبت وعلى قولهما  
لا يثبت وقال قبله لو  
ادعت امرأتان كل واحدة  
منهما تقيم البيئنة على  
رجل على حدة بعينه انها  
ولدت منه قال أبو حنيفة  
يصير ولدهما من الرجلين  
جميعا وقال يصير ولدهما  
لا ولد الرجلين اه وهذا  
كما ترى صريح في ان  
اتحاد الوالدة ليس شرطا  
في ثبوته من متعدد نعم  
لذكور في الخانية عنهما  
انه لا يصير ولدهما ولا  
ولد الرجلين

واحد منهما فهو وابنهما ولو وصفا وأصاب أحدهما دون الآخر قضي للذي أصاب كذا في  
الظهيرية ثم اعلم ان العلامة مرجحة عند عدم مرجح أقوى منها فيقدم ذوالبرهان على ذي العلامة  
والمسلم على الذي ذي العلامة وظاهر ما في فتح القدير تقديم ذي اليد على الخارج ذي العلامة  
وينبغي تقديم الحر على العبد ذي العلامة فعمل انها أضعف المرجحات وفي التتارخانية واذا ادعى  
اللقيط رجلا ن ادعى أحدهما ما انه ابنه والاخر انه ابنته فاذا هو خنثى فان كان مشكلا قضي به  
بينهما وان لم يكن مشكلا حكم به لمن ادعى انه ابنه اه وفيما عن القديري لو شهد للمسلم ذميان  
وللذمي مسلمان قضي به للمسلم (قوله ومن ذمي وهو مسلم ان لم يكن في مكان أهل الذمة) أي  
يثبت النسب من ذمي عند عدم دعوى مسلم ويكون اللقيط مسلما ان لم يكن في مكان أهل الذمة  
وهذا استحسان لان دعواه تتضمن النسب وهو نافع للصغير وابطال الاسلام الثابت بالدار وهو  
يضره فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره والمراد من مكان أهل الذمة قرية من قراهم أو بيعة  
أو كنيسة قال في الهداية وهذا الجواب فيما اذا كان الواحد ذميًا ورواية واحدة وان كان الواحد  
مسلمًا في هذا المكان أو ذميًا في مكان المسلمين اختلفت الرواية فيه ففي كتاب اللقيط اعتبر المكان  
لسبقه وفي كتاب الدعوى في بعض النسخ اعتبر الواحد وهو رواية ابن سماعة عن محمد لقوة  
اليد ألا ترى ان تبعية الابوين فوق تبعية الدار حتى اذا سبي مع الصغير أحدهما يعتبر كافرًا وفي  
بعض نسخه اعتبر الاسلام نظر للصغير وفي النهاية حاصلها على أربعة أوجه أحدها ان يجده مسلم  
في مكان المسلمين فهو مسلم ثانيًا ان يجده كافرًا في مكانهم فهو كافر ثالثها ان يجده كافرًا في مكان  
المسلمين رابعها عكسه ففيه روايتان ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان فيهما وفي رواية ابن سماعة  
العبرة للواحد فيهما وفي فتح القدير ولا ينبغي أن يعدل عما في بعض النسخ من اعتبار الاسلام أي  
ما يصير الولد به مسلمًا نظر للصغير اه وظاهر كلام المصنف انه انما يعتبر مكان أهل الذمة اذا كان  
الواحد ذميًا ومفهومه ان يكون مسلمًا في الصور الثلاث ذميًا في صورة واحدة ولا يعدل عنه كما ذكرنا  
وفي كفاية البيهقي قيل يعتبر بالسيما والري لانه حجة قال الله تعالى تعرفهم بسيماهم وقال يعرف  
المجرمون بسيماهم وفي المبسوط كما لو اختلف الكفار يعني موثنا بموثناهم فانه يعتبر بالري  
والعلامة ولو فتح القسطنطينية فوجد فيها شيخ يعلم صيبيانا حوله القرآن بزعم انه مسلم يجب أن  
يؤخذ بقوله كذا في فتح القدير وذكر في الخانية الروايات الاربع وصرح في المختار بان ظاهر  
الرواية اعتبار المكان وفي الخانية ولو أدرك اللقيط كافرًا فان كان الملتقط وحده في مصر من أمصار  
المسلمين فانه يجلس ويجبر على الاسلام استحسانا واختلفوا في موضع القياس والاستحسان قال بعضهم  
القياس والاستحسان في قتله اذ لم يسلم في القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل وقال بعضهم  
الاستحسان والقياس في الجبر على الاسلام في القياس لا يجبر على الاسلام وترك على الكفر بالحريية  
وفي الاستحسان يجبر على الاسلام ولا يترك على الكفر وهو الصحيح اه ثم اعلم ان ابن الذمي اللقيط  
انما يكون مسلمًا اذ لم يقم بينة انه ابنه فان برهن بشهود مسلمين قضي له به وصار تبعاله في دينه وان  
أقام بينة من أهل الذمة لا يكون ذميًا لاننا حكمنا باسلامه فلا يبطل هذا الحكم بهذه البينة لانها  
شهادة قامت في حكم الدين على مسلم فلا تقبل كذا في الخانية (قوله ومن عبد وهو حر) أي يثبت  
نسبه من عبد ادعى انه ابنه لانه ينفعه وكان حرًا لان المملوك قد تدله الحره فلا تبطل الحرية  
الظاهرة بالشك وقد منان الحر في دعوته اللقيط أولى من العبد كما ان المسلم أولى من الذمي ترجيحًا

ومن ذمي وهو مسلم ان لم  
يكن في مكان أهل الذمة  
ومن عبد وهو حر

(قوله وان لم يكن مشكلا  
حكم به لمن ادعى انه ابنه)  
قال المقدسي ينبغي ان  
وافق والافمن وافق اه  
قلت والذي رأيت في  
التتارخانية وان لم يكن  
مشكلا وحكم بكونه  
ابنا فهو للذي ادعى أنه  
ابنه اه وعليه فلا  
اشكال

هو الا نظر في حقه أطلق في قوله وهو حر فتشمل ما اذا قال العبد هو ابني من زوجتي وهي أمة  
فصدقه مولاها لانه حر باعتبار الاصل فلا تبطل المحرمة بتصادق العبد وسيدها وهذا قول محمد  
وقال أبو يوسف يكون عبد السيد هالان الامة أمه فاذا ثبت النسب منها ثبت ما هو من ضروراته  
وهو الرق اذ يستحيل أن يكون المولود بين رقيقين حر بخلاف الذي على ما بينا قلنا لا يستحيل ذلك لانه  
يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده فلا تبطل المحرمة الثابتة بالدار بالشك كذا في التبيين وظاهره  
ترجيح قول محمد وفي آخر جامع الفصولين قيل قد يكون الولد حرا من زوجين قنين بلا تحرير ووصية  
وصورته ان يكون للحر ولد وهو قن لاجني فزوج الاب أمته من ولده برضاه مولاة فولدت الامة ولدا  
فهو حر لانه ولد لولد المولى اه وفي التبيين ولو ادعاه حران أحدهما انه ابنه من هذه المحرمة والاخر  
من الامة فالذي يدعي انه من المحرمة أولى لكونه أكثر اثباتا لكونه يثبت جميع أحكام النسب ولو  
كانت الامة سرية لانه يثبت الاحكام من جانب والاخر من جانبين فكان أولى (قوله ولا  
يرق الابينة) لانه حر ظاهر افاذا أقام بينة انه عبده قبلت وكان عبده لا يقال هذه البينة ليست  
على خصم فلا تقبل لان الملتقط خصم لانه أحق بثبوت يده عليه فلا تزول الابينة هنا وانما قلنا هنا  
كيلا ينقض بما اذا ادعى خارج نسبه فان يده تزول بالابينة على الاوجه والفرق ان يده اعتبرت لمنفعة  
الولد وفي دعوى النسب منفعة تفوق المنفعة التي أوجبت اعتبار يده الملتقط فتزال لمحصل ما يفوق  
المقصود من اعتبارها وهذا ليس دعوى العبدية كذلك بل هو بما يضره لتبديل صفة المالكية  
بالمملوكية فلا تزال الابينة ويشترط في قبولها السلامهم لانه مسلم بالدار وباليد فلا يحكم عليه بشهادة  
الكفار الا اذا اعتبر كافر بوجوده في موضع أهل الذمة على ما بينا وفي المحيط وان ادعى الملتقط انه  
عبده ان لم يقر بانه لقيط فالقول قوله لان الصغير في يده وان أقر انه لقيط لا يصدق في دعواه الابينة  
قيد بالبينه لانه لا يرق باقراره لمدعيه فلو صدقه اللقيط قبل البلوغ لا يسمع تصديقه لانه يضر به  
نفسه بعد الحكم بالمحرمة بخلاف ما اذا كان صغيرا في يد رجل فادعى انه عبده وصدقه الغلام فانه  
يكون عبده وان لم يدرك لانه لم يعرف الا في يده وان رد لا يصح لقيام يده من وجه وان باع فأقر انه  
عبد فلان وفلان يدعيه ان كان قبل أن يقضى عليه بما لا يقضى به الا على الاحرار كالمعبد الكامل  
ونحوه صح اقراره وصار عبدا لانه غير متهم فيه وان كان بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل ولا يصير به  
عبدا لان فيه ابطال حكم المحاكم ولانه مكذب في ذلك شرعا فهو كالكاذب الذي أقر له بالرق ولو كان  
اللقيط امرأة فأقرت بالرق بعدما كبرت أو كان بعد التزوج صح وكانت أمة للمقر له ولا تصدق في  
ابطال النكاح لان الرق لا ينافي النكاح ابتداء ولا بقاء فليس من ضرورية الحكم برقها انتفاء النكاح  
وان بلغ فتزوج امرأة ثم أقر انه عبد لفلان ولا امرأته عليه صداق فصداقها لازم عليه لا يصدق في  
ابطاله لانه دين ظهر وجوبه فهو متهم في اقراره وكذا اذا استدان ديناً أو بايع انساناً أو كفله كفالة  
أو وهب أو تصدق وسلم أو دبر أو كاتب أو أعتق ثم أقر انه عبد فلان لا يصدق في ابطال شيء من ذلك  
لانه متهم كذا في فتح القدير والخاتبة وزاد فيها فاذا أعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار  
العتق ولو كان الزوج طلقها واحدة فأقرت بالرق بصير طلاقها نتمين لا يملك الزوج عليها بعد ذلك  
الاطلاق واحدة ولو كان طلقها نتمين ثم أقرت بالرق كان له أن يراجعها وكذلك حكم المعتدة اذا أقرت  
بالرق بعد ما حاضت حيثمتين كان له أن يراجعها في الحيضة الثالثة اه وهكذا ذكر في المحيط وزاد  
فيه لو دبر اللقيط عبدا ثم أقر بالرق لا يبرأ من اقراره ثم مات عتق المدبر من ثلثه ويسمى في ثلثي قيمته لمولاه لان

ولا يرق الابينة

المقر بالرق بقي حرقى حق المدبر وقدمات ولا مال له غير المدبر فيسعى في ثلثي قيمته لمولاه لانه يقر بذلك لمولاه ولوان مولاه أعتقه كان المدبر على حاله غير ان خدمته للمولى وسعايته بعد موت اللقيط للمولى لان المدبر يقر بالخدمة والسعاية للقيط وهو يقر بذلك لمولاه فصار كمن يقر للمقر له اه وذكرة في المحيط من كتاب الاقرار ايضا وزاد في باب الاقرار بالرق ان ما ولدت قبله أو بعده لاقبل من ستة أشهر فهو حر لانه عرف علوقه قبل الاقرار فلا يصدق في ابطال حرية فان ولدته لا كثر فعند أبي يوسف هو عبد بخلاف محمد لان الزوج استحق عليها حرية الاولاد فلا يبطل هذا الاستحقاق باقرارها وذكرة في الزيادات لو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك وذكرة في الجامع لا يملك علم أو لم يعلم قيل ما ذكرة في الجامع قياس وما ذكرة في الزيادات استحسان وهو الصحيح ولو اشترى مجهول المحربة عبدا فاعتقه ثم أقر بالرق فجحد المعتق وللمقر ابن كبير يجحد أيضا بغير المقر عبدا والمعتق حر على حاله فان مات المعتق وترك مالا وعصبة فماله لعصبة فان لم يكن له وارث غير الذي أعتقه فماله للمقر له فان كان للميت بنت فالنصف لها والنصف للمقر له فان جنى هذا المعتق فأرشه عليه وان جنى عليه فهي كالجناية على المملوك وهو كالمملوك في الشهادة لان حرية ثابتة بالظاهر لا بالدليل فصلح للدفع لا للاستحقاق ولو أعتق المقر له المقر ثم مات المعتق الاول ولا عصبة له كان ميراثه للمقر له اه وفيه أيضا لو أقرت المنكوحه بالرق فان أعطاه الزوج المهر قبل اقرارها برئ وبعبدا اقرارها لم يبرأ لان المهر صار للمقر له اه وهو يفيد انها مة في حق القسم في النكاح وينبغي أن يكون تسليمها للزوج كسليم الحرائر فلا يملك المقر له استخدامها ومنعها من السكنى مع الزوج لما فيه من الاضرار فتستحق النفقة بلا تبوية وقيد في المحيط بجحد العتيق ولم يصرح بفهمه ومه وصرح في تلخيص الجامع بانه لو صدق العتيق بمولاه في اقراره بالرق يبطل عتقه لان المنع لمحقة اذ الولاء يقبل البطلان بدليل العميقة ترد في قدسي وفي التتار حانية اذا أقر انه عبد لا يصدق على ابطال شيء كان فعله الا النكاح لانه لما أقر بالرق فقد زعم ان النكاح لم يصرح لعدم اذن من يزعم انه مولاه فيجب أن يؤخذ بزعمه بخلاف المرأة لو أقرت بالرق لا يبطل نكاحها اه (قوله وان وجد معه مال فهو له) اعتبار للظاهر وأورد عليه انه يكفي للدفع لا للاستحقاق فلوثبت الملك للقيط به هذا الظاهر كان الظاهر مثبتا قلنا يدفع به هذا الظاهر دعوى الغير ثم الظاهر أن تكون الاملاك في يد الملاك وكذا الظاهر يدل على أن من وضعه معه انما وضعه لينفق عليه أطلقه فشمهل ما اذا كان المال مشدودا عليه أو دابة هو مشدود عليها وان وجد اللقيط على دابة فهي له وحتى أن لقيطة وجدت ببغداد وعند صدر هارق منشور فيه هذه بنت شقي وشقية بنت الطبايحة والقلمية ومعها ألف دينار جعفرية يشتري بها جارية هندية وهذا جزء من لم تزوج بنته وهي كبيرة وفي رواية وهي صغيرة كذا في الجوهرة وفيها لو كان المال موضوعا بقره لم يحكموا له به ويكون لقطه اه ولا يخفى أن الدراهم والدنانير الموضوعات عليه له لدخولها تحت قولهم معه مال وينبغي أن تكون الدراهم التي فوق فراشه أو تحتها له كباية ومهاده ودثاره بخلاف ما اذا كان مدفونا تحتها ولم أره كالم أره كمال ما اذا وجد في دار فيها وحده أو بستان هل يكونان له وصرح في روض الشافعية بان الدار له وفي البستان وجهان ولم يذكر المصنف اتفاق الملتقط عليه من ماله قال في الهداية ثم يصره الواحد اليه بامر القاضى لانه مال ضائع وللقاضى ولاية تصرف مثله اليه وقيل يصره بغير أمر القاضى لانه للقيط ظاهر اوله ولاية الانفاق وشراء ما لا بد منه كالطعام والكسوة لانه من الانفاق اه وكذا الغير الواحد بامر القاضى والقول قوله في نفقة

وان وجد معه مال فهو له  
(قوله هل يكونان له)  
قال في النهر بعد ما مر  
عن الجوهرة من أنه لو  
كان المال بقره لا يكون  
له وبه عرف أن الدار التي  
هو فيها وكذا البستان  
لا يكون له بالاولى



ولا يصح للمتقط عليه نكاح  
وبيع واجارة ويسلمه في  
حرفه ويقبض له هبته  
﴿ كتاب اللقطة ﴾

(قوله وفي الجامع الصغير  
لا يجوز أن يؤجره) قال  
القهستاني في شرح  
النقابة أي ليأخذ  
الاجرة لنفسه اعتبارا  
بالمخلاف الام فان لها  
اجارته اه وفي حاشية  
أبي السعود الذي يظهر  
جل المنع من اجارته على  
ماذا اجره المتقط لتكون  
الاجرة لنفسه فلا ينافي  
ما ذكره القدوري لمجمله

على ماذا كانت الاجرة  
للقيط وما سبق عن  
القهستاني يشير الى ذلك  
وكذا تعليقه المنع  
باتلاف المنافع يشير اليه  
ايضا فلا خلاف في الحقيقة  
اه فلتأمل وليراجع  
ما ذكره القهستاني

﴿ كتاب اللقطة ﴾  
(قوله لكن يرد عليه  
ما كان محرزا الخ) قال  
في النهر الحرز بالمكان  
ونحوه خرج بقوله يوجد  
أي في الارض ضائعا اذ لا  
يقال في الحرز ذلك على  
انه في المحيط جعل عدم  
الاحراز من شرائطها

مثله وينبغي أن يشترط اذن القاضي ان أمكن والا يكفي الاشهاد (قوله ولا يصح للمتقط عليه نكاح  
وبيع واجارة) أما النكاح فلانه مدام سبب الولاية من القرابة والملك والسيادة وأما تصرفه في  
ماله بالبيع وغيره فالقياس على الام لان ولاية التصرف لتمثيل المال وذلك يتحقق بالرأى الكامل  
والشفقة الوافرة فلا بد من اجتماعهما والموجود في كل واحد منهما أحدهما أو أهما الا اجارة ففيها  
روايتان فرواية القدوري أنه يؤجره وفي رواية الجامع الصغير أنه لا يجوز أن يؤجره كذا ذكره في  
الكراهية وهو الاصح وجه الاول أنه يرجع الى تثقيفه وجه الثاني انه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه  
المخلاف الام فانها تملك الاستخدام فتملك الاجارة وقدمنا ان ولاية التصرف عليه في ماله ونفسه  
للسلطان وأنه لو جعل للولاية للمتقط جاز وفي منظومة ابن وهبان لو قرر القاضي ولاءه للمتقط صح  
التقرير (قوله ويسلمه في حرفه) لانه من باب تثقيفه وحفظ ماله والحرفة الصنعة والتثقيف  
تقوم المعوج بالتقاف وهو ما يسوي به الرماح ويستعار للتأديب والتهديب كذا في النهاية  
(قوله ويقبض هبته) لانه نفع محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان عاقلا وتملكه الام ووصيها  
ولم يذكر ختانه قال في الحاشية فليس له أن يحتنه فان فعل ذلك وهلك كان ضامنا اه وفي الذخيرة  
لو أمر المتقط الختان فحتمه ضمن المتقط لانه ليس له ولاية ختانه فصار بهذا الامر جانيا ولا يضمن  
الختان قيل هذا اذا لم يعلم الختان بكونه ملتقطا فان علم ضمن اه وقدمنا انه له ولاية نقله الى حيث  
شاء وينبغي ان ليس له نقله من مصر الى قرية أو بادية والله أعلم بالصواب

### ﴿ كتاب اللقطة ﴾

وجه تأخيرها ظاهر قال في القاموس لقطه أخذته من الارض فهو ملقوط واللقطة محرمة كهزمة  
ما التقط اه وفي المغرب اللقطة الشيء الذي تجده ملقى فتأخذه قال الازهرى ولم أسمع اللقطة  
بالسكون لغير اللبث اه وفي فتح القدير هي فعلة بفتح العين وصف مبالغ للفاعل كهزمة ولقطة  
ولعنة وضحكة للكثير الهمز وغيره وبسكونها للمفعول كضحكة وهزمة للذي يضحك منه ويهزأ به  
وانما قيل للمال لقطه بالفتح لان طباع النفوس تتبادر الى التقاطه لانه مال فصار المال باعتبار  
أنه داع الى أخذه معنى فيه نفسه كانه الكثير الالتقاط مجازا والاختيصة المتقط الكثير الالتقاط  
وما عن الاصمعي وابن الاعرابي أنه بفتح القاف اسم للمال أيضا محمول على هذا يعني يطلق الالتقاط  
على المال أيضا اه ولم يذكر كثر الشارحين تعريفها اصطلاحا وعرفها في التنازخانية معزيا  
الى المضمرة بأنها مال يوجد ولا يعرف له مالك وليس بمباح اه فخرج ما عرف مالكة فانه امانة  
لالقطة ولان حكمها التعريف وهذا لا يعرف بل يدفع الى مالكة وخرج بالاخير مال الحرى لكن  
يرد عليه ما كان محرزا بمكان أو حافظ فانه ليس لقطه وهو داخل في التعريف فالاولى أن يقال هي  
مال معصوم معرض للضياع وعرفها في المحيط بانها رفع شيء ضائع للحفظ على الغير للتتمليك وجعل  
عدم المحافظ لها من شرائطها ثم قال في آخر الباب أخذ الثوب من السكران الواقع النائم على الارض  
لحفظه فهلاك في يده لا ضمان عليه لانه متاع ضائع كاللقطة فان كان الثوب تحت رأسه أو كانت  
ذراعه في كفه فأخذها يحفظها فهو ضامن لانه ليس بضائع لانه محفوظ بمالكه اه والكلام  
فيها في مواضع في الالتقاط والمتقط واللقطة أما الاول ولم يذكره المصنف للاختلاف فيه ففي  
الخلاصة فان خاف ضياعها يفترض الرفع وان لم يخف يباح رفعها أجمع العلماء عليه والافضل

(قوله ففقد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا) قال في النهر ما في البدائع شاذ وما في الخلاصة جرى عليه في المحيط والتا تاريخانية والاختيار وارضاه في الفتح ١٦٢ وقيدته في السراجية بان يأمن على نفسه ردها (قوله ولم أر حكم ما اذا ضاعت بعد

الرفع في ظاهر المذهب اه وأقره عليه في فتح القدير وفي البدائع انه مندوب الاخذ ومباحه وحرامه فالاول أن يخاف عليها الضياع لو تركها لانه احياء لمال المسلم فكان مستحبا وقال الشافعي اذا خاف الضياع وجب أخذها والا استحب لان الترك عند الخوف تضييع والتضييع حرام وهذا غير سديد لان الترك لا يكون تضييعا بل امتناع عن حفظ غير ملتمزم وهو ليس بتضييع كالاتناع عن قبول الوديعة وأما حاله بالباحة فان لا يخاف الضياع وأما حالة الحرمة فهو ان يأخذها لنفسه لا لصاحبها فتكون في معنى الغصب اه فقد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا وفي المحيط ان الاخذ مندوب ان أمن على نفسه التعريف والرعد على صاحبها وان خاف الضياع فعليه ان يأخذها صيانة لحق المسلم لان مالها حرمة كالنفسه وان كان لا يأمن على نفسه فالترك أولى اه وهو موافق لما في الخلاصة ومثله في المجتبى وأشار في الهداية الى التبري منه بقوله وهو واجب اذا خاف الضياع على ما قالوا ولم أر حكم ما اذا ضاعت بعد ما خاف الضياع ولم يلتقطها ومقتضى القول بافتراض رفعها الضمان لو لم يرفع وضاعت لكن في جامع الفصولين في الفصل الثالث والثلاثين لو انفتح زق فخر به رجل فلو لم يأخذه برئ ولو أخذه ثم تركه ضمن لو مالكة غائبا لولو حاضرا وكذا الورأى ما وقع من كم رجل اه فهذا يدل على عدم الافتراض الا ان يقال ان فائدة الافتراض الاثم بالترك لا الضمان في الدنيا بدليل انهم قالوا الوضع المالك عن أمواله حتى هلكت بأثم ولا يضمن فلما الملتقط فلم أر من بين شرائطه ولا يشترط بلوغه بدليل ما في المجتبى التعريف الى ولي الصبي والوارث اه فدل على صحة التقاطه وأما حرية الملتقط فليست بشرط لان للعبد يدا صحة بدليل قولهم كافي البرازية من الوديعة ليس للمالك ان يأخذ وديعة عبده ما ذونا م لا مال يحضرو ويظهر انه من كسبه لاحتمال ان تكون وديعة الغير في يد العبد فان برهن انه للعبد تدفع اليه اه لكن قد مناه لولو التلقظ لقطا فقال المولى هو عبدي وقال العبد التلقظته فان محجورا فالقول للمولى وان ما ذونا للعبد ولم أر حكم اللقطة اذا تنازعا فيها وينبغي ان يكون كذلك ولم أر حكم تعريف لقطته هل اليه أو الى مولاه واذا عرفت فهل يملكها المولى ان كان فقيرا وهل يتوقف الالتقاط على اذن المولى وهل الاذن في التجارة اذن في الالتقاط وهل المالك كالمحرر أو العبد فيه ثم رأيت في الكافي للحاكم عن أبي سعيد مولى أبي رشيد قال وجدت خمسمائة درهم بالحيرة وأنا مكاتب قال فذرت ذلك لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال اعمل بها وعرفها قال فعمت بها حتى أدبت مكاتبتي ثم أتيت فأخبرته فقال ادفعها الى خزائن بيت المال اه وسألت ان العبد لو رد الا تبقى فالجواب لمولاه فينبغي ان يكون أهلا للالتقاط وان المولى يعرفها ثم يملكها ان كان فقيرا وأما سلام الملتقط فليس بشرط بدليل ما في الكافي للحاكم لو أقام مدعيها شهودا كفار على مائة كافر قبلت اه فدل على صحة التقاط الكافر وعلى هذا ثبتت الاحكام من التعريف والتصديق بعده أو الانتفاع ولم أره صريحا ولم أر حكم التقاط المرتد لقطه والظاهر ان مشايخنا انما لم يقيدوا الملتقط بشئ لا لاطلاقه عندنا ولم يذكر المصنف ان الملتقط أحق بما سلكها من غيره

ما خاف الضياع الخ) أقول ذكر في الخاتمة ما هو كالصريح في عدم ضمانه في الصورة المذكورة حيث قال رجل التلقظ لقطه لعرفها ثم أعادها الى المكان الذي وجدها فيه ذكر في الكتاب انه يبرأ عن الضمان ولم يفصل بين ما اذا تحول عن ذلك المكان ثم أعادها اليه وبين ما اذا أعادها قبل أن يتحول قال أبو جعفر انما يبرأ اذا أعادها قبل التحول أما اذا أعادها بعد ما تحول يكون ضامنا واليه أشار الحاكم الشهيد في المختصر هذا اذا أخذ اللقطة لعرفها فان كان أخذها لئلا كرها لم يبرأ عن الضمان ما لم يدفع الى صاحبها لانه اذا أخذ لئلا كرها يصير ضامنا والغاصب لا يبرأ الا بالرد على المالك من كل وجه وقيل على قول زفر يبرأ عن الضمان وهو كالمالك كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها على قول أبي يوسف يكون ضامنا وعلى قول زفر

لا يكون اه وتماه فيها وسيد كرهه الشارح أيضا وهو باطلاقة يشمل ما اذا خاف ضياعها بعد الرد واذ لم يضمن حينئذ بعد رفعها فكيف قبله تأمل (قوله بدليل قولهم كافي البرازية الخ) قال المحوى ولا حاجة الى هذا فقد قال في البناءة ولولو التلقظ العبد شيئا بغير اذن مولاه يجوز عنده وعند مالك وأحمد والشافعي في قول اه قاله أبو السعود

وذ كرفي اللقيط انه ليس لاحد أخذه منه وفي الولو الجمية رجل التقط لقطعة فضاعت منه ثم وجدها في  
يد رجل فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل فرق بينهما وبين الوديعه والفرق ان الثاني في أخذ  
اللقطة كالاول وليس الثاني في أخذ الوديعه كالاول ولو التقط الرجل لقيطاً فأخذه منه رجل ثم  
اختصم فيه فالاول أحق به لان الاول صار أحق بما ساكه بحكم اليد لانه ليس له مستحق آخر بحسب  
الظاهر لانه لو كان له مستحق لما وجدته طر و حامن حيث الظاهر ولا كذلك اللقطة لان لها مستحقاً  
آخر من حيث الظاهر فلا يثبت الاستحقاق لصاحب اليد الاول فكان الثاني في اثبات اليد كالاول  
اه فقد علمت ان الملتقط ليس أحق بها وهو مشكل لو انزعها انسان منه غضباً فانه يثبت للاول  
حق ان يملكها بعد التعريف لو كان فقيراً فكيف يبطله الثاني نعم لو ضاعت من الاول والتقطها  
آخر فان الاول لا يخاصمه لانها لقطعة للثاني والاول لا يملك الخصومة ولا يقال ان كلامهم في ما اذا  
ضاعت لانا نقول قدينا انهما مسئلتان الاولى فيما اذا ضاعت وفرقوا بينهما وبين الوديعه الثانية  
فيما اذا أخذها رجل منه وفرقوا بينهما وبين اللقيط وأما اللقطة فلا فرق عندنا بين لقطعة ولقطعة كما  
أفاده بقوله وصح التقاط الهبمة ولا فرق بين مكان ومكان كما أفاده بقوله (لقطة الحبل والحرم أمانة  
ان أخذها ليردها على ربه أو شهد) لاطلاق قوله عليه السلام اعرف عفاصها ووكاهها ثم عرفها سنة  
وأما قوله عليه السلام في الحرم ولا تحل لقطته الا لمشدها فتأويله انه لا يحل الالتقاط الا للتعريف  
والتخصيص بالحرم لبيان انه لا يسهق التعريف فيه بل كان له للغير باظهارها وأما كونها أمانة  
فلان الاخذ على هذا الوجه ما ذون فيه شرعاً بل هو الافضل عند العامة قد بدأ أخذها ليردها لانه لو  
أقر أنه أخذها لنفسه يضمن بالاجماع لانه أخذ مال الغير بغير اذنه وبغير اذن الشرع ولو تصادقا  
على انه أخذها للمالك فلا ضمان اجماعاً لان تصادقهما حجة في حقهما كالبينة وبه علم ان الاشهاد  
انما هو شرط عند الاختلاف بان قال الملتقط أخذته للمالك وكذبه المالك فانه ضامن عندهما  
وقال أبو يوسف لا يضمن والقول قوله لان الظاهر شاهده لا اختياره المحسبة دون المعصية وله ما  
انه أقر بسبب الضمان وهو أخذ مال الغير وادعى ما يبرئه وهو الاخذ للمالك وفيه وقع الشك فلا  
يرأ وما ذكر من الظاهر معارض بمثله لان الظاهر ان يكون المتصرف عاملاً لنفسه ويرجع في المحاوي  
القدسي قول أبي يوسف قال وبه تأخذ اه ويكفيه في الاشهاد ان يقول من سمعتموه بنشد لقطعة  
فدلوه على واحدة كانت اللقطة أو أكثر لانه اسم جنس كذا في الهداية وفي المناسيع ذكر في بعض  
الكتب قول محمد مع أبي حنيفة والاصح انه مع أبي يوسف اه ويكفيه في الاشهاد ايضاً ان يقول  
عندي لقطعة كما في شرح الطحاوي ولا يشترط التصريح بكونه لقطعة لانه لو قال عندي شيء فن  
سمعتموه يسأل فدلوه على كفاه كافي الولو الجمية ومحل اشتراط الاشهاد عند الامكان فلو لم يجد من  
يشهده عند الرفع أو خاف انه لو أشهد عند الرفع يأخذه منه الظالم فترك الاشهاد لا يضمن كذا في  
الخانية وفي فتح القدير والقول قوله مع عينة كوني من معنى من الاشهاد كذا في الخانية فان وجد من  
يشهده فجاوزه ضمن وفي الغنية وجد الصبي لقطعة ولم يشهده يضمن كالبالغ اه وهذا يدل على  
ما قدمناه من صحة التقاطه وفي الولو الجمية محل الاختلاف فيما اذا انفعا على كونها لقطعة لكن اختلفا  
هل التقطها للمالك أو لا ما اذا اختلفا في كونها لقطعة فقال صاحب المال أخذتها غضباً وقال الملتقط  
لقطة وقد أخذتها لك فملتقط ضامن بالاجماع اه ولم يذكر المصنف حكم ما أزردها الى مكانها  
وفي الولو الجمية وغيرها واذا أخذ الرجل لقطعة ليعرفها ثم أعادها في المكان الذي أخذها منه فقد برئ

لقطة الحبل والحرم أمانة  
ان أخذها ليردها على  
ربه أو شهد.

(قوله فقد علمت ان  
الملتقط ليس أحق بها)  
قال في النهر بعد ذكر  
ما في الولو الجمية لكن في  
السراج الصحيح ان له  
الخصومة لان يده أحق

عن الضمان هذا اذا أعادها قبل ان يتحول عن ذلك المكان أما اذا أعادها بعد ما تحول يضمن ولو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها فتركها في مكانها على قول أبي يوسف فهو ضمان وعلى قول زفر لا وكذا اذا أخذ الخاتم من أصبع ناظم ثم أعاده الى أصبعه بعد ما انتبه ولو أعاده قبل ان ينتبه من تلك النومة تبرئ عن الضمان اتفاقا اهـ والتفصيل المذكور خلاف ظاهر الرواية فانها عدم الضمان مطلقا وهو الوجه كما في فتح القدير ووجهه في البدائع أيضا وأطلق في الأشهاد فانصرف الى من تقبل شهادته وهو عدلان ولذا قال في فتح القدير وظاهر الميسر شرط عدلين اهـ (قوله وعرف الى ان علم ان ربه لا يطلبها) معطوف على أشهد فظاهره ان التعريف بشرط أيضا وان الأشهاد لا يكفي لنفي الضمان وهكذا شرط في المحيط لنفي الضمان الأشهاد واشاعة التعريف وحكي في الظهيرية فيه اختلافا فقال قال المحلواني أدنى ما يكون من التعريف ان يشهد عند الاخذ ويقول أخذها الاردها فان فعل ذلك ثم لم يعرفها بعد ذلك كفي ومن المشايخ من قال يأتي على أبواب المساجد وينادي اهـ وفي فتح القدير وعلى هذا لا يلزم الأشهاد أي التعريف وقت الاخذ بل لا بد منه قبل هلاكها ليعرف انه أخذها ليردها لانفسه اهـ وهو غير صحيح لان الأشهاد لا بد منه على قول الامام عند الاخذ باتفاق المشايخ وإنما اختلفوا هل يكفي هذا الأشهاد عند الاخذ عن التعريف بعده أولا ولم يقل أحد ان التعريف بعد الاخذ يكفي عن الأشهاد وقت الاخذ فليتأمل ولم يجعل للتعريف مدة تباعا لشمس الأئمة السرخسي فانه بنى الحكم على غالب الرأي فيعرف القليل والكثير الى ان يغاب على رأيه ان صاحبه لا يطلبه بهن ذلك وصححه في الهداية وقال في البرازية والجوهرة وعليه الفتوى وهو خلاف ظاهر الرواية فانه التقدير بالحول في القليل والكثير كما ذكره الاستيعابي وفي الظهيرية تم على قول من قدر بحول اختلف فيه قيل يعرفها كل جمعة وقيل كل شهر وقيل كل ستة اشهر قال السرخسي حكى ان بعض العلماء يبلغ وجد لقطعة وكان محتاجا اليها وقد قال في نفسه لا بد من تعريفها ولو عرفتها في المصر ربما يظهر صاحبها فخرج من المصر حتى انتهى الى رأس بئر فدى رأسه في البئر وجعل يقول وجدت كذا فن سمعتموه بنشد ذلك فدلوه علي وبجانب البئر رجل برقع شملمته وكان صاحب اللقطة فتعلق به حتى أخذها منه ليعلم ان المقدور كاش لا محالة فلا ينبغي له ان يترك ما رزقه شرعا وهو ظاهر التعريف قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يكثر همك ما يقدر يكون وما ترزق بأنيك اهـ وهو خطأ من هذا الملتقط لان هذا ليس بتعريف اتفاقا قال في الجوهرة ثم التعريف انما يكون جهرافي الاسواق وفي أبواب المساجد وفي الموضع الذي وجدها فيه وفي الجامع وان كانت شيئا لا يبقى عرفه حتى يخاف فسادها فيصدق به اهـ كذا في الهداية وان وجد اللقطة رجلا نعرفها اجتمعوا واشتركا في حكمها اهـ وقدمنا ان الملتقط اذا كان صبياعرفها وليه زاد في القنية أو وصيه ثم له ان يتصدق بها وسكت عن حكم تملكها للصبي لو كان فقيرا لانه يعلم بالاولى وينبغي أن لا تجوز الصدقة بها من وليه أو وصيه لما في ذلك من الاضرار على احتمال ان لا يجزئ مالها اذا حضر والعين مال الكفاة من يد الفقير فانه يضمنها من مال الصبي وليس في امساكها أو تملكها ضرر ثم رأيت بعد ذلك في شرح منظومة ابن وهبان للمصنف انه قال ينبغي على قول أصحابنا اذا تصدق بها الاب أو الوصي ثم ظهر صاحب اللقطة وضمنها أن يكون الضمان في مالهما دون الصبي اهـ واذا صح هذا البحث فلا اشكال في جواز تصدقها حينئذ وفي القاموس التعريف الاعلام وفي التتارخانية قال أبو الحسن له أن يامر غيره ويعطيها حتى يعرفها يريد اذا عجز عن التعريف بنفسه اهـ فافاد جواز الاستنابة

وعرف الى ان علم ان  
ربه لا يطلبها

ثم تصدق

(قوله فافاد حـ واز الاستنابة في التعريف الخ) قال القهستاني عند قوله وعسرفت وفي لفظ الجهول اشعار بانها لو عرفها غيره بامر جاز اذا عجز كما في الذخيرة وجاز دفعها الى أمين وله استردادها منه وان هلكت في يده لم يضمن كما في المنية (قوله ولو سبب دابته الخ) قال في التاتارخانية ولو ان رجلاً ناقب عليه دابته ولا قيمة لها من الهزال ولم يقل وقت الترك فلما أخذها من شاء فأخذها رجل وأصلحها والقياس أن يكون لا أخذها كقشور الرمان المطروحة وفي الاستحسان تكون لصاحبها قال محمد بن النوفلي جوزنا ذلك في الحيوان وجعلناه للأخذ لجوزنا في الجارية والعبد ترمى في الأرض مريضة لا قيمة لها فأخذها رجل وينفق عليه حتى يصير ملكاً له فيطأ الجارية فهو يحد ذلك من غير شراء ولا هبة ولا ارث ولا صدقة ويصح اعتاق الغلام من غير أن يملكه المالك وهذا أمر قبيح اهـ وبه علم حكم ما ذكره الرمي مما كثر

في التعريف لسكن في الحاموي القدسي لو دفعها الى غيره بغير إذن القاضي ضمن اهـ وأطلق المصنف في تعريفها وهو مقيد بما في الهداية فان كانت اللقطة شيئاً يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشر الرمان يكون القاذرة اباحة حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكن يبق على ملك مالكه لان التملك من الجهول لا يصح وفي البرازية لو وجدها مالكها في يده له أخذها الا اذا قال عند الرمي من أخذها فهي له لقوم معلومين ولم يذكر المرخصي هذا التصويل وكذا الحكم في التقاط السنابل لكن أخذها بعد جمع غيره بعد دناءة وأطلق في الهداية في النواة وقشور الرمان وقيد في البرازية بان يكون في مواضع متفرقة قال اما المجتمعة فهي من قبيل ما يطلبه صاحبه فيحفظه وان وجد جوزة ثم وثم حتى يبلغ المتقوم ان مجتمعا فهو من الثاني وان متفرقا له قيمة اختمه واقبل من الاول وقيل من الثاني وهو الاحوط وذكر في الفتاوى المختار انه من النوع الاول التفاح والكمثرى ان وجد في الماء يجوز أخذه وان كثير الا انه يفسد بالماء والمطبخ في الماء ان لم يكن له قيمة ياخذها وان له قيمة فهو لقطة وجعل في الفتاوى المطبخ كالتفاح بالماء أصابوا بغير ماذبوحا في البادية قريبا من الماء ووقع في ظننه ان مالكة اياحه لا بأس بالاخذ والا كل وعن الثاني لو طرح ميتة فجاءه خروا أخذ صوفها له الانتفاع به ولو جاء مالكها ان ياخذ الصوف منه ولو سلخها وبيع الجلد ياخذ المالك ويرد عليه ما زاد الباغ فيه اهـ وفي المحيط أناخ رجل اباه في دار رجل يؤجرها واجتمع من ذلك بعر كثير فان كان من رأى صاحب الدار ان يجمع ذلك فهو له لانه أعيد الدار للارحاز وان لم يكن من رأيه أن يجمعه بل يترك ذلك على حاله فهو مباح فكل من أخذها فهو أولى ولو سبب دابته فأخذها نسان فاصلحها ثم جاء صاحبها فان كان قال عند التسبب جعلتها من أخذها فلا سبيل لصاحبها عليها لانه ليباح التملك وان لم يقل ذلك له ان ياخذها وكذلك من أرسل صيدها هكذا اختاره بعض مشايخنا فان اختلفا القول قول صاحبها مع يمينه انه لم يقل هي لمن أخذها لانه ينكر اباحة التملك وان برهن الاخذ ونسب المالك عن اليمين سلمت للاخذ وذكر الفقيه أبو الليث في نوازله اذا اجتمع للدهانين ما يقطر من الاوعية في انائه فان كان يسيل من خارج الاوعية يطيب له لانه ليس للمشتري لان ما انفصل عنها لا يدخل البيع وان سال من الداخل أو من الداخل والخارج جميعا أولا يعلم ينظر ان زاد الدهان من عنده لكل واحد من المشتريين طاب له وان لم يزد لا يطيب له ويتصدق به الا أن يكون محتاجا لان سيده سبيل اللقطة اهـ وفي التاتارخانية سأل رجل عطاء عن رجل بات في المسجد واستيقظ وفي يده صرة فيها دنابر قال ان الذي صرها في يدك لم يصرها الا وهو يريد أن يجعلها لك اهـ وفي الظهيرية ومن أخذ بآزيا أو شبهه في مصر أو سواد وفي رجليه سير أو جلاجل فعليه أن يعرفه للتمقن بشبوت يدا الغير عليه قبله وكذا لو أخذ ظبيا وفي عنقه فلا دة أو حمامة في المصر يعرف اذ مثلها لا يكون وحشية بان كانت مسرولة فعليه ان يعرفها اهـ (قوله ثم تصدق) أي ان لم يجئ صاحبها فله ان يتصدق بها على الفقراء ايضا للعق الى المستحق وهو واجب بقدر الامكان وذلك باصال عينها عند الظفر بصاحبها وایصال العوض وهو الثواب على اعتبار اجازته التصديق بها وسيأتي ان له أن ينتفع بها فاعلم انه مخير بينهما وسكت عن امساكها وله ذلك رجاء الظفر بصاحبها كما في الهداية وعن دفعها للامام قال في الخلاصة يرفع الامر الى الامام والامام بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل فان قبل ان شاء عمل صدقتها وان شاء أقرضها من رجل ملىء وان شاء دفعها مضاربة وان شاء ردها على الملتقط ثم هو بالخيار ان شاء ادم الحفظ وان شاء تصدق على أن يكون

فان جاء ربهما فغنداه او  
ضمن الملتقط

السؤال عنه وهو وان الحاج  
وغيره اذا اغيا بغيره تركه  
فياخذنه غيره حتى عاد  
لماله (قوله وفي المجتبى  
والتصدق بيده في زماننا  
أولى) قال في النهروين يفتي  
أن يفصل في القاضى ان  
غاب على ظنه ورعه  
وعدم طمعه رفع الامر اليه  
والالا (قوله لكن فيه  
نظر لانه لا قبول الخ) قال  
المفتى يحتمل على أنه  
قال بجمع حضر فذهب  
بعضهم للنظر وتخصيها  
فهذا قبول منه كما ذكروا  
في الوكالة ولو وكله فباع  
كان قبولاً اه قلت في  
اجازات الولو الجمية رجل  
ضاع له شيء فقال من دلتى  
عليه فله كذا فالاجارة  
باطلة لان المسئ تاجرله  
ليس معلوماً والدلالة  
والاشارة ليست بتامة  
يستحق به الاجر فلا يجب  
الاجر وان قال ذلك على  
سبيل الخصوص بان قال  
لرجل بعينه ان دلتى  
عليه فلك كذا ان مشى  
له ودله يجب اجر المثل  
في المشى لان ذلك عمل  
يستحق به قدر الاجارة الا  
انه غير مقدر بقدر فيجب  
اجر المثل وان دله بغير

الثواب لصاحبها وان شاء باعها ان لم تكن دراهم أو دنانير وأمسك ثمنها ثم بعد ذلك ان حضر مالها  
ليس له نقض البيع ان كان البيع بامر القاضى وان باع بغير امر القاضى وهى قائمة فان شاء اجاز  
البيع وأخذ الثمن وان شاء ابطال البيع وأخذ عين ماله وان هلك ان شاء ضمن البائع وعند  
ذلك ينفذ البيع من جهة البائع في ظاهره وايه وبه أخذ عامة المشايخ وذكر الامام السرخسى ان  
المودع اذا باع الوديعة وهلكت وضمنه المالك فهو كالملتقط اه وفي الذخيرة والحاصل ان الامام  
يصير ناظر افيعمل ما يراه اصلحة في حق صاحب اللقطة اه وفي الحاوى الدفع بعد الاشهاد الى  
القاضى اجدوليفعل القاضى الاصلح وفي المجتبى والتصدق بيده في زماننا أولى من الدفع الى الحاكم  
وقدم في كتاب التوبة لقاضى القضاة عبد الجبار المالك كالم ان الواجب فيها ان يتصدق بنفسه ولا  
يلقبه في يد غيره لانه لا يعلم هل يؤديها الى مستحقها أو لا اه وقيدنا بالتصدق على الفقراء لما في  
الهداية انه لا يتصدق باللقطة على غنى زادى الحاوى ولا يملك غنى ولا ولد غنى صغير واستثنى من  
التصدق باللقطة ما اذا عرف انها لذمى فلا يتصدق بها وكانت في بيت المال للنواب كذا في  
التاريخانية وفي القنية وما يتصدق به الملتقط بعد التعريف وعلمه ظنه انه لا يوجد صاحبه لا يجب  
ايضاؤه وان كان برجو وجود المالك وجب الايضاؤه واذا امسكها وخشى الموت يوصى بها كايلا  
تدخل في الميراث ثم الورثة ايضاً يعرفونها ومقتضى النظر انهم لو لم يعرفوها حتى هلكت وجاء  
صاحبها ان يضمها وانهم وضعوا أيديهم على لقطة ولم يشهدوا ولم يعرفوا او يغلب على الظن بذلك  
ان قصدهم تعميها ويجرى فيهم خلاف أبي يوسف كذا في فتح القدير وقد يقال ان التعريف عليهم  
غير واجب حيث عرفها الملتقط (قوله فان جاء ربهما فغنداه او ضمن الملتقط) أى ان جاء مالها بعد  
تصدق الملتقط خير بين امضاء الصدقة والثواب له وبين تضمين الملتقط لان التصديق وان حصل  
باذن الشرع لم يحصل باذنه فيموقوف على اجازته اطلاق في التنفيذ فشمى ما بعد هلاك العين لان الملك  
يثبت للفقير قبل الاجازة فلا يتوقف على قيام المحل بخلاف بيع الفضولى فانه يشترط صحة اجازته  
قيام العين لثبوت الملك بعد الاجازة فاهو اما تضمين الملتقط فلكونه سلم ماله الى غيره بغيره لانه الا انه  
باباحة من جهة الشرع وهذا لا ينافى الضمان حقاً للبعد كفاي تناول مال الغير حالة التخصصة واطلاق  
فيه فشمى ما اذا كان التصديق بامر القاضى وهو الصحيح لان امره لا يكون أعلى من فعله والقاضى لو  
تصدق بها كان له ان يضمه فكذلكه ان يضم من امره القاضى ولذا اطلق المصنف في الملتقط  
فشمى القاضى ولذا قال في الذخيرة واذا مال القاضى أو الامام الى التصديق وتصديق كان في ذلك  
كواحد من الرعايا وهذا لان التصديق بها غير داخل في ولاية الامام والقاضى لانه تصديق بمال الغير  
بغير اذنه اه وهو شامل لما اذا كانا ملتقطين أو التلقظ غيرهما ودفعها اليهما ولم يذكر المصنف  
تضمين المسكين قالوا انه مخير ان شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن المسكين وأيهما ضمن لا يرجع  
على صاحبه فان ضمن الملتقط ملكها الملتقط من وقت الاخذ ويكون الثواب له وان كانت العين  
قائمة أخذها من يد الفقير كذا في الحانية وبه علم ان الثواب موقوف ولم يذكر المصنف ان الملتقط  
شياً اذا ردها الى صاحبها في الولو الجمية ولو التلقظ لقطة أو وجد ضالته أو وصيا حراضاً لا فرده على أهله  
لم يكن له جعل وان عوضه شيئاً فحسن اه وفي التاريخانية قال من وجدته فله كذا فاقى به انسان  
يستحق أجر مثله اه وعلاه في المحيط بانها اجارة فاسدة وعزاه الى السرخسى لكن فيه نظر لانه  
لا قبول له هذه الاجارة فـ لا اجارة أصلاً وفي القاموس الرب باللام لا يطلق لغـ ير الله تعالى واما

بالإضافة خالك الشيء ومستحقه أو صاحبه وأنفذ الأمر قضاءه والنافذ الماضي في جميع أمورهِ  
 (قوله وصح التقاط البهيمة) أي نذب التقاطها لانها القطة يتوهم ضياعها فيستحب أخذها  
 وتعرف فيها صيانة لاموال الناس وأما ما في الصحيح حين سئل عن غزالة الأبل قال مالك ولها معها  
 حذاؤها وسقاؤها ترمي الماء وتاكل الشجر فذرها حتى يجدها ربه فاجاب عنه في المسوط بان ذلك كان  
 اذ ذلك لغلبة أهل الصلاح والامانة لاتصل اليها يد حائفة فاذا تراكها وجد ربه أو أمان في زماننا فلا يمان  
 من وصول يد حائفة اليها بعده في أخذها حياؤها وانما سفرنا للصحة بالنذب لان خلاف الأئمة الثلاثة  
 انما هو في نذب التقاطها فانهم قالوا تراكها أفضل لانهم قالوا بعدم المجاوز وانما يكون مندوبا  
 عندنا اذ لم يخف الضياع والام يسعه تركه كذا في اللؤلؤ الحجة قال ولا فرق عندنا بين أن تكون  
 البهيمة في القرية أو في الصحراء ومحل الاختلاف الثاني والمخداء النعل والسقاء القرية والمراد به هنا  
 مشارفها وبالاول فراسنها كذا في الظهيرية وفي التتارخانية وان كان مع اللقطة ما يدفع به عن  
 نفسه كالقرن للبقرة وزيادة القوة في البعير بكدمه ونفحه يقضى بكرهه في الأخذ اه وبه علم ان  
 التقاط البهيمة على ثلاثة أوجه لكن ظاهر الهداية ان صورة الكراهة انما هي عند الشافعي  
 لا عندنا وفي القاموس البهيمة كل ذات أربع ولو في الماء أو كل حي لا يميز وجميع بهائم اه فشمع  
 الدواب والطيور والابل والبقر والغنم والدجاج والحمام الاهلي كفي الحياوي وفيه ومن رأى دابة  
 في غير عمارة أو برية لا ياخذها ما لم يغلب على ظنه انها ضالة بان كانت في موضع لم يكن مقر به يدت  
 مدرا وشعرا وقافة نازلة أو دواب في مرعاها اه فلو وصف المصنف البهيمة بالضالة لكان أولى  
 (قوله وهو متبرع في الانفاق على اللقيط واللقطة) أي الملتقط لقصور ولايته فصاعدا لوقضى دين  
 غيره بغير أمره قيد بالملتقط لان الوصي لو أنفق عليه من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا أن يشهد  
 انه قرض عليه أو انه يرجع ولو اشترى له الوصي طعاما أو كسوة شهادة شهود يرجع ولو اشترى ثوبا  
 أو خاد ماله ولده ونقد ثمنه من مال نفسه لا يرجع الا أن يشهد انه شره له ليرجع كذا في جامع  
 الفصولين من الفصل السابع والعشرين وقيد حكم قضاء مديون الميت دينه بغير أمر وصيه وقضاء  
 المودع دين مودعه بالأمر وقضاء الوكيل بالبيع عن المشتري الثمن لموكله بالأمره (قوله وبأذن  
 القاضى يكون ديننا) لان للقاضى ولاية في مال الغائب وعلى اللقيط نظر الهما وقد يكون النظر  
 بالانفاق وصورة اذن القاضى أن يقول له أنفق على ان ترجع فلأمره به ولم يقل على ان ترجع  
 لا يكون ديننا وهو الاصح لان الأمر ترددين الحسبة والرجوع فلا يكون ديننا بالشك وعبارة الجمع  
 أحسن وهي فان أنفق الملتقط كان متبرعا الا أن ياذن له القاضى بشرط الرجوع أو يصدقه اللقيط  
 اذا بلغ اه وينبغي أن يكون معنى التصديق تصديقه انه أنفق عليه بأمر القاضى على ان يرجع  
 لا تصديقه على الانفاق لانه لو كان بالأمر القاضى لارجوع عليه له فتصديقه وعدمه سواء وفي شرحه  
 لابن الملك خلافة فانه قال يعنى اذا لم يامر القاضى بانفاقه فصدقه اللقيط بعد البلوغ انه أنفق للرجوع  
 عليه فله الرجوع عليه لاقراره بحقه اه ولو صح هذا لزم أن يقال في الجواب فهو متبرع الا أن يشهد  
 انه أنفق ليرجع أو يصدقه على ذلك وحينئذ لا اعتبار بأمر القاضى وهم قد اتفقوا على انه لا بد من  
 اذن القاضى لعدم ولاية الملتقط فلا يكفيه الاشهاد بخلاف الوصى لو أنفق من ماله وأشهد برجوع كما  
 قدمناه لان له ولاية في مال اليتيم ولم أر من نبه على هذا الحمل لكنني فهمته مما نقلته عن الحنابلة في  
 باب اللقيط عند قوله ونفقته في بيت المال ولم يبين المصنف المديون لتعددده في اللقطة صاحبها وفي

وصح التقاط البهيمة وهو  
 متبرع في الانفاق على  
 اللقيط واللقطة وبأذن  
 القاضى يكون ديننا  
 مشى فهو والاول سواء  
 اه (قوله وانما سفرنا  
 الصحة بالنذب) قال في  
 النهر بعد أن فسر الصحة  
 بالمجوز وأنت خير بان  
 استعمال لفظ الصحة  
 بمعنى المندوب مما لا يعرف  
 في كلامهم وعلى ما قررنا  
 جرى الشارح العيني اه  
 قلت لا يخفى ان الصحة  
 تجامع الاباحة والنذب  
 وغيرهما فلما كانت  
 كذلك بين المؤلف أن  
 المراد منها هنا النذب لما  
 قاله ولا يتوهم أن المراد  
 تفسيره معنى الصحة بما  
 ذكره تفسير الغوي أو  
 عرفيا (قوله فلوصف  
 المصنف البهيمة بالضالة  
 اسكان أولى) قال في  
 النهر وعندى أن لفظ  
 الالتقاط يعنى عنه (قوله  
 وأشهد برجوع) أى وان  
 فقد اذن القاضى

(قوله وفي الهداية شوي بينهما) قال في حواشي مسكين واعلم أنه اختلف في الآتي هل يؤجر كالمضال أو لا في الهداية والسكافي  
نعم قال في الدرر ولم أجده في غيرهما بل وجدت في المحيط والبدائع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الآتي لاحتمال ان  
يأبى ووفق بحمل ما في الهداية ١٦٨ والسكافي على ما اذا كان المستأجر ذا قوة ومنع لا يخاف عليه عنده وما في غيرهما

على خلافه أو بحمل  
كلامهما على الإيجار مع  
اعلام المستأجر بحاله  
ليحفظ غاية المحفظ وما في  
غيرهما على الإيجار مع  
جهله بحاله شربلالية  
عن المقدسي (قوله ولم  
أرحم اللقيط اذا صار عميرا  
الح) قال أبو السعد أقول  
إذا جاز للملته أن يؤجره  
لتكون الاجرة للقيط كما  
وان كان لها نفع أجرها  
وانفق عليها والاباعها  
ومنعها من ربه حتى  
يأخذ النفقة

يستفاد مما سبق عن  
القهستاني حيث قال  
وليس له أن يؤجره لياخذ  
الاجرة لنفسه فكذا  
القاضي وتعليهم المنع  
باتلاف المنافع بشيرالي  
ما ذكره القهستاني من  
القيس (قوله وهو  
مشكل لأنه لو باع الح)  
قال المقدسي قلت مرادهم  
لا يقبل مجرد قوله وما  
في الفتح مقيد بالبرهان  
فتوافق القولان (قوله  
فاندفع به ما ذكره

اللقيط الاب ان ظهر له أب واللقيط بعد بلوغه ان لم يظهر له أب كما في الظهيرية وما لك ان ظهر له سيد  
باقراره كما في الحاوي والعجب من الشارح انه جعله صاحبها وسها عن اللقيط ولم يذكر المصنف  
اقامة البينة من الملتقط قبل اذن القاضي وشرطه في الاصل وصحة في الهداية لأنه يحتمل أن يكون  
نصبا في يده ولا يامر فيه بالانفاق وانما يامر في الوديعة فلا بد من البينة لكشف الحال وليست تقام  
للقضاء حتى يشترط لها خصم لكن ظاهره أنه في اللقطة وأما في اللقيط فقد قدمنا أنه كذلك  
وصرح به في الظهيرية وان قال الملتقط لا بينة لي يقول له أنفق عليها ان كنت صادقا وفي الذخيرة  
يقول له ذلك بين يدي الثقات وكذلك كانت اللقطة شيئا يخاف عليه الهلاك متى لم ينفق عليه  
الى اقامة البينة كما في الظهيرية وقد من ان القاضي لو جعل ولاء اللقيط للملتقط جاز لانه قضاء في فصل  
محتد فيه فان من العلماء من قال بان الملتقط يشبه المعتق من حيث انه أحياء كالمعتق فعلى  
هذا لا يكون متبرعا بالانفاق بغير اذن القاضي اذا شهد ليرجع كالوصي (قوله وان كان لها  
نفع أجرها وانفق عليها) أي اللقطة والمراد الضالة البهيمة لان فيه انقاء العين على مالكة من غير  
الزام الدين عليه قيد باللقطة لان العبد لا يتبع الا بغيره القاضي لانه يخاف أن يأتى كذا في التبيين  
وفي الهداية شوي بينهما بقوله وكذلك يفعل بالعبد الآتي ولم أرحم اللقيط اذا صار عميرا ولا  
مال له هل يؤجره القاضي للنفقة أولا (قوله والاباعها) أي ان لم يكن لها نفع باعها القاضي وحفظ  
ثمها صاحبها ابقاهه يعني عند تعذر ابقائه صورة وظاهر الكتاب ان القاضي يفعل أحد الأمرين  
من الاجارة ان أمكن والافالبيع وظاهره انه اذا لم يكن له نفع لا باذن له في الانفاق وفي الهداية  
وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن في ذلك وجعل النفقة ديناً على مالكة قالوا انما يامر بالانفاق  
يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى رجاؤه ان يظهر مالكة فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان دائرة النفقة مستاصلة  
فلا نظير في الانفاق مدة مديدة اه وأفاد بقوله لا نظير الى آخره أنه لو فعل ذلك لا ينفذ من القاضي  
للتيقن بعدم النظر وقد فهمه المحقق ابن الهمام أيضا واذا بيعت أخذ الملتقط ما انفق باذن  
القاضي ولم يذكر المصنف حكم ما اذا حضر المالك بعد البيع ولم يجزه وقدمنا عن الخلاصة أن  
البيع نافذ من القاضي موقوف من غيره على اجازته وبيع الملتقط باذن القاضي كبيع القاضي  
فلو كان عبدا باعه القاضي فلما جاء المولى قال هو مديبر ومكاتب لا يصدق في نقض البيع كذا في  
التتارخانية وهو مشكل لأنه لو باع بنفسه ثم قال هو مديبر ومكاتب أو أم ولد وبرهن قبل كما ذكره  
في فتح القدير من باب الاستحقاق مصورا له في الواهب وعلواله بان التناقض في دعوى الحرية  
وفروعها لا يمنع (قوله ومنعها من ربه حتى يأخذ النفقة) أي منع اللقطة لانه حتى ينفقه فصار  
كأنه استفاد الملك من جهته فاشبه المبيع وأقرب من ذلك راد الآتي فان له الحبس لاستيفاء الجعل  
لما ذكرنا ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه عند الملتقط قبل حبه ويسقط اذا هلك بعد الحبس لانه  
يصير بالحبس شبيه الرهن كما في الهداية والسكافي وهو المذهب فاندفع به ما ذكره القدوري من

القدوري (الح) أي فان كلام الهداية والسكافي يفيد أن السقوط قول أئمتنا فاندفع به قول القدوري أنه قول عدم  
زفر وفي الشربلالية قوله فان هلك بعد حبه سقط لانه في معنى الرهن هكذا ذكره في الهداية وتبعه جماعة من صنف  
وليس بمذهب لاحد من علمائنا الثلاثة وانما هو قول زفر ولا يساعده الوجه قال القدوري في التقریب قال أصحابنا وانفق



ولا يدفعها الى مدعيها بلا  
بينه فان بين علامتها حل  
الدفع بلا جبر

على اللقطة بامر القاضي  
وحدها بالنفقة وهما كت  
لم تسقط النفقة خلافا لفر  
لانها دين غير بدل من  
العين ولا عن عمل منه  
فيها ولا يتناولها عقد  
يوجب الضمان وبهذا  
العقد الاخير خرج الجواب  
عن قياس زفر على  
المستثنى وهو الوجه  
المذكور هنا وفي الهداية  
والله تعالى أعلم وقال في  
النيابيع ولو انفق الملتقط  
على اللقطة بامر الحاكم  
وحدها لباخذ ما انفق  
عليها فهما كت لم تسقط  
النفقة عند علمائنا خلافا  
لزفر اه من خط الشيخ  
قاسم كذا بخط الشيخ على  
المقدسى وكتب بعده  
أقول ان خرج الجواب بما  
ذكر عن قياسه بالرهن  
لا يخرج الجواب عن  
قياسه يجعل الا بق وقد  
ذكره في الهداية ونص  
أنه اليه أقرب ويمكن أن  
يكون عن علمائنا فيه  
روايتان أو اختار قول  
زفر صاحب الهداية  
فتأمله انتهى الى هنا  
كلام الشرنبلالية

عدم السقوط بالهلاك بعد الخمس وانما السقوط هو قول زفر وهكذا في النيابة ولم يذكر المؤلف  
يبع القاضي لها بعد حضور مال الكهال لا نفاق اذا امتنع من دفعه للملتقط قال في الحاوي فان امتنع  
صاحبها من أداء ما انفق بامر القاضي باعها القاضي وأعطى نفقته من ثمنها ورد عليه الباقي اه  
ولا فرق في منعها من ربهما لا نفاق بين أن يكون الملتقط انفق من ماله أو استدان بامر القاضي  
ليرجع على صاحبها كما صرح به في الحاوي اسكن لم أر ان الملتقط أن يحيل الدائن على صاحبها بدنيه  
بغير رضاه وقد صرحوا في نفقة الزوجة المستدانة باذن القاضي أن المرأة تتمكن من الحوالة عليه  
بغير رضاه وقياسه هنا كذلك بجماع اذن القاضي بالاستدانة (قوله ولا يدفعها الى مدعيها بلا بينة)  
أى اللقطة للحديث البيئته على المدعى ولان المدحق مقصود حتى وجب على الغاصب الضمان  
بازالته فلا يزال الا بينة ولا يستحق الا بها كالمالك ولذا وجب الضمان على غاصب المدبر وفي الحائبة  
الملتقط اذا أقر بلقطة لرجل وأقام رجل آخر البيئته انها له يقضى بها لصاحب البيئته فاذا أقر بها لرجل  
ودفعها اليه فاستملاكها تم أقام آخر البيئته انها له فان كان دفع الى الاول بقضاء أو بغير قضاء كان  
لصاحب البيئته أن يضمن القابض لانه قبض ماله بغير أمره عن اختيار فيكون بمنزلة غاصب  
الغاصب واذا ضمنه صاحب البيئته لا يرجع هو على المقر كغاصب الغاصب اذا ضمن لا يرجع على  
الغاصب وان اختار صاحب البيئته تضمين الدافع فان كان الدفع بغير قضاء كان له أن يضمنه وان  
كان الدفع بقضاء لم يذكره في الكتاب قالوا ينبغي أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي  
يوسف ليس له ذلك وعلى قول محمد له ذلك اه أراد بعدم الدفع عدم لزومه لانه لو صدق مدعيها  
بلا بينة جاز الدفع بلا جبر وأراد بالبيئته القضاء بها وفي الظهيرية فان كانت اللقطة في يد رجل مسلم  
فادعاه رجل فاقام البيئته أو أقر الملتقط بذلك ولكن قال لأردها عليك الا عند القاضي فله ذلك  
وان مات في يده عند ذلك فلا ضمان عليه اه وفي الكافي للحاكم واذا كانت اللقطة في يد مسلم فادعاه  
رجل ووصفها فإني الذي في يده ان يعطيه الا بينة فاقام شاهدين كافر من لم تجز شهادتهما لان الذي  
في يده مسلم فان كانت في يد كافر كذلك القياس أيضا لعلم المسلم ولكن استحسن فاقضى له فان  
كانت في يد مسلم وكافر لم تجز شهادة الكافر على واحد منهم في القياس ولكن استحسن أن أجزه  
على ما في يد الكفار منها اه (قوله فان بين علامتها حل الدفع بلا جبر) للحديث فان جاء صاحبها  
وعرف عفاها وعددها فادفعها اليه وهذا الاباحة عملا بالشهور وهو قوله عليه السلام البيئته على  
المدعى الحديث ولما قدمنا أن المدحق مقصود كالمالك فلا يستحق الا بالبيئته والعلامة مثل أن  
يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاهها ووعاءها كذا في الهداية والعفاص ككتاب الوعاء فيه النفقة  
جلد أو خرقة وغلاف القارورة والجلد يغطي به رأسها والوكاه ككساء رباط القرية وغيرها وقد  
وكاهها ووكاهها وعليها وكما شد رأسه من وعاء ونحوه وكاه كذا في القاموس وظاهر مفهوم الشرط  
أنه لو لم بين علامتها لا يحل الدفع وهو محمول على ما اذا لم يصدقه فان صدقه حل الدفع قال في فتح  
القدير فان صدقه مع العلامة أو لا معها فلا شك في جواز دفعه اليه لکن هل يجبر قبل يجبر كالأوام  
بيئته وقيل لا يجبر كالأوام قبل قبض الوديعة اذا صدقه المودع لا يجبره القاضي على دفعها اليه ودفع  
بالفرق بان المالك هنا غير ظاهر أى المالك الآخر والمودع في مسألة الوديعة ظاهر اه وقد مننا  
حكم ما اذا دفعها بلا بينة ثم اثبتنا آخر وهو أعم من دفعها بالعلامة أو بالتصديق فقط ولم يذكر  
المصنف أخذ الكفيل عند دفعها ببيان العلامة قال في الهداية وبأخذ منه كفيلان كان يدفعها

(قوله بان يتملكها) قال في النهر معنى الانتفاع بها صرفها الى نفسه كفاي الفتح وهذا لا يتحقق ما بقيت في يده لا تملكها كما توهمه في البحر لما أنها باقية على ملك صاحبها لم يتصرف فيها حتى لو كانت أقل من نصاب وعنده ما تصير به نصابا حال علمه المحول تحت يده لا يجب عليه زكاة اه ١٧٠ ومقتضاه انها لو كانت عيننا فانفع بها بلبس ونحوه لا يملكها مع أنه يصدق

عليه انه صرفها الى نفسه  
ومراد المؤلف بالتملك  
الاحتراز عن الاباحة كما  
ينبه عليه أي ينتفع بها  
وهي ملكه حال الانتفاع  
لانه يباح له الانتفاع  
بها باقية على ملك صاحبها  
والالم يمكن له بيعها

وينتفع بها لوفقير او الا  
تصدق على أجنبي وأبويه  
وزوجته وولده لوفقير

فليتأمل (قوله وظاهر  
كلامهم متونا وشروحا  
الخ) يخالفه ما في متن  
مواهب الرحمن وينتفع  
بها باذن القاضى وقيل  
بدونه وعز الاول في  
شرح البرهان الى الأكثر  
كما نقله عنه في الشرنبلالية  
(قوله وينبغي تقييد  
الصغير بان يكون الملتقط  
فقيرا) قال في النهر هذا  
سهو بل المراد الكبير  
اذموضوع المسئلة ما اذا  
كان الملتقط غنيا وله ابن  
فقير وهذا لا يتأني في  
الصغير فكيف يسميه  
الاطلاق وقدمنا أنه

اليه استيقا وهذا بخلاف لانه يأخذ الكفيل لنفسه بخلاف الكفيل لو ارث غائب عند أي  
حنيفة اه وصحح في النهاية أنه لا يأخذ كفيلا مع اقامة المحاضر البيعة والمراد ببيان العلامة بيانها  
مع المطابقة وقد مرنا في اللقيط أن الاصابة في بعض العلامات لا تسكن في التتارخانية في  
التصوير بانه أصاب في علامات اللقطة كلها فظاهره أنه شرط ولم أر حكم ما اذا بين كل من المدعين لها  
علاماتها وأصابا وينبغي أن يحصل له الدفع لهما (قوله وينتفع بها لوفقير او الا تصدق على أجنبي  
ولأبويه وزوجته وولده لوفقير) أي ينتفع الملتقط باللقطة بان يملكها بشرط كونه فقيرا نظرا من  
الجانبيين كما جاز الدفع الى فقير آخر وأما الغني فلا يجوز له الانتفاع بها فان كان غير الملتقط فظاهر  
للحديث فان لم يجزئ صاحبها فليصدق بها والصدقة انما تكون على الفقير كالصدقة المفروضة  
وان كان الملتقط فكذلك وقال الشافعي يجوز لقوله عليه السلام في حديث أبي رضى الله عنه  
فان جاء صاحبها فادفعها اليه والا فانفع بها وكان من الأغنياء ولانه انما يباح للفقير جلاله على رفعها  
صيانة لها والغني يشاركه فيه ولنا أنه مال الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضاه لا إطلاق النصوص  
والاباحة للفقير لما روينا وبالاجماع فبق ما وراءه على الاصل والغني محمول على الاخذ لاحتمال  
افتقاره في مدة التعريف والفقير قد يتواني لاحتمال استغنائه فيها وانتفاع أبي رضى الله عنه كان  
باذن الامام وهو جائز باذنه كفاي الهدية فقد أفاض الغني بجوز له الانتفاع باذن الامام لكن على  
وجه القرض كما قيده به الزبلي وغيره وظاهر كلامهم متونا وشروحا أن الحمل للفقير بعد التعريف  
لا يتوقف على اذن القاضى ويحالفه ما في الحانية في المسئلة ثلثين فانه قال لو اراد الملتقط أن يصرفها الى  
نفسه بعدما عرفها هذه المدة فهو على وجهين ان كان الملتقط غنيا لا يجوز له الانتفاع عندنا سواء فعل  
ذلك بامر القاضى أو بغير امره وان كان الملتقط فقيرا ان أذن له القاضى أن ينفقها على نفسه يحمل له  
ان ينفق ولا يحمل بغير أمر القاضى عند جماعة العلماء وقال بشرى يحمل اه وانما فسرنا الانتفاع بالتملك  
لانه ليس المراد الانتفاع بدونه كالأباحة ولذا ملك بيعها وصرف الثمن الى نفسه كفاي الحانية أطلق  
في عدم الانتفاع للغني فشم القرض ولذا قال في فتح القدير وليس للملتقط اذا كان غنيا أن يملكها  
بطريق القرض الا باذن الامام وان كان فقيرا فله أن يصرفها الى نفسه صدقة لا قرضا اه وأطلق  
في ولده فشم القرض والصغير والحاصل ان أقارب الملتقط وأصوله وفروع زوجته كالأجنبي لان الجواز  
للفقر وهو موجود في الكل وينبغي تقييد الصغير بان يكون الملتقط فقيرا لان الولد بعد غنيا بغناء  
أبيه كما قدمناه في الزكاة ولم يذكر المصنف حكم ما اذا انتفع بها الملتقط ثم حضر المالك لانه معلوم من  
حكم ما اذا تصدق بها الملتقط ثم حضر المالك بالاولى فله أن يجيز وان يضمن وفي الحانية رجل واحد  
عرضا لقطعة فصرفها ولم يجدها صاحبها وهو فقير ثم انفق على نفسه ثم أصاب مالا قالوا لا يجب عليه أن  
يتصدق على الفقراء بمثل ما انفق على نفسه زاد في الوالوجية وهو المختار فاذا اختلف وفي الحانية

لا يتصدق بها على ولد غني قال أبو السعود وقد تبعه المحوى ووجه عدم الشمول ان ابن الغني الصغير  
بعد غنيا بغناء أبيه بخلاف ابنه الكبير حيث لا يعد غنيا بغناء أبيه وأقول تسهية صاحب البحر انما نتجه ان لو كان تصدق الملتقط  
بها على غيره ينحصر فيما لو كان غنيا مع أنه لا ينحصر اذا لفقير ان يتصدق بها أيضا كالغني وان جازله أن يصرفها الى نفسه لفقيره  
فيحمل كلام البحر عليه وكون موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا لا يتقدح في صحته اه

امرأة

امرأة وضعت ملامتها وجات امرأة أخرى ووضعت ملامتها ثم جاءت الاولى وأخذت ملامة الثانية  
 وذهبت لا ينبغي للثانية أن تنتفع بلامة الاولى لانه انتفاع بملك الغير فان أرادت أن تنتفع بها قالوا  
 ينبغي أن تصدق هي بهذه الملامة على ابنتها ان كانت فقيرة على نية أن يكون ثواب الصدقة  
 لصاحبها ان رضيت ثم تهب الابنة الملامة منها فيسعها الانتفاع بها لانها بمنزلة اللقطة فكان  
 سيدها التصديق وان كانت غنية لا يحل لها الانتفاع بها وكذلك الجواب في المكعب اذا سرق  
 اه وقبده بعضهم بان يكون المكعب الثاني مثل الاول أو وجودا اذا كان الثاني دون الاول  
 فله أن ينتفع به من غير هذا التكلف لان أخذ الاجود وترك الادون دليل الرضا بالانتفاع  
 بالادون كذا في الظهيرية وفيه مخالفة للقطعة من جهة جواز التصديق بها قبل التعريف وكأنه  
 للضرورة وكذلك جواز الانتفاع للمال في مسألة مذكورة في الخلاصة وفي الولو الحية هي لومات  
 غريب في دار رجل ومعه قدر خمسة دراهم فأراد صاحب البيت أن يتصدق على نفسه ان كان  
 فقيرا فله ذلك كاللقطة اه ولم يصرح بما زاد على الخمسة وفي الحاوي القدسي واذا مات الغريب  
 في بيت انسان وليس له وارث معروف كان حكم تركته كحكم اللقطة الا اذا كان مالا كثيرا يكون  
 لميت المال بعد البحث والفحص عن ورثته سنين اه وفي المخانية رجل غريب مات في دار رجل  
 وليس له وارث معروف وخلف ما يساوي خمسة دراهم وصاحب الدار فقير ليس له أن يتصدق بهذا  
 المال على نفسه لانه ليس بمنزلة اللقطة اه وهو مخالف لما ذكرناه والاول أثبت وصرح به في المحيط  
 وأما مسألة الحمام فقال في الظهيرية رجل له محصنة حمام اختلط بها أهلي لغيره لا ينبغي له أن يأخذها  
 فان أخذها طاب صاحبه ليرده عليه لانه في معنى اللقطة فان فرغ عنده فان كانت الام غريبة  
 لا يتعرض لفرخها وان كانت الام لصاحب المحصنة والغريب ذكرا لفرخ له قال الشيخ الامام  
 شمس الأئمة السرخسي وبهذا تبين ان من اتخذ برج حمام فأوكرت فيه حمام الناس فما ياخذ من  
 أفراخها لا يحل له وهو بمنزلة اللقطة في يده فان كان فقيرا له أن يتناول محتاجته وان كان غنيا ينبغي  
 له أن يتصدق بها على فقير ثم يشتري منه شيء ويحل له التناول قال شمس الأئمة وهكذا كان يفعل  
 شيخنا شمس الأئمة المحلواني وكان مولعا بكل الجوازات ومحصنة الحمام برجه وأوكرت اتخذت وكرا  
 وهو بيت الحمام وغيره والمولع المحريص والجوازات جمع جوزل وهو فرخ الحمام اه وفي القنية  
 عشي في السوق وينفخ في التراب فوجد عدلية أو فلسا أو ذهباً لا يحل له الا بعد التعريف ثم التصديق  
 عليه ان كان فقيرا ثم رقم لا خرأما الفلوس والعدلية فيباح له اذا كان فقيرا وفي الزيادة لا ويجوز  
 التصديق في العدلية والعلمس قبل التعريف اه وفي الظهيرية المأخوذة ان للأموور بالناس سكر  
 أو غيره ان يحبس لنفسه مقدار ما يحبس به الناس وان يلتقط ومن وقع في حجره أو ذبله شيء فأخذه منه غيره  
 ان هبأه لذلك لا يكون للاخنوالا كان له وفي التارخانية سارق دفع لرجل متاعا فينبغي له أن  
 يتصدق به ان لم يعرف صاحبه والارده اليه ولا يردده الى السارق والله سبحانه وتعالى أعلم

### ﴿ كتاب الاباق ﴾

كل من الاباق واللقيط واللقطة متحقق فيه عرضة الزوال والتلف الا ان التعرض له بفعل فاعل مختار  
 في الاباق فكان الانسب تعقيب الجهاد به بخلاف اللقطة واللقيط وكذا الاولى فيه وفي اللقطة الترجة  
 بالباب لا بالكتاب كذا في فتح القدير وفيه نظر لان خوف التلف من حيث الذات في اللقيط أكثر

﴿ كتاب الاباق ﴾

﴿ كتاب الاباق ﴾

من اللقطة فناسب ذكره عقيب الجهاد وأما التلف في الآبق فأنما هو من حيث الاتفعا للمولى  
 لا من حيث الذات لأنه لو لم يعد إلى مولاه لا يموت بخلاف اللقطة فإنه لصغره ان لم يرفع يموت فالانسب  
 ترتيب المشايخ كما لا يخفى وكذا تعبيرهم بالكتاب لكل من الثلاثة أنسب من الباب لما ان مسائل  
 كل منها مستقلة لم تدخل في شيء قبلها ولا بعدها وفي القاموس أبق العبد كسمع وضرب ومنع أبقا  
 ويحرك وأبقا ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل أو استخفى ثم ذهب فهو أبق وأبوق وجمعه  
 ككفار وركع اه وفي المصباح الاكثر انه من باب ضرب اه ولما كان الهرب لا يتحقق الا  
 بالقصد لم يحتج الى زيادته كما في العناية وأما الضال فليس فيه قصد التغيب بل هو المنقطع عن مولاه  
 لجهله بالطريق اليه كذا في فتح القدير (قوله أخذه أحب ان يقو عليه) أي بقدر عليه لما فيه  
 من احمائه لأنه هالك في حق المولى فيكون الردا حياء له قيد بقدرته على أخذه لأنه لو لم يقدر فلا  
 استحباب ولم يذكر ما اذا خاف هلاكه لو لم يأخذه وصرح في البدائع بان حكم أخذه حكم أخذ اللقطة  
 فعلى هذا يفترض أخذه ان خاف ضياعه ويندب ان لم يخف ويحرم أخذه لنفسه ويستحب تركه  
 ان لم يامن على نفسه ولم يذكر المصنف كثيرا من أحكامه بعد أخذه قال في البدائع ان شاء الأخذ  
 أمسكه حتى يجبي مصاحبه وان شاء ذهب به الى صاحبه فان ادعى انسان انه عبده وبرهن دفعه  
 اليه واستوثق بكفيل ان شاء لجواز ان يدعيه آخر وان لم يبرهن وأقر العبد مدعيه دفعه اليه أيضا  
 لعدم المنازع وبأخذ كفيلا فان طال المدعة باعه القاضي وحفظ ثمنه لصاحبه فان جاء صاحبه بعده  
 وبرهن دفع الثمن اليه وليس له نقض البيع لان بيع القاضي بولاية شرعية ولو زعم المدعي انه  
 دبره وكتبه لم يصدق في نقض البيع اه وسيأتي حكم نفقته آخر ويستحب القاضي مدعيه مع  
 البرهان بالله انه باق الى الآن في ملكك لم يخرج ببيع ولا هبة كما في فتح القدير وفي الظهيرية ينبغي  
 للراد أن يأتي به الى الامام عند السرخسي وخيره المحلواني واذا جاء به الى القاضي هل يصدقه القاضي  
 بلاينة اختلف المشايخ فيه كما اختلفوا في نصب القاضي خصمه المدعيه حتى تقبل بينته ولم يذكره  
 محمد كما اختلفوا في أخذ الكفيل من مدعيه بعد البرهان كما اختلفوا في أخذ الضال واذا أبق العبد  
 وذهب بمال المولى فجاء به رجل وقال لم أجده مع شيئا فالتقول قوله ولا شيء عليه ولا يكون وصول  
 يده الى العبد دليلا على وصول يده الى المالك اه (قوله ومن رده من مدة سفره له أربعون درهما)  
 جعله استحقاقا يستحقها على مولاه بلا شرط لان الصحابة رضوا الله عنهم اتفقوا على أصل وجوب  
 الجعل الا ان منهم من جعله أربعين ومنهم من أوجب دونه فوجب الأربعين في مسيرة السفر وما دونها  
 فيمادونه توفيقا وتلفيقا فلو جاء بالآبق رجل فأنكر مولاه باقته فالتقول له فان برهن أنه أبق أو ان  
 مولاه أقرب ذلك قبلت كذا في الجوهرية قيد بالآبق لأنه لا جعل لراد الضال لأنه بالسمع ولا سمع في  
 الضال فامتنع ولان الحاجة الى صيانة الضال دونها في الآبق لأنه لا يتوارى والآبق يخفى وهذا  
 مما فارق فيه الآبق وكذا في حبسه فان الآبق اذا رفع الى الامام يحبس ولا يحبس الضال لأنه  
 لا يؤمن على الآبق من الاباق ثانيا بخلاف الضال وكذا لا يأخذه الواجد بل تركه أفضل على أحد  
 القولين لأنه لا يبرح من مكانه فيجده المالك بخلاف الآبق وكذا لا جعل لراد الصبي الحر أطلق  
 الراد فشم ما اذا كانا اثنين فيدشر كان في الأربعين اذا رده لمولاه كما في الحاوي وشمل ما اذا رده  
 محرره اليه فهو كالأجنبي لكن برد عليه ما اذا رده من في عيال سيده اليه فإنه لا جعل له وكذا برد

أخذه أحب ان يقو  
 عليه ومن رده من مدة  
 سفره أربعون درهما  
 (قوله فعلى هذا يفترض  
 أخذه ان خاف ضياعه  
 الخ) قال في النهر هذا غلط  
 فاحش وذلك أنه قدم  
 عن البدائع ان أخذ  
 اللقطة مع خوف الضياع  
 ليس بفرض وان القول  
 بالفرضية مذهب  
 الشافعي فكيف يفهم  
 من قوله ان حكم أخذه  
 حكم أخذ اللقطة انه يكون  
 فرضا فسبحان من تزه  
 عن السهو والنسيان نعم  
 في الفتح يمكن أنه يجري  
 فيه التفصيل في اللقطة  
 بين أن يغلب على ظنه  
 تلفه على المولى ان لم  
 يأخذه مع قدرة تامة عليه  
 فيجب أخذه والا فلا



على الايام الثلاثة لكل يوم ثلاثة عشر وثلاث اذهى اقل مدة السفر وقد استفيد منه ان ما زاد على  
الثلاث كالثلاثة بخلاف ما نقص عنها وظاهر ما في الهداية وغيرها تضعف ما في السكبان وان  
المذهب الرضخه باصطلاحهما أو يفوض الى رأى القاضى وفى الينابيع العريض الى رأى الامام  
وهو الاشبه بالاعتبار وفى الابانة وهو الصحيح وفى الغياثية وعليه الفتوى كذا فى التتارخانية وفى  
المحيط رجلان أتيا به فبرهن أحدهما انه أخذ من مسيرة ثلاثة أيام والثانى انه من مسيرة يومين  
فعلى المولى جعل تام ويكون للأول جعل يوم خاصة ويكون جعل يومين بينهما نصفين ولو أقام  
أحدهما البيئته أخذ بالكوفة وأقام آخره أخذ فى طريق البصرة على مسيرة يومين فقد  
علمت ان احدى البيئتين كاذبة فعلى المولى جعل تام ويكون للذى أقام البيئته أخذ بالكوفة  
ثالث الجعل ويكون الباقي بينهما نصفين اه وفى القاموس رضخه كمنع وضرب أعطاء عطاء غير  
كثير اه أطلق فى الاقل فشمهل ما اذ اردته فى المصر فانه برضخه كما لو رده من خارج وهو المذكور  
فى الأصل وعن أبى حنيفة لاشئ له فى المصر والاول هو الصحيح كذا فى التتارخانية (قوله وأم الولد  
والمدير كالقن) لما فيه من احياها ملكه وقيدته فى الهداية بان يكون الرد فى حياة المولى ولا حاجة  
اليه لانهما يعتقان بموته ولا شئ فى رد المحر وهذا ظاهر فى أم الولد لانه لا سعاية علمه بعدموته وكذا  
فى المدير الذى لا سعاية عليه بان كان للمولى مال سواه وأما المذموم لانه غير فكذا لا جعل للراد  
لانه حر عندهما مستسعى عنده وهو كالمكاتب ولا جعل لراد المكاتب ولذا قيد بام الولد والمدير  
للاحتراز عنه لان المكاتب أحق بمكاسبه فلا يوجد فيه احياها مال المولى ولو رد القن بعد موت  
مولاه وجب الجعل ان كان الراد اجنبيا وان كان وارثا ينظر فان أخذ بعد موت المولى لا يستحق  
شئ لان العمل يقع فى محل مشترك بينه وبين بقية الورثة وان أخذ فى حياته ثم مات استحقه  
فى حصة غيره عنده ما خلا لابي يوسف والراد أحق بالعبء من سائر الغرماء حتى يعطى الجعل  
فيقدم على سائر الديون ويعطى من ثمنه ثم يقسم الباقي بين الغرماء كذا فى البدائع وكذا لو كان  
الآب بق ما ذون فى التجارة وعليه دين محيط بالجعل على مولاه فان امتنع ببيع فى الجعل وما فضل  
بصرف للغرماء كذا فى التتارخانية (قوله وان أبق من الراد لا يضمن) لانه أمانة فى يده اذا شهد  
انه أخذ ليرده كما سأتى ولم يذ كر سقوط الجعل قالوا ولا جعل له لانه فى معنى البائع من المالك  
ولهذا كان له أن يجبس الآب حتى يستوفى الجعل بمنزلة البائع يجبس المبيع لاستيفاء الثمن  
وكذا اذ مات فى يده لاشئ له ولا عليه ولو أعتقه المولى كما لقيه صار قابضا بالانفاق كما فى العبد  
المشترى وكذا اذا باعه من الراد لسلامة البديل له والرد وان كان له حكم البيع لكنه يبيع من وجه  
فلا يدخل تحت النهى الوارد عن بيع ما لم يقبض فجاز كذا فى الهداية وقوله كما لقيه ليس بقيد بل  
لواعتقه بعد ما ساربه الراد ثلاثة أيام أو أكثر ليرده ثم أبق بعدة فان الجعل لا يسقط كما صرح به فى  
المحيط بخلاف ما اذا ساربه أقل من ثلاثة أيام وقال أبو حنيفة ان كان المولى دبره ثم هرب فلا جعل له  
لان بالتدبير لم يزل الرق وسبب الاستحقاق هو الرد الى المولى فى حالة الرق ولم يرد اه ولم يذ كر  
المصنف حكم ما اذ اردته آخر بعدما أبق من الاول وذ كر فى المحيط ان الاول اذا أدخله المصر فهرب  
منه فاخذه آخر ورده الى مولاه فلا جعل لواحد منهما وان خرج من المصر ورده الثانى من مسيرة  
سفر فله الجعل ولو أخذ الآب بق من مسيرة سفر فساربه يوما ثم أبق منه متوجهها الى بلد مولاه ولا  
يريد أن يرجع الى مولاه فان أخذ الذى كان أخذه ثانيا فساربه اليوم الثالث فرده فله ثلثا الجعل

وأم الولد والمدير كالقن  
وان أبق من الراد لا  
يضمن

عند قوله وأم الولد والمدير  
كالقن (قوله وان كان  
وارثا ينظر الخ) فى كافى  
المحاكم الشهيد فان كان  
الذى جاء به هو وارث  
الميت وقد أخذ وساربه  
ثلاثة أيام فى حياته ثم  
مات وليس الوارث من  
عباله قال له الجعل وقال  
أبو يوسف أما أنا فلا أرى  
لوارث جعل الا اذا جاء به  
بعدموته وان كان أخذه  
فى حياته اه

جعل اليوم الاول والثالث فان اخذته مولاه أو رجع العبد الى مولاه فلا جعل للاخذ لانه لم  
 يدفعه الى مولاه ولو كان العبد لم يأت من الاخذ ولكن فارقه وجاء الى مولاه متوجها لا يريد  
 الا باق فلاخذ جعل يوم لانه لم يتمرد من الاخذ بل منقاد له فلم تنقطع يده عنه فصار كانه رده  
 الى مولاه ولو اخذ عبدا آبقا من مسيرة سفر فسار به يوما ثم دفعه الى آخر أو باعه منه أو وهبه وسلمه  
 وأمره أن يدفعه الى مولاه فدفعه أو سار العبد بنفسه فلاخذ جعل اليوم الاول ولاشئ للمدفع  
 اليه اه (قوله ويشهد انه اخذ ليرده) أي شهد الاخذ للاقب ولو قال ان شهد انه اخذ  
 ليرده لكان أولى ليكون شرطا لعدم ضمانه بايقه من يده فان الاشهدا لني الضمان عن اخذ  
 شرط عندهما اخلافا لابي يوسف كما تقدم في اللقطة لكن لم يعلقه به ليفيد ان الاشهدا شرط لا استحقاق  
 الجعل أيضا حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ لا جعل له عندهما لان تركه الاشهدا أماراة انه اخذ  
 لنفسه فصار كما اذا اشتراه من الاخذ أو اتهمه أو ورثه فرده على مولاه لا جعل له لانه اخذ نفسه  
 الا اذا شهد انه اشتراه ليرده فيكون له الجعل وهو متبرع في أداء الثمن وانفقوا انه لو أقر انه اخذ  
 لنفسه فلا جعل له والحاصل انه ان شهد انه اخذ ليرده استحق الجعل وانفق الضمان عنه بموته  
 وابقه والا لكان ينبغي أن يكون الاشهدا شرط الهماعند التمكن أما اذا لم يتمكن منه فلا اتفاقا  
 كما تقدم نظيره في اللقطة وان القول قوله في انه لم يتمكن منه ثم رأيت التصريح به في التتارخانة  
 (قوله وجعل الرهن على المرتهن) لانه أحيا ماليته بالرد وهي حق المرتهن اذا استيفاء منها  
 والجعل في مقابلة احياء المسالية فيكون عليه أطلقه فاذا ان الرهن في حياة الراهن وبعده سواء لان  
 الرهن لا يبطل بالموت لكن يرد على اطلاقه ما اذا كانت قيمته أكثر من الدين فليس الكل عليه  
 فانما عليه بقدر دينه والباقي على الراهن لان حقه في القدر المضمون فصار كمن الدوا وتخلصه من  
 الجناية بالفداء وأشار بوجوبه على المرتهن الذي ليس بمالك للرقبة لكون المنفعة عائدة اليه  
 لكونه مضمونا عليه الى ان العبد الموصى برقبته لا نسان ويخدمته لا يخرج اذا أبق فالجعل على صاحب  
 الخدمة لان المنفعة له فاذا انقضت الخدمة رجع صاحب الخدمة على صاحب الرقبة أو بيع العبد  
 فيه والى ان المأذون المديون لو أبق فاداء الجعل على من يقع الرده وهو من يستقر المالك له فان اختار  
 المولى قضاء دينه كان الجعل عليه وان اختار بيعه كان الجعل في الثمن يتبدأ به كما أسلفناه ولاشئ  
 على المشتري والى ان الاقب لو كان حتى خطأ لا في يدا الاخذ فانه على من سيصير له ان اختار  
 المولى فداءه فهو عليه لعوده منفعته اليه وان اختار دفعه الى الاولياء فعلمهم لعودها اليهم فلو دفع  
 المولى الجعل وأخذ ثم قضى عليه بدفعه الى الاولياء فله الرجوع على المدفع اليه بالجعل كما لو باعه  
 القاضى في الدين فان المولى يأخذ جعله الذي دفعه من ثمنه كذا في المحيط قيدنا بكونه خطأ لانه لو كان  
 قتل عمدا ثم رده فلا جعل له على أحد وقيد بكون الجناية لم تكن وهي في يده اذ لو جنى الاقب  
 في يدا الاخذ فلا جعل له على أحد ولو جنى بعد ايقه قبل ان ياخذ فانه قتل فلاشئ له وان دفع  
 الى المولى فعليه الجعل كذا في المحيط فجنايته على ثلاثة أوجه كما علمت والى ان العبد المنصوب  
 لو أبق من غاصبه فالجعل على الغاصب ودل بفهومه انه لو رد الموهوب فالجعل على الموهوب له  
 سواء رجع الواهب في الهبة بعد الرد أو لم يرجع لان المالك له وقت الرد المنتفع به انما هو  
 الموهوب له ولو وهبه للاخذ فان كان قبل قبض المولى فلا جعل والا فعلى المولى بخلاف ما اذا  
 باعه منه فان الجعل له مطلقا كذا في المحيط (قوله وأمر نفقته كاللقطة) أي وحكم نفقة الاقب

ويشهد انه اخذ ليرده  
 وجعل الرهن على المرتهن  
 وأمر نفقته كاللقطة

كحكم نفقة اللقطة لانه لقطه حقيقة فلو أنفق عليه الاخذ بلا أمر القاضى كان متبرعا وباذنه كان له الرجوع بشرط أن يقول على أن يرجع على الاصح وله ان يحبس له للنفقة الدين فان طال المدة ولم يجئ صاحبه باعه القاضى وحفظ ثمنه كما قدمناه واسلفنا أن القاضى لا يؤجره بخلاف اللقطة وانه يحبسها تعزير له بخلاف الضال وقدر في التارخانية مدة حبسه ستة أشهر ثم يبيعه بعدها قال وينفق عليه مدة الحبس من بيت المال وسيأتى حكم بيع الأبق وهبته في البيوع الفاسدة واعتاقه جائر ولو عن كفارة تطهار ولا تقطع يده بسرقة ثبت عليه حتى يحضر مولاه خلافا لابي يوسف وان أجره رجل فالاجر له ويتصدق به وان دفعه الى المولى كان له حلالا استحسانا كذا في التارخانية والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب المفقود

من فقده يفقده فقدا وفقدانا وفقودا عدمه فهو فقيد ومفقود كذا في القاموس (قوله وهو غائب لم يدر موضعه) يعني لم تدر حياته ولا موته فالمدار انما هو على الجهل بحياته وموته لا على الجهل بمكانه فانهم جعلوا منه كافي المحيط المسلم الذي أسره العدو ولا يدري أحي أم ميت مع ان مكانه معلوم وهو دار الحرب فانه أعم من أن يكون عرف أنه في بلدة معينة من دار الحرب أولا وحاصل ما ذكره المصنف من أحكامه ان له حكمين حكما في الحال وحكما في المال فالاصل في الاول أنه حتى في حق نفسه حتى لا يورث عنه ماله ولا تزوج نساؤه وميت في حق غيره حتى لا يرث من أحد ولا يقسم ماله بين ورثته ما لم يثبت موته بينة أو يبلغ سننا سببها المصنف وأما الحكم الثاني فهو الحكم بموته بمضي مدة معينة (قوله فينصب القاضى من يأخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه) لان القاضى نصب ناظر الكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة وصار كالصبي والمجنون وفي نصب القاضى لماله والقائم عليه نظره لانه عند الحاجة فلو كان له وكيل ثم فقده ينبغي أن لا ينصب القاضى وكيلاً لانه لا ينعزل بقية دموكه اذا كان وكيلاً في المحفظ لمافي الوالوجية والتجنيس رجل غاب وجعل داره في يدرج ليعمرها أو دفع ماله ليحفظه وفقده الدافع فله أن يحفظه وليس له أن يعمر الدار الا باذن الحاكم لانه لعله مات ولا يكون الرجل وصيا اه اطلق الحق فشمع الاعيان والديون من الغلات وغيرها ما كان في بيته أو عند امنائه ولا يخفى أنه يتقبض غلاته والديون المقر بها لانه من باب المحفظ فيجاء في دين وجب بعقده لانه أصيل في حقوقه ولا يخاصم في الذي تولاه المفقود ولا في نصيب له في عقار أو في عروض في يدرج لانه ليس بمالك ولا نائب عنه انما هو وكيل في القبض من جهة القاضى وأنه لا يملك المحصومة بخلاف وانما الخلاف في الوكيل بالقبض من جهة المالك في الدين واذا كان كذلك تضمن الحكم به قضاء على الغائب وأنه لا يجوز الا اذا رده القاضى وقضى به لانه مجتهد فيه كذا في الهداية وأورد عليه أن المجتهد فيه نفس القضاء فينبغي أن يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كما لو كان القاضى محدودا في قذف أو المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان البيعة هل تكون حجة من غير خصم حاضر او لا فاذا رآها القاضى حجة وقضى بها نفذ قضاؤه كالموقوفى بشهادة المحدود في القذف واستشكاه السارح بان الاختلاف انما هو في نفس القضاء والالم يتصور الاختلاف في نفس القضاء فلا ينفذ حكمه الا بتنفيذ قاض آخر وله هذا قال السارح في كتاب القضاء ان الاصح أنه لا ينفذ الا بتنفيذ قاض آخر لان الاختلاف في نفس القضاء

كتاب المفقود

وهو غائب لم يدر موضعه فينصب القاضى من يأخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه

كتاب المفقود

(قوله لانه لا ينعزل بقية دموكه الخ) قال في النهر الظاهر أنه لا يملك قبض ديونه التي أقر بها غراماؤه ولا غلته وحينئذ فيحتاج الى النصب وكان هذا هو السر في اطلاقهم نصب الوكيل والله الموفق (قوله تضمن الحكم به قضاء على الغائب) قال في الحواشي السغدية فيه شيء والظاهر أن يقال قضاء للغائب وكتب على قوله وأنه لا يجوز ما نصه في فصل القضاء بالمواريث من شرح الاتقانى وأحال على الختاف أنه قيل يجوز القضاء للغائب عندهما ولا يجوز عنده



وتبعه المحقق ابن الهمام هناك لكن ذكرهنا عن الخلاصة ان الفتوى على النفاذ والحاصل ان  
 في نفاذ القضاء على الغائب روايتين فصحوا في باب المفقود رواية النفاذ وفي كتاب القضاء رواية عدمه  
 لكن وقع الاستنباه بين أهل العصر في المراد بالقاضي على الغائب هل المراد به الأعم من المحنفي وغيره  
 أو المراد غير المحنفي ومنشؤه فهم عبارة الهداية وغيرها هنا حيث قالوا اذا رآه القاضي نفذه هل المراد  
 انه رأى له واعتقاد فيخرج المحنفي لانه لا يرى القضاء على الغائب أو المراد اذا رآه القاضي مصلحة  
 فقال في العناية الا اذا رآه القاضي أي جعل ذلك رأياً له وحكمه وقال في فتح القدير رأى القاضي  
 المصلحة في المحكم على الغائب أوله اه وقال الشارحون وصاحب الخلاصة والبرازية في توجيهه  
 الجواب عما أوردان المجتهد فيه نفس القضاء اذا رآها القاضي حجة وقضى بها نفذ وهو موافق لما في  
 العناية المقتضى لتخصيص القاضي بغير المحنفي ومن العجب ما في الخلاصة من نقل الاجماع على نفاذ  
 القضاء على الغائب لو فعل وانما الخلاف في أنه هل يقضى وينصب وكيل عن الغائب أم لا وسترداد  
 وضوح في كتاب القضاء ان شاء الله تعالى والحاصل أنه لا تسمع الدعوى ولا تقبل البيعة فيما لو ادعى  
 انسان على المفقود ديناً أو ودیعة أو شركة في عقار أو رقيق أو رداً بعيب أو مطالبة لاستحقاق لعدم  
 الخصم لان منسوب القاضي ليس بخصم وكذا رثته لانهم يرثونه بعدموته ولم يثبت ولم يذ كر المصنف  
 بيع شيء من ماله وفي الهداية ثم ما كان يخاف عليه الفساد ببيعه القاضي لانه يتعذر عليه حفظ  
 صورته ومعناه فينظر له بحفظ المعنى ولا يبيع ما لا يخاف عليه الفساد في نفقة ولا غيرها لانه لا ولاية له  
 على الغائب الا في حفظ ماله فلا يسوغ له ترك حفظ الصورة وهو ممكن (قوله وينفق على قريبه  
 ولاداً وزوجته) يعني من مال المفقود والاصل فيه ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته  
 بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله في غيبته لان القضاء حينئذ يكون امانة وكل من لا يستحقها في  
 حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تنجب بالقضاء والقضاء على  
 الغائب ممتنع فمن الاول الاولاد الصغار والانات من الكبار والزمنى من الذكور الكبار ومن الثاني  
 الاخ والاخت والحال والمخالة وكل محرم لما قدمناه في النفقات أطلق في الانفاق من ماله وهو مقيد  
 بالدراهم والدنانير لان حقهم في الملبوس والمطعم فاذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج الى القضاء بالقيمة  
 وهي النفقة والتبر بغير لهما في هذا المحكم لانه يصلح قيمة كالمضروب وتقدم في النفقات استثناء  
 الاب فان له بيع العروض وفي التارخانية وبياع في النفقة ما سوى العقار ولم يقيد بقصرهم لما علم  
 في النفقات أنه لا بد منه الا الزوجة فانها تستحق النفقة وان كانت غيبه ولم يبين من تحت يده المال  
 لما قدمه في النفقات أنه اذا كان المال وديعة أو ديناً ينفق عليهم منهم ما اذا كان المودع والمدينون  
 مقرين بالدين والوديعة والنكاح والنسب وهذا اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي فان كانا ظاهرين  
 لا حاجة الى الاقرار وان كان أحدهما ظاهراً والوديعة والدين أو النكاح والنسب يشترط الاقرار  
 بما ليس بظاهر هذا هو الصحيح وان دفع المودع بنفسه أو من عليه الدين بغير أمر القاضي يضمن  
 المودع ولا يبر المدينون لانه ما أدى الى صاحب الحق ولا الى نائبه بخلاف ما اذا دفع بأمر القاضي لان  
 القاضي نائب عنه وان كان المودع والمدينون جاحدين أصلاً أو كانا جاحدين الزوجية والنسب لم  
 ينتصب أحدهم مستحق النفقة خصماً في ذلك لان ما يدعيه للغائب لم يتعين سبب الثبوت حقه وهو  
 النفقة لانها كما تجب في هذا المال تجب في مال آخر للمفقود وأما اذا نصب القاضي من يخاصم في ذلك  
 فله ذلك كافي التارخانية ولم يذ كر المصنف أخذ الكفيل منهم لما قدمه أنه يؤخذ كقبلاً (قوله)

وينفق على قريبه ولاداً  
 وزوجته

(قوله والمحصّل الخ) هذا المحاصّل ذكره في الفتح وبيانه ان اختلافهم في تقديره تسعين أو بمائة أو بمائة وعشرين  
مبنى على اختلاف الرأي في الغالب في طول العمر فبعضهم رأى أن الغالب في طول العمر أي الغالب في نهاية ما يعيش اليه  
الانسان تسعون فقدره بها ١٧٨ وبعضهم رأى أن الغالب فيه المائة فقدر بها وهكذا وبعضهم نظر إلى الغالب

مطلقاً أي لا من حيث  
كونه أطول ما يعيش  
اليه الانسان بل من  
حيث كونه الغالب في  
ولا يفرق بينه وبينها  
حكم بموته بعد تسعين  
سنة وتعمد امرأته وورث  
منه حينئذ لا قبله ولا يرث  
من أحد مات ولو كان مع  
المفقود وارث يحجب به  
لم يعط شيئاً وان انتقص  
حقه به يعطى أقل  
النصيبين

أصل الطول وهو الستون  
فان من يعيش إلى الستين  
أكثر ممن يعيش إلى  
التسعين أو أكثر قال في  
الفتح وعندى الاحسن  
سبعين لقوله عليه  
الصلاة والسلام أعمار  
أمتي ما بين الستين إلى  
السبعين فكانت المنتهى  
غالباً (قوله والحب  
من المشايخ) قال في النهر  
أنت خير بان التفحص  
عن موت الاقران غير  
ممكن أو فيه مرجع  
هذا اختار المشايخ  
تقديره بالسنة اه قلت  
وقد يكون هذا التقدير  
تفسير الظاهر الرواية

ولا يفرق بينه وبينها) أي وبين زوجته لقوله عليه السلام في امرأة المفقود انها امرأته حتى ياتيها  
البيان وقول علي رضي الله عنه فيها هي امرأة ابتليت فلتصبر حتى يتبين موت أو طلاق خرج بياناً  
للبيان المذكور في المرفوع ولان النكاح عرف نبوته والغيبسة لا توجب الفرقة والموت في حين  
الاحتمال فلا يزال النكاح بالشك وعمر رضي الله عنه رجوع إلى قول علي لا معتبر بالابلاء لانه  
كان طلاقاً بمخلاف اعتبار في الشرع مؤحلاً فكان موجباً للفرقة لان الغربة تعقب الاوبة والعنة قلنا  
تعمل بعد استمرارها سنة (قوله وحكم بموته بعد تسعين سنة) لانه الغاية في زماننا والحياة بعدها  
نادرة فلا عبرة للنادر وقد وقع الاختلاف في هذه واختلاف الترجيح فظاهر الرواية وهو المذهب أنه  
مقدر بموت الاقران في السن لان من النوادر أن يعيش الانسان بعد موت أقرانه فلا يبنى الحكم  
عليه فاذا بقي منهم واحد لا يحكم بموته واختلاف في المراد بموت أقرانه فقيل من جميع البلاد وقيل من  
بلده وهو الاصح كذا في الذخيرة واختار المؤلف التقدير بالتسعين بتقديم التاء على السين تبعاً لابن  
الفضل وهو الارفق كما في الهداية وفي الذخيرة وعليه الفتوى وعن أبي يوسف تقديره بمائة سنة  
واختاره أبو بكر بن حامد وفي رواية الحسن عن الامام بمائة وعشرين سنة واختاره القدوري  
واختار المتأخرون ستين سنة واختار المحقق ابن الهمام سبعين سنة واختار شمس الأئمة أن لا يقدر  
بشي لانه أليق بطريق الفقه لان نصب المقدّر بالرأى لا تكون وفي الهداية انه الاقدس وفوضه  
بعضهم إلى القاضي فأى وقت رأى المصلحة حكم بموته قال الشارح وهو المختار والمحصّل ان  
الاختلاف ما جاء الامن اختلاف الرأي أي في ان الغالب هذا في الطول أو مطلقاً والحب من  
المشايخ كيف يختارون خلاف ظاهر المذهب مع انه واجب الاتباع على مقلدي أبي حنيفة والامام  
محمد لم يعتبر السنين وانما اعتبره المتقدمون بعده وقال الصدر الشهيد في شرحه ما قال محمداً حوط كما  
في التتارخانية ولقد صدق من قال كثرة المقالات تؤذن بكثرة الجهالات ومن الغريب ما نقله في  
التتارخانية انه مقدر بثمانين سنة وعليه الفتوى (قوله وتعمد امرأته وورث منه حينئذ لا قبله)  
أي حين حكم بموته بمضي هذه المدة والظرف قيد للحكمين كانه مات من ذلك الوقت مع انية اذ  
الحكمي معتبر بالحقيقي وكذا يحكم بعقود مدبريه وامهات اولاده في ذلك الوقت كما في الحاوي  
(قوله ولا يرث من أحد مات) أي قبل الحكم بموته لان بقاءه حيا في ذلك الوقت باستصحاب الحال  
وهو لا يصلح حجة للاستحقاق ولذلك لو أوصى للمفقود ومات الموصى لا يستحق الوصية لكن قال محمد  
لا أفضى بها ولا أطلبها حتى يظهر حال المفقود يعني بوقف نصيب المفقود الموصى له به إلى ان يقضى  
بموته فاذا قضى بموته جعل كانه مات الآن والمحصّل انه حتى في مال نفسه فلا يرث ميت في حق  
غيره فلا يرث وهذا اذا لم تعلم حياته إلى ان يحكم بموته وان علم حياته في وقت من الاوقات يرث  
من مات قبل ذلك الوقت من أقاربه كما في الحمل لاحتمال أن يكون حيا في وقت فان تبين حياته في  
وقت مات فيه قريبه والا يرد الموقوف لاجله إلى وارث مورثه الذي وقف من ماله (قوله ولو كان  
مع المفقود وارث يحجب به لم يعط شيئاً وان انتقص حقه به يعطى أقل النصيبين) بيانه رجل مات عن  
ابنتين وابن مفقود وابن ابن أو بنت ابن والمسأل في يد الاجنبي وتصادقوا على فقداً لابن وطلبت

البنتان الميراث يعطيان النصف لانه متيقن به ويوقف النصف الآخر ولا يعطى اولاد الابن لانهم  
 يحبون بالمفقود لو كان حيا فلا يستحقون الميراث بالشك ولا يترفع من يد الاجنبي الا اذا ظهرت منه  
 خيانة بان كان أنكر ان لليت عنده مالا حتى أقامت البنتان البينة عليه ففرض بها لان أحد الورثة  
 ينتصب خصما عن الباقي فانه حينئذ يؤخذ الفضل الباقي منه ويوضع على يد عدل لظهور خيانتة  
 ولو لم يتصادقوا على فقد الابن فقال الاجنبي الذي في يده المال مات المفقود قبل أبيه فانه يجبر على  
 دفعه الثلثين للثنتين لان اقراره معتبر فيما في يده وقد أقران ثلثيه للثنتين فيجبر على دفعه لهما ولا يمنع  
 اقراره قول اولاد الابن أبونا وعمنا مفقود لانهم بهذا القول لا يدعون لانفسهم شيئا ويوقف الثلث  
 الباقي في يده وتماه في فتح القدير وفي البرازية من كتاب الدعوى مات عن ابنين أحدهما مفقود  
 فزعم ورثة المفقود انه حي وله الميراث والابن الآخر يزعم موته لا خصوصية بينهما لان ورثة المفقود  
 اعترفوا أنهم لاحق لهم في التركة فكيف يخاصمونهم اه (قوله كالحمل) أى الحمل نظيره  
 في الميراث عند الشك في نصيب الحمل فانه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه الفتوى فلو كان مع  
 الحمل وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطى كل نصيبه للتيقن به على كل حال وكذا اذا ترك  
 ابنا وامراة حاملات تعطى المرأة الثمن وان كان من يسقط بالحمل لا يعطى شيئا وان كان من يتغير  
 يعطى الاقل للتيقن به مثاله ترك امرأة حاملا وجدة تعطى السدس لانه لا يتغير بها ولو ترك حاملا وأخا  
 أو عملا لا يعطى شيئا لان الاخ يسقط بالابن وجائز ان يكون الحمل ابنا وكان بين ان يسقط ولا يسقط  
 فكان أصل الاستحقاق مشكوكا فيه فلا يعطى شيئا ولو ترك حاملا وأما وزوجة تأخذ الام  
 السدس والزوجة الثمن لانه لو كان ميتا أخذت الام الثلث أو حيا أخذت السدس والزوجة  
 الثمن لانه لو كان ميتا أخذت الربع والله أعلم

كالحمل  
 ﴿ كتاب الشركة ﴾

الاقران أو أغلب ما  
 يعيشون اليه كالسنتين  
 كابتناء نفا  
 ﴿ كتاب الشركة ﴾

﴿ كتاب الشركة ﴾

أولها للمفقود لتناسب ما بوجهين كون مال أحدهما أمانة في يد الآخر كما ان مال المفقود أمانة في يد  
 الحاضر وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود كما لو مات مورثه وله وارث آخر والمفقود حي  
 والشركة لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز أحدهما أو ما قبل انه اختلاط النصيبين تساهل فان  
 الشركة اسم المصدر والمصدر الاشتراك مصدر شركت الرجل اشركه شركا فظهر انها فعل الانسان وفعله  
 الخلط واما الاختلاط فصفة للمال تثبت عن فعلهما ليس لها اسم من المادة ولا يظن ان اسمه الاشتراك  
 لان الاشتراك فعلهما أيضا مصدر اشرك الرجل ان افتعال من الشركة كذا في فتح القدير وذكرا انها  
 باسكان الراء في المعروف وسكت عن الاول وفي القاموس الشرك والشركة بكسر هـ ما وضم الثاني  
 بمعنى وقد اشتركا وشارك أحدهما الآخر والشرك بالكسر وكامير المشارك والجمع اشراك وشركاء  
 اه وفي التبيين اطلاق الشركة على العقد مجازا لكونه سببا له وفي فتح القدير وركتها في شركة العين  
 اختلاطهما وفي شركة العقد للفظ المفيد له ويقال الشركة على العقد نفسه فاذا قيل شركة العقد  
 بالاضافة فهي اضافة بيانية وشرعيتها بالكتاب والسنة والمعقول اما الكتاب فقوله تعالى فهم شركاء  
 في الثلث وهو خاص بشركة العين واما السنة فما في سنن أبي داود عن السائب أنه قال للنبي صلى الله  
 عليه وسلم كنت شريك في الجاهلية كافي فتح القدير وفي المحيط شرط جوازها كون الواحد قابلا  
 للشركة وحكمها في شركة الملاك صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركا بينهما وفي شركة العقد

(قوله وتماه في جامع الفصولين الخ) أقول وأضحى في جامع الفصولين من الخامس والثلاثين في التصرفات في الاعيان المشتركة فقال أرض أو كرم بين حاضر وغائب أو بين بالغ وبتيم فالحاضر أو البالغ يرفع الامر الى القاضى ولولم يرفع ففي الأرض يزرع بحصته ويطلب له ذلك ويقوم ١٨٠ على الكرم فيبيع ثمه ويأخذ حصته ويوقف حصته الغائب ويبيع له ذلك

صيرورة المعقود عليه أو ما يستفاد به مشتركا بينهما (قوله شركة الملك أن يملك اثنتان عينا ارنا أو شراء) بيان للنوع الاول منها وقوله ارنا أو شراء مثال لا قيد فلا يرد ان ظاهره القصر علم - مامع أنه لا يقتصر علم ما بل تكون فيما اذا ملكها هبة أو صدقة أو استملاء بان استولى على مال حربي أو اختلاطا كما اذا اختلط مالهما من غير صنع من أحدهما أو اختلط بخطهما مطلقا يمنع التميز أو يتعسر كالمخطة مع الشعير والحاصل انها نوعان جبرية واختيارية فاشارة الى الجبرية بالارث والى الاختيارية بالشراء كما في المحيط وذكر ان من الاختيارية أن يوصى له - ما بمال فيقبولان وظاهر قولهم عينا يدل على اخراج الدين فيقبل ان الشركة فيه مجاز لانه وصف شرعي لا يملك وقد يقال بل يملك شرعا وقد جازت هبته ممن عليه الدين ودفع بانها مجاز عن الاسقاط ولذا لم تجز من غير من عليه الدين وفي فتح القدير والحق ما ذكره من ملكه ولذا ملك ما عنه من العين على الاشتراك حتى اذا دفع من عليه الدين الى أحدهما كان للاخر الرجوع عليه بنصف ما أخذ وليس له أن يقول هذا الذي أخذته حصتي وما بقي على المدينون حصتك ولا يصح من المدينون أيضا ان يعطيه شيئا على أنه قضاء وأخر الاخر وسيأتي في الصلح أن من المحيلة في اختصاص الاخذ بما أخذ دون شريكه أن يهبه من عليه مقدار حصته ويبرئه هو من حصته فلو قال المصنف أن يملك متعدي عينا أو دينال كان أولى (قوله وكل أجنبي في قسط صاحبه) أي وكل واحد من الشريكين ممنوع من التصرف في نصيب صاحبه لغير الشريك الا باذنه لعدم تضمنا الوكالة والقسط بالكسر المحصة والنصيب كذا في القاموس ولم يذكر المصنف حكم بيع أحدهما حصته وحكم الانتفاع بها بلا بيع أما الاول فقالوا يجوز بيع أحدهما نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق أن الشركة اذا كانت بينهما من البداية بان اشترى باحظة أو ورثاها كانت كل حصة مشتركة بينهما فيبيع كل منهما نصيبه شأنه جائز من الشريك والاجنبى بخلاف ما اذا كانت بالخلط أو الاختلاط كان كل حصة مملوكة بجمع أجزائها ليس للاخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه الا مخلوطا بنصيب الشريك فيوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم والتسليم والظاهر أن البيع ليس بقيد بل المراد الاخراج عن الملك هبة أو وصية أو صدقة أو أمهارة أو بدل خلع وسيأتي بيان اجارة المشترك في قوله فيها وفسد اجارة المشاع الامن الشريك وأما الثاني ففيه تفصيل ففي الدابة المشتركة لا يركبها بغير اذن شريكه وفي البيت له ان يسكن كله في غيبة شريكه وكذا الخادم ولا يلزمه اجرة حصة شريكه ولو كانت الدار معدة للاستقلال وفي الأرض له أن يزرعها كلها على المفتى به ان كان الزرع ينفعها فاذا جاء شريكه زرعهامثل تلك المدة وان كان الزرع ينقصها أو الترك ينفعها فليس له ان يزرعها وفي الكيلى والوزنى له أن يعزل حصته بغيبة شريكه ويتفجع بها ولا شيء عليه ان سلم الباقي فان هلك قبل التسليم الى شريكه هلك علم - ما وتماه في جامع الفصولين من الفصل

وإذا قدم الغائب ضمنه القسمة أو أجاز بيعه وذكر في مواضع أخر عن محمد رجه الله لو أخذ الشريك نصيبه من الثمن وأكله جاز ويبيع نصيب الغائب ويحفظ

شركة الملك أن يملك اثنتان عينا ارنا أو شراء وكل أجنبي في قسط صاحبه

ثم انه فلو حضر صاحبه بخير كما لم يزرع فهو كقطعة قال ت هذا استحسان وبه أخذوا أدى الخراج كان متبرها وذكر محمد رجه الله في صلغاب أحد شريكى الدار فأراد الحاضر أن يسكنها رجلا أو يؤجرها لا ينبغي أن يفعله ذلك ديانة اذا تصرف في ملك الغير حرام حق الله تعالى والمالك ولا يمنع منه قضاء لان الانسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده لولم ينازعه أحد فلو أجر وأخذ الاجر بزد على شريكه نصيبه لو قدر والاتصدق به لتمكن

البحث فيه لحق شريكه فكان كغاصب أجر يتصدق بالاجر أو يردده على المالك وأما نصيبه فيطلب الثالث له اذا خبث فيه هذا لو أسكن غيره أما لو سكن بنفسه ليس له ذلك ديانة قياسا وله ذلك استحسانا اذ له أن يسكنها بلا اذن شريكه حال حضوره اذ يتعذر عليه الاستئذان في كل مرة على هذا الأمر الدور فيمابين الناس فكان له ان يسكن حال غيبته بخلاف اسكان غيره

اذ ليس له ذلك حال حضرته بلا اذنه فكذا حال غيبته (غن) دار بينهما غير مقسومة غاب أحدهما وسع الحاضر أن يسكن بقدر حصته في سكن الدار كلها وكذا خادم بينهما غاب أحدهما فللحاضر أن يستخذه بحصته ١٨١ وفي الدابة لا يركبها الحاضر

لنفوات الناس في الركوب لا السكنى والاستخدام فيتضرر الغائب بركوبها لانهما ن عن محمد رحمه الله للحاضر أن يسكن كل الدار لو خاف خرابها ولم

وشركة العقد أن يقول أحدهما شارك في كذا ويقبل الآخر

يسكنها وعن ح رحمه الله ليس للحاضر في الارض أن يزرع بقدر نصيبه وفي الدار له أن يسكنها (بر) ان له ذلك في الوجهين فلو سكن الدار أحدهم يملكها بغية الآخر لا يلزمه الاجر ولو أعدت للاستغلال والاصل أن الدار المشتركة في حق السكنى وتوابعه تحصل لكل لكل من الشريكين على السكك اذ لو لم تجعل كذلك يمتنع كل منهما من دخول وقعود ووضع أمتعة فمنع كل منهما منافع ملكهما وهو لم يجز فصار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يلزم

الثالث والثلاثين من الانتفاع بالمشترك وفي الخانية ولو كان بينهما شركة في مال خلطاه ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك وإن سافر به فهلك فإن كان له جمل ومؤنة ضمن وإن لم يكن له جمل ومؤنة لا يضمن اه وفي الظهيرة ولو قال لا آخر ما اشترت اليوم من أنواع التجارات فهو بيني وبينك وقال الآخر نعم فهو جائز وكذلك لو قال كل واحد منهما ما لصاحبه ذلك لأن هذه شركة في الشراء والشركة في الشراء جائزة وليس لاحد منهما أن يبيع حصة الآخر مما اشترى الا باذن صاحبه لانهما اشتركا في الشراء لا في البيع ولو اشترى رجل عبد فقال له رجل اشركني فيه فاشركه ثم جاء آخر فقال اشركني فيه فاشركه فان كان الثاني لم يعلم بمشاركة الاول اياه فله ربيع جميع العبد لانه طلب منه الاشتراك في نصيبه ونصيبه النصف وان كان الثاني لم يعلم بمشاركة الاول اياه فله نصف جميع العبد لانه طلب منه الاشتراك في كل العبد فيكون طالبا للنصف ولو كان بين رجلين عبد فقال أحدهما الثالث اشركتك في هذا العبد ولم يجز صاحبه صار نصيبه بينهما نصفين ولو كان مكان الشركة يبيع بان يباع نصف العبد المشترك فهذا البيع في جميع نصيبه لان في الاولى نصاعلى الشركة ولو صار جميع نصيبه له لا يتحقق الشركة ولا كذلك البيع رجل اشترى حنطة وطعمها فاشرك في طعمها رجلا فان طعمها بنفسه فعلى الذي اشركه فيه نصف الثمن لا غير وان استأجر رجلا ليطعمها فعلى الذي اشركه نصف الثمن ونصف اجر الطحن لانه يجعله شريكا فيه بنصف ما قام عليه وقد قام عليه بهذا القدر فيرضى عليه بنصفه اه ولا يصح أن يشرك فيما اشتراه قبل القبض وان كان بعده فهو بينهما على السواء وان اشرك فيهما اثنين كان بينهما اثلاثا واذا لم يعرف الدخيل مقدار الثمن جازوله الخيار ولو قال لك شركة يا فلان فعند أي يوسف بينهما نصفان وابطله محمد قال اشركت فلانا في نصف هذا العبد فله الربع قياسا والنصف استحسانا ولو اشترى عبد فاشركا فيه آخر فان اشركاه على التعاقب فله النصف ولهما النصف وان اشركاه معاه فله الثلث استحسانا لان الاشراك يقتضي المساواة وان اشركه أحدهما في نصيبه ونصيب صاحبه فان أجاز صاحبه فله النصف وللشريك النصف وتماه في المحيط من باب من يشترى شيئا فيشرك فيه غيره (قوله وشركة العقد أن يقول أحدهما شارك في كذا ويقبل الآخر) بيان للتوع الثاني ومقصوده بيان ركنها من الايجاب والقبول الدالين على الاخصوص شاركتك لانها عقد من العقود فمنع بمبادل عليه ولهذا الودع الفالى رجل وقال أخرج مثلها واشترت وما كان من ربح فهو بيننا وقبل الآخر وأخذها وفعلا انعقدت الشركة وقوله في كذا أي في شيء لان كذا كناية عن الشيء كذا في القاموس وذلك الشيء أعم من أن يكون خاصا كالزوال بقبول أو عام كما اذا شاركه في عموم التجارات وتخصيص العموم بالمفاوضة والخصوص بالعنان كما في فتح القدير لوجه له لان العنان قد تكون عامة أيضا ولذا قال في البرازية شركة العنان طامة بان يشتر كافي أنواع التجارات كلها وخاصة وهو ان يشرك كافي شيء واحد كالثياب والرقيق اه وفي التارخانية من شرائط المفاوضة أن تكون عامة في عموم التجارات اليه أشار محمد في الكتاب وذكر شيخ الاسلام في

الاجر اه وهذه المسائل كثيرة الوقوع فلتحفظ وفي الخانية قبيل كتاب الاقرار ثم في الدار المشتركة اذا كان أحدهما غائبا فان للحاضر أن يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية أنه يسكن من الدار قدر حصته ولو خاف أن تخرب الدار بترك السكنى كان له أن يسكن كل الدار اه (قوله فاشرك في طعمها) مصدر بمعنى اسم المفعول أي مطعونها (قوله جازوله الخيار) مقتضاه ان

آخر باب شركة المفاوضة أنها تجوز في نوع خاص أيضا اه ويندب الاشهاد علم او ذك محمد كيفية  
 كتابتها فقال هذا ما اشتركت عليه فلان وفلان اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الامانة ثم بين قدر  
 رأس مال كل منهما ويقول وذلك كله في أيديهما اشتركان ويبيعان جميعا وشئني ويعمل كل منهما  
 برأيه ويبيع بالنقد والنسيئة وهذا وان ملكه كل بمطلق عقد الشركة الا ان بعض العلماء يقول  
 لا يملكه واحد منهما الا بالتصریح به فله تجوز عنه يكتب هذا ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما  
 على قدر رؤس أموالهما وما كان من وضعية أو تبعة فكذا ذلك وحاصل ما ذكره المصنف في شركة  
 العقدا تم المفاوضة وعنان وتقبل ووجوه وذكر الشارح رحمه الله انها ستة باعتبار انها شركة بالمال  
 وشركة بالاعمال وشركة الوجوه وكل ينقسم الى قسمين مفاوضة وعنان وهو الاوجه وهو  
 المذكور للشخصين الطحاوي والكروخي رحمه الله ولان الاول يوهم ان الاخيرين لا يكونان  
 مفاوضة ولا عنانا (قوله وهي مفاوضة ان تضمنت وكالة وكفالة وتساويا لا تصرفا ودينا)  
 بيان للنوع الاول من النوع الثاني قال في القاموس المفاوضة الاشتراك في كل شئ والمساواة اه  
 ولذا قال في الهداية لانها شركة عامة في جميع التجارات يفوض كل واحد منهما ما أمر الشركة الى  
 صاحبه على الاطلاق اذ هي من المساواة قال قائلهم لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة  
 اذ اجها لهم سادوا أي متساويين فلا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء وذلك بالمال والمراد به  
 ما تصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا تصح فيه الشركة وكذا في التصرف لانه لو ملك  
 أحدهما تصرفا لا يملكه الاخر فالتساوي وكذا في الدين اه وفي فتح القدير قوله اذ هي من  
 المساواة تساهل اذ هي مادة أخرى فكيف يتحقق الاشتقاق بل هي من التقوى بض أو من الفوض  
 الذي منه فاض الماء اذ اعم وانتشر وانما أراد ان معناها المساواة وظاهر كلام المصنف انه لا يشترط  
 التنصيص على المفاوضة فان صرح بها ثبت أحكامها اقامة للفظ مقام المعنى لانه صار علما على تمام  
 المساواة في أمر الشركة وان لم يذكرها فلا بد ان يذكر تمام معناها بان يقول أحدهما وهما حاران  
 بالغان مسلمان أو ذميان شاركتك في جميع ما أملك من نقد وقدر ما تملك على وجه التقوى بض العام  
 من كل من لا لا آخر في التجارات والنقد والنسيئة وعلى ان كلا ضامن عن الآخر ما يلزمه من أمر كل  
 بيع وقدمنا انها تصح خاصة أيضا لكن قوله ان تضمنت وكالة زائد لانه لا يخص المفاوضة لان كل  
 عقد شركة يتضمنها ولا تصح الابهة والمراد انما هو بيان خصائصها ولذا ذكر في المحيط أن حكمها  
 صيرورة كل واحد منهما وكلا عن صاحبه في التجارة في النصف واذا كان لاحدهما دائرا وللآخر  
 دراهم أو لاحدهما سود وللآخر بيع جازت المفاوضة اذا استوت قيمتهما في ظاهر الرواية لانها  
 متحد الجنس من حيث المعنى وروى الحسن أنه لا يجوز لان المساواة بينهما لا تعرف الا بالقيمة وهي  
 مجهولة وان تفاضلا في القيمة لا تجوز المفاوضة في ظاهر الرواية كذا في المحيط (قوله فلا تصح بين حر  
 وعبد وصبي وبالغ) تفريع على اشتراط المساواة في التصرف لان الحر البالغ يملك التصرف  
 والوكالة والمملوك لا يملك واحد منهما الا باذن المولى والصبي لا يملك الكفالة ولا يملك التصرف  
 الا باذن المولى أطلق العبد فشمع المكاتب وأشار الى أنها لا تصح بين العبد بين المكاتبين والصبيان  
 لان الصبيان ليسوا أهلا للكفالة ولو باذن المولى وأما العبدان وان كانوا أهلا لها باذن المولى لكن  
 يتفاضلان فيها لانهما يتفاوتان في القيمة وقضية المفاوضة صيرورة كل واحد منهما كغيره بجميع  
 مالهما صاحبه ولم يتحقق كذا في المحيط (قوله ومسلم وكافر) أي لا تصح بينهما لعدم المساواة في

وهي مفاوضة ان تضمنت  
 وكالة وكفالة وتساويا  
 مالا وتصرفا ودينا فلا  
 تصح بين حر وعبد وصبي  
 وبالغ ومسلم وكافر

يجوز على أنه بيع ويشكل  
 ذلك بان البيع بلا معرفة  
 الثمن كيف يجوز  
 فلتأمل ذلك (قوله)  
 وظاهر كلام المصنف  
 الخ) أقول في الوالوجية  
 مانصه ولا تصح الشركة  
 الا بلفظ المفاوضة ليكون  
 اللفظ دليلا على معنى  
 العموم اه

الدين وهذا قولهما وقال أبو يوسف تجوز للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة ولا معتبر بزيادة  
 تصرف يملكه أحدهما كما في مفاوضة بين الشفيعي والحنفي فإنها جائزة ويتفاوتان في التصرف  
 في متروك التسمية لأنه يكره لأن الذي لا يهتدى إلى الجائز من العقود وله ما له لا تساوي  
 في التصرف فإن الذي لو اشترى برأس المال خورا أو خنازير صبح ولو اشترى بها المسلم لا يصح  
 إطلاق الكافر قسم المرتد ولذا قال في المحيط شارك المسلم المرتد مفاوضة أو عنان لم تجز عند أبي  
 حنيفة إن قتل على رده أو لمحق بدار الحرب وإن أسلم حازت وعندهما تجوز العنان دون المفاوضة  
 وإن شارك المسلم مرتدة صحت عنانها لمفاوضة وينبغي أن تجوز المفاوضة عند أبي يوسف وتكره  
 لأن تصرفات المرتدة نافذة بالاجماع فساوت المسلم في التجارات وضمنها كالمسلم مع الذي عنده  
 لهما وإنما وان ساوت المسلم في التجارات لكنها أدون من المسلم في بعض ما يستفاد بالتجارة فإن المرتدة  
 لو اشترت عبدا مسلما أو مهنفا فإنه لا يبقى بيدها ولا يقرب على ملكها بخلاف المسلم وغير المتقرر  
 لا يساوي المتقرر وقيد بالمسلم والكافر لأنها تجوز بين الذميين وإن كان أحدهما كتابيا  
 والآخر مجوسيا لا استواء بينهما في التجارة وضمنها لأن الكتابي لو أجر نفسه للذميج يطالب به  
 المجوسي وإن كان لا يقدر على الذميج بنفسه لأنه يقدر عليه بالمعين أو الأجير وهذا المجوسي لو أجر نفسه  
 للذميج صح كالتصارع في الحياض إذا تفاوضا صار كل واحد منهما ماطا لبايعا على الآخر لأنه يقدر  
 عليه بمعين أو أجير كذا في المحيط ولو ارتد أحد المتفاوضين بطلت المفاوضة أصلا وقالوا نصير عنانا كذا  
 في التتارخانية معزيا إلى السراجية وذلك قبله أنها موقوفه عنده وأنه يكره للمسلم أن يشارك الذي  
 أه يعني شركة عنان وفي الهداية وفي كل موضع لم تصح المفاوضة لفقده شرطها ولا يشترط ذلك في  
 العنان كان عنان الاستجماع شرائط العنان اذ هو قديم يكون خاصا وقديم يكون عاما أه قال في  
 النهاية بخلاف المفاوضة فإنها عام لا غير أه وفيه ما علمت سابقا (قوله وما يشتريه كل يقع مشتركا  
 الاطعام أهله وكسوتهم) لأن مقتضى العقد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف  
 فكان شراء أحدهما أكثر منهما إلا ما استثناءه في الكتاب وهو استحسان لأنه مستثنى عن المفاوضة  
 للضرورة فإن الحاجة الزاتية معلومة الوقوع فلا يمكن إيجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله ولا بد  
 من الشراء فيختص به ضرورة والقياس أن يكون على الشركة تسايينا أراد بالمستثنى ما كان من  
 حوائجهم فشمع شراء بيت للسكنى أو الاستئجار للسكنى أو لألركوب لمحاخته كالخمر وغيره وكذا الأدم  
 والمجارية التي يطؤها باذن الشريك فليس الكل على الشركة لما ذكرنا وإنما استثنى الطعام وما  
 معه من الشركة دون الضمان لأنه وإن لم يكن على الشركة فالآخر كقبيل عنه حتى كان لبايع الطعام  
 والكسوة له ولعياله أن يطالب الآخر ويرجع الآخر بما أدى على المشتري وإنما قيدنا في  
 المجارية باذن الشريك لأنه لو اشترى اللوط أو للخدمة لنفسه بغير اذن شريكه فهي على الشركة كما  
 في المحيط وسنبيته في آخر الباب وفي المحيط لو اشترى بالمالين شيئين صفقة واحدة فكل واحد منهما  
 على صاحبه نصف رأس ماله ديناه عليه لأن كل واحد صار مشتريا بالنصف لنفسه والنصف لصاحبه  
 بحكم الوكالة ولا يلتقيان قصاصا لأن صفة المالين مختلفة بخلاف ما لو اشترى بالمالين شيئين صفقة  
 واحدة فإنه لا يرجع واحد منهما إلى صاحبه بشئ لأن كل واحد منهما لم يصبر وكيلان صاحبه في  
 ذلك وتماه فيه (قوله وكل دين لزم أحدهما بتجارة وعصب وكفالة لزم الآخر) لأنه كقبيل  
 فدخلت تحت التجارة فمن المشتري في البيع المجائر وقيمتها في الفاسد سواء كان مشتركا أو لنفسه

وما يشتريه كل يقع مشتركا  
 الاطعام أهله وكسوتهم  
 وكل دين لزم أحدهما  
 بتجارة وعصب وكفالة  
 لزم الآخر

وأجرة ما استأجره سواء كان استأجره لنفسه أو لحاجة التجارة والمراد بالغصب ما يشبه ضمان التجارة  
 فيدخل ضمان الاستهلاك والوديعة المحجودة أو المستهلكة وكذا العارية لأن تقرر الضمان في هذه  
 المواضع يفيد له تلك الأصل فيصير في معنى التجارة وأما لزوم صاحبه بكفالة فهو قول الامام  
 وقال لا يلزمه لأنه تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والمجنون والعبد المأذون والمكاتب ولو صدر من  
 المريض يصح من الثلث وصار كالاقراض والكفالة بالنفس ولا يخيصة أنه تبرع ابتداء و معاوضة  
 انتهاء لأنه يستوجب الضمان بما يؤدي عن المكفول عنه اذا كانت الكفالة بامر فبالنظر الى  
 المقام تتضمنه المعاوضة وبالنظر الى الابتداء لم يصح من ذكره ويصح من الثلث من المريض بخلاف  
 الكفالة بالنفس لأنه تبرع ابتداء وانتهاء أما الاقراض فعن أبي حنيفة أنه يلزم صاحبه ولو سلم فهو  
 اعادة فيكون مثلها حكم غيرها الحكم البديل حتى لا يصح فيه الاجل فلا تتحقق معاوضة كذا في  
 الهداية وفي المحيط لو استقرض أحدهما لم يخر في ظاهر الرواية وليس لأحدهما الاقراض  
 في ظاهر الرواية ولو كانت الكفالة بغير أمره لم يلزم صاحبه في الصحيح لانعدام معنى المعاوضة  
 ومطلق الجواب في الكتاب محمول على المقيد وهو الكفالة بامر المكفول عنه وقيد بالثلاث احتراماً  
 عن أرش الجنائيات على بني آدم والمهر في النكاح وبديل الخلع والصلح عن دم العمد وعن النفقة  
 لان هذه الاشياء لا يصح فيها الاشتراك بخلاف الثلاثة فإنه يصح فيها الاشتراك وان لم تكن على  
 الشركة كطعام أهله وفي القاموس التاجر الذي يبيع ويشترى والجمع تجار وتجار وتجر وتجر  
 كرجال وعمال وصحب وكتب وقد تجر تجر وتجارة اه ولو قال المصنف وكل شيء دون ان يقول كل دين  
 لكان أولى ليشمل ما اذا أجر أحد المتفاوضين عبدان للمستأجر ومطالبة الآخر بتسليم العبد كان  
 للآخر أخذ الاجرة بخلاف ما اذا أجر عبدان ميراثاً أو شيئاً له خاصة ليس بشريكه أخذ الاجرة  
 ولا للمستأجر مطالبته بتسليم المستأجر والفرق ان كل واحد منهما وكيل عن صاحبه في قبض الديون  
 الواجبة في التجارة وكفيل بما وجب عليه بسبب التجارة واجارة العبد من تجارتهما من باب التجارة  
 فصار كل واحد مطالباً ومطالباً فاما اجارة عبد له خاصة خر جت عن المعاوضة للضرورة بخلاف ما لو  
 أجر أحدهما نفسه لان منافعه داخل تحت المعاوضة ولا تبطل المعاوضة اذا أجر عبد الميراث وان  
 كانت الاجرة نقداً الا اذا قبضها لان الدين لا يصح الشركة فيه كذا في المحيط وأطلق في لزوم الثلاثة  
 فشمع ما اذا لزم أحدهما باقراره فإنه يكون عليهما لأنه أخبر عن أمر يملك استثنائه كذا في المحيط الا  
 اذا أقر لمن لا تقبل شهادته له فإنه يلزمه خاصة كصوله وفروعه وامراته وعندهما يلزم شريكه  
 أيضاً لا لعبد ومكاتبه ولو أقر لعنته المبانة لم يصح عند أبي حنيفة وروى الحسن انه يصح بناء  
 على انه لا تقبل شهادته لعنته في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن تقبل ولو أعتق أم ولده ثم أقر لها  
 بدين يلزمها وان كانت في عدته بخلاف المبانة المعتدة والفرق ان شهادته لام ولده المعتدة جائزة  
 بخلاف المعتدة عن نكاح وتما في المحيط واذا باع أحد المتفاوضين من صاحبه ثوباً من شريكه  
 لقطعها فمصل نفسه جاز بخلاف ما اذا باع أحدهما من صاحبه شيئاً من الشركة لاجل التجارة حيث  
 لا يجوز وكذلك لو باع جارية ليطأها أو طعاماً ليعمله رزقاً لاهله جاز البيع كذا في الظهيرية وهذا  
 يستثنى من قوله ما لزم أحدهما بالتجارة لزم الآخر فان المشتري من شريكه في صورة جواز البيع  
 لزمه الثمن ولم يلزم شريكه فيقال الا اذا كان الداش الشريك كالاخيقي وأشار المصنف بلزوم  
 الانواع الثلاثة الى ان الدعوى اذا وقعت على أحدهما فإراد المدعي استحلاف الآخر فان له ذلك

(قوله احتراماً عن أرش  
 الجنائيات على بني آدم)  
 قال في النهراً ما الجنائية  
 على الدابة أو الثوب  
 فتلزمه في قول الامام  
 ومحمد لما أنه يملك الهني  
 عليه بالضمان قاله  
 المحمدي



قال الولوالجي في فتاواه لو ادعى على أحد المتفاوضين فجددوا استخفافا فادعى استخلاف الآخر فان القاضي يستخلفه على عمله لان الدعوى على أحدهما دعوى عليهمما ولو ادعى عليهم ماشيا كان له أن يستخلف كل واحد منهما ألبتة لان كل واحد منهما يستخلف على فعل نفسه فايهما أنكل عن اليمين عصى الامر عليهم لان اقرار أحدهما كإقرارهما ولو ادعى على أحدهما وهو غائب كان له أن يستخلف المحاضر على عمله لانه فعل غيره فان خلف ثم قدم الغائب كان له أن يستخلفه ألبتة لانه يستخلفه على فعل نفسه ولو ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ لها ارش واستخلفه ألبتة خلف ثم أراد أن يستخلف شريكه لم يكن له ذلك وكذلك المهر والخلع والصلح عن دم العمد لان هذه الاشياء غير داخله تحت الشركة فلا يكون فعل أحدهما كفعلهما اه وشمل قوله بتجارة مهر المشترأة الموطوءة اذا استخفت قال في الظهيرية واذا وطئ أحد المتفاوضين الجارية المشترأة ثم استخفت الجارية فلم يستحق أن يأخذ أيهما اشاء بالعقر وليس ذلك كالمهر في النكاح لان العقر ههنا واجب بسبب التجارة بخلاف المهر اه ولو قال المصنف بعد هذه الكلية وكل شيء ثبت لأحدهما بما يتجارة ونحوها فللاخر قبضه والمطالبة به لكان أفودلما في الظهيرية فان باع أحد المتفاوضين أو أدان رجلا أو كفل له رجل يدين أو غضب مالا فشر به الا آخر أن يطالب وكل شيء هو لأحدهما خاصة اذا باعه لم يكن لشريكه أن يطالب بالثمن ولا للمشتري أن يطالب الشريك بتسليم المبيع (قوله وبطلت ان وهب لأحدهما أو ورث ما تصح فيه الشركة) أي المفاوضة لفوات المساواة فيما يصلح رأس المال اذ هي شرط فيه ابتداء وبقاء وهو كذلك الاخر لا يشاركه فيما أصابه لانعدام السبب في حقه الا انها تنقلب عنانا للامكان فان المساواة ليست شرطا فيها ولدوامه حكم الابتداء لكونه غير لازم وسيأتي ان ما تصح فيه الدراهم والدنانير والفلوس الناقصة وأراد بالهبة الهبة مع القبض والصدقة كالهبة وكذا الوصية وكذا الوزات قيمة دراهم أحدهما البيض على دراهم الاخر السوداء ودنانيره قبل الشراء قيد بالزيادة في القدر احترازا عن الزيادة في القيمة فانها على ثلاثة أوجه فان حصل الفضل قبل الشراء بالمالين فسدت وان حصل الفضل بعد الشراء بالمالين وبعد التسليم الى البائع لا تفسد المفاوضة وان حصل بعد الشراء بالمالين وقبل التسليم الى البائع لا تفسد استحسانا وان حصل الشراء بأحد المالين ثم فضل أحد المالين فان فضل المال الذي حصل به الشراء لا تفسد المفاوضة وان فضل المال الذي لم يحصل به الشراء فسدت والفرق انه في القدر انما هو فضل أحدهما صاحبه فيما يصلح رأس مال المفاوضة فان المشتري بينهما على الشركة ولا أحدهما زيادة دراهم بخلاف الزيادة من حيث القيمة بعد الشراء فانها حصلت في مال الغير لا في مال أحدهما فلم يفت التساوي في مالهما كذا في المحيط (قوله لا العرض) أي لا تنطل بملك العرض لانه لا تصح فيه الشركة فلا تشترط المساواة فيه ولو قال لا مالا تصح فيه لكان أولى ليدخل العقار والديون فانها لا تنطل بهما الا اذا قبض الديون (قوله ولا تصح مفاوضة وعنان بغير التقدين والتبر والفلوس) وقال مالك تجوز بالعروض والمكيل والموزون أيضا اذا كان الحفص واحدا لانها عقدت على رأس مال معلوم فاشبهه النقود بخلاف المضاربة لان القياس بأياها لسا فيها من ربح مالم يضمن فيقتصر على مورد الشرع ولنا انه يؤدي الى ربح مالم يضمن لانه اذا باع كل واحد منهما رأس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح مالم يملك ومالم يضمن بخلاف الدراهم والدنانير لان ثمن ما يشتريه في ذمته اذ هي لا تتعين فكان ربح ما ضمن ولان

وبطلت ان وهب لأحدهما  
أو ورث ما تصح فيه الشركة  
لا العرض ولا تصح  
مفاوضة وعنان بغير  
التقدين والتبر والفلوس  
(قوله يستخلف كل واحد  
ألبتة) أي اليمين ألبتة  
فألبتة قائم مقام المفعول  
المطلق المحذوف قيام  
الصفة مقام الموصوف  
قوله بعض الفضلاء

أول التصرف في العرض البيع وفي النقود الشراء وبيع أحدهما ماله على ان يكون الآخر  
 شريكاً في ثمنه لا يجوز وشراء أحدهما شيئاً ماله على ان يكون المبيع بينهما وبين غيره جائز وجعل  
 المصنف التبركالتقدين رواية كتاب الصرف بناء على انه لا يتعين بالتعيين حتى لا ينسخ العقد بهلاكه  
 قبل التسليم وفي الجامع الصغير لا تكون المفاوضة بمناقيل ذهب أو فضة ومراده التبرع على هذه  
 الرواية التبرسعة ويتعين بالتعيين فلا يصلح رأس مال في المضاربات والشركات وصححه في الهداية  
 لأنها وان خلقت للتجارة في الاصل لكن الثمنية تختص بالضرب المخصوص لان عند ذلك لا يصرف  
 الى شيء آخر ظاهر الا أن يجري التعامل باستعمالها ثمنا فينزل التعامل بمنزلة الضرب فتكون ثمنا  
 وتصلح رأس المال اه فيحمل ما في الكتاب على ما اذا جرى التعامل باستعمال التبرع ثمنا وهو أولى من  
 حله على الرواية الضعيفة والتبرع مالم يس بمضروب من الفضة والذهب وأطلق الفلوس وأراد بها  
 الراتجة لانها تروج وراج الاثمان فالحقت بها قالوا هذا قول محمد لانها ملحقة بالنقود عنده حتى لا تتعين  
 بالتعيين ولا يجوز بيع اثنين بواحد باعيا عنهما على ما عرف أما عند أبي حنيفة وأبي يوسف لا يجوز  
 الشركة والمضاربة به الا ان ثمنيتها تتبدل ساعة فساعة وتصير سلعة وروى عن أبي يوسف مثل قول  
 محمد والاول أقيس وأظهر والاصح انها جائزة بالفلوس عندهما أيضاً انما باصطلاح الكل  
 فلا تبطل مالم يصلح على ضده ذكره الاستيعابي ولذا اختاره في الكتاب وشمل قوله بغير النقدين  
 المسكيل والموزون والمعدود المتقارب ولا خلاف فيه بيننا قبل الحط لانها عروضة محضة وكذا ان  
 خطأ ثم اشترى كعند أبي يوسف فلكل منهما متاعه بمحضه وبوجهه ووضعته وعند محمد تصح وتصير  
 شركة عقد اذا كان المخلوط جنساً واحداً وثمرة الاختلاف تظهر في اشتراط التفاضل في الربح فعند  
 أبي يوسف لا تصح وعند محمد تلزم وقول أبي يوسف هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة لانه يتعين  
 بالتعيين فكان عرضاً محضاً ولو اختلفا جنساً كالحنطة والشعير والزيت واليمن فخطأ لا تتعقد  
 الشركة بها بالاتفاق والفرق لمحمدان المخلوط من جنس واحد من ذوات الامثال ومن جنسين من  
 ذوات القيم فتتمكن الجهالة كما في العروض واذ لم تصح الشركة فكيف الحط سيأتي في كتاب الوديعة  
 ولم يقيد المصنف المال بالمضرة ولا بد منه قال في القنية عقد الشركة عنان بالذنانير ورأس مال  
 أحدهما غائب لا تصح ولو دفعه بعد الافتراق عن المجلس ليشتري الشريك بالمالين على ذلك  
 العقد تتعقد الشركة بالدفع اه وفي البرازية لا تصح بمال غائب أو دين ولا بد من ان يكون المال  
 حاضراً مفاوضة كانت أو عناناً وأراد عند عقد الشراء لا عند عقد الشركة فانه لو لم يوجد عند عقد  
 تجوز الا ترى انه لو دفع الى رجل ألفاً وقال اخرج مثلها أو اشتر بها وبيع والحاصل بيننا انصافاً  
 ولم يكن المال حاضراً وقت الشركة فبرهن المأمور على انه فعل ذلك وأحضر المال وقت الشراء جاز  
 اه وفي الذخيرة اذا قال لغيره اقرضني ألفاً تجرب بها ويكون الربح بيننا فاقرضه ألفاً فتجرب بها وربح  
 فازربح كله للمستقرض لا لشركة للقرض فيه ولو دفع الى رجل ألفاً وقال اشتر بها ديني وبينك نصفين  
 والربح لنا والوضعية علينا فهلك المال قبل ان يشتري فلا ضمان عليه وهذا ليس بقرض وانما  
 هو شركة ولو اشترى بالمال ثم هلك المال فعلى الاترضمان نصف المال وعلى المشتري نصف  
 ذلك اه (قواه ولو باع كل عرضه بنصف عرض الآخر وعقد الشركة صح) بيان للحيلة في صحة  
 الشركة بالعروض فان فساده به ليس لذاتها بل للالزام الباطل من أمرين أحدهما الزوم ربح مالم  
 يضمن والثاني جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتف في هذه الصورة فيكون كل ما

ولو باع كل عرضه بنصف  
 الآخر وعقد الشركة  
 صح

(قوله) تتعقد الشركة  
 بالدفع) ظاهره أنها  
 تتعقد بالدفع بعد  
 فسادها بالافتراق بلا  
 دفع وظاهر ما يأتي عن  
 البرازية يفيد جوازها  
 موقوفاً على احضار المال  
 وقت الشراء تأمل  
 والذي في الفتح موافق  
 لما في البرازية فانه قال  
 ولم يشترط حضور المال  
 وقت العقد وهو صحيح  
 بل الشرط وجوده وقت  
 الشراء ثم ذكر مسألة  
 ما لو دفع الى رجل ألفاً  
 وقال اخرج مثلها

ويجوز الاخر بخرج ما هو مضمون عليه ولا تحصل جهالة في رأس مال كل منهما عند التسمية حتى  
 يكون ذلك بالحرف فتقع الجهالة لانهما ممتزجان في المال شرى كان فيه فبالضرورة يكون كل  
 ما يحصل بينهما نصفان وفي قوله وعقد الشركة اشارة الى ان البيع صار شركة ملك حتى  
 لا يجوز لكل واحد ان يتصرف في نصيب الاخر ثم بالعقد بعده صار شركة عقد فيجوز لكل  
 منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه كذا في التبيين وصرح في الهداية بان هذا شركة ملك وفي فتح  
 القدير انه مشكل ولعله فهم ان الاشارة عائدة الى الكل وليس كذلك وانما هي عائدة الى البيع  
 فقط وأطلق في قيمة متاعهما وفيه في الهداية بان تستوي القيمان ولو كان بينهما تفاوت في بيع  
 صاحب الاقل بقدر ما ثبت به الشركة وأوضحه في النهاية بان تكون قيمة عرض أحدهما أربع مائة  
 وقيمة عرض الاخر مائة فانه يبيع صاحب الاقل أربع مائة وأخماس عرضه بخمسة عرض الاخر  
 فيصير المتاع كله أخماسا ويكون الربح كله بينهما على قدر رأس مالهما اهـ ورده في التبيين بان هذا  
 الحمل غير محتاج اليه لانه يجوز ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الاخر وان تفاوتت  
 قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما اذا كانت قيمتهما متساوية فباعاه  
 على التفاوت بان باع أحدهما ربع ماله بثلاثة أرباع مال الاخر فعلم بذلك ان قوله باع نصف ماله  
 بنصف مال الاخر وقع اتفاقا أو قصد اليكون شاملا للمفاوضة والعنان لان المفاوضة شرطها  
 التساوي بخلاف العنان وقوله بنصف عرض الاخر وقع اتفاقا لانه لو باعه بالدراهم ثم عقد  
 الشركة في العرض الذي باعه جاز أيضا اهـ وفي الذخيرة وعلى هذا لو كان عبد بين رجلين اشتركا  
 فيه شركة عنان أو مفاوضة جاز اهـ وفي المحيط رجلان لكل واحد منهما طعام فاشتركا  
 بمالهما وخطاهما واحدهما أجود من الاخر فالشركة جائزة والثلث بينهما نصفان لان  
 هذا يشبه البيع حين خلطه على انه بينهما وقال في موضع آخر نص في هذا الكتاب يقسم الثمن على  
 قيمة الجيد وقيمة الردي يوم باعا اهـ هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد (قوله وعن ان  
 تضمنت وكالة فقط) بالرفع عطف على مفاوضة بيان للنوع الثاني من شركة العقد وفي القاموس  
 انها على وزن كتاب في الشركة أن يكون في شيء خاص دون سائر ماله ما أو هو ان يعارض رجلا  
 بالشراء فيقول اشركني معك أو هو ان يكونا سواء في الشركة لان عنان الدابة طاقتان متساويتان  
 اهـ وانما انعقدت على الوكالة لتحقيق مقصوده كما بينا ومعنى قوله فقط انها لا تنعقد على الكفالة  
 لان اللفظ مشتق من الاعتراض يقال عن له أي اعترض وهذا لا يفي عن الكفالة وحكم التصرف  
 لا يثبت بخلاف مقتضى اللفظ فظاهر كلامه انها لو عقدت على الكفالة لا تكون عنانا لانه مقيد  
 بما اذا كانت باقي شروط المفاوضة متوفرة فينبذ تكون مفاوضة وان لم تكن متوفرة ينفى  
 أن تكون عنانا وان يكون معنى قوله لا تنعقد على الكفالة ان ذكر الكفالة فيها ليس بشرط  
 لان عدم ذكرها شرط لكن في فتح القدير ثم هل تبطل الكفالة يمكن أن يقال تبطل لان العنان  
 معتبر فيها عدم الكفالة ويمكن أن يقال لا تبطل لان المعتبر فيها عدم اعتبار الكفالة لاعتبار  
 عدمها فصح عنانها ككفالة الاخر زيادة على نفس الشركة كما انها تكون عنانا مع العموم باعتبار  
 أن الثابت فيها عدم اعتبار العموم لا اعتبار عدم العموم الا أن الاول قد يرجح بان هذه الكفالة  
 لمجهول فلا تصح الاضمانا فاذ لم تكن مما تضمنتها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصد فلا تصح اهـ وفي  
 البرازية ولو كونها لا تقتضي الكفالة تنعقد من ليس باهل للكفالة بان كان أحدهما صبيا

وعنان ان تضمنت وكالة فقط  
 (قوله وانما هي عائدة الى البيع فقط) قال  
 في النهر كيف يصح هذا مع قوله في الهداية ما بينا ان العرض لا يصلح مال الشركة (قوله هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد) كذا في بعض النسخ والاشارة الى قول المحيط وقال في موضع آخر وفي النهر بعد ذكر ما في المحيط والثاني بالقواعد البقية (قوله ينبغي أن تكون عنانا) قال في الحاشية ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذ لم يذكر الكفالة بخلاف المفاوضة (قوله الا ان الاول قد يرجح الخ) قد علمت ما نقلناه عن الحاشية فان مقتضاه صحة الكفالة وان كانت لمجهول وليبت ضمنا ولعل وجهه ان العنان وان كانت لا تقتضي الكفالة أي لا تستلزمها لعدم ما يوجبها فذلك لا يوجب عدم لزومها فيما سمع التصريح بها بل هي جائزة فيها ثبت

صريحاً أو دلالة فالنصر يح بها تصریح بها وجائز فيها فيثبت تبعاً لها كما ثبتت الكفالة في المفاوضة إذ لم يصرح بل بلفظ المفاوضة بل صرح بتعام معناها كما مر ولا يخفى أن فيه التصريح بالكفالة فقد ثبتت الكفالة فيه مع التصريح بها ولم يجعل قصداً بل ضمناً (قوله أمان شرطاه للقاعد الخ) ١٨٨ لم يذكر ما لو شرطاه للقاعد وكان ماله أكثر كماله وضع القاعد تسعة آلاف

مثلاً ووضع العامل ألفاً واشترط أن يربح للقاعد والثالث للعامل وهذه تقع كثيراً ويؤخذ عدم الجواز من قول المحيط الآتي في قريبا وان شرطاً العمل على أقلهما ربحاً خاصة لا يجوز والربح وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه بينهما على قدر رأس مالهما فإنه يفيدانه إذا اختلف رأس المال وكان العامل هو الأقل ربحاً لا يجوز الشرط بل يكون الربح على قدر المال وحينئذ يحصل على العامل اجحافاً لأنه يحصل له في صورته المذكورة عشر الربح مع تعب في العمل لكن ما نقله قريبا عن الظهيرية فيهما يفيد الجواز فتأمل (قوله وفي المحيط ثم المسئلة على ثلاثة أوجه الخ) ذكر ذلك في الظهيرية ثم قال بعده بيان ما ذكرنا فيما ذكرتم في الأصل إذا جاء أحدهما بألف درهم والآخر بالفين

مأذونا في التجارة أو كلاهما أو أحدهما معتموها يعقل البيع والشراء أو كلاهما أو أحدهما مأذونا به وأطلقها فشمس ما إذا كانت خاصة أو عامة وما إذا كانت مطلقة عن التقييد بتوقيت أو مقيدة به لأنها مبنية على الوكالة وهي تصح عاماً وخصوصاً مطلقاً وموقتاً فكذلك الشركة وهل تتوقت هذه الشركة بالتوقيت روي بشرع عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنها تتوقت حتى لا تبقى الشركة بعد مضي الوقت وقال الطحاوي هذه الرواية مما لا تنكح تصح على ما روي عنه في الوكالة أن من وكل رجلاً بشراء عبد أو بيعه اليوم لا تتوقت الوكالة باليوم فإذا لم تتوقت الوكالة لا تتوقت الشركة ضرورة وقال غيره من مشايخنا بان هذه الرواية صحيحة في الشركة فصارت الشركة والوكالة على الروايتين في رواية يتوقتان لأنهما يقبلان الخصوص في النوع فيقبلان التوقيت بالتوقيت وفي رواية لا يتوقتان لأن ذكره قد يكون لقصرهما عليه وقد يكون لاستعمال العمل فيما لا يحتاج إلى التوقيت وهو ما نأبئان للحال بيقين ووقع الشك في ارتفاعهما بمضي الوقت فلا يرتفعان بالشك ولهذا لا يتوقت الاذن كذا في المحيط (قوله وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه) وهو التفاضل في المال والتساوي في الربح وقال زفر والشافعي لا يجوز لأن التفاضل فيه يؤدي إلى ربح مالم يضمن فإن المال إذا كان نصفين والربح أثلاثاً فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان إذ الضمان بقدر رأس المال لأن الشركة عندهما في الربح كالشركة في الأصل ولهذا يشترطان الخاطف فصار ربح المال بمنزلة نساء الأعيان فيستحق بقدر المالك في الأصل ولنا قوله عليه السلام الربح على ما شرط والوضعية على قدر المالين ولم يفصل ولأن الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون أحدهما أحسن وقد يهدى أو أكثر عملاً فلا يرضى بالمساواة فست الحاجة إلى التفاضل قيد بالشركة في الربح لأن اشتراط الربح كله لأحدهما غير صحيح لأنه يخرج العقبة من الشركة ومن المضاربة أيضاً إلى قرض بأشراطه للعامل أو إلى بضاعة بأشراطه لرب المال وهذا العقد يشبه المضاربة من حيث أنه يعمل في مال الشريك ويشبه الشركة اسمها وعملاً فاتفقوا على ما ملان معاً فعملنا يشبه المضاربة وقتلنا يصح اشتراط الربح من غير ضمان ويشبه الشركة حتى لا تبطل بأشراط العمل عليهما وقد أطلق المصنف تبعاً للهداية حوازي التفاضل في الربح مع التساوي في المال وقيدته في التبيين وفتح القدير بان يشترط ألا أكثر العامل منهما أو لا أكثرهما عملاً ما ان شرطاه للقاعد وأقلهما عملاً فلا يجوز ولم يشترط المصنف لاستحقاق الربح المشروط اجتماعهما على العمل لأنه غير شرط لتضمنها الوكالة ولذا قال في النزاهة اشتراك وعمل أحدهما في غيبة الآخر فلما حضر أعطاه حصته ثم غاب الآخر وعمل الآخر فلما حضر الغائب أبي أن يعطيه حصته من الربح إن كان الشرط أن يعمل الجميع أو شتى فما كان من تجارتهم من الربح فبينهما على الشرط عملاً أو عمل أحدهما فان مرض أحدهما ولم يعمل وعمل الآخر فهو بينهما وفي المحيط ثم المسئلة على ثلاثة أوجه الأول أن يشترط العمل عليهما والربح بينهما نصفين والوضعية

واشتركا على أن الربح بينهما نصفان والعمل عليهما فهو جائز ويصير صاحب الألف في معنى المضارب إلا أن معنى على المضاربة تبع معنى الشركة والعبرة للأصل دون التبع فلا يضرهما اشتراط العمل عليهما وإن اشترط العمل على صاحب الألف فهو جائز وإن اشترط العمل على صاحب الألفين لا يجوز وإن اشترط الربح على قدر رأس مالهما أثلاثاً والعمل من أحدهما

كان جائزا وان شرطاً أن يكون الربح والوضيعة بينهما نصفين فشرط الوضيعة نصفين فاسد ولو كان بهذا لا تبطل الشركة لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسدة اه أقول وقوله وان اشترط الربح على قدر رأس المال الخ يفيد الجواز في المسئلة التي ذكرناها قريبي لان قوله والعمل من أحدهما يشمل مالو كان العامل صاحب الالف الذي ربحه أقل من صاحب الالفين فيفيد صحة اشتراط كون الربح أكثر للقاعد اذا كان رأس ماله أكثر من رأس مال العامل تأمل هذا وقد ذكر الشارح الزيلعي في أول كتاب المضاربة عند قوله والمضارب أمين الخ مانصه واذا أراد أن يجعله عليه مضمونا أقرضه رأس المال كله وأشهد عليه وسله اليه ثم يأخذه منه مضاربة ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به في العمل فاذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط وأخذ رأس المال على أنه بدل القرض وان لم يربح أخذ رأس المال بالقرض وان هلك هلك على المستقرض وهو العامل أو أقرضه كله الا درهماً منه وسله اليه وعقد الشركة العنان ثم يدفع اليه الدرهم ويعمل فيه المستقرض فان ربح كان بينهما على ما شرطوا وان هلك هلك عليه اه كلام الزيلعي وهو صريح في أن اشتراط العمل على الاكثر ١٨٩ مالا جائز وهو مخالف لما تقدم

عن الاصل من قوله وان اشترط العمل على صاحب الالف لا يجوز تأمل ثم رأيت في كتاب الشركة من الحجابية وبعض المال وبخلاف الجنس وعدم الخط وطولب المشتري بالثمن فقط ورجع على شريكه بحصته منه

على قدر رأس المال فان عمل أحدهم مادون الآخر فالربح بينهما على ما شرطوا وان شرط العمل على أحدهما ينظر ان شرط العمل على أكثرهما ربحاً جاز وان شرطه على أقلهما ربحاً خاصه لا يجوز والربح بينهما على قدر رأس مالهما اه وفي الظهيرية لوقال أحد الشريكين لصاحبه لا أعمل معك بالشركة فهذا بمنزلة قوله فاستحك اه (قوله وبين بعض المال) يعني يصح أن يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض لان المساواة في المال ليس بشرط اذا لفظ لا يقتضيه وقد مناهنا تصح به الشركة من الاموال مفاوضة أو عنانا (قوله وبخلاف الجنس) بان يكون من أحدهم مادانير ومن الآخر دراهم اعدم اشتراط الخط عندنا فجازت في متحد الجنس ومختلفه وتجوز مع اختلاف الوصف فقط بالاولى كما اذا كان من أحدهم دراهم وسودوم من الآخر دراهم بيض وان تفاوتت قيمتهما والربح على ما شرطوا (قوله وعدم الخط) أي تصح وان لم يخطأ المالكين لان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة ولا بد من تحقيق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخط شرطاً ولان الدرهم والدنانير لا يتعنان فلا يستفاد الربح برأس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف أصيل وفي النصف وكيل واذا تحققت الشركة في التصرف بدون الخط تحققت في استفاديه وهو الربح بدونه وصارت كالمضاربة (قوله وطولب المشتري بالثمن فقط) أي دون صاحبه لما بينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل الاصل هو في المحقوق (قوله ورجع على شريكه بحصته منه) أي من الثمن اذا أدى من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته فاذا فقد من مال نفسه رجع عليه فان كان ذلك لا يعرف الا بقوله فعليه الجحمة لانه يدعي وجوب المال في ذمة

مانصه ولو تفاوت في المال في شركة العنان وشرط الربح والوضيعة نصفين قال في الكتاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد رحمه الله تعالى بهذا فساد العقد انما أراد به فساد

شرط الوضيعة لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسدة اه فهذا باطلاً يشمل ما اذا كان العمل منهما أو من أحدهما سواء كان صاحب الاكثر أو الاقل والذي يتعين المصير اليه في التوفيق هو ان يقال اذا اشترط العمل على أحدهما لا يصح ان يكون هو الاقل ربحاً بل يكون الربح على قدر مالهما ما اذا شرط العمل عليهما وشرط التفاضل في الربح وكان مال أحدهما أكثر أو لا يصح ذلك سواء عملاً أو عمل أحدهما متبرعا فيحمل كلام المحيط على ما اذا شرط العمل على أحدهما كما هو صريح عبارته ويحمل كلام الزيلعي على ما اذا شرطه عليهما ثم يعمل أحدهما متبرعا بالشرط ثم رأيت المؤلف صريحاً بما يدل على ذلك قبيل باب الكفالة في بحث مالا يبطل بالشرط الفاسد حيث قال مانصه - قوله والشركة بان قال شاركك على أن تهديني كذا ومن هذا القبيل ما في شركة البرازية لو شرط العمل على أكثرهما مالا والربح بينهما نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما اثلاثاً اه وقد وقعت حادثة توهم بعض حنفية العصر انها من هذا القبيل وليس كذلك هي تفضلها في المال وشرط الربح بينهما نصفين ثم تبرع أفضلها مالا بالعمل واجبت بان الشرط صحيح لعدم اشتراط العمل على أكثرهما مالا والتبرع ليس من قبيل الشرط (قوله في العمل) أي فيكون المال عنده بضاعة وهذا جائز كما في المتون اه منه

والدليل عليه ما في بيوع الذخيرة اشترى حطبا في قرية بشرا <sup>صححا</sup> وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء اجماله الى منزلي  
لا يفسد العقد لان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مبتدأ بعد تمام البيع فلا يوجب فسادا اه الى هنا كلام المؤلف  
صاحب البحر وهو صريح فيما ١٩٠ قلنا والله أعلم (قوله واحد شريكي العنان لا يملك الاستدانة الخ) أقول وفي الحاشية

واذا اشترى كاشركة عنان  
فاشترى أحدهما متاعا  
فقال الشريك الآخر  
هو من شركتنا وقال  
المشتري هو لي خاصة  
اشترته بما لي لنفسى قبل  
الشركة كان القول قول  
المشتري لانه حر يعمل  
لنفسه فيما اشترى فيكون  
القول قوله مع عينه بالله  
تعالي ما هو من شركتهما

وتبطل بهلاك المالكين  
أو أحدهما قبل الشراء  
وان اشترى أحدهما  
بماله وهلك مال الآخر  
فالمشتري بينهما ورجع  
على شريكه بخصته

اه أقول وقد وقعت  
حادثه القموى اشترى  
أحدهما متاعا وقال هو  
للشركة وقد دفعت ثمنه  
من مالى لا يرجع عليك  
بخصتك من الثمن فقال  
الآخر دفعت ثمنه من مال  
الشركة ولا يرجع لك  
على والذي يظهر ان  
القول قول المشتري لما

الآخر وهو ينكر والقول للمنكر مع عينه هذا اذا دى من ماله مع بقاء مال من الشركة ولذا قال  
في المحيط ان لم يكن في يده مال ناض وصار مال الشركة أعيانا أو أمتعة فاشترى بدراهم أو دنانير نسبتة  
والشراء له خاصة دون شريكه لانه لو وقع على الشركة صار مستدينا على مال الشركة وأحد شريكي  
العنان لا يملك الاستدانة الا أن يأذنه في ذلك وعن الامام ا.ا. كان في يده دنانير واشترى بدراهم  
حاز ولو اشترى من جنس تجارتهما وأشهد عند الشراء انه يشتره لنفسه فهو مشترك بينهما لانه في  
النصف بمنزلة الوكيل بشراء شيء معين ولو اشترى ما ليس من تجارتهما فهو له خاصة لان هذا النوع  
من التجارة لم ينطو عليه عقد الشركة اه (قوله وتبطل بهلاك المالكين أو أحدهما قبل الشراء) لان  
المعقود عليه في عقد الشركة المال فانه يتعين فيه كافي الهبة والوصية وبهلاك المعقود عليه يبطل  
العقد كما في البيع بخلاف المضاربة والوكالة المفردة لانه لا يتعين الثمنان فمما بالتعيين وانما  
يتعيينان بالقبض على ما عرف وهذا ظاهر فيما اذا هلك المالكان وكذا اذا هلك أحدهما لانه  
ما رضى بشركة صاحبه في ماله الا بشركته في ماله واذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فبطل العقد  
لعدم فائدته وأيهما هلك هلك من مال صاحبه ان هلك في يده فظاهر وكذا اذا كان في يد الآخر  
لانه أمانة في يده بخلاف ما بعد الخلط حيث يهلك على الشركة لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المالكين  
(قوله وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشتري بينهما) يعني على ما شرط لان المالك  
حين وقوعه وقع مشتركا بينهما القيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك  
وانما لم يقل على ما شرط للاختلاف في هذه الشركة فعند محمدى شركة عقد فيكون الرجوع على  
ما شرطا وأيهما باع جاز به لان الشركة قدمت في المشتري فلا تنقض بهلاك المال بعد تمامها  
وعند الحسن بن زيادى شركة مالك لان شركة العقد قد بطلت بهلاك المالك كماله هلك قبل الشراء  
وانما بقي ما هو حكم الشراء وهو المالك واعلم ان الواو في قوله وهلك معنى ثم لانه لو هلك مال أحدهما  
ثم اشترى الآخر بالمال الآخر ان صرحا بالوكالة في عقد الشركة فالمشتري مشترك بينهما على  
ما شرط لان الشركة ان بطلت ولو كالة المصريح بها قائمة وكان مشتركا بحكم الو كالة وتسكون شركة  
ملك ويرجع على شريكه بخصته من الثمن وان ذكر مجرد الشركة ولم ينص على الو كالة فيها كان  
المشتري للذي اشتراه خاصة لان الوقوع على الشركة حكم الو كالة التي تضمنتها الشركة فاذا بطلت  
يبطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بالوكالة لانهما مقصودة ولهذا جاع في المبسوط بين التناقض  
الواقع في جواب المسئلة حيث قال محمدى في بعض المواضع فاشترى بالمال الباقي بعد ذلك يكون  
لصاحبها وفي بعضها اذا اشترى الآخر بماله بعد ذلك يكون بينهما فعمل محل الاول ما اذا لم يكن  
في الشركة وكالة مصرح بها ومحل الثاني اذا صرحا بها على ما ذكر (قوله ويرجع على شريكه بخصته

ذكر قاضيان أنه حراخ وذلك لانه لما صدقه في الشراء ثبت الشراء للشركة وبه ثبت نصف الثمن بذمته وقوله منه  
دفعت من مال الشركة دعوى وفائه فلا يقبل بلائينة ولذلك قالوا فان كان شراؤه لا يعرف الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعى وجوب  
المال في ذمة الآخر وهو ينكر وهنالك ليس منكر ابل مقر بالشراء الموجب لتعلق الثمن بذمته واذا طلب اليمين أنه ما دفعه من مال  
الشركة فله ذلك تأمل زملى (قوله ولو اشترى من جنس تجارتهما وأشهد الخ) أقول في فتاوى قارى الهداية مانصه اذا اشترى  
أحد الشريكين عينا ونقد الثمن من مال الشركة ثم ادعى مشتراه لنفسه خاصة فهل يقبل قوله أولا أجاب ان كانت شركة عنان وله

منه) أي من الثمن لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضا بدون ضمانه وفي المحيط لاحدهما مائة دينار قيمتها ألف وخمسة مائة وللاخر ألف درهم فاشترى كاعنانا وشرط الربح والوضعية على رأس المال فاشترى صاحب الدراهم جارية ثم هلك الدينانير فالجارية بينهما ما ورى بها أخصا ثلاثة أخصا له لصاحب الدينانير وخسان لصاحب الدراهم لما بينا ان حال شرائها كانت الشركة قائمة وبهلاك أحد المالكين لا تنتقض الشركة والربح يقسم على قدر المال ما يوم الشراء وقد دار رأس ماله ما يوم الشراء على خمسة أسهم خسان لاحدهما وثلاثة أخصا للاخر ويرجع صاحب الدراهم على الاخر بثلاثة أخصا الف لانه صار وكيل عن صاحبه بالشراء في ثلاثة أخصا الجارية وقد نقد ثمن لك من ماله ولو كان على عكسه رجع صاحب الدينانير عليه بخمسة الثمن أربعون دينارا لما عرف فان اشترى صاحب الدينانير بها غلاما والآخر بالفه جارية وقبضوا هلكا يهلكان من ماله مالان كل واحد حينما اشترى كانت الشركة بينهما قائمة وتماه فيه (قوله وتفسدان شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح) لانه شرط يوجب انقطاع حق الشركة فعساه لا يخرج الا القدر المسمى لاحدهما ونظيره في المزارعة اذا اشترط لاحدهما قفزا مسماة وفي الخاية ولو تفاوتا في المال في شركة العنان وشرط الربح والوضعية نصفين قال في السكاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد بهذا فساد العقد وانما أراد به فساد شرط الوضعية لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسدة وكذا لو شرط الوضعية على المضارب كان فاسدا وهذا صريح في ان الذي يبطل بالشرط الفاسد انما هو الشرط لا الشركة قال في الفتاوى الصغرى وذكر خواهر زاده في أول المضاربة الشركات لا تبطل بالشرط الفاسدة لان فيها معنى الوكالة والوكالات لا تبطل بالشرط وان شرط في المضاربة ربح عشرة أوفى الشركة تبطل لانه شرط فاسد بل لانه شرط تنقضي به الشركة وعسى أن يجري على اطلاقه من ان الشركات والمضاربات لا تبطل بالشرط الفاسدة اه (قوله ولكل من شريك العنان والمفاوضة أن يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل) بيان لمالك كل منهما أن يفعله أما البضاعة فلانها معتادة في عقد الشركة وفي القاموس الباضع الشريك والجمع بضع من بضع كمنع بضوعا اه والمراد هنادف المال لاخر ليعمل فيه على ان يكون الربح لرب المال ولاشي للعامل وأما الاستئجار فلكونه معتادا بين التجار وأطلقه فشمع ما اذا استأجر رجلا ليبحر له أو ليحفظ المال وأما الايداع ففوازه بالاولى لانه استخفاف بغير أجر وأما المضاربة فلكونها دون الشركة فتتضمنها وعن أبي حنيفة ليس له ذلك لانه نوع شركة والاول أصح وهو رواية الاصل لان الشركة غير مقصودة وانما المقصود تحصيل الربح كما اذا استأجره باجر بل أولى لانه تحصيل بدون ضمان في ذمته بخلاف الشركة حيث لا يملكها لان الشيء لا يستتبع مثله كذا في الهداية وبهذا علم انه ليس للشريك أن يشارك بخلاف المضاربة ولذا قال ويضارب ولم يقل ويشارك قال في الجوهره الا باذن شريكه وأما التوكيل فلانه من توابع التجارة والشركة انعقدت للتجارة بخلاف الوكيل بالشراء حيث لا يملك أن يوكل غيره لانه عقد خاص طلب منه تحصيل المعين فلا يستتبع مثله ولم يذ كر المصنف بقية أحكام الشريك وهي مهمة فمنها العارية قال الحاكم في الكافي وليس له أن يعبر في القياس فان فعل فان أعار دابة فعطيت تحت المستعير فالقياس فيه ان المعبر ضامن لنصف قيمة الدابة لشريكه ولكني أستحسن أن لا أضمنه وهذا قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وكذلك لو أعار ثوبا

منه وتفسدان شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح ولكل من شريك العنان والمفاوضة أن يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل

بينه تشهدانه عند العقد صرح بالشراء لنفسه خصوصا فالشترى له وان لم يكن له بينة فان نقد من مال شريكه فالشترى على الشركة اه فتأمل ورأيت بخط بعض العلماء ان ما ذكره قارئ الهداية لم يستند فيه الى نقل فلا يعارض ما في المحيط اه ويمكن الجواب بحمل ما في فتاوى قارئ الهداية على ما ذالم يكن من جنس تجارتهما فيحصل التوفيق تأمل (قوله وبهذا علم انه ليس للشريك ان يشارك) ليس هذا على اطلاقه كما سينه عليه المؤلف بعد ورقة

أودار أو خادما اه ومنها الرهن فان كان شريرك عنان فليس له ذلك قال الكرخي في مختصره  
قال محمد في كتاب الرهن اذا رهن أحد شريرك العنان متاعا من الشركة بدين عليهم لم يجز وكان ضامنا  
للرهن ولو ارتهن بدين لهما اذ اناه وقبض لم يجز على شريرك من قبل انه لم يسلطه أن يرتهن فان هلك  
الرهن وقيمته والدين سواء ذهب بحصته ويرجع شريرك بحصته على المطلوب ويرجع المطلوب  
بنصف قيمة الرهن على المرتهن وان شاء شريرك المرتهن ضمن شريرك حصته من الدين لان هلاك  
الرهن في يده بمنزلة الاستيفاء ثم قال بعده ويجوز لأحد المتفاوضين أن يرتهن على شريرك  
كذافي غاية البيان وفي المحيط لا يرهن أحدهما شيئا من الشركة بدين عليه الا باذن شريرك  
وكذا لا يرتهن رهنا بدين من الشركة في نصيب شريرك الا اذا ولي عقده أو يأمر من يوليه اه وفي  
الحامية ولين ولي المبيعة أن يرهن بالثمن ومنها ليس له أن يكتسب لانه ليس من عادة التجار كذافي  
الجوهرة وكذا ليس له تزويج الامة وقضاء الدين كما في المحيط ومنها ما اذا أخذ أحدهما مالا مضاربة  
فأرجح له خاصة أطلق الجواب في الكتاب وهو على التفصيل ان أخذ مالا مضاربة ليتصرف فيما  
ليس من تجارته ما فالرجح له خاصة لانه لم يدخل تحت عقد الشركة وكذلك ان أخذ المال مضاربة  
بمحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتهما وأما اذا أخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان  
من تجارتهما أو مطلقا حال غيبة شريرك يكون الرجح بينهما مشتركا نصفه لشريرك ونصفه بين  
المضارب ورب المال كذافي المحيط فقوله في الكتاب يضارب عنه يدفع المال مضاربة وأما أخذه  
المال مضاربة ففيه التفصيل كما علمت ومنها تأجيل أحدهما الدين قال في المحيط وان كان لهما  
دين على آخر فاحله أحدهما فهو على ثلاثة أوجه ان أحله العاقد جاز في النصيبين ولا يضمن  
نصيب شريرك عندهما وعند أبي يوسف يجوز في نصيبه ولا يجوز في نصيب شريرك وأصله  
الوكيل بالبيع اذا أبرأ عن الثمن أو حط أو أحله عندهما خلافا لابي يوسف الا ان هناك يضمن من  
ماله لموكله عندهما وهنا لا يضمن لان العاقد هنا لو أقال العقد ثم باعه بنفسه جاز فلما ملك انشاء  
البيع بثمن الى أجل فلا يملك التأجيل فيه أولى ولو أجل غير العاقد أو عقد اجمع فاحله  
أحدهما لم يجز عند أبي حنيفة وعندهما يجوز في نصيبه ومنها انه لا يملك الاقراض ولو لمفاوضا  
في ظاهر الرواية لانه اعارة حكم وعرفا فهي تبرع فلا يملكه أحدهما كذافي المحيط وقدمنا ان  
العارية ممنوعة قياسا جائزة استحسانا وهو يقتضي جواز الاقراض لانه اعارة وامام معاوية وكل  
منهما يملكه أحدهما فلذا روى الحسن انه يملك الاقراض ومنها انه يملك السفر بالمال هو  
والمستضع والمضارب والمودع عندهما خلافا لابي يوسف سواء كان له جمل ومؤنة أو لا لان ما يلحقه  
من المؤنة فهو ملحق برأس المال ولا يعده التجار من باب الغرامة ثم اعلم انه يجوز للمفاوض مالا  
يجوز لشريرك العنان فيجوز له كتابة العبد والاذن بالتجارة وتزويج الامة دون شريرك العنان ولا  
يجوز لكل تزويج العبد ولا الاعناق على المال وقبول هدية المفاوض وأكل طعامه والاستعارة  
منه بغير اذن شريرك جائز ولا ضمان على الاكل والمتصدق عليه استحسانا ولو كسى ثوبا أو وهبه  
لم يجز في حصته شريرك وانما يجوز في الفاكهة والخبز واللحم وأشباهه ولو وكل المفاوض رجلا بشراء  
شيء فنهاه الا نصح نهيه وان لم ينهه حتى اشترى يرجع بالثمن على أبيه ماشاء وغير المشتري أن  
يرد المبيع بالعيب ولو شارك أحدهما آخر عانا جاز عليهم مالان شركة العنان أخص وأدون من  
المفاوضة وان شارك مفاوضة جاز باذن شريرك وبدون اذنه تتعقد عانا كذافي المحيط وبه تبين

(قوله وقبول هدية  
المفاوض) ينبغي تقييد  
الهدية بالمأكول لئلا يمت  
قوله ولو كسى ثوبا أو  
وهبه لم يجز وأما تقييده  
بالمفاوض فاتفق ولو  
أبدله بالشريرك لكان  
أولى قاله أبو السعود



(قوله لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا وانه لا يملك ذلك) تقدم قبل ورقتين عن المحيط زيادة الأذن بأن له في ذلك وبه شعر قوله في الولو الجمة لانه لو وقع مشتركا تضمن ايجاب مال زائد على الشركة وهو لم يرض بالزيادة على رأس المال اه (قوله وكذا لو حط أو أخرج) أي حط عن المشتري بعض الثمن بمقابلة العيب أو أخرج عنه الثمن أي أجله عليه للعيب وما ذكره هنا ذكر مثله في الخلاصة والولو الجمة وذكر في الحائنية في فصل شركة العنان ولو باع أحدهما فرد عليه بعيب بغير قضاء جاز عليهم ما وكذا الوحط الثمن أو وهب بعض الثمن اه فيحتمل على ما إذا كان ذلك بمقابلة العيب بقرينة صدر المسئلة وذكر في الحائنية أيضا ولو أبرأ أحدهما ما صح أبرأه عن نصيبه اه وهذا محمول على ما إذا لم يكن بمقابلة العيب وبه يحصل التوفيق بين كلامهم تأمل ثم هذان في شركة العنان أما في شركة المفاوضة فقال في الحائنية ولو باع أحدهما شيئا ثم وهب الثمن ١٩٣ من المشتري أو أبرأه جاز في قول

أبي حنيفة ويضمن نصيب صاحبه كالوكيل بالبيع إذا فعل ذلك اه ومثله في الظهيرية كما سنقله المؤلف عنها (قوله لأن التوكيل به لا يصح) قال في الحائنية الأذن أن يقول الوكيل للمقرض ان فلانا يستقرض منك ألف درهم فحينئذ يكون المال على الموكل لا على الوكيل (قوله وفي الحائنية ليس لاحدهما الخ) ذكر في الحائنية هذه المسائل في فصل شركة العنان (قوله ولو استقرض أحد شريكي العنان ما لا الخ) لا ينافي ما مر قريبا من أنه لو أذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لانه

ان قولهم كما كتبناه أو لان الشريك ليس له أن يشارك ليس على اطلاقه وفي النزازية لكل من الشر يكتن أن يبيع بالنقد والنسيئة وان اشترى ان كان في يده مال الشركة فهو على الشركة وان لم يكن فان اشترى بدراهم أو دنانير فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا وانه لا يملك ذلك وان قال أحدهما للآخر بيع جازت وان باع أحدهما متاعا ورد عليه فقبله جاز ولو بلا قضاء وكذا الوحط أو أخرج من عيب وان بلا عيب جاز في حصته وكذا الوهب ولو أقر بعيب في متاع باعه جاز عليهم ما ولو قال كل منهما للآخر اعمل برأيك فلكل منهما أن يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان والسفر والحط بما له والشركة بالغير لا الهبة والقرض وما كان اتلا فالمال أو تملكه بغير عوض فانه لا يجوز وان قال له اعمل برأيك ما لم يصرح به نصا وان أذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لان التوكيل به لا يصح ولو باع أحدهما لم يكن للآخر قبض الثمن وكذا دين وليه أحدهما وللمدين أن يمتنع من الدفع اليه وان دفع الى الشريك برئ من نصيبه ولم يبرأ من حصة الدائن استحسانا والقياس أن لا يبرأ من حصة القابض أيضا اه ثم قال بعده يبيع المفاوض من لا تقبل شهادته له ينفذ على المفاوضة أجماعا أما الاقرار بالدين لا ينفذ عنده وفي الحائنية ليس لاحدهما أن يتخاصم فيما باع صاحبه وقبض الذي باع وتوكيله جاز عليه وعلى شريكه ولو وكل أحدهما رجلا في بيع أو شراء وأخرج له الآخر عن الوكالة صار خارجا عنها فان وكل البائع رجلا لا يتقاضى ممن باع ليس للآخر أن يخرج عنه عن الوكالة ولو قال أحدهما لصاحبه اخرج الى نيسابور ولا تتجاوز فجاوز فله مال ضمن حصة الشريك ولو شارك أحدهما رجلا شركة عنان فما اشترى الشريك الثالث كان النصف للمشتري والنصف بين الشريكين الأولين وما اشتراه الشريك الذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث ولو استقرض أحد شريكي العنان مالا للتجارة لزمهما لانه تملك مال بمال فكان بمنزلة الصرف ولو أقر أحد الشر يكتن ان كان في يده ألفان من فلان ألقاهما من تجارتهما تلمه خاصة

٢٥٥ - بحر خامس لا يلزم من كون ما استقرضه أحدهما يلزمها أن يرجع المقرض على الآخر نظيره ما لو اشترى شيئا طولب المشتري فقط كما مر (قوله ولو أقر الخ) قال في جواهر الفتاوى من أول باب الشركة تصرف أحد الشريكين في البلد والآخر في السفر فلما أراد القسمة قال الذي في يده المال قد استقرضت مائة دينار وأخذ عوضها ان كان المال في يد المقرض لا قرار صحيح وله أن يأخذ المائة اه وبمثلها أفتى العلامة خير الدين وقال في حاشيته على المنع مانصه أقول ووجه ذلك أنه اذا كان المال في يده وقد تقرر أنه أمين فقد ادعى ان مائة دينار منها حق الغير بخلاف ما إذا لم يكن في يده لانه يدعى ديناً عليه فلا يقبل وأقول لو قال لي في هذا المال الذي في يدي كذا يقبل أيضا لانه ذو اليد والقول قول ذي اليد فيما بيده أنه له كما يقبل قوله انه للغير تأمل وهي واقعة الفتوى وبه افتيت اه كلامه لكن برد على ما في الجواهر عبارة الحائنية. ويمكن الجواب بحمل ما في الحائنية على ما إذا لم يكن المال في يده وما في الجواهر على ما إذا كان في يده كما يستفاد من عبارة الجواهر وتعليل الشيخ خير الدين والمطلق بحمل على المقيد

اذا تحدثت الحادثة والحكم كذاني المجموعة الضعيفة بخط ملا على التركاني أمين القوي بدمشق رحمه الله تعالى (قوله وفي الظهيرية اذا باع أحد المتفاوضين شيئا الخ) انظره مع ما مر عن البرازية من قوله وما كان اتلا فالسالم أو تملك باع عرض فانه لا يجوز ثم راجعت الظهيرية فقرأيته قال ويضمن نصيب صاحبه بعد قوله جاز في قول أبي حنيفة ومحمد وكذا قال في التجابة كما قدمناه عنها (قوله وظاهر كلام الولوالجي الخ) قال الرمي ليست هذه عبارته وإنما عبارته ولو وكل بقبض وديعة ثم مات الموكل فقال الوكيل قبضت في حياته وهلك وانكرت الورثة أو قال دفعته اليه صدق ولو كان دينالم يصدق لان الوكيل في الموضوعين حكى أمر الاعملاك استثناه لکن من حكى أمر الاعملاك استثناه ان كان فيه ايجاب الضمان على الغير لا يصدق وان كان فيه نفي الضمان عن نفسه صدق والوكيل بقبض الوديعة ١٩٤ فيما يحكي نفي الضمان عن نفسه فصدق والوكيل بقبض الدين فيما يحكي يوجب

الضمان على الموكل وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اه فكللام الولوالجي في دعوى القبض وانكار الورثة ذلك لاني دعوى الدفع في الدفع اذ لو صدقته الورثة في يده في المال أمانة

اه وفي الظهيرية اذا باع أحد المتفاوضين شيئا من تجارتهما ثم ان البائع وهب الثمن من المشتري أو أبراه منه جاز في قول أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف ولو وهب غير البائع جاز في حصته فقط اجماعا (قوله ويده في المال أمانة) أي الشريك لأنه قبض المال باذن المالك لأعلى وجه البذل والوثيقة فصار كالوديعة كذاني الهداية وخرج بالاول المقبوض على سوم الشراء وبالثاني الزهن كما في النهاية وظاهر كلامهم هنا انه لو ادعى دفع المال الى شريكه فالقول له مع اليمين سواء كان في حياته أو بعد موته وظاهر كلام الولوالجي في الو كالة يفسده فانه قال اذا ادعى الامين بعد الموت الدفع في الحياة وانكر الوارث فان كان المقصود نفي الضمان عن نفسه كالوكيل بقبض الوديعة فالقول قوله وان كان المقصود ايجاب الضمان على الميت كالوكيل بقبض الدين لا يقبل قوله اه وفي البرازية من باب التحليف ولو ادعى المضارب أو الشريك دفع المال وانكره رب المال يحلف المضارب أو الشريك الذي كان في يده المال اه ولا يخفى انه اذا تعدى صار ضامتا لانه حكم الامانات قال في البرازية التقييد بالمكان صحيح حتى لو قال أحد الشريكين لصاحبه اخرج الى خوارزم ولا تتجاوز عنه صح فلو جاوز عنه ضمن حصته شريكه والتقييد بالنقد صحيح حتى لو قال لا تبع بالنسيئة صح ولو اشترى كاعنا ناعلى أن يبيعا بالنقد والنسيئة ثم نهى أحدهما صاحبه عن البيع نسيئة صح اه وقد وقعت حادثتان أفتيت فيهما الاولى انها عن البيع نسيئة فباع فاقبضت بتفادته في حصته وبتوقفه في حصته شريكه فان أجاز قسم الربع بينهما الثانية نهاه عن الاخراج فخرج ثم ربع فاجبت بانه غاصب حصته شريكه بالاخراج فينبغي أن لا يكون الربح على الشرط ولم أرفهم الا ما قدمناه واعلم انه ذكر الناطقي ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث أحدهما متولى المسجد: الأخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامتا والثانية السلطان اذا خرج الى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عندهم من أودع لا ضمان عليه والثالثة القاضي اذا أخذ مال اليتيم وأودع غيره ومات ولم يبين عندهم من أودع لا ضمان عليه وأما أحد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده ذكر بعض الفقهاء انه

القبض وانكرت الدفع يقبل قوله بلا شبهة والظاهر انه أراد نقل ذلك بالمعنى فتصرف في العبارة فافسده (قوله الثانية نهاه عن الاخراج في مضاربة الجوهره ما يؤيده ونصه عند قول القدوري وان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها لم يجز له أن يتجاوز ذلك فان خرج الى غير ذلك

البلد أو دفع المال الى من أخرجه لا يكون مضمونا عليه بمجرد الاخراج حتى يشتري به خارج البلدان لا هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو اعاده الى البلدات المضاربة كما كانت على شرطها وان اشترى به قبل العود صار مخالفا ضامنا ويكون ذلك له لانه تصرف بغير اذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه ووضيعة لا يطيب له الربح عندهما خلافا لابي يوسف وان اشترى ببعضه وأعاد بقيته الى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما أعاد اه وفيها أيضا والفاظ التخصيص والتقييد ان يقول خذ هذا مضاربة بالنصف على ان تعمل به في الكوفة أو فاعمل به في الكوفة اما اذا قال واعمل به في الكوفة بالو لا يكون تقييدا اذله أن يعمل فيها وفي غيرها لان الواو حرف عطف ومشورة وليست من حروف الشرط (قوله أحدهما متولى المسجد) التقييد بمتولى المسجد أخرج غيره كمتولى وقف على جماعة وقد أوضح المقام العلامة اليربي في حاشية

الاشباه في الوديعة (قوله قال رضي الله عنه فسادها هذه الشروط) قال الرمي قدم انها لا تفسد بالشروط الفاسدة وفي البرازية الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة حتى لو شرط التفاضل في الوضعية لا تبطل الشركة وتبطل باشترط عشرة لاحدهما والظاهر انها لا تبطل باكثر الشروط اه وبه يحصل الجواب تأمل (قوله ١٩٥) وقلنا ولو كان حكما ليشمل الخ

قال في التمهيد لاجحة اليه اذ المشترك فيه انما هو العمل لا خصوص الخياطة ولذا قالوا من صور هذه الشركة ان يجلس آخر على دكانه فيطرح عليه العمل

وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ على أن يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما

بالنصف والقياس أن لا تحوز لان من أحدهما العمل ومن الآخر الحانوت واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب الحانوت عمل (قوله ولا تحوز شركة الدالسين) لان عمل الدلالة لا يمكن استحقاقه بعقد الاجارة حتى لو استأجر دالا يبيع له أو يشتري فالاجارة فاسدة اذ المبيع له اجلا كما صرح به في اجارة المجتبي (قوله والمعازي بالزمنمة) قال في

لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضخان من كتاب الوقف وبه تبين ان ما في فتح القدير وبعض الفتاوى ضعيف وان الشريك ضامن بالموت عن تجهيل عنانا ومفاوضة (قوله وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ على أن يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما) بالرفع عطف على مفاوضة بيان لشركة الصنائع وظاهره ان التقبل والوجوه غير المفاوضة والعنان وقد منا خلافة وفي البرازية وشركة التقبل والوجوه قد تكون مفاوضة وعنانا والعنان ما يكون في تجارة خاصة والمفاوضة ما تكون في كل التجارات اه وسأني بيان فائدة كونها مفاوضة وانما جاز هذا النوع من الشركة لان المقصود منه التخصيل وهو يمكن بالتوكيل لانه ما كان وكسلا في النصف أصليا في النصف تحققت الشركة في المال المستفاد وأقرب قوله أو خياط وصباغ انه لا يشترط فيه اتحاد العمل فالوا لا يشترط أيضا اتحاد المكان لان المعنى المجوز لها وهو ما ذكرنا لا يتفاوت فليراد من قوله ان اشترك خياطان صانعان ولو حكما اتحد عملهما أو اختلف بعد أن يكون عملا حلالا لا يمكن استحقاقه فشمع ما اذا اشترك معلمان لحفظ الصبيان وتعليم الكتابة والقرآن فان المختار جواز في البرازية وما اذا كان له آلة القصارة ولا آخر بيت اشترك على أن يعمل في بيت هذا على ان يكون الكسب بينهما فانه جائز وكذا سائر الصناعات ولو من أحدهما أداة القصارة والعمل من الآخر فسدت والرجح للعامل وعلمه أجرة مثل الاداة كذا في البرازية وفي القنية اشترك ثلاثة من المجالين على أن يعلما أحدهم الجوالق ويأخذ الثاني فيها ويحملها على الثالث فينقله الى بيت المستأجر والاجر بينهم بالسوية فهى فاسدة قال رضي الله عنه فسادها هذه الشروط فان شركة المجالين صحيحة اذا اشترك المجالون في التقبل والعمل جميعا ولو اشتركا في تقبل كتب الحجاج على ان مارزقهما الله تعالى فيه فيمنهما نصفان فهذه شركة جائزة اه وقلنا ولو كان حكما ليشمل ما اذا اشتركا في صنعة ولم يحسبها أحدهما فانها صحيحة كما سأني وقيدنا بكون العمل حلالا لما في البرازية ولو اشتركا في عمل حرام لم يصح اه وقيدنا بما كان استحقاقه لما في القنية ولا تحوز شركة الدالين في عملهم ولا شركة القراء في القراءة بالزمنمة في المجلس لانها غير مستحقة عليهم ولا شركة السؤال لان التوكيل بالسؤال لا يصح ولما في الظهيرية ولو أن ثلاثة من القراء اشتركا في المجالس والمعازي بالزمنمة والالحان فهذه الشركة فاسدة لان ما اشتركا فيه لا يكون مستحقا عليهم ولا على أحدهم اه وقوله على أن يتقبلا الاعمال ليس بقيد لانهما لو اشتركا على أن يتقبل أحدهما المتاع ويعمل الآخر أو يقبل أحدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الآخر للخياطة بالنصف جاز كذا في القنية لكن من شرط عليه العمل فقط لو تقبل جاز ولو شرط على الصانع أن لا يتقبل وانما عليه العمل فقط لا يجوز لانه عند السكوت جعل اثباتها اقتضاء ولا يمكن ذلك مع النفي كذا في المحيط وشمع قوله والكسب بينهما ما اذا شرطاه على السواء أو شرط الراجح لاحدهما

القيام وس العزا الصبر أو حسنه كالتعزوة والزمنمة الصوت البعيد له دوى وتتابع صوت الرعد والمراد القراء في المأتم الذي يصنع للاموات مع التلطيط قال ابن الشحنة في شرح الوهبانية والمؤلف بالغ في النكير على اقرارهم على هذا في زمانه وعلى القراءة بالتلطيط ومنع جوازها وجواز سماعها وقال بوجوب انكارها وأظن في انكارها وذلك فيما اذا مبط تخطيا يؤدي الى زيادة حرف ونحو ذلك اما القراءة بالالحان اذا سلمت من ذلك فانها مندوب اليها اه

أكثر من الآخر وقد صرح به في البرازية مع لابلان العمل متفاوت وقد يكون أحدهما أحق فان  
شرطا الاكثر لادناهما اختلفوا فيه اه والصحيح الجواز لان الربح بضمان العمل لا بحقيقته كذا في فتح  
القدر وفي القاموس وقد قيل به كصبر وسمع وضرب قبالة وقبلت العامل العمل تقبلا نادرا والاسم  
القبالة وتقبله العامل تقبيل نادرا أيضا اه (قوله وكل ما يتقبله أحدهما يلزمهما) يعني فيطالب  
كل واحد منهما بالعمل ويطلب بالاجر ويبرأ الدافع بالدفع اليه أطلقه فتقبل ما اذا كانت مفاوضة  
وهو ظاهر وما اذا أطلقاها أو صرحا بالعنان وهو استحسان والقياس خلافه لان الكفالة تقتضي  
المفاوضة وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية للضمان الأتري ان ما يتقبله كل واحد منهما  
من العمل مضمون على الآخر ولذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة  
في ضمان العمل واقتضاء البديل كذا في الهداية وانما قيد جريانه مجرى المفاوضة بهذين السببين  
لان فيما عد ذلك لم يجز هذا العقد مجرى المفاوضة حتى قالوا اذا أقر أحدهما بدين من ثمن صابون  
أو اشنان مستهلك أو أجر أو اجرة بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه الابينة ويلزمه خاصة  
لان التنصيص على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار موجب للمفاوضة كذا في النهاية وبه علم فائدة  
كونها مفاوضة لو صرح بها يلزم كل واحد ما أقر به صاحبه مطلقا وتقييده بالاستهلاك وبمضى  
المدة للاحتراز عما اذا كان المبيع لم يستهلك ومدة الاجارة لم تمض فانه يلزمهما كما في المحيط وفي الخانية  
ولا يشترط لهذه الشركة بيان المدة وحكمها ان يصير كل واحد منهما وكيل عن صاحبه بتقبل  
الاعمال والتوكيل بتقبل الاعمال جائز سواء كان الوكيل يحسن مباشرة ذلك العمل أو لا يحسن  
وهذا النوع من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون مفاوضة عند اجتماع شرائط المفاوضة فيكون  
كل واحد منهما مطالبا بحكم الكفالة بما وجب على صاحبه ومتى كان عنانا فانما يطالب به من  
بأمر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة فان أطلقت هذه الشركة كانت عنانا وان شرطت المفاوضة  
كانت مفاوضة فاذا عمل أحدهما دون صاحبه والشركة عنان أو مفاوضة كان الاجر بينهما  
على ما شرطوا ولو شرطوا أحدهما فضلا فيما يحصل من الاجرة جازا اذا كانا شرطتا التفاضل في  
ضمان ما يتقبلانه وعن أبي حنيفة ما خنت يد أحدهما كان الضمان عليهم ما يأخذ أحدهما شاء  
وعن أبي يوسف اذا مرض أحد الشريكين أو سافر أو بطل فعمل الآخر كان الاجر بينهما ولكل  
واحد منهما أن يأخذ الاجر والى أيهما دفع الاجر بريء وان لم يتقاصا وهذا استحسان لان تقبل  
أحدهما العمل جعل كتقبل الآخر فصارت معنى المفاوضة في باب ضمان العمل ولو ادعى رجل  
على أحدهما انه دفع اليه ثوبا للخياطة وأقر به الآخر صح اقراره بدفع الثوب ويأخذ الاجر  
لانهما كالمفاوضة من اقرار أحدهما يصح في حق الآخر وعن محمد انه لا يصدق المقر في حق  
الشريك وأخذ هو بالقياس ولو أقر أحدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لا يلزم الآخر اه وفيها  
قبلة فاذا كان الشرط على الخياط انه يخطب بنفسه لا يطالب الآخر بحكم الكفالة اه وبه علم ان  
قولهم مالزم أحدهما من العمل يلزم الآخر مقيد بما اذا لم يشترط المستأجر عمله بنفسه فان قلت  
ما صورة اجتماع شرائط المفاوضة فيما قلت قال في المحيط بان اشترط الصانع ان على ان يتقبلا جميعا  
الاعمال وان يضمن العمل جميعا على التساوي وان يتساوى في الربح والوضعية وان يكون كل منهما  
كفيل عن صاحبه فيما لحقه بسبب الشركة اه (قوله وكسب أحدهما بينهما) يعني اذا عمل  
أحدهما دون الآخر قسم الاجر بينهما على ما شرطت اما العامل فظاهر وأما غيره فلانه لزمه العمل

وكل ما يتقبله أحدهما  
يلزمهما وكسب أحدهما  
بينهما

بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه بالضمان وهو لزوم العمل وعليه في البرازية بان العامل معين  
 القابل لان الشرط مطلق العمل لا عمل القابل الا ترى ان القصار اذا استعان بغيره او استأجره  
 استحق الاجر اه اطلقه فشمع ما اذا عمل احدهما فقط لعذر بالآخر كسفر او مرض او بغير عذر كما لو  
 امتنع عنه غير عذره لان العقد لا يرتفع بمجرد امتناعه واستحقاقه الربح يحكم الشرط في العقد  
 لا العمل كذا في البرازية وفي فتح القدير ثلاثة عقود بينهم شركة تقبل تقبلوا عملا فجاء احدهم  
 فعمله كاه فله ثلث الاجرة ولا شيء للآخرين لانهم لم يكونوا شركاء كان على كل منهم ثلث العمل  
 لان المستحق على كل منهم ثلثه ثلث الاجر فاذا عمل الكل كان متطوعا في الثلثين فلا يستحق الاجر  
 اه وبهذا علم ان قوله اشترك خباطان الى آخره معناه ان عقدا عقد الشركة فلو تقبلوا ولم يعقدوا  
 تكون شركة (قوله ووجوه ان اشترى كابل مال على ان يشتري بوجوهها ويبيعا) بالرفع عطف على  
 معاوضة بيان للنوع الرابع من شركة العقود قدمناتها كالصنائع تكون معاوضة وعننا فقال في  
 النهاية المعاوضة ان يكون الرجلان من اهل الكفالة وان يكون ثمن المشتري بينهما نصفين وان  
 يتلفظا بلفظ المعاوضة زاد في فتح القدير وان يتساويا في الربح واذا ذكر مقتضيات المعاوضة كفي عن  
 التلفظ بها كما سلف واذا اطلقت كانت عنانا لان مطلقه ينصرف اليه لكونه معتادا وهي جائزة عندنا  
 لما بيناه في شركة الصنائع وسميت شركة وجوه لانه لا يشتري بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس  
 وقيل لانها يشتريان من الوجه الذي لا يعرف وقيل لانها اذا جلسا ليدبرا أمرهما ينظر كل واحد  
 منهما الى وجه صاحبه وعلى الآخر ينظر في التسمية ظاهرة وعلى الاول من انهما من الوجاهة أو الجاه فقال  
 في فتح القدير لان الجاه مغلوب الوجه لما عرف غير ان الواو انقلبت حين وضعت مع العين للموجب  
 لذلك ولذا كان وزنه عقل اه وفي الخاتمة وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة العنان ولو اشترى  
 بوجوهها شركة معاوضة كان جائزا ويثبت التساوي بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه  
 ما يجب في شركة المعاوضة بالمال اه وفي البرازية واذا وقتا شركة الوجوه تصح وهل تتوقت فيه  
 روايتان فعلى الرواية التي لا تتوقت كان شرط مفسد او مع هذا لانفسد واعتبر بالوكالة اه  
 وحذف مغفول يشترى بالفيديانها تكون عامة وخاصة كالبر (قوله وتتضمن الوكالة) يعني ان  
 كل واحد منهما وكيل الآخر فيما اشتراه لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة أو ولاية ولا ولاية  
 فتعين الاولى ولم يذكر تضمنها للكفالة لانها لا تكون كذلك الا اذا كانت معاوضة كما قدمناه  
 (قوله وان شرطا مناصفة المشتري أو مثلثته فالربح كذلك وبطل شرط الفضل) بيان لما فارقت فيه  
 الوجوه العنان وهي ان الربح فيها على قدر الملك في المشتري بفتح الراء بخلاف العنان فان التفاضل  
 في الربح فيها مع التساوي في المال صحيح وهذا لان الربح لا يستحق الا بالمال أو بالعمل أو بالضمان  
 فرب المال يستحقه بالمال والمضارب بالعمل والاستاذ الذي يتلقى العمل على التلميذ بالنصف  
 بالضمان ولا يستحق بما سواها الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي ربحه لا يجوز لعدم  
 هذه المعاني واستحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان على ما بيناه والضمان على قدر الملك في  
 المشتري فكان الربح الزائد عليه بربح مالم يضمن فلا يصح اشتراطه الا في المضاربة والوجوه ليست  
 في معناها بخلاف العنان لانه في معناها من حيث ان كل واحد يعمل في مال صاحبه فيلحق بها  
 (فضل في الشركة الفاسدة) (قوله ولا تصح شركة في احتطاب واصطباد واستقاء) لان الشركة  
 متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في أخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل بملكه

ووجوده ان اشترى كابل  
 مال على ان يشتري  
 بوجوهها ويبيعا  
 وتتضمن الوكالة وان  
 شرطا مناصفة المشتري  
 أو مثلثته فالربح كذلك  
 وبطل شرط الفضل  
 (فصل في الشركة  
 الفاسدة)  
 ولا تصح شركة في احتطاب  
 واصطباد واستقاء  
 (فصل في الشركة  
 الفاسدة)

(قوله أوسهولة الزجاج) معطوف على الطين أي أو كانت سهولة الزجاج مملوكة (قوله ولذا قال في المحيط دفع دابته إلى رجل الخ) أقول لم أومن ذكر الدابة المشتركة بين اثنين إذا دفعها أحدهما للآخر على أن يؤجرها ويعمل عليها وما حصل فهو بينهما اثلاثا لثلاثين للعامل والثالث للآخر ١٩٨ ولا شك في فساد الشركة لأن المنفعة كالعروض كما صرح به في الحانية فكالاتصح في

العروض لا تصح فيها وإذا قلنا بفادها فالاجر مقسوم بينهما على قدر ملكهما للعامل منهما أجر مثل عمله ولا يشبه العمل في المشترك حتى نقول لا أجر له لأن العمل والكسب للعامل وعليه أجر مثل مال الآخر والرجح في الشركة الفاسدة بقدر المال وان شرط الفضل فيما يحمل وهو لغيرهما فتأمل ذلك وهذه كثيرة الوقوع ببلادنا وغيرها وأنا في محب من سكوتهم عنها وإن أخذت من فخوري كلامهم والله الموفق قال في الوالوجية وإن اشتركا ولا حدهما بغل وللآخر بعير على أن يؤجر ذلك فما رزقهما الله تعالى فهو بينهما نصفان فهذا أسد لان هذه شركة وقعت على اجارة الدواب لا تقبل العمل لان تقديرهذان يقول لصاحبه ببع منافع دابته ليكون ثمنه بينهما ولو صرحا بهذا كانت

بدون أمره فلا يصلح نائب عنه أشار بالثلاثة إلى أن أخذ كل شيء مباح كالاتحشاش واحتشاء الثمار من الجبال والتسكدي وسؤال الناس ونقل الطين وبيعته من أرض مباحة أو المخص أو الملح أو الثلج أو الكحل أو المعدن أو الكنوز الجاهلية وكذا إذا اشترى كاعلى أن يبنيا من طين غير مملوك أو يطبخا آجرا ولو كان الطين مملوكا أو سهولة الزجاج فاشترى كاعلى أن يشترى باو يطبخا وبيعها جز وهو شركة الصنائع كذا في فتح القدير وذكر البرازي أنها شركة الوجوه (قوله والكسب للعامل وعليه أجر مثل مال الآخر) لوجود السبب منه وهو الاخذ والارزاق فادانها لو أخذاه معا فهو بينهما نصفان لا ستوائهما في سبب الاستحقاق وأنه لو أخذاه أحدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو للعامل ولا شيء عليه للآخر وفي البرازية ولو سلك ما أخذوا من أخذاه منفردين وخطا وباوا قسم الثمن على قدر ملكيهما وإن لم يعرف المقدار صدق كل منهما إلى النصف وفيما زاد عليه البيعة وعبر بما المقيدة للعموم ليشمل أجره عمله كما إذا ساعده بالقلع وجعه الآخر أو قلعه وجهه الآخر فلا معين أجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند أبي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك وشمل ما إذا كان للآخر بغل أو راوية فإن كسب المساء للذي استقى وعليه أجر مثل الراوية إن كان المستقى صاحب البغل وإن كان صاحب الراوية فعليه أجر مثل البغل وما إذا دفع له شبكة ليصيدها السمك على أن يكون بينهما فالصيد للصائد ولصاحب الشبكة أجر مثلها كذا في المحيط وفي البرازية اشترى كافي الاصطيد ونصبا شبكة أو أرسلها لهما فالصيد بينهما انصافا ولو لا حدهما وأرسلها فالصيد لصاحب الكلب خاصة لأن ارسال غير المال مع المال لا يعتبر وإن أصاب أحد الكلبين صيدا فأنخه ثم أدركه الآخر فالصيد لمن أنخه كلبه لا خراجه عن أن يكون صيدا وإن أنخه فبينهما انصافا للاشتراك في السبب اه (قوله والرجح في الشركة الفاسدة بقدر المال وان شرط الفضل) لأن الرجح فيه تابع للمال فيقدر بقدره كما أن الرجح تابع للزرع في المزارعة والزيادة إنما تستحق بالتسمية وقد فسدت بقية الاستحقاق على قدر رأس المال أفاد بقوله بقدر المال أنها شركة في الاموال فلولا يكن من أحدهما مال وكانت فاسدة فلا شيء له من الرجح ولذا قال في المحيط دفع دابته إلى رجل يؤجرها على أن الاجر بينهما فالشركة فاسدة والاجر لصاحب الدابة وللآخر أجر مثله وكذلك السفينة والبيت ولو دفع دابته إلى رجل لبيع عليها البر على أن الرجح بينهما فالرجح لصاحب البر ولصاحب الدابة أجر مثلها لأن منفعة الدابة لا تصلح مالا للشركة كالعروض ولو اشترى كاولا حدهما دابة وللآخر كاف وجوالق على أن يؤجر الدابة والاجر بينهما فالشركة فاسدة لأنها وقعت على العين فكانت بمعنى الشركة في العروض فإن أجر الدابة مع الجوالق والا كاف فالاجر كله لصاحب الدابة وللدخيل معه أجر مثله بالغاما بلغ ولو اشترى كاولا حدهما بغل وللآخر بعير على أن يؤجرهما والاجر بينهما الاتصاف فان أجراهما قسم الاجر بينهما

الشركة فاسدة ثم اقدمت هذه الشركة فبعد ذلك المسئلة على ثلاثة أوجه أن أجر كل واحد منهما دابته خاصة كان لكل واحد منهما أجر دابته خاصة كما قبل الشركة وإن أجراهما باعيانهم ماصفة واحدة ولم يشترط في الاجارة عمل أحدهما كان الاجر مقسوما بينهما على قدر أجر مثل دابتهما كما قبل الشركة وإن أجر كل واحد منهما دابته وشرط عملها في الدابة أو عمل أحدهما من السوق والحمل وغير ذلك كان الاجر مقسوما بينهما على قدر أجر مثل دابتهما وعلى مقدار أجر عملها كما قبل الشركة

على مثل أجر البعل ومثل أجر البعير اه وفي القنية له سفينة فاشترك مع أربعة على ان يعملوا  
 بسفينته وآلاتها والخمس لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية فهى فاسدة والحاصل لصاحب  
 السفينة وعليه أجر مثلهم اه (قوله وتبطل الشركة بموت أحدهما ولو حكما) لانها تتضمن الوكالة  
 ولا بد منها لتحقق الشركة على ما مر والوكالة تبطل بالموت والموت المحكمى الاتحاق بدار الحرب  
 مرتدا اذا قضى القاضي به لانه بمنزلة الموت كما قدمناه فلو عاد مسلما لم يكن بينهم ما شركة وان لم يقض  
 بلحاظه انقطعت على سبيل التوقف بالاجماع فان عاد مسلما قبل ان يحكم بلحاظه فهما على الشركة  
 وان مات أو قتل انقطعت ولو لم يلحق بدار الحرب وانقطعت المفاوضة على التوقف هل تصير عانا  
 عند أى حنيقة لا وعندهما تبقى عانا ذكره الوالوجي أطلقه فشمع ما اذا علم الشريك بموت صاحبه  
 أو لم يعلم لانه عزل حكما فلا يشترط له العلم وفي المحيط ولو ابضع أحد المتفاوضين الغاله ولشريك  
 له شركة عنان برضا شريك العنان ليشتري له ما متاعا ثم مات أحدهم فان مات المبضع ثم اشتري  
 المستبضع فالمتاع للشريكي ويضمن المال ويكون نصفه لشريك العنان ونصفه للمفاوض المحي  
 ولورثة الميت لانه انعزل المستبضع في حق الكل بموته لانه انقطع أمر الميت على نفسه وشركائه  
 وان مات شريك العنان ثم اشتري المستبضع فالمشترى كله للمفاوضين لانه انفسخت الشركة بموته  
 فانهزل المستبضع في حقه وبقي الابضاع صحى بما في حق المتفاوضين ثم ورثة الميت ان شاؤا  
 رجعوا بحصصهم على أيهم شاؤا واذا لزم أحد المتفاوضين ضمان لزم الآخر ان شاؤا وضمنوا  
 المستبضع ويرجع به المستبضع على أيهما شاء وان مات المفاوض الذي لم يبضع ثم اشتري المستبضع  
 فنصفه للآخر ونصفه لشريك العنان ويضمن المفاوض المحي لو ورثة الميت حصصهم وان شاؤا  
 ضمنوا المبضع ويرجع بها على الآخر اه وفيه أيضا باع أحد المتفاوضين شيئا نسبتة ثم مات ليس  
 لصاحبه ان يخاصم فيه لانه انما كان له مطالبة المشتري ومخاصمته بحكم الوكالة وقد انقطعت  
 بالموت فان أعطاه المشتري نصف الثمن برئ منه لانه دفع الملك الى مالكه اه وفي الظهيرة  
 ولو كان الشركاء ثلاثة فمات أحدهم حتى انفسخت الشركة في حقه لا تنفسخ في حق الباقيين ثم قال  
 واذا مات أحد المتفاوضين والمال في يدا المحي فادعى ورثة الميت المفاوضة وجمد ذلك فاقام ورثة  
 الميت بينة ان أباهم كان شريكه مفاوضة لم يقض لهم بشئ مما في يدا المحي الا ان يشهد الشهود ان  
 المال كان في يده حال حياة الميت وانه من شركة بينهما اه ولم يذكر المصنف حكما ما اذا فسختها  
 أحدهما وفي البرازية انكارها فسوخ وان فسختها أحدهما لا تنفسخ ما لم يعلم الآخر وان فسختها  
 أحدهما ورأس مالها نقصد صح وان عروضا لرواية فيها انما الرواية في المضاربة والطحاوى  
 جعلها كالمضاربة في عدم الانفساخ وذكر بكرانها ما اذا فسختها المضاربة والمال عروضا يصح وان  
 أحدهما وظاهر المذهب الفرق بين الشركة والمضاربة يصح فسختها عروضا لا المضاربة  
 واختاره الصدر وصورته اشتركا واشترى بأمته ثم قال أحدهما لا يعمل معك بالشركة وغاب فباع  
 المحاضر الامتعة فالحاصل للبائع وعليه قيمة المتاع لان قوله لا يعمل معك فسوخ للشركة معه وأحدهما  
 يملك فسختها وان كان المال عروضا بخلاف المضاربة وهو المختار وذكرا الطحاوى نهاره المال  
 عن التصرف ان كان رأس المال من أحد النقيدين فله ان يستبدله بالنقد الاخر ولا يعمل النهى  
 وان عروضا لا يصح النهى والحق الشركة بالمضاربة والحق المختار ما ذكرنا قال أحدهما لصاحبه  
 أريد شراء هذه الحجار به لنفسى فسكت الاخر فاشترى لها فعلى الشركة ما لم يقبل نعم ولو وكله بشراء

وتبطل الشركة بموت  
 أحدهما ولو حكما

اه وهو مؤيد لما قلنا  
 خير الدين الرملي على المح  
 (قوله المصنف وتبطل  
 الشركة بموت أحدهما)  
 أى تبطل شركة الميت  
 قال في الظهيرة ولو كان  
 الشركاء ثلاثة مات  
 أحدهم حتى انفسخت  
 الشركة في حقه لا تنفسخ  
 في حق الباقيين اه

(قوله وفي فتح القدير ان هذا غلط الخ) قال المقدسي في شرحه حاصله انه لو ابقى كلام الخلاصة على ظاهره كان غلطاً ما أنه صرح بخلافه فلا بد من تأويل عبارته الى ما ذكر في التجنيس من أنه لا يملك تغيير موجهها وهو اشتراك كل مشتري بان يجعل بعض المشترين خاصاً مع بقاء عقد الشركة لا يملكه أحدهم ما بدون رضا الآخر وكونه يملك بانفراده الفسخ ورفع العقد لا ينافي ذلك وأقول من هنا يتضح الفرق بين الوكيل وبين الشريك فان سكوت الموكل حين قال الوكيل أريد شراء الامه لنفسى يكفي لانه كانه عزل نفسه من الوكالة بعلم الموكل فصح وأحد الشريكين لماسكت مع بقاء حكم الوكالة المتضمنة للشركة لا يدل على الرضا لاحتمال انه معتمد على الشركة الباقية وان حكمها اشتراك كل مشتري وان الشرط المفسد لا يفسدها فلم يتم رضاه والوكالة المحكومية باقية بخلاف الوكالة المفردة ٢٠٠ لانها ارتفعت بقول الوكيل أريد شراءها لنفسى أى لالك وقد سكت فلو كان له

جارية بعينها فقال ذلك فسكت الموكل فالمشترى للوكيل لانه يملك عزل نفسه رضياً به الموكل أم لا واحد الشريكين لا يملك فسخها بلارضا الآخر اه وهكذا ذكر في الخلاصة ان أحد الشريكين لا يملك فسخها بلارضا الآخر وفي فتح القدير ان هذا غلط وقد صحح هو انفراد الشريك بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما ذكره في التجنيس ان أحد المتفاوضين لا يملك تغيير موجهها الا برضا صاحبه وفي الرضا احتمال يعنى اذا كان ساكناً والمراد بموجهها وقوع المشتري على الاختصاص ولا يشك على هذا ما ذكره في الخلاصة في ثلاثة اشتركاوا شركة صحيحة على قدر رؤس أموالهم فخرج واحد الى ناحية من النواحي لشركتهم فشارك المحاضر ان آخر على ان ثلث الربح له والثلثين بينهم أثلاثاً لثلاثه المحاضر بن وثلثه للغائب فعمل المدفوع اليه بذلك المال سنين مع المحاضر بن ثم جاء الغائب فلم يتكلم بشئ فاقدموا ولم يزل يعمل معهم هذا الرابع حتى خسر المال أو استهلكه فاراد الغائب ان يضمن شريكه لاضمان عليهما وعمله به كذلك رضا الشركة لان هذا أخص من السكوت السابق لما فيه من زيادة العمل اه وقد ظهر لي ان لا غلط في كلامهم لا مكان التوفيق فقوله لم يملك فسخها بلارضا الآخر حيث أعلمه معناه رفع عقد الشركة بالكلية وقولهم في تعليل هذه المسئلة ان أحدهما لا يملك فسخها بلارضا الآخر معناه رفعها بالنسبة الى المشتري فقط وحاصله ان أحدهما اذا أراد ان يشتري شيئاً ويختص به ولا يكون على الشركة فلا بد من رضا صاحبه ولا يكفي علمه بخلاف ما اذا فسخها بالكلية وهذا هو الحق لمن أنصف من نفسه وفي الظهريه ثلاثة نفر متفاوضون غاب أحدهم وأراد الآخر ان يتناقض ليس له ما ذلك بدون الغائب ولا ينتقض البعض دون البعض اه وفي المحيط مجدأ حد المتفاوضين وقعت الفرقة وضمن نصف جميع ما في يده اذا ظهرت المفاوضات بالبيئنة العادلة لانه أمين بمجد الأمانة فصار خاصاً وكذلك جود وارنه بعد موته باع أحد المتفاوضين شيئاً ثم افترقا والمشتري لا يعلم فلكل واحد قبض المال كله فالى أيهما دفع برئ وان علم بالفرقة لم يدفع الا الى العاقد ولو دفع الى شريكه لا يبرأ عن نصيب العاقد وكذلك وجد به عيباً لا يخاص به الا البائع ولو رد عليه بالعيب قبل الافتراق وحكم عليه بالثمن

غرض في بقائه لمنعه بما يشاهد وهذا فرق لطيف ظهر للعبد الضعيف اه (قوله والتعليل الصحيح الخ) أى في مسئلة الجارية السابقة أى لا يعطى بان الوكيل يملك عزل نفسه رضياً الموكل أم لا والشريك لا يملك فسخها بلارضا الآخر لانه يخالف لما صححه من انفراد الشريك بالفسخ والمال عروض قال في النهر ولو حمل فرق الخلاصة على ما اختاره الطحاوى كان أولى من نسبة الغلط اليه (قوله وقد ظهر لي ان لا غلط في كلامهم الخ) حاصل هذا التوفيق ارجاع تعليل المسئلة

السابقة الى ما ذكره في التجنيس وقد جعله في شرح المقدسي مؤدى كلام الفتح كما علمته وهو بعيد بل الظاهر ان مراد صاحب الفتح بيان المخالفة لما في التجنيس والمؤلف رحمه الله تعالى وفق بينهما بعدم الكن قال في النهر وأنت خبير بان تغيير موجهها لا يسمى فسخاً اه وفيه نظر لانه ان أراد لا يسمى فسخاً للعقد بالكلية فسلم وليس الكلام فيه وان أراد لا يسمى فسخاً للاشتراك في ذلك المشتري الخاص فمنوع نعم المتبادر من قولهم في التعليل المذكور واحد الشريكين لا يملك فسخها بلارضا الآخر ان المراد فسخ عقد الشركة بالكلية لا فسخها في ذلك المشتري الخاص ولذا جزم في الفتح بانه غلط لكن كلام المؤلف في امكان التوفيق ولا شك انه ممكن بما ذكره وان كان خلاف المتبادر وتعبيره بالامكان مشيراً الى ذلك وبالجملة فهو أولى من الحمل على الغلط وكذا من جملة على ما ذكره الطحاوى لانه يناقضه تقديم تصحيح خلافه



ثم اقر قاله ان ياخذ أيهما شاء ولو استحق العبد قبل الفرقة وقبل نقد الثمن له ان ياخذ أيهما شاء  
 اه وفيه قبله ولو أبضع أحدهما رجلا فاشترى المستبضع بالبضاعة شيئا بعد تفريقهما فان علم  
 بتفريقهما والمشتري للبضع خاصة وان لم يعلم فان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع نفذ الشراء عليهما  
 وان لم يكن مدفوعا اليه فالمشتري للبضع اه ولم يذكر المصنف حكمها اذا جن أحدهما وفي  
 التتارخانية سئل أبو بكر عن شريكين جن أحدهما وعمل الآخر بالمال حتى ربح أو وضع قال  
 الشركة بينهما قائمة الى ان يتم اطباق الجنون عليه فاذا قضى ذلك الوقت تنفسح الشركة بينهما فاذا  
 عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضعية عليه وهو كالغصب لمال الجنون فيطيب له ربح  
 ماله ولا يطيب له ما ربح من مال الجنون فيصدق به اه ثم اعلم ان الشر يكون اذا اشترى بالمال  
 متاعا ثم اراد القسمة فانه يقوم ذلك يوم اشترى به ويكون الربح بينهما على قدره ولو اشترى كافي  
 العروض على ان لكل واحد حصة مائة فاشترى باهما متاعا ثم باعه بالف درهم فانهما يقتسمان  
 الدرهم على قيمة العروض يوم اشترى به كنفى النبايع ولم يذكر المصنف حكم اختلافهما ولا بأس  
 بديانته تسميما للفائدة وفي الظهير به ادعى انه شريكه في مفاوضة والمال في يد الجاحد والقول للجاحد  
 والبينة على المدعي فان أقامها فان شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يده بينهما أو من شركتهما  
 قبلت وقضى به بينهما وان شهدوا انه مفاوضة فقط ذكر السر حسي قبولها وذكر خواهر زاده قبولها  
 ان شهدوا في مجلس الدعوى وان بعد ما تفرقا لا يقضى ما لم يشهدوا به بينهما نصفان أو انه من  
 شركتهما أو بقر الجاحدان المال كان في يده يومئذ ثم اذا قضى به بينهما فادعى ذواليد شيئا مما في  
 يده لنفسه ميراثا أو هبة أو صدقة من غير جهة المدعي فان كان شهود مدعي المفاوضة شهدوا انه  
 مفاوضة وان المال بينهما نصفان أو شهدوا انه مفاوضة وان المال من شركتهما فلا تسمع دعواه  
 ولا تقبل بيئته وان شهدوا انه مفاوضة وان المال في يده أو شهدوا انه مفاوضة ولم يزدوا وقبلت  
 عند محمد خلا ولا في يوسف ولو ادعى شيئا مما في يده بطريق التلقي من المدعي تسمع وتقبل مطلقا واذا  
 افرق المتفاوضان ثم ادعى أحدهما ان شريكه كان بالنصف وادعى الآخر بالثلث وقد اتفقا على  
 المفاوضة فجميع المال بينهما نصفان وهذا ظاهر وتماه فيها (قوله ولم يترك مال الآخر الا بذنه)  
 أي أحدهما لانه ليس من جنس التجارة فلا يكون وكيل عنه في أدائها الا ان ياذن له (قوله فان  
 أذن كل وأدبامعاضنا ولو متعاقبا ضمن الثاني) أي ان أذن كل واحد منهما لصاحبه بأداء الزكاة  
 عنه فادبامعاضن كل واحد منهما نصب صاحبه وان أدب على التعاقب كان الثاني ضامنا للاول  
 أطلقه فتشمل ما اذا علم بأداء صاحبه أو لم يعلم في الوجهين وهذا عند الامام وعندهما لا ضمان اذا لم  
 يعلم وعلى هذا الاختلاف المأمور بأداء الزكاة اذا تصدق على الفقراء بعد ما أدى الآخر بنفسه لهما  
 انه مأمور بالتملك من الفقير وقد أتى به فلا يضمن للموكل وهذا لان في وسعه التملك لا وقوعه زكاة  
 لتعلقه بنية الموكل وانما يطالب منه ما في وسعه وصار كالمأمور بذبح دم الاحصار اذا ذبح بعد ما زال  
 الاحصار وجح الآخر لم يضمن المأمور علم أو لا ولا في حنيفة رضي الله عنه انه مأمور بأداء الزكاة  
 المؤدى لم يقع زكاة فصار مخالفا وهذا لان المقصود من الآخر اخراج النفس عن عهدة الواجب لان  
 الظاهر انه لا يلتزم الضرر الدفع الضرر وهذا المقصود حصل بأدائه فعرض أداء المأمور عنه فصار  
 معزولا علم أولم يعلم لانه عزل حكمي وأما دم الاحصار فقد قيل انه على الخلاف وقيل بينهما فرق  
 ووجه ان الدم ليس بواجب عليه وانه يمكنه ان يصبر حتى يزول الاحصار وفي مسئلتنا الاداء واجب

ولم يترك مال الآخر الا  
 باذنه فان أذن كل وأدب  
 معا ضمنا ولو متعاقبا  
 ضمن الثاني

فاعتبر الاستقاط مقصودا فيه دون دم الاحصار كذا في الهداية ونقل الوالوجي ان في بعض المواضع لا يضمن عندهما وان علم باداء المالك ونص في زيادات العتاني ان عندهما لا يضمن علم بادائه أولم يعلم وهو الصحيح عندهما كذا في فتح القدير (قوله وان أن أحد المتفاوضين بشراء أمة ليطأ ففعل فهى له بلائى) أى عند الامام وقال يرجع عليه بنصف الثمن لانه أدى ديناً عليه خاصة من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بنصيبه كفى شراء الطعام والكسوة لان المالك وقع له خاصة والثمن بمقابلة المالك وله ان التجارية دخلت في الشركة على البتات جر ياعلى مقتضى الشركة اذ هما لا يمكن تغيره فاشبه حال عدم الاذن غير ان الاذن يتضمن هبة نصيبه منه لان الوطاء لا يحل الا بالملك ولا وجه الى اثباته بالبيع لما بينا انه يخالف مقتضى الشركة فائتناه بالهبة الثابتة في ضمن الاذن بخلاف الطعام والكسوة لان ذلك مستثنى عنها للضرورة فيقع المالك له خاصة بنفس العقد فكان مؤديا دينا عليه من مال الشركة وفي مستثنى عنها لثنا قضي دينا عليهم ما ولبائع أن يأخذ بالثمن أيهما شاء بالاتفاق لانه دين وجب بسبب التجارة والمفاوضة تضمنت الكفالة فصار كالطعام والكسوة قيد بالاذن لانه لو اشترها لالوطه بلا اذن كانت مشتركة لما قدمناه وقدمنا ان السكوت عند الاستئذان لا يكون اذنا فلا يكون له خاصة وقد بينا الفرق بينه وبين سكوت الموكل

### ﴿ كتاب الوقف ﴾

مناسبتة للشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على أصل المال وله معنى لغوي وشرعي وسبب ومحل وشرايط وركن وأحكام ومحاسن وصفة فعناء في اللغة الحبس قال في القاموس وقف الدار حبسه كوقفه وهذه لغة رديئة اه وأمامعناه شرعا فأفاده (قوله حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة) يعنى عند أبي حنيفة رضى الله عنه وعندهما هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى وزاد في فتح القدير على كلام المصنف أو صرف منفعتهما على من أحب قال لان الوقف يصح لمن يجب من الاغنياء بلا قصد القرية وهو وان كان لا بد في آخره من القرية كشرط التأييد وهو وبذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بالتصدق اه وقد يقال ان الوقف على الغنى تصدق بالمنفعة لان الصدقة كما تكون على الفقراء تكون على الاغنياء وان كان التصديق على الغنى مجازا عن الهبة عند بعضهم وصرح في الذخيرة بان في التصديق على الغنى نوع قرينة الفقير وعرفه شمس الأئمة السرخسى بأنه حبس المملوك عن التملك من الغير وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا ببر الاحباب وفي الآخرة بالتقرب الى رب الارباب جل وعز ومحل المال المتقوم وشرايطه أهلية الواقف للترجع من كونه حرا قلا بالغا وان يكون متعززا غير معاق فانه مما لا يصلح تعليقه بالشرط فلو قال ان قدم ولدى فدارى صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا وذلك في جامع الفصولين الوقف فيما لا يصح تعليقه بالشرط في رواية فاشار ان فيه روايتين وجزم بحجة اضافته وفي البرازية وتعليق الوقف بالشرط باطل وفي الخانية ولو قال اذا جاء غدا فارضى صدقة موقوفة أو قال اذا ملكت هذه الارض فهى صدقة موقوفة لا يجوز لانه تعليق والوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لانه لا يخلف به فلا يصح تعليقه كما لا يصح تعليق الهبة بخلاف النذر لانه يخلف به ويحتمل التعليق اه فاذا جاء عند تعليق ووقفته غدا اضافة وقد بينا الفرق بينهما في شرحنا على المنار وفي باب الاصول ولو قال وقفته ان شئت ثم قال شئت كان باطلا للتعليق

وان أذن أحد المتفاوضين  
بشراء أمة ليطأ ففعل  
فهى له بلائى  
﴿ كتاب الوقف ﴾  
حبس العين على ملك  
الواقف والتصدق  
بالمنفعة

### ﴿ كتاب الوقف ﴾

قوله وعند الكل اذا حكم به حاكم فيه اشكال وهو ان الحجر على السفيه لا ينفذ عنده بل عندهما فلو حجر القاضي عليه لا ينفذ  
ويبقى تصرفه قبل الحجر وبعده سواء وليس الحجر بحكم عنده بل هو قسوى وهي لا ترفع ٢٠٣ الخلاف وعندهما تصرفه

غير نافذ فلهذا لا يصح  
وقفه وقد تقرر ان الوقف  
عنده لا يلزم وحينئذ  
فصحته بالحكم غير ظاهرة  
عند الكل فان الوقف  
صحح عند أبي يوسف  
والحكم بنفاذ تصرف  
المجور غير صحح وعند أبي  
حنيفة بالعكس فيكون  
الحكم بجهة هذا الوقف  
مركبا من المذهبين وقد  
استشكله الامام  
الطرسوسي حين وقف  
على وقفة سطر فيها حكم  
بجهة الوقف المذكور  
ولو كان الواقف مجورا  
عليه لاسفه ثم قال ولكن  
رايت في المسئلة مثل هذه  
الواقعة المركبة من  
مذهبين حيث قال لو  
قضى القاضي بشهادة  
الفساق على غائب أو  
بشهادة رجل وامرأتين  
في النكاح على غائب  
فانه ينفذ وان كان من  
يجوز القضاء على الغائب  
يقول ليس للفساق  
شهادة ولا للنساء في باب  
النكاح شهادة اه فقد  
جعل الحكم وان كان  
مركبا من مذهبين جائزا

أما لو قال شئت وجعلتها صدقة صح هذا الكلام المتصل بخلاف ما لو قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر أنها كانت في ملكه وقت التكلم فانها تصير وقفا لانه تعلين على أمر كاش وهو تميز كذا في فتح القدير وسيأتي تعليقه بالموت الخامس من شرائطه الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفعت الثمن اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفا لانه انما ملكها بعد ان وقفها هذا على انه هو الواقف أما لو وقف ضيعة غيره على جهات فبلغ الغير فاجازه جاز بشرط الحكم والتسليم أو عدمه على الخلاف الذي سنذكره وهذا هو المراد بجواز وقف الفضولي فلو استحق الوقف بطل وكذا لو جاء شفيعها بعد وقف المشتري وكذا لو وقف المريض الذي أحاط الدين بماله فانه يباع وينقض الوقف ولو وقف المبيع فاسدا بعد القبض صح وعليه القيمة للبائع وكذا لو اتخذها مسجدا وكذا لو جعلها مسجدا وجاء شفيعها بنقض المسجدية ولو وقفها المشتري قبل القبض ان نقد الثمن جاز الوقف والا فهو موقوف ولو اشترى أرضا فوقها ثم جاء مستحق فاستحقها وأجاز البيع بطل الوقف في قول محمد ولو ضمن المستحق البائع جاز الوقف في قول محمد الكل في الحائنية ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها ولو اشترى أرضا فوقها ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان ولا يلزمه ان يشتري به بدلا لعدم دخول نقصان العيب في الوقف كذا في الاسعاف وفي الذخيرة لو اشترى على ان البائع بالخيار فيها فوقفها ثم أجاز البائع البيع لم يجز الوقف اه ويتفرع على اشتراط الملك انه لا يجوز وقف الاقطاعات الا اذا كان الارض مواتا واقطعها الامام رجلا أو كانت ملكا للامام فاقطعها رجلا وانه لا يجوز وقف أرض المحوز للامام لانه ليس بمالك لها زاد في التارخانية ولا المال كها قال وتفسير أرض المحوز أرض مجز صاحبها عن زراعتها وأداءخراجها فدفعتها الى الامام لتكون منافعا جبرا للخراج اه وتماهه في الخصاص وذكر أيضا ان الموهوب له لا يصح وقفه قبل القبض ولو قبض بعده والموصى له كذلك قبل الموت السادس عدم الجهالة فلو وقف من أرضه شيئا ولم يسمه كان باطلا لان الشيء يتناول القليل والكثير ولو بين بعد ذلك ربما بين شيئا قليلا لا يوقف عادة فلو وقف جميع حصته من هذه الدار والارض ولم يسم السهام جاز استحسانا كذا في الاسعاف ولو وقف هذه الارض أو هذه الارض وبين وجه الصرف كان باطلا لمكان الجهالة ولو قال جعلت نصيبي من هذه الدار وقفا وهو ثلث جميع الدار فاذا هي النصف كان الكل وقفا وتماهه في الحائنية السابع عدم الحجر على الواقف لاسفه أو دين كذا أطلقه الخصاص وينبغي انه اذا وقفها في الحجر لاسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع ان يصح على قول أبي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم كذا في فتح القدير وهو مدفوع بان الوقف تبرع وهو ليس من أهله الثامن أن لا يذكر مع الوقف اشتراط بيعه فلو وقف بشرط أن يبيعه او يصرف ثمنها الى حاجته لا يصح الوقف في المختار كذا في البرازية وهو قول هلال والخصاص وجوز أبو يوسف بن خالد السلمي الحاقا لوقف بالعتق وأما اشتراط الاستبدال فلا يبطله كاسيأتي في محله التاسع أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على انه بالخيار لم يصح عند

فكذا نقول هنا وان كان من قال بان تصرف المجور نافذ لا يقول بجهة الوقف ومن قال بجهة الوقف يقول تصرفه بعد الحجر غير نافذ فان دفع الاشكال اه (قوله وهو مدفوع بان الوقف تبرع الخ) قال في النهر يمكن أن يجاب عنه بان عدم أهليته للتبرع يعني على غيره لا على نفسه كما هنا واستحقاق الغير اه ما هو بعدموته ولو وقف باذن القاضي على ولده صح عند البلخي خلافا

في القاسم الصغار (قوله بشرط كونه قربة عندنا وعندهم) الظاهر ان هذا شرط في وقف الذي فقط ليخرج ما لو كان قربة عندنا فقط كوقفه على الحج والمسجد وما كان قربة عندهم فقط كالوقف على البيعة بخلاف الوقف على مسجد القدس فانه قربة عندنا وعندهم فبصح ولو كان ذلك شرطا لكل وقف لزم أن لا يصح وقف المسلم على الحج والمسجد لانه قربة عندنا فقط ولذا قيد بقوله فصح وقف الذي بشرط الخ فجعل الشرط المذكور لوقف الذي لانه الملقا (قوله لم يصح وكان ميراثا) يخالفه ما في الخصاص ونصه قلت وكل وقف وقفه الذي فجعل غلة ذلك فيما لا يجوز مثل قوله في عمارة البيع والكائس وبيوت النيران والاسراج فيها ومرمتها ليس ذلك باطلاق بل قلت فان قال يكون آخره هذه الوقف للفقراء قال تكون الغلة للفقراء ويطلب ما قال في حرمة البيع والكائس وبيوت النيران والاسراج فيها تأمل اه وفي الاسعاف ولو وقفها على مصالح بيعة كذا من عمارة وحرمة واسراج واذا خربت واستغنى ٢٠٤ عنها تكون الغلة لاسراج بيت المقدس أو قال للفقراء والمساكين يجوز الوقف

محمد معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال وقال أبو يوسف ان كان الوقت معلوما جاز الوقف والشرط كالبيع والابطال الوقف وصححه السعدي مطلقا وأبطل الشرط وظاهر ما في الحاشية انه لو جعل داره مسجدا على انه بالخيار صح الوقف وبطل الشرط بلا خلاف وقال الفقيه أبو جعفر ينبغي على قول أبي يوسف فيما اذا كان الوقت مجهولا أن يصح الوقف ويبطل الشرط العاشر أن لا يكون موقتا قال الخصاص لو وقف داره يوما أو شهرا لا يجوز لانه لم يجعله مؤبدا وكذا لو قال على فلان سنة كان باطلا وفصل هلال بين أن يشترط رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل الوقف أو لا فلا وظاهر ما في الحاشية اعتماده الحادي عشر ان يكون للواقف ملة فلا يصح وقف المرتدان قتل أو مات على رده وان أسلم صح ويبطل وقف المسلم ان ارتد و يصير ميراثا سواء قتل على رده أو مات أو عاد الى الاسلام الا ان أسلم بعد عودته الى الاسلام كما أوضحه الخصاص آخر الكتاب و يصح وقف المرتدة لانها لا تقتل وأما الاسلام فليس من شرطه فصح وقف الذي بشرط كونه قربة عندنا وعندهم كما لو وقف على أولاده أو على الفقراء أو على فقراء أهل الذمة فان عم جازا لغيره الى كل فقير مسلم أو كافر وان خصص فقراء أهل الذمة اعتبر شرطه كما نص عليه الخصاص كما معتزلي اذا خص أهل الاعترال ولو شرط ان من أسلم من ولده اخرج اعتبر شرطه أيضا كشرط المعتزلي ان من صار سنيا اخرج وليس هذا من قبيل اشتراط المعصية لان التصديق على الكافر غير المحربي قربة ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لانه ليس بقربة عندنا كالوقف على الحج أو العمرة لانه ليس بقربة عندهم بخلاف ما لو وقف على مسجد بيت المقدس فانه صحيح لانه قربة عندنا وعندهم وفي القنية وقف المحوسبي ضعه على فقراء المحوسب لا يجوز ثم رقم بعده بحرف الطاء محوسبي وقف أرضه على أولاده وأولاد أولاده ما تناسلا ومن بعده على فقراء اليهود والمجوس يجوز قال رضی الله عنه فينبغي أن يجوز على فقراء المحوسب ابتداءه وفي المحاوي وقف المحوسبي على بيت النار واليهودي والنصراني

وتكون الغلة للاسراج أو الفقراء أو المساكين ولا ينفق على البيعة منها شيء اه وقول المؤلف ليس بقربة عندنا مسلم في ابتدائه اما في انتهائه فهو قربة فيبطل غير القربة ويصح ما كان قربة وهو صرفه للفقراء كما علمت التصريح به على انه قد يقال ان التصريح بذكر الفقراء مبني على قول محمد من اشتراط التأييد اما على قول أبي يوسف فينبغي صحته للفقراء وان لم يصرح بهم تأمل ثم رأيت في الفتح قال فلوقف على بيعة مثلا فاذا خربت يكون للفقراء كان للفقراء

ابتداء ولو لم يجعل آخره للفقراء كان ميراثا عنه نص عليه الخصاص في وقفه ولم يحك خلافا اه تأمل ويظهر ما على نقلنا عن هذه الكتب ان في عبارة المؤلف سقطوا والاصل ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان آخره للفقراء ولو لم يجعل آخره للفقراء لم يصح وكان ميراثا (قوله كالوقف على الحج أو العمرة) هذا اذا لم يكن لعين قال في الاسعاف ولو أوصى الذي ان تبنى داره مسجد القوم باعيانهم أو لاهل محلة بعينها جاز استحسانا لكونه وصية لقوم باعيانهم وكذلك يصح الايصاء بمال لرجل بعينه ليصح به لكونه وصية لعين ثم ان شاء حج بذلك وان شاء ترك اه (قوله فينبغي أن يجوز على فقراء المحوسب ابتداءه) يؤيده ما في الاسعاف ولو كان الواقف نصرانيا مثلا وقال على المساكين أهل الذمة جاز صرفها للمساكين اليهود والمجوس لكونهم من مساكين أهل الذمة ولو عين مساكين أهل دينه تعينوا ولا يجوز صرفها لغيرهم فان فرقها القيم في غيرهم يكون ضامنا لما فرق لها لفته الشرط وان كان أهل الذمة ملة واحدة لتعين الوقف من بعينه الواقف

على البيعة والكنيسة باطل اذا كان في عهد الاسلام وما كان منها في أيام الجاهلية مختلف فيه  
والاصح انه اذا دخل في عهد عهد الذمة لا يتعرض اه ثم اعلم انه لا يشترط لصحته عدم تعلق حق  
الغير به فلو وقف ما في اجارة الغير صح ولا تبطل الاجارة فاذا انقضت أو مات أحدهما صرفت الى  
جهات الوقف وأما وقف المرحون فان افتكه أو مات عن وفاء عاد الى الجهة وان مات عن غير وفاء  
يبع وبطل الوقف كذا في فتح القدير وسكت عن حكمه حال الحياة لو كان معسرا وفي الاسعاف  
لو وقف المرحون بعد تسليمه صح واجبره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا فان كان معسرا ابطال  
الوقف وباعه فيما عليه اه وهكذا في الذخيرة والمحيط وأما شرطه الخاص فخرج وجهه عن الملك عند  
الامام فالإضافة الى ما بعد الموت وهو الوصية به أو بالحق حكيمه وعند أبي يوسف لا يشترط سوى  
كون المحل قابلا له من كونه عقارا أو دارا وعند محمد ذلك مع كونه مؤبدا مقسوما غير مشاع فيما  
يحتمل القسمة ومسلما الى متول وسياق ان أكثرهم أفتى بقول محمد وان بعضهم أفتى بقول أبي يوسف  
وما أفتى أحد بقول الامام وأما ركنه فالالفاظ الخاصة الدالة عليه وهي ستة وعشرون لفظا الاول  
أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين ولا خلاف فيه الثاني صدقة موقوفة فهللال أو أبو  
يوسف وغيرهما على صحته لانه لما ذكر صدقة عرف مصرفه وانقضى بقوله موقوفة احتمال كونه  
نذرا الثالث حبس صدقة الرابع صدقة محرمة وهما كالثاني الخامس موقوفة فقط لا يصح الا  
عند أبي يوسف فانه يجعلها بمجردها لفظ موقوفة على الفقراء واذا كان مفيدا لخصوص المصرف  
أعني الفقراء لزم كونه مؤبدا لان جهة الفقراء لا تنقطع فالصدر الشهيد ومشايع بلح يقتون  
بقول أبي يوسف ونحن نفى بقوله أيضا لمكان العرف وبهذا ينسحق رد هللال قول أبي يوسف بان  
الوقف يكون على الغني والفقير ولم يبين فيبطل لان العرف اذا كان يصرفه الى الفقراء كان  
كالتمنيس عليهم السادس موقوفة على الفقراء صح عند هللال أيضا زال الاحتمال بالتنصيص  
على الفقراء السابع محبوسة الثامن حبس وهما باطلان ولو كان في حبس مثل هذا العرف  
يجب أن يكون كقوله موقوفة التاسع لو قال هي للسيد ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقراء كان  
كذلك والاسئلة فان قال أردت الوقف صار وقفالا انه محتمل لفظه أو قال أردت معنى صدقة فهو نذر  
فتصدق بها أو بشئها وان لم ينو كانت ميراثا ذكره في النوازل العاشر جعلتها للفقراء ان تعارفوه  
وقفا عمل به والاسئلة فان أراد الوقف فهي وقف أو الصدقة فهي نذر وهذا عند عدم النية لانه  
أدنى فائتاه به عند الاحتمال أولى واعترضه في فتاوى الخاصي بانه لا فرق بينهما وذكروا في احدهما  
اذا لم تكن له نية يكون ميراثا ولا يخفى ان كونه ميراثا لا ينافي كونه نذرا لان المنذور به اذا مات  
النذر ولم يوف بنذره يكون ميراثا لانه اقتصر على تمام التفصيل في احدهما والافلاشك ان في كل  
منهما اذا لم تكن له نية يكون نذرا فان مات ولم يتصدق به ولا بقيته يكون ميراثا الحادي عشر  
محرمة الثاني عشر وقف وهو صحيح وهي معروفة عند أهل الحجاز الثالث عشر حبس موقوفة وهو  
كالإقتصار على موقوفة الرابع عشر جعلت نزل كرمي وقفا صار وقف فيه ثمرة أولا الخامس عشر  
جعلت غلته وقفا كذلك الخامس عشر موقوفة لله بمنزلة صدقة موقوفة السكك في فتح القدير  
وجزم في البرازية بجهة الوقف بقوله وقف أو موقوفة السادس عشر صدقة فقط كانت صدقة فان لم  
يتصدق حتى مات كانت ميراثا كذا في الحصاف السابع عشر هذه موقوفة على وجه الخير أو على  
وجه البر تكون وقفا على الفقراء الثامن عشر صدقة موقوفة في الحج عنى والعمرة عنى يصح الوقف

(قوله الخامس موقوفة فقط) أي بدون ذكر صدقة ~~وكذا~~ بدون تعيين الموقوف عليه لان تعيينه يمنع ارادة غيره فلا يكون مؤبدا معنى وسياق تمامه عن الاسعاف عند الكلام على التأييد (قوله وهذا عند عدم النية) أي كون جعلتها للفقراء ان تعارفوه وقفا يعمل به انما هو عند عدم النية لان الوقف أدنى من النذر لان النذر لا بد أن يتصدق به على الفقراء ولا يحل له منه شيء وقوله بانه لا فرق بينهما أي بين التاسعة والعاشرة حيث كانت التاسعة عند عدم النية ميراثا بخلاف هذه (قوله الخامس عشر) لعله سهو وان يهذف قوله جعلت بالواو على قوله جعلت نزل كرمي الخ

(قوله العشرون اشترى الخ) قال في الفتح فرع يثبت الوقف بالضرورة وصورته أن يوصي بغلة هذه الدار للمساكين أبدا أو لفلان وبعده للمساكين أبدا فإن هذه الدار تصير وقفًا بالضرورة والوجه أنها كقوله إذا مت فقد وقف دارى على كذا أهـ وفي أفغع الوسائل مسألة إذا

والمساكين فهل يكون هذا اللفظ مجرد وقفًا للدار والحام أم لا ثم نقل أنه يصير وقفًا مجرد ذلك ثم قال بعد كلام والمسئلة مذكورة في الذخيرة وفتاوى قاضيخان وفتاوى الخاصي ونصوا فيها أن هذا اللفظ يؤدي والملك يزول بالقضاء إلى مالك

المعنى الوقف وصار كما لو قال وقف دارى هذه بعدموتى على المساكين ولا أعلم فيها خلافا بين الأصحاب وبالله المستعان أه قلت ومقتضاه أن الدار كلها تصير وقفًا ويصرف منها الخ إلى ما عينه الواقف والباقي إلى الفقراء وقد سئل عن نظير هذه المسئلة في رجل أوصى بأن يؤخذ من غلة داره كل سنة كذا من الدراهم يشتري بها زيت لمسجد كذا ثم باع الورثة الدار وشرطوا على المشتري دفع ذلك المبلغ في كل سنة للمسجد

ولو لم يقل عنى لا يصح الوقف التاسع عشر صدقة لا تباع تكون نذرًا بالصدقة لا وقفًا ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفًا على المساكين والثلاثة في الاسعاف العشرون اشترى وامن غلة دارى هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزًا وفرقه على المساكين صارت الدار وقفًا الحادى والعشرون هذه بعد وفاتى صدقة يتصدق بهيتها أو تباع ويتصدق بشمهاذ كرهما في الذخيرة الثاني والعشرون أوصى أن يوقف ثلث ماله جاز عند أبي يوسف ويكون للفقراء وعندهما لا يجوز إلا أن يقول لله أبدا كذا في التارخانية الثالث والعشرون هذا الدار كان موقوفه بعد موتى ومسبل ولم يعين مصرفًا لا يصح الرابع والعشرون دارى هذه مسبله إلى المسجد بعد موتى يصح أن خرجت من الثلث وعين المسجد والأفلا الخامس والعشرون سببت هذه الدار في وجهه امام مسجد كذا عن جهة صلواتى وصياماتى تصير وقفًا وان لم تقع عنهما والثلاثة في القنية السادس والعشرون جعلت حجرى لدهن سراج المسجد ولم يزد عليه صارت الحجر وقفًا على المسجد كما قال وليس للمتولى أن يصرّف إلى غير الدهن كذا في المحيط السابع والعشرون ذكر قاضيخان من كتاب الوصايا رجل قال ثلث مالى وقف ولم يزد على ذلك قال أبو نصران كان ماله نقدًا فهذا القول باطل بمنزلة قوله هذه الدراهم وقف وان كان ماله ضياحا تصير وقفًا على الفقراء أه وأما حكمه فإذ كره في تعريفه من أنه حبس العين عن التملك والتصدق بالمنفعة وسأى بقية أحكامه ومحاسنه ظاهرة وهى الانتفاع الدار الباقي على طبقات المحبوبين من الذرية والمحتاجين من الأحياء والأموال ما فيه من ادامة العمل الصالح كما في الحديث المعروف إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث وفي فتاوى قاضيخان رجل جاء إلى فقيه وقال انى أريد أن أصرف مالى إلى خير عتق العبيد أفضل أم اتخاذا الرباط للعامة قال بعضهم الرباط أفضل وقال الفقيه أبو الليث ان جعل للرباط مستغلا يصرّف إلى عمارة الرباط فالرباط أفضل وان لم يجعل الرباط فالاعتاق أفضل ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذلك أفضل من الاعتاق أه وفي البرازية وقف الضيعة أولى من بيعها والتصدق بشمها أه وصفتها ان يكون مباحا وقربة وفرضا فالاول بلا قصد القرية ولذا يصح من الذمى ولا توبله والثانى مع قصدها من المسلم والثالث المنذور كما لو قال ان قدم ولدى فعلى أن أقف هذه الدار على ابن السبيل فقدم فهو نذر يجب الوفاء به فان وقفه على ولده وغيره ممن لا يجوز دفع زكاته اليهم جاز في الحكم ونذره باقى وان وقف على غيرهم سقط وانما صح النذر به لان من جنسه واجبا فانه يجب أن يتخذ الامام للمسلمين وقفًا لمسجد ان بيت المال أو من مالهم ان لم يكن لهم بيت مال كما في فتح القدير (قوله والملك يزول بالقضاء إلى مالك) أى ملك العين الموقوفة يزول عن ملك المال بقضاء القاضى بلزوم الوقف من غير أن ينتقل إلى ملك أحد وهذا أعنى اللزوم بالقضاء متفق عليه لانه قضاء في محل الاجتهاد فيمنع في الخانية وطري القضاء أن يسلم الواقف ما وقفه للمتولى ثم يريد أن يرجع عنه فينازعه بعلة عدم اللزوم ويختصمان إلى القاضى فيقضى القاضى بلزومه أه وانما يحتاج إلى الدعوى عند البعض والصحيح ان

فان ثبت بعدم صحة البيع وبأنها صارت وقفا حيث كانت تخرج من الثلث (قوله وانما يحتاج إلى الدعوى الشهادة عند البعض) قال الرملى الكلام في الحكم الراجع للخلاف لا الحكم بسبوت أصله فانه غير محتاج إلى الدعوى عند البعض وأما الحكم باللزوم عند دعوى عدمه فلا يرفع الخلاف إلا بعد تمام الدعوى فيه ليصرف في حادثة المتنازع فيه حيثما اللزوم وعدمه

فرفع الخلاف تأمل (قوله قال في البرازية لالحجة الدعوى الخ) يقول الفقير مجرد هذه الحواشي رأيت بخط بعض الفضلاء على هامش البحر في هذا المجل ما نصه أقول نعم ذكره في البرازية في كتاب الوقف لكنه ذكره في كتاب الدعوى الثاني عشر في دعوى الرق والحسرية قال وفي المنتقط باع أرضاً ثم ادعى انه كان وقفها وفي الذخيرة أو كان وقفاً على فان لم يكن له بينة وأراد تخليف البائع لا يحلف لعدم صحة الدعوى للتناقض وان برهن قال الفقيه أبو جعفر يقبل ويبطل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقف كما في عتق الامه وبه أخذ الصدر والصحیح ان الجواب على اطلاقه غير مرضي فان الوقف لو حق الله تعالى فالجواب ما قاله وان حق العبد لا بد فيه من الدعوى اه كلام البرازي في الثاني عشر من كتاب الدعوى ٢٠٧ فليستأمل عند الفتوى وليفت

بالصحیح وهو التفصيل كما علمت لا ما في كتاب الوقف وقد تبصع صاحب البحر أخوه صاحب النهر فذكر ما قاله البرازي في الوقف وعلمت أنه ذكر الصحیح في كتاب الدعوى وهي واقعة الفتوى فليستأمل كذا بخط شيخ شيخنا المرحوم عبدالحی اه ما رأيت في الهامش وقد أوضح المقام سيدي المحشي في حاشيته على الدر المختار فليراجع (قوله وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء) قال الرمي هذا في الوقف المتمحض لله تعالى كالوقف على الفقراء أو المسجد ما في الوقف على قوم باعياهم لا تقبل بدون الدعوى نص عليه في الخلاصة في كتاب الدعوى وكثير من كتب

الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة ولذا قال الوباغ ثم ادعى الوقفية لا تسمع دعواه للتناقض ولا يحلف فان برهن تقبل قال في البرازية لالحجة الدعوى بل لان البرهان يقبل عليه بلا دعوى كالشهادة على عتق الامه في المختار ولا تسمع الدعوى من غير المتولى وعليه الفتوى اه ولذا قال في المحيط ولو قضى بالوقفية بالشهادة القائمة على الوقف من غير دعوى يصح لان حكمه هو التصديق بالغلة وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى اه وقيد بالقضاء لانهم اهل الحكم لا يحكم بينهم بل زوم الوقف اختلافوا فيه والصحیح ان يحكم المحكم لا يرتفع الخلاف وللقاضى أن يبطله كذا في الحانية وهل القضاء به قضاء على الناس كافة كالحسرية أولا قال قاضيان أرض في يد رجل ادعى رجل انها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضى بالوقف ثم جاء آخر وادعى انه ملك قالوا تقبل بينة المدعى لان القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك وليس بحرير الأثرى انه لو جمع بين وقف وملك وباعها ما صفة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حرو عبد وباعها ما صفة واحدة لا يجوز بيع العبد لان القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على المقضى عليه وعلى من يلقى الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف اه ذكره في باب ما يبطل دعوى المدعى وعزاه في الخلاصة الى الفتاوى الصغرى ثم قال بخلاف العبد اذا ادعى العتق على انسان وقضى القاضى بالعتق ثم ادعى رجل ان هذا العبد ملكه لا تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد لم نزل هذا رواية لكن سمعت ان فتوى السيد الامام أبي شجاع على هذا وفي فوائد شمس الأئمة الحلواني وركن الاسلام على السعدي ان الوقف كالتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضى بالوقفية لان الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة وهكذا في النوازل اه وذكر القولين في جامع الفصولين وهل يقدم الخارج على ذى اليد ولا ترجح للوقف على الملك أولا قال في جامع الفصولين ومتمول ذويد لو برهن على الوقف فبرهن الخارج على الملك يحكم بالملك للخارج فلو برهن المتولى بعده على الوقف لا تسمع لان المتولى صار مقضيا عليه مع من يدعى تلقى الوقف من جهته وعند أبي يوسف تقبل بينة ذى اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك كمن ادعى قنوا وقال ذواليد هو ملكي وحررته فانه يقضى بينة ذى اليد وفاقا بقوله ما يقى اه فقد علمت ان المفتى به تقديم الخارج وفيه

علمنا وقيل تسمع بدونها لان آخره محممة حق الله تعالى وفي المسئلة كلام طويل ذكره في منح الغفار شرح تنوير الابصار فراجع ان شئت والله تعالى أعلم (قوله والصحیح ان يحكم المحكم لا يرتفع الخلاف) في الجوهره أما المحكم ففيه خلاف المشايخ والاصح انه يصح اه لكن الذى في الفتوح وغيره هو الاول وفي الاسعاف واختلغوا في قضاء المحكم والصحیح انه لا يرتفع الخلاف ولو كان الواقف مجتهد ابرى لزوم الوقف فامضى رأيه فيه وعزم على زوال ملكه عنه أو مقلدا فسأل فافنى بالجواز فقبله وعزم على ذلك لزوم الوقف ولا يصح الرجوع فيه وان تبدل رأى المجتهد وافنى المقلد بعدم اللزوم بعد ذلك اه فهذا مما يزداد على ما يلزم به الوقف فليتنبه له لكن قال في النهر بعد نقله له الظاهر ضعفه

ادعى ملكا في دار بيد متول يقول وقفه زيد على مسجد كذا وحكم به للمدعي فلوادعى متول آخر  
على هذا المدعي انه وقف على مسجد كذا من جهة بكر تقبل اذا المقضى عليه هو زيد الواقف لا مطلق  
الواقف اهـ والحاصل ان القضاء بالوقفية ليس قضاء على الكافة على المعتمد فسمع الدعوى  
من غير المقضى عليه وأما القضاء بالحجرية فقضاء على الكافة فلا تسمع الدعوى بعده بالملك لاحد  
ولا فرق بين الحرية الاصلية والعارضية بالاعتاق بان شهدوا باعتاقه وهو يملكه صرح به قاضيان  
وأما القضاء بالملك فليس على الكافة بلا شبهة وفي الغتاوى الصغرى من فصل دعوى النكاح  
اذا قضى القاضى لانسان بنكاح امرأة أو بنسب أو بولاء عتاقه ثم ادعاه الاخر لا تسمع اهـ فعلى  
هذا القضاء الذى يكون على الكافة فى أربعة أشياء ووسيا فى تمامه ان شاء الله تعالى فى الدعوى  
وفى القنية دار فى بدرجل أقام رجل بينة انها ووقفت عليه وأقام قيم المسجد بينة انها ووقف على المسجد  
فان أرقاهسى للسابق منهما وان لم يؤثر خافسى بينهما نصفان اهـ وقد ذكر المصنف رحمه الله  
للزومه طريقا واحدة وهى القضاء فظاهره انه لا يلزم لوعلقه بموته قال فى الهداية قال فى الكتاب  
لا يزول ملك الواقف عن الوقف حتى يحكم به المحاكم أو يعلقه بموته وهذا فى حكم الحاكم صحيح لانه  
قضاء فى فصل مجتهد فيه اما فى تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا انه تصدق بمنافعه  
مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزمه اهـ والحاصل انه اذا علقه بموته كما اذا  
قال اذامت فقد ووقفت دارى على كذا فالصحيح انه وصية لازمة لكن لم يخرج عن ملكه فلا  
يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته لما يلزم من ابطال الوصية وله ان يرجع قبل موته  
كسائر الوصايا وانما يلزم بعد موته وانما لم يكن وقفا لما قدمنا من انه لا يقبل التعليق بالشرط  
وكذا اذا قال اذامت من مرضى هذا فقد ووقفت أرضى على كذا فان لم تصر وقفا وله ان يبيعها  
قبل الموت بخلاف ما اذا قال اذامت فاجعلوها وقفا فانه يجوز لانه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف  
نفسه وهذا لان الوقف بمنزلة تملك الهبة من الموقوف عليه والتملكات غير الوصية لا تتعلق  
بالخطر ونص محمد بن السير الكبير ان الوقف اذا أضيف الى ما بعد الموت يكون باطلا أيضا  
عند أبى حنيفة وعلى ما عرفت بان صحته اذا أضيف الى ما بعد الموت يكون باعتبار وصية وفى  
المحيط لو قال ان مت من مرضى هـ هذا فقد ووقفت أرضى هذه لا يصح الوقف برى أو مات لانه تعليق  
وفى الحاشية لو قال أرضى بعده وفى موقوفة سنة جاز وتصر الارض موقوفة أبدا لانه فى معنى  
الوصية بخلاف ما اذا لم يصف الى ما بعد الموت بان قال أرضى موقوفة سنة لان ذلك ليس بوصية  
بل هو محض تعليق أو اضافة فالحاصل ان على قول هلال اذا شرط فى الوقف شرطا يمنع التأيد  
لا يصح الوقف اهـ وفى التبيين لوعلى الوقف بموته ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث لان الوصية  
بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملك الواقف باقيا فيه حكما بتصديق منه دائما وان لم  
يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال أو تجيز الورثة فان لم يظهر له  
مال ولم تجز الورثة تقسم الغلة بينهما أنلثا ثلثه للوقف وثلثا للورثة اهـ قال الامام السرخسى  
اذا خاف الواقف ابطال وقفه فليحزر عنه طريقان احدهما القضاء والثانى ان يذكر الواقف  
بعد الوقف والتسليم فان أبطله قاض بوجه من الوجوه فهذه الارض باصلاها وجميع ما فيها وصية  
من فلان الواقف تباع ويتصدق بثمانها على الفقراء ومضى فعل ينهزم الوقف لان أحدا من الورثة  
لا يسعى فى ابطاله لان سعيه حينئذ يعرى عن الفائدة للزوم التصديق بها أو بثمانها قال شمس

(قوله فهى بينهما  
نصفان) أى لان كلا  
منهما خارج لكونها فى  
بدرجل ثالث فلم يكن  
أحدهما أرجح من الآخر  
(قوله فظاهره انه لا يلزم  
لوعلقه بموته الخ) أنت  
خير بان كلام المصنف  
فى زوال الملك لافى الزوم  
لانه قال والملك يزول  
بالقضاء وأما التعليق  
بالموت فانه يفيد الزوم  
لازوال الملك وزوال الملك  
به خلاف الصحيح كما أفاده  
كلام الهداية المذكور  
ومعنى الزوم هنا أنه  
وصية لازمة لا وقف  
لانه لو كان وقفا لزال  
الملك به (قوله قال شمس



الأئمة والذي جرى به الرسم في زماننا أنهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى  
 بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشئ ولا يحصل به المقصود لان اقراره لا يصير حجة على القاضي  
 الذي يريد ابطاله ولو لم يكن القاضي قضى بلزوم الوقف فاقراره يكون كذبا محضاً ولا رخصة في  
 الكذب وبه لا يتم المقصود ومن المتأخرين من مشايخنا من قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى  
 بحجة هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز وتمسك هذا القائل بقول  
 محمد في الكتاب اذا حاف الواقف ان يبطله القاضي فانه يكتب في صك الوقف ان حاكم من حكام  
 المسلمين قضى بلزوم هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه ومتى علم بتاريخ الوقف يصير  
 القاضي في ذلك الزمان معلوما كذا في الظهيرية وقد وسع في ذلك قاضيخان أيضاً وقد زوال الملك  
 بالقضاء ليفيد عدمه قبله وهو قول الامام لكن قيل لا يجوز الوقف عنده أصلاً كما صرح به في  
 الاصل لان المنفعة معدومة والتصديق بالمعدوم لا يصح والاصح انه جائز عنده الا انه غير لازم بمنزلة  
 العارية كذا في الهداية وغيرها وفي فتح القدير واذا لم يزل عند أبي حنيفة قبل الحكم يكون موجب  
 القول المذكور حبس العين على ملك الواقف والتصديق بالمنفعة ولفظ حبس الى آخره لا معنى له  
 لان له بيعه متى شاء وملكه مستمر فيه كما لو لم يتصدق بالمنفعة فلم يحدث الواقف الا مشيئة التصديق  
 بمنفعته وله ان يترك ذلك متى شاء وهذا القدر كان ثابتاً قبل الوقف بلاذ كر لفظ الوقف فلم يقد  
 الوقف شيئاً وهذا معنى ما ذكر في المبسوط من قوله كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف وحينئذ يقول من  
 أخذ بظاهر هذا اللفظ فقال الوقف عند أبي حنيفة لا يجوز صحيح لانه ظهر انه لم يثبت به قبل الحكم  
 حكم لم يكن والى يمكن له ان يترأث على ما كان قبله كان كالمعدوم والجواز والنفاذ والصفة فرع  
 اعتبار الوجود ومعلوم ان قوله لا يجوز ولا يجيز ليس المراد التلغظ بلفظ الوقف بل لا يجيز الاحكام  
 التي ذكر غيرها انها احكام ذكر الوقف فلا خلاف اذا فابو حنيفة قال لا يجوز الوقف أي لا تثبت  
 الاحكام التي ذكرت له الا ان يحكم به حاكم وقوله بمنزلة العارية لانه ليس له حقيقة العارية لانه  
 ان لم يسلمه الى غيره فظاهر وان أخرجه الى غيره فذلك الغير ليس هو المستوفى لمنافعه اه وفيه نظر  
 لان قوله لم يقد الوقف شيئاً غير صحيح لانه يصح الحكم به ولو لا صحة الوقف لم يصح الحكم به ويحل  
 للفقير ان يأكل منه ولو لا صحته لم يحل ويثاب الواقف عليه ولو لا صحته ما أثبت فكيف يقال  
 لم يقد شيئاً وفي البرازية معنى الجواز جواز صرف الغلة الى تلك الجهة ويتبع شرطه ويصح نصب  
 المتولى عليه فاذا ثبتت هذه الاحكام كيف يقال لم يقد شيئاً وانه لم يثبت به حكم لم يكن وقوله من  
 أخذ بظاهر اللفظ الى آخره ليس بصحيح لان ظاهره عدم الصحة ولم يقل به أحد والالزم ان لا يصح  
 الحكم به ولذا رد شمس الأئمة على من ظن انه غير جائز عنده أخذاً من ظاهر المبسوط قال وانما  
 المراد انه غير لازم كافي الظهيرية والحاصل انه لا خلاف في صحته وانما الخلاف في لزومه فقال  
 بعلمه وقال به فلا يباع ولا يورث ولفظ الواقف ينظمهما والترجيح بالدليل وقد أكثر الخصاص  
 من الاستدلال لهما بوقوف النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضي الله عنهم وقد كان أبو يوسف  
 مع الامام حتى حج مع الرشيد ورأى وقوف الصحابة رضي الله عنهم بالمدينة ونواحيها رجوع وأفتى  
 بلزومه ولقد استبعد محمد قول أبي حنيفة في الكتاب لهذا واسمها تحكما على الناس من غير حجة  
 وقال ما أخذ الناس بقول أبي حنيفة وأصحابه الا لتركهم التحكم على الناس ولو جاز تقليد أبي حنيفة  
 في هذا كان من مضي قبيل أبي حنيفة مثل الحسن البصري وابراهيم النخعي أحرى ان يقلدوا ولم

الأئمة والذي جرى الرسم  
 به الخ قال القهستاني  
 في شرح النقاية ولا تشترط  
 المرافعة فانه لو كتب  
 كاتب من اقرار الواقف  
 أن قاضيا من قضاة  
 المسلمين قضى بلزومه وصار  
 لازماً وهذا ليس بكذب  
 مبطل للحق ومصحح لغير  
 صحيح فانه منع المبطل عن  
 الابطال فلا بأس به وهذا  
 لم يختص بالوقف فان كل  
 موضع يحتاج فيه الى حكم  
 حاكم بمجتهد فيه كاجارة  
 المشاع وغيره جاز فيه مثل  
 هذه الكتابة كافي الجواهر  
 ونظيره في المضمرات  
 وغيره اه وفي الدرر  
 والغرر وما يذكر في صك  
 الوقف ان قاضيا من  
 القضاة قد قضى بلزوم  
 هذا الوقف وبطلان  
 حق الرجوع ليس بشئ  
 في الصحيح كذا في الكافي  
 والحانية اه

(قوله قال الثلث من الدار وقف الخ) أي لان الوقف في المرض وصية فتتخذ من الثلث فقط الا باجازة لكن ضرحو ابان الوصية للوارث لا تجوز ولعل مرادهم انها لا تجوز حيث وجد المنازع وهو الوارث الاخر لتعلق حقه اما اذا لم يوجد وارث غير الموصى له فتجوز بلا اجازة لعدم المنازع لكن قد يقال اذا لم يوجد غيره فلم لا تجوز في الكل بل توقف جوازها في الثلثين على الاجازة وقد يجاب بان الشارع لم يجعل للموصى حقا فيما زاد على الثلث فلم تجز في الزائد وان كانت للوارث بلا منازع الا اذا اجازها هذا ما ظهر لي والله أعلم (قوله وهي عبارة ٢١٠ غير صحيحة) لوجهين أحدهما أنه جعل الارض ارثا للورثة ومقتضاه انها مملوكة لهم مع

أن المملوك لهم ثلثاها فقط وأبضا اذا كانت مملوكة لهم كيف تصير بعد موت الابن للنسل والجواب ان قوله فهي ارث أي حقا يعني ان غلتها تصرف بينهم على حكم الارث وليس المراد ان نفس الارض تكون ارثا فليس بينهم وبين مافي الظهيرة مخالفة ثانيهما قوله فان مات صارت كلها للنسل بخالفه فان الثلثين ملك الوارث والموقوف هو الثلث فالذي تصرفته للنسل هو هذا الثلث لا الارض كلها والظاهر ان هذا مراد المؤلف رحمه الله تعالى ويمكن ان يجاب عنه بان الضمير في قوله فهي ارث راجع الى غلة الثلث الذي صار وقفه وقوله فان مات صار كلها للنسل أي كل غلة هذا الثلث وأما الثلثان فهما مملوكان

محمد محمد على ما قال بسبب استناده وقيل بسبب ذلك انقطع خاطره فلم يتمكن من تفريع مسائل الوقف كالحصاف وهلال ولو كان أبو حنيفة في الاحياء حين ما قال لزام عليه فانه كما قال مالك في أي حنيفة رأيت رجلا لو قال هذه الاسطوانة من ذهب لدل عليه ولكن كل حجر بالحلايسر كذا في الظهيرة والحاصل ان المشايخ رجحوا قوله وما وقال الفتوى عليه وفي فتح القدير انه الحق ولا يبعد أن يكون اجماع الصحابة ومن بعدهم رضي الله عنهم متوارثا على خلاف قوله وفي الهداية ولو وقف في مرض موتة قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند أبي حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال اه وفي الظهيرة امرأة وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على أولادهن وأولاد أولادهن أبدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا فللفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين وأختا اب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل جاز الوقف في الثلث ولم يجز في الثلثين فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ويوقف الثلث فخرج من غلته قسم بين الورثة كله على قدر سهامهم ما عاشت البنات فاذا ما تناصرت الغلة الى أولادهما وأولاد أولادهما كما شرطت الواقفة لاحق للورثة في ذلك رجل وقف دار له في مرضه على ثلاث بنات له وليس له وارث غيرهن قال الثلث من الدار وقف والثلثان مطلق له يصنع بهما ما شئت قال الفقيه أبو الليث هذا اذا لم يجز انما اذا أجزن صار الكل وقفا عليهن اه والحاصل ان المريض اذا وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على أولادهم ثم على الفقراء فان اجاز الوارث الاخر كان الكل وقفا واتباع الشرط والا كان الثلثان ملكا بين الورثة والثلث وقفه من الوصية للبعض لا تنفذ في شيء لانه لم يتخصص للوارث لانه بعده لغيره فاعتبر الغير بالنظر الى الثلث واعتبر الوارث بالنظر الى غلة الثلث الذي صار وقفه فلا يتبع الشرط مادام الوارث حيا وانما تقسم غلة هذا الثلث بين الورثة على فرائض الله تعالى فاذا انقرض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلة الثلث وان وقف على غير الورثة ولم يجزوا كان الثلث وقفه واعتبر شرطه فيه والثلثان ملك فلو باع الوارث الثلثين قبل ظهور مال آخر ثم ظهر لم يبطل البيع ويغرم القيمة فيشتري بذلك أرضا ويجعل وقفه على جهة الاول كذا في البرازية وفيها قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ابني فلان فان مات فعلى ولدي وولد ولدي ونسلي ولم تجز الورثة فهي ارث بين كل الورثة مادام الابن الموقوف عليه حيا فان مات صار كلها للنسل اه وهي عبارة غير صحيحة

رقبة للورثة والتعينة على هذه الارادة ان الذي يصير للورثة هو تلك الغلة التي للثلث فتأمل وأجاب شيخنا بما هو المتعين وهو أن يحمل كلام البرازية على ما اذا كانت الارض تخرج من ثلث المال فانها حينئذ تصير كلها وقفا وحيث لم يجزوا تقسم غلتها كالارث ثم بعد موت الابن تصير كلها للنسل ويوضحه المسئلة الثالثة المنقولة عن البرازية أيضا وفي أوقاف الامام الحصاف لو أن رجلا مريضاً قال أرضي هذه صدقة موقوفة لله ابد على ولده وولد ولده ونسله وعقبه ابدا ما تناسلوا ثم من بعدهم على الساكنين فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث أخرجت وكانت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على قدر موارثتهم عنه فان كان له ولد لصلبه وله ولد لصلبه وله ولد لصلبه على عدول ولده اصلبه وعلى عدول ولده فما أصاب من ذلك ولده قسم بين ورثته

لما قدمنا عن الظهيرية ان الثلثين ملك والثالث وقف وان غلة الثلث تقسم على الورثة مادام الوارث الموقوف عليه حيا ويدل عليه أيضا ما ذكره في البرازية بعده وقف أرضه في مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سواء فتلها وقف على ولدا الولد بلا توقف على اجازة الورثة والثمان للورثة ان لم يجزوا وان أجازوا كان بين الصلبي وولد الولد على السواء وقف أرضه في مرضه وهي تخرج من الثلث فتلف المال قبيل موته وصار لا يخرج من الثلث أو تلف المال بعد موته قبيل ان يصل الى الورثة فتلها وقف وثلاثها للورثة وقف أرضه في مرضه على بعض ورثته فان أجاز الورثة فهو وكما قالوا في الوصية لبعض ورثته والافان كانت تخرج من الثلث صارت الارض وقفها وان لم تخرج فقد اخرج من الثلث يصير وقفها ثم تقسم غلة الارض ما جاز فيه الوقف وما لم يجز على فرائض الله تعالى مادام الموقوف عليه أو أحدهم في الاحياء وإذا انقرضوا كلهم تصرف غلة الارض الى الفقراء ان لم يوص الواقف الى واحد من الورثة ولو مات أحد منهم من الموقوف عليهم من الورثة وبقي الآخر وان الميراث في قسمة الغلة مادام الموقوف عليهم أحياء يجعل كأنه حي فيقسم ثم يجعل سهمه ميراثا لورثته الذين لاحصة لهم من الوقف اه ثم اعلم انه لو وقفها في مرض موته ولا وارث له الا زوجته ولم تجز ينبغي ان يكون لها السدس والخمسة الاسداس تكون وفقا لما في البرازية من كتاب الوصايا مات ولم يدع الامراة واحدة وأوصى بكل ماله لرجل ان أجازت فكل المال له والافان السدس لها وخمسة الاسداس له لان الموصى له يأخذ الثلث أولا بقى أربعة تأخذ الربع والثلاثة الباقية للموصى له فحصل له خمسة من ستة اه ولا شك ان الوقف في مرض الموت وصية وفي المهيظ وقف المريض على أربعة أوجه الاول ان يقف على الفقراء فان خرج من الثلث جاز في الجميع والافان أجاز الورثة جاز في الكل والاجاز في الثلث الثاني لو وقف على وارث بعينه ولم يخرج من الثلث فان لم يجز واجاز في الثلث وذ كر هلال والمخفاف تقسم غلة الارض بين الورثة على فرائض الله تعالى ولا يعطى للفقراء شيء مادام الموقوف عليه حيا فاذ ماتت صرف للفقراء فان كان يخرج من الثلث يكون للفقراء والافان بقدر ما يخرج من الثلث لان هذا وقف على الفقراء بعد موت الوارث لاقبله فمادام الوارث حيا لا يكون وقفها على الفقراء فلا يكون لهم حق في تلك الغلة والوصية للوارث قد بطلت فيقسم الكل بينهم بالسوية وقال بعضهم يعطى حصة الوقف من الغلة للفقراء للرجال ولا يكون للورثة منها شيء لان الوقف حصل على الفقراء للرجال لان هذا الوقف وصية بالغلة للوارث فاذا لم يجز الباقي بطلت الوصية للوارث فبقى هذا وقفها على الفقراء فاما اذا أجاز الورثة قبل تكون حصة الوقف للفقراء للرجال وقيل مقدار الثلث للفقراء وما وراء الثلث للموقوف عليه مادام حيا فاما مات رجعت الى الورثة والثالث لو وقف على المحتاجين من ولده ونسله ثم على الفقراء فان كان الاولاد والنسل كلهم أغنياء فالغلة للفقراء وان كانوا كلهم فقراء أو كان في كل فر بق بعضهم فقراء فانه تقسم الغلة بينهم وبين فقراء الفريقين بالسوية فإصاب الفقراء من اولاد الصلبي قسم بين الاغنياء والفقراء على فرائض الله تعالى وما أصاب الفقراء من النسل قسم بينهم بالسوية بدون الاغنياء منهم وان كان اولاد الصلبي كلهم أغنياء ونسله فقراء فالغلة كلها للنسل بينهم بالسوية وان كان ذلك على العكس أو بعض اولاد الصلبي فقراء فالغلة كلها لاولاد الصلبي تقسم بينهم على فرائض الله تعالى لان ما أصاب النسل أصابوا على سبيل الوصية لانهم لا يكونوا ورثة فيكون بينهم بالسوية وما أصاب الاولاد بطريق الارث

جميعا على عدم موارثتهم من قبل ان هذه وصية والوصية للوارث لا تجوز فإصاب من ذلك من يرثه من ولده من غلة هذا الوقف قسم ذلك بين جميع ورثة الواقف على قدر موارثتهم عنه وما أصاب من لا يرثه من ولده من هذه الغلة كان ذلك لهم فاذا انقرض ولده لصلبه قسمت غلة هذه الصدقة بين ولده ونسله على ما قال ولا يكون لزوجته ولا ابويه من ذلك شيء فان كانت هذه الارض لا تخرج من ثلث مال الواقف قال يكون ثلثاها ميراثا بين جميع ورثته على قدر موارثتهم عنه ويكون ثلثها موقوفا تقسم غلته اذا جاءت على ولده لصلبه وولد ولده جميعا ان كان له ولد وولد لولد فإصاب ولده لصلبه يقسم ذلك بين سائر ورثته على قدر موارثتهم فاذا انقرضوا اغنت الغلة على ما سبها الواقف اه

اذلا وصية للوارث فيكون بينهم على قدر مواريتهم والرابع لو وصى بان توقف أرضه بعد موته على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث أو لم يخرج ولكن أجازت الورثة فانها توقف كلها وان لم يجزوا فقدر الثلث يوقف اعتبار البعض بالكل وان خرجت كلها من ثلثه وفيها نخل فأمثرت بعد الموت قبل وقف الارض دخلت الثمرة في الوقف لانها خرجت من أصل مشغول بحق الموقوف عليهم وان أمثرت قبل الموت فتلك الثمر تكون ميراثا اه وتسامه في الاسعاف مع بيان حكم اقرار المريض بالوقف (قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع

(قوله وقدمشى المؤلف أو لاعلى قول أبي حنيفة) قال في النهر الاولى أن يحمل ما قاله أو لاعلى بيان مسألة اجاعية هي أن الملك بالقضاء يزول اما اذا خلا عن القضاء فلا يزول الا بعد هذه الشروط عند محمد واختاره المصنف تبعا لعامة المشايخ (قوله وقال أبو يوسف الولاية للواقف الخ) سيأتي ذكر هذه المسئلة في الورقة العشرين

اذلا وصية للوارث فيكون بينهم على قدر مواريتهم والرابع لو وصى بان توقف أرضه بعد موته على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث أو لم يخرج ولكن أجازت الورثة فانها توقف كلها وان لم يجزوا فقدر الثلث يوقف اعتبار البعض بالكل وان خرجت كلها من ثلثه وفيها نخل فأمثرت بعد الموت قبل وقف الارض دخلت الثمرة في الوقف لانها خرجت من أصل مشغول بحق الموقوف عليهم وان أمثرت قبل الموت فتلك الثمر تكون ميراثا اه وتسامه في الاسعاف مع بيان حكم اقرار المريض بالوقف (قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع

(قوله وقدمشى المؤلف أو لاعلى قول أبي حنيفة) قال في النهر الاولى أن يحمل ما قاله أو لاعلى بيان مسألة اجاعية هي أن الملك بالقضاء يزول اما اذا خلا عن القضاء فلا يزول الا بعد هذه الشروط عند محمد واختاره المصنف تبعا لعامة المشايخ (قوله وقال أبو يوسف الولاية للواقف الخ) سيأتي ذكر هذه المسئلة في الورقة العشرين

ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع

(قوله وقدمشى المؤلف أو لاعلى قول أبي حنيفة) قال في النهر الاولى أن يحمل ما قاله أو لاعلى بيان مسألة اجاعية هي أن الملك بالقضاء يزول اما اذا خلا عن القضاء فلا يزول الا بعد هذه الشروط عند محمد واختاره المصنف تبعا لعامة المشايخ (قوله وقال أبو يوسف الولاية للواقف الخ) سيأتي ذكر هذه المسئلة في الورقة العشرين

والصدقة المنفذة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل القسمة عند أبي يوسف  
 أيضا لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهايأة في هذا في غاية الفجح بان يقربها الموق في سنة  
 وترز ع بسنة ويصلى لله فيه في وقت ويتخذ اصطبلا في وقت بخلاف الوقف لا مكان الاستغلال  
 والحاصل ان وقف المشاع مسجد أو مقبرة غير جائز مطلقا اتفاقا وفي غيرهما ان كان مما لا يحتمل  
 القسمة جازا اتفاقا والخلاف فيما يحتملها ومن أخذ بقول أبي يوسف في خروجه بمجرد اللفظ وهم  
 مشايخ بلخ أخذ بقوله في هذه ومن أخذ بقول محمد بن القبط وهو مشايخ بخاري أخذ بقوله في وقف  
 المشاع وصرح في الخلاصة من الاجارة والوقف بان الفتوى على قول محمد بن وقف المشاع وكذا  
 في البرازية والولولجية وشرح المجمع لابن الملك وفي التجنيس وبقوله يفتى وتبعه في غاية البيان  
 وسيأتي بيان ما اذا قضى بجوازها وفي الخلاصة واذا وقف أحد الشرى يكن نصيبه المشاع على قول أبي  
 يوسف ثم اقتسم ما فوق نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه ان يقفه ثانيا لان القسمة تعين  
 الموقوف واذا أراد الاحتساب عن الخلاف يقف المقسوم ثانيا ولو كان الارض له فوقف نصفها ثم  
 أراد القسمة فالوجه في ذلك ان يبيع ما بقي ثم يقسمان وان لم يبيع ورفع الى القاضي ليأمر انسانا  
 بالقسمة معه جاز كذا في الخلاصة أيضا وفيها حانوتين وقف أحدهما نصيبه وأراد ان  
 يضرب لوح الوقف على بابه فغعه الشرى بك الاخر ليس له الضرب الا اذا أمره القاضي بذلك وهذا  
 قول أبي يوسف اما على قول محمد فلا يتأق هذا وفي الظهيرية ولو كانت له أرضون ودور بينه  
 وبين آخر فوقف نصيبه ثم أراد ان يقاسم شرى بكه ويجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة  
 فانه جائز في قياس قول أبي يوسف وهلال واذا قاسم الواقف شرى بكه وبينهما دراهم فان كان  
 الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز لانه في حصة الوقف قاسم شرى بكه واشترى أيضا ما لم يقف من  
 نصيب شرى بكه فجاز ذلك كله ثم حصة الوقف للواقف وما اشتراه بالدراهم فذلك له وليس بوقف  
 اه ولو وقف جميع أرضه ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن كما في الهبة  
 بخلاف ما اذا رجح الواهب في البعض أو رجح الوارث في الثلثين بعد موت المربض وقد وهب  
 أو وقف في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوع في ذلك طار ولو استحق جزء من بعينه لم يبطل في الباقي  
 لعدم الشيوع ولهذا جاز في الأبتداء وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة كذا في الهداية ولو كانت  
 الارض بين رجلين فوقها على بعض الوجوه ودفعها الى وال يقوم عليها كان ذلك جائزا عند محمد  
 لان المانع من تمام الصدقة شيوع في المحل المتصدق به ولا شيوع هنا لان الكل صدقة غاية  
 الامران ذلك مع كثرة المتصدقين والقبض من الوالى في الكل وجدجلة واحدة فهو كما لو تصدق  
 بهارجل واحد بخلاف ما لو وقف كل منهما نصفها شائعا على حدة وجعل لها واليا على حدة  
 لا يجوز لانها صدقتان ولو وقف كل منهما نصيبه وجعل الوالى فسلماها اليه جميعا جاز لان  
 تمامها بالقبض والقبض مجتمع كذا في فتح القدير والمشاع غير المقسوم من شاع يشيع شيعا  
 وشيوما ومشاعا كذا في القاموس وأما الثالث وهو ان يجعل آخره لجهة لا تنقطع فهو قولهما وقال  
 أبو يوسف اذا سمي فيه جهة تنقطع جاز و صار بعد للفقراء ولو لم يسمهم لهما ان موجب الوقف  
 زوال الملك يدون التملك وانه يتأبد كالعتق واذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه  
 مقتضاه ولهذا كان التوقيت مبطلاله كالتوقيت في البيع ولا يي يوسف ان المقصود هو التقرب  
 الى الله تعالى وهو موفر عليه لان التقرب تارة يكون بالصرف الى جهة تنقطع مرة بالصرف الى جهة

(قوله وصار بعد  
 للفقراء ولو لم يسمهم)  
 هذا مبني على الرواية  
 الثانية عن أبي يوسف كما  
 يأتي كتابه عليه في الفتح

(قوله قال الناطق في الاجناس وعليه الفتوى) مخالف لما صححه في الهداية كما تقدم آفغالكن قال الرملى ارجع الى النهر فانه ذكر انه رواية ضعيفة عنه أى عن أبي يوسف اه قلت وفي الاسعاف ولو قال وقف أرضى هذه على ولد زيد وكجماعة باعيانهم لم يصح عند أبي يوسف أيضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين لمجمله اياه على الفقراء الا ترى أنه فرق بين قوله أرضى هذه موقوفة وبين قوله موقوفة على ولدى فصحح الاول دون الثاني لان مطلق قوله موقوفة يصرف الى الفقراء عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يبقى العرف فظهر بهذا أن الخلاف بينهما في اشتراط ذكر التأيد وعدمه انما هو في التنصيص عليه أو على ما يقوم مقامه كالفقراء ونحوهم وأما التأيد بمعنى فشرط اتفاقا على الصحيح وقد نص عليه محققو المشايخ اه ما في الاسعاف لكن تعيين الموقوف عليه ا- ا كان مسجدا لا يضر لانه مؤبد لما في الاسعاف أيضا قميل مامر لو قال وقف أرضى هذه على عمارة المسجد الفلاني يصح عنده أى عند أبي يوسف لانه لو لم يزد على قواه ووقف يجوز عنده فبالاولى اذا عين جهته ولا يجوز عند محمد لاحتمال خراب ما حوله ٢١٤ فلا يكون مؤبدا وتماه فيه (قوله وظاهر ما في المجتبى والخلاصة الخ) يؤيده

ما نقلناه عن الاسعاف لكن مخالفة ما سدد كره بعد في آخر المقالة عن المحظ وبؤيد ما هنا أيضا ما في الخانية لو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على فلان صح ويصير تقديره صدقة موقوفة على الفقراء لان محل الصدقة الفقراء الا ان غلتها تكون لفلان مادام حيا ثم قال بعد أسطر ولو قال أرضى موقوفة على فقراء قرابتي لا يصح وكذا لو قال على ولدى لانهم ينقطعون فلا يتأبد الوقف وبدون التأيد لا يصح الا ان

تأيد فصح في الوجهين وقيل التأيد بشرط بالاجماع الا ان عند أبي يوسف لا يشترط ذكر التأيد لان لفظة الوقف والصدقة منبثة عنهما سيما انه ازالة الملك بدون التملك كالعتق ولهذا قال في الكتاب في بيان قوله وصار بعد هذا للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأيد بشرط لان هذا صدقة بالمنفعة وبالغلة وذلك قد يكون موقفا فطلقه لا ينصرف الى التأيد فلا بد من التنصيص كذا في الهداية والحاصل ان عن أبي يوسف في التأيد روايتين في رواية لا بد منه وذكره ليس بشرط وصححه وفي رواية ليس بشرط وتفرع على الروايتين ما لو وقف على انسان بعينه أو عليه وعلى اولاده أو على قرابته وهم يحصون أو على أمهات اولاده فبات الموقوف عليه فعلى الاول يعود الى ورثة الواقف قال الناطق في الاجناس وعليه الفتوى وعلى الثاني تصرف الى الفقراء وهي رواية البرامكة كذا في فتح القدير وظاهر ما في المجتبى والخلاصة ان الروايتين عنه فيما اذا ذكر لفظ الصدقة اما اذا ذكر لفظ الوقف فقط فلا يجوز اتفاقا اذا كان الموقوف عليه معيناً ثم قال متى ذكر موضع الحاجة على وجهه يتأيد به كفيه عن ذكر الصدقة وكذا على أبناء السبيل أو الرضى ويكون للفقراء منهم وفي الخلاصة والبرازية قال أبو حنيفة اذا وقف مال لبناء القناطر أو لأصلاح الطريق أو لمحفرة القبور أو لانتحاض السقايات أو لشراء الأكلان للفقراء المسلمين لا يجوز بخلاف الوقف للمساجد مجريان العادة بالثاني دون الاول وقف على فقراء مكة أو فقراء قرية معروفة ان كانوا لا يحصون يجوز في الحياة وبعد الممات لانه مؤبد وان كانوا لا يحصون يجوز بعد الموت لانه وصية والوصية تقوم بحصون تجوز حتى اذا انقرضوا صار ميراثا منهم وان كان

يجعل آخره للفقراء فرق أبو يوسف بين قوله أرضى موقوفة وبين قوله أرضى موقوفة على ولدى فان الاول يصح والثاني لا يصح اه فانظر كيف قال في صدقة موقوفة على فلان أنه يصح وعلى بقوله لان محل الصدقة للفقراء أى فهو تأيد معنى بخلاف ما اذا لم يأت بلفظ صدقة واقتصر على لفظ موقوفة مع تعيين الموقوف عليه فان التعيين ينافي التأيد حيث لم يذ كر التأيد ولا ما يدل عليه وبخلاف ما اذا أطلق موقوفة ولم يعين فانه ينصرف الى التأيد بعدم المنافي وما يؤيد الفرق بين ذكر الصدقة وعدمه ما في الخانية أيضا لو قال أرضى موقوفة ولم يزد على هذا لا يجوز عند عامة مجيزى الوقف وقال أبو يوسف يجوز ويكون وقفا على المساكين ولو قال موقوفة صدقة أو صدقة موقوفة ولم يزد على ذلك جازى قول أبي يوسف ومعه وهو الال الرأى ويكون وقفا على الفقراء وقال يوسف بن خالد السمنى لا يجوز ما لم يقل وآخرها للمساكين ابدا والصحيح قول أصحابنا لان محل الصدقة فى الاصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكر الفقراء ولا انقطاع للفقراء فلا يحتاج الى ذكر الابد أيضا اه فهذا صريح فى أن لفظ صدقة تأيد (قوله يكفيه عن ذكر الصدقة) أى يكفى الاقتصار على لفظ وقف عن ذكر الصدقة مع لانه ذكر موضع الحاجة كالفقراء مثلا فى معنى ذكر الصدقة (قوله أو لشراء الأكلان الخ) شىء أى أنه يقضى بالجواز

في

في الحياة لا يجوز وقف أرضه على عمارة مصاحف موقوفة لا يصح لانه لا عرف فيه وقف على  
 أمهات أولاده وعميده فالوقف باطل في قول هـ لال وفي الفتاوى وقف على أمهات أولاده الامن  
 تزوج فلاشي لها فان طلقها وزوجها لا يعود حقها الساقط الا اذا كان الواقف استثنى وقال من  
 طلقت فلها أيضا قسط من الوقف وذكر الخصاص قال أرضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى على  
 الناس أو على بني آدم أو على أهل بغداد أبدأ فاذا انقرضوا فعلى المساكين أو على العياني أو على الزماني  
 فالوقف باطل وذكر الخصاص في موضع آخر مسألة العياني والزماني وقال الغلاة للمساكين لهما  
 ولو وقف على قراءة القرآن والفقراء فالوقف باطل وذكر هلال الوقف على الزماني المنقطعين صحيح وقال  
 المشايخ الوقف على معلم المسجد الذي يعلم الصبيان غير صحيح وقيل يصح لان الفقراء غالب فيهم قال  
 شمس الأئمة فعلى هذا اذا وقف على طلبه علم ببلدة كذا يجوز لان الفقراء غالب فيهم فكان الاسم منبثا  
 عن الحاجة والحاصل انه متى ذكر مصرفا فيه نص على الفقراء والحاجة فالوقف صحيح يحصون أم لا  
 وقوله يحصون اشارة الى ان التأيد ليس بشرط ومتى ذكر مصرفا يستوى فيه الغني والفقير ان كانوا  
 يحصون صح بطريق التملك وان كانوا لا يحصون فهو باطل الا أن يكون في لفظه ما يدل على الحاجة  
 كالسماحي فحينئذ ان كانوا يحصون فالغنياء والفقراء سواء وان لا يحصون فالوقف صحيح ويصرف  
 الى فقرائهم لا الى أغنيائهم وكذا الوقف على الزماني فهو على فقرائهم وفي الفتاوى لو وقف على  
 الجهاد والغزوا وفي كافان الموقى أو حفر القبور يفتى بالجواز وهذا على خلاف ما تقدم ولو وقف  
 على ابناء السبيل يجوز ويصرف الى فقرائهم وقف على أصحاب الحديث لا يدخل فيه شفعوى  
 المذهب اذا لم يكن في طلب الحديث ويدخل الحنفي اذا كان في طلبه وذكر بكران الوقف على  
 اقرباء سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه أجمعين يجوز وان كان لا يجوز الصدقة  
 عليهم وفي الفتاوى انه لا يجوز ولا يصير وقفه لعدم جواز صرف الصدقة لبني هاشم لكن في جواز  
 الوقف وصدقة النفل عليهم روايتان الوقف على الصوفية وصوفي خانه لا يجوز قال شمس الأئمة  
 يجوز على الصوفية اه وفي الاسعاف روى عن محمد بن مالا يحيى عشرة وعن أبي يوسف مائة وهو  
 المأخوذ عند البعض وقيل أربعون وقيل ثمانون والفتوى على انه مفوض الى رأى المحاكم اه  
 وفي الظهيرية لو وقف على كل مؤذن وامام في مسجد معين قال الشيخ اسماعيل الزاهد لا يجوز لانها  
 قرية وقعت لغريمين وقد يكونان غنيين أو فقيرين وان كان المؤذن فقيرا لا يجوز أيضا والحيلة أن  
 يقول على كل مؤذن فقير بهذا المسجد والحيلة فاذا قرب كان على الفقراء ولو قال على كل مؤذن فقير  
 لا يجوز للحيلة ولو وقفه على ولد عبد الله ونسله فلم يقبلوا كانت الغلة للفقراء ولو حدثت الغلة  
 بعد ذلك فقبلوا كانت الغلة لهم فان أخذوها سنة ثم قالوا لا تقبل فليس لهم ذلك قال الفقيه أبو  
 جعفر هذا الجواب يستقيم في حق الغلة المأخوذة لانها صارت لهم فلا يمكن الرد أما التي تحدث  
 فاهم الرد لانه لا ملك لهم فيها انما التاب لهم مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الرد وان قال أقبل سنة  
 ولا أقبل فيمساوى ذلك أو على العكس كان الامر كما قال ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على عبد  
 الله فقال عبد الله لا أقبل فالوقف جائز والغلة للفقراء ولو قال صدقة على ولد عبد الله ونسله فابى  
 رجل من ولده أن يقبل فالغلة لمن قبل منهم ويجعل من لم يقبل بمنزلة الميت هكذا ذكره لال  
 والخصاف ولو قال على زيد وعمرو معا عاشا ومن بعدهم على المساكين فقال زيد قبلت وقال عمرو  
 لا أقبل فلزيد نصف الغلة والنصف الاخر للمساكين وعلى قياس ما قدمنا ذكره ينبغي أن تكون

(قوله فالوقف باطل)  
 لانه للغني والفقير وهم  
 لا يحصون وانما يمكن  
 جائز او تكون الغلة  
 للمساكين لانه لم يقصد بها  
 المساكين بخلاف قوله  
 على ولد زيد فانه اذا لم  
 يكن لزيد ولد تكون  
 للمساكين ثم اذا حدث  
 له ولد ردت الغلة اليهم  
 لان زيدا رجل بعينه  
 فالوقف على ولده جائز  
 اما أهل بغداد وقريش  
 ونحوهم فانهم موجودون  
 ولكن يدخل فيهم  
 الغني والفقير وهم  
 لا يحصون فلذا باطل  
 الوقف عليهم وكذا الوقف  
 على أهل بغداد ثم على  
 المساكين لان أهل  
 بغداد لا ينقرضون ولا  
 يكون للمساكين الا بعد  
 انقراضهم اه ملخصا  
 من الخصاف

وصح وقف العقار ببقره  
واكرته  
(قوله فهو على ستة الخ)  
يظهر منه أنه أراد بالمعين  
ما يشمل الموقوف لأجله  
وهو الله تعالى أو الموقوف  
عليه طالما كوجوه البره  
أو خاصا كفلان ولا يخفى  
ما فيه من التسامح (قوله  
والثالث الخ) يخالفه  
ما قدمه قبل ورقة عن  
ظاهر المجتبى والمخالفة  
وما قدمناه عن الاسعاف  
وغيره (قوله جاز عند  
الكل) لأنه لما قال  
صدقة صار كأنه ذكر  
الفقراء وهو تأييد معنى  
بخلاف ما إذا اقتصر على  
قوله موقوفة فإنه لم يذكر  
فيه التأييد لفظا ولا  
معنى فيجوز فيه الخلف  
(قوله فإنها تدخل تعام  
والقمر والعبيد بلا ذكر)  
الظاهران في العبارة سقطا  
فان عبارة الاسعاف بعد  
قوله الآتى تبع للدار  
والعسل نصها كما لو وقف  
ضيعة وذ كر ما فيها من  
العبيد والدواب وآلات  
الحرثة فإنها تصبر وقفا  
تبعها اه فقوله وذ كر  
ما فيها فيد أنها لا تدخل  
بلا ذكر وهو مفاد قول  
المستن وصح وقف  
العقار ببقره واكرته

كل الغلة لزيد ولكن الفرق بينهما ان نقول ان فيما تقدم أوجب الوقف باسم الولد واسم الولد  
ينتظم الواحد فصاعدا فجاز الفرد الواحد استحقاق الكل ولا كذلك ما نحن فيه لان اسم زيد لا ينتظم  
المدكورين واسم المدكورين لا ينتظم زيدا فلا يكون لهذا استحقاق الكل وتعامه فيها وفي  
الحيط لا يجوز الوقف على الاغنياء وحدهم ولو شرط بعدهم للفقراء جاز ولو وقف على معين ولم  
يذكر آخره للفقراء فهو على ستة الاول هذه صدقة لله أو موقوفة لله أو صدقة موقوفة لله تعالى  
صار وقفا على الفقراء ذكر الابدأ ولا الثاني موقوفة صدقة على وجوه البر أو الخير أو التامحي جاز  
مؤبدا كالفقراء والثالث موقوفة على فلان بعينه أو على ولدي أو فقراء قرابتي لا يصير وقفا عند  
محمد أو يصح عند أبي يوسف والرابع صدقة موقوفة على فلان جاز عند الكل الخامس وقف على  
المساكين جاز بلا ذكر الابد السادس على العمارة لم يجد بعينه ولم يذكر آخره للمساكين قبل عند  
محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز وقبل يجوز اتفاقا وهو المختار لما كان العرف اه (قوله وصح  
وقف العقار ببقره واكرته) أما العقار منفردا فلان جماعة من الصحابة رضى الله عنهم وقوه وأما  
جواز وقف المنقول تبع للعقار فاطلاق قول الامام انه لا يجوز وقف المنقول بعينه كوقفه قصد اوقاف  
أبو يوسف اذا وقف ضيعة ببقرها واكرتها وهم عبيده جاز وكذلك في سائر آلات الحرثة لانها تتبع  
للارض في تحصيل ما هو المقصود وقد ثبت من الحكم تبعاما لا يحصل مقصودا كالشرب في البيع  
والبناء في الوقف ومحمد معه فيه لانه لما جاز افراد بعض المنقول بالوقف عنده فلان يجوز الوقف فيه  
تبعاً لولى والعقار الارض مبنية كانت أو غير مبنية كذاني فصح القدير وفي القاموس العقار الضيعة  
كالعقري بالضم ويدخل الشرب والطين والمسيل والشجر والبناء في وقف الارض بلا ذكر ولا  
يدخل الزرع والرياحين والخلاف والانس والتمر والبقل والطرفاء وما في الاجته من حطب والورد  
والياسمين وورق الحناء والقطن والبازنجان وأما الاصول التي تبقى والشجر الذي لا يقطع الا بعد  
عامين أو أكثر فإنها تدخل تبعاً والبقر والعبيد بلا ذكر ولا تدخل الاشجار العظام والابنية فيما اذا  
جعل أرضه أو داره مقبرة وتكون له ولورثته من بعده ولو وقف أرضه بحقوقها وجميع ما فيها ومنها  
وعلى الشجرة ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال في القياس تكون الثمرة له ولا تدخل في الوقف وفي  
الاستحسان يلزمه التصديق بها على الفقراء على وجه النذر لا على وجه الوقف ولو وقف دارا بجميع  
ما فيها وفيها حمامات يطرن أو بيوتا وفيها كورنات غسل يدخل الحمام والنحل تبعاً للدار والعسل كذا  
في الاسعاف والحاصل ان الوقف كالبيع لا يدخل فيهما الزرع والتمر الا بالذكر وفي الاقرار  
بارض في يده لرجل وفيها ثمرة قائمة كانت الثمرة للقر له بالارض اذا كانت متصلة بالارض وفي  
الهبة قال هلال لا تدخل الثمرة في الهبة والهبة باطلة لما كان الشيوخ وقال أبو جعفر هذا الحكم  
في الهبة انما عرف بقول هلال ليس فيها رواية ظاهرة عن أصحابنا وفي رهن الارض يدخل الشجر  
والكرم والبناء والزرع والتمر في قول أصحابنا ويجوز الرهن كذاني الحائسة وفيها لوقفها  
بحقوقها فالثمرة التي تكون على الاشجار تدخل في الوقف وفي البيع لا تدخل ولو قال بكل قليل  
وكثير تدخل في البيع اه وفي الظهيرية وقصب السكر لا يدخل وشجر الورود والياسمين يدخل  
والرعي تدخل في وقف الضيعة ورعي الماء ورعي اليسدي ذلك سواء وكذلك الدواب تدخل  
والدوالي لا تدخل وفي وقف الحمام تدخل قدور الحمام وفي وقف الحانوت يدخل ما كان يدخل في  
بيعها وخوابي الدباسين وقدور الدباغين لا تدخل سواء كانت في البناء أو لم تكن اه وفي المحيط



(قوله ولا يخفى ما فيه اعتراض على الفتح وبينه بقوله انما ذلك الخ) وحاصله ان المفهوم من كلام الفتح حيث قدم بالمشهورة ان غيرها لا يصح وقفها لم تحدد وفيه مخالفة لما مر فان ذلك شرط لقبول

لكن لا يخفى ان ما في القنية موافق لما فهم من الفتح وكون ذلك في الشهادة لا ينافي ههنا تأمل وفي أوقاف الخصاص قلت فما تقول اذا شهد شاهدان أنه أقر عندهما أنه وقف أرضه التي في موضع كذا وقال لم يحددها لنا قال الوقف باطل الا أن تكون الأرض مشهورة تغني شهرتها عن تحديدها فان كانت كذلك قضيت بانها وقف اه ثم رأيت في أنفع الوسائل بعدما قسم مسألة التحديد الى سبعة صور قال وأما الصورة الثالثة أي مال ولم يحددها أصلاً وهم لا يعرفونها فقال الخصاص فيها الوقف باطل الا أن تكون مشهورة الخ وقال هلال الشهادة باطلة ولا شك أن الذي قاله الخصاص يحتاج الى تأويل ولا يجوز العمل بظاهره وذلك لان الوقف لا يشترط لجهته التحديد في نفس الامر بل يصح بقول الواقف

وقف أرضاً فيها أشجار واستثنى الأشجار لا يجوز الوقف لانه صار مستثنى للأشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولاً اه والا كره بفتح الهمزة والكاف المحراثون من أكرت الأرض حرثتها واسم الفاعل اكار للبالغته والجمع اكرة كانه جمع آ كروزان كفرة جمع كافر كذا في المصباح وفي العناية الا كره جمع اكار وهو الزراع كانهما جمع آ كره تقديراً ولم يشترط المصنف لجهة وقف العقار تحديده وانما الشرط كون الموقوف معلوماً ولذا قال في الخلاصة ولو قال لا شهدنا على أرضه انه وقفها وهو فيها ولم يذ كر لنا حدودها جازت شهادتهما الا انهما شهدا على وقف أرض بعينها الا انهما لا يعرفان حيزان الحدود فلم يتمكن الخلل في شهادتهما ولو شهدا على ان الواقف وقف أرضه وذ كر حدودها ولو كان لا يعرف تلك الأرض في انهاء أي مكان جازت شهادتهما وبكاف المدعى اقامة البيعة ان الأرض التي يدعيها هذه الأرض ولو شهد انه وقف أرضه ولم يحددها التناول كما نعرف أرضه لا تقبل شهادتهما لعل للواقف أرضاً أخرى وكذا لو قال لا نعرف له أرضاً أخرى لا تقبل شهادتهما لعل للواقف أرضاً أخرى وهما لا يعلمان اه وظاهر ما في فتح القدير اشتراط تحديدها فانه قال اذا كانت الدار مشهورة معروفة صح وقفها وان لم تحدد استغناء بشهرتها عن تحديدها اه ولا يخفى ما فيه انما ذلك الشرط لقبول الشهادة بوقفيتها كما قدمناه وفي القنية وقف ضيعة يذ كر حدود المستثنيات من المقابر والطرق والمساجد والحياض العامة ثم رقم انه لا بد من ذكر الحدود ان أمكن ثم رقم بانها لا يصح الوقف بدون التحديد اه وفي فتح القدير وقف عقار على مسجد أو مدرسة هيأ مكانا لبنائها قبل أن بينها اختلف المتأخرون والصحيح الجواز ونصرف غلته الى الفقراء الى ان تبنى فاذا بنيت ردت اليها الغلة أخذ من الوقف على أولاد فلان ولأولاده حكموا بجهته وتصرف غلته الى الفقراء الى أن يولد فلان اه وقد أفاد المصنف ان العبيد يصح وقفهم تبعاً للضيعة ولم يذ كر أحكامهم في البقاء من التزويج والجنابة وغيرهما وحكمهم على العموم حكم الارقاء فليس له أن يزوجه بنته بلاذن وفي البرازية ولو تزوج الحاكم جارية الوقف جاز وعبده لا يجوز ولو من أمة الوقف لانه يلزمه المهر والنفقة اه وظاهره ان المتولى لا يملكه الا باذن القاضي ولا فرق بين القاضي والسلطان كما في الخلاصة وفي الاسعاف وان جنى أحد منهم جنابة فعلى المتولى ما هو الاصلح من الدفع أو الغداء ولو فداه باكثر من ارش الجنابة كان متطوعاً في الزائد فيضمنه من ماله وان فداه أهل الوقف كانوا متطوعين ويبقى العبد على ما كان عليه من العمل في الصدقة اه وفي البرازية وجنابة عبد الوقف في مال الوقف وأما حكم الجنابة عليه ففي البرازية بقتل عبد الوقف عمداً الا قصاص عليه اه ولا يخفى انه اذا لم يجب القصاص تجب قيمته كما لو قتل خطأ ويشترى به المتولى عبداً أو بصير وقفاً كما لو قتل المدبر خطأ وأخذ المولى قيمته فانه يشترى بها عبداً أو بصير مدبراً وقد صرح به في الذخيرة معز بالي الخصاص وأما نفقته من مال الوقف وان لم يشترطه الواقف وفي الاسعاف لو شرط نفقتهم من غلتها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان قال على أن يجري عليهم نفقاتهم من غلتها أبداً ما كانوا أحياء وان قال لعملهم فيما لا يجري شيء من الغلة على من تعطل منهم عن العمل ولو باع

وقف دارى على كذا ولا يجوز الحكم بابطال الوقف بمجرد قول الشهود لم يحددها لنا ولا نعرفها ولا هي مشهورة فاذا كان كذلك وجب تأويل قول الخصاص الوقف باطل بمعنى الشهادة باطلة كما قال هلال وغيره وهذا مما يجب الاعتناء به والتيقظ لفهمه الى آخر ما قاله رحمه الله تعالى

(قوله وأما وقف العبيد تبعاً للمدرسة الخ) قال الرمي سياتي قريباً وفي الخلاصة أيضاً يجوز وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط وكذا في فتح القدير وهو صريح في جواز أصالة فعله أي قوله تبعاً وهو لو قال على المدرسة والرباط لكان مناسباً لقوله فسيأتي وكيف يصح مع ٢١٨ أن قول المتن وصح وقف العقار ببقره واكرته صريح في جواز وقفهم تبعاً إذا العقار شامل

العاجز واشترى بثمنه عبداً ما كانه جازاه وقول المصنف اكرته دون عبيده فيه دليل على ان العبيد انما يصح وقفهم تبعاً للضيعة لا لجل زراعتها وكذا قوله في الهداية لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود يدل على انه لو وقف داراً فيها عبد وجعل العبد تبعاً لاله لا يصح للبيعة لان المقصود من الدار سكناها وهو يحصل بدون العبد بخلاف زراعة الارض لا يحصل الا بالحرث والامانة وأما وقف العبيد تبعاً للمدرسة والرباط فسيأتي ان بعض المشايخ جوزوه وفي الوالوجية رباط كثر دوابه وعظمت مؤنثاتها هل للقيم أن يبيع شيأ منها وينفق ثمنها في علفها أو عمره الرباط فهذا على وجهين ان صارت البعض منها الى حد لا يصلح لما رباطه كذلك لانه لا يمكنه امساكها وحفظها وان لم تصر بهذه الحالة ليس له ذلك الا انه يمسك في هذا الرباط مقدار ما يحتاج اليها ويربط ما زاد على ذلك في أدنى الرباط اه (قوله ومشاع قضى بجوازه) أي وصح وقف المشاع اذا قضى ببحته لانه قضاء في فصل مجتهد فيه ولا خلاف فيه وانما الخلاف فيما يحتمل القسمة قبل القضاء أطلق القاضي فعمل الحنفى وغيره فان للحنفى المقاد أن يحكم بحصة وقف المشاع ويبطل لانه لا خلاف الترجيح واذا كان في المسئلة قولان صحيحان فانه يجوز القضاء والافتاء باحدهما كما صرحوا به (قوله ومنقول فيه تعامل) أي وصح وقف المنقول مقصودا اذا تعامل الناس ووقفه وأما الكراع والسلاح فلا خلاف فيه بين الشيعين وهو استحسان والقياس أن لا يجوز لما بيننا من قبل من ان التأييد شرط وهو لا يتحقق فيه ووجه الاستحسان الاثار المشهورة فيه منها قوله عليه السلام فاما حال فقد حبس أدعاه في سبيل الله تعالى وطلحة حبس ادعاه في سبيل الله تعالى ويروى كراعه وفي المجتبى والمراد من الكراع الخيل والحجر والبغال والابل والثيران التي يحمل عليها والمراد من السلاح ما يستعمل في الحرب ويكون بعد القتال اه وفي المصباح درع الحديد مؤنثة في الاكثر وبصر على دربع غير هاه على قياس ويجوز أن يكون التصغير على لغة من ذكره بما قيل دربعة بالهاء وجمعها أدرع ودرع وادراع قال ابن الاثير هي الزردية ذكره في الدال المهملة وأما ما سوى الكراع والسلاح فعند أبي يوسف لا يجوز وقفه لان القياس انما يترك بالنص والنص ورد فيها فيقتصر عليه وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات واختاره أكثر فقهاء الامصار وهو الصحيح كما في الاسعاف وهو قول عامة المشايخ كما في الظهيرية لان القياس قد يترك بالتعامل كما في الاستصناع وقد حكى في المجتبى هذا الخلاف في المنقول على خلاف هذا وعزاه الى السير فنقل قول محمد بجوازه مطلقاً جرى التعارف به أولاً وقول أبي يوسف بجوازه ان جرى فيه تعامل اه ومثل في الهداية ما فيه تعامل بالفأس والمر والمنشار والجنابة وثيابها والقنود والمرجل والمصاحف قال وعن نصر بن يحيى انه وقف كتبه المحا قالها بالمصاحف وهذا صحيح لان كل واحد يمسك للدين تعليماً وتعلماً وقراءة اه وجوز الفقيه أبو الليث وقف الكتب وعليه الفتوى كذا في النهاية ولم يجوز محمد بن سلمة وهو ضعيف وفي الخلاصة اذا وقف مصحفاً على أهل مسجد لقراءة القرآن ان كانوا يحرصون جاز وان

للارض البنية وغير البنية تأمل (قوله وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات الخ) واذا عرفت ان وقف المنقول انما هو على مذهب الامام محمد رحمه الله تعالى راعيت الشروط التي اشترطها في الوقف فيها أيضاً ككونه مقسوماً ومشاع قضى بجوازه ومنقول فيه تعامل غير مشاع فيما يحتمل القسمة مما الى متول وان سقط التأييد لكن ذكر الطرسوسي في أنفع الوسائل مسألة حوز فيها جواز الوقف والحكم به وان كان مركباً من مذهبين واستشهد عليها بكلام المنية وسنشير اليه عند الكلام على الناظر (قوله وفي الخلاصة اذا وقف مهن الخ) تقدم قبل ورقتين نفس برمالا بحصى وأن الفتوى على تقويضه الى رأى الحاكم وفي النهروان بهذا عرف حكم نقل كتب الاوقاف

من محالها لا تتفاعها والفقهاء بذلك مبتلون فان كان الواقف وقفها على المستحقين في وقفه لا يجوز نقلها ولا وقف سيما اذا كان الناقل ليس منهم وان على طلبة العلم وجعل مقرها في خزائنه التي في مكان كذا في جواز النقل تردد اه قلت وفي بلادنا بشرط الواقف أن لا يخرج من موضعه الا المراجعة فلا تردد حينئذ في عدم الجواز الا للمراجعة فلا يجوز أخذ الطالب منه

وقف على المسجد جازو يقرأ في ذلك المسجد وفي موضع آخر ولا يكون مقصودا على هذا المسجد  
 اه و ذكر في التحرير في بحث الحقيقة ان التعامل هو الاكثر استعمالا فلذا اقتصر الامام محمد على  
 هذه الاشياء فخرج ما لا تعامل فيه كالثياب والحجوان والذهب والفضة ولو حليا لان الوقف فيه  
 لا يتأبد ولا يدمنه بخلاف الكراع والسلاح لو ردد النص بهما وما ذكرناه للتعامل فبقى ما عدا ذلك  
 على أصل القياس وقد زاد بعض المشايخ أشياء من المنقول على ما قاله محمد لما رأوا من جريان التعامل  
 بها ففي الخلاصة وقف بقرة على ان ما يخرج من لبنها وسمنها يعطى لابناء السبيل قال ان كان  
 ذلك في موضع غلب ذلك في أوقافهم رجوت ان يكون ذلك جائزا وعن الانصاري وكان من أصحاب  
 زفر في من وقف الدراهم أو الدنانير أو الطعام أو ما يكال أو يوزن أو يجوز قال نعم قيل وكيف قال تدفع  
 الدراهم مضاربة ثم يتصدق بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال وما يوزن يباع ويدفع ثمنه  
 مضاربة أو بضاعة قال فعلى هذا القياس اذا وقف هذا الكرم من الخنطة على شرط ان يقرض  
 للفقراء الذين لا بذل لهم ليزرعوه لا نفسهم ثم يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم  
 من الفقراء ابدأ على هذا السبيل يجب ان يكون جائزا قال ومثل هذا كثير في الري وناحية دوشاوند  
 والاكسية واسترة الموقى اذا وقف صدقة ابدأ جاز وتدفق الاكسية للفقراء فينتفعون بها في  
 أوقاف لبسها ولو وقف ثورا لانتزاع بقرهم لا يصح ثم اذا عرف جواز وقف الفرس والجمل في سبيل الله  
 تعالى فهو وقفه على ان يسكه مادام حيا ان أسكه للجهاد له ذلك لانه لو لم يشترط كان له ذلك لان  
 لجاعل فرس السبيل ان يجاهد عليه واذا اراد ان ينتفع به في غير ذلك ليس له ذلك وصححه له  
 للسبيل يعني يبطل الشرط ويصح وقفه ولا يؤاجر فرس السبيل الا اذا احتجج الى نفقته فيؤاجر  
 بقدر ما ينفق عليه قال في الخلاصة وهذا دليل على ان المسجد اذا احتجج الى نفقة تؤاجر قطعة منه  
 بقدر ما ينفق عليه اه وهذا عندي غير صحيح لانه يعود الى القبح الذي لا جله استثنى أبو يوسف  
 المسجد من وقف المشاع وهو ان يتخذ مسجدا يصل فيه ما وما اصطبلاتر بط فيه الدواب عاما ولو قال  
 انما يؤجر لغير ذلك فنقول غاية ما يكون للسكنى ويستلزم جواز الجماعة فيه واقامة الحائض  
 والجنب فيه ولو قال لا يؤجر لذلك فكل عمل يؤجر له تغيير احكامه الشرعية ولا شك ان  
 باحتياجه الى النفقة لا تتغير احكامه الشرعية ولا يخرج به عن ان يكون مسجدا نعم ان حرب ما حوله  
 واستغنى عنه فينبذ لا يصير مسجدا عند محمد خلافا لابي يوسف وأما اذا لم يكن كذلك فتجب عمارته  
 في بيت المال لانه من حاجة المسلمين وفي الخلاصة أيضا يجوز وقف الغلمان والجوارى على  
 مصالح الرباط كذا في فتح القدير ولم يذكر وقف السفينة ولم أر من صرح بها ولا شك في دخولها  
 تحت المنقول الذي لا تعامل فيه فلا يجوز وقفها وقد وقف بعضهم سفينة على مقام الشافعي فسألني  
 عنه فاجبت بعدم العهدة بناء على هذا وفي الظهريه وقف بسستانا بما فيه من البقر والغنم والرقيق  
 يجوز ولو وقف دابة على رباط فخر الرباط واستغنى الناس عنه فانها ترطب في أقرب الرباطات اليه  
 وفي القنية وقف الادوية بالتميار خاتمة لا يجوز اذا لم يذكر الفقراء بقى مسئلتان الاولى وقف البناء  
 بدون الارض فجزم هلال بعدم الجواز ونقوله في الحسانية عن الاصل ثم قال ولا يجوز وقف البناء  
 في أرض هي عارية أو اجارة وان كانت ملكا لوقف البناء جاز عند البعض وعن محمد اذا كان  
 البناء في أرض وقف جاز على الجهة التي تكون الارض وقفاء عليها اه ويستثنى من الاجارة ما ذكر  
 الخصاص من ان الارض اذا كانت متقررة للاحتكار فانه يجوز والحاصل ان في وقف البناء وحده

كراسة ولا جزأ بالاولى  
 مراعاة لشرط الواقف مع  
 أن الطلبة يأخذونه الى  
 بيوتهم ويقروون  
 ويطلبون فيه مع ان مراد  
 الوقف حفظ الكتب  
 عن الضياع ولم نرم  
 يتجنب عن ذلك في زماننا  
 رعله بناء على عدم  
 ثبوت ذلك الشرط عن  
 الواقف عندهم وان  
 كان مكتوبا على ظهر  
 الكتاب لاحتمال أن  
 يكون ذلك من زيادة  
 الكاتب أو ليجهل حيلة  
 لمنع من يخاف منه الضياع  
 كما أخبرني بعض قوام  
 الكتب أن واقفها كتب  
 ذلك الشرط لذلك (قوله  
 وهذا عندي غير صحيح الخ)  
 هو من كلام فتح القدير

(قوله وظاهره أن الصحيح الخ) أي ظاهر قوله لم يجزه هو الصحيح أن الصحيح عدم الجواز مطلقاً أي في جميع الصور سوى مسألة  
الاتفاق فصار تصحيح عدم الجواز ٢٢٠ مقصوداً على ما إذا كانت الأرض ملكاً أو وقفاً على جهة أخرى وقصره

الطرسوسى على الأرض الملك فقط وهو غير ظاهر (قوله وكذا لو بنى في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجد الخ) هذا مخالف لما سئد كره المؤلف في أوائل فصل المسجد من اشتراط كون أرضه مملوكة (قوله وأما المحكر الخ) قال الرملى وفي القاموس المحكر الظلم وإساءة المعاشرة والفعل كضرب ثم قال وبالتحريك ما احتكر أى احتبس وفاعله حكر كفرح وأقول والأرض المتكسرة هي التي وقف بناؤها ولم توقف هي كان استأجر أرضاً للبناء عليها وبنى فيها ثم وقف البناء كذا رأيت لبعض الشافعية وأقول الأرض هي المقررة للاحتكار أعم من أن تكون وقفاً أو ملكاً والاحتكار في العرف اجارة يقصد بها منع الغير واستيقاها الانتفاع بالأرض قالوا لو بنى على أرض مقررة للاحتكار فباع البناء لاشفعة فيه لأنه من قسم المنقول (قوله أن تولى الفارس

اختلافاً إذا لم يكن موقوفاً على الجهة التي وقفت الأرض عليها المأني الظهريه إذا كان أصل البقعة وقفاً على جهة قريبة فبني عليها بناء ووقفه على جهة أخرى اختلفوا فيه وأما إذا وقفه على الجهة التي كانت البقعة وقفاً عليها جاز اتفاقاً تبعاً للبقعة اه وفي الذخيرة وقف البناء من غير وقف الأصل لم يجزه وهو الصحيح لأنه منقول ووقفه غير متعارف وإذا كان أصل البقعة موقوفاً على جهة قريبة فبني عليها بناء ووقف بناءها على جهة قريبة أخرى اختلفوا فيه اه وظاهره أن الصحيح عدم الجواز مطلقاً وقد نقلنا الاتفاق فيما إذا كانت الأرض وقفاً ووقف البناء على تلك الجهة فبني ما عدا هذه الصورة داخل تحت الصحيح وهو شامل لما إذا كانت الأرض ملكاً أو وقفاً على جهة أخرى وقصره الطرسوسى في أنفع الوسائل على ما إذا كانت الأرض ملكاً وليس بظاهر واستخرج الطرسوسى جواز وقف بناء وضعه صاحبه على أرض وقف استأجرها ولو كان على جهة أخرى وكذا لو بنى في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجداً ووقفه لله تعالى أنه يجوز قال وإذا جاز فعلي من يكون حكره الظاهر أنه يكون على المستأجر مادامت المدة باقية فإذا انتهت يبني أن يكون في بيت المال اه وفي البرازيق وقف البناء بدون الأرض لم يجزه هلال وهو الصحيح وعمل أئمة خوارزم على خلافه اه وفي المجتبى لا يجوز وقف البناء بدون الأصل هو المختار اه وفي الفتاوى السراجية سئل هل يجوز وقف البناء والغرس دون الأرض أجاب الفتوى على صحة ذلك اه وظاهره أنه لا فرق بين أن يكون الأرض ملكاً أو وقفاً وفي القنية من كتاب الاجارات يفنى برواية جواز استئجار البناء إذا كان منتفعاً به كالجدران مع السقف وفي ظاهر الرواية لا يجوز لأنه لا ينتفع بالبناء وحده اه وأما المحكر فقال المقر بنى في الحطاط أن أصله المنع فقول أهل مصر حكر فلان يعنون به منع غيره من البناء اه الثانية وقف الشجر قال في الظهريه وإذا غرس شجرة ووقفها ان غرسها في أرض غير موقوفة لا يمنع لو أمان يقفها بموضعها من الأرض أولاً فان وقفها بموضعها من الأرض صح تبعاً للأرض بحكم الاتصال وان وقفها دون أصلها لا يصح وان كانت في أرض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة أخرى فعلي الاختلاف الذي ذكرناه آنفاً اه وفي الحطاط رجل غرس في المسجد يكون للمسجد لأنه بمنزلة البناء بالمسجد وكذا لو بنى في أرض الوقف أو نصب فيها باباً فان نوى عند البناء أنه نبي للوقف يصير وقفاً لأنه جعله وقفاً ووقفها بوقف البناء تبعاً لغيره يجوز وان لم ينو ذلك لا يصير وقفاً لأنه لم يجعله وقفاً ولو غرس في أرض موقوفة على الرباط ينظر ان تولى الغارس تعاهد الأرض الموقوفة فالأشجار للوقف لان هذا من جملة التعاهد وان لم يتول فهو للغارس وعليه قلعهالأنه ليس له هذه الولاية ولو غرس على طريق العامة أو على شط نهر العامة أو على شط حوض القرية فالشجرة للغارس وله قلعهالأنه ليس له ولاية على العامة اه وفي الثانية لو غرس الواقف للأرض شجراً فها قالوا ان غرس من غلة الوقف أو من مال نفسه لسكن ذكرانه غرس لوقف يكون للوقف وان لم يذ كر شيئاً وقد غرس من مال نفسه يكون له ولورثته من بعده ولا يكون وقفاً وإذا صح وقف الشجرة تبعاً لأصلها فان كان ينتفع بأوراقها وأثمارها فانه لا يقطع أصلها إلا أن تقسد أغصانها ولو كان لا ينتفع بأوراقها ولا بأثمارها فانه يقطع ويتصدق بها بمسجد فيه شجرة التفاح

تعاهد الأرض) أي بان كان له ولاية عليها وعبارة الاسعاف اظهر وهي فلو غرس رباطي شجرة في وقف الرباط وتعاهدها حتى كبرت ولم يذ كر وقت الغرس أنها الرباط قال الفقيه أبو جعفر ان كان اليه ولاية

الارض الموقوفة والشجرة وقف والافهني له وله رفعها (قوله ومقتضاه في البيت الموقوف اني قوله ليبيعها) أي ليبيع الاثمار  
لا الاشجار فانه لا يجوز بيعها الاحتمال ان غرض الغارس وقفها وسأني في المسئلة الرابع عشرة عن الظهير به شجرة وقف في  
دار وقف خربت ليس للمتولى أن يبيع الشجرة ويحرم الدار ولكن يكرى الدار ويستعين ٢٢١ بالكرء على عمارة الدار

لا بالشجرة اه وهذا مع  
نواب الدار فكيف يجوز  
بيعها مع عمارتها  
الظاهر أنه يدفعها للمستأجر  
معاملة قال في الاسعاف  
ولو كان في أرض الوقف  
شجر فدفعه معاملة  
بالنصف مثلاً جاز اه  
فتأمل (قوله فسكنها  
المشترى) قال المقدسي  
لعله اتفقت بل وضع يده  
عليه كاف (قوله وذكر  
في القنية أنه لا يجب)  
ونصه سم مح سكن

ولا يملك الوقف

الدارسني يدعى المالك ثم  
استحقت للوقف بالبنية  
العادلة لا يجب عليه أجر  
ما مضى اه قال الرملي  
ما في القنية مذهب  
المتقدمين ووجوب الاجرة  
قول المتأخرين كما نص عليه  
في الاسعاف وصاحب  
القنية نقل القولين (قوله  
بمخلاف مامر) الاشارة  
الى عدم الوجوب في  
العمارة التي نقلناها عنه  
(قوله فان هدم المشتري

قال بعضهم يباح للقوم أن يظفروا به هذا التفاح والصحيح انه لا يباح لان ذلك صار وقفاً للمسجد  
يصرف الى عمارته شجرة على طريق المارة جعلت وقفاً على المارة يباح تناول ثمرها للمارة ويستوى  
فيه الفقير والغني ولو كانت الثمار على أشجار رباط المارة قال أبو القاسم أرجوان يكون النزال  
في سعة من تناولها الا أن يعلم ان غارسها جعلها للفقراء قال الفقيه أبو الليث اذا لم يكن الرجل من  
ساكني الرباط فلا حوط له أن يحترق من تناولها الا أن تكون ثمارها لا قيمة لها كالتوت اه وقد  
وقعت حادثة هي ان المستأجر للدار الموقوفة المشتتة على الاشجار هل له أن يأكل من ثمارها اذا لم  
يعلم شرط الواقف فيها وفي الحاوي وما عرس في المساجد من الاشجار المثمرة ان غرس للسبيل وهو  
الوقف على العامة كان لكل من دخل المسجد من المسلمين أن يأكل منها وان غرس للمسجد لا يجوز  
صرفها الا الى مصالح المسجد الا هم فالاهم كسائر الوقوف وكذا ان لم يعلم غرض الغارس اه ومقتضاه  
في البيت الموقوف اذا لم يعرف الشرط أن يأخذها المتولى ليبيعها او يصرفها في مصالح الوقف ولا  
يجوز للمستأجر الاكل منها وفي القنية يجوز للمستأجر ان يغرس الاشجار والسكر في الاراضي  
الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح الاذن من المتولى دون حفر الحياض وانما يحصل للمتولى  
الاذن فيما يزيد الوقف به خيراً قال مصنفها قلت وهذا اذا لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها أما اذا  
كان لا يحرم الحفر والغرس لوجود الاذن في مثلها اه وفي فتح القدير وسئل أبو القاسم الصغار  
عن شجرة وقف يبيع بعضها وبقي بعضها فقال ما يبيع منها فسيب له سبيل غلتها وما بقي متروك على  
حالتها اه وفي النزاهة وقال الفضلي وبيع الاشجار الموقوفة مع الارض لا يجوز قبل القلع كبيع  
الارض وقال أيضاً ان لم تكن مثمرة يجوز بيعها قبل القلع أيضاً لانه غلتها والمثمرة لا تباع الا بعد  
القلع كبناء الوقف اه (قوله ولا يملك الوقف) باجماع الفقهاء كما نقله في فتح القدير ولقوله  
عليه السلام لعمر رضى الله عنه تصدق باصلها لا تباع ولا تورث ولانه بالزوم خرج عن ملك الواقف  
وبلا ملك لا يتمكن من البيع أفاد يمنع تملكه وتمسكه منع رهنه فلا يجوز للمتولى رهنه قال في  
الحمانية المتولى اذا رهن أرض الوقف بدين لا يصح وكذلك أهل الجماعة اذا رهنوا فان سكن المرتن  
الدار قال بعضهم عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن نظر للوقف وكذلك  
متولى المسجد اذا باع منزلاً موقوفاً على المسجد فسكنها المشتري ثم عزل هذا المتولى وولى غيره فادعى  
الثاني المنزل على المشتري وأبطل القاضي بيع المتولى وسلم الدار الى المتولى الثاني فعلى المشتري أجر  
المثل اه ولا فرق بين أن يكون البائع المتولى أو غيره بل وجوب أجر المثل فيما اذا باعه غير المتولى  
بالاولى وذكر في القنية انه لا يجب وهو ضعيف لانه وان سكن بتأويل الملك يجب أجر المثل مراعاة  
لوقف وفي القنية سكنها ثم بان انها وقف أو لصغير يجب أجر المثل بخلاف مامر وفي المحيط فان هدم  
المشترى البناء فالقاضي بالخيار ان شاء ضمن البائع قيمة البناء وان شاء ضمن المشتري فان ضمن البائع

البناء الخ) في فتاوى قارئ الهداية سئل اذا استأجر شخص داراً وقفاً من مؤجر شرعي ثم أنه هدمها بيده العادية وغير  
معالمها وجعلها طاحوناً أو فرناً أو غير ذلك فهل يلزم المستأجر هدم ما بناه واعادة العين الموقوفة كما كانت أولاً اجاب ينظر القاضي  
في ذلك ان كان ما غيرها اليه أنفع لجهة الوقف وأكثر ريعاً أخذ منه الاجرة وبقي ما عمر لجهة الوقف وهو متبرع بما أنفق في  
العمارة ولا يجب له من الاجرة فان لم يكن أنفع لجهة الوقف ولا أكثر ريعاً ألزم بهدم ما صنع واعادة الوقف الى الصفة التي كان

عليها بعد تعزيرها بما يليق بحاله اه (قوله قلت أنه في وقف لم يحكم بحجته وزومه الخ) قال الرملي أقول الذي يظهر الاطلاق لان بيعه استبدال لا فسخ والاستبدال ليس فيه فسخ القضاء السابق حتى يمتنع فاذا رآه حاكم وقضى به بعد استكمال شرائطه فهو قضاء في محل مجتهد فيه والقضاء في مثله برفع الخلاف فتأمل الفرق يظهر لك الحق وفرق بين الفسخ والابطال وبين البيع والاستبدال اه (قوله وأما ما أفنى به العلامة سراج الدين الخ) أقول - ووافق المؤلف في فتاواه ما أفنى به سراج الدين فافنى بالجواز ثم قال وبهذا أفنى سراج الدين قارئ الهداية وهو شاهد للحجة ما أفنت به أن الواقف لو باع الوقف غير المجهل وحكم بحجة البيع حاكم نفذ البيع وان صحح المشايخ قولهما في الوقف لوقوع القضاء في محل الاجتهاد وقد صرح بذلك الامام البرزلي في كتاب الوقف فليراجع اه وعبارة البرزلية نصها واذكر شمس الاسلام رحمه الله تعالى افتقر الواقف واحتاج الى الوقف برفع الى الحاكم حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا وهذا ظاهر على مذهب الامام رحمه الله وأما على مذهب ما فيصيح أيضا وقوعه في فصل مجتهد اه وعلى هذا مشي تلميذ المؤلف ٢٢٢ في متن التنوير وشرحه وقال به يندفع ما ذكره العلامة قاسم ومن تبعه لما في السراجية

من تصحيح أن المفتي يفتي بقول الامام أبي حنيفة على الاطلاق ثم يقول أبي يوسف ثم يقول محمد ثم يقول زفر والمحسن بن زياد ولا يتخير اذا لم يكن مجتهدا وقول الامام صحيح أيضا فقد جرم به بعض أصحاب المتون ولم يعولوا على غيره اه وعزا مثله في الدر المختار الى المولى أبي السعود مفتي الروم قلت وقد أفنى الشيخ سراج الدين بخلاف فتاواه الاولي فانه ذكر بعدها سئل عن رجل وقف وقفا على جهات ولم يحكم به حاكم ثم رجح ووقفه على جهات

نفذ بيعة لانه ملكه بالضممان فصار كانه باع ملك نفسه وان ضمن المشتري لا ينفذ البيع ويملك المشتري البناء بالضممان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم اه فان قلت قال في الخلاصة وفي فوائد شمس الاسلام الواقف اذا افتقر واحتاج الى الوقف برفع الامر الى القاضي حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا اه وفي البرزلية والخلاصة ولو وقف محدودا ثم باعه وكتب القاضي شهادته في صلح البيع وكتب في الصلح باع فلان منزل كذا او كان كتب وأقر البائع بالبيع لا يكون حكما بحجة البيع ونقض الوقف ولو كتب باع يبيعا جازيا صححها كان حكما بحجة البيع وبتلان الوقف واذا اطلق الحاكم وأجاز بيع وقف غير مسجل ان اطلق ذلك للوارث كان حكما بحجة بيع الوقف وان أطلقه لغير الوارث لا يكون ذلك نقضا للوقف أما اذا بيع الوقف وحكم بحجته قاض كان حكما بطلان الوقف اه وفي القنية وقف قديم لا يعرف صحته ولا فساد باعه الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بحجة البيع ينفذ اذا كان وارث الواقف ثم رقب باعه الوارث لضرورة فالبيع باطل ولو قضى القاضي بحجته ولا يفتح هذا الباب اه قلت انه في وقف لم يحكم بحجته وزومه بدليل قوله في الخلاصة ان لم يكن مسجلا أي محكوما به ومع ذلك المحل أيضا فهو على قول الامام المرجوح وعلى قولهما الراجح المفتي به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه لا للوارث ولا لغيره ولو قضى قاض بحجة بيعه فان كان حنفيًا مقادرا فحكمه باطل لانه لا يصح الا بالصحح المفتي به فهو معزول بالنسبة الى القول الضعيف ولذا قال في القنية نفر يباع على الصحيح فالبيع باطل ولو قضى القاضي بحجته وقد أفنى به العلامة قاسم وأما ما أفنى به العلامة سراج الدين قارئ الهداية من حجة الحكم ببيعته قبل الحكم بوقفه فممول على ان القاضي مجتهد أو سهو منه وظاهر قول المصنف وأصحاب المتون والهداية انه لا يجوز استبداله ولو خرب وانه

غير الاول وحكم بهذا حنفى هل يصح أولا أجاب مذهب الامام أن الوقف لا يلزم الا بالحكم أو تعليمه لا بموته ثم يموت قبل أن يرجع عماء لعله فعلى هذا يبطل الوقف ويصح الثاني لكن الفتوى في الوقف على قوله ما أنه لا يشترط للزومه شيء مما شرطه أبو حنيفة فعلى هذا الوقف هو الاول وما فعله ثانيا لا اعتبار به الا أن يكون شرط في وقفه الاول ان له أن يغيره بما شاء من الجهات والمصارف غير الاول فيصح ذلك اه وفي فتاوى العلامة قاسم ما نصه وسئل عن رجل وقف شيئا معينًا من ماله على نفسه ثم من بعده على جهة معينة ولم يتصل بحاكم شرعي ثم بعد ذلك وقف ذلك الشيء بعينه على نفسه ثم من بعده على جهة أخرى غير وحكم بحجة هذا الوقف الثاني وزومه حاكم حنفى في وجه الواقف في ساعة الوقف ولم يتصل الوقف الاول بحاكم أصلا ثم بعدم موت الواقف واتصال العين الموقوفة الى الجهة الثانية حكم حاكم حنفى بحجة الوقف الاول لعدم علمه بالوقف الثاني والحكم به فإى الوقف - ين هو الصحيح المعمول به أجاب رحمه الله الوقف الاول هو الصحيح لاتفاق المشايخ على أن الفتوى على قوله ما يلزم الوقف وحيث كان لازما لا يصح تغييره بلا شرط منه ولا يضر في لزومه عدم اتصاله بحاكم لان الحاكم ممنوع شرعا من الحكم

لا

بـخلاف ما عليه الفتوى  
 والله أعلم (قوله فللقاضي  
 أن يبيعه ويشتري بثمنه  
 غيره الخ) قال الرملي  
 لا تنسى ما قدمه باسطر  
 عن شمس الأئمة الحلواني  
 بنقل الذخيرة حين سئل  
 عن أوقاف المسجد اذا  
 تعطلت هل للتولى أن  
 يبيعها ويشتري مكانها  
 أخرى قال نعم ولا قولهم  
 الولاية الخاصة أقوى  
 من الولاية العامة ولا  
 اتفاق المشايخ المتأخرين  
 على أن الأفضل لاهل  
 المسجد أن ينصبوا متوليا  
 ولا يعلموا القاضي في  
 زماننا ما علم من طمع  
 القضاة في أمور الأوقاف  
 صرح به في التتارخانية  
 وغيرها في كثير من كتب  
 المذهب (قوله وذكر  
 محمد بن السير الكبير  
 مسألة الخ) قال الرملي  
 يجب تقييد المسئلة بما  
 اذا كان استيلاء الكفار  
 يوجب ملكهم على البلدة  
 بان كانت متصلة بدارهم  
 اما اذا كانت بين بلاد  
 المسلمين لا يملكونها بذلك  
 فلا يصح للقائمين قسمتها  
 بينهم فيبطل ما ترتب  
 عليها ويأخذها مالكمها  
 ولو اتخذت مسجد او صار  
 كالوصب أرض الغير  
 واتخذها مسجدا تامل

لا يعود ملكا للواقف ولا لورثته لعدم استثنائهم شيئا من قولهم لا يملك وظاهر قولهم ان الوقف  
 لا يملك ولا يباع يقتضى ان الوقفية لا تبطل بالحرب ولا تعود الى ملك الواقف ووارثه وانه لا يجوز  
 الاستبدال ولذا قال الامام قاضيخان ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن  
 يبيعها ويستبدل بها وان كانت أرض الوقف سبخة لا ينتفع بها لان سيئس الوقف أن يكون مؤبدا  
 لا يباع وانما تثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط  
 الخيار لا يملك المشتري رده وان لحقه في ذلك غبن اه وفي الخلاصة وفي فتاوى النسفي يبيع عقار  
 المسجد بالصلحة المسجد لا يجوز وان كان بامر القاضي وان كان خرابا فاما بيع النقص فيصح ونقل عن  
 شمس الأئمة الحلواني انه يجوز للقاضي والتولى أن يبيعه ويشتري مكانه آخر وان لم ينقطع ولكن  
 يؤخذ بثمنه ما هو خير منه للمسجد لا يباع وقد روى عن محمد اذا ضعفت الارض الموقوفة عن  
 الاستغلال والقيم يجزى بثمنها أخرى هي أكثر ريعا كان له أن يبيعها ويشتري بثمنها ما هو أكثر  
 ريعا وفي الفتاوى قيم وقف خاف من السلطان أو من وارث يغلب على أرض وقف يبيعها ويتصدق  
 بثمنها وكذا كل قيم اذا خاف شيئا من ذلك له أن يبيع ويتصدق بثمنها قال الصدر الشهيد  
 والفتوى على انه لا يبيع وما وافق هذا ما روى الامام السرخسي في السير الكبير في بابي الاسير في  
 دفتر الثاني ذكر مسألة ثم قال وبهذا تبين خطأ من يجوز استبدال الوقف والشيخ الامام ظهير الدين  
 كان يقضى بجواز الاستبدال ثم رجع اه ما في الخلاصة وفي شرح الوقاية ان ابا يوسف يجوز  
 الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض من الربيع ونحن لا نقتي به وقد شاهدنا في  
 الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال أكثر أوقاف  
 المسلمين وفعلوا ما فعلوا اه وفي الذخيرة سئل شمس الأئمة الحلواني عن أوقاف المسجد اذا تعطلت  
 وتعذر استغلالها هل للتولى أن يبيعها ويشتري مكانها أخرى قال نعم قيل ان لم تعطل ولكن  
 يؤخذ بثمنها ما هو خير منها هل له أن يبيعها قال لا ومن المشايخ من لم يجوز بيعه تعطل أولم يتعطل  
 وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وهكذا فتوى شمس الأئمة السرخسي وقد روينا عن محمد في فصل  
 العمارة اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجزى بثمنها أرضا أخرى أكثر ريعا  
 أن يبيع هذه الارض ويشتري وفي المنتقى قال هشام سمعت محمد يقول الوقف اذا صار بحيث  
 لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك للقاضي وذكر محمد في  
 السير الكبير مسألة تدل على عدم جواز الاستبدال بالوقف وصورتها الكفار اذا استولوا على  
 بلدة من بلاد المسلمين ثم ظهر عليها المسلمون وقسموها فيما بينهم فاصاب رجل من الغائبين أرضا  
 فجعلها صدقة موقوفة للمساكين ودفعها الى قيم يقوم عليها ثم حضر المالك القديم فليس له أن  
 يأخذها قالوا وهذا لانه زال عن ملك الواقف وصار بحال لا يقبل النقل من ملك الى ملك فلا  
 يكون للمالك القديم حق الملك اما على قول أبي حنيفة الوقف باطل حتى كان للواقف أن يبيع  
 الوقف حال حياته فاذا مات يصير ميراثا عنه فكان للمالك القديم حق الاخذ الا في المسجد خاصة  
 فان اتخذ المسجد عنده صحح ونزول عن ملكية متخذة فلا يكون للمالك القديم حق الاخذ  
 فيه اه واما في الذخيرة وغيرها حانوت احترق في السوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر  
 البتة وحوض محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارته فهو للواقف ولورثته فان كان واقفه وورثته  
 لا تعرف فهو لقطعة زاخرى فتاوى الخاصي اذا كان كالقطعة يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير

(قوله وفي الخانية المتولى اذا اشترى الخ) قال الرملي وفي البرازية بعد ذلك كما تقدم وذكر أبو الليث في الاستحسان بصير وقفها وهما صريح في أنه المختار اه قلت وفي التتارخانية والمختار أنه يجوز بيعها ان احتاجوا اليه قال الفقيه ينبغي أن يكون ذلك باهر الحاكم احتياط في موضع ٢٢٤ الخلاف (قوله لا يستوجب الاخر اجرة) قال الرملي سيأتي في آخر المقالة تقييده بما

اذ لم يسكن بالغلبة أما اذا سكن بها استوجب اجرة حصته (قوله والاصل المذكور) قال الرملي يعني أن الموقوف عليهم السكنى ليس لهم الا السكنى اه قلت والاطهر انه أراد به ما قدمه من

ولا يقسم وان وقفه على اولاده

قوله وأجمعوا ان الكل لو كان وقفا على الارباب الخ (قوله وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف الخ) قال الرملي يعني أنه يخالف ما تقدم وأقول قد يوفق بين القولين بما في القنية من قوله ضبعة موقوفة على الموالى فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك فحمل ما في الخصاص على قسمة التملك وما في الاسعاف على قسمة الحفظ والعمارة وقد ذكر في فتاوى الحلبي أن قسمة التناوب فيه جائزة ومثله بمسئلة الارض المذكورة فهو مؤيد لما قلته تأمل اه قلت

فينتفع بتمنه فقال الصدر الشهيد في جنس هذه المسائل نظر يعني لان الوقف بعد ما خرج الى الله تعالى لا يعود الى ملك الواقف وسيأتي تمامه في بيان شروط الواقف عند قوله وان شرط الولاية لنفسه وفي الخانية المتولى اذا اشترى من غلة المسجد حائناً أو داراً أو مستغلاً آخر جاز لان ههنا من مصالح المسجد وان أراد المتولى ان يبيع ما اشترى أو يباعه اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز ههنا البيع لان ههنا صار من أوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز ههنا البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يبد كرشياً من شرائط الوقف فلا يكون ما اشترى من جلة أوقاف المسجد اه وفي القنية انما يجوز الشراء باذن القاضي لانه لا يستفاد الشراء من مجرد تفويض القوامة اليه فلا استدان في ثمنه ووقع الشراء له اه (قوله ولا يقسم وان وقفه على اولاده) أي لا يقسم الموقوف بين مستحقه ولو كان اولاد الواقف لانه لاحق لهم في العين وانما حقهم في الغلة وفي فتح القدير واجمعوا ان الكل لو كان وقفا على الارباب وأرادوا القسمة لا يجوز التهاؤ وعليه فرع ما لو وقف داره على سكنى قوم باعيانهم أو اولده ونسبه أبداً ما تناسلوا واذ انقرضوا كانت غلتها للمساكين فان هذا الوقف جائز على هذا الشرط واذ انقرضوا تكرى وتوضع غلتها للمساكين وليس لاحد من الموقوف عليهم السكنى أن يكثرها ولو زادت على قدر حاجة سكناها لعمارة لا غير ولو كثر اولاد ههنا الواقف وولد اولده ونسبه حتى ضاقت الدار عليهم ليس لهم الاسكاهات تقسط على عددهم ولو كانوا كورا وأنا نانا ان كان فيها حجر ومقاصير كان لذ كور أن يسكنوا نساءهم معهم وللنساء أن يسكن أزواجهن معهم وان لم يكن فيها حجر لا يستقيم أن تقسم بينهم ولا يقع فيها ما يابأ انما سكاها لمن جعل الواقف له ذلك لا غيرهم وعن هذا يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجز الاخر موضعاً يكفيه لا يستوجب الاخر اجرة حصته على الساكنين بل ان أحب أن يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلازوجة أو زوج ان كان لاحدهم ذلك والآخر المتضيق وخرج أو جلسوا معاً كل في بقعة الى جنب الآخر والاصل المذكور في الشروح والفرع في أوقاف الخصاص ولم يخالفه أحد فيما علمت وكيف يخالف وقد نقلوا اجماعهم على الاصل المذكور اه وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف بين أربابه ليزرع كل واحد منهم نصيبه وليكون المزروع له دون شركائه توقف على رضاه ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ولمن أبي منهم بعد ذلك ابطاله اه قيدنا بقسمة بين مستحقه لان القسمة ليهتمز الوقف عن الملك جائزة كما قدمناه في قواه ولا يتم حتى يقبض ويفرز وفي القنية ضبعة موقوفة على الموالى فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك اه وفي القنية أحد الشركين اذا استعمل الوقف بالغلبة بدون اذن الآخر فعليه أجر حصه الشريك سواء كانت وقفا على سكاها أو موقوفة للاستعمال وفي الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمل كله وان كان معداً للاجارة وليس للشريك الذي لم يستعمل الوقف أن يقول للاخر أنا استعمله بقدر ما استعملت لان المهاياة انما تكون بعد المحصومة اه فعلى هذا قول الخصاص لا يستوجب الاخر اجرة معناه قبل السكنى لو طلب أن يجعل عليه شيئاً أما بعد السكنى

وقد يوفق أيضاً بان ما في الخصاص محمول على قسمة الجبر وما في الاسعاف على قسمة التراضي بل لزوم ولذا فلاحرة قال ولمن أبي منهم بعد ذلك ابطاله (قوله فعلى ههنا قول الخصاص لا يستوجب الخ) قال الرملي كان يحتاج خاطرى ان ههنا سهو لكنى كنت أمسك نفسي عن الكتابة عليه حتى طلبت من بعض الاخوان نسخة النهر من هذا المكان فرايته قال وعندي ان هذا



سهو واختلاف الموضوع

وذلك ان ما في القنية فيما اذا استعمله بالغبلة وما في الخصاص فيما اذا لم يجد الاخر موضعا يكفيه فتدبره اه (قوله واذا ضمن ينبغي أن لا يرجع على المستحقين الخ) قال الرمي قال في النهر أقول ليه نظر بل مادام المدفوع قائما في يده له الرجوع فيه لا ما اذا هلك اذ قصارى الامر انه هبة وفيها له الرجوع مادامت العين قائمة بالتراضي أو

ويبدأ من غلته بعمارته بلا شرط

بقضاء القاضي الامناع فتدبره اه أقول لا وجه لجعله هبة بل هو مدفوع مال يستحقه غير المدفوع اليه على ظن أنه يستحقه المدفوع اليه فينبغي الرجوع قائما أو مستهلكا ويفرق بينه وبين نفقة مودع الابن على الابوين بانه مأمور بالحفظ وانفاقه عليه ما ضده اذ هو اتلاف بخلاف الدفع للمستحقين فانه من جملة ما هو داخل تحت تصرف المتولى في الجملة والمودع لا تصرف له في الوديعة بوجه من الوجوه فاذا ضمن ملك المدفوع منه لهما على جهة الاتفاق بخلاف

فلا جرة واجبة عليه وافاد المصنف من عدم جواز القسمة ان أرض الوقف لو كانت بين اثنين فاقسمها فلا حدهما ابطالها وانه لو أجر أحدهما حصته فلا جرة بينهما وقيل للمؤجر والمستلтан في القنية (قوله ويبدأ من غلته بعمارته بلا شرط) لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ولا تبقى دائما الا بالعمارة فثبت شرط العمارة اقتضاء ولان الحراج بالضمان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته فانها على الموصى له بها ثم ان كان الوقف على الفقراء لا يؤخذون به لعدم تعيينهم وأقرب أموالهم هذه الغلة فتجب العمارة فيها ولو كان الوقف على رجل بعينه وآخوه للفقراء فهي في ماله أي مال شاء اذا كان حيا ولا يؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته وانما تستحق العمارة عليه بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه فان خرب يبني على ذلك الوصف لانها بصفة ما صارت غلتها مصروفة الى الموقوف عليه فالزيادة على ذلك فليست بمسحقة والغلة مسحقة له فلا يجوز صرفه الى شيء آخر الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند البعض وعند الاخرين يجوز ذلك والاول اصح لان الصرف الى العمارة ضرورة ابقاء مقصود الواقف ولا ضرورة في الزيادة كذا في الهداية وبهذا علم ان عمارة الاوقاف زيادة على ما كانت العين عليه من الاوقاف لا يجوز الا برضا المستحقين وظاهر قوله بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة منع البياض والحجرة على المحيطان من مال الوقف ان لم يكن فعله الواقف وان فعله فلا منع ثم اعلم ان التعمير انما يكون من غلة الوقف اذا لم يكن الخراب يصنع احد ولذا قال في الوولو الجمية رجل أجر دارا موقوفة فجعل المستأجر رواقها مر بطا يربط فيه الدواب ونحوها يضمن لانه فعل بغير الاذن اه واما اتفق عليه أصحاب الفتاوى ان القيم اذا استأجر أجبر للعمارة بدرهم ودانق وأجر مثله درهم فاستعمله في العمارة ونقد الاجرة من مال الوقف يضمن جميع ما تنقلان الاجارة وقعت له لا للوقف اه وصرحوا في نقش المسجد بالحجس وماء الذهب ان المتولى لو فعله من مال الوقف ضمن وقدمناه وههنا مسائل مهمة في العمارة الاولى قال في فتح القدير ولا تؤخر العمارة اذا احتيج اليها وفي الحانية اذا اجتمع من غلة الارض في يد القيم فظهر له وجهه من وجوه البر والوقف محتاج الى الاصلاح والعمارة أيضا ويخاف القيم انه لو صرف الغلة الى العمارة يفوت ذلك البر فانه ينظر انه ان لم يكن في تأخير اصلاح الارض وممرته الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف خراب الوقف فانه يصرف الغلة الى ذلك البر وتؤخر المرممة الى الغلة الثانية وان كان في تأخير المرممة ضرر بين فانه يصرف الغلة الى المرممة فان فضل شيء يصرف الى ذلك البر والمراد من وجهه البرهنا وجهه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فوك أسارى المسلمين أو اعانة الغازي المنقطع لان هؤلاء من أهل التصدق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم فاما عمارة مسجد أو رباط أو نحو ذلك مما هو ليس باهل التملك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصديق عبارة عن التملك فلا يصح الا من هو من اهل التملك اه وظاهر انه يجوز الصرف على المستحقين وتأخير العمارة الى الغلة الثانية اذا لم يخف ضرر بين الثانية لو صرف المتولى على المستحقين وهناك عمارة لا يجوز تاخيرها فانه يكون ضامنا لما في الذخيرة اذا كانت في تلك السنة غلة ففرق القيم الغلة على المساكين ولم يعمد للخراج شيئا فانه يضمن حصة الخراج لان بقدر الخراج وما يحتاج اليه الوقف من العمارة والمؤنة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم ذلك ضمن اه واذا ضمن ينبغي ان لا يرجع على المستحقين بما دفعه اليهم في هذه الحالة قياسا على مودع الابن اذا اتفق على الابوين بغير اذنه وبغير اذن القاضي فانهم قالوا يضمن ولا يرجع له على الابوين قالوا لانه ملكه بالضمان

المدفوع على جهة انه حقه فانه اذا استهلكه على هذا الوجه ولم يكن حقيقة ضمنه كالدين المظنون لمخصه أن مودع الابن دفع  
 للاتفاق ولم يؤثر به فضمن ولا يرجع لاذنه لها والناظر دفع على انه استحقا فاقه وهو آخذ منه على ذلك هـ ذاقه مذ كرفي جامع  
 الفصولين في الثالث والثلاثين في بيان الغصب أو دعه ثانياً فعمل المودع ثوبه فيها ثم طاب الوديعة بها فدفع الكل اليه فرب  
 الوديعة يضمن ثوب المودع اذ من أخذ شيئا على انه له ولم يكن له ضمنه اهـ ومقتضى ما ذكرناه يضمنه المستحق هـ الكا أيضاً لانه  
 أخذه على انه له وليس له فيضمنه اللهم إلا أن يقال انه دفع الثوب ناسياله فلم يعتبر دفعه له فكانه أخذه بنفسه من غير دفعه له  
 فكان متعدياً في أخذه لذلك فكانت امانة في يده تأمل اهـ وفي شرح المقدسي ما وافقه حيث قال وينبغي أن يرجع عليهم  
 لاخذهم ما لا يستحقونه وهو لم يدفعه متبرعاً بل ليوفيههم معلومه من غلة الوقف كما لو دفع لزوجه نفقة لا تستحقها النشوز أو غيره له  
 الرجوع عليها (قوله ان لم يخف ضررين) قال الرملي أي كترك الامامة والخطبة وسيأتي بيانه (قوله وأما الناظر فان كان  
 الخ) مقتضاه ان الناظر ليس ممن يخاف بقطعه ضرر بين والمفهوم من هـ هذا الكلام أن من يخاف بقطعه ضرر بين كالامام  
 والخطيب لا يقطع معلومه ٢٢٦ وانه يأخذ الموظف له بتمامه وان غيره يقطع إلا أن يعمل فيستحق أجر عمله لا المشروط

فبين انه دفع مال نفسه وانه متبرع ولا رجوع فيه ذكره في آخر النفقات وعلى هـ ذاقه فينبغي انه  
 اذا صرف على المستحق وهناك تعبر واجب فمخرج من ماله لا يكون متبرعاً بالتعبر ويكون عوضاً  
 عما زمه بالضمان الثالثة في قطع معالم المستحقين لاجل العمارة قال في فتح القدير وتقطع  
 الجهات الموقوف عليها للعمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدّم وأما الناظر فان كان المشروط  
 له من الواقف فهو كاحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا ان يعمل فيما أخذ قدراً أجرته وان لم يعمل  
 لا يأخذ شيئاً قال الامام فخر الدين قاضيان وقف ضيعة على مواليه ومات فجعل القاضي الوقف في  
 يد قيم وجعل له عشر الغلات مثلاً وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم  
 وأصحاب هذه الطاحونة يسمون غلتها لا يجب للقيم فيها ذلك العشر لان القيم لا يأخذ ما أخذه الا  
 بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بلا عمل اهـ فهذا عندنا فيمن لم بشرط له الواقف أما اذا شرط  
 كان من جهة الموقوف عليهم اهـ فظاهرة ان من عمل من المستحقين زمن العمارة فانه يأخذ قدر  
 أجرته لكن اذا كان مما لا يمكن ترك عمله الا بضرر بين كالامام والخطيب ولا يراعى المعلوم المشروط  
 زمن العمارة فعلى هذا العمل المباشر والشاذ من العمارة يعطيان بقدر أجره عملهما فقط وأما  
 ما ليس في قطعه ضرر بين فانه لا يعطى شيئاً أصلاً من العمارة الرابعة في الاستدانة لاجل العمارة  
 حيث لم يكن غلة قال في الذخيرة قال هلال اذا احتاجت الصدقة الى العمارة وليس في يدي القيم

له من الواقف وهذا  
 مستفاد من قوله تقطع  
 الجهات الخ فمن خيف  
 بقطعه ضرر بين لا يقطع  
 فيبقى على حاله القديم  
 من أخذه المشروط ومن  
 لا يخاف بقطعه الضرر  
 يقطع فلا يأخذ المشروط  
 ولو عمل بل له أجر عمله  
 اذا عمل وقد صرح بهذا  
 في النهرو وجعله مما أفاده  
 المؤلف مع ان كلام  
 المؤلف الآتي عقيب  
 كلام الفتح يخالف هذا  
 فتأمل (قوله قطع الا ان

يعمل) أي يباشر العمل الذي نصب لاجله واما عمله في العمارة كعمل الاجير فيسأى حكمه في المسئلة التاسع ما  
 عشرة وهو انه لا يستحق وسيأتي قبيل قول المتن وينزع لو حائناً بيان ما عليه من العمل وهو القيام بمصالحه من عمارة واستغلال  
 وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده فيمشرطه الواقف وانه لا يكاف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعل أمثاله ثم ظهر لي ان الظاهر  
 جعل قول الفتح هنا الا ان يعمل المراد به عمله في العمارة كعمل الاجير ويكون المراد انه عمل بامر الحاكم فيستحق الاجر فلا ينافي  
 ما سيأتي من أنه لا يستحقه وفي الفصولين لو عمل في الوقف باجر جاز وبغني بعدمه اذ لا يصلح مؤجراً ومستأجراً واضح لو أمره الحاكم  
 اهـ ويؤيد ما قلنا آخر ان قوله الا ان يعمل اذا كان المراد به العمل الذي نصب لاجله وجعل استحقا فانه لا يستحق شيئاً بدونه  
 وقت التعمر وبعده فلا يبقى فائدة لقوله الا ان يعمل تأمل ثم رأيت في عبارة ما يعين فانه قال الا ان يعمل كالفاعل والبناء  
 ونحوها فبأخذ قدر أجرته اهـ (قوله فهذا عندنا الخ) الاشارة الى ما قاله فخر الدين من مسئلة الطاحون يعني ان ما ذكر  
 من عدم وجوب العشر له اذ لم يعمل انما هو وفيمن جعل له القاضي العشر نظير عمله أما لو جعل له الواقف فيستحق بلا عمل يعني ان لم  
 يجعله الواقف بمقابلة عمله (قوله فانه يأخذ قدر أجرته) مخالف لما يأتي في السادسة عن الحاوي انه يصرف الى الامام والمدرس  
 للمدرسة الى قدر كفايتهم اهـ نعم ان جعل كلام الفتح على العمل في التعبير لم يناف ما في الحاوي تأمل

(قوله نحو أن يكون في أرض الوقف زرع بأكله الجراد الخ) قال الرمي أقول وبالأولى إذا غصب الأرض غاصب ومخز عن استردادها  
الاعمال فله الاستدانة بالشرط المذكور للضرورة فهو وان خالف القياس لكن يترك للضرورة وبه يندفع الاشكال الآتي  
(قوله بان الاصح ما قاله الفقيه أبو الليث) أي انه ليس له ذلك الا باذن القاضي فيما لا بد منه رمي (قوله وفي الخانية قيم الوقف  
الخ) أقول في فتاوى شيخنا الخانوقى اذا شهد عند الاتفاق انه انفق ليرجع على ٢٢٧ الوقف يرجع اه وسيأتي

ذكره منقولاً عن جامع  
الفصولين رمي (قوله  
ثم يشترى به لاجل الوقف)  
أي باذن القاضي ليوافق  
ما قبله عن الخانية تأمل  
(قوله وفسر قاض - بخان  
الاستدانة الخ) أقول  
عبارة قاض بخان بعد  
ان ذكر ان القيم لا يملك  
الاستدانة الا بامر القاضي  
وتفسير الاستدانة ان  
يشترى للوقف شيئاً  
وليس في يده شيء من غلة  
الوقف ليرجع بذلك فيما  
يحدث من غلة الوقف  
أما اذا كان في يده شيء من  
غلات الوقف فأشترى  
للووقف شيئاً ونقد الثمن  
من مال نفسه ينبغي أن  
يرجع بذلك في غلة  
المسجد وان لم يكن ذلك  
بامر القاضي ثم قال بعد  
ورقة وليس للقيم أن  
يستدين بغير أمر القاضي  
وتفسير الاستدانة أن  
لا يكون للوقف غلة  
فيحتاج الى القرض

ما يعمرها فليس له ان يستدين عليها لان الدين لا يجب ابتداء الا في الذمة وليس للوقف ذمة والفقراء  
وان كانت لهم ذمة الا انهم لكثرتهم لا تتصور مطالبتهم فلا يثبت الدين باستدانة القيم الاعليه ودين  
يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي على الفقراء وعن الفقيه أبي جعفر ان القياس هذا لكن يترك  
القياس فيما فيه ضرورة ونحو ان يكون في أرض الوقف زرع بأكله الجراد ويحتاج الى النفقة  
لمجمع الزرع أو طالبه السلطان بالخراج جازله الاستدانة لان القياس يترك للضرورة قال والا حوط  
في هذه الصورة كونها بامر الحاكم لان ولاية الحاكم اعم في مصالح المسلمين من ولايته ان يكون  
بعيداً عن الحاكم ولا يمكنه المحضور فلا بأس بان يستدين بنفسه وهذا الذي روى عن الفقيه أبي  
جعفر مشكل لانه جمع بين كل الجراد والزرع وبين الخراج وتتصور الاستدانة في كل الجراد والزرع  
لان الزرع مال للفقراء وهذا الدين انما يستدان لمحتاجهم فامكن ايجاب الدين في مالهم واماباب  
الخراج فلا يتصور لانه ان كان في الأرض غلة فلا ضرورة الى الاستدانة لان الغلة تباع ويؤدي منها  
الخراج وان لم يكن في الأرض غلة فليس هنا الا رقبه الوقف ورقبه الوقف ليست للفقراء ولا يستقيم  
ايجاب دين يحتاج اليه الفقراء في مال ليس له فهذا الفصل مشكل من هذا الوجه الا ان يكون  
تصور المسئلة فيما اذا كان في الأرض غلة وكان يبعها متعذراً في الحال وقد طوب بالخراج قالوا  
ليس قيم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على اليتيم لان اليتيم له ذمة صحيحة  
وهو معلوم فتتصور مطالبته الا ترى ان للوصي ان يشترى لليتيم شيئاً بنسيئة من غير ضرورة وفي فتاوى  
أبي الليث قيم وقف طلب منه الجبايات والخراج وليس في يده من مال الوقف شيء وأراد ان يستدين  
فهذا على وجهين ان أمر الواقف بالاستدانة فله ذلك وان لم يأمره بالاستدانة فقد اختلف المشايخ فيه  
قال الصدر الشهيد والمختار ما قاله الفقيه أبو الليث اذا لم يكن للاستدانة بد برفع الامر الى القاضي  
حتى يأمره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لان القاضي هذه الولاية وان كان لها بد ليس للقاضي هذه  
الولاية وفي واقعات الناطق المتولى اذا أراد ان يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر ان أراد  
ذلك بامر القاضي فله ذلك بخلاف لان القاضي يملك الاستدانة على الوقف فيملك المتولى ذلك باذن  
القاضي وان أراد ذلك بغير أمر القاضي ففيه رد ايتان وصرح في الخلاصة بان الاصح ما قاله الفقيه  
أبو الليث وفي الخانية قيم الوقف اذا اشترى شيئاً المرممة المجددون اذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك  
في مال المسجد وله ان ينفق على المرممة من ماله كالوصي في مال الصغير وان أدخل المتولى جذا من  
ماله في الوقف حاز وله ان يرجع في غلة الوقف اه وفي الخلاصة في مسئلة المجدع والاحتياط ان  
يباع المجدع من آخر ثم يشترى به لاجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف اه وفسر قاض بخان الاستدانة

والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له ان يرجع بذلك في غلة الوقف اه قلت ويؤخذ  
من مجموع كلامه أنه لو انفق من ماله أو اشترى مع وجود مال للوقف يرجع ولو بلا أمر قاض وان لم يكن معه مال للوقف فأشترى  
أو انفق لا يرجع الا بامر ويظهر منه ان مراده بالقرض الاقراض لا الاستقراض لدخوله في الاستدانة وعلى هذا فقول قبل هذا قيم  
الوقف اذا اشترى الخ أي عند عدم مال في يده للوقف وقوله واه أن ينفق على المرممة من ماله أي اذا كان للوقف مال وحده مثله  
الرجوع ان شهد انه انفق ليرجع فيوافق ما سياتي عن جامع الفصولين والظاهر ان الاشهاد لازم قضاء لادبانه فلا يخالف

على الوقف بتفسيرين فقال في الثاني وتفسير الاستدانة بما ذكرنا هو فيما إذا لم يكن في يده شيء من الغلة وأما إذا كان في يده شيء منها واشترى شيئاً للوقف ونقد الثمن من ماله جاز له أن يرجع بذلك من غلته وإن لم يكن بأمر القاضي كالوكيل بالشراء إذا نقد الثمن من ماله فإنه يجوز له الرجوع به على موكله وقال في الأول أن لا يكون للوقف غلة فيحتاج إلى القرض والاستدانة أما إذا كان للوقف غلة فإنفق من مال نفسه لاصلاح الوقف فإن له أن يرجع في غلة الوقف اه وفي القنية برقم (يو) قيم أنفق في عمارة المسجد من مال نفسه ثم رجع بمثله في غلة الوقف جاز سواء كانت غلته مستوفاة أو غير مستوفاة اه ثم قال وللقيم الاستدانة على الوقف لضرورة العمارة لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم ثم رقم (بنك) استقرض القيم لمصالح المساجد فهو على نفسه وبرقم (عك) لأصدقته في زماننا وبرقم (حم) له ذلك وبرقم (بق) لا يستدين إلا بأمر القاضي ثم ذكر ما اختاره الفقيه أبو الليث اه وفي جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين ولو أخذ المتولى دراهم الوقف وصرف دنائير إلى عمارة الوقف صح لو خيراً ولو أنفق عليه من مال نفسه يرجع ولو لم يشترط كوصي ثم رقم (مق) يرجع لو شرط والا لاثم قال وذكر في العدة الاستدانة لضرورة مصالح الوقف تجوز لو أمر الواقف والأفلاو المختار أن يرفع إلى القاضي ليأمر بها ثم رقم (فظ) الاحوط أن يرفع الأمر إليه إلا إذا تعذر المحضور لبعده فيستدين بنفسه وقيل يصح بالرفع ولو أمكن اه وفي الرابع والثلاثين قيم الوقف لو أنفق من ماله في عمارة الوقف فلما شهدانه أنفق ليرجع فله الرجوع والأفلا اه وفي المحامى ويجوز للمتولى إذا احتاج إلى العمارة أن يستدين على الوقف ويصرف ذلك فيما هو الأولي أن يكون باذن الحاكم اه والمحاصل أن هلالاً مانع من الاستدانة مطلقاً وجه ابن وهبان على ما إذا كان بغير أمر القاضي وادعى أنه إذا كان بأمر القاضي فلا خلاف فيه والظاهر كما ذكره الطرسوسي خلافه لما علمت من تعليقه وأما غير هلال فمنهم من جوز الاستدانة مطلقاً للعمارة كما في جامع الفصولين والمعتمد في المذهب أن كان له منه بد لا يستدين مطلقاً وإن كان لا بد له فإن كان بأمر القاضي جاز والأفلاو العمارة لا بد لها فيستدين لها بأمر القاضي وأما غير العمارة فإن كان للصرف على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو باذن القاضي لأن له منه بد كما صرح به في القنية بقوله لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم وإن الاستدانة أعم من القرض والشراء بالنسيئة وفي البرازية من كتاب الوصايا بالاستقرض المتولى أن شرط الواقف له ذلك والرفع إلى الحاكم أن احتاج اه لكن وقع الاشتباه في مسائل منها هل يستدين للإمام والمحيط والمؤذن باعتبار أنه لا بد له من ذلك فيكون باذن القاضي فقط أولاً الظاهر أنه لا يستدين لهم إلا باذن القاضي لقوله في جامع الفصولين لضرورة مصالح المسجد وقال في خزنة الأكل لو وقف على مصالح المسجد يجوز دفع غلته إلى الإمام والمؤذن والقيم اه ولم يذكر المحطوب قال في شرح المنظومة ولا شك أنه في الجامع نظير من ذكر في المسجد اه فعلى هذا تخرج الأربعة من قول القنية الموقوف عليهم ومنها هل يستدين باذن القاضي للمصير والزيت بالمسجد أم لا فعلى أنهم من المصالح له ذلك والأفلا وقد اختلف في كونها من المصالح ففي القنية رقم لركن الدين الصباغى وقال كتبت إلى المشايخ ورزق للقاضي عبد الجبار وشهاب الدين الأمامى هل للقيم شراء المراوح من مصالح المسجد فقال لا لائتمر للعلاء الترجاني فقال الدهن والمحصير والمراوح ليس من مصالح المسجد وإنما مصالحه عمارته ثم رمز لابي حامد وقال الدهن والمحصير من مصالحه دون المراوح قال يعنى مولا نا يدب مع الدين وهو أشبه للصواب وأقرب إلى غرض الواقف اه فقد تحرر

كان له أن يرجع (قوله) سواء كانت غلته مستوفاة أو غير مستوفاة) الظاهر أنه مبنى على رواية عدم اشتراط الأمر من قاض (قوله والمحاصل أن هلالاً منع من الاستدانة مطلقاً) قال الرملى أى باذن وبغير اذن (قوله لما علمت من تعليقه) قال الرملى أى تعليقه هذا بقوله وليس للوقف ذمة اه قلت لكن ما من عن الواقعات صريح في أنه لا خلاف فيما إذا كان بأمر القاضي

(قوله الظاهر أنه لا يقبل الخ) يؤيده أنه لا يقبل قوله إذا ادعى أنه أنفق من ماله ليرجع كما سيأتي من البرازية فدعوى الاستدانة بالاولى تامل (قوله أو أنه كصرف الناظر عليهم الخ) قال الرملي رحمه الله الوجه ٢٢٩ أنه كصرفه بنفسه من مال نفسه اذ هو مستقرض منه وقد أمره بالصرف عليهم تامل اه أقول اذا كان مستقرضا لا يكون كصرفه من مال نفسه لان الاستقراض استدانة فلا رجوع تامل (قوله ان قلنا برجوعه) أقول في فتاوى الحانوتي بعد ذكر السؤال عن ذلك مانصه الذي وقفت عليه في كلام أصحابنا أن الناظر اذا أنفق من مال نفسه على عمارة الوقف ليرجع في غلته له الرجوع ديانة لكن لو ادعى ذلك لا يقبل منه بل لا بد من أن يشهدانه أنفق ليرجع كما في الرابع والثلاثين من جامع الفصولين وكلامهم هذا يقتضي ان ذلك ليس من الاستدانة على الوقف والا لما جاز الا باذن القاضي ولم يكف الاشهاد وحيث لم يكن من الاستدانة فلا مانع أن يكون المصروف على المستحق من ماله مساويا للصرف على العمارة من ماله نعم الاستدانة على الوقف لاجل الصرف

ان اراجح كونهما من المصالح فيستدبن باذن القاضي ومنها ان المتولى لو ادعى انه استدانة باذن القاضي هل يقبل قوله بلاينة الظاهر انه لا يقبل وان كان المتولى مقبول القول لما انه يريد الرجوع في الغلة وهو انما قبل قوله فيما بيده وعلى هذا لو كان الواقع انه لم يستأذن القاضي يحرم عليه ان ياخذ من الغلة لما انه بغير الاذن متبرع اه وقد علمت مما نقلناه عن قاضيان انه لو أنفق من ماله أو أدخل جنده في الوقف لا يكون من باب الاستدانة لانها محصورة في القرض والشراء بالنسيئة وعلى هذا لو صرف المتولى للمستحقين من ماله لا يكون من الاستدانة وله الرجوع ولو كان قاضيان قيده بالانفاق على المرمة وقبده في جامع الفصولين بان يشهدانه أنفق ليرجع فوقع الاشتباه في الصرف على المستحقين وعلى هذا وقع الاشتباه في زماننا في ناظر اذن انسانا في الصرف على المستحقين من ماله قبل مجي الغلة ليرجع به اذا جازت الغلة هل يكون من باب الاستدانة للموقوف عليهم فلا تجوز ولا رجوع له أو أنه كصرف الناظر عليهم من مال نفسه فله الرجوع ان قلنا برجوعه فان قلت انه دفع لهم بشرط ان ياخذوهما اليهم فقام مقامهم قلت قال في جامع الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لولم يقبض عنه حتى لقي الا كمر فقال بعث ثوبك من فلان فاننا أفضلك عنه ثمه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال انا أفضيكه عنه على أن يكون المال الذي على المشتري لم يجز ورجع الوكيل على موكله بما دفع وفي العدة يباع عنده بضائع للناس امر وبيعها فباعها بثمن مسهي فجعل الثمن من ماله الى أصحابها على ان أتمها له اذ قبضها فافلاس المشتري فللبائع ان يسترد ما دفع الى أصحاب البضائع اه قال في القنية اذا قال القيم أو المالك مستأجرها أذنت لك في عمارتها فعمرها باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعتها الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبوعدة أو شغل بعضها كالتنوير فلا مال يشترط الرجوع اه ويدل له بالاولى ما في جامع الفصولين المتولى صرف العمارة من خشب مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له اذ يملك المعاوضة من مال نفسه كوصي يملك صرف ثوب مملوك الى الصبي ودفع ثمنه من مال الصبي ولكن لو ادعى لا يقبل قوله وهذا يشير الى انه لو أنفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف واليتيم من غير ان يدعى عند القاضي أو مالوا ادعى عند القاضي وقال أتفتت من مالي كذا في الوقف واليتيم لا يقبل قوله ثم رقم بعلامة (بق) ادعى وصي أو قيم انه أنفق من مال نفسه وأراد الرجوع في مال اليتيم والوقف ليس له ذلك اذ يدعى ديناً لنفسه على اليتيم والوقف فلا يصح بمجرد الدعوى ذكره في أحكام العمارة وفي البرازية بقبم الوقف أنفق من ماله في الوقف ليرجع في غلته له الرجوع وكذا الوصي مع مال الميت ولكن لو ادعى لا يكون القول قوله المتولى انا أنفق من مال نفسه ليرجع في مال الوقف له ذلك فان شرط الرجوع بالرجوع والا فلا اه وفيها ايضا قيم المسجد اشترى شيئاً لمؤنة المسجد بلا اذن الحاكم بماله لا يرجع على الوقف اه وظاهره انه لا يرجع له مطلقا الا باذن القاضي سواء كان أنفق ليرجع أو لا سواء رفع الى القاضي أو لا سواء برهن على ذلك أو لا الخامسة يستثنى من قولهم لا يقدم على العمارة أحد ما في المحيط لشرط

على المستحق لا تجوز وانما جازوها المالا بديل للوقف منه كالعمارة هذا ما ظهر اه قلت انظر ما قد منافي التوفيق بين كلام الحاخانية وجامع الفصولين (قوله ما في جامع الفصولين) أي ذكره في الرابع والثلاثين (قوله الخامسة يستثنى الخ) قيل لا محل لهذا الاستثناء لان محل قولهم الذي يبدأ به من غلة الوقف تعميره ما اذا كان في ترك العمارة ضرر بين ومحل مسألة الحصاص ما اذا لم

يكون في ترك تعمير الوقف هلاك الوقف يشعر بذلك قول المصنف على وجه التعليل للحكم الذي ذكره لأن تأخير العمارة مسنة ليس مما يخرج الوقف عن حاله (قوله ولم أره الا في المحاوي) فيه أنه قد سم في الثالثة عن الفتح بيان ذلك ومفاده مساواة من خيف بقطعه الضرر للتعمير (قوله الى آخر المصالح) تمام عبارة المحاوي هذا اذا لم يكن معيناً فان كان الوقف معيناً على شيء يصرف اليه بعد عمارة البناء (قوله وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط) أي بلا شرط من الواقف أن الامام والمدرس يقدمان على غيرهم وقد علمت ان كلام المحاوي فيه حيث قال هذا اذا لم يكن معيناً (قوله والتسوية بالعمارة تقتضي تقديمها الخ) المراد بالتسوية الاستفادة من قوله ما هو أقرب للعمارة مع انها معطوفة بتم المفيدة للتقريب لكن ما قرب من الشيء يعطى حكمه ويحتمل أن يراد بالتسوية الاستفادة من كلام الفتح السابق في المسئلة الثالثة ثم ان ما ذكره من تقديم من ذكره ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق قال في النهرنازع فيه بعض الموالى بقول المحاوي هذا اذا لم يكن معيناً اه وعلى ما قلنا من احتمال أن المراد بالتسوية الاستفادة من كلام الفتح تندفع المنازعة تامل بقول الفقير جامع هذه المحاوي رأيت بخط شيخنا المهشي رحمه الله تعالى في هذا الحل مانصه ﴿ بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فقد رفع لعلماء الاسلام الأئمة الاعلام سؤال على لسان أهل الحرم الشريفين والمقامين المنيفين وهو ما يقدم والبناء ما يخرج الاسلام أدام الله تعالى الانقياد اليهم ٢٣٠ والاستسلام في واقف شرط في كتاب وقفه خطيباً وأماماً ومؤذنين وبوابين وخدمة ومدرسين

من المذاهب الاربعة  
وطبسة وقراء وغير ذلك  
ثم شرط في كتاب وقفه  
المذكور أنه اذا ضاق  
ربيع الوقف عن المصارف  
قدم ما هو مرتب على جهة  
الوقف للحرمين الشريفين  
والحال ان الواقف عين  
لكل من المذكورين  
قدرا معيناً وشرط للحرمين  
الشريفين قدراً معيناً

العمارة في الوقف فانه تقدم العمارة على صاحب الغلة الا اذا جعلت غلتها الغلان سنة أو سنتين ثم بعده للفقراء أو شرط العمارة من الغلة فانه يؤخر العمارة عن حق صاحب الغلة لانا لو صرفنا الغلة الى العمارة أولاً أدى الى ابطال حق صاحب الغلة لان حقه في الغلة في مدة مخصوصة فتنتهي بمضيها ولو صرفناها اليه أولاً لا يؤدي الى فوات عمارة الوقف لانه يمكن عمارته في السنة الثانية الا اذا كان في تأخير العمارة ضرر ريب بالوقف حينئذ تقدم العمارة لئلا يؤدي الى ابطال مقصود الواقف اه وقيد بالسنتين لما في التتارخانية وأما المشروط له الغلة في ثلاث سنين يؤخذ بالعمارة اه السادسة في بيان من يقدم مع العمارة وهو المسمى في زماننا بالشعائر ولم أره الا في المحاوي القدسي قال والذي يبتدأ به من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف أولاً ثم ما هو أقرب الى العمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم الى قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك الى آخر المصالح اه وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط والتسوية بالعمارة

فهل اذا ضاق ربيع الوقف على الحكم المذكور تقدم جهة الحرمين بما شرط لهم عملاً بالشرط المذكور أو يلغى هذا يقتضي الشرط ويسوى في هذا الوقف بين جميع المستحقين من أهل الحرمين وغيرهم أم تقدم أرباب الشعائر بما شرط لهم وان شرط الواقف تقديم الحرمين افتوناً ما جورين أنا بكم الله تعالى الجنة أمين فكتب الحمد لله رب العالمين رب زدني علماً قال في المحاوي القدسي من كتاب الوقف بما لفظه الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارته شرط أولاً ثم ما هو أقرب للعمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك اه قال شيخنا رحمه الله تعالى في كتابه المسمى بالاشباه والنظائر من كتاب الوقف ظاهر هذه العبارة أن المقدم في الاصل الامام والمدرس والوقاد والفراش ومن كان بمعناهم لتعبيره بالكاف وظاهرها يفيد أيضاً تقديم من ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لاجعلهم كالعامة ولو شرط الواقف استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وانما تقدم عليهم فكذا هم اه ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى فعلى مقتضى ما أفاده من أن عبارة المحاوي تفيدان أرباب الشعائر يقدمون على غيرهم من المستحقين وان شرط الواقف الاستواء عند الضيق يجب أن يقال تقدم أرباب الشعائر في هذا الوقف المسؤول عنه بالأولى لان في حالة شرط استواء أرباب الشعائر بغيرهم لا تحرم أرباب الشعائر بالكلية ومع ذلك ألغى شرط الاستواء فالعاقبة في حالة قد يحرمون فيها بالكلية وهي حالة شرط تقديم أهل الحرمين عليهم بتقديم أن لا يفضل شيء لأرباب الشعائر عليهم بالأولى ثم توقف فيما أفاده شيخنا رحمه الله تعالى بعض مشايخنا أطال الله بقاءه وحاصل توفيقه أنه قال لان سلم أولاً ان يقاس حكم أرباب الشعائر على حكم العمارة لان انتظام مصالح الوقف باقامة

شعائره ليس كانتظامه ببقاء عينه ليقاس عليه الا ترى الى ما ذكره المشايخ في توجيه تقديم العمارة على غيرها وان شرط تأخيرها من قولهم لانالوا اعتبرنا شرطه ادى ذلك الى اضمحلال العن الموقوفة فيعود الامر على ما قصد من الوقف بالابطال فقياس الشيخ رحمه الله تعالى الذي ذكره الواقف في الاشياء من تقديم ارباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين اذا شرط الواقف الاستواء عند الضيق على حكم العمارة قياس مع الفارق ظهوره كالشمس وبعده كالنجم بالنسبة للاس من هذا وبتقدير تسليمه فالشيخ رحمه الله تعالى قد اختصر عبارة المحاوي وجعلها دليلا على ما ادعاه مع ان الظاهر من تمة كلامه يناق ما ادعاه الشيخ رحمه الله تعالى وتمة عبارة المحاوي هو انه قال بعدما ذكره الشيخ عنه هذا اذ لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شئ يصرف اليه الا بقدر عمارة البناء اه كلام المحاوي والظاهر من هذه التمة انها قيد راجع لاصل المسئلة فيفيد كلام المحاوي ان تقديم ارباب الشعائر على غيرهم انما هو في حالة مخصوصة وهي ما اذا لم يعين الواقف قدرا يعطى لكل مستحق اما اذا عين لكل قدرا معينا فلا يصلح ان يكون كلام المحاوي دليلا على هذا المدعى هذا حاصل ما افاده المتوقف في كلامه احيانا الله تعالى مذهب امامه هذا ويمكن ان يجاب عن التوقف الاول بان يقال المنظور اليه في تقديم ارباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين ليس هو كونهم كالعمارة من كل وجه وانما هو من حيثية اشتراكهما في عموم النفع بين العمارة وارباب الشعائر فلما اشتركا في عموم النفع بالنسبة الى الغير اشتركا في هذا الحكم وهو تقديمهما على الغير وان شرط الواقف خلاف ذلك من استواء او تقديم واذا تأملت كلام المحاوي القدسي وجدته شاهدا على هذا المدعى ويجاب عن التوقف الثاني بان اسم الاشارة الواقعة تمة كلام المحاوي وهو قوله هذا اذ لم يكن معينا الى آخره ليس واجعا لاصل المسئلة ليكون قيد الها وانما هو راجع لاقرب مذكور في كلامه وهو قوله تصرف اليهم قدر كفايتهم وكانه يقول ان محل تفويض امر الصرف الى المتولى اذ لم بشرط ٢٣١ الواقف قدرا معينا لكل مستحق اما اذا عين فانه

يقضى تقديمهما عند شرط الواقف انه اذا ضاق ريع الوقف قسم الريع عليهم بالمحصة وان هذا الشرط لا يعتبر ولكن تقديم المدرس انما يكون بشرط ملازمته للمدرسة للتدريس الايام المشروطة في كل جمعة ولذا قال للمدرسة لان مدرستها اذا غاب تعطلت بخلاف مدرس الجامع وفي القنية يدرس بعض النهار في مدرسة وبعض النهار في مدرسة اخرى ولا يعلم شرط الواقف يستحق

يتبع شرطه وقد افصح عن هذا الامام الزاهدي في كتابه قنية الفتاوى حيث قال في باب يحل

للمدرس والمتعلم والامام مانصه الاوقاف ببخارى على العلماء لا يعرف من الواقف غير هذا فلقم ان يفضل البعض ويحرم البعض اذ لم يكن الوقف على قوم مخصوصون وكذا الوقف على الذين يختلفون الى هذه المدرسة او على متعلميها او على علمائها يجوز للقيم ان يفضل البعض ويحرم البعض اذ لم يعين الواقف قدرا يعطى كل واحد اه فهذه العبارة وهي قول صاحب القنية اذ لم يعين الواقف قدرا يعطى كل واحد ازال اللبس واوضحت كل تخمين وحسد هذا وما يؤيد ما ذكرناه ما قدمناه من ان المنظور اليه من جهة المعنى في وجه تقديم ارباب الشعائر على غيرهم انما هو عموم النفع الحاصل من انتظام مصالح المساجد باقامة شعائرها وهذا لا يختص بالمال فيه بين ما اذا عين الواقف قدرا معينا لكل وبين ما اذا لم يعين بخلاف تفويض امر الصرف للمتولى فان غرض الواقف يختلف فيه بين ما اذا عين لكل قدرا معينا وبين ما اذا لم يعين هذا ما ظهر قال ذلك وكتبه العبد الفقير الواقف باللائف الحنفى قاسم الدنوشري الحنفى في غرة محرم الحرام افتتاح سنة ١١٣٩ والمجد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه آمين كذا في فتاوى مولانا العلامة حامد افندي العمادى مفتى دمشق الشام عقاعنه الملك السلام (قوله ولكن تقديم المدرس انما يكون بشرط ملازمته) قال الرملى فلو انكر الناظر ملازمته فالقول قول المدرس مع عينه وكذا الوماث واختلاف مع ورثته فالقول للورثة مع عينهم وقد صرح في فتاوى الشيخ شهاب الدين الحلبي بذلك في وظيفة القراءة بما حاصله لو شرط القراءة في مصحف بجامع معين وتوفي القارئ والواقف وانكر من له الولاية على الوقف القراءة المذكورة فالقول قول الورثة في المباشرة مع اليمين لانهم قائمون مقام مورثهم والقول قوله في المباشرة مع اليمين لانه أمين فكذلك ورثته اه أقول وكذا كل ذي وظيفة القول قوله في المباشرة وهي واقعة الفتوى في مدرس مات وطلب الناظر من ورثته المعلوم الشروط الذي قبضه قبل موته ليرده للوقف لكونه لم يدرس فاقبضت بان القول قولهم مع اليمين في المباشرة اه وبه يعلم انه لا يقبل قول كاتب الغيبة وسياق توفى المؤلف فيه (قوله بخلاف مدرس الجامع) قال المقدسي أنت خير بان ما ذكر لا يشهد المدعى من الفرق بين المدرسة والجامع وغاية ما فيه ان الجامع الذي شرط فيه

تدريس اذا غاب مدرسه لم يقطع من حيث كونه جامعاً ويتعطل من حيث كونه مدرسة فيجب تقديمه من هذه الحميشة (قوله والشاد) قيل هو الدعي قلت ويشهد له ما في القاموس الاشادة رفع الصوت بالشيء وتعريف الضالة والاهلال والشهاد الدعاء بالابل وذلك الطيب بالجلد (قواه ٢٣٢ ويقع الاشتباه في البواب والمزملاتي) قال في الدر المنقح المزملاتي هو الشاوي بعرف أهل

الشام وذكر الثرمبالي في شرح الوهبانية أن ظهور شمول تقديم البواب والمزملاتي وخادم المظهرة مما لا يتردد فيه اه (قوله وليس للمتولي أن يصرف الغلة الى غير الدهن) سيأتي لهذا زيادة في المسئلة السادسة عشرة (قوله قال هشام الخ) في الاسعاف ولو اراد المتولي أن يشتري من غلة وقف المسجد هنا أو حصر أو آجراً أو حصي ليفرش فيه يجوز أن وسع الواقف في ذلك للقيم بان قال يفعل ما يراه من مصلحة المسجد وان لم يوسع بل وقفه لبناء المسجد وعمارته فليس له ان يشتري ما ذكرنا لانه ليس من العمارة والبناء وان لم يعرف شرطه في ذلك ينظر هذا القيم الى من كان قبله فان كان يشتري من الغلة ما ذكرنا جازاه الشراء والافلا اه (قوله وعليه الزيادة) قال الرملي قال في الاشباه وهل يجوز للمتولي أن يشتري متاماً

غلة المدرس في المدرستين ولو كان يدرس بعض الايام في هذه المدرسة وبعضها في الاخرى لا يستحق غلتها بما يتماها وحكم المتعلم والمدرس في المسئلتين سواء اه واستفيد من قوله لا يستحق غلتها بما يتماها انه يستحق بقدر عمله وهي كثيرة الوقوع في أصحاب الوظائف في زماننا واصله انه ينظر الى ما شرطه الواقف له وعليه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلافاً لبعض الشافعية فانه يقول اذا لم يعلم المشروط لا يستحق شيئاً من المشروط كما ذكره ابن السبكي وقوله ثم السراج بكسر السين أي القناديل ومراد مع زيتها والبساط بكسر الباء أي المحصر ويلحق بهما معلوم خادمها وهو الوفاة والغراش فيقدمان وتعبيره يتم دون الواو ويدل على انها مؤخران عن الامام والمدرس وفي القنية لو اشترى بساطاً بنفسه من غلته جاز اذا استغنى المجد عن العمارة اه وقوله الى آخر المصالح أي مصالح المسجد فيدخل المؤذن والناظر لا باق من انهم من المصالح وقدمنا ان الحطيط داخل تحت الامام لانه امام الجامع فتحصل ان الشعائر التي تقدم في الصرف مطلقاً بعد العمارة الامام والحطيط والمدرس والوقاد والغراش والمؤذن والناظر وعن القناديل والزيت والمحصر ويلحق بشمن الزيت والمحصر ثمن ماء الوضوء أو أجرة حمله أو كلفة نقله من البئر الى الميضأة فليس المباشر والشاهد والحجابي والشاد وخازن المكتب من الشعائر وقد جرت العادة بمصر في ديوان المحاسبة بتقديمهم مع المذكورين أو لا وليس شرعياً ويقع الاشتباه في البواب والمزملاتي وفي الحانية لوجعل حجرته لدهن سراج المسجد ولم يزد صارت وقفاً على المسجد اذا سلمها الى المتولي وعليه الفتوى وليس للمتولي أن يصرف الغلة الى غير الدهن اه فعلى هذا الموقوف على امام للمسجد لا يصرف لغيره وفي الحانية رجل أوصى بثالث ماله لعمال البرهل يجوز ان يسرج المسجد منه قال الفقيه أبو بكر يجوز ولا يجوز أن يزد على سراج المسجد لان ذلك اسراف سواء كان ذلك في رمضان أو غيره ولا يزين المسجد بهذه الوصية اه ومقتضاه منع الكثرة الواقعة في رمضان في مساجد القاهرة ولو شرط الواقف لان شرطه لا يعتبر في المعصية وفي القنية واسراج السراج الكثرة في السكك والاسواق لسلة البراءة بدعة وكذا في المساجد ويصن القيم وكذا يضمن اذا اسرف في السراج في رمضان وليله القدر ويجوز الاسراج على باب المسجد في السكة أو السوق ولو اشترى من مال المسجد شمعاً في رمضان يضمن قلت وهذا الم ينص الواقف عليه ولو أوصى بثالث ماله ان ينفق على بيت المقدس جاز وينفق في سراجة ونحوه قال هشام فدل هذا على انه يجوز ان ينفق من مال المسجد على قناديله وسراجة والنفط والزيت اه السابعة اذا احتاج الوقف الى العمارة وليس عنده غلة ولم يتيسر له القرض الا بربح قال في القنية راحز اليوسف الترجاني الصغير قال البصراء للقيم ان تم تهدم المسجد العام يكون ضرره في القابل أعظم فله هدمه وان خالفه بعض أهل محله وليس له التأخير اذا أمكنه العمارة فلو هدمه ولم يكن فيه غلة للعمارة في الحال فاستقرض العشرة بثلاثة عشر في السنة واشترى من القرض شيئاً يسيراً بثلاثة دنانير مرجع في غلته بالعشرة وعليه الزيادة اه وبه اندفع ما ذكره ابن وهبان من انه

باكثر من قيمته وبيعه وصرفه على العمارة ويكون الرجوع على الوقف الجواب نعم كما حرره ابن وهبان اه أقول لا بينهما ما يشبهه الخالفة الآن يقال لم يلزم الاجل في مسألة القرض بقى مجرد شراء اليسير بشمن كثير فتمحض ضرر اعلی الوقف فلم تلزمه الزيادة فكانت على القيم بخلاف مسألة شراء المتاع وبيعه للزوم الاجل في جملة الثمن فتأمل اه لكن قال المقدسي



لاجواب المناجخ فيها الثامنة في وقف المسجد بجوزان يبنى من غلته منارة قال في الحائنة معزي بالي  
 أبي بكر البليخي ان كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم فلا بأس به وان كان بحال يسمع  
 الجيران الاذان بغير منارة فلا يرى لهم ان يفعلوا ذلك التاسعة وقف على عمارة المسجد على ان  
 ما فضل من عمارته فهو للفقراء واجتمعت الغلة والمجد غير محتاج الى العمارة قال الفقيه أبو بكر  
 محمد بن الغلة لانه ربما يحدث بالمسجد حدث وتصير الارض بحال لا تغل وقال الفقيه أبو جعفر الجواب كما  
 قال وعندى لو علم انه لو اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الارض والمسجد الى العمارة يمكن العمارة  
 بها وفضل تصرف الزيادة الى الفقراء على ما شرط الواقف وفي الغنية ليس للقيم ان ياخذ ما فضل  
 من وجه عمارة المدرسة ديناً ليصرفها الى الفقراء وان احتاجوا اليه وفي الحائنة والعجيج ما قال  
 الفقيه أبو الليث انه ينظر ان اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الضيقة والمسجد الى العمارة بعد  
 ذلك يمكن العمارة منها ويبقى شيء تصرف تلك الزيادة الى الفقراء اه ربيع غلة الوقف للعمارة  
 وثلاثة ارباعها للفقراء لم يجز للقيم ان يصرف ربيع العمارة اذا استغنى عنها الى الفقراء ليسترد ذلك  
 من حصتهم في السنة الثانية اه العاشرة مسجد تهتم وقد اجتمع من غلته ما يحصل به البناء قال  
 المحصاف لا ينفق الغلة في البناء لان الواقف وقف على مرمتها ولم يامر بان يبنى هذا المسجد والفتوى  
 على انه يجوز البناء بتلك الغلة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم ان يشتري سلباً ليرتقي  
 على السطح لكن السطح وتطمينه او يعطى من غلة المسجد اجر من يكس السطح وي طرح الثلج  
 ويخرج التراب المجمع من المسجد قال أبو نصر للقيم ان يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في الحائنة  
 الحادى عشرة حوائت مال بعضها الى بعض والاول منها وقف والباقي ملك والمتولى لا يعمر الوقف  
 قال أبو قاسم ان كان للوقف غلة كان لاصحاب الحوائت ان ياخذوا القيم لسوى الحائظ المائل من  
 غلة الوقف وان لم يكن للوقف غلة في يد القيم رفعوا الامر الى القاضي ليا امر القاضي القيم بالاستدانة  
 على الوقف في اصلاح الوقف وليس له ان يستدين بغير امر القاضي كذا في الحائنة الثاني عشرة  
 لو وقف على المساكين ولم يذ كر العمارة يبدأ من الغلة بالعمارة وبما يصلحها وبخارجها ومؤنها ثم  
 يقسم الباقي على المساكين فان كان في الارض نخل وبخاف القيم هلاكها كان للقيم ان يشتري من  
 غلة الوقف فسلباً فيغرسه كيلا ينقطع فلو كانت قطعة منها سبعة محتاج الى رفع وجهها واصلاحها  
 حتى تنبت كان للقيم ان يبدأ من غلة الارض في ذلك ويصلح القطعة ولو اراد القيم ان يبنى في  
 الارض الموقوفة قرية لا كرتها وحفاظها ليحفظ فيها الغلة ويجمعها كان له ان يفعل ذلك وكذا لو  
 كان الوقف خاناً على الفقراء واحتاج الى خادم يكسح الخان ويقوم به ويفتح بابه ويسده فسلم بعض  
 البيوت الى رجل اجرة له ليقوم بذلك كان له ذلك وان اراد قيم الوقف ان يبنى في الارض الموقوفة  
 بيوتاً يستغلها بالاجارة لا يكون له ذلك لان استغلال ارض الوقف يكون بالزرع ولو كانت الارض  
 متصلة بيوت الصبر برغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان  
 للقيم ان يبنى فيها بيوتاً فيؤجرها لان الاستغلال بهذا الوجه يكون انفع للفقراء كذا في الحائنة  
 الثالث عشرة لو بنى خاناً واحتاج الى المرمة روى عن محمد بن يعزل منه بيت او بيتان فتؤاجر وينفق  
 من غلته عليه وعنه رواية اخرى اجارة الكل سنة ويستمر منها قال الناطق في قياسه في المسجد ان  
 يجوز اجارة سطحه لمرمته كذا في الظهيرية الرابع عشرة في فتاوى سمرقند شجرة وقف في دار وقف  
 خربت ليس للمتولى ان يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكري الدار ويستعين بالسكران على عمارة

ان ما في الغنية يرد ما قاله  
 ابن وهبان (قوله فسلباً)  
 قال في الصحاح والفسيلة  
 والفسيل الودى وهو  
 صغار النخل والجمع  
 الفسلان

(قوله للحاكم الدين الخ) انظر ما كتبناه عن الاسعاف في السادسة (قوله أو اتحد الواقف واتحدت الجهة) قال الرمي ومن اختلاف الجهة ما اذا كان ٢٣٤ الوقف منزلين أحدهما للسكنى والاخر للاستغلال فلا يصرف أحدهما للاخر وهى واقعة الفتوى تامل

(قوله وكذا اذا اختلف الواقف لا الجهة) كذا رأيت في عبارة البرازية والظاهر أنه تحريف والاصل والجهة بواو العطف لانه مكرر بقوله أما اذا اختلف الواقف لان معناه مع اتحاد الجهة (قوله وفي الولوجية مسجد له أوقاف) قال ولودار افهارته على من له السكنى

الرمي لا مخالفة بين ما في الولوجية والبرازية لان ما في الولوجية ضد اتحاد الجهة وتوافق الشرطين من الواقفين تامل وفي البرازية في الرابع في المسجد وما يتصل به مسجد له أوقاف مختلفة لابس للقيم أن يخاطب غلتهما وان خرب حانوت فيها لابس بعمارة من غلة حانوت آخر اتحاد الواقف أولا فهو كما تراه عن ما في الولوجية اه وانظر هذا التوفيق مع قول البرازية الذي قدمه المؤلف وكذا اذا اختلف الواقف لا الجهة يتبع شرط الواقف (قوله

الدار بالاشجرة كذا في الظهيرية الخامس عشرة هل يجوز الاكل من طعام العملة يوم العمارة قالوا ان حضر والارشاد والحث على العمل جاز الاكل والا فان كانوا قليا جاز والا فلا ذكره في الظهيرية في قوم جمعوا الدراهم لعمارة القنطرة وبهذا يعلم جواز اكل الشاد والمهندس معهم السادس عشرة في البرازية وقد تقرر في فتاوى خوارزم ان الواقف وحمل الوقف اعنى الجهة ان اتحدت بان كانا وقفا على المسجد أحدهما الى العمارة والاخر الى امامه أو مؤذنه والامام والمؤذن لا يستقر لقلعة المرسوم للحاكم الدين أن يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الى الامام والمؤذن باستصواب أهل الصلاح من أهل الجهة ان كان الواقف متحد الان عرض الواقف احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا أما اذا اختلف الواقف أو اتحد الواقف واختلفت الجهة بان بنى مدرسة ومسجد او عين لكل وقفا وفضل من غلة أحدهما لا يبدل شرط الواقف وكذا اذا اختلف الواقف لا الجهة يتبع شرط الواقف وقد علم بهذا التقرير اعمال الغلطين احياء للوقف ورواية شرط الواقف هذا هو المحاصل من الفتاوى اه وقد علم منه انه لا يجوز لتولى الشيخونية بالقاهرة صرف أحد الواقفين للاخر وفي الولوجية مسجد له أوقاف مختلفة لابس للقيم ان يخاطب غلتهما وان خرب حانوت منها فلا يابس بعمارة من غلة حانوت آخر لان الكل للمسجد هذا اذا كان الواقف واحدا وان كان الواقف مختلفا فكذلك الجواب لان المعنى يجمعهما اه السابع عشرة في البرازية واذا انهدم رباط المختلفة وبني بناء جديد من كل وجه لا يكون الاولون أولى من غيرهم وان لم يغير ترتيبه الاول الا أنه ان زيد أو نقص فالاولون أولى اه الثامن عشرة بنى المتولى في عرصة الوقف من مال الوقف أو من ماله للوقف أو لم يذ كر شيئا كان وقفا بخلاف الاجنبى وان أشهد انه بناه لنفسه كان ملكه وان متوليا كذا في البرازية وغيرها وبه يعلم ان قول الناس العمارة في الوقف وقف ليس على اطلاقه التاسع عشرة اذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق أجره الا انه لا يجتمع له أجر القوامه وأجر العمل كذا في القنية وسيأتى أيضا العشرون لو انكشفت سقف السوق فغلب الحجر على المسجد الصنفي لوقوع الشمس فيه فالقيم ستر سقف السوق من مال المسجد بقدر ما يندفع به هذا القدر كذا في القنية (قوله ولودار افهارته على من له السكنى) أى لو كان الموقوف دارا فعمارة الموقوف على من له سكنه لان الحراج بالضمان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته وفي الظهيرية فان كان المشروط له السكنى رم حيطان الدار الموقوفة بالاجر وخصصها أو أدخل فيها أجداعا ثم مات ولا يمكن نزع شئ من ذلك الا بتضرر بالبناء فليس للورثة أخذ شئ من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده ضمن لورثته قيمة البناء ولك السكنى فان أبى أوجرت الدار وصرفت الغلة الى ورثة الميت بقدر قيمة البناء فاذا وقت غلته بقيمة البناء أعيد السكنى الى من له السكنى وليس لصاحب السكنى أن يرضى بقلع ذلك وهدمه وان كان مارم الاول مثل تجصيص المحيطان أو تطمين السطوح أو ما أشبه ذلك ثم مات الاول فليس للورثة أن يرجعوا بشئ من ذلك الا ترى أن رجالا لو اشترى دارا وخصصها وطين سطوحها ثم استخفت الدار لا يكون للمشتري أن يرجع على البائع بقيمة الجص والطين وانما يكون له ان يرجع بقيمة ما يمكنه أن ينقضه ويسلم بنقضه اليه اه وجعل في المجتبى مسألة ما اذا عمرها ومات نظير ما اذا عمر

بخلاف الاجنبى) قال في الاشياء وان لم يكن متوليا فانه باذن المتولى يرجع فهو وقف والا فان بنى للوقف فوقف دار وان لنفسه أو اطلق دفعه ولم يضر وان أحرقه والمضيق لماله فليترتب الى خلاصه وفي بعض الكتب للناظر تملكه باقل القيمتين

منزوعا وغير منزوع بمال الوقف اه وفي حاشية المحوى قوله فليتر بص الى خلاصه قيل واذا اثر بص عليه اجرة المثل على اختيار المتأخرين (قوله بناء على أن من له الاستغلال لا يملك السكنى الخ) قد سوى بين المستلثين وانما نية منهما وفاقية والاولى خلافة والراجح فيها أنه يملك السكنى كما حققه الشرنبلالى فى رسالته سماها تحقيق السواد فارجع اليها أقول وقد ذكر الحصاص أول التسمية بين المستلثين ثم فرق بينهما فى باب آخر معللا بان سكنى من له الاستغلال كسكنى غيره بخلاف العكس لانه يوجب فيها حقا لغيره ومن له الاستغلال اذا سكن لا يوجب حقا لغيره (قوله وفى فتح القدير بقوله وليس الخ) هذه العبارة تقيده عند الاطلاق فى الوقف يكون للاستغلال وفى النظم الوهبانى ومن وقت دار عليه فاه \* ٢٣٥ سوى الاجر والسكنى بها لا تقرر

وتسامه فى حاشية الرملى (قوله ويبدل عليه) أى على أن من له الاستغلال ليس له السكنى وبيان الدلالة أن قولهم يصح أن تؤجر الدار للموقوف عليه يدل على أن المراد بالموقوف عليه من له الاستغلال اذ لو كان المراد من له حق السكنى لم يصح فجواز اجارته لمن له الاستغلال فقط يدل على أنه ليس له السكنى اذ لا يستأجر لسان شيئا يستحقه وعبارة البرازية هكذا ولا يملك المصرف السكنى فى دار أو خانة وقت عليهم بدليل ما ذكره أبو جعفر ان اجارته من المصرف يجوز ومعلوم أن استئجار داره السكنى لا يجوز فجوازها دل على ما ذكرناه وقوله له السكنى أل فيه يدل عن الضمير المضاف اليه أى له سكناها

دار غيره بغير اذنه ثم قال مستأجر خانة الوقف بنى فيه بغير اذن القيم لا يرجع عليه ويرفع بناءه ان لم يضر بالوقف والا يملكه القيم باقل القيمتين منزوعا وغير منزوع فان أبى يتر بص الى أن يخلص ماله ثم قال مستأجر الوقف بنى غرفة على الخانوت ان لم يضر بأصله ويريد فى أجرته أولا يستأجر الا بالغرفة يجوز والافلا اه وفى القنية لو وقف دار على رجل وأولاده وأولاد أولاده أبا ما تناسلوا فاذا انقطع وافرالى الفقراء ثم بنى واحد من أولاد اولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطين البعض وخصص البعض وبسط فيه الا حرقطاب الا حرمته حصته ليسكن فيها فنعته منها حتى يدفع له حصة ما أنفق فيها ليس له ذلك والتطين والمجص صار تبعا للوقف وله أن ينقض الا حرق قال رضى الله عنه وانما ينقض الا حرقا اذ لم يكن فى نقضه ضرر بالوقف كمن بنى فى الخانوت المسبل فله رفعه اذ لم يضر بالبناء القديم والافلا اه وظاهر كلام المصنف وغيره ان من له الاستغلال لا تكون العمارة عليه بناء على ان من له الاستغلال لا يملك الاستغلال كما صرح به فى البرازية وفى فتح القدير بقوله وليس للموقوف عليهم الدار سكناها بل الاستغلال كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال اه ويبدل عليه قولهم اجارة العين للموقوف عليه صحيحة ومعلوم ان استئجار دار من له حق السكنى لا يجوز فجوازها دل على ما ذكرنا كذا فى البرازية ولم أر حكايا ما اذا سكن من له الاستغلال وفعل ما لا يجوز هل تجب الاجرة عليه ويأخذها المتولى ثم يدفعها اليه والذي يظهر ان الوقف ان كان محتاجا الى العمارة وجبت الاجرة عليه فأخذها المتولى ليعمر بها والافلا فائدة فى وجوبها حيث لم يكن له شريك فى الغلة وانما لم تكن عليه لان المتولى عليها يؤجرها ويعمرها باجرتها كما لو أى من له السكنى لكن فى الظهيرة واذا صح الوقف واحتاج الى العمارة فالعمارة على من يستحق الغلة اه ويحمل على ان المعنى فالعمارة فى غلتها ولما كانت غلتها صار كان العمارة عليه قال فى الظهيرة وان كان المشروط له غلة الارض جماعة رضى بعضهم بان يرمة المتولى من مال الوقف وأبى البعض فن أراد العمارة عمر المتولى حصته بحصته ومن أى تؤجر حصته وتصرف غلتها الى العمارة الى أن تحصل العمارة ثم تعاد اليه اه وفى التارخانية ولو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مرمتها واصلاحها فيما لا بد لها منه فالوقف جائز مع هذا الشرط اه وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى

هذا وقد كرى البرازية عقب ما قدمناه مانصه وفى النوازل وقف عليه غلة داره ليس له السكنى وان وقف عليه السكنى لم يكن له الاستغلال اه وهذا هو الموافق لما نقله المؤلف أولا ووقع فى رسالته الشرنبلالى بدون ليس فقال غازى الى البرازية وقف عليه غلة داره السكنى وجعله من جملة ما استدل به على ما قدمناه عنه بناء على أن ما فى النوازل ذكره البرازى بعد ما قدمه عن أبى جعفر انظاره مخالفة وعلى ما علمته ليس فيه مخالفة له نامل (قوله وظاهره أنه يجبر على عمارتها) قال فى النهر الظاهر انه لا يجبر وسيبقى قريه ما يؤيده ثم قال بعده قال فى الهداية ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فأنشبه صاحب النهر فى المزارع ولا يكون امتناعه رضامنه بطلان حقه لانه فى حيز التردد اه وأنت خير بان هذا باطلاقه يشمل ما لشرط الواقف عليه

كذلك فان قلت هل يصح بيع العمارة في الارض الموقوفة قلت قال في القنية من الوقف ويجوز  
 شراء عمارة أرض أو دار للمسجد اذا كانت الرقبة وقفها والا فلا اه ومن البيوع ويشترط لجواز بيع  
 العمارة في المحاوت والاشجار في الارض أن لا يلحقها ضرر بالقلع لاملالك الباعه وفي الوقف لا يشترط ولو  
 باع بناء واستثنى ما فيه من الخشب أو استثنى ما فيه من اللبن والتراب يجوز اذا اشتراه للتمنع اه وفي  
 القنية دار سكنى الامام هدمها وبنائها لنفسه وسقفها من الخشب القديم لم يكن له بيع البناء ان  
 بناها كما كانت وفيها أيضا وقف دار على امام مسجد ليسكنه بشرائطه ثم أخذ يوم بنفسه ليس له  
 أن يأخذ أجرتها اه (قوله ولو أبى أو عجز عمر الحاكم باجرتها) يعني أجرها الحاكم من الموقوف عليه  
 أو غيره وعمرها باجرتها ثم بردها بعد التعمير الى من له السكنى لان في ذلك رعاية للمحقين حق الوقف  
 وحق صاحب السكنى لانه لو لم يبرمه مرها نفوت السكنى أصلا أفادانه لا يجبر الممتنع على العمارة لما  
 فيه من اتلاف ماله فاشبهه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضامنه ببطلان  
 حقه لانه في حيز التردد وأفاد بقوله عمر الحاكم باجرتها ان من له السكنى لا تصح اجارته لانه غير مالك  
 كذا في الهداية وأورد عليه انه ان أراد انه ليس بمالك للنفعة وانما أيجله الانتفاع كما اختاره في  
 العناية وغاية البيان لزم أن لا يملك الاجارة والمنقول في الخصاص انه يملكها فلولا انه مالك للنفعة  
 لمسا ملكها لانها تملك المنافع وان أراد انه ليس بمالك للعين والاجارة تتوقف على ملك العين لزم  
 أن لا تصح اجارة المستأجر فيما لا يختلف باختلاف المستعمل وان لا تصح اجارته وهما صهيحان  
 فالاولى أن يقال كما في فتح القدير لانه يملك المنافع بلا بدل فلا يملك تملكها ببديل وهو الاجارة والا  
 لملك أكثر مما ملك بخلاف الاجارة ولا فرق في هذا الحكم أعني عدم الاجارة بين الموقوف عليه السكنى  
 وغيره فلا يملكها المستحق للغة أيضا ونص الاستر وشي ان اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما يملك  
 الاجارة المتولى أو القاضى ونقل عن الفقيه أبي جعفر ان كان الاجر كله للموقوف عليه فان كان  
 الوقف لا يسترم تجوز اجارته وهذا في الدور والمحاونيت وأما الاراضى فان كان الواقف شرط تقديم  
 العشر والخراج وسائر المئون فليس للموقوف عليه أن يؤجر وان لم يشترط ذلك يجب أن يجوز  
 ويكون الخراج والمؤنة عليه والدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح وبه يفنى كذا في  
 جامع الفصولين فان قلت اذا لم يصح ايجاره ما حكم الاجرة ا أجرها قلت ينبغي أن تكون الوقف  
 ولم أره صريحا ولو قالوا عمرها المتولى أو القاضى لسكان اولى فظاهر قولهم انما يملك الاجارة المتولى  
 أو القاضى ان للقاضى الاستقلال بالاجارة ولو أبى المتولى الا ان يكون المراد التوزيع فالقاضى  
 يؤجرها ان لم يكن لها متول أو كان لها وأبى الاصلح وأما مع حضور المتولى فليس للقاضى ذلك  
 وستزداد وضوحا ان شاء الله تعالى بعد ولم يذكر الشارحون حكم العمارة من المتولى أو القاضى هل  
 هي مملوكة لمن له السكنى أولا وفي المحيط فان أجر القيم وأنفق الاجرة في العمارة فتلك العمارة  
 المهدنة تكون لصاحب السكنى لان الاجرة بدل المنفعة ومالك المنفعة كانت مستحقة لصاحب  
 السكنى فكذا بدل المنفعة تكون له والقيم انما أجر لاجله اه ومقتضاه انه لو مات تكون ميراثا  
 كما لو عمرها بنفسه وفي فتح القدير ولو لم يرض الموقوف عليه السكنى بالعمارة ولم يجهد من يستأجرها  
 لم أر حكم هذه في المنقول من المذهب والمحال فيها يؤدي الى أن تصير نقضا على الارض كوما تسفوه  
 الرياح وخطرتى انه يخيره القاضى بين أن يعمرها ليستوفي منفعتها وبين أن يردها الى ورثة الواقف

عليه كان في اجباره اتلاف ماله وبهذا انضح ما مره (قول المصنف ولو أبى أو عجز عمر الحاكم) قال في النهر ومعلوم أن المتولى له ذلك أيضا وبه صرح في المحاوى نه وسأني (قوله ولو قالوا) قال الرملى يعني أصحاب المتولى ولو أبى أو عجز عمر الحاكم باجرتها

(قوله الا أن يكون المراد التوزيع) قال الرملى وهو الظاهر (قوله وأما مع حضور المتولى فليس للقاضى ذلك) قال الرملى سياتى قريبا أن له ذلك مع وجود المتولى فتامله وقد قال في الاشياء والنظائر في القاعدة السادسة عشر الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة بعد ان ذكر فروعا وعلى هذا لا يملك القاضى التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله اه والاجارة تصرف فيه والذي يظهر أن المراد التوزيع يعنى ان أبى المتولى أو غاب غيبة منقطعة أولم يكن لها متول يؤجرها القاضى وسياتى أن ولاية القاضى متاخرة عن المشروطه وعن وصيه تنبه وسياتى تمام الكلام

على هذه المسئلة في الورقة الثانية عشر (قوله وهو عجيب الخ) قال الرملي كلام الفتح آء من أن يجـدمستبدلا أولا ويحمل على الثاني اس رأى الاستبدال أو علمهما ان لم يره فلا يجب تأمل وقد فرق الشيخ المؤلف في رسالة في الاستبدال بين الارض فاجازه فيها وبين الدار فلم يجزه وأتى بأشياء لا تدل على دعواه وقوله الآتى لكن ظاهر كلام المشايخ أن محل الاستبدال الارض لا البيت غير ظاهر وكيف يكون ذلك وكلام المنتقى شامل لهما فالجواب أن الفرق بين

(قوله وليس ذلك الا للقاضي) قال الرملي عليك أن تتأمل وتراجع كتب الاوقاف فقد قدم في شرح قوله ولا يملك الخ وقد روى عن محمد اذا ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حفظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحق الوقف وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح

اه وهو عجيب لانهم صرحوا باستبدال الوقف اذا خرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للارض والدار قال في الذخيرة وفي المنتقى قال هشام سمعت محمد يقول الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك للقاضي اه وأما عود الوقف بعد دخوله الى ملك الواقف أو ورثته فقد قدمنا ضغفه والحاصل ان الموقوف عليه السكنى اذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستاجر باعها القاضي واشترى بثمنها ما يكون وقفا وفي اللؤلؤ الجيـمة خان أوربا ط سبيل أراد أن يخرب وبأجره المتولى وينفق عليه فاذا صار معمورا لا يؤجره لانه لو لم يؤجره يندرس اه لكن ظاهر كلام المشايخ ان محل الاستبدال عند التعذر انما هو الارض لا البيت وقد حققناه في رسالة في الاستبدال (توله ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حفظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحق الوقف) بيان لما نهى من بناء الوقف وخشبه والنقض بالضم البناء المنقوض والجمع نقوض وعن الوبري النقض بالكسر لا غير كذا في المغرب وذكري في القاموس أولا أن النقض بالكسر المنقوض وثانيا انه بالضم ما انتقض من البنين وذكر ان الجمع انقاض ونقوض وفاعل يصرف الحاكم كما صرح به في الهداية لانه المحدث عنه بقوله عمرها الحاكم وقدمنا انه لافرق بين المتولى والحاكم في الاحارة والتعمير فكذا في النقض وقد سوى بين القاضي والمتولى في الحاوى القدسي فان احتاج الوقف الى عود الانتقض اعاده لمحصل المقصود به وان استغنى عنه أمسكه الى ان يحتاج الى عمارته ولا يجوز قسمته بين مستحق الوقف لانه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيها وانما حقهم في المنافع والعيـن حق الله تعالى فلا يصرف لهم غير حقهم ولم يذكر المصنف بيعه قال في الهداية وان تعذر اعادة عينه الى موضعه يبيع ويصرف ثمنه الى المرمة صرفا للبـدل الى مصرف البديل اه وظاهره انه لا يجوز بيعه حيث أمكن اعادته وهل يفسد البيع أو يصح مع اتم المتولى لم أره صريحا وينبغي الفساد وقدمنا انه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي ثمن ما باع زاد في التتارحانية ان المشتري لو هدم البناء ينبغي عزل الناظر ولا ينبغي للقاضي أن يأتمن الخائن وسبيله أن يعزله اه وفي الحاوى فان خيف هلاك النقض باعه الحاكم وأمسك ثمنه لعمارة عند الحاجة اه فعلى هذا يباع النقض في موضعين عند تعذره وعند خوف هلاكه والمراد ما نهى من الوقف فلوا نهى الوقف كله فقد سئل عنه قارئ الهداية بقوله سئل عن وقف تهديم ولم يكن له شيء يعمر منه ولا أمكن اجارته ولا تعميره هل تباع انقاضه من حجر وطوب وخشب أجاب ان كان الامر كذلك صح بيعه بامر الحاكم أو يشتري بثمنه وقف مكانه فاذا لم يمكن رده الى ورثة الواقف ان وجدوا والا صرف الى الفقراء اه (قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح) أى لو شرط عند الايقاف ذلك اعتبر شرطه أما الاول فهو جائز عند أبي يوسف ولا يجوز على قياس قول

ضعفت الارض الموقوفة عن الاستبدال والقيم يحد ثمنها أخرى أكثر ريعا كان له أن يبيعهها ويشتري بثمنها ما هو أكثر ريعا وقيل هذا اذا باع الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بسخة البيع ينفذ وتقدم أيضا وفي الذخيرة سئل شمس الأئمة الخلواني عن أوقاف المسجد اذا تعطت وتعذر استغلالها هل للمتولى أن يبيعهها ويشتري بثمنها

مكانها أخرى قال نعم وقد اشبع الكلام على ذلك فراجع اه (قوله وقدمنا أنه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي) قال الرملي أقول قال في البرازية يبيع عقار المسجد لمحتة لا يجوز وان باع القاضي وان باع بعضه لاصلاح باقيه فحرب كله جاز اه وتماه فيه (قوله فعلى هذا) يباع النقض في موضعين بزاد عليهما ما في الفتح حيث قال واعلم أن عدم جواز بيعه الا اذا تعذر الانتفاع به انما هو فيما ورد عليه وقف الواقف أما فيما اشتراه المتولى من مستغلات الوقف فانه يجوز بيعه بلا هذا الشرط وهذا

محمد بن اشترط التسليم الى المتولى عنده وقيل ان الاختلاف بينهما بناء على اشترط القبض والافراز  
وقيل هي مسألة مبتدأة والخلاف فيما اذا اشترط البعض لنفسه في حياته و بعد موته للفقراء وفيما  
اذا اشترط الكل لنفسه في حياته و بعد له للفقراء وجه قول محمد بن اشترط على وجه التملك  
بالطريق الذي قدمناه فاشترطه الكل أو البعض لنفسه بطله لان التملك من نفسه لا يتحقق  
فصار كالصدقة المنفذة وشرط بعض بقعة المسجد لنفسه ولا يبي يوسف ماروي ان النبي صلى الله عليه  
وسلم كان يأكل من صدقته والمراد منها صدقته الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا بالشرط فدل على  
صحته ولان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى على وجه القرية على ما بيناه فاذا اشترط البعض أو الكل  
لنفسه فقد جعل ما صار مملوكا لله تعالى لنفسه لا ان يجعل ملكا لنفسه ونفسه وهذا جائز كما اذا بنى  
خانا أو سقاية أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن ينزله أو يشرب منه أو يدفن فيه ولان مقصوده القرية  
وفي الصرف الى نفسه ذلك قال عليه السلام نفقة الرجل على نفسه صدقة وفي فتح القدير فقد ترجح  
قول أبي يوسف قال الصدرا الشهيد والفتوى على قول أبي يوسف ونحن أيضا نقتي بقوله ترجحنا  
للناس في الوقف واختاره مشايخ بلخ وكذا ظاهر الهداية حيث أخرج وجهه ولم يدفعه ومن صور  
الاشترط لنفسه ما لو قال ان يقضى دينه من غلته وكذا اذا قال اذا حدث على الموت وعلى دين يبدأ من  
غلة هذا الوقف بقضاء ما على فاضل فعلى سبيله كل ذلك جائز وفي وقف الخصاص فاذا اشترط أن ينفق  
على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فغلتها فباعها وقبض ثمنها ثم مات قبل أن  
ينفق ذلك هل يكون ذلك لو رثته أو لاهل الوقف قال يكون لو رثته لانه قد حصل ذلك وكان له فقد  
عرف ان شرط بعض الغلة لا يلزم كونه بعضا معيننا كالنصف والرابع وكذلك اذا قال ان حدث على  
فلان الموت يعنى الواقف نفسه أخرج من غلة هذا الوقف في كل سنة من عشرة أشهر مثلا منهم يجعل في  
الجعة أو في كفارة أيمانه وفي كذا وكذا أو يسمي أشياء أو قال أخرج من هذه الصدقة في كل سنة  
كذا وكذا درهمها للصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على ما سبله اه وفي الحاوي  
القدسى المختار للفتوى قول أبي يوسف ترجحنا للناس في الوقف وتكثير الخير ويتفرع على هذا  
الاختلاف أيضا ما لو وقف على عبيده وامائه فعند محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز كشرطه  
لنفسه ووفر بعضهم عليه أيضا اشترط الغلة لمديره وأمته وأولاده وهو ضعيف والأصح انه صحيح  
انفاقا والفرق لمحمد ان حريتهم ثبتت بموته فيكون الوقف عليهم كالوقف على الأجنبي ويكون ثبوته  
لهم حال حياته تبعالما بعد موته فبقي الهداية والمجتبى من صحيح انها على الخلاف ضعيف قيد  
بجعل الغلة لنفسه لانه لو وقف على نفسه قال أبو بكر الأسكاف لا يجوز عن أبي يوسف جوازه واذا  
مات صار الى المساكين ولو قال أرضي صدقة موقوفة على ان لى غلته ما عشت قال هلال لا يجوز هذا  
الوقف وذكر الانصاري جوازه واذا مات يكون للفقراء كذا في الخانية وفيها الوقف وقفها واستثنى  
لنفسه أن يأكل منه مادام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف ما ليقع غيب أوز يد فذلك كله  
مردود الى الوقف ولو كان عنده خبز من بذلك الوقف يكون ميراثا لان ذلك ليس من الوقف حقيقة  
اه وحاصله ان المعتمد صحة الوقف على النفس واشترط ان تكون الغلة له فبقي الخانية من أنه  
لو وقف على نفسه وعلى فلان صح نصفه وهو حصة فلان وبطل حصة نفسه ولو قال على نفسي ثم على  
فلان أو قال على فلان ثم على نفسي لا يصح شيء منه ولو قال على عبدى وعلى فلان صح في النصف  
وبطل في النصف ولو قال على نفسي وولدى ونسلى فالوقف كله باطل لان حصة النسل مجهولة اه

لان في صيرورته وقفا  
تعلقا والمختار انه لا يكون  
وقفا فلنقيم أن يبيعه منى  
شاء الصلحة عرضت اه

(قوله والعجب منه كيف جزم به الخ) قال الرملي أقول كيف يجهله القطع بكونه ضعيفا وقد قدم في شرح قوله ولا يتم أن أكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول محمد وأن الفتوى عليه فالعجب من وضعه بالضعف مع ما يقضي بوصف القوة تامل اه قات لا يلزم من افتنائهم بقول محمد بل لزوم القبض والافراز افتناؤهم بقوله بعدم صحة الوقف على النفس ولا سيما ان قلنا أنه

مسئلة مبتدأة غير مبنية على اشتراط القبض والافراز لكن لم يذكر المؤلف ما يدل على تصحيح قول أبي يوسف في صحة الوقف على النفس ولعله جعل التصحيح المنقول في اشتراط الغلة لنفسه تصحيحا لهذا نامل (قوله وأجمع) وأنه اذا شرط الاستبدال لنفسه الخ) مخالف لما مر عن الهداية من تفرغ المسئلة على الاختلاف بين الشيخين ثم رأيت في رسالة العلامة قنلى زاده في الاستبدال مانصه وأما قولنا على الصحيح من المذهب فلان فيه خلاف أبي يوسف بن خالد السعني حيث ذهب الى أن هذا الشرط باطل وان كان الوقف بهذا الوجه صحها وذهب بعضهم الى أن الوقف والشرط كلاهما باطلان كما نقله قاضيخان وبهذا ظهر أن دعواه الاجماع في المسئلة غير صحيحة وأن المسئلة فيها خلاف

مبنى على القول الضعيف والعجب منه كيف جزم به وساقه على طريقة الاتفاق أو الصحيح ثم اعلم ان الاعتبار في الشروط لما تكلم به الواقف لما كتب في مكتوب الوقف فلو أقيمت بينة بشرط تكلم به الواقف ولم يوجد في المكتوب عمل به لما في النزازية وقد أشربنا ان الوقف على ما تكلم به لا على ما كتب الكاتب فيدخل في الوقف المذكور وغير المذكور في الصك أعني كل ما تكلم به اه ولا خلاف في اشتراط الغلة لولده فاذا وقف على ولده شمل الذكر والانثى وان قيده بالذكور لا تدخل الانثى كالابن ولا شئ لولد الولد مع وجود الولد فان لم يوجد له ولد كانت لولد الابن ولا يدخل ولد البنت في الوقف على الولد مفردا وجمعا في ظاهر الرواية وهو الصحيح المفتى به ولو وقف على ولده وولد ولده اشترك ولده وولد ابنة وصحيح قاضيخان دخول أولاد البنات فيما اذا وقف على أولاده وأولاد أولاده وصحيح عدمه في ولدى ولو قال على ولدى فبات كانت للفقراء ولا تصرف الى ولده في كل بطن الا بالشرط الا اذا ذكر البطون الثلاثة فانها لا تصرف الى الفقراء ما بقي أحد من أولاده وان سفل ولو وقف على ولديه ثم على أولادهما فبات أحدهما كان للأخر النصف ونصف الميت للفقراء لا لولده فاذا مات الآخر صرف الكل الى أولاد الاولاد ولو وقف على ولده وليس له الاولاد ان كانت له فان حدث له ولد كانت له ولو وقف على محتاجي ولده وليس له الاولاد محتاج كان النصف له والاخر للفقراء ولو وقف على أولاده فباتوا الا واحدا كان الكل له لا للفقراء الا بعد موته ولو عين الاولاد فكل من مات كان نصيبه للفقراء الا اخواته بغير شرط ولو وقف على أولاده وليس له الا واحد وعلى بنه وليس له الا ابن واحد كان النصف له والنصف للفقراء هكذا سوى بين الاولاد والبنات في الخانية وقرق بينهما في فتح القدير فقال في الاولاد يستحق الواحد الكل وفي البنات لا يستحق الكل وقال كانه مبنى على العرف وقد علمت ان المنقول خلافه ولو وقف على بنه لا تستحق البنات كعكسه وبقية التفاريح المتعلقة بالوقف على الاولاد والاقارب معلومة في الخصاص وغيره وفرغ في الهداية على الاختلاف بين الشيخين شرط الاستبدال لنفسه فغوزه أبو يوسف وأبطل محمد الشرط وصحح الوقف وفي الخانية الصحيح قول أبي يوسف لانه شرط لا يبطل حكم الوقف لان الوقف يحتمل الانتقال من أرض الى أرض أخرى ويكون الثاني قائما مقام الاولى فان أرض الوقف اذا غصها غاصب وأجرى عليها الماء حتى صارت بحرا لا تصلح للزراعة يضمن قيمتها ويشتري ب قيمتها أرضا أخرى فتكون الثانية وقفها على وجه الاولى وكذلك أرض الوقف اذا قل نزلها لآفة وصارت بحيث لا تصلح للزراعة أولا تفضل غلتها عن مؤنها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بأرض أخرى فيصح شرط ولاية الاستبدال وان لم يكن للحال ضرورة داعية الى الاستبدال ولو شرط بيعها بما بداله من الثمن أو ان يشتري بثمنها عبدا أو يبيعها ولم يزد فسد الوقف لانه شرط ولاية الابطال بخلاف شرط الاستبدال لانه نقل وتحويل وأجمعوا انه اذا شرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف ان الشرط والوقف صحيحان ويملك الاستبدال

لكن الصحيح رواية ودراية جواز الاستبدال اه ورأيت في رسالة تخرير المقال في مسألة الاستبدال للشيخ المؤلف ذكر أن بينهما مخالفة ظاهر اثم قال الا أنه أي قاضيخان صور المسئلة المختلفة فيها بما اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على أن أبيعها واشتري بثمنها أرضا أخرى فتكون وقفها على شرط الاولى فقد يوفق بينهما بان محل الاجماع ما اذا قال على أن استبدلها بأرض أو دار وصرح بالاستبدال ومحمل الخلاف ما اذا قال على أن أبيعها واشتري بثمنها أرضا أخرى والافهم ومشكل وما في فتح القدير

مما يترأى أنه توفيق فبعد التامل (قوله وليس له أن يستبدل الثانية بارض نالته الخ) قال في الفتح الأن يذ كر عبارة تفيد له ذلك اه (قوله بارض الحوز) قال الرمي أرض الحوز ما حازه السلطان عند مجزأ سحابها عن زراعتها وأداء مؤنهابد ففهم اياها اليه لتكون منفعتهما للمسلمين مقام الحراج ورقبة الارض على ملك أربابها فلو وقفها من أدخله السلطان لعمارتها ليصبح لكونه مزارعا اه كذا في ٢٤٠ الاسعاف للطرابلسي وقدم هذا الشارح أول كتاب الوقف أيضا (قوله ولو عادت اليه

بعد بيعها الخ) قال في الاسعاف ولو باع ما شرط استبداله ثم عاد اليه ان عاد بما هو فسخ من كل وجه كالرد بالعيب قبل القبض مطلقا وبعده بقضاء أو بنفساد البيع أو خيار الشرط أو الرؤية جازله يبيعها ثانيا لان البيع الاول صار كأنه لم يكن وان عاد بما هو كعقد جديد كالأقالة بعد القبض لا يملك بيعها ثانيا لانه صار كأنه اشترها جديدا فيصير وقفا فيمتنع بيعها وكما لو اشترى أرضا أخرى بدلها الا أن يكون شرط الاستبدال مرة بعد أخرى اه (قوله بشرط أن يخرج الخ) حاصل ما ذكره هنا لجواز الاستبدال خمسة شروط وفي الخامس كلام ستعرفه ويؤخذ مما مر زيادة شرط آخر في بعض الصور وهو كونها من جنس واحد قال العلامة قنلي

اما بدون الشرط أشار في السير انه لا يملك الاستبدال الا للقاضي اذا رأى المصلحة في ذلك ولو شرط أن يبيعها ويشترى بثمنها أرضا أخرى ولم يزد صح استحسانا ووضارت الثانية وفقا بشرائط الاولى ولا يحتاج الى إيقافها كالعبد الموصى بخدمته اذا قتل خطأ واشترى المولى ببقيمته عبدا آخر ثبت حق الموصى له في خدمته والمدبر اذا قتل خطأ واشترى المولى ببقيمته آخر صار مدبرا وليس له أن يستبدل الثانية بارض نالته لان الشرط وجد في الاولى فقط ولو شرط استبدالها بارض فليس له الاستبدال بدار لانه لا يملك تغيير الشرط وله أن يشتري أرض الحراج لان أرض الوقف لا تخلو عن وظيفة اما العشر واما الحراج ولو شرط استبدالها بارض فليس له استبدالها بارض ولو قيد بارض البصرة تفيد وليس له استبدالها بارض الحوز لان من في يده أرض الحوز بمنزلة الا كالأحكام البيع ولو أطلق الاستبدال فباعها بثمن ملك الاستبدال بخمس العقار من دار أو أرض في أي بلد شاء ولو باعها بغبن فاحش لا يجوز بيعه في قول أبي يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش ولو كان أبو حنيفة يجيز الوقف بشرط الاستبدال لاحاز بيع القيم بغبن فاحش كالأحكام البيع ولو باعها بغير مقبوض ومات بمجهلا كان دينها في تركته ولو وهب الثمن صححت وضمن في قول الامام وقال أبو يوسف لا تصح الهبة ولو باعها بعروض ففي قياس قول الامام يصح ثم يبيعها بنقد ثم يشتري عقارا أو يبيعها بعقار وقال أبو يوسف وهلال لا يملكه الا بالنقد كالأحكام البيع ولو عادت اليه بعد بيعها ان عادت اليه بما هو وعقد جديد لا يملك بيعها ثانيا وان باعها بغيره من كل وجه ملك بيعها ثانيا ولو باع واشترى بثمنها أخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بالقضاء كان له أن يصنع بالأخرى ماشاء والاولى تعود وقفا ولو بغير قضاء لم يفسخ البيع في الاولى ولا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشتر بالاولى لنفسه ولو اشترى بثمنها أرضا أخرى فاستحققت الاولى لا تبقى الثانية وفقا استحسانا لبطلان المبادلة ولو شرط الاستبدال لنفسه ثم أوصى به الى وصيه لا يملك وصيه الاستبدال ولو وكل وكيل في حياته صح ولو شرطه لكل متول صح وملكه كل متول ولو شرط ان لفلان ولاية الاستبدال فبات الواقف لا يكون لفلان ولا يتبعه بعد موت الواقف الا أن يشترطه له بعد وفاته وهذا كاه قول أبي يوسف وهلال بناء على جواز عزل الواقف المتولي فكان وكيله فانهزل بموته وعند محمد لا تبطل ولا يتبعه بوفاته لانه وكيل الفقراء لا الواقف ولو شرط الاستبدال لرجل آخر مع نفسه ملك الواقف الاستبدال وحده ولا يملكه فلان وحده الكل من الخانية وقد اختلف كلام قاضيخان في موضع جوزه للقاضي بلا شرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو عادت الارض بحال لا ينفع بها والمعمدان به بلا شرط يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكلية وان

زاده في رسالته في شرائط الاستبدال منها أن يكون البديل والمبدل من جنس واحد وهذا ذكره فيما شرط لا الاستبدال لنفسه فلما كان شرطه فيه فلان يكون شرطه فيما يشترط بكتاب الوقف أولى ثم ذكر عن الخانية ما مر من أنه لو شرط لنفسه استبدالها بدار لم يكن له استبدالها بارض وبالعكس أو بارض البصرة تفيد ثم قال واذا كانت موقوفة للاستغلال فالظاهر عدم اشتراط اتحاد الجنس على المنظور فيها كثرة الربح وقلة المرمة والمؤنة وقابلية البقاء الا ترى أنه لو استبدال الخانوت أو دار الموقوفة للاستغلال بارض ترزوع وتحصل منها الغلة قدر اجارة الاولى كان أحسن وأولى لاحتمال المسقطات للفناء



بالحر يق وانهدام البناء واحتياجها الى الترميم والتعمير في البقاء بخلاف الاراضي المزروعة فانها ادروم وأبقى وأغنى عن الكلفة والحراج عليها اه قلت وحاصله ان الموقوفة للاستغلال مراد الواقف منها انتفاع الموقوف عليه بغلتها واذا اجاز الاستبدال للقاضي لا يتقيد بذلك بكونها من جنس الاولى فيكون نظير الموقوف شرط الاستبدال وأطلق وقد مر أنه لو باعها بشئ من يستبدلها بجنس العقار من دار أو أرض في أي بلد شاء أما الموقوفة للسكن اذا اجاز للقاضي استبدالها يكون نظير الموقوف شرط استبدال الدار بدار لظهور أن قصد الواقف المنفعة بالسكني فيظهر اشتراط كون ما استبدله القاضي مما فيه ثلاث المنفعة المرادة للواقف وحينئذ يظهر اشتراط شرط آخر وهو اتحاد المحلة أو كون الثانية أحسن كما يستفاد مما يذكره المؤلف ٢٤١ قريبا عن القيمة تأمل (قوله

والمنقول السابق برده الى قوله اه) قال الرملي كيف يخالف قاضيان مع صراحته بالجواز بما في السراجية مع أنه ليس فيه تعرض للاستبدال بالدرهم والدنانير لا بنفي ولا اثبات فلا دلالة فيه على مدعاك أصلا والمنقول السابق عن قاضيان قوله وقال أبو يوسف وهلال لا يملكه إلا بالنقد كالوكيل بالبيع اه قلت وقد يجب بان المؤلف لم ينكر مخالفته لقاضيان وإنما منع الاستبدال بالدرهم في زمانه لما ذكره من العلة ادلاشك أن قاضيان ومن قبله لو علموا بما حدث من أكل مال البديل لمنعه أشد المنع (قوله فقد عين

لا يكون هناك ربيع للوقف يعمر به وأن لا يكون البيع بغين فاحس وشرط في الاستعاف أن يكون المستبدل قاضي الجنية المفسر بندي العلم والعمل كيلا يحصل التطرق الى ابطال أوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا اه ويجب أن يزداد خرفي زماننا وهو أن يستبدل بعقار لا بالدرهم والدنانير فانا قد شاهدنا النظر بأكلونها وقل ان يشتري به بديل ولم تر أحد من القضاة يفتش على ذلك مع كثرة الاستبدال في زماننا مع اني نهيت بعض القضاة على ذلك وهم بالتفتيش ثم ترك فان قلت كيف زدت هذا الشرط والمنقول السابق عن قاضيان برده قلت لما في السراجية سئل عن مسألة استبدال الوقف ما صورته وهل هو على قول أبي حنيفة وأصحابه أجاب الاستبدال اذا عين بان كان الموقوف لا ينتفع به وشم من يرغب فيه ويعطى بدله أرضا ودارا الهار ربيع به ودفعه على جهة الوقف فالاستبدال في هذه الصورة قول أبي يوسف ومحمد وان كان للوقف ربيع ولكن يرغب شخص في استبداله ان أعطى مكانه بدلا أكثر يعاينه في صقع أحسن من صقع الوقف جاز عند القاضي أبي يوسف والعمل عليه والا فلا يجوز اه فقد عين العقار للبديل فدل على منع الاستبدال بالدرهم والدنانير وفي القيمة مبادلة دار الوقف بدار أخرى انما يجوز اذا كانت في محلة واحدة أو تكون المحلة المملوكة خيرا من المحلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز وان كانت المملوكة أكثر مساحة وقيمة وأجرة لاحتمال خرابها في أدون المحلتين لدناءتها وقله رغبات الناس فيها اه وفي المحيط لوضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه لكونه أمينا كالوكيل بالبيع اه وفي شرح منظومة ابن وهبان لو شرط الواقف أن لا يستبدل أو يكون الناظر معز ولا قبل الاستبدال أو اذا هم بالاستبدال انعزل هل يجوز استبداله قال الطرسوسي انه لا نقل فيه ومقتضى قواعد المذهب ان للقاضي أن يستبدل اذا رأى المصلحة في الاستبدال لانهم قالوا اذا شرط الواقف أن لا يكون للقاضي أو السلطان كلام في الوقف انه شرط باطل والقاضي الكلام لان نظره أعلى وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للوقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرط الفائدة فيه للوقف ولا مصلحة فلا يقبل اه وفيه أيضا فرع مهم وقع السؤال بالقاهرة بعد سنة سبعين ان الواقف اذا جعل لنفسه التبديل والتغيير والاخراج والادخال والزيادة والنقصان ثم فسر التبديل باستبدال الوقف هل يكون صحيحا

(٣١٥ - بحر خامس) العقار للبديل) قال الرملي كأنه استفاد من قوله والا فلا يجوز ولقائل أن يقول ينبغي جله على التمثيل توفيقا بينه وبين كلام قاضيان والذي يدل عليه ما كثر ابراده ونقله في كتب الفقه عن نوادر هشام الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بشئ آخر ولا يجوز بيعه للقاضي اه فهذا كما ترى صريح في جواز بيعه بالدرهم وكذا ما في المحيط من قوله لوضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه وكذا في كثير من الكتب قال في النهر ورأيت بعض الموالي يعيل الى هذا أي تعين العقار للبديل ويعتمده وأنت خير بان الاستبدال اذا كان هو قاضي الجنية فالنفس به مطمئنة ولا يخشى الضياع معه ولو بالدرهم والدنانير والله تعالى هو الموفق وقد أوضحنا المسئلة كثيرا كثر من هذا في كتابنا اجابة السائل باختصار أنفع الوسائل فعليك به مستغفر المؤلف اه (قوله وهذا شرط الى قوله فلا يقبل) قال الرملي هذا صريح في

وهل تكون له ولاية الاستبدال والشيخ الامام الوالد سقى الله عهده صوب الرضوان أفنى بهجة ذلك  
 وانه يكون له ولاية الاستبدال لان الكلام ما أمكن جملة على التأسيس لا يحمل على التأكيد ولفظ  
 التبديل محتمل للمعنى المذكور ووجهه على معنى يغايره فيه ما بعده أولى من جعله مؤكدا به وبلغنى  
 موافقة بعض أصحابنا من الحنفية على ذلك ومخالفة البعض ثم رفع سؤال آخر عن الواقف اذا شرط  
 لنفسه ما ذكرنا ثم اشترط بمقتضى ذلك الشرط انه شرط لنفسه ان يستبدل بوقفه اذ ارأى ما هو وأنفع  
 منه لجهة الوقف فهل يصح الاشرط الثانى ويعمل به لانه من مقتضى الشرط الاول أم لا فاضطرب  
 فيه افتاء أصحابنا وكنت ممن أفنى بهجته وكونه من مقتضى الشرط الاول وأظن ان الشيخ الامام  
 وأفنى على ذلك وقضى به فى التاريخ المذكور سيما اذا قال الواقف فى كتاب الوقف وان يشترط لنفسه  
 ما شاء من الشروط المخالفة لذلك اه وفى فتح القدير لو باع وقبض الثمن ثم مات مجهلا فانه يكون  
 ضامنا اه وقد وقعت حادثتان للفتوى احدهما ما باع الوقف من ابنه الصغير فاجتبت انه لا يجوز  
 اذ اقا كالوكيل بالبيع باع من ابنه الصغير ولو باع من ابنه الكبير فكذلك عند الامام خلافا لهما  
 كما عرف فى الوكالة ثانياً ما باع من رجل له دين على المستبدل وباعه الوقف بالدين ولم أرفههما  
 نقلا وبنى على أن لا يجوز على قول أبى يوسف وهلال لانهما لا يجوزان البيع بالعرض والدين أولى  
 وفى فتح القدير على وزان شرط الاستبدال لو شرط لنفسه ان ينقص من المعالم اذا شاء ويزيد ويخرج  
 من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمة الا أن يجعل له واذا أدخل وأخرج مرة ليس له ثانيا  
 الا بشرطه وفى وقف الخصاص لو شرط ان لا تباع ثم قال فى آخره على ان له الاستبدال كان له  
 الاستبدال لان الاخر ناسخ للاول وكذا الوشرط الاستبدال أولا ثم قال لا تباع امتنع الاستبدال  
 واذا شرط الزيادة والنقصان والادخال والاخراج كما بدى له كان ذلك مطلقا غير محظور عليه  
 ويستقر الوقف على الحال الذى كان عليها يوم موته وما شرطه لغيره من ذلك فهو له ولو شرط لنفسه  
 مادام حيا ثم للتولى من بعده صح ولو جعله للتولى مادام الواقف حيا لمكاه مدة حياته واذا مات  
 الواقف بطل وليس للشرط له ذلك أن يجعله لغيره أو يوصى به له ولو شرط لنفسه الاستبدال والزيادة  
 والنقصان والادخال والاخراج ليس له أن يجعل ذلك للتولى وانما له ذلك مادام حيا اه ملخصا وفى  
 المحيط لو شرط أن يعطى غلته من شاء له المشيئة فى صرفها الى من شاء واذا مات انقطعت وان شاء نفسه  
 ليس له ذلك على قول مانع الوقف على النفس وان شاء غنيا معينا جاز كفقير معين وامتنع التحويل  
 الى غيره وان شاء الصرف على الاغنياء دون الفقراء بطات المشيئة وان شاء صرفها الى الفقراء دون  
 الاغنياء جازت ولو شرط أن يعطيهما من شاء من بنى فلان فشاء واحدا منهم جاز ولو شاء كلهم بطات  
 وتكون للفقراء عند أبى حنيفة قياسا وعندهما جازت وتكون لبنى فلان استحسانا بناء على ان كلمة  
 من للتبعيض عنده وللبيان عندهما ولو شرط أن يفضل من شاء فله مشيئة التفضيل دون مشيئة  
 التخصيص ولو وقف على بنى فلان على أن الى اخراج من شئت منهم فان أخرج معينا صح ثم ان كان فى  
 الوقف غلة وقت الاخراج ذكر هلال انه يخرج منها خاصة وعلى قياس ما ذكر فى وصايا الاصل والجامع  
 الصغير انه يخرج عن الغلة ابدأ فانه لو أوصى بغلة بستانه وفى البستان غلة يوم موت الموصى فله الغلة  
 الموجودة وما يحدث فى المستقبل ابدأ وعلى رواية هلال له الموجود فقط وهو المحكى عن أصحابنا وان  
 أخرج واحدا منهم ما بان قال أخرجت فلانا أو فلانا جاز والبيان اليه فان لم يبين حتى مات فالغلة تقسم  
 على رؤس الباقين ويضرب له دين بسهم فان اصطحا أخذاه بينهما وان أبا أو ابى احدهما وقضى الامر

ان كل شرط كذلك  
 لا يقبل ونرى كثيرا من  
 هذا فى شروط الواقفين  
 فيحكم بعدم قبوله (قوله)  
 كان ذلك مطلقا غير  
 محظور قال الرملى وبدون  
 هذا الشرط لا يطلق له  
 ذلك

حتى يصطلحوا وان اخرجهم جميعا فان كان من غلته هذه السنة صح وكانت للفقراء وبعدها للموقوف عليهم وان اخرجهم من الغلة مطلقا لم يصح قياسا لان الشرط للبعض ويصح استحسانا لانه براديه الا يثار في المستأنف وما يبذوله في المنستقيل وتكون للفقراء اه وقد وقعت حوادث الفتوى في مسألة الادخال والخراج الى آخره منها لوقال من له ذلك بعدما ادخل انسانا اسقطت حتى من اخرجه ثم اخرج هل يخرج ومنها لوقال من له ذلك اسقطت حتى منه هل يسقط وليس له فعل شيء ومنها لو شرط الواقف لنفسه الادخال الى آخره كلما بداهه وشرط ان يشترط لمن شاء فشرطه لغيره وشرط له ما شرطه لنفسه فشرطه المشروط له لا يخرج فاراد من شرطه الواقف له ان يخرج من جعل هذا الشرط له واراد المجمعول له ان يخرج الجاعل فهل هو للاولى وللثاني بناء على ان المشروط له ذلك اذا جعله لغيره هل يبطل ما كان له او يبقى له ولمن جعله له ومنها انه لو شرط ذلك له ولفلان فهل لاحدهما الانفراد ولا ولم ارنقل صرحا فيها وظاهر ما في الخانية من الشرب ان الحق يقبل الاسقاط انه يسقط حقه فانه صرح بان حق الغانم قبل القسمة وحق المسيل الجرد وحق الموصي له بالسكنى وحق الموصي له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة يسقط وصرح في جامع الفصولين من الفصل الثامن والعشرين لوقال وارث تركت حتى لا يبطل حقه اذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو ان احد الغانمين قال قبل القسمة تركت حتى يبطل حقه وكذا لوقال المرتمن تركت حتى في حبس الرهن يبطل اه فقوله والحق يبطل به يدل على ما ذكرنا فان قلت ذكر في الخانية من كتاب الشهادات من كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقا لا يبطل بابطاله فانه لوقال ابطلت حتى كان له ان يبطل وياخذ بعد ذلك اه قات بينه ما فرق لان كلامنا فيما اذا كان الحق لمعين اسقطه وامام في الخانية من الشهادات فالحق لغير معين فانه وقف مطلق على فقراء المدرسة وغير المعين لا يصح ابطاله وانما يخرج عن هذا الاصل ما اذا لم يكن الحق لمعين ومثله في الهبة قال في البرازية لو قال الواهب اسقطت حتى في الرجوع في الهبة لا يسقط اه فان قلت اذا قال من له الشرط لاحق لي فيها ولا استحقاق ولا دعوى فهل له ولاية الادخال والخراج مع شرط الواقف قلت ليس له ذلك لكونه مقر اياه لاحق له وهو مؤاخذ باقراره ولذا قال الخصاص لو وقف على ولده فاقرب بانه عليه وعلى زيد عمل باقراره مادام حيا جاعلا على ان الواقف يرجع عن اختصاصه واشرك معه زيد الى آخره وعلى هذا استلثت فيمن له الادخال والخراج كلما بداهه فادخل انسانا خافا الخيلة في عدم جواز اخراجها فاجبت بانه يقر بانه لاحق له في اخراجها ولا تمسك له بما في شرط الواقف فلا يقدر على اخراجها بعده هذا ما ظهر لي والله سبحانه وتعالى اعلم وظاهر قوله في فتح القدير ان من شرطه شرط الادخال والخراج الى آخره على وزان مسألة الاستبدال ان للواقف الانفراد وليس للآخر الانفراد لما ذكرناه عن الخانية في مسألة ما اذا شرط الاستبدال لنفسه ولفلان معللا بان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه اه وقد يقال لا فائدة حينئذ في اشتراطه اه لان الواقف يصح انفراده فكان كالمعدم وظاهر ما في الخانية انه مفرع على قول أبي يوسف يجوز عزل المتولي بلا شرط واماعلى قول محمد فالواقف كلاجني فينبغي ان لا يملك الواقف الاستبدال وحده وكذا الادخال والخراج ولم يظهر لي وجه الثالثة واما الثانية اعني اشتراط الولاية للواقف فالمدكور قول أبي يوسف وهو قول هلال وهو ظاهر المذهب وذكر هلال في وقفه وقال اقوام ان شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له وان لم يشترط لم تكن له ولاية قال مشايخنا والاشبه ان يكون هذا قول

(قوله وظاهر ما في الخانية من الشرب الخ) يستفاد منه الجواب عن الاولى والثانية وقوله وظاهر قوله في فتح القدير الخ يستفاد منه الجواب عن الرابعة وبقي التوقف في الثالثة ولذا اقال بعده ولم يظهر لي وجه الثالثة (قوله وكذا لوقال المرتمن تركت حتى الخ) قال الرملي سياتي في هذا الشرح في باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل في شرح قوله والشريك لشريكه بعد تقدم كلام فالحق ان من اسقط حقه في وظيفة تقرر فيها انه يسقط حقه فراجع ان شئت (قوله فيما اذا كان الحق لمعين اسقطه) ظاهر هذا بل صريحه ان الموقوف عليه كالاولاد مثلا اذا اسقط حقه يسقط وليس كذلك فان الشارح له رسالة صرح فيها بعدم الفرق بين فقراء المدرسة وبين الموقوف عليه المعين فتدبر وكذا الشيخ خير الدين في فتواه مشي

على عدم الفرق بينهما كذا بخط شيخنا عبدالحى ثم رأيت للعلامة الطورى رسالة مشى فيها أن الحق إذا كان معين فإنه يسقط بالاسقاط فراجع به بقول الفقير جامع هذه الحواشى كذا بخط بعض الفضلاء فى هامش البحر فى هذا المثل ورأيت بعده بخط شيخنا المحشى مانصه قلت وقد ذكر المؤلف تحقيقا فى هذه المسئلة فى باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل عند قوله والشريك لشريكه فراجعهم من كتاب الشهادات (قوله واذاولى غيره كان وكىلا عنه) قال الرملى هذا صريح فى أنه يصح عزله بجنحة وغير جنحة عنده لانه وكيل عنه ولولو كل عزل ٢٤٤ الوكيل مطلقا وسيد كرهه قريبا (قوله بطلت ولايته) الا اذا جعله قيميا فى حياته وبعد

ممانه كما مرقيل عشرين ورقة (قوله ومحمدنا شرطه انعكست الاحكام) قال الرملى أى فلا يجوز شرط التولية لنفسه واذا ولى غيره لا يكون وكىلا عنه فليس له عزله ولا تبطل ولايته بموته عنده (قوله والظاهر انها) قال الرملى أى العدالة فى الناظر اه والظاهر هو ده مجيب ما مرقية بجمعه الشرائط نامل (قوله ويشترط للنظر بلوغه الخ) أفنى به العلامة ابن المجلبي فقال فى فتاواه وأما الاسناد للصغير فلا يصح بحال لاعلى سبيل الاستقلال بالنظر ولا على سبيل المشاركة لغيره لان النظر على الوقف من باب الولاية والصغير يولى عليه لقصوره فلا يصح أن يولى على غيره اه لكن قال فى الاشباه والنظائر فى أحكام

محمد لان من أصله ان التسليم للقيم شرط لصحة الوقف فاذا سلم لم يبق له ولاية فيه ولنا ان المتولى انما يستفيد فيه الولاية من جهته بشرطه فيستحيل أن لا تكون له الولاية وغيره يستفيد الولاية منه ولا به أقرب الناس الى هذا الوقف فيكون أولى بولاية به من اتخذ مسجدا يكون أولى بعمارتها ونصب المؤذن فيه ولكن أعتق عبدا كان الولاء له لانه أقرب الناس اليه كذا فى الهداية وفى الخلاصة اذا شرط الواقف أن يكون هو المتولى فعند أبى يوسف والشرط كلاًهما صحيحان وعند محمد وهلال الوقف والشرط كلاًهما باطلان اه فقد اختلف النقل عن هلال وفى الخلاصة اذا شرط فى الوقف الولاية لنفسه وأولاده فى عزل القيم واستبداله لهم وما هو من نوع الولاية وقوا أخرجه من يد المتولى جاز ولو لم يشترط الولاية لنفسه وأخرجه من يده قال محمد لا ولاية للواقف والولاية للقيم وكذا لومات وله وصى لا ولاية لوصيه والولاية للقيم وقال أبى يوسف الولاية للواقف وله أن يعزل القيم فى حياته واذا مات الواقف بطل ولاية القيم ومشايخ بلخ يفتون بقول أبى يوسف وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد اه والحاصل ان أبى يوسف لما بشرط التسليم الى المتولى جاز عنده ابتداء شرط التولية الى نفسه واذا ولى غيره كان وكىلا عنه فله عزله واذا مات الواقف بطلت ولايته ومحمد لما شرطه انعكست الاحكام عنده كقدمناه والكلام هنا فى الناظر يقع فى مواضع الاول فى اهله وفيه بيان عزله وعزل أرباب الوظائف الثانى فى الناظر بالشرط الثالث فى الناظر من القاضى الرابع فى تصرفاته وفيه بيان ما عليه من العمل وماله من الاجرة أما الاول فقال فى فتح المقدير الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف قال وصرح بانه مما يخرج به الناظر ما اذا ظهر به فسق كشره بالمحر ونحوه اه وفى الاسعاف لا يولى الأمين قادر بنفسه أو بنائيه لان الولاية مقيدة بشرط النظر وليس من الناظر تولية الخائن لانه يخل بالمقصود وكذا تولية العاجز لان المقصود لا يحصل به ويستوى فيه الذكروالانثى وكذا الاعمى والبصير وكذا المحدود وفى قذف اذا تاب لانه أمين رجل طلب التولية على الوقف فالولاية تعطى له وهو كمن طلب القضاء لا يقدر اه والظاهر انها شرائط الاولوية لا شرائط الصحة وان الناظر اذا فسق استحق العزل ولا ينزل لان القضاء أشرف من التولية ويحتاط فيه أكثر من التولية والعدالة فيه شرط الاولوية حتى يصح تقليد الفاسق واذا فسق القاضى لا ينزل على الصحيح المقنى به فكذا الناظر ويقرأ يخرج فى عبارة ابن الهمام بالبناء للمجهول أى يجب اخراجه ولا ينزل ويشترط لصحة بلوغه وعقله لما فى الاسعاف ولو أوصى الى صبي تبطل فى القياس مطلقا وفى الاسعاف ما هى باطلة مادام صغيرا فاذا كبر تكون

الصبيان ويصلح وصيا وناظر او يقيم القاضى مكانه بالغالى بلوغه كما فى منظومة ابن وهبان من الوصايا اه الولاية أقول ورأيت فى أحكام الصغار للإمام الاستروشنى مانصه وفى فتاوى رشيد الدين زجعه الله القاضى اذا فوض التولية الى صبي يجوز اذا كان أهلا للحفظ ويكون له ولاية التصرف كما أن القاضى يملك اذن الصبي وان كان الولي لا يأذن وكذلك التولية وتجاوز التولية الى العبد الغير المحجور عليه لان المانع حق المولى وقد زال ذلك بالاذن اه ويؤخذ منه التوفيق بحمل ما فى الاسعاف على ما اذا لم يكن أهلا للحفظ بان كان صغيرا لا يعقل وما فى الاشباه على ما اذا كان أهلا قدير

(قوله وأما عزله فقد من الخ) قال الرملي سيأتي أن للقاضي عزل منصوب قاض آخر بلا حجة إذا رأى المصلحة اه فانظره قريبا في كلام هذا الشارح (قواه وأما عزل القاضي له الخ) سيأتي تمام الكلام عليه قبيل ٢٤٥ الموضوع الرابع (قوله إذا قرر فراسا

في المسجد الخ) قال الرملي هذا إذا لم يقل وقتت على مصالحه فكل ما هو من مصالحه يفعلها القاضي ولنا كتابة حسنة على الأشباه والنظائر في هذه المسئلة فراجعها ان شئت (قوله واستفيد منه الخ) في حاشية الأشباه للسيد أبي السعود واعلم أن عدم جواز الاحداث يعني في الاوقاف الحقيقية مقيد بعدم الضرورة كما في فتاوى الشيخ قاسم أما ما دعت اليه الضرورة واقتضته المصلحة كخدمة الربعة الشريفة وقرابة العشر والحجاية وشهادة الديوان فيرفع الى القاضي ويثبت عنده الحاجة فيقرر من يصلح لذلك ويقدر له أجر مشله أو بأذن الناظر في ذلك قال الشيخ قاسم والنص في مثل هذا في الفتاوى الوالوجية كذا يحط شيخنا اه (قواه واستفيد من عدم صحة عزل الناظر الخ) أي المشروط له النظر بخلاف الناظر الذي ولاه القاضي فان له عزله كما سيأتي في الموضوع الثالث

الولاية له وحكم من لم يخلق من ولده ونسله في الولاية كحكم الصغير قياسا واستحسانا اه ولا تشترط المحربة والاسلام للصحة لما في الاسعاف ولو كان ولده عبدا يجوز قياسا واستحسانا لاهلية في ذاته بدليل ان تصرفه الموقوف لحق المولى ينفذ عليه بعد العتق لزوال المانع بخلاف الصبي والذمي في الحكم كالعبد فلواخرجهما القاضي ثم أعتق العبد وأسلم الذمي لا تعود الولاية اليهما اه وأما عزله فقد من ان أبا يوسف جوز عزله للواقف بغير حجة وشرط لانه وكيله وخالفه محمد وأما عزل القاضي له فشرطه أن يكون بحجة قال في الاسعاف ولو جعلها للموقوف عليه ولم يكن أهلا لآخرجه القاضي وان كانت الغلة له وولي عليه ما مولان مرجع الوقف للمساكين وغير المأمون لا يؤمن عليه من تخريب أو بيع فيمتنع وصوله اليهم ولو أوصى الواقف الى جماعة وكان بعضهم غير مأمون بدله القاضي بمأمون وان رأى إقامة واحد منهم مقامه فلا بأس به اه وفي جامع الفصولين من الثالث عشر القاضي لا يملك نصب وصي وقيم مع بقاء وصي الميت وقيمة الا عند ظهور الحيانة منهما ومن الفصل الاول معزيا الى فوائد شيخ الاسلام برهان الدين شرط الواقف أن يكون المتولى من أولاده وأولاد أولاده هل للقاضي أن يولي غيره بلا حجة ولو ولده هل يصير متوليا قال لا اه فقد أفاض حمة تولية غيره وعدم صحته لو فعل وفي القنية نصب القاضي قيدا آخر لا يعزل الاول ان كان منصوب الواقف اه والحاصل ان تصرف القاضي في الاوقاف مقيد بالمصلحة لانه يتصرف كيف شاء فلو فعل ما يخالف شرط الواقف فانه لا يصح الا المصلحة ظاهرة ولذا قال في الذخيرة وغيرها القاضي اذا قرر فراسا في المسجد بغير شرط الواقف وجعل له معلوما فانه لا يحل للقاضي ذلك ولا يحل للفراس تناول المعلوم اه فان قلت في تقرير الفراس مصلحة قلت يمكن خدمة المسجد بدون تقريره بان يستأجر المتولى فراسا والممنوع تقريره في وظيفة تكون حقاله ولذا صرح قاضي خان بان للمتولى أن يستأجر خادما للمسجد باجرة المثل واستفيد منه عدم صحة تقرير القاضي في بقية الوظائف بغير شرط الواقف كشهادة ومباشرة وطلب بالاولى وحمة المرتبات بالاوقاف بالاولى واستفيد من عدم صحة عزل الناظر بغير حجة عدمها لصاحب وظيفة في وقف ويدل عليه ايضا في البرازية وغيرها غاب المتعلم عن البلد أياما ثم رجع وطلب وظيفته فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب ماضى وكذا اذا خرج وأقام خمسة عشر يوما وان أقل من ذلك لا مرلا بدله منه كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره أن ياخذ ججرته وتبقى ججرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة أشهر فاذا زاد كان لغيره أخذ ججرته ووظيفته وان كان في المصر ولا يختلف للتعلم فان اشتغل بشئ من السكابة المحتاج اليها كالعالم الشرعية تحل له الوظيفة وان لعمل آخر لا تحل له ويجوز أن تؤخذ ججرته ووظيفته اه لقوله ولا يحل لغيره أن ياخذ ججرته ووظيفته فاذا حرم الاخذ مع الغيبة فكيف مع الحضرة والمباشرة فلا يحل عزل القاضي لصاحب وظيفة بغير حجة وعدم أهلية ولو فعل لم يصح واستفيد من البرازية جواز اخراج الوظائف بحكم الشغور لقوله وان لعمل آخر لا تحل ويجوز أخذ وظيفته وججرته وان الشغور انما هو بجز وجهه عن المصر واقامته زائدا على ثلاثة أشهر أو بتركه المباشرة وهو في المصر بشرط أن يشتغل بعمل آخر وذكر ابن وهبان في شرح المنظومة ان في قوله

ويأتي تفصيله أيضا إذا رأى المصلحة وان له عزله من ولده قاض آخر للمصلحة (قوله فاذا زاد كان لغيره أخذ ججرته ووظيفته الخ) قال الرملي كل هذا اذا لم ينصب نائبيا ينوب عنه أما اذا نصب نائبيا شرعه فليس لغيره أخذ ججرته ووظيفته

ليس له أن يطلب الوظيفة إشارة إلى أنه لا ينعزل عنها وفي قوله لا يؤخذ بتمه ان غاب أقل من ثلاثة أشهر إشارة إلى أنه يؤخذ إذا كان أكثر وكذا ينبغي أن تؤخذ الوظيفة أيضا لاسيما إذا كان مدرسا إذا المقصود يقوم به بخلاف الطالب فان الدرس يقوم بغيره قال ابن الشحنة في شرح المنظومة وهذا يدل على انه فهم من الوظيفة ما هو المتعارف في زماننا وليس هو المراد بل المراد بالوظيفة ما يخصه من ربيع وقف المدرسة فان أصل المسئلة في قاضيان في الوقت على ساكني دار المختلفة والمراد سقوط سهمه فيعطى لذلك ثم انه قال ينبغي أن تكون الغيبة المسقطه للعلوم المقتضية للعزل في غير فرض كالجمعة والرحم وأما فهم ما فلا يستحق العزل ولا يأخذ المعلوم وهذا كله مفهوم من عبارة قاضيان لا يقال فيه ينبغي بل هو مفهوم عبارة الأصحاب وهذا كله فيما إذا كان الوقف على ساكني دار المختلفة أما إذا شرط الواقف في ذلك كله شروطا اتبعت اه والله أعلم وبهذا ظهر غلظ من يستدل من المدرسين أو الطلبة بما في الفتاوى على استحقاته المعلوم بالا حضور الدرس لاستغاله بالعلم في غير تلك المدرسة فان الواقف إذا شرط على المدرسين والطلبة حضور الدرس في المدرسة أياما معلومة في كل جمعة فإنه لا يستحق المعلوم الا من بشره خصوصا إذا قال الواقف ان من غاب عن المدرسة يقطع معلومه فإنه يجب اتباعه ولا يجوز للناظر الصرف اليه زمن غيبته وعلى هذا الوشرط الواقف ان من زادت غيبته على كذا أخرجه الناظر وقرر غيره اتبع شرطه فلو لم يعزله الناظر وبشره لا يستحق المعلوم فان قلت اذا كان له درس في جامع ولازمه بنية أن يكون عماعليه في مدرسة هل يستحق معلوم المدرسة قلت لا يستحق الا إذا بشر في المكان المعين بكتاب الوقف لقوله في شرح المنظومة أما لو شرط الواقف في ذلك شروطا اتبعت فان قلت قال في القنية ووقف وشرط أن يقرأ عند قبره فالتعيين باطل وصرحوا في الوصايا بأنه لو وصى بشي من يقرأ عند قبره فالوصية باطلة فدل على ان المكان لا يتعين ربه تمسك بعض الحنفية من أهل العصر قلت لا يدل لان صاحب الاختيار عله بان أخذ شي للقراءة لا يجوز لانه كالأجرة فاذا انه مبني على غير المفتي به فان المفتي به جواز الاخذ على القراءة فبمعين المكان والذي ظهر لي انه مبني على قول أبي حنيفة بكرهه القراءة عند القبر فلذا يبطل التعيين والقيد على قول محمد من عدم كراهة القراءة عنده كما في الخلاصة فيلزم التعيين وقد سمعت بعض المدرسين من الحنفية يتمسك على عدم تعيين المكان بقولهم لو نذر الصلاة في الحرم لا يتعين المكان فكذا اذا عينه الواقف وهذه غفلة عظيمة لان الناذر لو عين فقيرا لا يتعين والواقف لو عين انسانا لا يصرف تعيين حتى لو صرف الناظر لغيره كان ضامنا فكيف يقاس الوقف على النذر فان قلت قد قدمت عن الخلاصة انه لو وقف مصحفا على المسجد جاز وبقراءة ذلك المسجد وفي موضع آخر ولا يكون مقصورا على هذا المسجد فهذا يدل على عدم تعيين المكان قلت ليس فيه انه شرط أن يقرأ فيه في ذلك المسجد وانما أطلق وكلا من عند الاشتراط وفي القنية سبل مصحفا في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك أن يدفعه الى آخر من غير أهل تلك الجهة للقراءة اه فهذا يدل على تعيين الجهة وأهلها فان قلت ما يأخذه صاحب الوظيفة أجرة أو صدقة أو صلة قلت قال الطرسوسي في أنفع الوسائل ان فيه شوب الأجرة والصلة والصدقة فاعتبرنا شائبة الأجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابلها من المعلوم واعتبرنا شائبة الصلة بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه ومات أو عزل في أنه لا يسرد منه حصصا في من السنة وأعملنا شائبة الصدقة في تصحيح أصل الوقف فان الوقف لا يصح على الاغنياء ابتداء لانه لا بد فيه من ابتداء قر به ولا يكون الا ملاحظة جانب الصدقة ثم قال قبله ان المأخوذ في معنى الأجرة والامساك للفتي فاذا

(قوله قلت لا يدل الخ) قال الرملي أقول المفتي به جواز الاخذ استحضانا على تعليم القرآن لا على القراءة المجردة كما صرح به في التارخانية حيث قال لا معنى لهذه الوصية واصله القارئ بقراءته لان هذا بمنزلة الأجرة والأجرة في ذلك باطلة وهي بدعة ولم يفعلها أحد من الخلفاء وقد ذكرنا مسئلة قراءة القرآن على استحسان اه يعني للضرورة ولا ضرورة في الاستيعار على القراءة على القبر وفي الزيلعي وكتب من الكتب ولم يفتح لهم باب التعليم بالاجر لذهب القرآن فافتوا بجوازه لذلك وراوه حسنا فتنبه اه قلت وهذا هو الموافق لتعليل الاختيار فقوله فان المفتي به جواز الاخذ على القراءة ليس في محله لان المفتي به جوازه على التعليم لا على القراءة المجردة كما مر وبهذا تعلم حكم ما اعتيد في زماننا مما يأخذونه على الذكر والقراءة في التهايل والخطومة مع قطع النظر عن كونه

في بيت اليتامي ومن ما لهم عند عدم الوصية ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وقد ذكر ذلك العلامة الرملي في وصايفتاواه المشهورة حيث أفتى ببطان الوصية لمن يقرأ ويهدي ثواب ذلك الى روح الموصي وكذلك العلامة البركوي صرح ببطان ذلك في آخر الطريفة الحمديدية (قوله ولا يعتبر في حقه ما قدمناه الخ) يوضح ذلك ما في الفتاوى الخيرية سئل فيما اذا مات المدرس بعد تمام سنة مدرسه هل يستحق ما هو المشروط في وظيفة التدريس أم لا أجاب نعم يستحق المشروط بعمله كما صرح به في أنفع الوسائل وتبعه في الاشياء والنظائر قال في أنفع الوسائل بعد نقول رمر لها صاحب القنية فهذه الروح التي ذكرها صاحب القنية فيها ما هو صريح وذلك أن المدرس والامام والمؤذن لا يعتبر في حقهم وقت خروج الغلة وما ذاك الا لان لهذه الوظائف شوب الاحارة وذلك لان المدرس يتردد الى مكان معين ويقرأ ويفيد الطلبة ويهدي ثواب قراءته الى الواقف وكذا الفقيه والامام وهذا كله ليس بواجب عليه فعليه فكان القدر الذي يتناوله من الوقف الذي هو في مقابلة هذا العمل ٢٤٧ في معنى الاجرة وقال في الاشياء

فاذا مات المدرس في أثناء  
السنة مثلا قبل مجيء  
الغلة وقبل ظهورها وقد  
باشر مدة ثم مات أو عزل  
ينبغي أن ينظر وقت قسمة  
الغلة الى مدة مباشرته  
والي مباشرة من جاء بعده  
ويستط المعالوم على  
المدرسين وينظر كم  
يكون للمدرس المنفصل  
والمتصل فيعطى بحسابه  
مدته ولا يعتبر في حقه  
زمان الغلة واذا كرها كما  
اعتبر في حق الاولاد في  
الوقف بل يفترق الحكم  
بينهم وبين المدرس والفقيه  
وصاحب وظيفة ما وهذا  
هو الاشبه بالفقه والاعدل  
كذا حرره الطرسوسي في  
أنفع الوسائل والله تعالى

مات المدرس في أثناء السنة قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من الارض وقد باشر مدة ثم مات أو عزل  
ينبغي أن ينظر وقت قسمة الغلة الى مدة مباشرته والى مباشرة من جاء بعده ويستط المعالوم على  
المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسابه مدته ولا يعتبر في حقه ما  
قدمناه في اعتبار زمن مجيء الغلة واذا كرها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف عليهم بل يفترق الحكم  
بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما في جهات البر وهذا هو الاشبه بالفقه والاعدل الى  
آخره وقد كثر وقوع هذه الحادثة بالقاهرة فافتي بعض المحنفية بما قالوه في حق الاولاد من اعتبار  
مجيء الغلة حتى ان بعضهم يفرغ عن وظيفته قبل مجيء الغلة بشهر أو جمعة وقد كان باسرها  
السنة فينازعه المنزول له ويتمسك بما ذكرنا وليس بصحيح لما علمته من كلام الطرسوسي من قسمته  
المعلوم بينهم ما بقدر المباشرة ولكن بالقاهرة انما تعتبر الاقساط فانهم يؤجرون الاوقاف باجرة  
تستحق على ثلاثة اقساط كما به عليه في فتح القدير فيقيم القسط بينهما بقدر المباشرة فان قلت قال  
ابن الشحنة معز بالى التعلقية في المسائل الدقيقة لابن الصائغ وهو بخطه قال وما يأخذ الفقههاء من  
المدارس ليس باجرة لعدم شروط الاجارة ولا صدقة لان الغنى يأخذها بل اعانة لهم على حبس أنفسهم  
للاشتغال حتى لو لم يحضر والدرس بسبب اشتغال وتعليق جاز أخذهم الجاهلية ولم يعزها الى كتاب  
لكن فيما تقدم قريبا عن قاضيخان ما يشهد له حيث علل بان الكتابة من جهة التعلم قلت هو  
محمول على الاوقاف على الفقهاء من غير اشتراط حضور درس أيام معينة على ما قدمناه عن ابن  
الشحنة ولذا قال في القنية الاوقاف بخارى على العلماء لا يعرف من الواقف شي غير ذلك فللقم ان  
يفضل البعض ويحرم البعض اذ لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يخلفون  
الى هذه المدرسة أو على متعلبي هذه المدرسة أو على علمائها يجوز للقيم ان يفضل البعض ويحرم  
البعض ان لم يبين الواقف ما يعطى كل واحد منهم ثم رقم الاوقاف المطلقة على الفقهاء قيل الترجيح

أعلم ما في الخيرية وفيها سئل في كرم موقوف على اولاد الواقف مات ولد منهم بعد خروجه وزهره وصيرورته حصر ما هل حصته  
ميراث عنه أم لمن آل اليه الوقف بعده أجاب هي ميراث عنه لان المراد بطول الغلة أو خروجه أو مجيئها في كلامهم صيرورته اذا  
قيمة كما صرح به في أنفع الوسائل ولا شك أن الحصر له قيمة وقد صرحوا بانها اذا مات بعد خروج الغلة فخصته ميراث عنه بل صريح  
كلامه في أنفع الوسائل أنه ميراث ولو لم يبد صلحا له قاله بعد كلام كثير فعلى هذا يحمل كلام هلال يوم تجيء الغلة وتاتي الغلة على  
ظهور الزرع من الارض والزهر من النصول لان له قيمة في الجملة كما قالوا في جواز بيع ما لم يبد صلحا اه والله أعلم قلت وبهذا  
تعلم عدم صحة ما بحث المؤلف في الجهاد في باب الغنائم من أنه ان خرجت الغلة وأحرزها الناظر قبل القسمة يورث نصيب المستحق  
لنا كذا الحق فيه وان قبل الاحراز في يد المتولى لا يورث قياسا على الغنيمه فانها اذا خرجت الى دار الاسلام ومات أحد القتاتين  
يورث نصيبه وان مات قبل ذلك لا يورث وظاهره أيضا عدم الفرق بين كون المستحق مثل المدرس والامام أو من الاولاد وقد علمت

الفرق بينهما (قوله قلت ان قوله الخ) أقول في حواشي الاشباه للحموي ما قاله الطرسوسي قول المتأخرين وأما قول المتقدمين  
فالمعتبر وقت الحصاد فن كان يباشر الوظيفة وقت الحصاد استحق ومن لا فلا وقد كتب المولى أبو السعود مفتي السلطنة السليمانية  
رسالة في هذا وحاصلها أن المتقدمين يعتبرون وقت الحصاد والمتأخرين يعتبرون زمن المباشرة والتوزيع (قوله قلت لم أرفيها  
نقلا الخ) قال العلامة البيهقي في شرحه على الاشباه والنظائر رأيت بخط العلامة الشيخ محمد بدر الدين الشهاوي الحنفي المصري  
وتجاوز الاستنابة وبذلك جرت العادة في الاعصار والامصار وما رآه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسن ويشهد لذلك ما ذكر في  
القنية والخلاصة وفتاوى ٢٤٨ الصيرفية وغيرها قال في القنية استخلف الامام في المسجد خليفة ليؤم في زمان غيبته لا يستحق

بالحاجة وقيل بالفضل اه فان قلت كيف فرق الطرسوسي بين الاولاد وبين أرباب الوظائف  
وصريح ما في التاوي يخالفه قال في البرازية امام المسجد رفع الغلبة وذهب قبل مضي السنة  
لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبارة لوقت الحصاد فان كان يؤم في المسجد وقت الحصاد يستحقه  
وصار كالجزية وموت الحاكم في خلال السنة وكذا حكم الطلبة في المدارس اه قلت ان قوله والعبارة  
لوقت الحصاد انما هو فيما اذا قبض معلوم السنة بتمامها وذهب قبل مضيها لا الاستحقاقه من غير  
قبض مع انه في القنية نقل عن بعض الكتب انه ينبغي ان يسترد من الامام حصة ما لم يؤم فيه اه  
فان قلت هل تجوز النيابة في الوظائف مطلقاً أو بعد ذمراً لا مطلقاً قلت لم أرفيها نقلاً عن أصحابنا  
الامام كره الطرسوسي في أنفع الوسائل فهم ما من كلام الخصاص فانه قال قلت رأيت ان حلت  
بهذا القيم آفة من الآفات مثل الخرس والعمى وذهاب العقل والغالج واثباته ذلك هل يكون له الاجر  
فانما لم أقال اذا حل به من ذلك شيء يمكنه معه الكلام والامر والنهي فالاجر له قائم وان كان  
لا يمكنه معه الكلام والامر والنهي والاخذ والاعطاء لم يكن له من هذا الاجر شيء اه قال  
الطرسوسي فاستنبطنا منه جواب مسألة واقعة وهي ان المدرس أو القنية أو المعيد أو الامام أو من كان  
مباشراً شيئاً من وظائف المدارس اذا مرض أو حج وحصل له ما يسمونه الناس عندنا شرعياً على  
اصطلاحهم المتعارف بين الفقهاء انه لا يحرم مرسومه المعين بل يصرف اليه ولا تكتب عليه غيبة  
ومقتضى ما ذكره الخصاص انه لا يستحق شيئاً من المعلوم مدة ذلك العذر فالمدرس اذا مرض أو الفقهاء  
أو أحد من أرباب الوظائف فانه على ما قال الخصاص ان أمكنه ان يباشر ذلك استحق وان كان  
لا يمكنه ان يباشر ذلك لا يستحق شيئاً من المعلوم وما جعل هذه العوارض عذراً في عدم منعه عن  
معلومه المقرر له بل أدار الحكم في المعلوم على نفس المباشرة فان وجدت استحق المعلوم وان لم توجد  
لا يكون له معلوم وهذا هو الفقه واستحجنا بضمان هذا البحث والتقرير بجواب مسألة أخرى  
وهي ان الاستنابة لا تجوز سواء كان لعذر أو لغير عذر فان الخصاص لم يجعل له ان يستناب مع قيام  
العذر التي ذكرها ولو كانت الاستنابة تجوز كان قال ويجعل له من يقوم مقامه الى ان يزول عذره  
وهذا أيضاً ظاهر الدليل وهو فقه حسن اه وقد منع ابن وهبان انه اذا سافر للحج أو صلة الرحم  
لا ينزل ولا يستحق المعلوم مع انها فرضان عليه والامام كره في القنية استخلف الامام خليفة في

الخليفة من أوقاف الامام  
شياً ان كان الامام أم  
أكثر السنة اه وقال  
في الخلاصة امام الجامع  
له ان يستخلف وان لم  
يؤذن له في الاستخلاف  
اه وعبارة الصيرفية في  
الكراهية مانصه حانوت  
وقف على امام المسجد  
وغاب ثلاثة أشهر وخلف  
خليفة يؤمهم ثم حضر  
فاجرة الحانوت في تلك المدة  
التي غاب يجوز أخذها  
أم لا قال يجوز ان كان هو  
أورجل آخر اجر الحانوت  
بامره ولكن سبيله  
التصدق احتياطاً اه  
فاستفدنا من منطوق  
القنية ان الاستنابة  
جائزة ومن مفهومه ان  
الغائب يستحق المعلوم  
وان لم يكن المستناب أم  
أكثر السنة ومن عبارة  
الخلاصة جواز الاستنابة

المسجد

مطلقاً ومن عبارة الصيرفية جوازها وأخذ الاجرة بشرط أن يكون

المستناب أو رجل آخر اجر الحانوت بامره اه (قوله والامام كره في القنية) معطوف على قوله الامام كره الطرسوسي قال الرملي  
وفي القنية في باب الامامة امام يترك الامامة لزيارة أقر بانه في الراسينق أسبوعاً أو نحوه أو لمصيبة أو لاشترحة لا باس به ومثله  
عفو في العادة والشرع اه وقد نقله عنه الشارح في الاشباه في بحث العادة محكمة والحاصل ان مقتضى كلام الخصاص يخالف  
مقتضى كلام القنية وانت على علم ان كلامه لا يصادم كلام الخصاص ولذلك نص ابن وهبان انه يسقط معلوم من حج مدة غيبته  
تأمل اه قلت قد يقال ان كلام الخصاص في القيم اذا أصابه شيء من تلك الآفات التي تمنعه عن القيام بما نصب لاجله بالكتابة



وما في الغيبة ليس كذلك وقد مر عن البرازية أنه لو خرج أقل من خمسة عشر يوماً من غير سفر لا مر لا بد له منه فهو عفو تام لم ثم إن ما في الغيبة المذكور في الأشباه جملة الشيخ إبراهيم الحلبي في شرح حمنية المصلي على ما إذا كان الترك المذكور في سنة خلافا لما ذكره المؤلف في الأشباه من قوله يسامح في كل شهر أسبوعاً الخ إذ ليس في الغيبة ما يفيد (قوله وحاصله أن النائب لا يستحق الخ) أقول قال العلامة البيهقي بعد العبارة التي نقلناها عنه آتفاً ما نصه وسئل مفتي الروم مولانا العلامة أبو السعود العمادى رحمه الله تعالى عن الاستنابة فاجاب الاستنابة أن كانت فيما لا يقبلها أصلاً كطلب العلم وقرائه فلا يشبهه بطلانها على أحد وان كانت فيما يقبلها كالتدريس والافتاء ونظائرهما فإن كانت بعذر شرعي وكان النائب في اقامة المخدم مثل الاصل وخير امنه فهي جائزة الى أن يزول ما اعتراه من العذر خلا أن المعلوم بتمامه يكون للنائب ليس ٢٤٩ للاصيل معه شيء إلا أن يتبرع به النائب عن طيب نفس منه ورضاً

المسجد ليوم فيه زمان غيبته لا يستحق الخليفة من أوقاف الامامة شيئاً أن كان الامام أم أكثر السنة اه وحاصله ان النائب لا يستحق من الوقف شيئاً لأن الاستحقاق بالتقرير ولم يوجد ويستحق الاصيل الكل ان عمل أكثر السنة وسكت عما يعينه الاصيل للنائب كل شهر في مقابلة عماله هل يستحقه النائب عليه أولاً والظاهر انه يستحقه لانها اجارة وقد وفي العمل بناء على قول المتأخرين المفتي به من جواز الاستتجار على الامامة والتدريس وتعليم القرآن وعلى هذا لم يعمل الاصيل وعمل النائب كان الوظيفة شاغرة ولا يجوز للناظر الصرف الى واحد منها ويجوز للقاضي عزله وعمل الناس بالقاهرة على جواز الاستنابات في الوظائف وعدم اعتبارها شاغرة مع وجود النيابة ثم رأيت في الخلاصة من كتاب القضاء ان الامام يجوز استخلافه بلاذن بخلاف القاضي وعلى هذا لا تكون وظيفته شاغرة وتصح النيابة وبما يرد على الظرسوي ان الخصاص صرح بان للقيم ان يوكل وكيله يقوم مقامه وله ان يجعل له من معلومه شيئاً وكذا في الاسعاف وهذا كالتصریح بجواز الاستنابة لان النائب وكيل بالاجرة كما لا يخفى فالذي تحرر جواز الاستنابة في الوظائف فان قلت هل للناظر قطع معلوم صاحب الوظيفة بقول كاتب الغيبة وحده مع دعوى المستحق حضوره قلت لم أرفها نقلاً لاحبابنا وانما ذكره الامام السبكي في فتاواه انه لا يجوز القطع بقول كاتب الغيبة وحده وصرح بانه لا يحل لكاتب الغيبة ان يكتب عليه حتى يعلم ان غيبته كانت بعذر لكن هذا مبني على مذهبه من ان الغيبة لعذر لا توجب الحرمان وأما على ما قدمناه من عدم الاستحقاق فلا وسبأني شيء من أحكام الوظائف في بيان تصرفات الناظر ان شاء الله تعالى الموضوع الثاني في الناظر بالشرط قدمنا ان الولاية للواقف ثابتة مدة حياته وان لم يشترطها وان له عزل المتولي وان من ولاءه لا يكون له النظر بعد موته الا بالشرط على قول أبي يوسف ولو نصب الواقف عند موته وصياً ولم يذكر من أمور الوقف شيئاً تكون ولاية الوقف الى الوصي ولو جعله وصياً في أمر الوقف فقط كان وصياً في الاشياء كلها عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف وهلال وايس لاحد الناظرين التصرف بعير

كامل لا يحوم حوله شيء من الخوف والحياء وههيات اه وأفتى شيخ مشايخنا القاضي علي بن جاز الله الحنفى بجواز النيابة بشرط العذر الشرعي أقول والحق التفصيل كما أفتى به مولانا أبو السعود والله أعلم اه كلام البيهقي رحمه الله تعالى فتأمل وقد أفتى الشيخ خير الدين الرملي بما ذكره المؤلف هنا (قوله وعلى هذا) قال الرملي أي على القول بعدم جواز الاستنابة (قوله للقيم أن يوكل وكيله الخ) قال الرملي ستأني أيضاً مسألة توكيل القيم في آخر شرح هذه المقولة اه وقال في فتاواه الخبرية بعد نقل حاصل كلام المؤلف هنا

٣٢٥ - بحر خامس في المسئلة وضع فيها رسائل ويجب العمل بما عليه الناس وخصه وصامع قيام العذر وعلى ذلك جميع المعلوم للمستنيب وليس للنائب الا الاجرة التي استأجره بها في مدة انا بته عنه لا غير واستحقاقه الاجرة لكونه وفي العمل الذي استأجره عليه فيها وذلك بناء على مقاله المتأخرون وعليه الفتوى أن الاستتجار على الامامة والتدريس وتعليم القرآن جائز اه (قوله لم أرفها نقلاً لاحبابنا الخ) تقدم ان الناظر لو أنكر ملازمته فانقول قول المدرس بيمينه وكذا الوقات واختلف مع ورثته فالقول للورثة مع يمينهم وكذا كل وظيفة القول قوله بيمينه في المباشرة الى آخر ما قدمناه عن الرملي في المسئلة السادسة من المسائل العشرين (قوله قدمنا) أي قبل ثلاثة اوراق (قوله وقال أبو يوسف بجوز) قال في أنفع الوسائل وينبغي أن يكون الفتوى عليه امالانه أخذ بالاستحسان والاصل أنه مقدم على القياس الا في مسائل ليس هذه منها وايلاً ان الفتوى في الوقف على قول أبي يوسف ثم بحث أن ناظر الوقف كذلك وتمامه فيه فراجع

(قوله فيئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه) لعل وجهه ان أمر الوقف ليس من أمور الواقف فلا يشمله قوله في تركا في وجيع  
أموري فكان تخصيصا بما ٢٥٠ عدد الوقف فلا يشارك الاول بخلاف الصورة الاولى فان الوصاية قيم مطلقة تامل (قوله

كما تقدم عن الخصاص)  
أي قبل هذا بخمسة  
أوراق من أنه لو شرط أن  
لا يتابع ثم قال في آخره على  
ان له الاستبدال كان له  
لان الثاني ناسخ للاول  
(قوله ولو كان الأفضل  
غير موضع) أي غير قادر  
على التصرف في الوقف  
تامل (قوله المتولى اذا  
أراد أن يفوض الى غيره  
الخ) قال الطرسوسي الذي  
نظره رلى أنه انما كان  
كذلك لان الوقف يبقى في  
حياة الواقف وبعدموته  
على حاله فاذا ولاء النظر  
بقي بالنظر الى أنه استفاد  
الولاية من الواقف  
كالوكيل عنه فيبطل  
بعوته وله عزله كما بداله  
وبالنظر الى بقاء الذي  
وكله لاجله وبعدموته وهو  
الموقوف جعل كالوصي  
حتى كان له أن يسنده  
عندموته فعملنا بالشبهين  
وقلنا انه ليس له أن  
يفوض النظر في حياته  
كالوكيل وعندموته قلنا  
له ذلك كالوصي لمشابهته  
الوكيل من وجه الوصي  
من وجهه وأما قوله الا اذا  
كان التفويض اليه على

رأى الآخر وعلى قياس قول أبي يوسف يجوز ولو أوصى أحدهما الآخر عندموته كان للباقي  
الانفراد ولو شرط ان لا يوصى به المتولى عندموته امتنع الايصاء ولو جعلها الرجلين فقبل أحدهما  
ورد الآخر ضم القاضي الى من قبل رجلا أو فوض للقبائل بمفرده ولو جعلها للفلان الى ان يدرك  
ولدى فاذا أدرك كان شر يكاله لا يجوز ما جعله لابنه في رواية الحسن وقال أبو يوسف يجوز ولو  
أوصى الى رجل بان يشترى بماله أرضا ويجعلها وقفا سماها له واشهد على وصيته جاز  
ويكون متوليا وله الايصاء به لغيره ولو نصب متوليا على وقفه ثم وقف وقفا آخر ولم يجعل له  
متوليا لا يكون متولى الاول متوليا على الثاني الا بان يقول أنت وصي ولو وقف أرضين وجعل لكل  
متوليا لا يشارك أحدهما الآخر ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل رجلا آخر وصيه يكون  
شريكا للمتولى في أمر الوقف الا ان يقول وقف أرضي على كذا وكذا وجهات ولا يتها فلان وجهات  
فلانا وصيا في تركا في وجيع أموري فيئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه كذا في الاسعاف ومنه  
يعلم جواب حادثة وجد مكتوب بان شهدا أحدهما بان المتولى فلان وشهد الآخر بان المتولى رجل  
غيره والثاني متأخر التاريخ فاجبت بانهما يشتر كان ولا يقال ان الثاني ناسخ كما تقدم عن الخصاص  
في الشرائط لانا نقول ان التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرائط لان له فيها التفسير  
والتبديل كما بداله من غير شرط في عقدة الوقف على قول أبي يوسف وأما باقي الشرائط فلا بد من  
ذكرها في أصل الوقف ثم قال في الاسعاف ولو جعل الولاية لأفضل أولاده وكانوا في الفضل سواء  
تكون لا كبرهم سنا ذكرنا أو أوثى ولو قال الأفضل فالأفضل من أولادي فاي أفضلهم القبول  
أومات يكون لمن يليه فيه وهكذا على الترتيب كذا ذكر الخصاص وقال هلال القياس ان يدخل  
القاضي بدله رجلا ما كان حيا فاذا مات صارت الولاية الى الذي يليه في الفضل ولو كان الأفضل  
غير موضع أقام القاضي رجلا يقوم بأمر الوقف مادام الأفضل حيا فاذا مات ينتقل الى من يليه فيه  
فاذا صار أهلا بعد ذلك ترد الولاية اليه وهكذا الحكم لو لم يكن فيهم أحدا هلالها فان القاضي يقيم  
أجنبيا الى ان يصير منهم أحدا هلالها فترد اليه ولو صار المفضل من أولاده أفضل عن كان أفضلهم  
تنتقل الولاية اليه بشرطه اياها لأفضلهم فينظر في كل وقت الى أفضلهم كالوقف على الا فقر فالأقرب  
من ولده فانه يعطى الا فقر منهم واذا صار غيره أقر منه يعطى الثاني ويحرم الاول ولو جعلها لثنتين  
من أولاده وكان فيهم ذكر وأبني صالحين للولاية تشاركه فيها لصدق الولد عليهما أيضا بخلاف ما لو قال  
الرجلين من أولادي فانه لاحق لها حيثئذ ولو جعلها لرجل ثم عند وفاته قال قد أوصيت الى فلان  
ورجعت عن كل وصية لي بطلت ولاية المتولى وصارت للوصي ولو قال رجعت عما أوصيت به ولم  
يوص الى أحد ينبغي للقاضي ان يولي غيره من يوثق به لبطلان الوصية برجوعه اه مافي الاسعاف  
وفي الظهيرة اذا شرطها لأفضلهم واستوى اتنان في الدبانة والسداد والفضل والرشاد فالعلم بأمر  
الوقف أولى ولو كان أحدهما أكثر ورعا وصلا حا والآخر أوفر علما بأمر الوقف فالأوفر علما  
أولى بعد ان يكون بحال تؤمن خيانتة وفائتة ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم زيد فهو  
كما قال فاذا قدم زيد فكلاهما واليان عند أبي حنيفة المتولى اذا أراد ان يفوض الى غيره عند الموت

سبيل العموم هذا الاستنباط بخصوص بالاخير وهو التفويض في حال الحياة بمعنى أنه ولاءه وأقامه مقام نفسه  
وجعل له أن يسنده ويوصي به الى من شاء ففي هذه الصورة يجوز التفويض منه في حال الحياة وفي حالة المرض المتصل بالموت

(قوله ولا يجعله من الجانب الخ) هذا على وجه الافضلية لما في الفتاوى الهندية عن التهذيب الواقف جعل للوقف فيما فلولوات  
القيم له أن ينصب آخره بعد موته للقاضي أن ينصب والافضل أن ينصب من أولاد الموقوف عليه أو أقاربه مادام يوجد منهم  
أحد يصلح لذلك اه تامل ولا ينافي هذا ما قدمه المؤلف في أوائل الموضوع الاول عن جامع الفصولين من أنه لو شرط الواقف  
كون المتولى من أولاده وأولادهم ليس للقاضي أن يولي غيرهم بلا خيانة ولو فعل ٢٥١ لا يصير متوليا اه لانه فيما اذا شرط

الواقف وهنا عند عدم  
الشرط وقد خفي هذا  
على الرملي في فتاواه (قوله  
اذا كان الواقف شرط  
التقريب للمتولى) قال  
الرملي بخلاف ما لو لم بشرطه  
كما يفهم من الشرط وقد  
تقرر أنه يعمل بمفاهيم  
التصانيف لانه تصرف  
في الموقوف عليهم بغير شرط  
له فلا يملكه فلم يدخل  
في قولهم الولاية الخاصة  
أقوى من الولاية العامة  
فتامل (قوله وفي فتح  
التقريب وغيره الخ) قال  
الرملي الظاهر من هذا  
أنه لو لم يكن بان ولا أحد  
من ولده وعشيرته كما  
سيصرح به قريبا فاهل  
الحلة أولى بنصبهما (قوله  
وهنا تنبيه لا بد منه الخ)  
قال الرملي أقول وفي  
فتاوى شيخنا محمد بن سراج  
الدين الحانوتي سؤال في  
قوله - ان الاستبدال  
انما يكون من القاضي  
حيث لم يكن هناك شرط  
واقف هل المراد قاضي

ان كان الولاية بالابصار يجوز واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز الا اذا كان  
التقريب على سبيل التعميم اه فان قلت لو شرطه للرشد الصالح من ولده فن يستحقه قلت  
فسر الحضاف الصالح بمن كان مستورا ليس بمعتوك ولا صاحب رتبة وكان مستقيم الطريقة سليم  
الناحية كما من الاذى قليل السوء ليس بمعاقر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذاف المحصنات  
ولا معروف بالكذب فهذا عندنا من أهل الصلاح وكذا اذا قال من أهل العفاف أو الفضل أو الخير  
فالسكل سواء اه والظاهر ان الرشد صلاح المال وهو حسن التصرف الموضوع الثالث في الناظر  
المولى من القاضي ينصبه القاضي في مواضع الاول اذا مات الواقف ولم يجعل ولايته الى أحد ولا يجعله  
من الجانب مادام يجد من أهل بيت الواقف من يصلح لذلك اما لانه أشفق أو لان من قصد الواقف  
نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا فان لم يجد فن يصلح من الجانب فان أقام أجنيا ثم صار من ولده  
من يصلح صرفه اليه كذا في الاسعاف الثاني اذا مات المتولى المشروط له بعد الواقف فان القاضي  
ينصب غيره وشرط في المجتبى ان لا يكون المتولى أوصى به الى رجل عنده موته فان كان أوصى لا ينصب  
القاضي وقيدنا بموته بعد الواقف لانه لو مات قبل الواقف قال في المجتبى ولاية النصب الى الواقف  
وفي السر الكبير قال محمد النصب الى القاضي اه وفي الفتاوى الصغرى اذا مات المتولى والواقف  
حي فالرأى في نصب قيم آخر الى الواقف لا الى القاضي فان كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضي  
فان لم يكن أوصى الى أحد فالرأى في ذلك الى القاضي اه فافاد ان ولاية القاضي متأخرة عن  
المشروط له ووصيه فيستفاد منه عدم صحة تقرير القاضي في الوظائف في الاوقاف اذا كان الواقف  
شرط التقريب للمتولى وهو خلاف الواقع في القاهرة في زماننا وقبله بيسير وفي فتح التقدير وغيره وأما  
نصب المؤذن والامام فقال أبو نصر لاهل الحلة وليس الباني للمسجد أحق منهم بذلك وقال أبو بكر  
الاسكاف الباني أحق بنصبهما من غيره كالعمارة قال أبو الليث و به نأخذ الان بريدا ما ومؤذنا  
والقوم يريدون الاصلح فلهم ان يفعلهوا ذلك اه وفي التارخانية الوقف اذا كان على أبواب معلومين  
يجبى عددهم اذا نصبوا متوليا بدون استطلاع رأى القاضي يصح اذا كانوا من أهل الصلاح  
والمتقدمون قالوا الاولى ان يرفعوا الى القاضي ومشايخنا المتأخرون قالوا الاولى ان يرفعوا الى  
القاضي ثم قال فيها ايضا سئل شيخ الاسلام عن أهل مسجد تفقوا على نصب رجل متوليا لمصالح  
المسجد فتولى ذلك بافتقارهم هل يصير متوليا و يطلق له التصرف في مال المسجد كما لو قلده القاضي  
قال نعم قال ومشايخنا المتقدمون يجيبون عن هذه المسئلة ويقولون نعم والافضل ان يكون ذلك باذن  
القاضي ثم اتفق المشايخ المتأخرون واستأذونا ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعلموا القاضي في  
زماننا ما عرف من طمع القضاة في أموال الاوقاف اه وههنا تنبيه لا بد منه وهو المراد بالقاضي

القضاة أم لا يختص به وهل يشترط أن يكون كتب في منشوره ذلك أم لا الجواب لم نر من قيد باشرط ان يكون في منشوره كما قيدوا به  
في ولاية انكاح الصغائر وفي الاستخلاف فينبغي أن يعمل بالاطلاق ومما يدل على عدم اختصاص قاضي القضاة بالاستبدال  
بل كما يكون منه يكون من نائبه أنه لا يجوز استخلافه لنائبه الا ان فوض اليه ذلك من السلطان وحيث فوض اليه ذلك كانت ولاية  
نائبه مستندة الى اذن السلطان فيكون قائما مقام مستنبيه الذي هو قاضي القضاة كما صرحوا به في الاستخلاف ولذا كان

مفهوم كلامهم أن القاضي اذا شرط في منشوره تزويج الصغار والصغائر كان له ولاية ذلك ثم لمنصوبه فجعلوا اذن السلطان للقاضي في التزويج كافي في مباشرته ومنصوبه كذلك لقيامه مقامه واذا جاز لنا ان مباشرة الانسكحة مع تنصيبهم ان يكون اشترط للقاضي في منشوره فكيف بغيره وعبارة ابن الهمام في ترتيب الاولياء في النكاح هكذا ثم السلطان ثم القاضي اذا شرط في عهده تزويج الصغائر ٢٥٢ والصغار ثم من نصبه القاضي فجعل الشرط اعنى قوله الذي شرط في عهده الخ

راجعا الى القاضي فقط ولم يجعل راجعاه ولمنصوبه حيث لم يؤخره عنهما مع قد وقع في عبارة بعضهم أنه آخر الشرط عن القاضي ومن نصبه فكانت عبارته محتملة لرجوعه الى القاضي لكونه الاصل اولهما اه لكن ذكر في المحررية اول الوقف عبارة البحر المذكورة هنا ثم قال فهو صريح في أن نائب القاضي لا يملك ابطال الوقف وانما ذلك خاص بالاصل الذي ذكره السلطان في منشوره نصب الولاية والوصياء وفوض له أمور الاوقاف وينبغي الاعتماد عليه وان بحث فيه شيخنا الشيخ محمد بن سراج الدين الحانوتي لما في اطلاق مثله للنواب في هذا الزمان من الاختلال والمسئلة لانص فيها بخصوصها فيما اطعننا عليه وكذلك فيما اطاع عليه شيخنا

الذي يملك نصب الوصي والمتولي ويكون له النظر على الاوقاف قلت وهو قاضي القضاة لا كل قاض لما في جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين لو كان الوصي او المتولي من جهة المحاكم فلا وثق ان يكتب في الصكوك والسجلات وهو الوصي من جهة الحاكم له ولاية نصب الوصي والتولية لانه لو اقتصر على قوله وهو الوصي من جهة الحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية نصب الوصي فان القاضي لا يملك نصب الوصي والمتولي الا اذا كان ذكر التصرف في الاوقاف والايتمام منصوصا عليه في منشوره فصار حكم نائب القاضي فانه لا بد فيه ان يذكر وان فلانا القاضي مأذون بالانابة تحرزا عن هذا الوهم اه ولا شك ان قول السلطان جعلت قاضي القضاة كالنصب على هذه الاشياء في المنشور كما صرح به في الخلاصة في مسألة استخلاف القاضي وعلى هذا فقولهم في الاستدانة بامر القاضي المراد به قاضي القضاة وفي كل موضع ذكر والقاضي في أمور الاوقاف بخلاف قولهم واذا رفع اليه حكم قاض أمضاه فانه أعم كما لا يخفى الثالث اذا ظهرت خيانتة فان القاضي يعزله وينصب أمينا قال في آخر أوقاف الخصاص ما تقول ان طعن عليه في الأمانة فرأى المحاكم ان يدخل معه آخر أو يخرج منه من يده ويصيره الى غيره قال أما اخراجه فليس ينبغي أن يكون الا بخيانة ظاهرة مبينة فاذا جاء من ذلك ما يصح واستحق اخراج الوقف من يده قطع عنه ما كان أجرى له الواقف وأما اذا أدخل معه رجلا في القيام بذلك فلا جرحه قائم فان رأى المحاكم ان يجعل للرجل الذي أدخل معه شيئا من هذا المال فلا بأس بذلك وان كان المال الذي سعى له قليلا ضيقا فرأى المحاكم ان يجعل للرجل الذي أدخله معه رزقا من غلة الوقف فلا بأس بذلك وينبغي للمحاكم ان يقتصد فيما يجزىه من ذلك ثم قال ما تقول ان كان المحاكم أخرجه من القيام بامر هذا الوقف وقطع عنه ما كان أجره له الواقف ثم جاء حاكم آخر فتقدم اليه هذا الرجل وقال ان المحاكم الذي كان قبلك انما أخرجني من القيام بامر هذا الوقف فبما لم يصب على شيء استحق به اخراجه من القيام بامر هذا الوقف قال أمور المحاكم عندنا انما تجرى على الصحة والاستقامة ولا ينبغي للمحاكم ان يقبل قول هذا الرجل فيما ادعاه على المحاكم المتقدم ولكن يقول صحح انك موضع للقيام بامر هذا الوقف أردك الى القيام بذلك فان صح عند هذا المحاكم انه موضع لذلك رده وأجرى ذلك المال له وكذلك لو ان المحاكم الذي كان أخرجه صحح عنده انه بعد ذلك أناب ورجع عما كان عليه وصار موضعا للقيام به وجب ان يردده الى ذلك ويرد عليه المال الذي كان الواقف جعله له اه وقد علمت فيما سبق انه لو عزله بغير خيانة لا يعزل فان قلت كيف يعيد الطالب للتولية بعد عزله اذا أناب ورجع مع قولهم طالب التولية لا يولى قلت محمول على طلبها ابتداء وأما طلب العود بعد العزل فلا جاعبا بين كلامهم ومن الحيانة امتناعه من العمارة قال في الخصاص اذا امتنع

المذكور والشيخ زين صاحب البحر وانما استخرجها تفقها والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله) من قلت محمول على طلبها ابتداء) قال في النهر الحق أن ما في الخصاص في الشروط له التولية بدليل قوله وجب عليه أن يعيده وقولهم طالب التولية لا يولى في غيره وبه عرف أن المشروط له النظر لو طالب من القاضي تقريره فيه أجابه فيه لانه انما يريد التنفيذ لأصل التولية لانه متولى وهذا فافقه حسن فاحفظه اه

(قوله لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد الخ) قال في النهر والظاهر الاطلاق لما في القنية باع شيامنه أو رهنه فهو خيانة (قوله وفي القنية قيم يخط غلة الدهن الخ) قال الرمي يعني الغلة الموقوفة على شراء الدهن بالغلة الموقوفة على شراء البوارى أى المحصر اه قلت وقد تقدم في المسئلة السادسة عشرة عن الوولو الحية مسجد له أو قاف مختلفة لابس للقيم أن يخط غلتها كلها (قوله قلت نعم لان المقصود حصل الخ) سياتى عند قول المتن وينزع لو خائنا ان عزل الخائن واجب على القاضى فينا في ما هنا وقد يقال ان المراد من عزله ازالة ضرره عن الوقف وذلك حاصل بضم ثقة اليه وقد أشار الى ذلك بقوله لان المقصود حصل (قوله وما اذا أدخل معه رجلا الخ) قال الرمي وتقدم قريبا انه اذا أدخل معه رجلا ورأى الحاكم أن يجعل له شيئا فلا باس الخ (قوله ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة لرجل الخ) قال الرمي فائدة أخذ السبكي من صحة خلع الاجنبى ٢٥٣ جواز بذل مال لمن يبيده

وظيفة يستنزله عنها نفسه أو غيره ويجل له حينئذ أخذ العوض ويسقط حقه منها ويبقى الامر بعد ذلك لناظر الوظيفة يفعل ما تقتضيه المصلحة شرعا كذا في شرح الخطيب على المنهاج أقول وقول هذا الشارح هنا ولا يخفى ما فيه وينبغي الابرأه العام بعده يدل على عدم جواز حرمة الاخذ وهو محل يحتاج الى التحريرو في الاشياء والنظائر في الفن الاول عند الكلام على العرف الخاص أقول على اعتبار العرف الخاص قد تعارف الفقهاء بالقاهرة النزول عن الوظائف بمال يعطى لصاحبها

من العمارة وله غلة أجزبر عليها فان فعل فيها والأخرجه من يده ومن الخيانة المجوزة لعزله أن يبيع الوقف أو بعضه لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد من هدم المشتري البناء فانه قال واذا خربت أرض الوقف وأراد القيم أن يبيع بعضها منها البرم الباقي ليس له ذلك فان باعه فهو باطل فان هدم المشتري البناء أو صرم النخل فينبغي للقاضى أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ولا ينبغي للقاضى أن يأمن الخائن بل سبيله أن يعزله اه ثم قال بعده قرية وقف على أرباب معين في يد المتولى باع المتولى ورق أشجار التوت جاز لانه بمنزلة الغلة فلو أراد المشتري قطع قوائم الشجر يمنع لانها ليست بمبيعة ولو امتنع المتولى من منع المشتري عن قطع القوائم كان ذلك خيانة منه فاستفيد منه انه اذا لم يمنع من يتلف شيئا للوقف كان خائنا ويعزل وفي القنية قيم يخط غلة الدهن بغلة البوارى فهو سارق خائن اه فاستفيد منه انه اذا تصرف بما لا يجوز كان خائنا يستحق العزل وليقس ما لم يقل فان قلت اذا ثبت خيانتة هل للقاضى أن يضم اليه ثقة من غير أن يعزله قلت نعم لان المقصود حصل بضم الثقة اليه قال في القنية متولى الوقف باع شيئا منه أو أرضه فهو خيانة فيعزل أو يضم اليه ثقة اه ومن أحكام المتولى من القاضى ما في القنية للمتولى أن يوكل فيما فوض اليه ان عمم القاضى التفويض اليه والافلا ولومات القاضى أو عزل يبق ما نصبه على حاله اه فان قلت ما حكم تولية القاضى الناظر حسبة مع وجود الناظر المشروط له قلت صحيحة اذا شك الناظر أو ارتاب القاضى في أمانته لقول الخصاصي كما قلناه عنه وما اذا أدخل معه رجلا الخ لا يأخذ من معلوم المتولى ولا من الوقف شيئا لانه انما ولاه القاضى حسبة أى بغير معلوم الرابع اذا عزل نفسه عند القاضى فانه ينصب غيره وهل يعزل يعزل نفيه في غيبة القاضى الجواب لا يعزل حتى يبلغ القاضى كما صرحوا به في الوصى والقاضى وظاهر كلامهم في كتاب القضاء انه يعزل اذا علم القاضى سواء عزله القاضى أو لم يعزله وفي القنية لو قال المتولى من جهة الواقف عزلت نفسي لا يعزل الا أن يقول له أول القاضى فيخرجه اه ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة الناظر لرجل عند القاضى وهل يجب على القاضى أن يقرر المنزول له

وتعارفوا ذلك فينبغي الجواز وأنه لو نزل له وقبض المبلغ منه ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم اه ورأيت بعض الفضلاء كتب على هذا المحلل الفتوى على عدم جواز الاعتياض عن الوظائف وما قاله في كتاب البيوع مما سياتى المحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها كالاقتياض عن حق الشفعة ومما أتى آخر سردها في ذلك المهل ترد هذا اه تأمل اه كلام الرمي أقول ببق هنا شئ وهو أن ما ذكره المؤلف من صحة الفراغ عن وظيفة الناظر مخالف لما قدمه قبل ورقة ونصف نقلا عن الظهيرية بقوله المتولى اذا أراد أن يفوض الى غيره عند الموت ان كان الولاية بلا ايصاء يجوز وان أراد أن يقيم غيره مقام نفسه في صحته وحياته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم اه وحاصله أن القيم ليس له أن ينزل عن وظيفة الناظر الا في مرض موته على سبيل الايصاء وأما في صحته فلا الا اذا كان الواقف أذن له بذلك ومريانه فيما نقلناه عن الطرسوسى وعن هذا قال في الاشياء في أو آخر كتاب الاقرار ونقله عن العلائى أيضا ما نصه الفعل في المرض أحط رتبة من الفعل في الصحة الا في

مسئلة اسناد الناظر النظر لغيره بالشرط فانه في مرض الموت صحيح لان في الصحة كما في التتمه وغيرها اه فهذا هو المنقول في مسئلة الناظر فلجمل ما ذكره المؤلف هنا من جواز النزول عن الوظائف على غير وظيفة الناظر كوظيفة تدريس وامامة ونحو ذلك وان جعل جواز النزول عن النظر على ما اذا كان عند القاضي يحتاج الى نقل صريح يخص به كلامهم والمؤلف لم ينقل ذلك هنا تامل هذا وقد ذكر في الاشياء أوائل كتاب الوقف ان الواقف اذا شرط عزل الناظر حال الوقف صح انفاقا والا عند محمد ويصح عند أبي يوسف ثم قال ولم أر حكم عزله للمدرس والامام الذي ولاهما ولا يمكن الا لحاق الناظر لتعليمهم لصحة عزله عند الثاني بكونه وكيلاعنه وليس صاحب الوظيفة وكيلاعن الواقف الخ فهذا يبعد الفرق بين الناظر وغيره من أصحاب الوظائف فليتأمل (قوله واقفي العلامة قاسم بن من فرغ لانسان الخ) قال الرملي هذا صريح في صحة تقرير الناظر لغيره سواء علم بقراغله لدى القاضي أم لا لانه عزل ولا يجب عليه تقريره ويؤخذ منه أنه لو مات ذو وظيفة فقرر الناظر آخرفيان أنه نزل عنها لا حرل بمقدح ذلك في التقرير كما أفنى به بعض الشافعية ٢٥٤ بل لو قررهم مع علمه بذلك فكذلك كما صرح به بعضهم وقواعدنا تقتضي ذلك ولانه

حيث كان عزلا فقد شغرت الوظيفة لعدم تقرير القاضي فيجب التقييد بما اذا لم يقرر القاضي المنزول له لانه لو صح التقرير الثاني كان عزلا بغير جنحة عن وظيفة صارت حقه تامل (قوله ولا يخفى ما فيه) قال الرملي أي من عدم الجواز اذ هو حق مجرد لا يجوز الاعتياض عنه فلا طريق لجوازه وقياسه على الخلع قياس مع الفارق اذ المال في الخلع مقابل بازاء ملك النكاح بافظ الخلع صرح به الزيلعي وغيره ولا ملك

وهكذا في سائر الوظائف فان لم يكن المنزول له أهلا لا شك انه لا يقرره وان كان أهلا فكذلك لا يجب عليه واقفي العلامة قاسم بن من فرغ لانسان عن وظيفة سقط حقه منها سواء قرر الناظر المنزول له أولا اه فالقاضي بالاولى وقد جرى التعارف بمصر الفراغ بالدرهم ولا يخفى ما فيه وينبغي الابراء العام بعده وفي البرازية المتولى من جهة الحاكم امتنع من العمل ولم يرفع الامر بعزل نفسه الى الحاكم لا يخرج عن التولية اه فان قلت هل للقاضي عزل من ولاه بغير جنحة قلت نعم قال في القنية نصب القاضي فيما آخر لا ينزل الاول ان كان منصوب الواقف وان كان منصوبه ويعلمه وقت نصب الثاني ينزل بخلاف ما اذا نصب السلطان قاضيا في بلدة لا ينزل الاول على أحد القولين لانه قد تكثر القضاة في بلدة دون القوام في الوقف في مسجد واحد اه وسياق في عن الخانية انه مقيد بما اذا رأى المصلحة الموضع الرابع في تصرفات الناظر وفيه بيان ما عليه وله من المعلوم أول ما يفعله القيم في غلة الوقف البداية بالعمارة وأجرة القوام وان لم يشترطها الواقف ويتحرى في تصرفاته النظر للوقف والغبطة حتى لو أجزر الوقف من نفسه أو سكنه باجرة المثل لا يجوز وكذا اذا أجزره من ابنه أو أبيه أو عبده أو مكاتبه للتهمه ولا ينظر معها كذا في الاسعاف وفي جامع الفصولين للمتولى لو أجزر دار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجز عند أبي حنيفة الا باكثر من أجر المثل كبيع الوصي لو بقيتمته صح عندهما ولو خير لليتيم صح عند أبي حنيفة وكذا امتول أجزر من نفسه لو خير اصح والا ومعنى الخيرية مرفي ببيع الوصي من نفسه وبه يقضى اه فعلم ان ما في الاسعاف ضعيف ولا تجوز جازيته لاجنبي الابا جرة المثل لان ما تنقص يكون اضرا بالفقراء كذا في المحط وفي القنية في الدور والمحوانيت المسئلة في يد المستأجر يسكها بغبن فاحش نصف المثل أو نحوه لا يعذر أهل المحلة في

للفارغ عن الوظيفة حتى يكون أخذ له مقابلا به تامل (قوله قلت نعم قال في القنية الخ) سياق في قيل قوله فان قلت هل السلوت لاحد الناظرين أن يؤثر الا آخر ان للقاضي عزل منصوب قاض آخر بلاخيانة اذا رأى المصلحة وما ذكره هنا عن القنية قال أبو السعود تعقبه المرحوم الشيخ شاهين بانه مخالف للمصوص عليه في الفصل الأخير من جامع الفصولين ونصه اذا كان للوقف متول من جهة الواقف أو من جهة غيره من القضاة لا يملك القاضي نصب متول آخر بلاسبب موجب لذلك وهو ظهور خيانة الاول أو شيء آخر اه ثم قال بعد نقله فليكن ما في جامع الفصولين مقدماعلى ما في القنية اه قلت التعقب مدفوع بقول المؤلف هنا وسياق في عن الخانية أنه مقيد بما اذا رأى المصلحة وقول جامع الفصولين أو شيء آخر يشمل ما اذا رأى المصلحة فلا منافاة غاية الامر ان ما في القنية مقيد ليس على اطلاقه فتدبر لکن في أنفع الوسائل ما يخالف هذا حيث قال في أثناء الاستدلال على مسئلة الاستبدال مع شرط الواقف عدمه ونصه ولان ما قلناه لا يكون أبلغ مما قالوا في أن القاضي اذا عزل الوصي العدل الكافي يصح وله أن يولي غيره وان لم يظهر منه خيانة في الظاهر اه الآن يقيد كلامه بالمصلحة وهو الظاهر تامل

(قوله ويجب على الحاكم أن يامر بالاستئجار باجرة المثل) يوجد في بعض النسخ بعده ولو كان القيم ساكماً قدرته على الدفع لا غرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى وعليه الفتوى وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجر المسمى اه وشرط الزيادة أن تكون عند الكل الى قوله لكونه لا يمنع التسليم ثم بعده وفي الحاوي ويقضى بالضم ان الخ (قوله فان قبلها فهو الاحق) أقول وجه كونه احق أنه بزيادة أحر المثل ثبت للمتولي ففسخ الاجارة كما سيذكره المؤلف عن الحامية فاذا رضى المستأجر بدفع ٢٥٥ الزيادة للمتولي زالت علة الفسخ

فيبقى عقد الاجارة بحاله ولا يكون للمتولي الفسخ لانه لم يثبت له حق الفسخ الالعة الزيادة وبالترام المستأجر الزيادة تزول العلة وبهذا ظهر غلط من يعتقد أن المستأجر الاول احق بالاجارة مطلقاً كما أدرك عليه أهل زماننا حتى أنهم يعتقدون أنه اذا فرغت مدة الاجارة وأراد المؤجر أن يوجرها لآخر يفتونه بالمنع ويقولون ان المستأجر الاول احق أخذاً من هذه العبارة المذكورة هنا ولا يخفى أنه قياس فاسد لساعت من أنه انما كان احق هنالقاء مدته ولا التزامه ما هو علة الفسخ أعنى الزيادة العارضة فاذا رضى بدفع الزيادة تزول العلة فيبقى المأجور بيده الى انتهاء مدته أما اذا فرغت مدته فواجبه كونه احق بالاجارة من غيره نعم قد

السكوت عنه اذا أمكنهم دفعه ويجب على الحاكم أن يامر بالاستئجار باجرة المثل ويجب عليه أجر المثل بالغام بالغ وعليه الفتوى وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجر المسمى اه وشرط الزيادة أن تكون عند الكل أموالاً زائداً واحداً أو اثنتان تعنتاً فانها غير مقبولة كما صرح به الاستيعابي وحاصل كلامهم في الزيادة ان الساكن لو كان غير مستأجر أو مستأجر اجارة فاسدة فانه لا حق له وقبيل الزيادة ويخرج ويؤجره ويؤجره ويؤجره ويؤجره وان كان مستأجر اجارة صححة فان كانت تعنتاً فهي غير مقبولة أصلاً وان كانت لزيادة أجر المثل عند الكل عرض المتولي الزيادة على المستأجر فان قبلها فهو الاحق والا أجره من الثاني فان كانت أرضاً فهي كغيرها لكن ان كانت الأرض خالية عن الزراعة أجره للثاني والاوجب الزيادة على المستأجر الاول من وقتها ووجب تسليم السنين الماضية والمسمى بحسابه قبلها لان الزرع مانع من صححة الاجارة حيث كان مزروعاً بحق وهذا كذلك وان لم يكن مزروعاً بحق كالغاصب والمستأجر اجارة فاسدة فانه لا يمنع صححة الاجارة كما في الظهيرية والسراجية لكونه لا يمنع التسليم فان كان المتولي ساكماً قدرته على الرفع لا غرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى منها استأجر أرض الوقف باجر المثل ثم أجرها لآخر باقل بنقصان فاحش فاجبت بالصححة لان المنافع المملوكة للمستأجر ليست كالوقف وانما هي كملك ولذا ملك الاعارة ومنها لو زاد أجر المثل بعدما أجر المستأجر هل يعرض الامر على الاول أم الثاني فاجبت على الاول لانه المستأجر من المتولي ومنها لو لم يقبل ونقضت وأجره للمتولي من زاد هل تنتقض الثانية فاجبت تنتقض لدونها مبنية على الاولى فاذا انتقض الاصل انتقض ما ابتني عليه كما في الفتاوى الصغرى من الاجارة الطويلة وعلى هذا الوسخت الاولى بخيار روية أو عيب بقضاء بطلت الثانية ومنها لو أجر للمتولي جميع جهات الوقف الخراجي والهلالى باجرة المثل فزاد أجر مثل بعضها وزاد فيها غيره هل تؤجر من الآخر بعد العرض على الاول أو لا فاجبت بنفي أن لا تقبل الزيادة لانه حيث استأجر الجميع اجارة واحدة انما ينظر الى زيادة اجرة الجميع لا كل واحدة ومنها انه كيف يعلم القاضي ان الزيادة بسبب زيادة أجر المثل وهل يحتاج الى اثبات ذلك قلت نعم لما في الحامية من كتاب الوصايا وصى باع شياً من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الى أهل البصر ان أخبره اثنتان من أهل البصر والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايده يشترى باكثر وفي السوق باقل لا ينتقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى أهل البصر والامانة وان اجتمع رجلان منهم على شئ يؤخذ بقولهما معا وهذا قول محمد اما على قولهما قول الواحد يكفي كما في التزكية ونحوها

يكون احق بعله أخرى وهي أنه لو كان المأجور أرضه عليها بناء أو غراس أو نحو ذلك وكان يرضى بدفع اجرة المثل لتلك الأرض خالية عن البناء والغراس وهي مسئلة الأرض المحتكرة لان في ابقائها سيده دفع الضرر عنه مع عدم ضرر الوقف على أن في هذه الصورة كلاماً فان مقتضى اطلاق المتون في كتاب الاجارة يدل على أنه لا حق له فانه سياتي في المتن هناك قوله وصح للبناء والغراس فان مضت المدة فلعها ما وسلمها فارغة الا أن يغرم له المؤجر قيمته مقولوا ويملكه أو يرضى بتركه فيكون البناء والغراس لهذا الأرض لهذا اه وقد أفنى بذلك الخبر الرمي ونارة أفنى بالاول نظر المستأجر لساقفه من رفع الضرر عنه

(قوله وان كان الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله الخ) أقول في التجنيس والمزيد لصاحب الهداية رجل استأجر أرض ووقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي أجر المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات فزادت أجرة الأرض ليس للمتولى أن ينقض هذه الاجارة لتقصان أجر المثل لان أجر المثل يعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى أجر المثل اه ثم رأيت في رسالة العلامة قتلي زاده أن في مسئلة زيادة أجر المثل زيادة فاحشة بزيادة الرغبات اختلف المشايخ في رواية شرح الطحاوي تفسخ الاجارة السابقة لان الاجارة تنعقد شيئاً فشيئاً والوقف يجب له النظر وفي رواية فتاوى أهل سمرقند لا تفسخ قال والنقول على ما ذكرنا كثيرة ثم قال بعد سرد النقول من الطرفين فحرم من هذه النقول أن اجارة الوقف ان كان بغبن فاحش لم تصح ابتداء وان كان باجر المثل أو بغبن يسير صححت فان لم ترد الاجارة في نفس الامر لم يكن جاء رجل وقبل الوقف باجرة زائدة لا تفسخ الاولي بل لا بد من أن ترد في نفس ٢٥٦ الامر بزياة الرغبات ويثبت ذلك عند القاضي بخبر عدلين من أهل الخبره أو واحد

منهم يفسخ القاضي الاجارة والى وقت الفسخ يجب المسمى الاول ان لم يكن في المأجور ما يمنع الفسخ كزرع علم يستحصل به أو ان كان فيه ذلك تبقى الاجارة الى أن يزول لكن يجب أجر المثل من وقت الزيادة الى أن يزول هذا في روايه شرح الطحاوي وفي رواية أهل سمرقند لا تفسخ بالزيادة العارضة ان وقعت على أجر المثل ابتداء والروايتان قرينتان من التساوي في القوة والرجحان فاني لم أرتجح الصريح الا فيما نقل في أنفع الوسائل عن فتاوى برهان الدين أنه

وعلى هذا قيم الوقف اذا أجر مستقل الوقف وجاء آخر يزيد في الاجرة اه وصرح قاضيان من كتاب الاجارة بأنه اذا أجر باقل من أجرة المثل فان كان بنقصان يتغابن الناس فيه فهي صحيحة وليس للمتولى فسخها وان كان بنقصان لا يتغابن الناس فيه فهي فاسدة وله أن يؤجرها اجارة صحيحة اما من الاول أو من غيره باجر المثل وبالزيادة على قدر ما يرضى به المستأجر فان سكن المستأجر الاول وجب أجر المثل بالغام بالغ وعليه القوي وان كانت الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله كان للمتولى أن يفسخ الاجارة وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجر المسمى اه وفي الحاوي ويفتي بالضمان في غصب عقار الوقف وغصب منافعه وكذا كل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه حتى نقضت الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظر للوقف وصيانة لمحق الله تعالى وابقاء للخيرات اه وتقييمه بالفاحشة يدل على عدم نقضها باليسير ولعل المراد بالفاحشة ما لا يتغابن الناس فيها كما في طرف النقصان فانه جائز عن أجر المثل اذا كان يسيرا والواحد في العشرة يتغابن الناس فيه كما ذكره في كتاب الوكالة وهذا قيد حسن يجب حفظه فاذا كانت اجرة دار عشرة مثالا وزاد أجر مثلها واحدا فانها لا تنقض كالأجر المتولى بتسعة فانها لا تنقض بخلاف الدرهمين في الطرفين ويجوز النقصان عن أجر المثل نقصا فاحشا للضرورة قال في المحيط وغيره حانوت وقف وعمارته ملك لرجل أي صاحب العمارة أن يستأجر باجر مثله ينظر ان كانت العمارة لو رفعت يستأجر باكثر مما يستأجر صاحب العمارة كلف رفع العمارة ويؤجر من غيره لان النقصان عن أجر المثل لا يجوز من غير ضرورة وان كان لا يستأجر باكثر مما يستأجره لا يكلف ويترك في يده بذلك الاجر لان فيه ضرورة اه فان قلت اذا استأجر أرض الوقف سنين على عقود كثيرة للبناء وحكم بفتحها ثم بنى فزاد انسان عليه هل تنقض الاجارة قلت قال في المحيط وغيره ولو استأجر أرضا موقوفة وبني فيها حانوتا وسكنهما فإراد غيره أن يزيد في الغلة ويخرجه من الحانوت ينظر ان كانت اجرته

يفتي بان له أن يفسخ العقد لكن اذا ترفع المتولى والمستأجر الاول واثبت زيادة الاجر بزياة الرغبات لكن ان حكم مشاهرة الحاكم الحنفي برواية أهل سمرقند أو ترفعها الى غير الحنفي فحكم بالغاء اعتبار الزيادة العارضة كان مجعاعليه وليس لحنفي آخر الفسخ ذاهبا الى رواية شرح الطحاوي وهما المراد بقوله تفسخ الاجارة اذا زادت الرغبات أنه يفسخها القاضي بنفسه أو المتولى عند القاضي وبأذنه ويحكم القاضي بذلك لم يجره المتقدمون وانما تعرض له الطرسوسي وجزم بالاول وانما يفسخ القاضي اذا امتنع الناظر عنه اه ملخصا قلت وسياتي قريبا عن الحاوي ترجيح رواية شرح الطحاوي (قوله ولعل المراد بالفاحشة الخ) ذكر العلامة قتلي زاده عن الحاوي المحصري أن الزيادة الفاحشة مقدرة بضعف الذي أجره أولا ثم قال وهذا قول لم نره لغيره والمحق ان كل ما لا يتغابن الناس بمثله فهو زيادة فاحشة نصفا كانت أو ربعا وهو ما لا يدخل تحت تقويم المتقويمين في المختار ثم رد أنه هل هذا روايتان أو مراد العامة أيضا بالغبن الفاحش ما ذكر لم يجره احد قبلنا وعزى الى الذخيرة مثل ما في الحاوي اه ويؤيد



ما في المحامى ما قدمه المؤلف قبل صفحة عن القنية من قول يعين فاحش نصف المشل ونحوه وان العين مقابل الزيادة فاعتبر فيه  
 النصف ونحوه فكذا في الزيادة (قوله ثم ينظر ان كان رفع البناء الخ) قال العلامة قنلى زاده في رسالته بعد نقله نحو ذلك وفي  
 فتاوى ابي الليث وهذا اذا كان البناء من الباني بغير اذن المتولى فاما ان كان البناء باعرا المتولى كان البناء للوقف ويرجع  
 الباني على المتولى بما انفق اه قال والظاهر انه اراد ان اذن المتولى بالبناء لاجل الوقف اما اذا اذن له بالبناء لنفسه فبني لنفسه  
 واشهد عليه فلا يكون البناء للوقف (قوله وان لم يرض لا يملكه) قال الرملى وكذلك لورضى ولم يرض القيم لا يجبر لانه تملك  
 وتملك فلا بد فيه من الرضا من الجانبين ثم اذا لم يرض القيم هل عليه اجرة لبنائه الظاهر لانه انما بقي لمصلحة الوقف لمصلحة  
 وكذلك لورضى القيم ولم يرض هو لانه لا يجبر على بيع ملكه وابقاء البناء في ارض الوقف لمصلحة بل لمصلحة الوقف جبر عليه  
 ولانه لو ازم بالاجرة لزم عليه ضرران ضررا جبارا على التبرع الى وقت التخلص والزاه بالاجرة ولم يعهد نظيره في الشرع ولانه اذا  
 اخذ بالاجرة اخذ برفع ملكه وتخليصه عن الوقف هذا وقد صرح في الخلاصة وغيرها في حانوت وقف وعمارة لغيره ابي صاحب  
 العمارة ان يستأجر العرصه باجرة مثلها ان كانت بحال لورفعت العمارة تستأجر يكف ارفع العمارة ولو اجره من غيره مع العمارة  
 لا يجوز فينبغي ان لا تجوز الاجارة هنا ايضا الا اذا اجر العرصه مع العمارة فاحاز صاحب العمارة فيجوز وينقسم الاجرة عليه ما قال في  
 البرازية ولو كان البناء ملكا والعرصه وقف او اجرا المتولى باذن مالك البناء فالاجر ينقسم على البناء والعرصه وينظر بكم يستأجر كل  
 فما اصاب البناء فهو ملك البناء اه ومثله في كثير من الكتب اه كلام الرملى قلت وفي اجارات منع الغفار ان البناء  
 يملكه الناظر بجهة الوقف قهرا على صاحبه اذا كانت الارض تنقص بالقلع ٢٥٧ والا فلا بد من رضاه هكذا ذكره عامة

الشارحون من صرح به  
 مولانا صاحب البحر  
 فندبني ان يعول على  
 ما في الشروح الموضوعه  
 لنقل المذهب بخلاف  
 نقول الفتاوى والله  
 تعالى اعلم اه (قوله  
 والظاهر انه لا تقبل

مشاهرة اذا جاز رأس الشهر كان للقيم فسخ الاجارة لان الاجارة اذا كانت مشاهرة تنعقد في رأس كل  
 شهر ثم ينظر ان كان رفع البناء لا يضر بالوقف فله رفعه لانه ملكه وان كان يضر به فليس له رفعه  
 لانه وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف ثم ان رضى المستأجر ان يملكه القيم للوقف  
 بالقيمة مبنيا ومنزوعا أيهما كان اخف يملكه القيم وان لم يرض لا يملك لان التملك بغير رضاه  
 لا يجوز فيبقى الى ان يخلص ملكه اه ولم يذ كر ما اذا كان استأجره مساهنة او مدة طرية والظاهر  
 انه لا تقبل الزيادة عليه دفعا للضرر عنه ولا ضرر على الوقف لان الزيادة انما كانت بسبب البناء  
 لازيادة في نفس الارض واذا علم حرمة ايجار الوقف باقل من اجر المثل علم حرمة اعارته بالاولى

(٣٣ - بحر خامس) (الزيادة الخ) قال الرملى الظاهر خلاف هذا الظاهر وهو المحاقها بالمشاهرة فاذا جاز رأس  
 السنة كان للقيم فسخ الاجارة اذا فرق بينهما من جهة الانعقاد كذلك وانما لم يذ كرهما بالاول لانه يعلم حكمه منه  
 والحاصل انه لا تقبل الزيادة في كل الصور حيث لم ترد اجرة مثله في ذاتها للزوم العقد وعدم موجب الفسخ فتأمل ذلك والظاهر  
 انه اراد بقوله والظاهر الخ انها مثل المشاهرة في عدم قبول الزيادة فانها في المشاهرة لا تقبل بل يصبر حتى ينتضى الشهر وبه يصح  
 كلامه ولكنه لو قال ولم يذ كر المساهنة والظاهر انها كذلك لكان اخصر وأولى تأمل اه قلت وهذا الفهم بعيد من كلام  
 المؤلف بل الظاهر من كلامه التفرقة بينهما وانها في المساهنة لا تنزع عن يده ولو تمت السنة بدليل قوله لان الزيادة الخ ويرد عليه  
 انه لا فرق حينئذ بين المشاهرة والمساهنة وفي رساله العلامة قنلى زاده مسائل البناء على ارض الوقف والغراس عليها كثير  
 الوقوع في البلدان خصوصا في دمشق فان بسا تينها كثيرة وأكثرها ارضى اوقاف غرس عليها المستأجرون وجعلوها أملاكا  
 وأكثر اجاراتها باقل من اجر المثل اما ابتداء واما بزيادة الرغبات وكذلك حوائث البلدان فاذا طلب المتولى أو القاضي رفع  
 اجاراتها الى اجر المثل يتظلم سكانها ومستأجروها ويرجعون انه ظلم عليهم وهم ظالمون وبعض الصدور والا كابر ايضا قد  
 يعاونونهم ويرجعون ان هذا تحريك فتنة فيجب على كل قاض عادل عالم وكل قيم أمين غير ظالم ان ينظر فان كان بحيث اذا رفع  
 المستأجر بناءه وغرسه لا يستأجره الناس بأكثر فليبقها واذا كان بحيث لورفع وتبقى الارض بيضاء نقيه يستأجرها المستأجرون  
 بأكثر بزيادة لا يتعاقب فيها الناس وثبت هذا بجملة اثنين خبيرين نقول لصاحب البناء اما ان تفسخ وترفع البناء والغراس أو قبلها  
 بهذه الاجارة فان قبلها تبقى الاجارة عليه والارفع بناءه وغرسه وقلما يضر رفعه بالارض فلا يبالى به وان ضرر باضررا يباين اذن

القاضي المستأجر برفع بناءه صيانة للوقف عن الضرر فيأمر المتولى بملكه مقلوعا ان رضی صاحب البناء والاقبؤجر المتولى الارض من الغير ويبقى الباقي الى أن يتخلص ملكه ولا يكون ذلك مانعا من الاجارة لانه لا بد للباقي عليه حتى لا يملك رفعه فكانها غير مشغولة هكذا قالوا ولكن من يستأجر الارض مع بناء المحانوت فيها اذلا يمكنه التمتع فيها والوجه أن يرضى بضرر القلع ويؤمر به وهو يسير غاليا فيؤخذ البناء غير مقلوع بقيمته مقلوعا ويحصل للوقف غبطة عظيمة هذا كله اذا كان بدون أجر المثل ابتداء أو الاكس والاقبؤجر لا تفسخ بزيادة أحد وان زاد ضعف الاجرة الا أن تنقضي مسدة الاجارة فيعطى الطالب بالزيادة أما اذا زاد اجرة الارض في نفس الامر يفسخها في خلال المدة أيضا ولا يجوز ابقاؤها بحال اه ملخصا (قوله فان قلت الخ) سئل هل للقاضي أن يؤجر مع بقاء الناظر فاجاب نص الاستروشنى على أن اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما يملك الاجارة المتولى أو القاضي وهذا باطلا فقه يتنقضي أن للقاضي ذلك ولو كان للوقف متول لكن نصهم على أن القاضي محجور من التصرف في مال اليتيم عند وصى الميت وعند من نصبه ٢٥٨ القاضي عن الميت يقتضى بالقياس عليه أن القاضي انما يؤجر اذا لم يكن للوقف متول أو

ويجب أجر المثل كما قدمناه و ينبغي أن يكون خيانة من الناظر وكذا الجارة بالاقبل عالما بذلك وذكر الحصاص ان الواقف أيضا اذا أجر بالاقبل مما لا يتغابن الناس في مثله فانها غير جائزة وبين للها القاضي فان كان الواقف مأمويا وفعّل ذلك على طريق السهو والغفلة أقره القاضي في يده وأمره باجارتها بالاصح وان كان غير مأمويا أخرجه من يده وجعلها في يدهم بثق يدينه وكذا اذا أجرها الواقف سنين كثيرة من يخاف أن تلتف في يده قال يبطل القاضي الاجارة ويخرجها من يد المستأجر اه فاذا كان هذا في الواقف فالتولى أولى وفي الاسعاف لو شرط الواقف أن لا يؤجر المتولى الوقف ولا شيئا منه أو أن لا يدفعه مزارعة أو على أن لا يعمل على ما فيه من الاشجار أو شرط أن لا يؤجر الا ثلاث سنين ثم لا يعقد عليه الا بعد انقضاء العقد الاول كان شرطه معتبرا ولا تجوز مخالفته اه وسأئى في بيان الشروط ما لا يعتبر منها ان شاء الله تعالى وسأئى فى كتاب الاجارات بيان مدتها في الاوقاف وحكم الاجارة الطويلة ان شاء الله تعالى وذكر الحصاص انه لو تبين ان المستأجر يخاف منه على رقبة الوقف يفسخ القاضي الاجارة ويخرجه من يده ولو كان المستأجر أمين القاضي ثم اعلم ان المتولى اذا أجر باقل من اجرة المثل بنقصان فاحش حتى فسدت لاضمان عليه وانما يلزم المستأجر اجرة المثل وقلتوهم بعض من لا خبرة له ولا دربة انه يكون ضامنا بانقص وهو غلط صرح به العلامة قاسم في فتاواه مستندا الى النقول الصريحة وفي جامع الفصولين ولو استباح مال اليتيم بالف وآخر بالف ومائة والاول أملا ببيعة الوصى من الاول وكذا الاجارة تؤجر بشمانية للاملا لا بعشرة لغيره وكذا متولى الوقف اه فان قلت هل للقاضي ولاية الايجار مع وجود المتولى قلت نعم على ما قدمناه عند قوله أجرها المحاكم وسأئى فى كتاب الاجارات ان التمكن فى الفاسدة لا يكفي

كان له متول لكن امتنع من الايجار ويكون هذا محمل كلام الاستروشنى والله أعلم فتاوى حانوتى (قوله قلت نعم) قال الرملى الذى قدمه لا يفيد القطع بالحكم بل التردد فيه وأقول الظاهر لا ويدل عليه قولهم الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة فيحمل ما هنا على ما اذا أبى المتولى اجارتها فأمسك وقد قال فى الاشياء بعد ما فرغ على القاعدة المذكورة وعلى هذا يملك القاضي التصرف فى الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله والاجارة

تصرف فى الوقف بخلاف تقرير الوظائف لغير المشروط له ذلك فانه تصرف فى

الموقوف عليهم نامل وفى اوقاف هلال رأيت القاضي اذا أجز الدار الوقف قال الاجارة جائزة قلت وكذلك لو أجزها وكيل القاضي بامر قال نعم وظاهره اطلاق الجواز مع وجود المتولى ووجهه ظاهر اه كلام الرملى ملخصا قلت وجدت فى التحنيس ما يؤخذ منه جواب المسئلة ونصه أرض وقف بدرعم وهى ناحية من نواحي سمرقند ولها متول من جهة قاضي سمرقند فاستأجرها رجل من حاكم بدرهم معلومة فزرعها فلما حصلت الغلة طلب المتولى المحصم من الغلة كما جرى العرف فى المزارعة بدرعم فقال الرجل على الاجرة كان للمتولى أن يأخذ المحصة لانه لا ولاية للحاكم لان تولية القاضي لهذا المتولى ان كان قبل تقليد الحاكم لم يدخل ذلك فى تقليده وان كان بعد تقليده خرج الحاكم عن ولاية تلك الارض فلم تصح اجارته فاذا زرعها وقد جرى العرف بالمزارعة على النصف أو على الثلث صار كان المتولى دفعها اليه مزارعة على ذلك اه ونحوه فى التتارخانية وقد ذكرها فى الاسعاف أيضا فى فصل اجارة الوقف باوضح من هذه العبارة وصرح بان الحاكم من جهة قاضي البلدة ولا يخفى أن العسول عن التعليل بان القاضي

وهو

وهو بعمومه يتناول الوقف وقد صرح الحنابلة بان المتولى اذا اجره اجارة فاسدة وتمكن المستأجر ولم ينتفع حقيقة فانه لا اجر عليه وفي الظهيرية وتجوز اجارة القيم الوقف بعرض عند ابي حنيفة خلافا لهما والاب والوصى اذا اجر دار اليتيم بعرض جاز بلا خلاف وفي القنية ولا يجوز للقيم شراء شئ من مال المسجد لنفسه ولا البيع له وان كان فيه منفعة ظاهرة للمسجد اه فان قلت اذا امر القاضي بشئ ففعله ثم تبين انه ليس بشئ او فيه ضرر على الوقف هل يكون القيم ضامنا قلت قال في القنية طالب القيم اهل الحلة ان يقرض من مال المسجد للامام فابي فامر القاضي به فاقرضه ثم مات الامام مفلسا لا يضمن القيم اه مع ان القيم ليس له اقراض مال المسجد قال في جامع الفصولين ليس للمتولى ايداع مال الوقف والمسجد الا من في عماله ولا اقراضه فلو اقرضه ضمن وكذا المستقرض وذكر ان القيم لو اقرض مال المسجد لياخذه عند الحاجة وهو احرز من امساكه فلا باس به وفي العدة يسع المتولى اقراض ما فضل من غلة الوقف لو احرز اه فان قلت اذا قصر المتولى في شئ من مصالح الوقف هل يضمن قلت ان كان في عين ضمنها وان كان في مائة في الذمة لا يضمن قال في القنية انهدم المسجد فلم يحفظه القيم حتى ضاعت خشبة يضمن اشتري القيم من الدهان دهننا ودفع الثمن ثم افلس الدهان بعد لم يضمن اه وفي البرازية امتنع المتولى عن تقاضى مائة على المتقبلين لايأثم فان هرب بعض المتقبلين بعد ما اجتمع عليه مال كثير بحق القبالة لا يضمن المتولى اه وفي القنية اجر القيم ثم عزل ونصب قيم آخر فقيل اخذ الاجر للعزل والاصح انه للمنصب لان المعزول اجرها للوقف لانفسه ولو باع القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله ان يقبل البيع مع المشتري اذا لم يكن البيع باكثر من ثمن المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فلم ينصب اقالته بلا خلاف ولو اذن القاضي للقيم في خلط مال الوقف بماله تخفيفا عليه حاز ولا يضمن وكذا القاضي اذا خلط مال الصغير بماله وعن ابي يوسف الوصى اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن وللقيم فسخ الاجارة مع المستأجر قبل قبض الاجر وينفذ منه على الوقف وبعد القبض لا ولو ابرأ القيم المستأجر عن الاجرة بعد تمام المدة تصح البراءة عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن للقيم صرف شئ من مال الوقف الى كتبة الفتوى ومحاضر الدعوى لاستخلاص الوقف والمتولى اذا اجر نفسه في عمل المسجد واخذ الاجرة لم يجز في ظاهر الرواية وبه يفتى اه وفي جامع الفصولين اذا صلح مؤاجرا ومستأجرا وصح لو امره الحاكم بعمل فيه ثم قال وفي القنية القيم ضمن مال الوقف بالاستهلاك ثم صرف قدر الضمان الى المصرف بدون اذن القاضي يخرج عن العهدة اه وفي الولوالجية للمتولى ان يحتال بمال الوقف على انسان اذا كان مليا وان اخذ كفيلا كان احب الي وفي جامع الفصولين للمتولى عليك الاقالة لو خير للوقف فان قلت حل للمتولى ان يصرف غلة سنة عن سنة قبلها قلت لا مافي الحاوي المحصري وغيره سئل ابو جعفر عن قيم جمع الغلة فقمها على اهل الوقف وحرم واحد منهم فلم يعطه وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة الثانية طلب المحرم نصيبه هل له ذلك قال ان شاء ضمن القيم وان شاء اتبع شركاه فشاركهم فيما اخذوا فان اختار تضمن القيم سلم لهم ما اخذوا وليس له ان يأخذ من غلة هذا العام اكثر من نصيبه اه وظاهره انه اذا اختار اتباع الشركاه فانه لا مطالبة له على المتولى وان المتولى لا يدفع للمعروم من غلة الثانية شيا سواء اختار تضمنه او اتباع الشركاه لكن في الذخيرة وان اختار اتباع الشركاه والشركة فيما اخذوا كان له ان يأخذ ذلك من نصيب الشركاه من الغلة الثانية لانه لما اختار اتباع الشركاه تبين انهم اخذوا

او ما مورده ليس له ولاية الا يجامع حضور المتولى الى التعليل بما ذكره من انه لم يدخل في تعليقه او خارج عنه فيسدملك القاضي لذلك تأمل (قوله) وفي القنية اجر القيم ثم عزل الخ) قال الرملي قد افنى الشارح بان اخذها للمعزول وهي في فتاواه ولم ينقل خلافه وقد علم بما ذكرناه افتاء بخلاف الاصح (قوله للقيم صرف شئ من مال الوقف الى الرملي ومثله لو استولى عليه ظالم ولم يمكن دفعه عنه الا بصرف ماله فصرفه لا يضمن كما يعلم من مسألة الوصى اذا طمع السلطان في مال اليتيم ولم يمكن دفعه عنه الا بدفع شئ من ماله وكذا اذا لم يكن في يده شئ من مال الوقف وعرض له مثل هذا الامر فاستدان بامر القاضي او استأذن القاضي في بذل ذلك من ماله ليرجع به في مال الوقف كما يعلم من كتاب الوصايا ايضا تأمل (قوله ان شاء ضمن القيم) قال الرملي

أى لصرفه نصيب الغير الى حاجة نفسه فصار متعديا وقوله وان شاء اتبع شركاه أى لاخذهم نصيبه - (قوله فظاهره ان المتولى يدفع له من غلة الثانية الخ) قال الرملى ان اراد من انصبا ثمهم فقد صرح بان له أن ياخذ ويرجعوا جميعا على القيم فامعنى هذا الكلام وان اراد من غير ٢٦٠ انصبا ثمهم فالظاهر خلاف هذا الظاهر ولا يظهر بين الكلامين أى كلام الحاوى وكلام

الحاجة مخالفة تامل (قوله ولا يضمن المتولى) قال الرملى الظاهر ان له تضمنه اذ ليس له دفع استحقا فلهم فكان متعديا فيضمن فقوله وصرف نصيبه الى حاجة نفسه اتفاقا لا احترازي تامل (قوله وهم يحصون أولا يحصون) هكذا في النسخ وهو كذلك في البرازية والصواب العكس كما في الفصل الثالث من التارخانية حيث قال وهم لا يحصون أو يحصون وعلى هذا يصح التفرغ بقوله ففي الوجه الاول وفي الوجه الثاني والا فلا يصح كالا يخفى (قوله تقسم الغلة الى الفريقين بعددهم) أى تقسم على الرؤس فلو كان فقراء القرابة عشرين مثلا وفقراء القرابة عشرة تقسم على ثلاثين من غير تفضيل بخلاف الوجه الاول فانها تقسم نصفين على الفريقين لا على الرؤس لكونهم لا يحصون

نصيبه فله أن ياخذ من انصبا ثمهم مثل ذلك لانه جنس حقه ففى أخذ ويرجعوا جميعا على القيم بما استهلك القيم من حصة المحروم في السنة الاولى لانه بقى ذلك حقا للبعيع اه فظاهره ان المتولى يدفع له من غلة الثانية شأوا أو أبا حيث اختار اتباعهم ومفهوما انه لو لم يصرف حصة المحروم الى نفسه وانما صرف الغلة اليهم وجرم واحدا اما لعدم حضوره وقت القسمة أو عندا انه يشاركهم ولا يضمن المتولى وانه يدفع اليه من غلة الثانية من انصبا ثمهم وظاهر ما فى الحاوى انه يتبعهم فيما أخذوا ولا يعطى من الثانية أكثر من حصته وهو الظاهر لان حقه صار فى ذمتهم والمتولى ليس له ولاية قضاء ديونهم ومقتضى القواعد ان المحروم في صورة صرف الجميع اليهم له أن يضمن المتولى لكونه متعديا كماله أن يرجع على المستحقين فان قلت هل للمتولى تفضيل البعض على البعض قدرا وتجيلا قلت فيه تفضيل والتفضيل فى القدر راجع الى شرط الواقف قال فى البرازية وقف ضيقة على فقراء قرابته أو فقراء قرابته وجعل آخره للمساكين جازي يحصون أولا وان اراد القيم تفضيل البعض على البعض فالسئلة على وجوه ان الوقف على فقراء قرابته وقرابته وهم يحصون أولا يحصون أو أحد الفريقين يحصون والا خرا فى الوجه الاول للقيم أن يجعل نصف الغلة لفقراء القرابة ونصفها لفقراء القرية ثم يعطى كل فريق من شاء منهم ويفضل البعض على البعض كما شاء لان قصده القرية وفى الصدقة الحكم كذلك وفى الوجه الثانى تصرف الغلة الى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لان قصده الوصية وفى الوصية الحكم كذلك وفى الثالث تجعل الغلة بين الفريقين أولا فتصرف الى الذين يحصون بعددهم والى الذين لا يحصون سهم واحد لان من يحصى لهم وصية ولم لا يحصى صدقة والمستحق للصدقة واحد ثم يعطى هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء ويفضل البعض على البعض فى هذا السهم اه وقدمنا ان الاوقاف المطلقة على الفقهاء للمتولى التفضيل واختلفوا هل هو بالحاجة أو بالفضيلة وكل منهما صحيح وأما التجهيل للبعض فلم أرفبه نقلا صريحا وينبغى أن يجوز استنباطهما فى البرازية المصدق اذا أخذ عماله قبل الوجوب أو القاضى استوفى رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التجهيل لاحتمال أن لا يعيدش الى المدة اه فان قيل لا يقاس عليه لان مال الوقف حق المستحقين على الخصوص فليس له أن يخص أحد او مال بيت المال حق العامة قلت غايته أن يكون كدين مشترك بين اثنين وجب لهما بسبب واحد والدائن اذا دفع لاحدهما نصيبه جاز له ذلك غايته ان الشريك الغائب اذا حضر خير ان شاء اتبع شريكه وشاركه وان شاء أخذ من المديون فكذلك يمكن أن يقال بخير المستحق كذلك كما قدمناه فى مسألة المحروم ثم رأيت فى القيمة لم يكن فى المسجد امام ولا مؤذن واجتمعت غلات الامامة والتأذين سنين ثم نصب امام ومؤذن لا يجوز صرف شئ من تلك الغلات اليهما وقال برهان الدين صاحب المحيطو بحلوه للمستقبل كان حسنا الى آخر ما ذكره وفى البرازية المتولى لو أميا فاستأجر الكاتب لحسابه

وأما فى الوجه الثالث فتقسم الغلة نصفين أيضا ثم يقسم نصف من يحصون على عدد رؤسهم بالتفضيل ونصف من لا يحصون يعطى لمن شاء منهم وبه يتضح ما قدمناه (قوله كما قدمناه فى مسألة المحروم) قال الرملى قدم فى مسألة المحروم أنه يخير بين أن يتبع المتولى فيضمنه وبين أن يتبعهم لكنه خص ذلك بما اذا حرمه وصرف ذلك لنفسه لا مطلقا مع أنه خلاف الفقه لان حاصله أنه دفع مال الغير بلا إذن الغير والدافع متعدي بالدفع والاخذ بلا اخذ فكان له أن يضمن من شاء منهما تامل

لا يجوز له اعطاء الاجرة من مال الوقف ولو استأجر لكنس المسجد وفتحه واغلاقه بمال المسجد يجوز  
 اه وليس لاحد الناظرين التصرف دون الاخر عندهم اخلافا لابي يوسف وفي الخاتمة ولو ان  
 قيمين في وقف أقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة أخرى هل يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف  
 بدون الاخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد ينبغي أن يجوز تصرف كل واحد منهما ولو أن واحدا  
 من هذين القاضيين أراد أن يعزل القيم الذي أقامه القاضي الاخر فان رأى القاضي المصلحة في عزل  
 الاخر كان له ذلك والافلا اه وفيه دليل على ان للقاضي عزل منسوب قاض آخر بغير خيانة  
 اذا رأى المصلحة اه فان قلت هل لاحد الناظرين أن يؤجر الاخر قلت لا يجوز لما في الخاتمة  
 من كتاب الوصايا لوباع أحد الوصيين لصاحبه شيئا من التركة لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد لان  
 عندهما لا ينفرد أحد الوصيين بالتصرف اه والناظر اموصى أو وكيل وفي جامع الفصولين  
 ليس للوصى في هذا الزمان أخذ مال اليتيم مضاربة ولا للقيم أن يزرع في أرض الوقف اه فاذا  
 ثبت عند القاضي أنه زرع ببني أن يكون خيانة يستحق بها العزل وفي جامع الفصولين ولو أذن  
 قيم مؤذنا لخدم مسجد ووقف له الاجر وجعل ذلك اجرة المنزل وهو اجر المثل جاز وفي الخاتمة  
 المتولى اذا استأجر رجلا في عمارة المسجد بدرهم ودانق وأجر مثله درهم فاستعمله في عمارة المسجد  
 ونقد الاجر من مال الوقف قالوا يكون ضامنا جميع ما نقد لانه لما زاد في الاجر أكثر مما يتغابن فيه  
 الناس بصير مستأجر لنفسه دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا المتولى اذا أمر  
 المؤذن أن يخدم المسجد وسعى له أجره مال كل سنة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل  
 رحمه الله تصح الاجارة لانه يملك الاستئجار لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان ذلك أجر عمله أو زيادة  
 يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للمؤذن أخذه وان كان في  
 الاجر زيادة على ما يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمتولى لانه لا يملك الاستئجار للمسجد بغير  
 فاحش فاذا أدى الاجر من مال المسجد كان ضامنا وان علم المؤذن بذلك لا يحل له أن يأخذ من مال  
 المسجد اه ثم قال فقير سكن دارا موقوفة على الفقراء باجر وترك المتولى ما عليه من الاجر بحصته  
 من الوقف على الفقراء جاز كما لو ترك الامام خراج الارض لمن له حق في بيت المال بحصته اه وذكر  
 فيها ثلاث مسائل في غصب الوقف مناسبة لتصرف المتولى الاولى لو غصب الوقف واسترده القيم  
 وكان الغاصب زاد فيه فان لم يكن ما لا متقوما بان كرب الارض أو حفر النهر أو ألقي في ذلك السرقيين  
 واختلط ذلك بالتراب استردها بغير شيء وان كانت ما لا متقوما كالبناء والغرس أمر الغاصب برفعه  
 ان لم يضر بالارض وان أضربا نخر بها لم يكن له الرفع ويضمن القيم له من غلة الوقف قيمة الغراس  
 مقبوضا وقيمة البناء مرفوعا وان لم يكن للوقف غلة أجر الوقف وأعطى الضمان من الاجرة وان  
 اختار الغاصب قلع الاشجار من أقصى موضع لا تخرب الارض فله ذلك ولا يجبر على أخذ القيمة  
 ثم يضمن القيم ما بقي في الارض من الشجر ان كانت له قيمة الثانية لو استولى على الوقف غاصب  
 وعجز المتولى عن استرداده وأراد الغاصب أن يدفع قيمتها كان للمتولى أخذ القيمة أو الصلح على شيء  
 ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب أرضا أخرى فيجعله وقفا على شرائط الاولى لانه حينئذ صار بمنزلة  
 المستهلك فيجوز أخذ القيمة الثالثة لرجل غصب أرضا موقوفة قيمتها ألف ثم غصب من الغاصب  
 رجل آخر بعد ما ازدادت قيمة الارض وصارت تساوي ألفي درهم فان المتولى يتبع الغاصب  
 الثاني ان كان مليا على قول من يرى جعل العقار مضمونا بالغصب لان تضمين الثاني أنفع للوقف

(قوله فان قلت هل لاحد  
 الناظرين أن يؤجر  
 الاخر احتراز عن  
 الناظر والقاضي) قال  
 في الاسعاف ولو تقبل  
 المتولى الوقف لنفسه  
 لا يجوز لان الواحد  
 لا يتولى طرفي العقد الا  
 اذا تقبله من القاضي  
 لنفسه فيتمتذيم لقيامه  
 باثنين اه وظاهرة أنه  
 يجوز من أحد الناظرين  
 والظاهر أنه مبنى على  
 قول أبي يوسف تامس  
 (قوله ينبغي أن يكون  
 خاتمة) أقول صرح به  
 الامام الحنابلة في باب  
 الرجل يجعل أرضا صدقة  
 موقوفة ثم يرعها ونصه  
 قلت فما تقول في والى  
 هذه الصدقة ان زرع  
 أرض الوقف ثم اختلف  
 هو وأهل الوقف في  
 الزرع فقال واليه انما  
 زرعها لنفسى يندرى  
 ونفقتى وقال أهل الوقف  
 بل زرعها لنا فالقول  
 قوله من قبل أن البذر له

فما حدث من الزرع من هذا البذر فهو ولصاحب البذر وهو في ذلك بمنزلة الواقف فيما يزرع له قلت فترى انما حجه من يده بما  
فعل قال نعم ويضمن نقصان الارض اه (قوله وقيد الطرسوسى الخ) نص عبارته ينبغى أن يكون التفصيل فيها أنه ان حصل  
طلب المستحقين منه المال ٢٦٢ وأخر ثم مات مجهلاً أنه يضمن وان لم يحصل طلب منهم ومات مجهلاً فينبغى أن يقال

أيضاً ان كان محمود ابن  
الناس معسروفاً بالديانة  
والامانة أنه لا ضمان  
عليه وان لم يكن كذلك  
ومضى زمن والمال بيده  
ولم يفرقه ولم يمنع من ذلك  
مانع شرعى أنه يضمن اه  
وكان قوله وينبغى أن  
يكون التفصيل الخ سقط  
من نسخة الرملى فاعترض  
على المؤلف بأنه غير  
مطابق لما نقله عنه ثم  
قال والعمل باطلاقهم  
متعين ولا نظر لما قاله  
الطرسوسى بحثاً ويكفى  
المانع احتمالاً وقد قيل  
في حق الطرسوسى أنه  
ليس من أهل الفقه  
والقائل فيه ذلك السكّال  
ابن الهمام رحمه الله تعالى  
اه تامل ثم اعلم أن  
البرى في شرح الاشباه  
ذكر ان قوله غلات الوقف  
وقع هكذا مطلقاً في  
الولو الجية والبرازية  
وقيد قاضيان بمتولى  
المسجد اذا أخذ غلات  
المسجد ومات من غير  
بيان اه أقول أما اذا  
كانت الغلة مستحقة لقوم

وان كان الاول أملاً من الثاني يتبع الاول لان تضمين الاول يكون أنفع للوقف واذا اتبع القيم  
أحدهما برئ الآخر عن الضمان كما لا شك اذا اختار تضمين الغاصب الاول والثاني برئ الآخر  
اه ومنها أن كان تناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شئ والا كان غنى لا يجوز انحط من مال  
الوقف وان كان الاكراهية راجحاً ذلك اه وهو محمول على ما اذا كان الوقف على الفقراء كما قيده به  
فيما اذا سكن الفقير دار الوقف وسأحه المتولى بالاجر وأما اذا كان على أرباب معلومين ومستحقين  
مخصوصين لا يجوز المسامحة والحط بالصالح مطالباً وعلى هذا لا يجوز الا حارة باقل من أجر المثل بغبن  
فاحش من فقير اذا كان الوقف على معينين وان كان وقف الفقراء جاز وفي الاسعاف ولو اشترى  
بغلته ثوباً ودفعه الى المساكين يضمن ما تقدم من مال الوقف لوقوع الشراء له حاطب بن دارين  
أحدهما وقف والاخرى ملك فأنه قدم وبناه صاحب الملك في حدادار الوقف قال أبو القاسم برفع القيم  
الامر الى القاضى ليحبره على نقضه ثم بينه حيث كان في القديم ولو قال القيم للبانى أنا أعطيت قيمة  
البناء وأقره حيث بنيت وابن أنت لنفسك حاطباً آخر في حديثك قال أبو القاسم ليس للقيم ذلك بل  
بأمره بنقضه وبنائه حيث كان في القديم اه ولو أخذ متولى الوقف من غلته شيئاً من بلايين  
لا يكون ضامناً هكذا قالوا وقيد الطرسوسى فى أنفع الوسائل بحثاً بما اذا لم يطالب المستحق أما  
اذا طالب به المستحق ولم يدفع له ثم مات بلايين فانه يكون ضامناً اه ومقتضاه انه لو ادعى فى حياته  
الهلاك لا يقبل قوله لانه صار ضامناً بجمع المستحق بعد الطلب وفى الغنية وينبغى للقاضى أن يحاسب  
أمناءه فيما فى أيديهم من أموال اليتامى ليعرف الخائن فيستبدله وكذا القوام على الاوقاف ويقبل  
قولهم فى مقدار ما حصل فى أيديهم من مقدار الغلات الوصى والقيم فمسه سواء والاصل فيه أن  
القول قول القابض فى مقدار المقبوض وفيما يخبر من الاتفاق على اليتيم أو على الضيعة وموئلات  
الاراضى وفى أدب القاضى للخصاف ويقبل قول الوصى فى المحتمل دون القيم لان الوصى من  
فوض اليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف وكثير من مشايخنا سوا بين  
الوصى والقيم فيما لا بد فيه من الاتفاق وقالوا يقبل قولهما فيه وقاسوه على قيم المسجد أو واحد  
من أهل المحلة اذا اشترى للمسجد ما لا بد منه كالحصير والحشيش والدهن وأجر الخادم ونحوه  
لا يضمن للاذن دلالة ولا يتعطل المسجد كذا هذا وبه يفتى فى زماننا قال رضى الله عنه والصحيح  
والصواب فى عرفنا بخوارزم هذا انه لا فرق بينهما (ط) وان اتهمه القاضى بحلفه وان كان أميناً  
كالودع يدعى هلاك الوديعة أو ردها قبل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيئاً معلوماً وقيل يحلف على  
كل حال وان أخبر وانهم أنفقوا على اليتيم والضيعة من انزال الارض كذا وبقي فى أيدينا كذا  
فان عرف بالامانة يقبل القاضى الاجمال ولا يجبره على التفسير شيئاً شيئاً وان كان متهماً بجبره القاضى  
على التفسير شيئاً شيئاً ولا يجبره ولكن يحضره يومين أو ثلاثة أو يخوفه ويهدده ان لم يفسره فان فعل  
والا يكتفى منه باليمين ولو عزل القاضى ونصب غيره فقال الوصى للمنصب حاسبنى المعزول لا يقبل

بالشرط فيضمن مطلقاً ذكر الاستدلال عليه فراجع اه قلت ويؤيده قولهم ان غلة الوقف يملكها الموقوف منه  
عليه وان لم يقبل وما سياتى فى باب دعوى الرجلين من أن دعوى الغلة من قبيل دعوى الملك المطلق وحينئذ فتكون فى حكم سائر  
الامانات فتتقلب مضمونة بالموت عن تجهيل كسرىك ومفاوض والله أعلم

(قوله وفي وقف الناصحي الخ) قال الرملي سئل مولانا شيخ الاسلام الشيخ محمد الغزالي عن المتولى اذا قبض غلات الوقف وصرفها في مصالحه فهل يقبل قوله في ذلك أم لا وهل يخلف أم لا فاجاب نعم القول قوله فيما صرفه في مصالح الوقف من النفقة اذا وافق الظاهر وكذا يقبل قوله فيما يدينه من الصرف على المستحقين بلايينه لان هذا من جملة عمله في الوقف واختلافه في تحليفه واعتمده شيخنا في الفتاوى انه لا يخلف والله تعالى أعلم بالصواب ثم بعد كتابة هذا الجواب ٢٦٣ وقفت على جواب فتوى شيخ الاسلام أبي السعود العمادي مفتي الديار الرومية صورتها اذا ادعى المتولى دفع غلة الوقف لمن يستحقها شرعا هل يقبل قوله في ذلك أم لا فكتب جوابه ان ادعى الدفع لمن عينه الواقف في وقفه كاولاده واولاد اولاده يقبل قوله وان ادعى الدفع الى الامام بالجامع والبواب ونحوهما لا يقبل قوله كما لو استأجر شخصا للبناء في الجامع باجرة معلومة ثم ادعى تسليم الاجرة اليه فانه لا يقبل قوله والله تعالى أعلم وهو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به والله تعالى أعلم قال في تحفة الاقران غير ان علماءنا على الاقناع بخلافه اقول والجواب عما تسلك به العمادي انها ليس لها حكم الاجرة من كل وجه وقد تقدم ان فيها شوب الاجرة والصدقة والصلة

منه الابينة وفي وقف الناصحي اذا اجر الواقف او قيمه او وصيه او امينه ثم قال قبضت الغلة فصاعت او فرقته على الموقوف عليهم وانكروا فالقول له مع يمينه اه ما في القنية فقد علمت ان مشروعية المحاسبات للنظار انما هي ليعرف القاضي الخائن من الامين لا لاخذ شي من النظار للقاضي واتساعه والواقع بالقاهرة في زماننا الثاني وقد شاهدنا فيها من الفساد للاوقاف كثيرا بحيث يقدم كلفة المحاسبة على العمارة والمستحقين وكل ذلك من علامات الساعة المصدقة لقوله عليه الصلاة والسلام كراواه البخاري في اول كتاب العلم اذا وسد الامر لغير اهله فانظر والساعة فان قلت هل يباح للقاضي اخذ الاجر على المحاسبات من مال الاوقاف قلت قال في البرازية من كتاب القضاء وان كتب القاضي سجلا أو تولى قسمة وأخذ أجره المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة لا يحل له أخذ شيء لانه واجب عليه وكلما وجب عليه لا يجوز أخذ الاجر عليه ومالا يجب عليه يجوز أخذ الاجر وذكر عن الباقي في القاضي يقول اذا عقدت عقد البكر في دينار وان ثيبا في نصفه انه لا يحل له ان لم يكن لها ولي فلو كان ولي غيره يحل بناء على ما ذكره واو اباع اليتيم لا ياخذ شيأ ولو أخذ وأذن في البيع لا ينفذ بيعه اه فقد استفيد منه انه يجوز له الاخذ على نفس السكينة ولا يجوز له الاخذ على نفس المحاسبات لان الحساب واجب عليه فهو كما لو تولى نكاح بتيمة أو بيع مال اليتيم وقد منع البرازية ان المتولى لو استأجر كاتباً للحساب لا يجوز له ان يدفع أجرته من مال الوقف وفي القنية ولو أبرأ صاحب الحق القيم عن نصيبه بعد ما استهلكه لا يصح اه قال في الخانية وقف له متول ومشرف ليس للمشرف ان يتصرف في مال الوقف لان ذلك مفوض الى المتولى والمشرف مأمور بالحفظ لا غير اه وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف كذا في فتح القدير وأما بيان ما عليه من العمل فحاصل ما ذكره الخصاص ان ما يجعله الواقف للمتولى ليس له حدمعين وانما هو على ما تعارفه الناس من العمل عند عقدة الواقف ليقوم بمصالحه من عمارة واستغلال وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف ولا يكف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله أمثاله ولا ينبغي له أن يقصر عنده وأما ما تفعله الاجراء والوكلاء فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل الولاية الى امرأة وجعل لها اجرام معلوما لا تكلف الا مثل ما يفعله النساء عرفا ولو نازع أهل الوقف القيم وقالوا لهما كم ان الواقف انما جعل له هذا في مقابلة العمل وهو لا يعمل شيأ لا يكلفه المحاكم من العمل لا تفعله الولاية فان قلت اذا شرط الواقف ناظر او جانيا وصرفا فاعمل كل منهم قلت الامر والنهي والتدبير والعقود وقبض المال وظيفه الناظر وجمع المال من المستأجرين هلاليا ونحوها وظيفه الجاني ونقد المال ووزنه وظيفه الصيرفي فان قلت هل للجاني الدعوى على المستأجر

ومقتضى ما قاله انه يقبل قوله في حق براهة نفسه لاني حق صاحب الوظيفة لانه أمين فيما في يده فيلزم الضمان في الوقف لانه عامل له وفيه ضرر بالوقف فلا فتاء بما قاله العلماء متعين وقول الغزالي هو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به في غير محله اذ يلزم منه تضمين الناظر له اذا دفع لهم بلايينه لانه يدعيه فافهم وقوله آتفا واعتمده شيخنا الخ الفتوى على انه يخلف في هذا الزمان والله تعالى أعلم اه (قوله هل للجاني الدعوى الخ) قال الرملي صرح مولانا الشيخ محمد بن سراج الدين في فتاواه ان الجاني المنصوب من جانب الناظر وكيل عن الناظر في القبض فيؤخذ منه انه يملك الخصومة مع المستأجر في دعوى الاستيفاء لما تقرران وكيل القبض

تخصم في ذلك فها هنا مقيد بالجباي المنصوب من جانب الواقف مع الناظر كما اذا شرط ناظر او جباي فليس للجباي الدعوى والحالة هذه وفي كلام هذا الشارح اشارة اليه وافهم (قوله واما بيان ماله الخ) قال الرمي فلو لم يشترط له الواقف شيئا لا يستحق شيئا الا اذا جعل له القاضى اجرة مثل عمله في الوقف فباخذة على انه اجرة كما يفهم مما كتبنا فيما ياتي قريبا (قوله والمعهود كالمشروط) قال الرمي فيحمل ما نقله او لا على ما اذا لم يكن معهودا (قوله فهذا يدل على انه يستحق بالقوامة اجرا) قال الرمي يحمل على ما اذا شرط له شيء او كان معهودا توفيقا (قوله وجعل له عشر الغلة) قال الرمي أى في مقابلة عمله في الوقف (قوله والظاهر انه عائد الى قطع المعلوم الخ) قال الرمي المتعين خلاف هذا الظاهر اذ لو جعل عليه لنفسه المعنى اذ يرجع والحال هذه الى انه يقطع اذا شرط له الواقف لاقى غيره ٢٦٤ وهذا فاسد تام واقول ايضا كيف يقال هذا وقد قدم اول قوله فيه ولا تؤثر العمارة اذا

احتيج اليها وتقطع الجهات الموقوف عليها لها ان لم يخف ضررين فان خيف قدم واما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو كاحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا ان يعمل فباخذ قدر اجرة وان لم يعمل لا ياخذ شيئا اه ثم نقل مسألة الطاحون بعده من غير فصل بين الكلامين ثم اعقبها بقوله فهذا عندنا فمين لم يشترط له الواقف الخ وانت خير بان المتولى يقطع في زمن التعمير مطلقا اشترط له الواقف اولم يشترط الا ان يعمل فباخذ قدر اجرة ولا تعرض في مسألة الطاحون للتعمير فعوده لذلك غير متجه بل المتجه

وهل له اجارة المسقف قلت لا لا بتوكيل الناظر وهذه الوظائف انما يبتنى حكمها على العرف فيها كما ذكره في فتح القدير في المشرف واما بيان ماله فان كان من الواقف فله المشروط ولو كان اكثر من اجرة المثل وان كان منصوب القاضى فله اجر مثله واختفا واهل يستحقه بلا تعيين القاضى فنقل في القنية اول ان القاضى لو نصب قيامة لمقاوم يعين له اجر افسعي فيه سنة فلا شيء له وثانيا ان القيم يستحق اجر مثل سعيه سواء شرط له القاضى او اهل المحلة اجرا اول لانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا باجر والمعهود كالمشروط قال وقالوا اذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق الاجر لانه لا يستحق له اجر القوامة واجر العمل فهو هذا يدل على انه يستحق بالقوامة اجرا اه واذ لم يعمل الناظر لا يستحق شيئا ما في الحامية ولو وقف أرضه على مواله مثلا ثم مات فجعل القاضى للوقف قياما وجعل له عشر الغلة في الوقف ولو وقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا يحتاج فيها الى القيم واصحاب الوقف يقبضون غلتها منه لا يستحق القيم عشر غلتها لان ما ياخذ به بطريق الاجرة ولا اجرة بدون العمل اه وفي فتح القدير بعد نقله فهذا عندنا فمين لم يشترط له الواقف اما اذا شرط كان من جملة الموقوف عليهم اه والظاهر انه عائد الى قطع المعلوم في زمن التعمير واما عدم الاستحقاق عند عدم العمل فلا فرق فيه بين ناظر وناظر وقد تمسك بعض من لا خبرة له بقول قاضخان وجعل له عشر الغلة في الوقف على ان القاضى ان يجعل للمتولى عشر الغلات مع قطع النظر عن اجرة المثل وهو غلط قال في القنية عززل القاضى فادعى القيم انه قد اجرى له كذا مشاهرة او مسانحة وصدقه المعزول فيه لا يقبل الا بيينة ثم ان كان ماعنه اجر مثل عمله او دونه يعطيه الثاني والايحط الزيادة ويعطيه الباقي اه فقد اذ ان القاضى الثاني يحط ما زاد على اجر المثل فاذا عدم صحة تقرير القاضى للناظر معلوما اكثر من اجر المثل فان قلت اذا كان الوقف هلاليا وقد احوال الناظر المستحقين على الجواند والبيوت وهم ياخذون من السكان هل يستحق الناظر معلوما قلت لا يستحق معلوما لاجل الهلالى لعدم عمله فيه الا لاجل التعمير كما قدمناه عن قاضخان في مسألة الطاحونة وللقيم التوكيل وعزل وكيله وله ان يجعل للوكيل من معلومه شيئا وله قطعه عنه ولو شرط

الفرق بين ناظر وناظر فتحذر ان الواقف ان عين له شيئا فهو له كثيرا كان او قليلا على حسب ما شرطه عمل اولم يعمل الواقف حيث لم يشترطه في مقابلة العمل كما هو مفهوم من قولنا على حسب ما شرطه وان لم يعين له الواقف وعين له القاضى اجرة مثله جاز وان عين اكثر يمنع عنه الزائد عن اجرة المثل هذا ان عمل وان لم يعمل لا يستحق اجرة وبمنه صرح في الاشباه في كتاب الدعوى وان نصبه القاضى ولم يعين له شيئا ينظر ان كان المعهود ان لا يعمل الا باجرة المثل فله اجرة المثل لان المعهود كالمشروط والافلاشي له فاغتم هذا التحريف فانه يجب اليه المصير لانه المفهوم من عباراتهم والمتبادر من كلامهم وقوله في الفتح فهذا اشارة الى الحكم المذكور في مسألة الطاحون وقوله كان من جملة الموقوف عليهم أى فيستحق الربيع بالشرط لا بالعمل كاستحقاق الموقوف عليهم فانه بالشرط لا بالعمل وهذا هو المتعين في فهم عبارته والله تعالى اعلم



(قوله ومقتضاه الاثم بتركه) مخالف لما قدمه في الموضوع الثالث عن الخصاص أنه يخرج به أو يضم اليه آخر وقد مننا الجواب بان المراد بعزله ازالة ضرره عن الوقف فاذا حصل ذلك بضم ثقة اليه حصل المقصود (قوله ٢٦٥ وان امتناعه من التعمير خيانة)

قال الرمي اذا كان هناك ما يجر به من مال الوقف وخيف ضررين بتاخير العمارة كما تقدم بيانه (قوله قلت فعلى هذا الخ) قال في النهر بعد نقله كلام العلامة قاسم وأراد بشيخ الاسلام تقي الدين ابن تيمية الحنبلي فانه في موضع آخر عزاه هذا الى وينزع لو خائنا كالوصى وان شرط أن لا ينزع

أبي عبد الله الدمشقي عن شيخه شيخ الاسلام وأبو عبد الله بن مفلح وشيخه هو ابن تيمية وهذا كما ترى لا يلزم أن يكون رأيا للحنفية وأي مانع من أنه كنعن الشارع في وجوب العمل به فاذا شرط عليه أداء خدمة كقراءة أو تدريس وجب عليه اما العمل أو الترك لمن يعمل حتى لو لم يعمل أولم يترك ينبغي أن لا يتردد في ائمه ولا سيما ان كانت الخدمة مما يلزم بتعطيلها ترك شعيرة من شعائر الاسلام كالاذان ونحوه فتدبره اه وقال الرمي قال هذا الشارع في فتاواه

الواقف للقيم تفويض أمره بعد ممانته مثل ما شرط له في حياته فجعل القيم بعض معلومه لرجل أقامه قيما وسكت عن الباقي ثم مات يكون لوصيه ما عصى له فقط ويرجع الباقي الى أصل الغلة ولو شرط المعلوم ولم بشرط له أن يجعل لغيره ليس له أن يوصي به ولا بشيئ منه لاحد ويجوز له أن يوصي بامر الوقف وينقطع المعلوم عنه بموته ولو وكل هذا القيم وكيفا في الوقف أو وصي به الى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جن جنونا مطبقا يبطل توكيله ووصايته وما جعل للوصي أو الوكيل من المال ويرجع الى غلة الوقف الا أن يكون الواقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفذ فيها حينئذ وقد را الجنون المطبق بما سبق حول السقوط الفرائض كلها عنه ولو عاد عقله عادت الولاية اليه لانها زالت بعارض فاذا زال عاد الى ما كان عليه كذا في الاسعاف (قوله وينزع لو خائنا كالوصى وان شرط أن لا ينزع) أي ويعزل القاضي الواقف المتولي على وقفه لو كان خائنا كما يعزل الوصي الخائن نظر الوقف واليتم ولا اعتبار بشرط الواقف أن لا يعزله القاضي والسلطان لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل واستفد منه أن للقاضي عزل المتولي الخائن غير الواقف بالاولى وصرح في البرازية ان عزل القاضي للخائن واجب عليه ومقتضاه الاثم بتركه والاثم بتولية الخائن ولا شك فيه وفي المصباح وفرقوا بين الخائن والسارق والغاصب بان الخائن هو الذي خان ما جعل عليه أمينا والسارق من أخذ خفية من موضع كان ممنوعا من الوصول اليه وربما قبل كل سارق خائن دون عكسه والغاصب من أخذ جهارا معتمدا على قوته اه وقد مننا انه لا يعزله القاضي بمجرد الطعن في أمانته ولا يخرج به الا بخيانة ظاهرة بينة وان له ادخال غيره معه اذا طعن في أمانته وانه اذا أخرجه ثم ناب وأتاب أعاده وان امتناعه من التعمير خيانة وكذا الوباغ الوقف أو بعضه أو تصرفا غير جائزا لماله وبيناه غاية البيان عند الكلام على نصب القاضي المتولي وانما الكلام الاثن في شروط الواقفين فقد أفادوا وهنائه ليس كل شرط يجب اتباعه فقلوا وهنائه ان اشترطه أن لا يعزله القاضي شرط باطل مخالف للشرع وبهذا علم ان قولهم شرط الواقف كنعن الشارع ليس على عمومه قال العلامة قاسم في فتاواه أجمعت الامة ان من شروط الواقفين ما هو صحيح معتبر يعمل به ومنها ما ليس كذلك ونص أبو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام قول الفقهاء نصوصه كنعن الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصى والمخالف والناتر وكل عاقد يعمل على عادته في خطابه ولفظه التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشرع أم لا ولا خلاف أن من وقف على صلاة أو صيام أو قراءة أو جهاد غير شرعي ونحوه لم يصح اه قال العلامة قاسم قلت واذا كان المعنى ما ذكرنا كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصصا ولا تاويا لا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة جعل علمها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد لترجيح أحد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجمل اذا مات الواقف وان كان جيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما أفاده اه قلت فعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها العمل لا ياثم عند

(٣٤ - بجر خامس) ويصح أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضا من جهة أن الصرف في الوقف على اتباع شرطه لانه انما أوصى بملكه فهذه الشروط لا بد من مراعاتها وكرهنا في كتاب القضاء عند الكلام على قوله واذا رفع اليه حكم قاض امضاء الخ ونقلنا عن الاشباه والنظائر للاسيوطي معزيا الى فتاوى السبكي ان قضاء القاضي بنقض عند الحنفية اذا كان

حكماً لادليل عليه قال وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لادليل عليه سواء كان نصه في الوقف نصاً أو ظاهراً  
 اه قال هذا الشارح وهذا موافق لقول مشايخنا كغيرهم شرط الواقف كنص الشارع فيجب اتباعه كما في شرح الجمع للمصنف  
 اه فهذا يؤيد قوله ويصح ٢٦٦ أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضاً نامل والله تعالى أعلم اه قلت استثنى

المؤلف في أشباهه من هذا الاصل مسائل الاولى شرط أن القاضى لا يعزل الناظر فله عزل غير الاهل الثلاثة شرط أن لا يؤثر وقفه أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجاره سنة أو كان في الزيادة نفع للفقراء فلقاضى المخالفة دون الناظر الثالثة لو شرط أن يقرأ على قبره والتعيين باطل الرابعة شرط أن يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا كل يوم لم يراع شرطه وللقيم التصديق على سائل غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على من لا يسأله الخامسة لو شرط للمستحقين خبزاً ومحاميينا كل يوم فلقيم أن يدفع القيمة من النقد وفي موضع آخر لهم طلب العين وأخذ القيمة السادسة تجوز الزيادة من القاضى على معلوم الامام اذا كان لا يكفيه وكان عالماً تقياً السابعة

الله تعالى غاية انه لا يستحق المعلوم ومن الشروط المعتمدة ما صرح به المخصف لو شرط أن لا يؤثر المتولى الارض فان اجارته باطلة وكذا الشرط أن لا يعامل على ما فيها من نخل وأشجار وكذا اذا شرط أن المتولى اذا جرها فهو خارج عن التولية فاذا خالف المتولى صار خارجاً وبوليها القاضى من يشق بامانتها وكذا اذا شرط أنه ان أحدث أحد من اهل هذا الوقف حدثاً في الوقف يريدا بطله كان خارجاً اعتبره فان نازع البعض وقال أردت تصحيح الوقف وقال سائر اهل الوقف انما أردت ابطاله نظر القاضى في القوم الذين تنازعوا فان كانوا يريدون تصحيحه فلهم ذلك وان كانوا يريدون ابطاله أخرجهم وأشهدهم على اخراجهم ولو شرط أن من نازع القيم يتعرض له ولم يقبل لا بطله فنازعه البعض وقال معنى حتى صار خارجاً ولو كان طالباً بحقه اتباعاً للشرط كما لو شرط أن من طالبه بحقه فله متولى اخراجه فلو أخرجه ليس له اعادته بدون الشرط ومنها ما لو وقف على اولاده وشرط أن من انتقل الى مذهب المعتزلة صار خارجاً فانتقل منهم واحد صار خارجاً فان ادعى على واحد منهم بانه صار معتزلياً فالقيمة على المدعى والقول للمذکر وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط أن من انتقل الى مذهب اهل السنة صار خارجاً اعتبر شرطه ولو شرط ان من انتقل من مذهب اهل السنة الى غيره فصار خارجاً أو رافضياً خرج فلوارتد والعياذ بالله تعالى عن الاسلام خرج المرأة والرجل سواء فلو شرط ان من خرج من مذهب الاثبات الى غيره خرج فخرج واحد ثم عاد الى مذهب الاثبات لا يعود الى الوقف الا بالشرط وكذلك لو عين الواقف مذهبان من المذاهب وشرط أنه ان انتقل عنه خرج اعتبر شرطه وكذا لو شرط ان من انتقل من قرابته من بغداد فلاحق له اعتبر لكن هنا اذا عاد الى بغداد رد الى الوقف ولو شرط وقفه على العميان والشرط باطل وتكون الغلة للمساكين لان فيهم الغنى والفقير وهم لا يحصون وكذا على العوران والعرجان والزمنى اه مختصراً ومنها ما في قاضيان لو وقف على أمهات اولاده وشرط عدم تزوجهن كان الشرط صحيحاً فعلى هذا لو شرط في حق الصوفية بالمدرسة عدم التزوج كما بالمدرسة الشيعونية بالقاهرة اعتبر شرطه ومنها ما في الفتاوى أيضاً لو شرط الواقف أن لا تؤثر أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها وكانت اجارتها أكثر من سنة انفع للفقراء فليس للقيم أن يؤجرها أكثر من سنة ولكنه يرفع الامر الى القاضى حتى يؤجرها القاضى أكثر من سنة لان للقاضى ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت أيضاً ولو شرط أن لا تؤثر أكثر من سنة الا اذا كان أنفع للفقراء كان للقيم أن يؤجرها بنفسه أكثر من سنة اذا كان رأى ذلك خيراً ولو احتاج الى القاضى اه وبهذا ظهر ان الشروط الراجعة الى الغلة وتخصيلها لا يقدر المتولى على مخالفتها ولو كان أصحح للوقف وانما يخالفها القاضى وهذا بخلاف ما لم يرجع الى الغلة فانه لا يجوز مخالفة القاضى كما قدمناه في تقرير القاضى فராها للمسجد بغير شرط الواقف فانه غير جائز وفي القيمة وقف على المتقنه حنطة في دفعها القيم دانبر

شرط الواقف عدم الاستبدال للقاضى الاستبدال اذا كان أصح اه كلامه (قوله لكن هنا اذا عا د الخ) فلهم لان النظر هنا الى حالهم يوم القسمة ألا ترى أنه لو وقف على فقراء قرابته وكان فيهم فقراء وأغنياء تكون الغلة للفقراء ثم لو افتقر الاغنياء واستغنى الفقراء تكون الغلة لمن افتقر دون من استغنى ولو لم ينظر الى حالهم يوم القسمة لم يباله دفع الغلة الى الاغنياء دون الفقراء اسعاف

(قوله وبهذا يعلم الخ) أقول فيه نظر لان ثبوت طلب المحنطة لهم ليكونها أصل المشروط لهم وأما ان لهم أخذ الدنانير فهو ليكون القيم رضى بذلك فأذروا أيضا باخذها بدلا عن أصل المشروط لهم جاز ذلك ولا يدل ذلك على أن لهم استبدال المشروط لهم بالدنانير سواء رضى القيم أولا تأمل (قوله وفي القنية يجوز صرف شيء الخ) ٢٦٧ أي اذا اتحد الواقف والجهة

كما مر في آخر قوله ويبدأ من غلة الوقف بهارته في قوله السادس عشر (قوله قال الامام للقاضي ان مرسومي الخ) قال الرمي (عت) في وجوه الامامة فله فزاد أهل المحلة داراله من مسلات المسجد وحكم الحاكم به لا ينفذ نقله الزاهدي في قننته وكذا في حاويه قال المؤلف في رسالته القول النسفي ناقلا عن التارخانية ولو كان للامام معلوم فزادوه وحكم بذلك حاكم هل ينفذ حكمه قال لا اه وهو موافق لما في الحاوي قال في الرسالة المذكورة فهذا يفيد منع الزيادة في المعاليم الواقعة في زماننا اذا كانت خارجة عن شرط الواقفين وان حكم القاضي ليس ينفذ فيها فن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد زاد في الشريعة براهه وأفسد الدين بسوء فهمه فالواجب على كل حاكم روعه وعلى كل مسلم

فلهم طلب المحنطة ولهم أخذ الدنانير ان شاؤا اه وبهذا يعلم ان الخيار للمستحقين في أخذ الخبز المشروط لهم أو قيمته وظاهره انه لا خيار للتولي وانه يجبر على دفع ما شاؤا وفي القنية يجوز صرف شيء من وجوه مصالح المسجد الى الامام اذا كان يتعطل لو لم يصرف اليه يجوز صرف الفاضل عن المصالح الى الامام الفقير باذن القاضي لا باس بان يعين شيئا من مسلات المصالح للامام زيد في وجه الامام من مصالح المسجد ثم نصب امام آخر فله أخذها ان كانت الزيادة لقله وجود الامام وان كان المعنى في الامام الاول نحو فضيلة أو زيادة طاحنة فلا تحمل للثاني قال الامام للقاضي ان مرسومي المعين لا يفي بنفقي ونفقة عمي الى فزاد القاضي في مرسومه من أوقاف المسجد بغير رضا أهل المحلة والامام مستغن وغيره يؤم بالمرسوم المعهود تطيب له الزيادة اذا كان عالما تقيا اه ثم قال اذا شرط الواقف أن يعطى غلته من شاء أو قال على أن يضعها حيث شاء فله أن يعطى الاغنياء وفيها من باب الوقف الذي مضى زمن صرفه ولم يصرفه الى المصرف ماذا يصنع به ووقف مستقلا على أن يخفى عنه بعد موته من غلته كذا شاة كل سنة وبقا صححوا ولم يضح القيم عنه حتى مضت أيام الخمر يتصدق به وفيها باب تصرفات القيم من التبديل وتغيير الشروط ونحوها قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله اذا جعل الوقف على شراء الخبز والخباب والتصدق بها على الفقراء يجوز عندى بان يتصدق بعين الغلة من غير شراء خبز ولا ثوب لان التصديق هو المقصود حتى جاز التقرب بالتصدق دون الشراء ولو وقف على أن يشتري بها الخيل والسلاح على محتاجي الجاهدين جاز التصديق بعين الغلة كالخبز والخباب وان شرط أن يسلم الخيل والسلاح فيجاهد من غير تملك ويسترد من أحب ثم يدفع الى من أحب جاز الوقف ويستوى فيه الغني والفقير ولا يجوز التصديق بعين الغلة ولا بالسلاح بل يشتري الخيل والسلاح ويبدلها لاهلها على وجهها لان الوقف وقع للإباحة لا للتملك وكذا الوقف على شراء النسم وعتقها جاز ولم يجز اعطاء الغلة وكذا الوقف ليخفي أو ليمدى الى مكة فيذبح عنه في كل سنة جاز وهو دائم أبدا وكذا كل ما كان من هذا الجنس براعي فيه شرط الواقف كما لو نذر بعق عبده أو بذبح شاته أخفجبة لم يتصدق بقيمته وعليه الوفاء بما سمى ولو نذر أن يتصدق بعبده على الفقراء أو شاته أو ثوبه جاز التصديق بعينه أو بقيمته ولو وقف على محتاجي أهل العلم أن يشتري لهم الخياب والمداد والكاغذ ونحوها من مصالحهم جاز الوقف وهو دائم لان للعلوم طلابا الى يوم القيامة ويجوز مراعاة الشرط ويجوز التصديق عليهم بعين الغلة ولو وقف ليشتري به الكتب ويدفع الى أهل العلم فان كان تملك جاز التصديق بعين الغلة وان كان اباحة واعارة فلا وقف على من يقرأ القرآن كل يوم منامن الخبز وربعمان اللحم فللقيم أن يدفع اليهم قيمة ذلك ورقا ولو وقف على أن يتصدق بفاضل غلة الوقف على من يسأل في مسجد كذا كل يوم فللقيم أن يتصدق به على السؤل في غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على فقير لا يسأل قال رضى الله عنه الاولى عندى أن براعي في هذا الاخير شرط الواقف اه فان قلت هل الوصف في الموقوف عليهم كصريح الشرط كما لو وقف على امام حنفي قلت نعم فلا يجوز

منعه اه أقول يجب تقييده بما اذا لم يتعطل المسجد بقبول المرسوم عن الامامة وينبغي أن يكون الخلاف فيما اذا كان الذي يقبل القليل عالما تقيا ما من لم يكن كذلك بان كان جاهلا فاسقا فهو كالعهد وقد صرح في الاشباه بجواز الزيادة بقوله تجوز الزيادة من الواقف على معلوم الامام اذا كان لا ينفقه وكان عالما تقيا

تقرير غير المحنفي قال في القنية وقف ضيعته على اولاده الفقهاء واولاد اولاده ان كانوا فقهاء ثم مات احد هم عن ابن صغير فقه بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة وانما يستحق الفقيه وان كان واحدا اه والله اعلم

فصل في ما يختص المسجد باحكام تخالف احكام مطلق الوقف افرده بفصل على حدة واخره قوله ومن بنى مسجد الم بزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه واذا صلى فيه واحد زال ملكه) اما الاقرار فانه لا يخلص لله تعالى الابيه واما الصلاة فيه فلا يلهى باليد من التسليم عند ابي حنيفة ومحمد فيشترط تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلاة فيه اولاً لانه لما تعذر القبض بتمام تحقق المقصود مقامه ثم يكتفي بصلاة الواحد لان فعل الجنس يتعذر فيشترط ادناؤه وعن محمد تشترط الصلاة بالجماعة لان المسجد مبنى لذلك في الغالب وصحها الزبلي به بما في الخانية لان قبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد باداء الصلاة بالجماعة اما الواحد يصلي في كل مكان وقال ابو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجد لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط لملك العبد فيصير خالصاً لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالاعتاق والحاصل ان المسجد يخالف لمطلق الوقف عند الكل اما عند الاول فلا يشترط القضاء ولا التعليق بالموت واما عند الثاني فلا يجوز في المشاع واما عند الثالث فلا يشترط التسليم الى المتولى اطلاق الواحد يشمل الباقي وهو قول البعض والاصح انه لا يكفي لان الصلاة انما تشترط لاجل القبض على العامة وقبضه لا يكفي فكذا صلته كذا في الخانية وشمل ما اذا صلى واحد بغير اذن واقامه وهو ظاهر الرواية كذا في الخانية ولو قال المصنف رحمه الله ومن جعل أرضه مسجداً بديل قوله ومن بنى لكان اولاً لانه لو كان له ساحة لانباء فيها فارقومه ان يصلا فيها بالجماعة قالوا ان امرهم بالصلاة فيها ابداً او امرهم بالصلاة فيها بالجماعة ولم يذ كر ابداً الا انه اراد بها الا بد ثم مات لا يكون ميراثه وان امرهم بالصلاة شهراً او سنة ثم مات تكون ميراثه لانه لا بد من التأييد والتوقيت ينافي التأييد كذا في الخانية وافاد باسراط الصلاة فيه انه لو بنى مسجداً وسلمه الى المتولى لا يصير مسجداً بالتسليم الى المتولى وهو قول البعض واختاره شمس الائمة السرخسي لان قبض كل شيء يكون بما يليق به كقبض الخان يكون بزول واحد من المسارة فيه باذنه وفي المحوض والبر والسقاية بالاستقاء وقال بعضهم بصير مسجداً كسائر الاوقاف كذا في الخانية وفي فتح القدير والوجه الصحة لان التسليم الى المتولى ايضا يحصل تمام التسليم اليه تعالى لرفع يده عنه فكأنه لم يطع على تصحيح وفي الاختيار والصحيح انه يصير مسجداً وكذا اذا سلمه الى القاضي او نائبه كذا في الاسعاف وقيد باذن الباقي لان متولى المسجد اذا جعل المنزل الموقوف على المسجد مسجداً وصل في سنين ثم ترك الصلاة فيه واعيد من لا مستغلاً جاز لان المتولى وان جعله مسجداً لا يصير مسجداً كذا في الخانية واطلاق في المسجد يشمل المتخذ للصلاة الجنازة او العيد وفي الخانية مسجداً اتخذ للصلاة الجنازة او لصلاة العيد هل يكون له حكم المسجد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجداً حتى لو مات لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ للصلاة الجنازة فهو مسجد لا يورث عنه وما اتخذ للصلاة العيد لا يكون مسجداً مطلقاً وانما يعطى له حكم المسجد في حجة الاقتداء بالامام وان كان منفصلاً عن الصفوف واما فيما سوى ذلك فليس له حكم المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد طال أداء الصلاة لا غير وهو الوجه انه سواء ويجنب هذا المكان كما يجنب المسجد احتياطاً اه فأقرباً لاقتصار على الشروط الثلاثة انه لا يحتاج في جعله مسجداً الى

فصل في ومن بنى مسجد الم بزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه واذا صلى فيه واحد زال ملكه

فصل في احكام المساجد قوله وقال ابو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجداً يعني بالصلاة فيه ففي الذخيرة مانصه وبالصلاة بالجماعة يقع التسليم بلا خلاف حتى انه اذا بنى مسجداً وأذن للناس بالصلاة فيه جماعة فانه يصير مسجداً (قوله وافاد الخ) دفع هذا في النهر بان الصلاة فيه نائبة عن تسليمه الى المتولى فاذا صار مسجداً بالنائب فبالاصل وهو التسليم اولاً فليراجع

قوله ووقفه ونحوه لان العرف جار بالاذن في الصلاة على وجه العموم والتخدية بكونه وقفاً على هذه  
الجهة فكان كالتعبير به فكان بمن قدم طعاما الى ضيفه أو نثر ثارا كان اذنا في أكله والتقاطه بخلاف  
الوقف على الفقراء لم تجر عادة فيه بالتخدية والاذن بالاستغلال ولو جرت به في عرفنا اكتبنا بذلك  
كسئلنا ويقول لنا قال مالك وأجد خلافا للساقفي وأفاد أيضا انه لو قال ووقفته مسجداً ولم يأذن بالصلاة  
فيه ولم يصل فيه أحد لا يصير مسجداً بلا حكم وهو بعيد ذكر في فتح القدير ان هذا مقتضى كلامهم  
ولم يعزه الى النقل وفي الحاوي القدسي ومن بنى مسجداً في أرض مملوكة له الى آخره فأفاد ان شرطه  
ملك الارض ولذا قال في الحانية ولو أن سلطاناً أذن لقوم أن يجعلوا أرضاً من أراضي البلدة حوانيت  
موقوفة على المسجد أو أمرهم أن يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر  
بالمارة والناس ينفذ أمر السلطان فيها وان كانت البلدة فتحت صلحاً لا ينفذ أمر السلطان لان في  
الاول تصير ملكاً للغانمين فجاز أمر السلطان فيها وفي الثاني تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ أمره فيها  
اه ولذا قال الواشترى دار الهاشغيع فجعلها مسجداً كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة وكذا اذا  
كان للبايع حق الاسترداد كان له أن يبطل المسجد كذا في فتح القدير وأشار باطلاق قوله ويأذن  
للناس في الصلاة انه لا يشترط أن يقول أذنت فيه بالصلاة جماعة أبدال الاطلاق كاف لكن لو  
قال صلوا فيه جماعة صلاة أو صلاتين يوماً أو شهر إلا يكون مسجداً كما صرح به في الذخيرة وقدمناه  
عن الحانية في الرحبة وفي القنية اختلف في مسجد الدار والحان والرباط انه مسجد جماعة أم لا  
والاصح ما روى عن أبي يوسف انه اذا أغلق باب الدار فهو مسجد جماعة للجماعة التي في الدار اذا لم  
يتمتعوا غيرهم من الصلاة فيه في سائر الاوقات لان مسجد الزقاق الذي ليس بناه مسجد جماعة  
فان صلوا فيه في وقت أغلقوا باب الزقاق كذا هذا وعنه ان كان فيه جماعة ممن في الدار بعد الاغلاق  
لا ينعون غيرهم في الاوقات الاخرى فهو مسجد جماعة والا فلا (فتح) مثله وعن محمود الاوزجندی  
لا يجوز الاعتكاف في مسجد زقاق غير نافذ لان طريقه مملوك لاهله الا اذا كان له حائط الى طريق  
نافذ فنحن ندين بكن التطرق اليه من حق العامة فيخلص لله تعالى فيصير مسجداً قال رضي الله تعالى  
عنه والذي اختاره (فتح) اصح وقد رأينا بخاري وغيره في دور وسكك في أزقة غير نافذة من غير  
سكك الاثمة والعوام في كونها مساجد فعلى هذا المساجد التي في المدارس بجزجانية خوارزم مساجد  
لانهم لا ينعون الناس من الصلاة فيها واذا أغلقت يكون فيها جماعة من أهلها اه وقد قدمنا شيئاً  
من أحكام المسجد عند قوله ولا نقشه بالخص وماء الذهب من مكروهات الصلاة وفي المجتبى لا يجوز  
لقيم المسجد أن يبني حوانيت في حد المسجد أو فناءه قيم يبيع فناء المسجد ليحجر فيه القوم أو يضع فيه  
سرا أو جرها ليحجر فيها الناس فلا بأس اذا كان لصالح المسجد ويعذر المستاجر ان شاء الله تعالى اذا لم  
يكن ممر العامة وفناء المسجد ما كان عليه ظلة المسجد اذا لم يكن ممر العامة المسلمين ولا يجوز صرف  
تلك الاجرة الى نفسه ولا الى الامام بل يتصدق به على الفقراء ولا بأس للقيم أن يخلط غله أو قاف  
المسجد المختلفة اتحاد الواقف أو اختلف عن مشايخ بلخ مسجد له أوقاف ولا قيم فيه فجمع بعض أهل  
محلته غلاتها وأنفقها في حصره وادهانه وحشيشه لم يضمن ديانة استحساناً ولو ثبت عند الحاكم ضمنه  
وفي تولية أهل المحلة قيساً على أوقافه بدون اذن القاضي اختلف المشايخ في فتاوى الفضلي وأفتى  
مشايخنا المتقدمون انه يصير متولياً ثم اتفق المتأخرون واستاذونا ان الافضل أن ينصبوا متولياً  
ولا يعلموا به القاضي في زماننا طمع القضاة في أموال الاوقاف تنازع أهل المحلة والبايع في عمارته

(قوله لا يصير مسجداً بلا  
حكم وهو بعيد) قال في  
النهر ولقائل أن يقول  
اذا قال جعلته مسجداً  
فالعرف قاض وماض  
بزواله عن ملكه أيضاً  
غير متوقف على القضاء  
وهذا هو الذي لا ينبغي  
أن يتردد فيه (قوله فأفاد  
أن من شرطه ملك  
الارض) مخالف لما نقله  
عن الطرسوسى عند قول  
المصنف ومنقول فيه  
تعامل من أنه يجوز بناؤه  
في الارض الموقوفة  
المستأجرة (قوله لان  
في الاول الخ) مفاد هذا  
التعليل أن المراد بالاول  
أى المفتوح عنوة ما اذا  
كان لم يقسم بين الغانميين  
لان الملك فيه مجملتهم أما  
بعد القسمة فكل من  
وقع له شيء ملكه ملكاً  
حقيقة فصار مثل الثاني  
وهو ما لو فتحت صلحاً وأقر  
أهلها علمها هذا ما ظهر لي  
(قوله لكن لو قال صلوا  
فيه جماعة صلاة أو  
صلاتين يوماً أو شهراً  
لا يكون مسجداً) قال

أو نصب للمؤذن أو الامام فلا صح ان الباقي أولى به الا أن يريد القوم ما هو أصلح منه وقيل الباقي  
 بالمؤذن أولى وان كان فاسقا بخلاف الامام والباقي أحق بالامامة والاذان وولده من بعده وعشيرته  
 أولى بذلك من غيرهم وفي المجرى عن أبي حنيفة رضي الله عنه ان الباقي أولى بجميع مصالح المسجد  
 ونصب الامام والمؤذن اذا تأهل للامامة اه وفي القصة من آخر الوقف بعث شمعان في شهر رمضان  
 الى مسجد فاحترق وبقي منه ثلثه أو دونه ليس للامام ولا للمؤذن أن يأخذ بغير اذن الدافع ولو كان  
 العرف في ذلك الموضع ان الامام والمؤذن يأخذ من غير صريح الاذن في ذلك فله ذلك اه وفيها  
 وكرهوا احداث الطاقات في المساجد روى ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه قيم الجامع القديم  
 أحر موضعا تحت ظلة الباب لبعض الصكاكين لا يصح لا يجوز ازالة الحائط التي بين المسجدين  
 ليجعلها واحد اذا لم يكن فيه مصلحة ظاهرة وكذا رفع صفة وبضمن القيم ما أنفق فيه من مال  
 المسجد بني في فناءه في الرستاق دكانا لاجل الصلاة يصلون فيه بجماعة كل وقت فله حكم المسجد ولا  
 يوضع المجمع على جدار المسجد ان كان من اوقافه اه وفيها من الكراهية ولو كان الى المسجد  
 مدخل من دار موقوفة لا بأس للامام أن يدخل للصلاة من هذا الباب لانه روى ان رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم كان يدخل من حجرته الى المسجد في المسجد موضع معين يواطى عليه وقد شغله غيره  
 قال الاوزاعي له أن يزعمه وليس له ذلك عندنا وبكره تخصيص مكان في المسجد لنفسه لانه يخل  
 بالخشوع لاحرمه لثراب المسجد اذا جمع وله حرمة اذا بسط له متاع في المسجد يخاف عليه فانه يتيم  
 ويدخل في الصلاة واذا ضاق المسجد كان للمصلي أن يزعم القاعد من موضعه ليصلي فيه وان كان  
 مشغلا بالذكرة أو الدرس أو قراءة القرآن أو الاعتكاف وكذا اهمل المحلة أن يمنعوا من ليس منهم  
 عن الصلاة فيه اذا ضاق بهم المسجد أهل المحلة قسموا المسجد ووضروا فيه حائطا ولكل منهم امام  
 على حدة ومؤذنين واحدا بأس به والاولى أن يكون لكل طائفة مؤذن كما يجوز لاهل المحلة أن  
 يجعلوا المسجد الواحد مسجدين فلهم أن يجعلوا المسجدين واحدا لاقامة الجماعة اما للتذكرة أو  
 للتدريس فلانه ما بنى له وان جاز فيه وفي شرح الآثار ان البيع وخصف النعل وانشاد الشعر  
 مما كان لا يعم المسجد من هذا غير مكره وما يعمه منه أو يغلبه فمكره ويجوز للدرس في المسجد  
 وان كان فيه استعمال اللبود والبورى المسبلة لاجل المسجد لو علم الصبيان القرآن في المسجد  
 لا يجوز ويأثم وكذا التأديب فيه أي لا يجوز التأديب فيه اذا كان باجرا وينبغي أن يجوز بغير  
 أجر وأما الصبيان فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وكذا  
 لا يجوز التعليم في دكان في فناء المسجد هذا عند أبي حنيفة وعندهما يجوز اذا لم يضر بالعمامة  
 أصابه البرد الشديد في الطريق فدخل مسجدا فيه خشب الغبر ولو لم يوقد نار اهلك فغضب المسجد في  
 الايقاد أولى من غيره يجوز ادخال المحبوب وأثاث البيت في المسجد للخوف في الفتنة العامة اه  
 وفيها من الوقف اتخذ مسجدا على انه بالحجارة جاز المسجد والشرط باطل جعل وسط داره مسجدا  
 وأذن للناس في الدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا في قولهم والافلا عند أبي  
 حنيفة وقالوا يصير مسجدا ويصير الطريق من حقه من غير شرط كما لو أجر أرضه ولم يشترط الطريق  
 اه وفي الاسعاف وليس لتولى المسجد أن يحمل سراج المسجد الى بيته ولا بأس بان يترك سراج  
 المسجد فيه من المغرب الى وقت العشاء ولا يجوز أن يترك فيه كل الليل الا في موضع جرت العادة  
 فيه بذلك كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم والمسجد الحرام أو شرط الواقف

الشيخ علاء الدين في شرح  
 الملتقى لصله مفرغ على  
 أن التوقيت مبطل وقد  
 خالف فيه قاضيان كما  
 مرفق بره ويؤيده  
 قول الاسعاف لانه لا بد  
 من التأييد والتوقيت  
 ينفيه

تركه فيه كل الليل كما جرت العادة به في زماننا ويجوز الدرس بسراج المسجد ان كان موضوعا فيه لا للصلاة بان فرغ القوم من الصلاة وذهبوا الى بيوتهم وبقى السراج فيه قالوا لا بأس بان يدرس بنوره الى ثلث الليل لانهم لو اخرجوا الصلاة الى ثلث الليل لا بأس به فلا يبطل حقه بتجليلهم وفيما زاد على الثلث ليس لهم تأخيرها فلا يكون لهم حق الدرس ولو ان قوما بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شئ قالوا يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والمحصر هذا اذا سلوه الى المتولى ليبنى به المسجد ولا يكون الفاضل لهم يصنعون به ماشاؤا ولو جمع ما لا ينفقه في بناء المسجد فانفق بعضه في حاجته ثم رددته في نفقة المسجد لاسمه ان يفعل ذلك فاذا فعله وكان يعرف صاحبه ضمن له بدله أو استأذنه في صرف عوضه في المسجد وان كان لا يعرفه رفع الامر الى القاضي ليأمره بانفاق بدله فيه وان لم يمكنه ارفع اليه قالوا ان رجواله في الاستحسان المجوز اذا انفق مثله في المسجد ويخرج عن العهدة فيما بينه وبين الله تعالى اه وفي البرازية أرادوا نقض المسجد وبنائه أحكم من الاول ان لم يكن الباني من أهل المحلة ليس لهم ذلك وان كان من أهل المحلة لهم ذلك اه وفي الحاوي ولا بأس أن يدخل الكافر وأهل الذمة المسجد المحرام وبيت المقدس وسائر المساجد لمصالح المسجد وغيرها من المهمات ويكرهه أن يكون محراب المسجد نحو المقبرة أو الميضأة أو الحمام ويكره التوضؤ في المسجد كالزق والمخاط بما فيه من الاستحفاف وكذا يكرهه أن يتخبط ريقا أو يحدث فيه حديث الدنيا أو يشرفه السلاح فان كان معه شئ منه يستحب أن يأخذ ينصله ويكره الدخول فيه بغير طهارة واذا رأى حشيش المسجد فرعه انسان جازان لم يكن له قيمة فان كان له أدنى قيمة لا يأخذها الا بعد الشراء من المتولى أو القاضي أو أهل المسجد أو الامام وكذا الجنائز العتيق أو المحصر المقطعة والمنابر والقناديل المكسرة والاولى أن تكون حيطان المسجد ابيض غير منقوشة ولا مكتوب عليها ويكرهه أن تكون منقوشة بصورا أو كتابة اه (قوله ومن جعل مسجدا تحت سرداب أو فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله أو اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فله بيعه ويورث عنه) لانه لم يخصص لله تعالى لبقاء حق العبدته لقا به والسرداب بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره كذا في فتح القدير وفي المصباح السرداب المكان الضيق يدخل فيه والجمع سرداب والماء وحاصله ان شرط كونه مسجدا أن يكون سفله وعلوه مسجدا لينقطع حق العبد عنه لقوله تعالى وان المساجد لله بخلاف ما اذا كان السرداب أو العلو موقوفا لمصالح المسجد فانه يجوز اذا ملك فيه لاحد بل هو من تميمهم مصالح المسجد فهو كسرداب مسجد بيت المقدس هذا هو ظاهر المذهب وهناك روايات ضعيفة مذكورة في الهداية وبما ذكرناه علم انه لو بنى بيتا على سطح المسجد لسكنى الامام وانه لا يصرف كونه مسجدا لانه من المصالح وان قلت لو جعل مسجدا ثم أراد ان يبنى فوقه بيتا للامام أو غيره هل له ذلك قلت قال في التارخانية اذا بنى مسجد او بنى غرفة وهو في يده فله ذلك وان كان حين بناءه خلى بينه وبين الناس ثم جاء بعد ذلك يبنى لا يتركه وفي جامع الفتاوى اذا قال عنيت ذلك فانه لا يصدق اه فاذا كان هذا في الواقف فكيف بغيره فن بنى بيتا على جدار المسجد وجب هدمه ولا يجوز اخذ الاجرة وفي البرازية ولا يجوز للقيم أن يجعل شأمن المسجد مستغلا ولا مسكنا وقد مناه ولم يذكر المصنف حكم المسجد بعد خرابه وقد اختلف فيه الشيخان فقال محمد اذا خرب وليس له ما يعمر به وقد استغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر أو تحراب القرية أو لم يخرب لكن خربت القرية بنقل أهلها واستغنوا عنه فانه يعود الى ملك الواقف أو ورثته وقال أبو

ومن جعل مسجدا تحت سرداب أو فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله أو اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فله بيعه ويورث عنه

(قوله ويكرهه أن يكون محراب المسجد نحو المقبرة الخ) هذا لم يكن حائل كمدار امامه فلا كراهة كما ذكره في شرح منية المصلى

(قوله وأما المحصير والقناديل الخ) قال الرملى وقال محمد كل ذاك للذي وقفه وبسطه يتصرف في ذلك كيف شاء قال بعضهم والفتوى على قول محمد وان لم يعلم الواقف ولا الورثة لياس لاهل المسجد أن يدفعوه الى فقير ولهم أن يبيعه ثم يدا عوارثه منه حصرا آخر والصحيح أنه لا يجوز بيعهم الا باذن القاضي فان لم يكن هناك قاض جازي بيعهم أقول قوله والصحيح أنه لا يجوز الخ قال بعض المتأخرين الصحيح أنه يجوز بيعه برأى من ساعد قضاة هذا الزمان فإنه ربما باعه القاضي وأكل ثمنه وقد شاهدنا منهم ما هو أعظم من هذا ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم (قوله فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر) بين المؤلف وجه النظر قبيل قول المتن ولا يقسم بان الوقف ٢٧٢ بعد ما خرج الى الله تعالى لا يعود الى ملك الواقف (قوله غير واقع موقعه اه) أى

اه كلام الفتح (قوله) وأقول بل النظر واقع موقعه (قال الرملى ما ادطاه من التدافع بين كلام محمد وغير واقع لان بيعه انما هو رواية هشام عن محمد وعدم جواز البيع هو المذكور في السير الكبير وعليه تفرع عوده الى ملك الواقف أو ورثته فلا تدافع نعم المعمول به ما رواه هشام كما مر عن الظهيرية والله تعالى هو الموفق كذا في النهر (قوله ولقد رجعت في فتح القدير الى الحق) انظر ما المراد بهذا الحق الذي رجعت اليه وما الباطل الذي رجعت عنه ولعل المؤلف فهم من قول الفتح واعلم أنه يتفرع على الخلاف الى قوله عند محمد خلافا لابي يوسف أنه جرى على قول

يوسف هو مسجد أبدا الى قيام الساعة لا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد آخر سواء كانوا يصلون فيه أولا وهو الفتوى كذا في الحاوى القدسي وفي المجتبى وأكثر المشايخ على قول ابي يوسف ورجح في فتح القدير قول ابي يوسف بأنه الاوجه قال وأما المحصر والقناديل فالصحيح من مذهب ابي يوسف أنه لا يعود الى ملك متحذبه بل يحول الى مسجد آخر أو يبيعه قيم المسجد للمسجد وفي الخلاصة قال محمد في الفرس اذا جعله حبيسا في سبيل الله فصار بحيث لا يستطيع أن يركب يباع ويصرف ثمنه الى صاحبه أو ورثته كما في المسجد وان لم يعلم صاحبه يشتري بثمنه فرس آخر يغزى عليه ولا حاجة الى الحاكم ولو جعل جنازة وملاحة ومغسلا ووقفان محلة ومات أهلها كلهم لا ترد الى الورثة بل تحمل الى مكان آخر فان صح هذا عن محمد فهو رواية في البوارى والمحصر انها لا تعود الى الورثة وهكذا نقل عن الشيخ الامام الحلواني في المسجد والحوض اذا خرب ولا يحتاج اليه لتفرق الناس عنه انه تصرف أوقافه الى مسجد آخر أو حوض آخر واعلم انه يتفرع على الخلاف بين ابي يوسف ومحمد فيما اذا استغنى عن المسجد تحراب المحلة والقرية وتفرق أهلها ما اذا تهدم الوقف وليس له من الغلة ما يمكن به عمارته به انه يبطل الوقف ويرجع النقص الى بائنه أو ورثته عند محمد خلافا لابي يوسف وكذا حانوت في سوق احترق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر بشئ البتة يخرج عن الوقفية وكذا في حوض محلة خرب وليس له ما يعمر به ماد لو رثته فان لم يعرف فهو لقطعة وكذا الرباط اذا خرب يبطل الوقف ويصير ميراثا ولو بنى رجل في هذه الارض فالبناى للبانى وأصل الوقف لورثة الواقف عند محمد فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر فليستامل عند الفتوى غير واقع موقعه اه وأراد الرد على الصدر الشهيد وأقول بل النظر واقع موقعه لان الفتوى على قول ابي يوسف في المسجد كذا فيما بينتني عليه ومحمد يقول يجوز الاستبدال عند تحراب فكيف ينقل عنه القول ببطلان الوقفية في مسألة الحانوت ولقد رجعت في فتح القدير الى الحق حيث قال وفي الفتاوى الظهيرية سئل الحلواني عن أوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استعمالها هل للمولى أن يبيعهما ويشتري بثمنها أخرى قال نعم وروى هشام عن محمد اذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين فلا يقاضى أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وعلى هذا فينبغي أن لا يقضى على قوله برجوعه الى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله أو خرابه بل اذا صار بحيث لا ينتفع به يشتري بثمنه وقف يستغل

محمد كما يشعر به رده على الصدر الشهيد حيث نظر في هذه المسائل المبينة على قول محمد مع أنه في الفتح رجع ولو أقول ابي يوسف بأنه أوجه ولكن يبقى الكلام في قوله ولقد رجعت الى الحق فان ما ذكره هنا هو أيضا على قول محمد تامل (قوله بل اذا صار بحيث لا ينتفع به) حاصل هذا كما يعلم من سابق كلامه ولا حقه أن الارض اذا كانت الغلة لا يخرج عن الانتفاع بالبيكية بالتحراب بل الاستغلال حاصل بعده بايجارها للبناء أو الغراس بخلاف المععدة للسكنى ونحو الرباط والحانوت فانها بالتحراب يخرج عما قصد الواقف فلا ينبغي أن يقضى على قول محمد برجوع الوقف الى ملك الواقف أو ورثته مطلقا لكن يرد عليه أن محمد قائل بعود المسجد بعد خرابه أو تفرق أهل القرية الى الملك مع أن احتمال عود العمارة قائم وقد يصلى فيه المجتازون



كاذ كروه من جهة أبي يوسف ايراد على محمد (قوله وقال بعضهم لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح) لان نس ما قدمنا آنفا  
 عن الرملي (قوله وأما قياسه في فتح القدير المحصرا الخ) أي حيث قال فيما سبق فان صح هذا عن محمد فهو رواية في البواري  
 والمحصرا أنها لا تعود الى الوارث والاشارة بقوله فان صح هذا الى الجنازة والملااة والمغتسل فقد جعل الرواية في هذه الثلاثة رواية في  
 المحصرو وقد فرق بينهما في الحاشية فانه فيما مر آنفا جعل الفتوى على قول محمد في آلات المسجد اذا خرب من أنها تعود الى الملك وفي  
 الجنازة ونحوها مثنى على أنها لا تعود لكن لا يخفى أن التعديل بكونه مما ينقل يشمل الكل فليأمل ثم رأيت ما ذكره في الفتح  
 مذكورا في الذخيرة عن واقعات الصدر الشهيد حيث نقل أولا ما ذكره المؤلف هنا عن الحاشية مع الفرق المذكور ثم قال وفي  
 هذه الفصول نوع اشكال وينبغي أن يعود الى ملك الوارث عند محمد على قياس مسألة ٢٧٣ المحصرو والبواري ولئن صح

هذا عن محمد تصبر هذه  
 المسائل رواية في المحصرو  
 والبواري أنه لا يعود الى  
 ملك الوارث (قوله وفي  
 القنينة حوض الخ) وفي  
 الحاشية رباط بعيد  
 استغنى عنه المارة وبجانبه  
 رباط آخر قال السيد  
 الامام أبو شجاع نصرف  
 غلته الى الرباط الثاني  
 كالمسجد اذا خرب  
 واستغنى عنه أهل  
 القرية فرفع ذلك الى  
 القاضي فباع الخشب  
 وصرف الثمن الى مسجد  
 آخر جاز وقال بعضهم  
 اذا خرب الرباط أو المسجد  
 واستغنى الناس عنهما  
 يصبر ميرانا وكذا حوض  
 العامة اذا خرب اه  
 لكن ذكر الشرنبلالي

ولو كانت غلته دون غلته الاول وفي فتاوى قاضيان وقف على مسمين خرب ولا ينتفع به ولا يستأجر  
 أصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان أصله يستأجر بشئ قليل يبقى أصله وقفاهه ويجب حفظ هذا  
 فانه قد تخرب الدار وتصير كوما وهي بحيث لو نقل نقضها استأجر أرضها من يبنى أو يفرس ولو بقليل  
 فيبطل عن ذلك وتباع كلها للواقف مع أنه لا يرجع منها اليه الا النقص فان قات على هذا تكون  
 مسألة الرباط التي ذكرناها مقيدة بما اذا لم تكن أرضه بحيث تستأجر قلنا الا ان الرباط موقوف  
 للسكنى وامتنعت بانهدامه بخلاف هذه فان المراد وقف لاستقلال الجماعة المسلمين اه ماني  
 الفتح وفي الحاشية رجل بسط من ماله حصيرا للمسجد فرب المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك  
 يكون له ان كان حيا ولو ورثته ان كان ميتا وان بلى ذلك كان له أن يبيع ويشترى بثمنه حصيرا آخر  
 وكذا واشترى حشيشا أو قنديلا للمسجد فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له ان كان حيا ولو ورثته ان  
 كان ميتا وعند أبي يوسف يباع ذلك ويصرف ثمنه الى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد  
 يحول الى مسجد آخر والفتوى على قول محمد ولو كفن ميتا فاقترسه سبع فان الكفن يكون للمكة ان  
 ان كان حيا ولو ارثه ان كان ميتا ولو ان أهل المسجد باعوا حشيش المسجد أو جنازة أو نعشا صار خلقا  
 ومن فعل ذلك غائب اختلفوا فيه قال بعضهم يجوز والاولى أن يكون باذن القاضي وقال بعضهم  
 لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح اه وبه علم أن الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى  
 قول أبي يوسف في تأييد المسجد وأما قياسه في فتح القدير المحصرو على الجنازة والنعش فغير صحيح لما  
 في الحاشية اذا وقف جنازة أو نعشا أو مغتسلا وهو التور العظيم في محلة خربت المحلة ولم يبق أهلها قالوا  
 لا ترد الى ورثة الواقف بل تحول الى محلة أخرى أقرب الى هذه المحلة فرقوا بين هذا وبين المسجد اذا  
 خرب ما حوله على قول محمد يصبر ميرانا لان المسجد مما لا ينقل الى مكان آخر وهذه الاشياء مما  
 تنقل اه وفي القنينة حوض أو مسجد خرب وتفرق الناس عنه فللقاضي أن يصرف أوقافه الى  
 مسجد آخر ولو خرب أحد المسجدين في قرية واحدة فللقاضي صرف خشبه الى عمارة المسجد

٣٥ - بحر خامس في رسالته أن هذا يخالف لما مر عن الحاوي وغيره فهو خلاف المفتي به وخلاف الصحيح المذكور  
 في خزنة المفتين قال وبذلك تعلم فتوى بعض المشايخ في عصرنا بما يخالف ذلك مما ذكره في القنينة وغيره هابل ومن كان قبلهم  
 كالشيخ الامام أمين الدين محمد بن عبد العال والشيخ الامام أحمد بن يونس السلمي والشيخ زين بن نجيم والشيخ محمد الوفاي فمنهم من  
 أفتى بنقل بناء المسجد ومنهم من أفتى بنقله ونقل ماله الى مسجد آخر وقدمشى الشيخ الامام محمد بن سراج الدين الحانوقى على القول  
 المفتى به من عدم نقل بناء المسجد ولم يوافق المذكورين اه. لكن الشرنبلالي جعل ما ذكره خاصا بالمسجد أما الحوض والبئر  
 ونحوهما فقال يجوز نقله الى آخر كالمحصرو تأمل هذا وقد وقعت هذه الحادثة سئلت عنها في أمير اراد نقل أحجار من مسجد خراب  
 في سفح جبل قاسيون في دمشق وأراد أن يبسط بها محن الجامع الاموي فافتيت بأنه ليس له ذلك ثم بلغنى أن بعض المتغلبين نقل  
 الاحجار المذكورة الى عمارة داره فقدمت على ما فتيت به ثم رأيت الآن في الذخيرة قال وفي فتاوى النسفي سئل شيخ الاسلام

الاخر اذا لم يعلم بانيه ولا وارثه وان علم بصرفها هو بنفسه قلت ان شاء ولو خرب الحوض العام فكسبه انسان وبني عليه حوائت فللقاضي ان يأخذ اجر مثل الارض ويصرفه الى حوض آخر من تلك القرية اه (قوله ومن بني سقاية أو خاناً أو رباطاً أو مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به حاكم) يعني عند أبي حنيفة لانه لم ينقطع عنه حق العبد الا ترى ان له ان ينتفع به ويسكن في الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم أو الاضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المقبرة لانه لم يبق له حق الانتفاع به فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم وعند أبي يوسف يزل ملكه بالقول كما هو أصله اذ التسليم عنده ليس بشرط والوقف لازم وفي فتاوى قاضيخان وتأخذ في ذلك بقول أبي يوسف وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك لان التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك بما ذكرناه ويكتفي بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا البئر والحوض ولو سلم الى المتولى صح التسليم في هذه الوجوه لانه نائب عن الموقوف عليه وفعل النائب كفعل المنوب عنه وأما في المسجد فقد من الخلاف فيما اذا سلمه الى المتولى والمقبرة في هذا بمنزلة المسجد على ما قيل لانه لا متولى له عرفاً وقد قيل انه بمنزلة السقاية والخان فيصح التسليم الى المتولى لانه لو نصب المتولى يصح وان كان على خلاف العادة ولو جعل داره بمكة سكنى لحاج بيت الله الحرام والمعتصم من أو جعل داره في غير مكة سكنى للمساكين أو جعلها في ثغر من الثغور سكنى للغزاة والمرابطين أو جعل غلة أرضه للغزاة في سبيل الله تعالى ودفن ذلك الى وال يقوم عليه فهو جائز ولا رجوع فيها الماسينا الا ان الغلة تحمل للفقراء دون الاغنياء وفيما سواه من سكنى الخان والاستقاء من البئر والسقاية وغير ذلك يستوى فيه الفقير والغني والفارق هو العرف بين الفصلين فان أهل العرف يريدون بذلك في الغلة للفقراء وفي غيرها التسوية بينهم وبين الاغنياء ولان الحاجة تشمل الغني والفقير في النزول والشرب والغني لا يحتاج الى صرف هذه الغلة لغناه كذا في الهداية وبما قررناه علم ان اقتصار المصنف على حكم الحاكم ليس بجيد لان الاضافة الى ما بعد الموت كالحكم وهي وصية فلا تلزم الا بعد الموت وله الرجوع عنها في حياته كما في فتح القدير وظاهر قول المصنف ان له الرجوع في المقبرة قبل الحكم وبعد الدفن بها على قول الامام وفي فتح التدير ثم روى الحسن عنه انه اذا رجع بعد الدفن لا يرجع في المحل الذي دفن فيه ويرجع فيما سواه ثم اذا رجع في المقبرة بعد الدفن لا ينشئها لان النيش حرام ولكن يسوى ويرجع وهذا على غير رواية الحسن والفتوى في ذلك كله على قول أبي حنيفة للتعامل المتوارث هذا وتغارق المقبرة غير هابانه لو كان في المقبرة أشجار وقت الوقف كان للورثة ان يقطعوها لان موضعها لم يدخل في الوقف لانه مشغول بها كما لو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقف بخلاف غير المقبرة فان الاشجار والبناء اذا كانت في عقار وقفه دخلت في الوقف تبعاً ولو نبتت فيها بعد الوقف ان علم غارسها كانت للغارس وان لم يعلم فالأمر فيها الى القاضي ان رأى بيعها وصرف ثمنها على عمارة المتسيرة فله ذلك ويكون في الحكم كانه وقف ولو كانت قبل الوقف لكان الارض موات ليس لها مالك فاتخذها أهل القرية مقبرة فالاشجار على ما كانت عليه قبل جعلها مقبرة ولو لبني بيتا في المقبرة لحفظ اللبن ومحوه ان كان في الارض سعة جاز وان لم يرض بذلك أهل المقبرة لكان اذا احتجج الى ذلك المكان برفع البناء ليحفر فيه ومن حفر لنفسه قبراً فغيره ان يقبر فيه وان كان في الارض سعة الا ان الأولى ان لا يحوشه ان كان فيه سعة كمن بسط سجادة

ومن بني سقاية أو خاناً  
أو رباطاً أو مقبرة لم يزل  
ملكه عنه حتى يحكم به  
حاكم

عن أهل قرية رحلوا  
وتداعى مسجد القرية  
الى الخراب وبعض  
المتغلبة يستولون على  
خشب المسجد وينقلونه  
الى دورهم هل لواحد من  
أهل المحلة أن يبيع  
الخشب بامر القاضي  
ويعسك الثمن ليصرفه  
الى بعض المساجد أو الى  
هذا المسجد قال نعم وحكى  
أنه وقع (قوله قلت ان  
شاء) هو من كلام القنية  
وفائدته أنه اذا عاد الى  
ملك بانيه أو وارثه لا يلزم  
بصرفه بل ان شاء صرفه  
وان شاء أبقاه وهذا بناء  
على قول محمد أماً على قول  
أبي يوسف فقد تقدم  
أنه لا يجوز نقله ولا نقل  
ماله الى آخره وصلى الله  
على سيدنا محمد وعلى آله  
وصحبه وذريره وسلم  
تسليماً آيين

في المسجد أنزل في الرباط فجاء آخر لا ينبغي أن يوحش الأول ان كان في المكان سبعة وذكر الناطق  
 أنه يصنع قيمة الحفر ليجمع بين الحقين ولا يجوز لاهل القرية الانتفاع بالمقبرة الدائرة فلو كان فيها  
 حشيش يحش ويرسل الى الدواب ولا ترسل الدواب فيها اه وفي الحانية امرأة جعلت قطعة أرض  
 مقبرة وأخرجتها من يدها ودفن فيها ابنا وهذه الارض غير صالحة للقبر لغلبة الماء عليها قال الفقيه  
 أبو جعفر ان كانت الارض بحال يرغب الناس عن دفن الموتي فيها لفسادها لم تصر مقبرة وكان للمرأة  
 أن تبعها واذا باعت كان للمشتري أن يرفع الميت عنها أو يامر برفع الميت عنها ولو جعل أرضه مقبرة  
 أو خانة للغة أو مسك كاسقط الحراج عنه ان كانت خراجية وقيل لا تسقط والصحيح هو الاول ولو بني  
 رباطا على أن يكون في يده ما دام حيا قال أبو القاسم يقرب في يده ما لم يستوجب الانحراج عن يده قوم  
 عمر وأرض موات على شط جيجون وكان السلطان يأخذ العشر منهم لان على قول محمد ماء الجيجون  
 ليس ماء الحراج ويقرب ذلك رباط فقام متولى الرباط الى السلطان فاطلق السلطان له ذلك العشر  
 هل يكون للمتولى أن يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين بهذا على طعامه  
 وكسوته هل يجوز له ذلك وهل يكون للمؤذن أن يأخذ ذلك العشر الذي أباح السلطان للرباط قال  
 الفقيه أبو جعفر لو كان المؤذن محتاجا يطيب له ولا ينبغي له أن يصرف ذلك العشر الى عمارة الرباط  
 وإنما يصرف الى الفقراء لا غير ولو صرف الى المحتاجين ثم انهم أنفقوا في عمارة الرباط حاز ويكون  
 ذلك حسنا رباط على بابه قنطرة على نهر عظيم خربت القنطرة ولا يمكن الوصول الى الرباط الا بالمجاورة  
 النهر وبدون القنطرة لا يمكن المجاورة هل تجوز عمارة القنطرة بغلة الرباط قال الفقيه أبو جعفر ان  
 كان الواقف وقف على مصالح الرباط لا بأس به والا فلا لان الرباط للعمامة والقنطرة كذلك متولى  
 الرباط اذا صرف فضل غلة الرباط في حاجة نفسه قرضا لا ينبغي له أن يفعل ولو فعل ثم أنفق من مال  
 نفسه في الرباط رجوت له أن يبرأ وان أقرض ليكون أسر من الامساك عنده قال رجوت أن يكون  
 واسعاه ذلك رباط استغنى عنه المسارة ويقربه رباط آخر قال الفقيه أبو جعفر تصرف غلة الرباط الاول  
 الى الرباط الثاني وان لم يكن يقربه رباط يعود الوقف الى ورثته من بني الرباط رجل أوصى بثلاث  
 ماله للرباط فالى من يصرف قال الفقيه أبو جعفر ان كان هناك دالة أنه أراد به المقيمين يصرف  
 اليهم ولا يصرف الى عمارة الرباط اه وفي المصباح السقاية بالكسر الموضع يتخذ لسقي الناس  
 والرباط اسم من رباط مرابطة من باب قاتل اذا لازم نغر العدو والرباط الذي بيني للفقراء مولد  
 ويجمع في القياس رباط بضم تين ورباطات وفي المجتبى انحن مشرعة أو مكتسب لا يتم حتى يشرع فيها  
 انسان أو يقرأ فيها انسان وقال أبو يوسف الاشهاد في ذلك كله يكفي ولا بأس أن يشرب من الحوض  
 والبئر ويسقي دابته ويتوضأ منه وفي التوضي من السقاية اذا اتخذها للشرب اختلاف المشايخ ولو  
 اتخذها للتوضؤ لا يجوز الشرب منه بالاجماع وفي الاستقاء من السقاية واستقاء الدواب اختلاف  
 والاصح انه لا يجوز الاستقاء للشرب اذا كان قلسا لانه في معنى الشرب والاصح عدم جواز أخذ  
 الجمد الى بيته لان الجمد تبريد ماء السقاية لا للاخذ مقبرة للمشركين أراد أن يتخذها مقبرة للمسلمين  
 لا بأس به ان كانت قد اندرست آثارهم فان بقي شيء من عظامهم تبتش وتقبير ثم تجعل مقبرة للمسلمين  
 فان موضع رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبتشه واتخذها مسجدا استغنى عن مسجد  
 لا يجوز اتخاذ مقبرة ولو وقف أرضا على المقبرة أو على صوفي خانه بشرائطه لا يصح اه وفي الظهيرة  
 واذا اشترى الرجل موضعا وجعله طريقا للمسلمين وأشهد عليه صح ويشترط لاتمامه مرور واحد

من المسلمين على قول من يشترط التسليم في الاوقاف وفي النوادر عن أبي حنيفة انه أجاز وقف المقابر والطرق قال هلال وكذلك القنطرة يتخذها الرحل للمسلمين وبتطرقون فيها لا يكون بناؤها ميراثا للورثة وقد صار وقفا ودلت المسئلة على جواز وقف البناء في القيمة صغير كان ياخذ من السقاية ماء لاصلاح الدواة أو قصعة للشرب ثم بلغ فندم لا يكفيه التمدد بل يرد الضمان الى القيم ولا يجزيه صب مثله في السقاية أخذ من السقاية ماء مرة بعد أخرى حتى بلغ حرة مثلا وكان القيم قد صب في تلك السقاية خمسين حرة فصب هو حرة قضاء للحق بعد اذن القيم صار ضمانا للكل دار موقوفة للماء والمجد ليس للقيم أن يشتري من غلتها خايسة ليسقى الماء ووقف أراض على أن يدفن فيها أقرباؤه فاذا انقطعوا فآخره للفقراء ودفن فيها من أقربائه حال حياته صح الوقف ولو وقف مقبرة أو خانة بعد موته فلوارثه أن يدفن فيها أو ينزل فيه اه (قوله وان جعل شي من الطريق مسجد اصح كعكسه) يعني اذا بنى قوم مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع فادخلوا شيئا من الطريق ليتسع المسجد وكان ذلك لا يضر باصحاب الطريق جاز ذلك وكذا اذا ضاق المسجد على الناس ويجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها لماروي عن الصحابة رضی الله عنهم لما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام ومعنى قوله كعكسه انه اذا جعل في المسجد ممرافانه يجوز لتعارف أهل الامصار في الجوامع وحاز لكل أحد أن يمر فيه حتى الكافر الا الجنب والحائض والنفساء لما عرف في موضعه وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب كذا ذكره الشارح رحمه الله وفي الخانية طريق للعامه وهي واسع فبنى فيه أهل المحلة مسجد للعامه ولا يضر ذلك بالطريق قالوا الا باس به وهكذا روى عن أبي حنيفة ومحمد لان الطريق للمسلمين والمجد لهم أيضا وان أراد أهل المحلة أن يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم وذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولا هل المحلة تحویل باب المسجد من موضع الى موضع آخر قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع المسجد فاخذوا من الطريق وأدخلوه في المسجد ان كان ذلك يضر بالطريق لا يجوز والاف لا باس به ولو ضاق المسجد على الناس ويجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها ولو كان جنب المسجد أرض وقف على المسجد فارادوا أن يزيدوا شيئا في المسجد من الأرض جاز ذلك بامر القاضي اه وقدمنا حكم ما اذا أمر السلطان بزيادة المسجد من الطريق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

وان جعل شي من الطريق  
مسجدا صح كعكسه  
﴿ كتاب البيع ﴾

﴿ كتاب البيع ﴾

﴿ كتاب البيع ﴾

قدمنا في الطهارة ان المشروعات أربعة حقوق الله تعالى خالصه وحقوق العباد خالصه وما اجتمعما وغلب حق الله تعالى وما اجتمعما وغلب حق العبد و قدّم الاول لانه المقصود من خلق الثقلين ثم شرع في المعاملات فبدأ بالنكاح وما يتبعه لما فيه من معنى العبادة وذكر العتاق لمناسبة الطلاق في الاسقاط ثم الايمان لمناسبتها الكلية ما ثم المحذور ولما نسبتها لليمين من جهة الكفارة فانها اثرة بين العبادة والعقوبة والمحذور عقوبات ثم ذكر السير بعدها للاشتراك في المقصود وهو اخلاء العالم عن الفساد وقدّم الاول لانه معاملة مع المسلمين والثاني مع الكفار ثم اللقط للاشتراك في كون النفوس عرضة للنفوات ثم اللقطة للاشتراك في كون الاموال كذلك وكذلك في الاباق والمفقود ثم ذكر الشركة لان المال ما كان فيها امانة في يد الشريك كان بعرضية التوى ثم الوقف بعدها

(قوله لا يكون متقوما كالحجر) قال الرملي ربما يفيد عدم جواز بيع المحشيشة لأنها وان كانت مالا لكن لا يباح في الشرع الانتفاع بها وبه أفنى مولانا صاحب البحر اه غزى وأقول لا نسلم عدم جواز الانتفاع بها لغيره الا كل لكونها طاهرة بخلاف الحجر لكونها نجسة فتأمل اه (قوله وصرح في المحيط بان الحجر ليس بمال الخ) الظاهر ٢٧٧ انه أراد بالمال المتقوم والا فلوم تكن مالا لزم أن لا

لا اشتراك في استيفاء الاصل مع الانتفاع بالزيادة ثم البيوع لان الوقف ازالة الملك لا الى مالك وفي البيوع اليه فكان الوقف بمنزلة البسيط والبيع كالمركب والكلام فيه يقع في عشرة مواضع الاول في معناه لغة وشريعة فالمقصود مقابلة شئ بشئ سواء كان مالا أولا ولذا قال تعالى وشروه بثمن بخس دراهم معدودة كما في المحيط وقال في المصباح باعه يبيعه به وما يبيعه فهو بائع وبيع والبيع من الاضداد مثل الشراء ويطلق على كل واحد من المتعاقدين انه بائع لكن اذا اطلق البائع فالمتبادر الى الذهن باذل السلعة ويطلق البيوع على المبيع فيقال يبيع جيد ويجمع على يبيعون وأبعته بالالف لغة قال ابن القطاع وبعث زيد الدار يتعدى الى مفعولين وقد تدخل من على المفعول الاول على وجه التأكيد فيقال بعث من زيد الدارور بمادخلت اللام مكان من فيقال بعثك الشئ وبعث لك فهى زائدة وابتاع زيد الدار بمعنى اشتراها وابتاع عليه القاضى أى من غير رضاه وفي الحديث لا يبيع أحدكم أى لا يشتري لان النهى فيه على المشتري لا على البائع بدليل رواية البخارى لا يبتاع أحدكم ويريد يجرم سوم الرجل على سوم أخيه والاصل في البيع مبادلة مال بمال لقولهم يبيع راجح ويبيع خاسر وذلك حقيقة في وصف الاعيان لكنه أطلق على العقد مجازا لانه سبب التملك والتملك وقولهم صح البيوع أو بطل أى صيغته لكنه لما حذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه وهو مذكر اسند الفعل اليه اه وفي القاموس باعه يبيعه يباعا ومبيعا والقياس مباعا اذا باعه واذا اشتراه ضد وهو مبيع ومبيوع وبيع الشئ قد تضم باؤه فيقال يبيع اه وفي الشريعة ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى بقوله (هو مبادلة المال بالمال بالتراضى) من استبدلت الثوب بغيره أو بدلت الثوب بغيره أبدله من باب قتل كذا في المصباح وفي المعراج ما يدل على انها بمعنى التملك لان بعضهم زاد على جهة التملك فقال فيه لا حاجة اليه لان المبادلة تدل عليه والمال في اللغة ما لا يكتبه من شئ والجمع أموال كذا في القاموس وفي الكشف الكبير المال ما يعيل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة والمالية انما ثبت بتمول الناس كافة أو بتقوم البعض والتقوم يثبت بها وبإباحة الانتفاع له شرطا فما يكون مباح الانتفاع بدون تمول الناس لا يكون مالا كحبة حنطة وما يكون مالا بين الناس ولا يكون مباح الانتفاع لا يكون متقوما كالحجر واذا عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالم اه وصرح في المحيط بان الحجر ليس بمال وان العقد عليه لم ينعقد بخلاف ما باع شيا بحجر فانه ينعقد في ذلك الشئ بالقيمة وسبأني بيانه ان شاء الله وفي الحاوى القدسي المال اسم لغير الآدمى خلق لمصالح الآدمى وأمكن احراره والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبودان كان فيه معنى المسالية ولكنه ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلاكه اه وفي شرح الوقاية لم يقبل على سبيل التراضى ليشمل مالا يكون بتراض كبيع المكروه فانه ينعقد اه وأجاب عنه في شرح النقاية بان من ذكره أراد تعريف البيوع النافذ ومن تركه أراد تعريف البيوع المطلقة فانها كان أو غير نافذ وأقول يبيع المكروه فاسد موقوف لانه موقوف فقط كبيع الفضولى كما يفهم من كلامه وقد

فلوم تكن مالا لزم أن لا ينعقد البيع بجعلها مائنا مع انه ينعقد فاسدا وفي التلويح في فصل النهى ان البيع بالحجر فاسدان الحجر جعلت مائنا وهو غير مقصود بل وسيلة الى المقصود واذا الانتفاع بالاعيان لا بالاثمان ولهذا اشترط وجود المبيع دون الثمن فهذا الاعتراض اثار الثمن من جملة الشروط بمنزلة

هو مبادلة المال بالمال بالتراضى

آلات الصناعات فيفسد البيع لكون أحد البسولين غير متقوم اذا المتقوم ما يجب انقاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمته والحجر واجب اجتنابها بالنص لعدم تقومها لكنها تصلح للثمن لانها مال لان المال ما يعيل اليه الطبع ويدخر لوقت الحاجة أو ما خلق لمصالح الآدمى ويجرى فيه الشح والضنائة اه (قوله) وأقول يبيع المكروه فاسد موقوف الخ) قال

الرملي سبأني قريبا ان تفسير الموقوف عندنا الذي لاحكم له ظاهر أو أقول كيف يكون موقوفا مع فساده والموقوف من قبيل الصحح الآتية لم ينفذ كما لا يخفى وقد صرح هو بنفسه ان الموقوف من قسم الصحح أو هو قسم بنفسه وليس هو من قسم الفاسد هكذا وجدت مكتوبا على نسخة بعض أهل الفضل والذي يظهر ان الموقوف على قسمين فاسد وصحح فليتامل اه قلت سبأني كالمؤلف

ان المشايخ طر يقين ففهم من يدخل الموقوف تحت الصحيح فهو قسم منه وهو الحق لصديق

التعريف وحكمه عليه  
 فانه ما افاد الملك من غير  
 توقف على القبض ولا  
 يضر توقفه على الاجازة  
 كتوقف البيع الذي  
 فيه الخيار على اسقاطه  
 ومنهم من جعله قسما  
 للصحيح وعليه مثنى الشارح  
 الزيلعي فانه قسمه الى صحيح  
 وباطل وفاسد وموقوف  
 اه ولا يمكن جعل بيع  
 المكروه موقوفا بالمعنى  
 الاول لما ياتي متافى  
 كتاب الاكراه انه يخبر بين  
 ان يعضى البيع او يفسخ  
 وانه يثبت به الملك عند  
 القبض للفاسد ففيه  
 التصريح بكونه فاسدا  
 نعم يخالف بقية العقود  
 الفاسدة في صور اربعة  
 مذكورة في اكره  
 التنوير وقد افاد في  
 المنار وشرحه انه يتعقد  
 فاسد العدم الرضا الذي  
 هو شرط النفاذ وانه  
 بالاجازة يصح وينزل  
 الفساد حينئذ فالموقوف  
 على الاجازة محتمه فصح  
 كونه فاسدا موقوفا  
 وظهر كون الموقوف منه  
 فاسدا ومنه صحيح (قوله  
 ورده في فتح القدير الخ)  
 حاصله ان التراضي ليس

عرفه فخر الاسلام بانه في اللغة والشريعة المبادلة وزيد فيها التراضي ورده في فتح القدير بانه اذا فقد  
 الرضا يسمى في اللغة يباعل غصبا ولو اعطاه شيئا ثم كانه وعرفه في البدائع بانه مبادلة شيء  
 مرغوب فيه بشئ مرغوب فيه وذلك قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل فالاول الايجاب والقبول  
 والثاني التعاطى اه وبهذا ظهر انه لا منافاة بين قولهم ان معناه المبادلة وبين قولهم ان ركنه الايجاب  
 والقبول وما في المستصفي من انه معنى شرعي يظهر اثره في المحل عند الايجاب والقبول فرده في فتح  
 القدير بانه نفس حكمه وهو الملك فانه القدرة على التصرف ابتداء الامناع فخرج بالابتداء قدرة  
 الوكيل والوصى والمتولى وبقولنا الامناع المبيع المنقول قبل القبض فان عدم القدرة على بيعه لمانع  
 النهي وفي المحاوي الملك الاختصاص الحاضر وانه حكم الاستيلاء لانه يثبت لا غير اذا المملوك لا يملك لان  
 اجتماع المكين في محل واحد محال فلا بد وان يكون المحل الذي يثبت الملك فيه خاليا عن الملك والحالي  
 عن الملك هو المباح والمثبت للملك في المباح الاستيلاء لا غير وهو طريق الملك في جميع الاموال لان  
 الاصل الاباحة فيها وبالبيع والهبة ونحوهما ينتقل الملك الحاصل بالاستيلاء اليه من شرط البيع  
 شغل المبيع بالملك حالة البيع حتى لم يصح في مباح قبل الاستيلاء ومن شرط الاستيلاء خلوه المحل عن  
 الملك وقته وبالارث والوصية تحصل الخلافة عن الميت حتى كانه حتى لا الانتقال حتى ملك الوارث الرد  
 بالعيب دون المشتري فالاسباب ثلاثة مثبت للملك وهو الاستيلاء ونقل للملك وهو البيع ونحوه  
 وخلافة وهو الميراث والوصية وما ار يد لاجله حكم التصرف حكمه وثمرة فتح حكم البيع الملك وحكمته  
 اطلاق الانتفاع والعهود تبطل اذا خلت عن الاحكام ولا تبطل بخلوها عن الحكم اه وبما ظهرت فيه  
 فائدة الخلافة جواز اقالة الوارث والموصى له ومنها الخصومة في انبات الدين كما في دعوى البرازية  
 وعرفه في الايضاح بانه عقد مضمن مبادلة مال بمال ولا حاجة الى زيادته شرطا لما سمعت من ان  
 المبادلة تكون بالقول وبالفعل وانما زاد لما قدمناه عن المصباح ان المبادلة حقيقة للاعيان وللعقد  
 مجاز ثم اعلم ان البيع وان كان مبناه على البديلين لكن الاصل فيه المبيع دون الثمن ولذا اشترط  
 القدرة على المبيع دون الثمن وينفسخ بهلاك المبيع دون الثمن واما ركنه ففي البدائع ركنه  
 المبادلة المذكورة وهو معنى ما في فتح القدير من ان ركنه الايجاب والقبول الدالان على التبادل او  
 ما يقوم مقامهما من التعاطى فركن الفعل الدال على الرضا بتبادل المكين من قول او فعل واما  
 شرائطه فانواع اربعة شرط انعقاد وشرط صحة وشرط نفاذ وشرط لزوم فالاول اربعة انواع في العاقد  
 وفي نفس العقد وفي مكان العقد وفي المعقود عليه فشرائط العاقد العقل فلا ينعقد بيع المجنون  
 والصبي الذي لا يعقل والعقد في العاقد فلا ينعقد بالوكيل من المجانين الا في الاب ووصيه والقاضي  
 فانه يتولى الطرفين في مال الصغير اذا باعوا ام والههم منه او اشترى واشترط ان يكون فيه نفع ظاهر  
 لليتيم في الوصي وزاد في المعراج شراء العبد نفسه من مولاه بامر له واما القاضي فانه لا ينعقد لنفسه لان  
 فعله قضاء وقضاؤه لنفسه لا يجوز كذا في الخزانة وغيرها وهو مخالف لما في البدائع وفي الخاتمة  
 من الوكالة الواحد لا يتولى العقد من المجانين الا في الاب فانه يكتفي بلفظ واحد وقال خواهر زاده  
 هذا اذا أتى بلفظ يكون أصيلا في ذلك اللفظ بان قال بعث هـ ذمان ولدي فيكيتي به واما اذا أتى  
 بلفظ لا يكون أصيلا فيه بان قال اشترى هـ المال لولدي لا يكتفي بقوله اشترى ولا بد ان يقول

خاصا بمفهومه الشرعي كما يفده قول فخر الاسلام وزيد فيها أي في الشريعة التراضي بل هو مأخوذ في مفهومه  
 الاغوى أيضا (قوله ولا حاجة الى زيادته شرطا) أي الى زيادة قوله عقد

(قوله وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه) قال الرملي هـ - هذا على الرواية الضعيفة في بيع الفضولي انه اذا باعه لنفسه يكون باطلا والصحيح خلافه وسيأتي تحقيق ذلك في محله ان شاء الله تعالى تامل وانت ٢٧٩ على علم بان تعريفه يم النافذ

بعته وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها الوصي لنفسه ومنها الوصي يبيع للقاضي ومنها العبد يشتري نفسه من مولاه بامر اه فيحمل ما في البدائع على ان القاضي باع مال يتيم من آخر أو اشترى توفيقا بينه وبين ما في الخزانة وفي البرازية ولو امر انسان الوصي أن يشتري له مال اليتيم فاشترى لم يجز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه مع النفع وفي وصايا الخانية فسر شمس الأئمة السرخسي المحررة فقال اذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم واذا باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ما يساوي عشرة بثمانية أو اشترى ما يساوي ثمانية بعشرة كان خيرا لليتيم والوكيل بالبيع أو بالشراء اذا اشترى لنفسه أو باع مال الموكل لم يجز عندهم جميعا سواء كان شرا أو خيرا وفي الاب لا يشترط أن يكون خيرا اه والافي الرسول من الجانبين وليس من شرائط العاقد البلوغ فانه قد يبيع الصبي وشراؤه موقوف على اجازة وليه ان كان شراؤه لنفسه ونافذ ابلاعهده عليه ان كان لغيره وليس من شرائطه الحرية فانه قد يبيع العبد كالصبي في النوعين وليس منه الاسلام والنطق والصحو وأما شرائط العقد وفاقعة القبول للايجاب بان يقبل المشتري ما أوجبه البائع بما أوجبه فان خالفه بان قبل غير ما أوجبه أو بعض ما أوجبه أو بغير ما أوجبه أو ببعض ما أوجبه لم ينعقد لتفرق الصفقة وانه لا يجوز الا في الشفعة بان باع عبدا وعقار فطلب الشفعة أخذ العتقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفقة على البائع كما في الفتاوى الولوالجية من الشفعة وسأني تفاريعه الا فيما اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البائع بانقص من الثمن أو كان من البائع فقبل المشتري بازيدا انعقد وان قبل البائع الزيادة في المجلس جازت كما في التتارخانية وفي الاصل ان تكون بلفظ الماضي ان عقد بالقول كذا في البدائع وأما شرط مكانه فواحد وهو اتحاد المجلس بان كان الايجاب والقبول في مجلس واحد فان اختلف لم ينعقد وأما شرائط المعقود عليه فان يكون موجودا مالا متقوما معلوما كافي نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقبورا التسليم فلم ينعقد يبيع المعدوم وماله خطر العدم كنتاج النجاج والحمل واللبن في الضرع والتمر والزريع قبل الظهور والزرعي البطيخ والنوى في التمر واللحم في الشاة الحية والشحم والالية فيها واربها ورأسها والسجيري السمسم وهذا الفص على انه ياقوت فاذا هو زجاج أو هذا الثوب الهروي فاذا هو مروى أو هذا العبد فاذا هو جارية أو دار على ان بنائها أو فادها ولبن أو ثوب على انه مصبوع بعصفر فاذا هو بزعفران أو هو حنطة في جوالق فاذا هي دقيق أو دقيق فاذا هي خبز أو هذا الثوب القز فاذا حنطه من لحم ولو كان سداه من قز وضح لو كان عكسه مع الحبار اذا اللحمه هي الاصل أو هذا الثوب على ان ظهارته وبطانتة وحشوه من كذا فاذا الظهارة من غير المعين بخلاف ما اذا كانت البطانة من غير المعين فانه ينعقد مع الحبار ومما تسامحو فيه وأخرجوه عن هذه القاعدة ما في القنية الاشياء التي تؤخذ من البياع على وجه المخرج كما هو العادة من غير بيع كالعدس والمطح والزيت ونحوها ثم اشترها بعد ما نعدمت صحاه فيجوز بيع المعدوم هنا ولم ينعقد يبيع ما ليس بمال متقوم كبيع الحر والمدبر

والموقوف اه والمراد بقوله اذا باعه لنفسه أي لاجل نفسه لا لاجل مالكة فعلى هذه الرواية الضعيفة لا ينعقد يبيع الفضولي الا اذا باعه لما يملكه والا بطل ولا يتوقف كاسيأتي في باب (قوله الاشياء التي تؤخذ من البياع) قال في النهر بعد ذكره لهذا الفرع وللفرع الآتي عن القنية أيضا وهو بيع البرات وكره لكلام المؤلف أقول الظاهر ان ما في القنية ضعيف لا تفارق كلمتهم على ان يبيع المعدوم لا يصح وكذا غير المملوك وما المانع من ان يكون الماخوذ من العدس ونحوه يباع بالتعاطى ولا يحتاج في مثله الى بيان الثمن لانه معلوم كاسيأتي وحظ الامام لا يملك قبل القبض فاني يصح بيعه وكن على ذكر مما قاله ابن وهبان في كتاب الشرب ما في القنية اذا كان مخالفا للقواعد لا التفات اليه ما لم يعضده نقل اه قال المحوي في

كون الماخوذ من العدس ونحوه يباع بالتعاطى وانه لا يحتاج في مثله الى بيان الثمن نظر لان الثمن هذه تختلف فيغضى الى المنازعة اه وانت خبير بان ما في النهر مبني على العلم به فينبذ يقال ان كان معلوما يكون يباع بالتعاطى وانظر ما ياتي عن الولوالجية في شرح قوله ولا بد من معرفة قدره ووصف ثمن

المطلق وأم الولد والمكاتب ومعتق البعض وأولادهم الأولاد المكاتب المشتري في كتابته والميتة والدم  
 وذبيحة الجوسى والمرتد والمشرک والصبي الذي لا يعقل والمجنون ومذبح صيد المحرم سواء كان من  
 المحل أو المحرم ومذبح صيد المحرم وصيد المحرم الأبيح وكيله وجلد الميتة قبل الذبح وجلد الخنزير  
 مطلقاً وعظمه وشعره وعصبه على الصحيح كسعر الأدمى وعظمه وفي عظم الكلب روايتان ولم ينعقد  
 بيع الخمر والخنزير في حق المسلم وأما في حق الذمي فينعقد ولكن اختلفوا في كونه مباحاً له أو محرماً  
 والصحيح الثاني كما في البدائع لكونهم يتمولونها وان تباعوا ثم أسلم أحدهم ما قبل القبض انفسخ  
 البيع ولو تقارضنا ثم أسلم المقرض فلاشئ له من الخمر وان أسلم المستقرض كان عليه القيمة في رواية  
 وفي أخرى كالأول ولم ينعقد بيع النحل ودود القز إلا تبعاً ولا يبيع العذرة الخاصة بخلاف السرقة  
 والمخلوطة تراب وكذا يبيع آلات الملاهي عندهم ما خلا فالأمام ولم ينعقد بيع الملاقيح والمضامين  
 وعشب الفحل ولبن المرأة وفي التلويح المتقوم ما يجب بقاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمة والخمر يجب  
 اجتنابها بالنص فلم تكن متقومة اه وفي القنينة أدنى القيمة التي تشترط لجواز البيع فليس  
 ولو كانت كمرة خبز لا يجوز شراء البراءات التي يكتبها الدوان على العمال لا يصح قبيل اه أئمة  
 بخارى جوزوا بيع حظوظ الأئمة قال لان مال الوقف قائم ثم ولا كذلك هنا اه فعلى هذا يجوز  
 للمستحق في المدارس بيع خبزه قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندی اذا باع الشبهه بالعين لعلف  
 دابته قبل قبضه وخرج بالمملوك يبيع ما لا يملكه فلم ينعقد بيع الكلا ولو في أرض مملوكة له والماء  
 في نهره أو في بئر يبيع الصيد والحطب والحشيش قبل الحراز ويبيع أرض مكة عند الامام  
 وأرض أحيائها بغير اذن الامام عند الامام وحوانيد السوق التي علمها غلة للسلطان لعدم الملك  
 لان السلطان انما أذن لهم في البناء ولم يجعل البقعة لهم كافي البدائع وفي القنينة حفر موضع عامن  
 المعدن ثم باع تلك الحفيرة أو أجرها لا يصح لانه انما ملك من المعدن ما يخرج ويؤخذ وما بقي فيه  
 بقي على الاباحة قال رضی الله تعالى عنه وهذه رواية في واقعة بلغتني عن بعض المفتين المجازفين انه  
 أفتى فيمن حفر في جبل حجر اتخذ منه القدور ثم مات ونحت غيره منه قدور بان لورثة الحافر المنع  
 تاب الله عليه وعلينا وهداه واینانا والصواب ليس لهم المنع لان الحجر الباقي وان ظهر بحفيرة بقي  
 على أصل الاباحة اه وخرج بقولنا وان يكون ملك للبائع ما ليس كذلك فلم ينعقد بيع  
 ما ليس بمملوك له وان ملكه بعده الا السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمن الغاصب قيمته  
 نفذ بيعه لاستئناد الملك الى وقت البيع فتبين انه باع ملك نفسه وقلنا فيما يبيعه لنفسه  
 يخرج النائب والفضولي فالاول نافذ والثاني منعه موقوفاً وقلنا وان يكون مقدور التسليم  
 فلم ينعقد بيع مجوز التسليم عند البائع كبيع الا بق في ظاهر الرواية فان حضر احتيج الى تجديد  
 الركن قولاً أو فعلاً وكذا يبيع الطير في الهواء بعد ان كان في يده وطاروا السماء بعد الصيد واللقاء  
 في الحظيرة اذا كان لا يمكن اخذه الا بصيد ولا ينعقد بيع الدين من غير من عليه الدين ويجوز من  
 المديون لعدم الحاجة الى التسليم ولم ينعقد بيع المغصوب من غير الغاصب اذا كان الغاصب منكر  
 له ولا يبيعه والى هنا صارت شرائط انعقاد أحد عشر اثمان في العاقد واثان في العقد وواحد في  
 مكانه وستة في المعقود عليه وأما شرائط النفاذ فالملك أو الولاية فلم ينعقد بيع الفضولي عندنا وأما  
 شراؤه فنافذ كما سيأتي والولاية اما بانابة المالك أو الشارع فالأول وكالة والثاني ولاية الاب ومن  
 قام مقامه بشرط اسلام الولي وحرية وعقله وبلوغه وصغر المولى عليه وأولى الاولياء في المال الاب

(قوله أحد عشر) صوابه  
 تسعة (قوله فلم ينعقد  
 بيع الفضولي عندنا)  
 صوابه فلم ينفذ الآن  
 يريد بيع الفضولي لنفسه  
 فانه باطل لكن قد علمت  
 مما قدمناه عن الرمي  
 انه على الرواية الضعيفة  
 والصحيح خلافها (قوله  
 وصغر المولى عليه) برد  
 على التقييد المجنون



(قوله الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع) أي الثاني من شرائط النفاذ والاول هو قوله الملك أو الولاية (قوله كالمرهون والمستاجر) قال الرملي قال في الحامية فإن أراد المستاجر أن يفتح البيع اختلافه وافية والصحيح انه لا يملك الفسخ وفي الزبلي في بيع المرهون وفي أصح الر وايتن لا يفسخ بفسخه ومثله في الكافي والهداية والمجوهرة وأكثر الكتب المعتمدة فكان عليه المعول وعبارة الكافي صريحة في أن القاضي لا يملك الفسخ بدون طلب المشتري قال بعد ذكر ما تقدم من عدم جواز فسخ الراهن والمستاجر والمشتري بالخيار ان شاء صرح حتى يفتك الرهن وان شاء رفع الأمر إلى القاضي ليفسخ بحكم العجز عن التسليم اذ ولاية الفسخ للقاضي لاليه (قوله ولا ينعكس) أي بان يقال ما لا يصح لم ينعقد لان ما لا يصح منه ٢٨١ منعقد كالفاسد ومنه غيره

كالباطل وفي قوله منعقد نافذ نظر فان بيع المكره من الفاسد كما قدمه وهو منعقد موقوف وكان الظاهر أن يقول منعقد مملوك تأمل (قوله ومنه شرط الاجل في البيع المعين والتمن المعين الخ) قال الرملي أقول في جواهر الفتاوى رجل له على آخر حنطة غير السلم قباعها منه بثمن معلوم الى شهر لا يجوز لان هذا بيع الكالئ بالكالئ وقد نهى عنه وان باعها من عليه ونقد المشتري الثمن في المجلس جاز فيكون ديناً بعين اه وقد ذكر المسئلة في منح التفار في باب القرض قبل باب الر بانقلا عن البرازية وسأني في شرح

ثم وصيه ثم وصى بيه ثم الجدا بالاب ثم وصيه ثم وصى بيه ثم القاضي ثم من نصبه القاضي وليس لمن سواه ثم ولاية في المال من الام والاخ والع ولوصيهم ولاية بيع المنقول للحفظ والعقار لقضاء دين الميت خاصة وليس له التصرف وأما وصى المكاتب فلا يملك الا قضاء دين المكاتب فيبيع له ولا يملك بعده الا المحفظ في رواية الزيارات وفي رواية كتاب القسمة جعله كوصي الاب هذا اذا مات قبل الاداء وأما بعده فوصيه كوصي الاحرار فان عقد بيع الصبي العاقل عندنا موقوفاً ان كان محجوراً وانما قد ان كان ما دون الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع فان كان لا ينفذ كالمرهون والمستاجر واختلفت عبارات الكتب فيها في بعضها أنه فاسد والصحيح أنه موقوف ويحمل الفساد على أنه لا حكم له ظاهر او هو نفس الموقوف عندنا وعلما كان الاجازة دون الفسخ ويفسخه المشتري ان لم يعلم به أولاً وما يبيع عبد وحب عليه قود فنافذ كبيع المرتد والمجانبي ومن وجب عليه حرداً أو ما شرط الصحة فعامته وخاصة للعامة لكل بيع ما هو شرط الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فان الفاسد عندنا منعقدنا فاذا اتصل به القبض ومنها أن لا يكون مؤقتاً فان اقتله لم يصح بخلاف الاجارة فان التأقيت شرطها ومنها أن يكون المبيع معلوماً والتمن معلوماً علماً يمنع من المنازعة فالجهول جهالة مفضية اليها غير صحيح كشأن من هذا القطيع وبيع الشيء بقيمته ويحكم فلان ومنها خلوه عن شرط مفسد وهو أنواع شرط في وجوده غير كاش شرط حل البهيمية واختلفت الروايات في اشتراط حل الجارية ورجح بعضهم أن الشارط له ان كان البائع صح وكان تربيانه وان كان المشتري ليتخذها ظراً فاسد ومنه ما اذا اشترى كبشاً على أنه نطاح ومنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما وسأني تفصيله ومنه شرط الاجل في المبيع المعين والتمن المعين وانما يجوز في الدين ومنه شرط خيار مؤبد ومنه شرط خيار مؤقت مجهول ومنه شرط خيار مطلق ومنه شرط خيار مؤقت معلوم زائد على الثلاثة ومنه استثناء حل الجارية ومنه الرضا ففسد بيع المكره وشراؤه وكذا البيع تلجئة ويملك الاول بالقبض دون الثاني ومنها الفائدة فبيع ما لا فائدة فيه وشراؤه فاسد ففسد بيع درهم بدرهم استواً وواو صفة كذا في الذخيرة وأما الخاصة فمما معلومية الاجل في البيع بثمن مؤجل ففسد ان كان مجهولاً ومنها القبض في بيع

٣٦٦ - بحر خامس قوله وبيع الطعام كيلاً وجزاً فانقلا عن البرازية له عليه حنطة أكلها قباعها منه نسبتاً لا يجوز أقول ومثله الزيت وكل مكيل وموزون ومثل البيع الصلح قال في الفصل الثلاثين من جامع الفصولين ولو عصب كبر فصالحه وهو قائم على دراهم مؤجلة حاز وكذا الذهب والفضة وسائر الموزونات ولو صالحه على كيل يؤجل لم يجز اذا الجنس بانقراده يحرم النساء ولو كان البرهالكامل يجز الصلح على شيء من هذا نسبتاً لانه دين يدين الا اذا صالح على بر مثله أو أقل منه مؤجلاً جاز لانه عين حقه والمط حائر لا لوعلى أكثر للربا والصلح على بعض حقه في الكيل والوزن في حال قيامه لم يجز اه وكذا في البرازية المحيلة في جواز بيع الحنطة المستهلكة بالنسيئة انه يبيعا بشوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدرهم الى أجل أقول وتجري هذه المحيلة في الصلح أيضاً وهي واقعة الفتوى ويكثر وقوع ذلك فاستفده اه

المشتري المنتول وفي الدين فبيع الدين قبل قبضه فاسد كالمسلم فيه ورأس المال ولو بعد الاقالة  
ويبيع شيء بالدين الذي على فلان بخلاف ما اذا كان على البائع ومنها أن يكون البديل مسمى في أحد  
نوعي المبادلة وهي القولية فان سكت عنه فسد ومالك بالقبض وان نفاذ قبل فسد وقبل بطل فلا يملك  
بالقبض وفي التمتة باعه بدين عليه وهما يعلمان أن لادين عليه لم يصح ومنها المماثلة بين البديلين في  
أموال الربا وسياق تفصيله في بابيه ومنها المخلوع عن شبهة الرابو ومنها وجود شرائط السلم الآتية ومنها  
القبض في الصرف قبل الافتراق ومنها أن يكون الثمن الاول معلوما في بيع المراجعة والتولية  
والاشراك والوضعية وأما شرائط اللزوم بعد الانعقاد والنفاذ فكلوه من الخيارات الاربعة المشهورة  
وبراد خيار الكمية وخيار الغيب اذا كان فيه غرور وخيار استحقاق بعض المبيع القيمي مطلقا  
والمثلي قبل القبض وخيار الحيانة في المراجعة وخيار نقدا الثمن وعدمه وخيار كسب الحال وخيار  
فوات وصف مرغوب فيه وخيار اجازة بيع الفضولي وخيار هلاك بعض المبيع فهي ثلاثة عشر  
وقد صارت جملة الشرائط ستة وسبعين فشرائط الانعقاد أحد عشر وشرائط النفاذ اثنان وشرائط  
الجملة خمسة وعشرون وشرط اللزوم واحد بعد اجتماع الكل فعلى هذا شرائط اللزوم تسعة وثلاثون  
والكل من غير تداخل ثمانية وسبب شرعية تتعلق ببقاء المعلوم فيه لله تعالى على وجه جليل وأما  
أحكامه فالاصلي له الملك في البديلين لكل منهما في بدل وهو في اللغة القوة والقدرة وشرعا ما قدمناه  
والتابع وجوب تسليم المبيع والثمن وجوب استبراء الجارية على المشتري ومالك الاستمتاع  
بالجارية وثبوت الشفعة لو كان عقارا وعق المبيع لو كان محرما من البائع وأما صفة ذلك المحكم  
فباللزوم عند عدم خيار فليس لاحدهما فسخه فالبيع عند عدم الخيار من العقود اللازمة والعقود  
ثلاثة لازم من الطرفين وهو البيع والسلم والاجارة وان قلنا بفسخها بالاعدار والصلح والحوالة  
والمساقاة والوصية بعد القبول بعد موت الموصي والنكاح والصدوق والصدقة المقبوضة والهبة  
المقبوضة اذا وجد مانع من الموانع السبعة الآتية ولازم من أحد الجانبين وهو الرهن فانه لازم  
من جهة الراهن بعد التسليم دون المرتهن وجائز من الطرفين فكل منهما فسخه وهو الشركة والوكالة  
والعارية لتغير الراهن والمضاربة والوديعة والقضاء والوصاية قبل قبول الوصي وأما بعده فلازمة  
والوصية قبل موت الموصي وأما أنواعه فبالنظر الى مطلق البيع أربعة نافذ وموقوف وفاسد  
وباطل فالنافذ ما أفاد المحكم للحال والموقوف ما أفاده عند الاجازة والفاسد ما أفاده عند القبض  
والباطل ما لم يفده أصلا كذا في الحاوي وغيره وهو ظاهر في أن الموقوف ليس من الفاسد وانما هو  
اما من قسم الصحيح أو قسم برأسه وهو ظاهر كلامهم وبالنظر الى المبيع أربعة مقايضة وهي بيع  
العين بالعين وبيع الدين بالدين وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم وعكسه وهو بيع العين  
بالدين كما كثرت الدعايات وبالنظر الى الثمن خمسة مراجعة وتولية واشراك ووضعة ومساومة وستاني  
اليسوع المكروهة وأما محاسنها فتوصل الى الاعراض واخلاء العالم عن الفساد في آخر يسوع  
البرازية قبل للإمام محمد الا تصنف في الزهد قال حسبكم كتاب اليسوع وكان التجار في القديم اذا  
سافروا استحبوا معهم فقهاء يرجعون اليه وعن أئمة خوارزم أنه لا بد للتاجر من فقيه صديق اه  
قال الشمني رحمه الله تعالى وقد صح عند أصحاب السير أن النبي صلى الله عليه وسلم اتجر لحديجة  
رضي الله تعالى عنها لادن قبل البعثة بخمسة عشر سنة فانه بعث على رأس الاربعين ونحو ناجرا  
الى الشام لحديجة رضي الله تعالى عنها المبلغ خمسا وعشرين سنة قبل أن يتزوجها بشهرين وخمسة

(قوله ستة وسبعين) فيه  
تظر لان شرائط الانعقاد  
والنفاذ والجملة ثمانية  
وثلاثون وشرائط اللزوم  
هذه المذكورات مع  
زيادة المخلوع من الخيارات  
فصارت سبعة وسبعين  
لكن علمت ان الصواب  
أن شرائط الانعقاد تسعة  
فيسقط منها اثنان ومن  
شرائط الجملة اثنان أيضا  
ومن شرائط اللزوم أربعة  
فتبقى الجملة تسعة وستين  
(قوله والكل من غير  
تداخل ثمانية) لم يظهر  
لي مراده فتأمل (قوله لو  
كان محرما من البائع)  
صوابه من المشتري

وعشرين يوما وكان أبو بكر رضي الله تعالى عنه تاجر في البز وكان عمر رضي الله تعالى عنه في  
الطعام وعثمان رضي الله تعالى عنه في التمر والبز وعباس رضي الله عنه في العطر ومن هنا قال  
أصحابنا أفضل الكسب بعد الجهاد التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة اه وإما دليله فالكاتب والسنة  
والاجاع والمعقول وهو العاشر من مواضعه (فرع حسن) من خزنة الفتاوى يبيع ما يساوي درهما  
بالف درهم في غير رواية الاصول يجوز ولا يلزم في قول أبي يوسف وقال محمد بن بكره اه (قوله البيع  
يلزم باليجاب وقبول) أي حكم البيع يلزم بهما لانه جعلهما غيره وأنه يلزم بهما مع أن البيع ليس  
الاهما لانهما ركاه على ما حققناه وما قبل انه معنى شرعي كما قدمناه فليس هو الحكم والمحقق  
من الشرع ليس الاثبوت الحكم المعلوم من تبادل الملكين عند وجود الفعلين أعني الشطرين  
بوضعهما سببا له شرطا وليس هنا شي ثالث كذا حققه في فتح القدير وقد يقال لا حاجة الى هذا  
التكاف اذ يصبح الكلام بدون لان الانعقاد كما في العناية تعلق كلام أحدهما بالآخر  
شرطا وفي البناءية أنه اضمم كلام أحدهما للآخر على وجه يظهر أثره في المحل اه وهو أمر ثالث  
غير الايجاب والقبول والبيع مجموع الثلاثة فصح التركيب وفي شرح الوفاية من كتاب النكاح  
فالعقد ربط أجزاء التصرف أي الايجاب والقبول شرعا لئلا ينكح ما لا يملكه المحصل بالمصدر  
وهو الارتباط لكن النكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلناه هذا لان الشرع يعتبر  
الايجاب والقبول أركان عقد النكاح لا أمورا خارجية كالشروط ونحوها وقد ذكرت في شرح  
التفقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع يحكم بأن الايجاب والقبول الموجودين حسابا يرتبطان  
ارتباطا حكما فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري أثره فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك  
المعنى المجموع المتركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشي لان البيع مجرد ذلك المعنى  
الشرعي والايجاب والقبول آله كما توهم البعض لان كونهما أركاناً ينافي ذلك اه وهو تقرير حسن  
وقال في كتاب البيع المبادلة علة صورته للبيع والايجاب والقبول والتعاطي علة مادية والمبادلة  
تكون بين اثنين فهي العلة الفاعلية وسكت عن العلة الغائية هنا وذكرها في النكاح وهي هنا  
الملك وثمة المصالح المتعلقة بالنكاح وذكر الشئني أن المعنى أنه ينعقد بمجموع الايجاب والقبول اه  
وفي القاموس عقدت المحبل والعهد والبيع فانعقد اه فان قلت فإمعنى قولهم البيع ينعقد  
وكذا أمثاله فان المعنى العقد ينعقد بالمعنى العقد الشرعي الخاص بثبت الايجاب والقبول وفي  
القاموس عقد المحبل والبيع والعهد ينعقد شدة وفي تفسير الفخر الرازي العقد وصل الشئ بالشئ  
على سبيل الاستثبات والاستحكام اه وفي تفسير القاضي وأصل العقد الجمع بين الشئين بحيث  
يعسر الانفصال بينهما اه والعقد شرعا على ما في التوضيح ربط القبول بالايجاب وأما جعل كلام  
المستصفي على الحكم الذي هو الملك فليس بظاهر لانه قال البيع عبارة عن أثر شرعي يظهر في المحل  
عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف اه ولا يصح جعله عليه لان الحكم  
لا يظهر عندهما انما يظهر بهما عقيبهما لان حكم الشئ يعقبه ولانه جعل القدرة على التصرف  
غاية لذلك الاثر والقدرة هي الملك فلا يصح أن يراد بذلك الاثر الملك لان المغيغير الغاية فافهم هذا  
التقرير فانه دقيق والايجاب لغة الالتزام والاثبات وفي الفقه في المعاملات ما يذكر أو لا من كلام  
المتعاقدين الدال على الرضا وسمي به لانه يثبت خيار القبول للآخر وسواء وقع من البائع كبعث  
أو من المشتري كان يبدأ المشتري والقبول في اللغة من قبلت العقد أقبله من باب تعجب قولاً بالفتح

البيع يلزم باليجاب وقبول  
(قوله لانه) أي المصنف  
جعلها ما أي الايجاب  
والقبول غيره أي غير البيع  
(قوله وما قبل انه معنى  
شرعي) قائله المصنف  
في المستصفي كما مر (قوله  
وقد يقال لا حاجة الى هذا  
التكاف) أي تقدير  
المضاف قبل البيع وهو  
لفظ حكم ومراده الرد على  
الفتح ثم ان قوله لان  
الانعقاد الخ انما يظهر  
على عبارة الهداية حيث  
عبر فيها بانه قد يدل قول  
المصنف يلزم وفرق  
ما بينهما ثم ان ما بني عليه  
كلامه من ان البيع  
مجموع الايجاب والقبول  
مع الارتباط لا يفيد  
لان المعنى بصير البيع  
الذي هو مجموع الثلاثة  
ينعقد بالايجاب والقبول  
أي يرتبط نعم يتضح تفسير  
ينعقد يحصل تأمل

والضم لغة حكاه ابن الاعرابي كذا في المصباح وفي الفقه اللفظ الصادر ثانيا الواقع جوابا للاول  
ولذا سمي قبولا هكذا عرفه الجمهور وخالفهم في فتح القيد برفعه بانه الفعل الصادر ثانيا قال  
وانما قلنا بانه الفعل الاعم منه ومن القبول فان من الفروع ما لو قال كل هذا الطعام بدرهم فكله ثم  
البيع واكله حلال والركوب واللبس بعد قول البائع اركبها بمائة والبسه بكذا رضا بالبيع وكذا  
اذا قال بعته بالف فقبضه ولم يقبل شيئا كان قبضه قبولا بخلاف بيع التعاطي فانه ليس فيه استحباب بل  
قبض بعدمعرفة الثمن فقط في جعل مسألة القبض بعد قوله بعته بالف من صور التعاطي كما  
فعل بعضهم ام اى في غاية البيان نظر كما لا يخفى اه ولا حاجة الى تغيير كلام القوم وما ذكره من  
الفرع انما هو من باب ان القبول يقوم مقامه فعل ولهذا قال في الحائمية يقوم القبض مقام القبول  
وفي التتارخانية اشترت طعاما هكذا بالف فتصدق به ففعل في المجلس ولم يتكلم جازوا  
تفسر قالا وقيد اللزوم بالايجاب والقبول للاشارة الى ان البائع اذا باع وقبل المشتري لا يحتاج  
بعدهما الى اجازة البائع قال في الذخيرة ذكر محمد بن الحسن رحمه الله تعالى في كتاب الوكالة مسألة  
ندل على ان من قال لغيره بعته منك هذا العبد بكذا فقال المشتري قبلت ان البيع لا ينعقد بينهما  
مالم يقبل البائع بعد ذلك اجرت وبه قال بعض المشايخ وهذا ان البائع لما قال بعته منك فقد ملك  
العبد من المشتري فاذا قال المشتري اشترت فقد تملك العبد وملكه الثمن فلا بد من اجازة البائع  
بعد ذلك ليملك الثمن وعامة المشايخ على انه لا يحتاج الى اجازة البائع بعد ذلك اه وهو الصحيح  
وهكذا روى عن محمد اه وينبغي حفظه لغرابته ولانه اذا اوجب احدهما فلا يحق ان لا يقبل  
لانه لا يلزمه حكم العقد بدون رضاه ولم يوجب ان يرجع لخلوه عن ابطال حق الغير لان الموجب اثبت  
له حق ان يملك مع ثبوت حقيقة الملك له والحقيقة مقدمة على الحق ولا بد من سماع الاخر رجوع  
الموجب كما في التتارخانية وفي التتمة يصح الرجوع وان لم يعلم به الاخر وانما يتمسك بخيار القبول  
الى آخر المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فاعتبرت ساعاته ساعة واحدة دفعا للعمى وتحقيقا للدر  
وسياتي بيان ما يبطله وأشار باللزوم بهما الى انهما لو اقر بالبيع ولم يكن بينهما حقيقة لم ينعقد كما في  
الصيرفية والى نفي خيار المجلس عندنا ولولا هذه الاشارة لكان التعبير بالانعقاد تبعا للقوم اولى لان  
المرتبة عليهم انما هو الانعقاد واما اللزوم فوقوف على شرائط اخر مخصوصة كما في اوضح الاصلاح  
وأثبت الشافعي عملا بجديت البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعا البيعان بالخيار ما لم يتفرقا  
وأوله أبو يوسف يتفرق الايدان بعد الايجاب قبل القبول وأوله محمد تبعا لابيهم النخعي يتفرق  
الاقوال بناء على ان المراد بالخيار فيه خيار القبول واعتمده في الهداية بيان في الحديث اشارة اليه  
فانهما متبايعان حالة المباشرة لا بعد ما يؤيده قوله تعالى وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته فان  
الفرقة تحصل بقولهما وان داما جالسين وهو مبني على ان اسم الفاعل حقيقة في الحال وفيه نظر لان  
تسميتهما متبايعين قبل تمام العقد مجاز آخر واذا تعذر الحمل على الحقيقة تعين المجاز واذا تعارض  
المجازان فالاقرب الى الحقيقة اولى كذا في فتح الباري وقال البيضاوي ومن نفي خيار المجلس  
ارتكب مجازين جملة التفرق على الاقوال وجملة المتبايعين على المتساومين وايضا في كلام الشارع  
يصان عن الحمل عليه لانه يصير التقديران المتساومين ان شاء آتقدا وان شاء لم يعقدا وهو تحصل  
الحاصل اه وقد استدل في البناية بقوله تعالى اوفوا بالعقود والبيع عقد فيجب الوفاء به بقوله  
تعالى واشهدوا اذا تباعدتم عن امر بالشهاد للتموث فلو كان له الخيار لم يكن له معنى وبقوله عليه الصلاة

(قوله) ولانه اذا اوجب  
أحدهما الخ معطوف  
على قوله للاشارة الى  
ان البائع

والسلام لمحمد بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلافة ولو كان له خيار لم يحتج اليه اه وفيه نظر لمجوز ان  
 يكون الكل بعد الافتراق لا قبله ورجح عيسى بن ابيان الاول بان المعهود في الشرع ان الفرقه  
 بالبدن موجبة للفساد كما في الصرف حال القبض واختلف المتأخرون في معنى التفرق بالاقوال ففي  
 المستصفي وفتح القدير وهو ان يقول الآخر بعد الايجاب لا قبل التفرق رد القول الاول كتفرق  
 بنى اسرائيل اثنين وسبعين فرقة بمعنى اختلاف عقائدهم وفي غاية البيان هو قبول الآخر بعد  
 الايجاب فاذا قبله فقد تفرقا وانقطع الخيار كتفرق الزوجين فعلى الاول اذا وجد التفرق لم يبق البيع  
 أصلا وعلى الثاني لم يبق الخيار ولزم البيع وقد فهم الراوي أعني ابن عمر رضي الله عنهما خيار  
 المجلس من الحديث فكان كإقرار البخاري اذا اشترى شيئا يجبهه فارق صاحبه لكن تأويل الراوي  
 لا يكون حجة عندنا على غيره وفي فتح الباري عن ابن خزم ان خيار المجلس ثابت بهذا الحديث سواء  
 قلنا التفرق بالكلام أو بالابدان فان قلنا بالابدان فواضح وكذلك قلنا بالاقوال لان قول أحدهما  
 بعتك بعشرة وقول الآخر لا بل بعشرين افتراق في الكلام بخلاف ما لو قال اشترت به بعشرة فانها ما  
 متوافقان فيتمتعين ثبوت الخيار له ما فعلى هذا اذا وجد التفرق انقطع البيع لانه ينقطع الخيار  
 وظاهر الحديث انقطاع الخيار به مع بقاء العقد واذا احتمل فلم يبق حجة على معين وقد روى البخاري  
 رواية أخرى عن ابن عمر مرفوعا اذا تباع الرجلان في كل واحد منهما بالخيار لم يتفرقا أو يخير  
 أحدهما الآخر وكانا جميعا وان تفرقا بعد ان تباعا ولم يترك أحدهما البيع فقد وجب البيع  
 وهو ظاهر في انفساخ البيع بفتح أحدهما قال الخطابي رحمه الله تعالى هو أوضح شيء في ثبوت خيار  
 المجلس مبطل لكل تأويل يخالف لظاهر الحديث وكذلك قوله في آخره وان تفرقا بعد ان تباعا  
 فيه البيان الواضح على أن التفرق بالابدان ولو كان معناه بالقول لمجلا الحديث عن الفائدة كذا في  
 فتح الباري وأطلق في الايجاب والقبول ولم يقيدهما بالماضي كافي الهداية لان التحقيق انه لا يتقيد  
 بذلك لان عقاده بكل لفظين يثبتان عن معنى التملك والتملك ماضيين أو حالين كافي الخانية لكن  
 ينعقد بالماضي بلانية وبالمضارع بها على الاصح كذا في البدائع وانما احتج اليها مع كونه حقيقة  
 للمحال عندنا على الاصح لغلبة استعماله في الاستقبال حقيقة أو مجازا كذا في البدائع وهو المراد بقول  
 بعضهم انه ينعقد في المستقبل بالنية وفي القنية انما يحتاج الى النية اذا لم يكن أهل البلدي يستعملون  
 المضارع للمحال لا للوعدو والاستقبال فان كان كذلك كاهل خوارزم لا يحتاج اليها وانما يقيد به في  
 الهداية لاخراج المستقبل فقط أمرا ومضارعا مبدؤا بالسنة أو سوف كافي الخانية ما لم يؤد معناهما  
 فيقال ان دل الامر على المعنى المذكور انما يقيد به كذا فيقال أخذته فانه كالماضي يستدعي  
 سابقة البيع الا ان استدعاء الماضي سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء خذته بطريق الاقتضاء  
 كما لو قال بعتك فخذ عهدي هذا بالف فقال فهو حرتي وثبت اشتريت اقتضاء ويصير قابضا  
 بخلاف ما لو قال وهو حرتي لا يعتق كقوله هو حر وفي الخانية لو قال بعد الايجاب أنا آخذته  
 لا يكون بيعا ولو قال أخذته حاز ولو قال لقصاب زن من هذا اللحم كذا بدرهم ففعل لا يكون بيعا  
 وكان للائتمار الامتناع من أخذه ولو قال زن لي من موضع كذا من هذا اللحم بكذا درهم فوزنه من  
 ذلك الموضع كان بيعا وليس له الامتناع اه وهذا علم أن ما في الحاوي القدسي من أن المضى منها  
 شرط في كل عقد الا النكاح تساهل والحاصل كافي الهداية أن المعتبر في هذه العقود هو المعنى  
 ألا ترى الى ما قاله الوفا وهبتك أو وهبت لك هذه الدار بالف درهم أو قال هذا العبد بثو بك هذا

(قوله ان المعتبر في هذه  
 العقود هو المعنى) قال  
 الرملي سيأتي في مسألة  
 التعاطي ان الاشارة الى  
 العقود التملكية

(قوله بنعقد بلفظ الرد) قال في التارخانية ولو قال أرد عليك هذه الامه فمخمسين دينار او قبل الاخر ثبت البيع (قوله قبول على الاصح) أي اذا كان من طرف البائع الا في قد فعلت فهو قبول منهما قال في التارخانية اذا قال لاخر بعت منك عبدي هذا بالف درهم فقال المشتري قد فعلت فهذا بيع ولو قال نعم لا يكون بيعا ذكر في فتاوى أهل سمرقند ان من قال لغیره اشترى بعتك هذا بالف درهم فقال البائع قد فعلت أو قال نعم أو قال هات الثمن صح البيع وهو الاصح اه وسيد كرم المؤلف في الصفحة الآتية عن الولوجية الفرق ٢٨٦ في نعم لكن تقدم قريبا ان نعم تقع ايجابا وقبولا (قوله واذا تعدد الايجاب الخ)

قال في التارخانية اذا قال الرجل لغیره بعتك عبدي هذا بالف درهم بعتك عبدي هذا بمائة دينار فقال المشتري قبلت بنصف قوله الى الايجاب الثاني ويكون هذا بيعا بمائة دينار ولو قال لعبده أنت حر على ألف درهم أنت حر على مائة دينار فقال العبد قبلت لزمه المالان ولو قال بعتك هذا العبد بالف درهم وقبل المشتري ثم قال بعت منك بمائة دينار في المجلس أو مجلس آخر وقال المشتري اشتريت بنعقد الثاني وينفخ الاول وكذلك لو باعه بجنس الثمن الاول باقل أو باكثر نحو أن يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة أو بأحد عشر فإن باع بعشرة لا ينعقد الثاني ويبقى الاول بحاله اه

فرضي كان يبيعا جماعا ولو قال أتبيعني عبدك هذا بالف فقال نعم فقال أخذته فهو بيع لازم فوعدت كلمة نعم ايجابا وكذا تقع قبولا فيما لو قال اشتريت منك هذا بالف فقال نعم بخلاف النكاح فإنه بنعقد بالامر كقوله زوجني لان المساومة لا تليق به فتكون ايجابا وقبولا وكيل والواحد يتولاه بخلاف البيع الا في الاب ومن ذكرناه معه وفد ذكر في النكاح أن فائدة الخلاف تظهر فيما اذا صدر الامر من الوكيل فعلى الاول يصح القبول ولا يحتاج الى قبول الوكيل وعلى الثاني لا حتى يقبل وجزم به في الخلاصة لان الوكيل لا يملك التوكيل بلا اذن أو تعميم وهذه ثمانية مواضع منها البيع والاقالة لا يكتفي بالامر فهما عن الايجاب ومنها النكاح والجمع يقع فيه ما ايجابا الخامسة اذا قال لعبده اشتر نفسك مني بالف فقال فعلت عتق السادسة في الهبة اذا قال هب لي هذا فقال وهبته منك تمت الهبة السابعة قال لصاحب الدين ابرئني عما لك علي من الدين فقال ابرأني تمت السابعة الثامنة الكفالة قال اكفل بنفس فلان لفلان فقال كفلت تمت فاذا كان غائبا فقدم وأجاز كفالته جاز كذا في فتح القدير وفي تصوير الكفالة نظر والصواب كمال في الخامسة الكفل لي بمالي على زيدا كفل لي بنفس زيد فقال كفلت تمت ولكن في الجمع تفصيل فان قالت اخلعتي فقال خلتك على كذا لم يقع ما لم تقبل بخلاف ما لو قالت اخلعتي على كذا فقال قد فعلت كذا في الصيرفية وبهذا علم ان ما في المحامى القديسي من ان الماضي فيه ما شرط في كل عقد الا النكاح تساهل وحاصل ما في التارخانية مما يناسب المقام انه بنعقد بلفظ الردو ببيع معلق بفعل قلب كان أردت فقال أردت أو ان أعجبك فقال أعجبني أو ان وافقك فقال وافقتي وأما اذا قال ان أدبت الى ثمن هذا العبد فقد بعتك فان أدى في المجلس صح ولو قال بعت منك بالف ان شئت يوما الى الليل كان تحجز الاتعاقا وباجز بعده قوله بعت وقوله أقلتك هذا فقال قبلت على قول أبي بكر الاسكاف وقال الفقيه أبو جعفر لا يكون بيعا وبه أخذ الفقيه أبو الليث ونصح اضافة البيع الى عضو نصح اضافة العتق اليه وما لا فلا وقد فعلت ونعم وهات الثمن قبول على الاصح ولو قال بعتني هذا كذا فقال طارت نفسي لا ينعقد ويصح الايجاب بلفظ الهبة وأشر كتك فيه وأدخلت فيه ايجابا واذا تعدد الايجاب فكل ايجاب بمال انصرف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بالثمن الاول وفي الاعناق والطلاق على مال اذا قبل بعدهما لزمه المالان ولا يبطل الثاني الاول واذا تعدد الايجاب والقبول انعقد الثاني وانفسخ الاول ان كان الثاني بازيد من الاول أو انقص وان كان مثله لم يفسخ الاول واختلغوا فيما

وهذا يظهر ان قول المؤلف ويكون بيعا بالثمن الاول صوابه بالثمن الثاني (قوله ان كان الثاني بازيد من الاول أو انقص) قال الرملي أو كان بخلاف جنسه (قوله وان كان مثله لم يفسخ الاول) قال الرملي الظاهر في وجهه انه لعدم فائدته وقع لغوا ومقتضاه انه اذا كان الثاني فاسدا يفسخ الاول لفائدته أحكاما غير أحكام الصحيح من وجوب رد المبيع قائما وضمان قيمته أو مثله هالكا فتغير الاحكام فيها بموجب انفساخ الاول تأمل (قوله واختلغوا فيما اذا كان الثاني فاسدا الخ) قال في النهر ومقتضى النظر ان الاول لا يفسخ اه قال الرملي جزم في جامع الفصولين والبرازية بانه يفسخ وفي المحامى الزاهدي نظري عدم فسخه حيث قال وفيه نظر ورضيت بخلافه وكذا قال صاحب الذخيرة فان الثاني وان كان فاسدا انه يتضمن

منح الاول كما لو اشترى قلب فضة وزنها عشرة وعشرون تقاضا ثم اشتراه منه بتسعة يتضمن فسخ الاول وان كان الثاني فاسدا  
 وعلى البرزاي وصاحب جامع الفصولين بانه ملحق بالصحيح في كثير من الاحكام والله تعالى اعلم (قوله والصلح بعد الصلح الثاني  
 باطل) يعني اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط كما في الخلاصة قبيل الثالث من البيوع ان المراد الصلح الذي هو اسقاط اما اذا كان  
 الصلح على عوض ثم اصطلح على عوض آخر فالثاني هو الجائر ولا يفسخ الاول كالبيع جوي على الاشياء (قوله واما الاجارة بعد  
 الاجارة الخ) قال المؤلف في الاشياء واما الاجارة بعد الاجارة من المستاجر الاول فالثانية فسخ للاولى كما في البرزاية اه وكأنه رآها  
 بعد فان تأليف الاشياء متأخر عن هذا الشرح (قوله وهبة الثمن بعد الايجاب الخ) قال في التتارخانية وفي الفتاوى الاصيل  
 اذا قال لغيره بعت منك هذا بالف درهم ووهبت منك الالف فقال المشتري اشتريت صح ٢٨٧ البيوع ولا تجوز البراءة لان

الثمن لم يجب بعد وفي  
 مجموع النوازل البيوع  
 لا يصح في هذه الصورة  
 لان هذا في معنى البيوع  
 بلا ثمن اه وقال قبل  
 هذا بصفحة وفي الفتاوى  
 الخلاصة رجل قال لا اشتر  
 بعت منك عبدى هذا  
 بعشرة دراهم ووهبت  
 منك العشرة وقال الآخر  
 اشتريت لا يصح البيوع  
 اما اذا باع بكذا من الثمن  
 وبفسل المشتري ثم ابراه  
 من الثمن او وهبه او  
 تصدق عليه صح ولو  
 باعه فسكت عن الثمن  
 ثبت الملك اذا اتصل  
 به القبض في قول ابي  
 يوسف ومحمد ولو قال بعت  
 بغير ثمن لم يملك المبيع  
 وان قبض (قوله  
 وانكار الايجاب بعد

اذا كان الثاني فاسدا هل يتضمن فسخ الاول والصلح بعد الصلح الثاني باطل والاول صحيح وكذا  
 الصلح بعد الشراء صلح باطل ولو كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل كذا في جامع  
 الفصولين وفي فروق الكرايمى الكفالة بعد الكفالة صحيحة والحوالة بعد الحوالة باطلة والنكاح  
 بعد النكاح الثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه الا اذا جددته للزيادة في المهر كما في القنية واما  
 الاجارة بعد الاجارة للمستاجر الاول فلم ارها وبنيت ان المدة اذا التحدت فيهما واتحد الاجران لا تصح  
 الثانية كالبيع واما الهبة بعد الشراء فلا تفسخه دون الصدقة كارهن بعده والشراء بعد الصدقة  
 يفسخها والشراء بعد القرض باطل كذا في القنية والهبة انما لم تفسخه اذا لم يكن للولد منها ايضا  
 وهبة الثمن بعد الايجاب قبل القبول مبطل للايجاب وقيل لا ويكون ابراء وسكوت المشتري عن  
 الثمن مفسد للبيع وايجاب البيوع بلا ثمن نفا غير صحيح ويصح الايجاب بالفظ الجمل كقوله جعلت  
 لك هذا بالف لئلا ذكره محمد من ان القاضى اذا قال للدائن جعلت لك هذا بيدك كان بيعا وهو الصحيح  
 وفيه دليل على انه لو قال لغيره هذا الشيء يبيع بيدك فقبل ان تعقد كقوله هذا العبد عليك بالف درهم  
 وصح الايجاب بقوله رضيت وانكار الايجاب بعد الاقرار به لا يبطله حتى لو اقر به بعدما اقترقا جاز  
 وكذا النكاح واذا اوجب في عقدين كبعثك هذا ووجئتك هذه بالف فقبلهما جاز وانقسم الالف  
 على مهر مثل هذه وقيمة هذه وان قبل البيوع وحده لا يجوز وان قبل النكاح وحده جاز بحصة مهر  
 مثلها من الالف ولو قال بعتك هذه الدار واقرتك هذه الارض فقال قبلت يكون جوابا لهما ولو  
 اراد ان يقول بعتك هذا بالف فسبق لسانه لغيره فهو على المذكور في القضاء وفيما بينه وبين الله  
 تعالى ولو قال بعت هذا العبد فلانا فبلغه الرسول فقال اشتريت لا يصح وقيد السغناقي في المجلس  
 ويصح الرجوع عن الرسالة قبل التبليغ الا في رواية ولو قال بعت منه فبلغه يا فلان فبلغه غيره جاز  
 وهذا مما يحفظ جدا ولو قال بعت من فلان الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح ولو قال بعت من  
 فلان الغائب لم يجز الا اذا قبل منه فصولى او يقول ببلغه ولو اوجب البيوع فقال مخاطبا لا اشترى  
 اشتريت فقال لا اشتريت ان أخرجه مخرج الرسالة صح وان أخرجه مخرج الوكالة لا يصح وكذا

الاقرار به لا يبطله الخ) الذى رأيت في التتارخانية هكذا رجل قال لا اشترى بعت منك هذا العبد بالف درهم وقال الآخر  
 لم اشتره منك فسكت البائع حتى قال المشتري في المجلس او بعدما اقترقا قد اشتريت بالف منك جاز وكذا النكاح اه فليتأمل  
 (قوله وقيد السغناقي في المجلس) كذا في التتارخانية ولم يظهر وجهه فتأمل (قوله ولو قال بعت من فلان الرسول) كذا في  
 النسخ وفيه سقط وعبارة التتارخانية ولو قال بعت من فلان فبلغه فبلغه الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح انتهت وقوله  
 لا يصح مخالف لقوله قبله جاز لكن صاحب التتارخانية عز المحكمين الى كتابين لا كما فعل المؤلف من تركه العزو وعبارة  
 الخلاصة رجل قال لا اشترى بعت هذا العبد من فلان فبلغه فبلغه الرسول فقال اشتريت جاز لان قول الرسول كقول المرسل ولو لم  
 يقل ببلغه فبلغه وقال المشتري اشتريت لا يصح اه ثم راجعت نسخة اخرى من التتارخانية فقرأتها مثل ما نقله المؤلف

(قوله الا في مسألة ذكرها قاضيان الخ) قال في النهر هذا سهو ظاهر من شؤفه فهم ان المراد جاز البيع وليس كذلك بل جاز قبول الوصية وعلى الوصي ان يبيعه بايجاب وقبول ثم رأيت المسئلة والله الحمد في شفعة المحيط طبق ما فهمت حيث قال أوصى بان تباع داره من رجل بالف درهم ٢٨٨ فقبل الموصى له بعدموته وجبت الشفعة وان لم يقبضها لان الوصية بشرط العوض وانها

لا تفيد الملك الا بعد القبض وهذا اذا اوجب الوارث أو الوصى البيع بعدموته وقبل الموصى له اه (قوله وعليه تفرع ما في الحانية الخ) وبما يخالفه ما في الحانية أيضا في باب البيع الفاسد رجل باع ثوبا برقه ثم ان البائع باعه من آخر قبل ان يبين الثمن جاز بيعه من الثاني ولو ان البائع أخبر الاول بالثمن فلم يجز حتى باعه البائع من آخر لم يجز بيعه من الثاني لان البائع لما بين الثمن توقف البيع على اجازة المشتري الاول الا ترى ان المشتري لو استهلكه بعد العلم بالثمن كان عليه الثمن ولو استهلكه قبل العلم بالثمن كان عليه قيمته اه فليتامر ثم ظهر الجواب بان هذا بعد الايجاب والقبول من المشتري وقبل العلم بالثمن وما نحن فيه قبل القبول اه (قوله ولو صدر الايجاب والقبول معا

الجواب في الاجارة والهبة والكتابة فاما الخلع والعتق على مال فانه يتوقف شرط العقد من الزوج والمولى على قبول الآخر وراء المجلس بالاجماع واذا قبل المشتري فلم يسمعه البائع لم ينعقد فسمع المتعاقدين كلاهما في البيع شرط للانعقاد اجماعا فان سمع أهل المجلس كلام المشتري والبائع يقول لم يسمع ولا وقر في اذنه لم يصدق قضاء وفي البرازية وكذا السماع شرط في النكاح والخلع في المختار وفي المحيط وينعقد بلفظ بذلته بكذا او شرط في الحواوي القدسي السماع والفهم وفرق في الولو الجمية في القبول بنعم بين أن يبدأ البائع بالايجاب أو المشتري فان بدأ البائع بعقد عبدى هذا بالف فقال المشتري نعم لم ينعقد لانه ليس بتحقيق الا ترى انه اذا قال الرجل لامرأته اختارى نفسك فقالت قد فعلت كان هذا اختيارا ولو قالت نعم لا يكون اختيارا ثم قال بعده قال لا آخر اشترى عبدك هذا بالف وقال الآخر نعم صح البيع لانه جواب اه وتحقيقه فيما كتبهنا في القواعد الفقهية وذكر في القنية ان نعم بعد الاستفهام هل بعثت منى بكذا أو هل اشترى منى بكذا بيع اذا نقد الثمن لان النقد دليل التحقيق وفي الحانية لو قال أبيع بجمعة عشرة فقال لا آخذها الا بعشرة فذهب به ولم يقبل البائع شيئا فهو وبجمعة عشرة ان كان المبيع في يد المشتري حين ساومه وان كان في يد البائع فاخذ منه المشتري ولم يبعه البائع فهو بعشرة ولو كان عند المشتري وقال المشتري لا آخذها الا بعشرة وقال البائع لا أبيع الا بجمعة عشرة فذهب به المشتري ثم تناوله من يد البائع فدفعه البائع اليه ولم يقبل شيئا فذهب به المشتري فهو بعشرة ولو أخذ ثوبا من رجل فقال البائع هو بعشرين وقال المشتري لا أزيدك على العشرة فاخذه وذهب به ووضع عنده قال أبو يوسف هو بعشرين ولو أخذ ثوبا على المساومة فدفعه اليه البائع وهو يساومه فقال البائع هو بعشرة فهو على الثمن الذي قال البائع اه وفي المجتبى اذا مضى على العقد بعد اختلاف كلمتيه ما ينظر الى آخرهما كلاما فحكم بذلك اه ولا بد من كون القبول في مجلس الايجاب فلو قام أحدهما قبله بطل وقيل لا مادام في مكانه ولو تكلم البائع مع انسان في حاجة له فانه يبطل وفي المجتبى لو اوجب المشتري فقال البائع هلك أو عبدك فهو يبيع ولا بد من حياة الموجب الى القبول فلو مات بطل الا في مسألة ذكرها قاضيان في فتاواه لو أوصى ببيع داره من رجل فقال دارى ببيع منه بالف درهم ومات فقبل الموصى له بعدموته جاز كذا ذكره أبو يوسف في النوادر ولا بد من ان يكون القبول قبل رجوع الموجب فلورجع في كله أو بعضه بطل وعليه تفرع ما في الحانية لو قال بعثك هذا بالف ثم قال لا آخر بعثك نصفه بجمسمائة فقبل الثاني قال أبو يوسف يصح قبول الثاني ولا يصح قبول الاول بعد رجوع البائع عن النصف اه ولو خرج القبول ورجوع الموجب معا كان الرجوع أولى كما في الحانية ولو صدر الايجاب والقبول معا صح البيع كما في التتارخانية ولا يشترط أن يشتمل القبول على الخطاب بعد ما صدر الايجاب بالخطاب فلو قال بعد قوله بعثك اشترى ولم يقل منك

صح البيع عزاه في التتارخانية الى الخلاصة قال هكذا كان يقول والذى لكن في القهستاني وينبغي أن تكون الواو في قوله بايجاب وقبول بمعنى الغاء فانه ما لو كانا معا لم ينعقد كما قالوا في السلم اه وظاهره انه فاسد البيع على السلم وقد صح في التجديد بخصوص مسألة تناقض رجل قال لا آخر بعثك هذا العبد بالف درهم فقال لا آخر قبلت وقال البائع رجعت وخرج الكلامان منه ما معا لم يصح البيع لانه فارق القبول ما يمنع صحة القبول وهو رجوع البائع اه



صح كما في فتح القدير ولو قال بعثك بالف فقال اشترى به بالف الى سنة أو بشرط الحيسار لم يتم الا اذا  
رضى في المجلس كذا في المجتبى ولا بد من كون القبول قبل تغير المبيع وعليه تفرع عما في الخانية لو  
قطعت يد الجارية بعد الايجاب وأخذ البائع أرشها أو ولدت الجارية أو تخمر العصير ثم صار خلام  
يصح قبول المشتري اهـ وكذا لو كان المبيع عبدين فقتل أحدهما خطأ وأخذ البائع الارش لم  
يجز القبول كذا في الظهيرية ولا بد أن يكون قبل رد المخاطب الايجاب فلو قال بعثك بالف فقال لا أقبل  
بل أعطيت به بخمسمائة ثم قال أخذته بالف قال أبو يوسف ان دفعه اليه فهو رضا والا فلا كذا في  
الخانية وقد منافي بيان الشروط انه لا بد أن يكون القبول في جميع ما أوجب بجميع ما أوجب  
فلم يصح القبول في البعض أو بالبعض حيث كانت الصفة متحدة للزوم تفريق الصفة المقتضى  
لعيب الشركة لا من جهة جريان العادة بضم الجيد الى الردي ليروج كما وقع في بعض الكتب فانه  
لا يشمل ما اذا كان المبيع واحدا فقبل في البعض كما في الغاية ولا بد من معرفة ما يوجب اتحادها  
وتفريقها وحاصل ما ذكره ان الموجب اذا اتحد وتعدد للمخاطب لم يجز التفريق بقبول أحدهما  
بأثما كان الموجب أو مشتريا وعلى عكسه لم يجز القبول في حصة أحدهما وان اتحد لم يصح قبول  
المخاطب في البعض فلم يصح تفريقها مطلقا في الاحوال الثلاثة أعني ما اذا اتحد الموجب أو تعدد أو  
اتحد القابل أو تعدد لاتحاد الصفة في الكل وكذا اذا اتحد العاقدان وتعدد المبيع كأن يوجب في  
مثلين أو قيمي ومثلي لم يجز تفريقها بالقبول في أحدهما الا أن يرضى الآخر بذلك بعد قبوله في  
البعض ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالاجزاء كعبد واحد أو مكبل أو موزون فيكون القبول  
ايجابا والرضا قبولا وبطل الايجاب الاول فان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة ككوبين وعبدين لا يجوز  
فلو بين ثمن كل واحد فلا يتخلوا ما أن يكون بلا تكرار لفظ البيع أو بتكراره فقيما اذا كرره  
فالاتفاق على انه صفتان فاذا قبل في أحدهما يصح مثل أن يقول بعثك هذين العبدين بعثك هذا  
بالف وبعثك هذا بالف وصوره في بعض الكتب أن يقول بعثك هذين بعثك هذا بالف وهذا  
بالفين وفيما اذا لم يكرره وفصل الثمن فظاهر الهداية التعدد وبه قال بعضهم ومنعه الآخرون  
وجلوا كلامه على ما اذا كرر لفظ البيع وقيل ان اشتراط تكرار لفظ البيع للتعدد استحسان وهو  
قول الامام وعدمه قياس وهو قولهما ورجح في فتح القدير قولهما بقوله والوجه الاكتفاء بمجرد  
تفريق الثمن لان الظاهر ان فائدته ليس الا قصد بان يبيع منه أيهما شاء والا فلو كان عرضه أن  
لا يبيعهما منه الا جملة لم تكن فائدة لتعيين ثمن كل واحد منهما اهـ واعلم ان تفصيل الثمن انما  
يجعلهما عقدين على القول به اذا كان الثمن منقسما عليهما باعتبار القيمة اما اذا كان منقسما عليهما  
باعتبار الاجزاء كالقفيز بين من جنس واحد فان التفصيل لا يجعله في حكم عقدين للانقسام من  
غير تفصيل فلم يعتبر التفصيل كما في شرح المجمع للمصنف وهو تقييد حسن واذا كانت الصفة  
متحدة لم يجز التفريق في القبض أيضا فلو تعدد المبيع ونقد بعض الثمن لم يجز ان يقبض بعض المبيع  
فان تعددت الصفة جاز وحكم الابرأه عن البعض كالاستيفاء وكذا اذا أحسل ثمن بعض المبيع دون  
البعض لم يكن له أن يقبض شيئا من المبيع حتى ينقذ الحال وكذا لو كان للمشتري على البائع دين أقل  
من الثمن فالتبقيق قصاصا بقدره لم يكن له أن يقبض شيئا من المبيع حتى يأخذ الباقي كما في التارخانية  
وتفرع أيضا ما لو حضر أحد المشتريين وغاب الآخر فنقد الحاضر حصته لم يكن له قبض شيء من  
المبيع حتى ينقذ الغائب أو هو الجميع وقام الشريك مقام الغائب في حبس حصة الغائب حتى يدفع

(قوله وأخذ البائع  
ارشها) قال في النهر  
الظاهر ان التقييد بأخذ  
الارش اتفاني اهـ قلت  
يؤيده ما في التارخانية  
عن الظهيرية حيث قال  
ودفع ارش اليد الى البائع  
اولم يدفع (قوله بل  
أعطيت به بخمسمائة)  
بمخلف همزة الاستفهام  
وفتح تام المخاطب

له ما عليه فان هلك المبيع قبل طيب الغائب هلك امانة فاذا حضر الغائب رجع عليه وان هلك  
 بعد طلبه وحسنه للاستيفاء هلك امانة بشئنه فلا رجوع على الغائب ولو ابرأ البائع أحدهما عن  
 حصته من الثمن أو آخره لم يكن له أن يقبض حصته من المبيع حتى ينقذ الآخر وأما اذا تعددت  
 الصفقة في هذه المسائل انعكست الاحكام كذا في التتارخانية ثم اعلم ان الاجارة والتمسحة كالبيع  
 لا يجوز فيهما تفريق الصفقة حتى لو اجر عبده شهرين بكذا فقبل في أحدهما لم يجوز وكذا الوقال  
 قاسمك هذا الرقيق الاربعة على ان هذين لي وهذين لك فقال الآخر سلت لك هذا ولا أسلم لك  
 هذا الآخر لم يجوز ويجوز هذا في النكاح والخلع والصلح عن دم العمد والعتيق على مال ولو جمع  
 بين النكاح والبيع فقبل أحدهما ان قبل النكاح جاز وان قبل البيع لم يجوز ولو جمع عتقا وطلاقا  
 أو عتقا ونكاحا أو طلاقا ونكاحا جاز قبول أحدهما ولو جمع مكاتبه وعتقا وبين حصه المكاتبه  
 جاز أيهما قبل وان لم يبين لم يجوز قبول المكاتبه ولو كان رجل على رجل دم عمدان قتل أخويه فقال  
 لمن عليه صا محتك من مائة على عشرة آلاف فقال رضيت عن دم فلان بمائة ألف صح وله أن  
 يقتل الآخر ولو قال من عليه صا محتك من مائة على عشرة آلاف فقبل عن أحدهما لم يجوز كذا في  
 المحيط ويستثنى من قوله يلزم بايجاب وقبول ما اذا حصل بعد عتق فاسد لم يتركه فان البيع ليس  
 بلازم ويتفرع عليه ما في الخانية لو اشترى ثوبا بشرا فاسد ثم اقمه غدا فقال قد بعته ثوبك هذا بالف  
 درهم فقال بلى فقال قد أخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تتاركا  
 البيع الفاسد فهو حائز اليوم ولو باع عبدا من رجل بالف درهم وقال ان جئتني اليوم بالثمن فهو لك  
 وان لم تجتني اليوم بالثمن فلا بيع يني وينك فقبل المشتري ولم يات به بالثمن فلقه غدا فقال المشتري  
 قد بعته عبدا هذا بالف درهم فقال نعم فقال قد أخذته فهو شراء الساعة لان ذلك الشراء قد  
 انتقض ولم يشبه هذا البيع الفاسد مع ان البيع بقصد اذا كان فيه خيار نقذ ولم ينقذ حتى مضى  
 الوقت حتى قالوا بفساده وعدم انفساخه حتى لو كان عبدا في يد المشتري واعتقه صح فينبغي ان لا فرق  
 لان الفرع الثاني من افراد البيع الفاسد وقد من ان البائع اذا قبل باقل مما أوجبه المشتري صح  
 وكان حطا وان المشتري اذا قبل بازيد صح وكان زيادة ان قبلها في المجلس لزمت وشمل كلامه  
 الايجاب والقبول بالكتابة والرسالة قال في الهداية والكتاب كالتحطاب وكذا الارسال حتى اعتبر  
 مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة وصوره الكتاب أن يكتب أما بعد فقد بعته عبدا فلان  
 بكذا فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشترى ثم البيع بينهما وصوره الارسال ان يرسل  
 رسولا فيقول البائع بعته هذا من فلان الغائب بالف درهم فاذهب يا فلان فقبل له فذهب الرسول  
 فاخبره بما قال فقبل المشتري في مجلسه ذلك وفي النهاية وكذا هذا الجواب في الاجارة والهبة والكتابة  
 فاما في الخلع والعتيق على مال فانه يتوقف شطر العقد من الزوج والمولى على قبول الآخر وراه المجلس  
 بالاجماع بخلاف البيع والشراء فانه لا يتوقف فان من قال بعته عبدا من فلان الغائب  
 بكذا أو بلغه الخبر فقبل لا يصح لان شطر العقد لا يتوقف فيه بالاجماع فاما في النكاح فلا يتوقف  
 الشطر عندهما خلافا لابي يوسف ثم في كل موضع لا يتوقف شطر العقد فانه يجوز من العاقد الرجوع  
 عنه ولا يجوز تعليقه بالشروط لانه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف كالتحطاب لا يصح الرجوع  
 ويصح التعليق بالشروط لكونه يمينا من جانب الزوج والمولى معاوضة من جانب الزوجة والعبد  
 اه وفي فتح القدير ويصح الرجوع عن المكاتب والمرسل قبل الوصول سواء علم الآخر أو لم يعلم

(قوله مع ان البيع يفسد الخ) أي بناء على ما صححه في الخانية أيضا من انه لو لم ينقذ في المدة يفسد ولا يفسخ كما سيذكره المؤلف في باب خيار الشرط وحينئذ فلا منافاة بين الفرعين لان الفرع الثاني مبني على مقابل الصحیح من انه يفسخ ولا يفسد ولهذا قال لان ذلك الشراء قد انتقض الخ تامل

وفي غاية البيان معزى الى مبسوط شيخ الاسلام الخطاب والكتاب سواء الا في فصل واحد وهو انه لو كان حاضرا مخاطبا بالنكاح فلم يجب في مجلس الخطاب ثم اجابته في مجلس آخرفان النكاح لا يصح وفي الكتاب اذا بلغها وقرأت الكتاب ولم تزوج نفسها منه في هذا المجلس ثم زوجت نفسها منه في مجلس آخر عند الشهود وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب يصح لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب وهو باق في المجلس الثاني اه وفي الجبازية معزى الى المبسوط لو كتب اليه يعني بكذا فقال بعثتم البيع وقد طعنوا فيه بانه لا ينعقد بالامر من المحاضر فكيف بالامر من الغائب واجاب في المعراج بان مراد محمد بن الفرغ بين النكاح والبيع في شرط الشهود لا يسان اللفظ أو يقال يعني من المحاضر اشتياق ومن الغائب ايجاب وفيه نوع تامل اه وفي النهاية معزى الى شرح الطحاوي يصح الرجوع عن الرسالة علم الرسول أو لم يعلم اه وفي وكالة البرازية والخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه اه فعلى هذا يفرق بين الرجوع والعزل (قوله وبتعاط) أى ويلزم البيع بالتعاطى أيضا لان جوازه باعتبار الرضا وقد وجد بناءه في الهداية على أن المعتبر في هذه العقود والمعنى والاشارة الى العقود التملكية كفى المعراج فخرج الطلاق والعناق فان اللفظ فيما يقيم مقام المعنى قال ولا يلزم على أحدهما بشركة المفاوضة فانهم قالوا انها تنعقد بلفظ المفاوضة فقط لان عقد المفاوضة لما توقف على شروط لا يهتدى الى استيفائها العوام في معاملاتهم حتى لو كانا المين بشروطها فعقدوها بلفظ آخر مع استيفاء الشروط صح كذا في شرح المجمع اه وفي فتح القدير بعد نقل ما في المعراج وأنت تعلم أن إقامة اللفظ مقام المعنى أثر في ثبوت حكمه بلانية ليس غير فاذا قارنت هذه العقود ذلك اقتضى أن لا يثبت بمجرد اللفظ بلانية فلا يثبت بلفظ البيع حكمه الا اذا اراده به وحينئذ فلا فرق بين بعث وأبيع في توقف الانعقاد به على النية ولذا لا ينعقد بلفظ بعث هزلا فلا معنى لقوله ينعقد بلفظ الماضي ولا ينعقد بلفظ المستقبل اه وهذا سهو فان المراد أن البيع لا يختص بلفظ وانما يثبت الحكم اذا وجد معنى التملك والتملك بخلاف الطلاق والعناق فانه لا يعتبر المعنى فهما وانما تعتبر الالفاظ الموضوعية لهما صرح بها كان أو وكالة ولذا قال الوقال لها طلق نفسك نصف تطليقة فطلقت نفسها واحدة لم يقع وان كان الطلاق لا يتجزى واذا قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت عشر الا يقع وان كان الطلاق لا يزيد على الثلاثة ثم اعلم أن المعنى وان كان معتبرا في البيع ونحوه خاصة لا بد من صحة الاستعارة اذا كان اللفظ محازا ولذا قال الوقال بعثك هذا بغير ثمن كان باطلا ولا يكون مجازا عن الهبة مع أنه أتى بمعناها وكذا الوقال أجرتك دارى شهر بغير ثمن لا يكون عارية مع أنه أتى بمعناها وكذا الوقال اشترى منك خدمة عبدك هذا شهر ابكذا وكذا عارية فاسدة وكذا الوقال بعث منك منافع هذه الدار شهر ابكذا فهى اجارة فاسدة فلم تعتبر المعنى والمسائل في الخلاصة والخمانية بخلاف ما اذا قال اعترتك دارى شهر ابكذا فهى اجارة وكذا وهبتك منافعها شهر ابكذا اعتبار المعنى وحقيقة التعاطى وضع الثمن وأخذ الثمن عن تراض منهما من غير لفظ وهو يفسد أنه لا بد من الاعطاء من الجانبين لانه من المعاطة وهى مفاعلة فتقتضى حصولها من الجانبين كالمضاربة والمقاسمة والخاصمة وعليه أكثر المشايخ كما ذكره الطرسوسى وأفتى به المحلوانى وفي البرازية أنه المختار ومع في فتح القدير أن اعطاء أحدهما كاف ونص محمد على أن يبيع التعاطى يثبت بقبض أحد البسولين وهذا ينظم المبيع والثمن ونصه في الجامع على أن تسليم المبيع يكفي لا يثني الآخر واكتفى التكرار في تسليم المبيع

وبتعاط

(قوله لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب) الذى في غاية البيان خاطبا من الخطبة وتقام العبارة بعد قوله وهو باق في المجلس الثاني فصار بقاء الكتاب في مجلسه وقد سمع الشهود ما في الكتاب في المجلس الثاني بمنزلة ما لو تكررت الخطاب من المحاضر في مجلس آخر فاما اذا كان حاضرا فاما صار خاطبا لها بالكلام وما وجد من الكلام في المجلس الاول لا يبقى الى المجلس الثاني فاما سمع الشهود في المجلس الثاني أحد شطرى العقد وسمع الشاهد شطرى العقد في مجلس واحد شرط لجواز النكاح اه

(قوله في بيع التعاطى بالاولى) اقول ذكر في النهاية والكفاية وفتح القدير عند قول الهداية ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند أبي حنيفة الا ان يسمى جميع قفزاتها ولا يجوز في الوجهين اه لهما ان الجهالة بيدهما ازالتهما ومنها غير مانع فان قيل بل ٢٩٢ مثلها مانع أيضا كافي البيع بالرقيم فانه فاسد وان كانت ازالة الجهالة بيدهما قلنا انما

فسد البيع بالرقيم لان فيه زيادة جهالة تمكنت في صلب العقد وهو جهالة الثمن بسبب رقم لا يعلم المشتري فصار هو بسببه بمنزلة القمار لانه يجهل أن يبين البائع قدر الرقم بعشرة دراهم أو أكثر أو أقل وعن هذا قال الامام شمس الأئمة الخوافي وان علم بالرقيم في المجلس لا يثقل ذلك العقد حائرا ولكن ان كان البائع دائما على الرضا فرضى به المشتري ينعقد بينهما عقدا ابتداء بالتراضي اه وعبر في الفتح بقوله بالتعاطى ونارة بالتراضي والتعاطى فالمراد واحد وحينئذ يظهر تقييد المسئلة أعني عدم انعقاد البيع بالتعاطى بعد عقد فاسد قبل المتاركة بما اذا كان ذلك بعد المجلس أما لو تراضيا فيه ينعقد بدون متاركة العقد الاول الفاسد كما هو صريح عبارة شمس الأئمة الا

مع بيان الثمن أما اذا دفع الثمن ولم يقبض المبيع لا يجوز لان المبيع أصل الا اذا كان بيع مقايضة كذا في البرازية فقد تحرر ان في المسئلة ثلاثة أقوال وفي القاموس التعاطى التنازل وهكذا في الصحاح والمصباح وهو انما يقتضى الاعطاء من جانب والاخذ من جانب لا الاعطاء من الجانبين كما فهم الطرسومي وأصل الاختلاف انما نشأ من كلام الامام محمد فانه ذكر بيع التعاطى في مواضع فصوره في موضع بالاعطاء من الجانبين ففهم البعض أنه شرط وصوره في موضع بالاعطاء من أحدهما ففهم البعض بأنه يكفي به وصوره في موضع بتسليم المبيع ففهم البعض على أن تسليم الثمن لا يكفي كما ذكره في الذخيرة وصورته من أحدهما أن يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشتري المتاع ويذهب به برضا صاحبه من غير دفع الثمن أو يدفع الثمن المشتري للبائع ثم يذهب من غير تسليم المبيع فان البيع لازم على الصحيح حتى لو امتنع أحدهما بعده أجره القاضي وهذا فيما ثمنه غير معلوم أما الخبز واللحم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن كافي البرازية ومن يبيع التعاطى حكما اذا جاء المودع بامته غير المودعة وقال هذه أمثلك والمالك يعلم أنها ليست اياها وحلف فاخذها حل الوطء للمودع وكان يبيع بالتعاطى وعن أبي يوسف لو قال للغياط ليست هذه بطاقتي فحلف الخياط انها هي وسعه أخذها وينبغي تقييده فيما اذا كانت العين ملكا للدافع أما اذا لم تكن ملكا فلا ومنه قول الدلال للبرازان هذا الثوب بدرهم فقال ضعه وكذا بكم تباع قفيز خنطة فقال بدرهم فقال اعزله فعزله فهو يبيع وكذا لو قال للقصاب مثله ومنه لو ردها بجبار عيب والبائع متيقن انها ليست له فاخذها ورضي فهو يبيع بالتعاطى كافي فتح القدير وعلى هذا لا بد من الرضا في جارية الوديعة وبطانة الخياط وعلى هذا فالامر بالعزل أو الوزن يكفي عن القبض فهذا يبيع معاوضة ولا قبض فيه من أحد الجانبين لكون الامر بالعزل والوزن قائما مقام القبض ويجب أن يقام الايجاب لاقتضائه سابقة اشترت كاقترضه خذ سابقة البيع ووزن الخياط قبول لما قدمنا أنه يكون بالفعل فالوزن والعزل فعل هو قبول فلا ينبغي ادخاله هنا كما فعل ابن الهمام وقدمنا في الايجاب والقبول انهما بعد عقد فاسد لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد في بيع التعاطى بالاولى وهو صريح الخلاصة والبرازية أن التعاطى بعد عقد فاسد أو باطل لا ينعقد به البيع لانه بناء على السابق وهو محمول على ما ذكرناه وأطلقه فشمس النجديس والنجيس لان المعنى يشمل الكل وهو الصحيح المعتمد كافي الهداية وغيرها وفي الحاوي القدسي المشهور أنه لا يجوز في نفائس الاشياء اه قلت وما ادعاء من المشهور فخلاف المشهور والنجيس ما كثر ثمنه كالعبد والنجيس ما قل ثمنه كالخبز ومنهم من حدد النجيس بنصاب السرقة كثر والنجيس بما دونه وفي البرازية اشترى وقراب ثمانية ثم قال اثبت بقرآ حرروا القمه هنا ففعل له طلب الثمن قال لقصاب كم من هذا اللحم بدرهم فقال منوان فاعطى الدرهم وأخذه فهو يبيع جائز ولا يعيد الوزن وان وزنه

ان تقيدهما اذا كان بعد متاركة الاول فلينأمل وانظر ما يأتي في شرح قوله ولو باع ثلثة أو ثوبا ولعل في المسئلة قولين فوجهه (قوله وهو محمول على ما ذكرناه) أي من أن عدم الانعقاد قبل متاركة الاول وعبرة الخلاصة اشترى رجل من وسائدي وسائد ووجوه الطنافس وهي غير نسوحة بعد ولم يضر به اجلام يجوز فلونسج الوسائد ووجوه الطنافس وسلم الى المشتري لا يصير هذا ييفا بالتعاطى لانهما يعلنان بحكم ذلك البيع السابق وان وقع باطلا

فوجدته أنقص رجوع بقدره من الدرهم لامن اللحم لان الاعتقاد بقدر المبيع المعطى قال كيف  
تبيع اللحم قال ثلاثة أرطال بدرهم فقال أخذت فزن فله أن يزن ولا يلزم وان وزن فله أن لا يعطى  
وللمشترى أن لا يأخذ وان قبضه المشتري أو جعله البائع في وعاء باذن المشتري تم البيع وفيه انعقاده  
بالاعطاء من جانب حلف لا يشتري أو لا يبيع فباع أو اشتري بالتعاطى قبل وقيل اه وقدمنا أنه  
لو أمره بالوزن ولم يبين موضعا فوزن له لا يكون يعاولو بين له كان يباعا وقد ذكره في فتح القدر هنا  
على العكس فليتامل واعلم أن الاقالة تنعقد بالتعاطى أيضا من أحد الجانبين على الصحيح كالبيع  
كفى البرازية وفي القنية دفع الى بائع حنطة خمسة دنانير لياخذ منه حنطة وقال له بكم تباعها فقال مائة  
بدينار فسكت المشتري ثم طلب منه الحنطة لياخذها فقال البائع غدا أدفع اليك ولم يجز بينهما بيع  
وذهب المشتري فجاء غدا لياخذ الحنطة وقد تغير السعر فليس للبائع أن ينعها منه بل عليه ان  
يدفعها بالسعر الاول قال رضى الله عنه وفي هذه الواقعة أربعة مسائل أحدها الاعتقاد بالتعاطى  
الثانية الاعتقاد به في الحسب والنفيض وهو الصحيح الثالثة الاعتقاد به من جانب واحد والرابعة  
كما ينعقد باعطاء المبيع بنعقد باعطاء الثمن اه قلت وفيها مسألة خامسة أنه ينعقد به ولو تأخرت  
معرفة الثمن لكون دفع الثمن قبل معرفته وفي المجتبى معزيا الى النصاب عليه دين فطالب الرب  
الدين به فبعث اليه شعيرا قدر معلوما وقال خذه بسعر البلد والسعر لهما معلوم كان يباعا وان لم يعلمه  
فلا ومن يبيع التعاطى تسليم المشتري ما اشتري الى من يطلبه بالشفعة في موضع لا شفعة فيه وكذا  
تسليم الوكيل بعدما صار شراؤه لنفسه الى الموكل اذا قبضه الا أمر وانكرا الامر وقد اشتري له كذا في  
المجتبى وذكر مستثنى الوديعة والحياط المتقدمين ومنه لو ادعى يباعا وبرهن بشهود زور والقضاء  
اذا رضى الا آخره على قول أبي يوسف كذا في المجتبى يعنى وان قال بان القضاء بشهادة الزور لا ينفذ  
باطنا يقولون بالاعتقاد بالتعاطى بعده ثم اعلم أنه انما ينعقد بالتعاطى بشرط أن لا يصرح معه بعدم  
الرضا فلو قبض الدرهم الثمن وأخذ صاحبها البطاطخ والبائع يقول لا أعطيكها أو حلف فانه  
لا يصح البيع وتماه في القنية والله أعلم (قوله وأى قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب)  
لكونه امتناعا عن اتمام العلة لا ابطالها وهذا لان ايجاب البائع أحد شرطى العلة والحكم اذا  
تعلق بعللة ذات وصفين كان للاول حكم السبب وللثاني حكم العلة فلما لم يكن للاول قبل القبول  
حكم العلة لا يكون ابطال الايجاب بالقيام باطال للعلة فيجوز ولان القيام دليل الاعراض فعملت  
الدلالة عملها من الابطال فبعد ذلك لا يعارضها صريح قبول ياتى بعدها لانه انما ينعقد بغيره علم اذا لم  
تعمل عملها وفي المجتبى المجلس المتحد أن لا يشتغل أحد المتعاقدين بعمل غير ما عقده المجلس أو ما هو  
دليل الاعراض عن العقد اطلق القيام ولم يقيد به بالانتقال عن المجلس بناء على ظاهر ما في الهداية  
ومشى عليه جمع واختاره قاضيان معللا بانه دليل الاعراض وقيد به شيخ الاسلام بالذهب وشمل  
ما اذا قام أحدهما بالحاجة كفى المحاوى ولكن في القنية لو قام للحاجة لا معرضا فانه لا يصح اه فعلى  
هذا القيام مبطل وان لم يكن دليل الاعراض وأشار بالقيام الى أن المجلس يتبدل بما يدل على  
الاعراض كالاشتغال بعمل آخر كالاكل الا اذا كان لقمة أو شرب الا اذا كان القدح في يده فشراب  
ونوم النوم جالسا وصلاة الا اتمام فريضة أو اتمام شفع نغلا فلو أتمه أو بعا بطل وكلام ولو للحاجة  
ومنه ايجاب لانسان بعد الايجاب الاول فاذا قبل كان للثاني لبطان الاول كما قدمناه أو مشى  
الاخطوة وخطوتين كفى الخلاصة وفي جمع التفاريق وبه فخذوه وخلاف ظاهر الرواية وفي

وأى قام عن المجلس قبل  
القبول بطل الايجاب

(قوله وتماه في القنية)  
قال في اذ دفع اليه دراهم  
يشتري البطاطخ المعينة  
فاخذها ويقول لا أعطيها  
بها وأخذ المشتري منه  
البطاطخ فلم يستردها  
ويعلم عادة السوق ان  
البائع اذا لم يرض برد  
الثمن أو يسترد المتاع  
والا يكون راضيا به  
ويصح خلفه لا أعطيها  
تطمينا لقب المشتري  
فقال مع هذا لا يصح  
البيع (بو) مثله اه

المعراج وقبل قوله قام عن المجلس دليل على أن الذهاب عنه شرط لان القيام عنه يتحقق بالذهاب  
 أما لو لم يذهب لا يقال قام عنه وإنما يقال قام فيه ولذا قال في الاصلاح أوقام وقال في الايضاح لم يقل  
 عن المجلس لان الايجاب يبطل بمجرد القيام وان لم يذهب عن المجلس وفي البنائية معزيا الى بعضهم أن  
 قولهم قام عنه يدل على الذهاب والا كان يقول قام فيه وليس ثوب الا اذا فعل القابل بالمبيع الا كل  
 والشرب واللبس فقبول وفي الجوهره لو كان قائما فقبول يبطل وعلى اشتراط اتحاد المجلس تفرع  
 لوتبايعا وهما عشان أو سيران ولو كانا على دابة واحدة لم يصح في ظاهر الرواية لاختلاف المجلس  
 واختار غير واحد كالطحاوي وغيره أنه ان أجاب على فور كلامه متصل اجاز وصححه في المحيط ثم قال  
 وقيل يصح وان فصل بسكوت الملم يتفرقا بايديهما اه وفي المجتبى ما لم يتفرقا بايديهما وهو أحسن  
 وعلى الاختلاف ما اذا لم يقف أما اذا وقف بعد ما سار فقبيل الاخر فانه يصح كافي المحيط وفي غاية  
 البيان والسفينة بمنزلة البيت لانهما لا يملك كان ايقافها بخير يانها لم يصف اليهما فلا ينقطع مجلسهما  
 بجزائها بخلاف الدابة فانها مملوكة كان الايقاف قبيل المبيع لان الجمع والعق على مال لا يبطل  
 الايجاب فيه بقيام الزوج والمولى لكونه يمنا ويبطل بقيام المرأة والعبد لكونه معاوضة  
 في حقهما كافي النهاية وأما في خيار الخيرة فانه اذا خيراها وهي واقفة وسار الزوج أو مثنى قبيل  
 ان تختار ثم اختارت وقع بخلاف ما اذا سارت لانه يقتصر على مجلسها خاصة بخلاف المبيع فانه  
 يقتصر على مجلسهما كذا في غاية البيان وفي الحاوي القدسي ويبطل مجلس المبيع بما يبطل  
 به خيار الخيرة اه وفي القنية ولا يجوز ان يناديه من بعيد او من وراء جدار رجل في البيت  
 فقال للذي في السطح بعته منك بكذا فقال اشترى بت صح اذا كان كل منهما يري صاحبه ولا يلتبس  
 الكلام للبعد ولو تعاقد المبيع وبينهما النهر المزدحم صائى يصح المبيع قلت وان كان نهر عظيم  
 تجرى فيه السفن فالرضى الله عنه وقد تقررت رأى (بح) في أمثال هذه الصورة على انه ان كان  
 البعد بحال يوجب التباس ما يقول كل واحد منهما صاحبه يمنع والافلا على هذا السترينهما  
 الذي لا يمنع الفهم والسماع لا يمنع والحاصل أن الايجاب يبطل بما يدل على الاعراض وبرجوع  
 أحدهما عنه وبموت أحدهما ولذا قلنا ان خيار القبول لا يورث وقد منا استئنا مسألة وتفسير  
 المبيع بقطع يد وتخلل عصير وزيادة بولادة وهلاكه بخلاف ما اذا كان بعد قلع عينه باقفة سماوية  
 أو بعد ما وهب للمبيع هبة كافي المحيط وقد منا انه يبطل بهبة الثمن من قبل قبوله فاصل ما يبطله سبعة  
 فلحفظ وفي البرازية بعث من فلان الغائب فحضر في المجلس وقبل صحاه وهو مشكل لعدم سماع  
 الغائب كلام المحاضر ولعدم اتحاد المجلس ووجهه على ما اذا أعاد الايجاب بعد حضوره بعيد كما لا يخفى  
 وفي الذخيرة لو كان المشتري في الدار فخرج منها ثم قبل لم يصح وقيد بالمبيع لان اجازة بيع الفضولي  
 لا تتوقف على مجلس بلوغ خبره حتى لو قام المالك فاجاز في مجلس آخر جاز كافي الصرفة ولا يضرك  
 الايجاب الاول وجود ايجاب ثان بشئ آخر غير المبيع قبل القبول للاول ولذا قدمنا ما لو اوجب بيعا  
 ونسكا فقبيلها جاز وكذا لو قال أبيعك هذا واهب لك هذا فقبل جاز الكل كافي الصرفة (قوله)  
 ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار لا مشار) أى لا يصح المبيع الا بمعرفة قدر المبيع  
 والثمن ووصف الثمن اذا كان كل منهما غير مشار اليه أما المشار اليه فغير محتاج اليهما لان التسليم  
 والتسلم واجب بالعقد فهذه الجهالة مفضة الى المنازعة فيمنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها  
 تمنع الجواز اطلاق في معرفة القدر فشم المبيع والثمن فلا بد من معرفة القدر فيها فلو باع عبد له

ولا بد من معرفة قدر  
 ووصف ثمن غير مشار  
 لا مشار

(قوله ولذا قال في  
 الاصلاح) تأييد للفرق  
 بين قام وبين قام عنه  
 (قوله فلو باع عبد الخ)  
 أفاد انه ليس المراد  
 بالقدر ما قالوا في الرابا ليد  
 من اتحاد القدر والمجلس  
 فان المراد به هناك ما يقدر  
 بكيل أو وزن وهنأ عم  
 منه لان المبيع قد يكون  
 نحو العبد والدابة فالمراد  
 بالقدر ما يخصه عن  
 نظاره باضافة الى البائع  
 حيث لم يكن له غيره أو  
 بيان مكانه الخاص  
 حيث لم يكن فيه غيره  
 أو يذكر حدود أرض  
 أو بيان مقداره ككرر  
 حنطة وكان يملكه

ولم يصف ولم يشر اليه فان كان له عبد واحد يجوز وان كان له عبدان أو أكثر لا يجوز وفي العبد الواحد لا بد أن يضيفه الى نفسه بان يقول بعث عبدى منك أما لو قال بعث سالم واسمه سالم لا يجوز كذا في الخلاصة وفي القنية بعث عبدى في نفسه اختلاف والاصح انه لا يجوز البيع ولو باعه كرامن حنطة فان لم يكن في ملكه والبيع باطل وان كان في ملكه البعض بطل في المعدوم وفسد في الموجود وان كان في ملكه فان كانت في موضعين أو من نوعين مختلفين لا يجوز البيع وان كانت من نوع واحد في موضع واحد الا أنه لم يصف البيع الى تلك الحنطة لكن قال بعث منك كرامن حنطة جاز البيع وان علم المشتري بمكانها كان له الخيار ان شاء أخذها في ذلك المكان بذلك الثمن وان شاء تركها اه وفي موضع آخر منها ولو لم يصفها الى نفسه جاز البيع وللمشتري الخيار وان كانت في موضعين كذا في الحائنة وذكر في الظهيرية بعد هذا الفرع وهذا دليل على انه يعتبر مكان البيع لا مكان المبيع وفرع في الحائنة على جهالة المبيع المفسدة ما لو قال بعث منك جميع مالى في هذه الدار من الرقيق والدواب والثياب والمشتري لا يعلم ما فيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا الجاز اذا باع مالى هذه المدينة أو في هذه القرية ولو جاز اذا باع مالى الدنيا ولو قال بعث منك جميع مالى في هذا البيت بكذا جاز وان لم يعلم المشتري به لان الجهالة في البيت يسيرة وفيما تقدم من الدار وغيرها كثيرة فاذا جاز في البيت جاز في الصندوق والجوالت اه وبه يظهر ان الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع وفيما ايضا رجل قال لغيره عندي جارية بيضاء بعثها منك بكذا فقال المشتري قبلت لم يكن ذلك معا الآن يبين الموضع أو غيره فيقول ابيعك جارية في هذا البيت أو يقول جارية اشتريتها من فلان فحينئذ يتم البيع وذكر في موضع آخر اذا قال بعثك جارية جاز البيع اذ لم يكن عنده الاجارية وان كان عنده جارية فان فسد البيع وذكر شمس الأئمة السرخسي اذا أضاف الجارية الى نفسه فقال بعثك جارية صح البيع وان لم يصف الى نفسه لا يصح اه وفيما رجل اشترى من السقاء كذا وكذا قرية من ماء الفرات قال أبو يوسف ان كانت القرية بعينها جاز لان التعامل وكذا الراوية والحجرة وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وظاهره ترجيح الجواز فيقال الجهالة لا تضر اذا جرى العرف فيها كما لا تضر اذا كانت يسيرة وفي الحائنة أيضا اذا كانت الشجرة بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من أجنبي لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهما نصيبه من أجنبي لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهم نصيبه من أحدهم لا يجوز وان باع منهما جاز اه وفي الولو الجمة اذا باع نصيبه من شجرة بغير إذن شريكه بغير أرض فهو على وجهين ان كانت الاشجار قد بلغت أو ان قطعها فالبيع جائز لان المشتري لا يتضرر بالتسمية وان لم تبلغ فالبيع فاسد لان المشتري يتضرر بالتسمية وعلى هذا اذا كان الزرع بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من رجل فهو على وجهين نص عليه في كتاب الصلح اه وفي الجمع ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقدین شرط وبجيزه مطلقا وشرط علم المشتري وحده اه وفي عمدة الفتاوى رجل قال لرجل بعث منك مالى في هذه الدار من المتاع ان كان معلوما جاز ولو قال بعث منك ما تجد لي في هذا الميت أو في هذا الصندوق أو في هذه الجوارق ان كان معلوما للمشتري فهو جائز وان لم يكن معلوما والجهالة يسيرة جاز اه وظاهره ان الاعتبار بعلم المشتري والهبة في هذا كالبيع لمالى الولو الجمة منها لو قال وهبت نصيبى من هذا العبد منك والموهوب له لا يعلم نصيبه لم يجز لان الموهوب مجهول

(قوله وبه يظهر ان الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع الجواز) قال الرملى لا تمنع الجواز بخلاف الفاحشة والظاهر ان جهالة الثمن مفسدة مطلقا تامل (قوله من ماء الفرات) قال الرملى قيده لانه لو أطلق الماء لا يجوز للجهالة تأمل (قوله فعلم العاقدین شرط) أتى بالجملة الاسمية اشارة الى قول الامام مخالفا لصاحبه وبقوله ويجيزه بالمضارع المستتر فاعله اشارة الى قول الثانى مخالفا للطرفين وبقوله وشرط بالماضى المستتر فاعله الى قول الثالث مخالفا لشيخه كما هو اصطلاح الجمع

(قوله جاز البيع ولم يكن ذلك بيع الجهول) قال الرملي لم يذ كر خيار الغبن للبائع ولا شك ان له ذلك على ما عده الفتوى حيث كان الغبن فاحشا للتعزير وقد اُفتيت به في مثل ذلك مرارا والله تعالى أعلم (قوله وبيع الطريق وهبته منفردا جائز وهبته منفردا فاسد) كذا في بعض النسخ وفي بعضها وبيع الطريق وهبته منفردا فاسد وعليها كتب الرملي فقال هنا غلط ولعل صواب العبارة وبيع الطريق وهبته منفردا جائز وبيع مسيل الماء وهبته منفردا فاسد اه قلت وفي الحائنية ولا يجوز بيع مسيل الماء وهبته ولا يبيع الطريق بدون الارض وكذلك يبيع الشرب وقال مشايخ بلخ يبيع الشرب جائز (قوله وأما جهالة الثمن فإذ كان في الرمي يعني ٢٩٦ مانعة من الجواز وهل تنفيذ الملك أقول سيأتي في أحكام البيع الفاسد انه مع

تفي الثمن باطل مع السكرت عنه فاسد والظاهر ان الجهالة توجب الفساد للطلان تامل اه قلت سيأتي في المراجعة متناولولي رجلا شيئا ما قام عليه ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد وعمله المؤلف بقوله الجهالة الثمن ثم قال في المتن ولو علم في المجلس خير قال المؤلف لان الفساد لم يتقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد وظاهر كلام المصنف وغيره انه ينعقد فاسده بعرضية العهدة وهو الصحيح خلافا للروى عن محمد انه صحيحه عرضية الفساد كذا في فتح القدير اه (قوله أو بقبضه شعير) قال الرملي أوفيه للتخيير اه (قوله أو بالف وختمانه) قال الرملي

وهذه الجهالة عسى أن تقضى إلى المنازعة فصار كما إذا اشترى حقا في دار ولا يعلم ان كم ذلك المحق لا يجوز لما قلنا كذا هذا اه وفي القنية يبيع ما لم يعلم البائع والمشتري مقداره يجوز اذا لم يتحقق فيه إلى التسليم والتسلم كن أقران في يده متاع فلان غصبا أو ودعة ثم اشتراه المقر من المقر له جاز وان لم يعرف مقداره اه وفي الولو الجمية في المسائل الخمس وهي يبيع جميع ما في هذه القرية أو هذه الدار أو هذا البيت أو هذا الصندوق أو الجواز الق فان علم المشتري ما فيها جاز ولا في الاو ان لا يجوز لغش الجهالة وفي الثلاثة الاخيرة يجوز لان الجهالة يسيرة اه وفيها قال لا خزان لك في يدي أرضا خربة لا تساوي شيئا في موضع كذا فبعتها بمائة دراهم فقالت بعته ولم يعرفها البائع وهي تساوي أكثر من ذلك جاز البيع ولم يكن ذلك بيع الجهول لانه لما قال لك في يدي أرض صار كانه قال أرض كذا فاذا أجابه جاز أيضا اه وفيها ما يضار جمل دفع دراهم إلى خباز فقال اشتريت منك مائة من من خبز وجعل يأخذ كل يوم خمسة أمناة فالبيع فاسد وما كل فهو مكروه لانه اشترى خبزا غير مشار إليه بعقد البيع فكان البيع مجهولا فاذا كل كان الاكل بحكم عقد فاسد ولو أعطاه الدراهم وجعل يأخذ منه في كل يوم خمسة أمناة ولم يقل في الابتداء اشتريت منك يجوز وهذا حلال وان كانت نيته وقت الدفع الشراء لان بمجرد النية لا ينعقد البيع وانما ينعقد البيع الا ان بالتعاطى والا ان المبيع معلوم فينعقد البيع صحيحا اه وفسد بيع شاة من قطيع وثوب من عمل وكذا اذا باع عدد يامتغا واعداد ثمن واحد فوجد أكثر لجهالة المبيع وكذا اذا اشترى من هذا اللحم ثلاثة أرطال بدرهم ولم يبين الموضع وكذا اذا بينه فقال من الجنب أو هذا الفخذ على قياس قول الامام في السلم وعلى قياس قوله ما يجوز والروى عن محمد الجواز كذا في البدائع وفيها وبيع الطريق وهبته منفردا جائز وهبته منفردا فاسد وفي النزازية المشتري أرضا وذكر حدودها لا ذرعها طولاً وعرضاً جاز واذا عرف المشتري الحدود ولا الجيران يصح وان لم يذ كر الحدود ولم يعرفه المشتري جاز البيع اذا لم يقع بينهما تحد وجعل البائع المبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع دار بينهما باع أحدهما نصفه انصرف إلى تسطه ولو عين وقال بعث هذا النصف لا يجوز وأما جهالة الثمن فإذ كان أيضا كما اذا باع شيئا بقيمة أو بحكم المشتري أو فلان وبعثك هذا بغير خنطة أو بقبضه شعير وهذا بالف إلى سنة أو بالف وختمانه إلى سنتين أو باع شيئاً بحد يارده ولم يعلم المشتري رأس المال حتى افترقا وبيع الشيء برقه أو برأس ماله ولم يعلم المشتري كذلك كذا في البدائع والرقم بسكون القاف

أوفيه للتخيير (قوله وبيع الشيء برقه أو رأس ماله) اذا اشترى شيئاً برقه ولم يعلم المشتري رقه فالعقد فاسد وان علم ذلك في علامة المجلس جاز العقد وان تفرق قبل العلم بطل وكان الامام شمس الأئمة الخواري يقول وان علم بالرقم في المجلس لا ينقلب ذلك العقد جائزاً وليكن ان كان البائع دائماً على ذلك الرضا ورضي به المشتري بنية من ماعقد ابتداء بالتراضي وفي الظهريه واذا كان البيع بالتولية أو برقه ولم يعلم رأس ماله فهو بمنزلة البيع الفاسد في حكم الثمن وفي حكم النقص الا انه يخالف البيع الفاسد من وجه فان في البيع الفاسد اذا قال البائع لا أسلم المبيع لا يجبر عليه وهذا لو قال لا أخبرك بالثمن أجبره عليه كذا في التتارخانية



(قوله لعدم افضاء الجهالة الى المنازعة) لانه يضم الثاني الى الاول يصير عنهما عشرة قال في النهر ولم ارمالو وجد باحدهما عيبا وينبغي ان يكون في حكم صفقة واحدة فيردهما أو يأخذهما (قوله وظاهر ما في فتح القدير الخ) قال في النهر هذا وهم فاحش وذلك ان القدروري قال والاثمان المطلقة لا تصح الا أن تكون معروفة القدر والصفة فينب ٢٩٧

الكلام في الثمن لاق  
 المبيع ولا شك ان المحنطة  
 تصلح ثمنا اذا وصفت كما  
 سيأتي وليس في الكلام  
 ما يوهم ما ذكره بوجه  
 (قوله والاثمان المطلقة  
 الخ) في الثمن لا يصح هذا  
 مثل قوله بعث هذا ثمن  
 يساويه فيقول الآخر  
 اشتريت فهذا لا يصح  
 الا ان تكون معروفة  
 القدر والصفة والقدر  
 ان يكون عددا معلوما  
 كالعشرة والمائة  
 والصفة ان يكون جيدا  
 أو وسطا أو رديشا ثم قال  
 محمد في كتاب الصرف اذا  
 اشترى الرجل من آخر  
 شيئا بالف درهم أو بمائة  
 دينار ولم يسم ثمنها فهذا  
 على وجهين الاول ان  
 يكون في البلد نقد  
 واحد معروف وفي هذا  
 الوجه حاز العقد  
 وينصرف الى نقد البلد  
 بحكم العرف لان المعروف  
 كالمشروط الوجه الثاني  
 اذا كان في البلد نقود  
 مختلفة وانه على ثلاثة  
 اوجه أحدها ان يكون

علامة يعلم بها مقدار ما وقع البيع به من الثمن كذا في الظهير به وكذا لو باع بالف درهم الا ديناراً  
 أو بمائة دينار الا درهماً لان الاستثناء يكون بالقيمة وهي مجهولة وكذا لو باع بمثل ما باعه  
 فلان ولم يعلم به حتى افترق الا لان علمه في المجلس مع الخيار ولو اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً لم يجز  
 لجهالة فان علم بوزنه فله الخيار ولو كان لرجل على رجل عشرة دراهم فقال بعني هذا الثوب ببعض  
 العشرة وبني هذا الآخر بما بقي فباعه وقبله المشتري صح لعدم افضاء الجهالة الى المنازعة ولو قال  
 هذا ببعض العشرة وهذا ببعض لا يجوز لوجودها ولو قال بعثك هذا العبد بالف الا نصفه بمائة  
 فالعبد للمشتري بالف وخمس مائة لانه استثنى بيع نصفه من البيع الاول فيكون النصف الاول  
 بالف وعلى هذا القياس كذا في المحط وأطلق في اشترط معرفة قدر الثمن فتشمل المعرفة صريحا  
 وعرفا ولذا قال في البرازية لو قال اشتريت هذه الدار وهذا الثوب أو هذه البطيخة بعشرة وفي البلد  
 يتباع بالدرهم والدنانير والفوس ولم يذكر واحد منهم في الدار ينعقد على الدنانير وفي الثوب ينعقد  
 على الدرهم وفي البطيخة على الفوس وان كان لا يتباع الا بواحد فيصرف الى ما يتباع الناس بذلك  
 النقد اه وحاصله انه اذا صرح بالعدد فتعين المعدوم من كونه دراهم أو دنانير أو فوسا ثبتت على  
 ما يناسب المبيع ولو وقع شك فيما يناسب وجب ان لا يتم البيع كذا في فتح القدير وفي القنية له  
 عليه نصف دينار ويظن المدينون انه ثلثا دينار فباعه منه شيئا بمائة لا يجوز الا اذا علمه بذلك في  
 المجلس وقوله غير مشار قيد فيهما لان المشار اليه بعبارة أو ثمنا لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه  
 فلو قال بعثك هذه الصبرة من المحنطة وهذه الكورجة من الازرو والشاشات وهي مجهولة العدد  
 بهذه الدراهم التي في يديك وهي مرثية له فتقبل حاز ولم لان الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو  
 لا يضر اذا لم يتبع من التسليم والتسلم ولا يرد على اطلاقه الاموال الربوية اذا قوبلت بمخسها وبيعت  
 بمجازفة مشار اليها فانه لا يصح لاحتمال الربا واحتماله مانع كحقيقته لما سيدكره في بابيه وكذا  
 لا يرد السلم وان الاشارة فيه لا تنكفي لرأس المال ولا بد من معرفة قدره عند الامام لما سيصرح به  
 في بابيه ولم يذكر المصنف صفة المبيع وانما اشترط معرفة قدر المبيع والثمن وأما معرفة الوصف  
 فخصه بالثمن ومفهومه ان معرفة وصف المبيع ليست شرطا ولهذا قال في البدائع وأما معرفة  
 اوصاف المبيع والثمن فقال اهمها بانها ليست شرطا والجهل بها ليس بمانع من الصحة لكن شرط  
 اللزوم فيصح بيع ما لم يره اه وظاهر ما في فتح القدير ان معرفة الوصف في المبيع والثمن شرط  
 الصحة كعقود القدر فانه قال والصفة عشرة دراهم بخارية أو سحر قندية وكذا حنطة بحرية  
 أو صعيدية وهذا لانها اذا كانت الصفة مجهولة تتحقق المنازعة فالمشتري يريد دفع الادون والبائع  
 يطلب الارتفاع فلا يحصل مقصود شرعية العقد وهو دفع الحاجة بلا منازعة اه فالمصنف  
 اقتصر على معرفة وصف الثمن وصاحب البدائع نفاه فيهما والمحقق ابن الهمام اشترطه فيهما  
 وقال في القدروري والاثمان المطلقة لا تصح الا أن تكون معروفة القدر والصفة والحق ان معرفة

٣٨٥ - بجز خامس الكمل في الزواج على السواء ولا فضل لبعضها على البعض وفي هذا الوجه جاز العقد وان كان  
 الثمن مجهولا ولم يصرف من النقود معلوما لا بحكم العرف ولا بحكم التسمية الا ان هذه جهالة لا توقعها في منازعة مانعة من التسليم  
 والتسليم وان كان لبعضها شرف على البعض والكمل في الزواج على السواء كما في الغطارفة مع العلال في الزمان السابق لا يجوز

البيع وان كان لبعضها افضل على البعض الا ان واحدا منها اروج فانه يجوز كذا في التتارخانية (قوله واما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه) الذي تحصل من كلام المؤلف كما اقتضاه كلامه هنا واول المقولة انه لا بد في المبيع والتمن الغير المشار اليهما من معرفة القدر والوصف وللعلامة الشرنبلالي رسالة سماها فانيس المتجر بشراء الدرر حتى فيها ان جهالة قدر المبيع الذي سمي جنسه وجهالة وصفه لا تمنع سواء كان المبيع مشارا اليه اولا قال لان المشار اليه علم بالاشارة والغائب يثبت فيه خيار الرؤية فانفتحت الجهالة المانعة من الصحة فلم يحتج الى بيان قدره ولا بيان وصفه لصحة بيعه وكذا قوله في باب الرؤية بشراء مالم يره جازي صحح وجهالته لا تفضي الى المنازعة لانه لو لم يوافق به فصار كجهالة الوصف والقدر في المعنى المشار اليه واطلاق الكتاب يقتضي جواز البيع سواء سمي جنس المبيع اولا وسواء اشار الى مكانه اواليه وهو حاضر مستورا ولا مثل ان يقول بعث منك ما في كى وطامة المشايخ ٢٩٨ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وطاقفة قالوا لا يجوز لجهالة المبيع قال

وصف المبيع ليست شرط بعد الاشارة اليه اوالى مكانه وهو مراد صاحب البدائع لان خيار الرؤية انما يثبت في مبيع اشترى اليه وهو مستور ولكن ما كان ينبغي له ان يضم الثمن اليه فان خيار الرؤية لا يدخل في الاثمان واما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه كخطة مطلقة وهو مراد المحقق وفي الحاشية ولو اشترى لؤلؤة في صدفة قال ابو يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وعليه الفتوى اه وهكذا في الولو الجنية معللا للفتوى بانها منه خلقة ويرد على المحقق لو قال بعثك بعشرة دراهم ولم يذكروا صفوا فان البيع صحح كافي الايضاح يعنى وينصرف الى الجهاد واما قوله بخاراية او سمرقندية في بيان للنوع كافي المعراج وفي الهداية والاعراض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع فقال في فتح القدير والتقييد بمقدارها في قوله لا يحتاج احتراز عن الصفة فانه لو اراد دراهم فقال اشترى بته بهذه فوجد هازيونا ونهرجة كان له ان يرجع بالجهد لان الاشارة الى الدراهم كالتنصيص عليها وهو ينصرف الى الجهاد ولو وجدها مستوقة او رصاصا فسد البيع وعليه القيمة ان كان اتلفها ولو قال اشترى بته بهذه الصرة من الدراهم فوجد البائع ما فيها خلاف نقد البلد فله ان يرجع بنقد البلد لان مطلق الدراهم في البيع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد جاز ولا خيار للبائع بخلاف ما اذا قال اشترى بته بما في هذه الحاشية ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدار ما فيها من خارجها وفي الحاشية لا يعرف ذلك من خارجها فكان له الخيار وهذا يسمى خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية لا يثبت في النقود اه والظاهر ان التقييد بالمقدار اتفاقى وما ذكره في ثبوت الخيار امر آخر ليس الكلام فيه لان الكلام في الاحتياج الى الصحة لا لزوم ولا نفع مع الاشارة اذا كان لا يحتاج الى معرفة المقدار لا يحتاج الى معرفة الوصف بالاولى والمعرفة في اللغة من عرفته علمته بحماسة من الحواس الخمس عرفة وعرفانا والمعرفة

الشرنبلالي ولا يخالفه قول الكثر ولا بد من معرفة قدر ووصف ممن غير مشار لان التنوين في قدر يدل عن المضاف اليه وهو الثمن او بدون تنوين على نية اضافته للثمن المذكور على حد قول بعض العرب بعته بنصف وربع درهم ومثل هذا شرحه من لاسمكين وتعام الكلام في تلك الرسالة فراجعها قلت لكن الظاهر ما قاله المؤلف هنا لان الاكتفاء بالجنس وحده يلزم منه صحة البيع في نحو بعثك خنطة بدرهم مثلا ولا شك انه لا يصح مالم يذكروا له اقدر او يلزم صحته

ايضا في نحو بعثك عبد او دارا واما ما ذكره الشرنبلالي من ان الجهالة بثبوت خيار الرؤية فبرده عليه ان خيار الرؤية قد يبطل قبلها بنحو بيع ورهن وقد يسقط برؤية بعض مكبل وموزون فتبقى الجهالة على حالها فعمل انه لا بد من ذكر ما ينفي الجهالة حتى يصح البيع ثم بعد صحته يثبت خيار الرؤية لانه في الاول انتفتت الجهالة الفاحشة وبقي نوع جهالة تدفع بالرؤية وقد معنا ان المراد بالقدر ما يخص المبيع والله سبحانه أعلم (قوله فوجد هازيونا) في الظهيرية الدراهم انواع اربعة جيات ونهرجة وزيوف وستوقة واختلفوا في تفسير النهرجة قال بعضهم هي التي تضرب في غير دار السلطان والزيوف هي الدراهم الغشوشة والستوقة صفر سموه بالفضة وقال المشايخ الجهاد فضة خالصة تروج في التجارات وتوضع في بيت المال والزيوف ما يرده بيت المال ولكن تأخذها التجار في التجارات لانه لا يسهل بالشراء بها لكن بين البائع انها زيوف والنهرجة ما يرجع التجار اى رده والستوقة معرب معناه سمته وهو ان يكون الطاق الاعلى فضة والاسفل كذلك وبينهما صفر وليس لها حكم الدراهم كذا

اسم

اسم منه كذا في المصباح وبعضهم فرق بين المعرفة والعلم فخصها بادراك الجزئيات واستعمله في  
الاعلم من ادراك الجزئيات والكليات كما في التلويح وأشار بالمعرفة الى أن الشرط العلم دون  
ذكرهما كما في الايضاح واعلم أنه يستثنى من قوله في فتح القدير اذا وجد الدرهم م ز يوفامسئلة  
هي ما اذا استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما في ذمته بدنانير مقبوضة في المجلس حتى صح ثم وجد  
دراهم القرض ز يوفاً ونبرحة فانه لا يرجع عليه بشئ لان القرض عارية وهو ينال الضمان وان  
وجد ما ستوقه ردها على المقرض لعدم صحة استقرضها لكونها من القيميات فيرجع بالجيدان  
ردها قبل التفرق عن المجلس وان كان بعد تفرقه ما يرجع بدنانره لبطلان الصرف وتماه في  
تلخيص الجامع في باب بيع القروض قال في أوله جاز شراء ما عليه لاما استقرض عكس المقرض الخ  
ثم اعلم أن الاعراض في البيع اما دراهم او دنانير او اعيان قيمة او مثلية فالاول والثاني ثمن سواء  
قوبلت بجنسها أو بغيرها والثالث مبيعة ابداء ولا يجوز البيع فيما الاغنيا الا فيما يجوز السلم فيه  
كالثياب وكما ثبت مبيعا في الذمة سلميا ثبت ديناً مؤجلاً في الذمة على انها سلم وحيث يشترط الاجل  
لانها ثمن بل لكونها لمحة بالسلم في كونها ديناً في الذمة فالذمة اذا باع عبداً بثوب موصوف في  
الذمة الى أجل جاز ويكون بيعه في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس بخلاف ما لو أسلم الدراهم  
في الثوب وانما ظهرت أحكام المسلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الاجل وامتنع ببعه قبل قبضه  
لا لحاقه بالسلم فيه والرابع كيلي أو وزني أو عددي متقارب كالبيض فان قوبلت بالنقود فهي  
مبيعات أو بامثالها من المثليات فما كان موصوفاً في الذمة فهو ثمن وما كان معينا في بيع فان كان  
كل منه ما معينا فاصحبه حرف الباء أو على كان ثمناً والاخر مبيعا كذا في فتح القدير وغيره  
والفلوس كالنقدين كما في المعراج ودخل المصوغ من الذهب والفضة كالأنسة تحت القيميات  
فتعين بالتعيين للصفة وأما المثلي اذا قوبل بقيمى فلم يدخل فيما ذكرناه وقال الامام خواهر زاده  
انه ثمن ومن حكم النقود انها لا تتعين ولو عينت في عقود المعاوضات وفسوخها في حق الاستحقاق  
فلا يستحق عنها فلامشترى امساكها ودفع مثلها قد درا ووصفاو يتعينان في الغصوب والامانات  
والوكالات على تفصيل فيها وكذا في كل عقد ليس معاوضة ولا يتعين في المهر قبل الطلاق وبعده  
قبل الدخول وفي تعيينها في المعاوضات الفاسدة روايتان ولا تتعين في الكتابة وتتعين في العتق  
المعلق بالاداء والفرق بينهما في الظاهر بقرينة المكاتب وتماه فيما كتبتنا من القواعد الفقهية  
وفي القنية دفع الى بقال ثمن المشتري به شيئاً فوزنه فضاء منه شيء قبل الفراغ منه فان وزنه ياذن  
الدافع ضاع من مال الدافع وما وزنه ضاع من مال البقال الشراء بالحنة لا يصح ما لم يبين انها جيدة  
أو وسط أو رديئة بعثك عدي بمناقع دارك سنة لا يجوز ثم رقم هذا بيع في حق العبد اجارة في حق  
الدارفانه جائز باع ضيعة باربعين فقبض خمسة وثلاثين واشترى بالخمسة الباقية من المشتري شيئاً  
محقر قيمته قليلة ثم تبين بطلان البيع أو ردها المشتري بعيب أو شرط أو خيار ليس له أن يطلب  
الخمسة التي باع ذلك الشيء ولو باع بسدس متاعاً وقال للمشتري هذا سدس وهو زيف وتجاوز به  
البائع وأخذته يجوز اشتراه بسدس وزاد في الزوف بقدر صغيرة بما يدخل بين الوزنين لا يجوز اه  
وفي اللواحية من الشفعة الزوف من الدراهم بمنزلة الجياد في خمس مسائل الاولى مسئلة الشفعة  
اذا اشترى بالجياد ونقد الزوف أخذ الشفع بالجياد الثانية الكفيل اذا كفل بالجياد ونقد البائع  
الزوف برجع على المكفول عنه بالجياد الثالثة اذا اشترى شيئاً بالجياد ونقد البائع الزوف ثم

في التتارخانية (قوله  
ثبتت ديناً مؤجلاً في  
الذمة على انها سلم) كذا  
في النسخ والصواب ما في  
الفتح على انها ثمن (قوله  
وما وزنه ضاع من  
المقال) كذا في النسخ  
وهذا قول آخر مرزاليه  
بقوله عك وهو لعين  
الائمة الكرايسى فكان  
الصواب ذكر المرزوا  
يقول ثم رقم ما وزنه الخ  
كما قال في تلوه (قوله وزاد  
في الزوف بقدر صغيرة)  
كذا في عامة النسخ وفي  
بعضها وزاد في الوزن  
بدل قوله في الزوف وهو  
الموجود في القنية

(قوله لوجعل الكيلى أو الوزنى ثمن الخ) قال فى التناحرنية كل ما يكال أو يوزن اذا كان ثمنا غير عينه وقد انقطع عن أيدي الناس ان الطالب بالتناحر ان شاء أخره الى الجديد وان شاء أخذ قيمته مبيعة فقد حكم بفساد العقد حتى أوجب قيمة المبيع وقال أبو يوسف ان شاء أخره الى الجديد ٣٠٠ وان شاء أخذ قيمة الثمن قبل الانقطاع بلا فصل ولا يبي يوسف فى هذا قول آخر ان

عليه قيمة الثمن يوم دفع المبيع وهو قوله الآخر وعليه الفتوى وكذلك الدراهم والفلس ا. انقطع عن أيدي الناس قبل القبض فللبائع قيمة الدراهم والفلس يوم وقع البيع فى قول أبي يوسف الآخر وعليه الفتوى (قوله ينصرف الى ما تعارفه الناس الخ) يؤخذ من هذا جواز ما فى زماننا من البيع بالقرش وهو فى الاصل اسم لقطعة معلومة من الفضة لكن جرى العرف انهم يريدون بالشراء بمائة قرش مثلا ما يكون قيمته مائة قرش من أى نوع كان من أنواع النقود الرابضة فضة أو ذهباً لانفس القروش المضروبة من الفضة (قوله ولودفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلط الخ) عبارة التناحر خاتمة رجل باع من آخر شيأ بالف درهم فوزن له المشتري ألفاً ومائتى درهم فقبضها

باعه مراجعة فان رأس المال هو الجهاد الرابعة حاف لبقضه حقه اليوم وكان عليه جيات فقضاء الزيوف لا يحنث الخامسة له على آخر دراهم جيات فقبض الزيوف وأنفقها فلم يعلم الأبعد الانفاق لا يرجع عليه بالجيات فى قولهما خلافاً لابي يوسف اه ويزاد سادسة هي ما نقلناه عن تخصيص الجامع استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما فى ذمته بدنانير مقبوضة فى المجلس ثم وجد دراهم القرض زيوفاً لم يرجع بشئ فقبحها الزيوف كالجيات وفى القنبية عن أبي يوسف عبدان لرجل لم يعرف كل واحد منهما ما عنده من عبد صاحبه فباعهما أحد المولين بأعارة الآخر وأحدهما أكثر قيمة من الآخر فالثمن بينهما ما نصفان وكذا البيوت فانما أنظر الى عددها لا الى فضل بعضها على بعض اشترى بمبا فى هذا الكيس من الدراهم فأدق فيه دنانير جازالبيوع لانها حنفس فى حق الزكاة وعليه مل هذا الكيس من الدراهم تغد بلده وكذا عند تفاوت النقدين اه وقد ظهر بهذا الفرع الاخير أن قول العمادى فى فصوله أن الدراهم أجزيت بحرى الدنانير فى سبعة مواضع الاولى يبيع القاضى دنانيره لقضاء دينه الدراهم وعكسه الثانية يصرفها المضارب اذا مات رب المال أو عزل لتصير كرأس المال الثالثة لو كان رأس المال فى يد المضارب دراهم واشترى بدنانير كان للمضارب الرابعة باعه بدراهم ثم اشترى قبل النقد بدنانير أقل قيمة لم يجز الخامسة لو شراه بدراهم فباعه بربع ثم شراه بدنانير لا يراجح السادسة أخبر الشافعية أنه شراه بالف درهم فسلم ثم ظهر أن البيوع بدنانير أقل قيمة أو أكثر بطلت السابعة أكثره على البيوع بدراهم فباع بدنانير ما وية يصير مكرها اه مختصراً ليس للحصر وفى جامع الفصولين برقم (قش) لوجعل الكيلى أو الوزنى ثمنان جعل العنب مثلاً ثمناً فانقطع بفقد المبيع ثم رقم (ط) قولهم بانه يفسد بانقطاعه ليس بصحيح فان من اشترى شيئاً بقبض رطب فى الذمة فانقطع أو بانه لا ينفق البيوع لوجعل الكيلى أو الوزنى ثمنان فى الذمة بشرط بيان محل الايفاء حتى لو باع قناباً برب فى الذمة فانه يشترط بيان محل ايفائه عند أى حنفة وهو الصحيح وعندهما يتعين محل العقد للايفاء وما يصلح ثمناً يصلح أجره وما لا يصلح ثمناً يصلح أجره أيضاً كالاعيان اه وفى التناحر خاتمة معزى بالى النوازل مثل والذى عن باع شيئاً من آخر بعشرة دنانير وقد استقرت العادة فى ذلك البلد انهم يصرفون الاثمان فيما بينهم فيعطون كل خمسة أسداس مكان الدينار واشتهرت تلك العادة فيما بينهم هل لبائع ذلك العين أن يطالب المشتري بالوزن أم ينعقد العقد على الذى تعارفه المسلمون فيما بينهم بطريق الدلالة فقال ينصرف الى ما تعارفه الناس فيما بينهم اه وههنا مسائل مناسبة للثمن لا باس بذكرها تكثير الفوائد لو استوفى الدلال الثمن ثم كسد فى يده فلا مطالبة على المشتري حيث باع ماذن المالك ولودفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلطاً فالزائد أمانة فان ضاع نصف المدفوع فالباقي بينهما على الشركة والاصل أن المال المشترك اذا هلك منه شئ منه شئ فالهالك على الشركة والباقي يبقى على الشركة فان عزل منها الرائد فضاغ قبل الرد كان

البائع وضاعت من يده فهو مستوفى الثمن ولا ضمان عليه لانه بقدر الالف استوفى حصته وفيما زاد الباقي على الالف فهو مؤتمن فيه فان ضاع نصفها فالنصف الباقي على ستة أسهم والاصل ان المال المشترك اذا هلك منه شئ فالهالك على الشركة والباقي يبقى على الشركة فلو عزل منها مائتى درهم فضاغت المائتان قبل أن يردها كان الالف بينهما على ستة ولو ضاعت الالف فللبائع أن يرجع فى المائتين بخمسة أسداسها انتهت

(قوله ليعضين دينه آجلا) بدل من العيين (قوله وفي الحامية لوباعه ثم أجل الثمن الخ) قال في الحامية رجل باع شيئا يباعا حائرا وآخر الثمن إلى الحصاد أو الدياس قال بفسد البيع في قول أبي حنيفة وعن محمد أنه لا يفسد البيع ويصح التأجيل إن الأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل إلى الوقت المجهول كما لو كفل بمال إلى الحصاد ٣٠١ أو الدياس وقال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله

الباقى بينهما ولو ضاع قدر الثمن دون الزائد فللبائع أن يرجع في الزائد بحسبه ولو جعل الالف في كفه ودفع المائتين إلى غلامه فسرق الكل لارجوع لواحده منهما ولو دفع المشتري اليه كيسا على أن فيه الثمن دراهم فذهب به إلى منزله فاذا فيه دنائره فملها يريد هافضاعت في الطريق فلا ضمان الكل من التارخانية وفي الواقعات شري الداجحة بالبيضات اشترى داجحة بخمس بيضات فلم يقبضها حتى باضت خمسا فان كان الشراء بخمس بيضات بعينها ولم يستهلك البائع البيضات التي باضتها عنده ياخذ المشتري الداجحة والبيضات ويدفع اليه الثمن ولا يجب على المشتري التصديق به لانه بصير بمنزلة ما لو اشترى داجحة وخمس بيضات بخمس بيضات وذلك جائز فان كان البائع استهلك البيضات أخذ المشتري الداجحة بثلاث بيضات وثلاث بيضات ان كانت قيمة الداجحة عشرة بيضات لان الثمن ينقسم على قيمة الداجحة وعلى خمس بيضات استهلكها البائع فان كانت قيمة الداجحة عشرة بيضات ينقسم الثمن اثلاثا فأصاب خمس بيضات سقط وما أصاب الداجحة وهو الثلاث والثلث لم فان كانت بعينها وان لم يستهلك البائع البيضات التي باضت عنده يتصدق المشتري بالفضل لانه لو اشترى داجحة وخمس بيضات بعينها لا يجوز فكذا هنا فان استهلكها البائع فالمحكم كالمو كانت بعينها اه وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع إلى البائع دراهم معها فكسرها البائع فوجدها نهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع اليه انسان لينظر اليه فكسرها باع بدراهم جيدا فدفع اليه المشتري فاراها البائع رجلا فانتقدها فوجدها قليل نهرجة فاستبدل واراد أن يصرف في شراء الحوائج فلم يأخذها أحد وقالوا كلها نهرجة فان كان أقر للبائع أنها جيد لا برد لانه متناقض الا اذا صدقه المشتري فان لم يكن أقر بذلك برد لانه غير متناقض اه والله أعلم (قوله وصح بضمن حال و باجل معلوم) أي البيع لا تطلق النصوص وفي السراج الوهاج أن المحلول مقتضى العقد وموجبه والاحل لا يثبت الا بالشرط اه قيد بعلم الاجل لان جهالته تقضي إلى النزاع فالبايع يطالبه في مدة قربة والمشتري بأياها يفسد وفي شرح الجمع للمصنف من باب خيار الشرط لو باع مؤجلا ولم يقل إلى رمضان لا يكون مؤجلا بل يكون ثلاثة أيام عند بعض ويقتى بان يتأجل إلى شهر اه كانه لانه المعهود في الشرع في السلم والعين ليعضين دينه آجلا وفي الحامية لوباع ثم أجل الثمن إلى الحصاد فسد عند الامام خلافا له ما اذا اختلف في الاجل والنول لمن ينفيه لان الاصل عدمه وكذا اذا اختلف في قدره فانقول لمدعى الاقل والمينة بنته المشتري في الوجهين وان اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول للمشتري أنه لم يقبض والمينة بنته أيضا لان المينة مقدمة على الدعوى كذا في الجوهرية وقيدنا بتأجيل الثمن لان تأجيل البيع المعين لا يجوز ويفسده كما في الجوهرية ولا يرد على المصنف السلم مع أنه دين لما صرح به في بابه من أن من شرائه الاجل كما لا يرد ما بيع بجنسه فانه لا يصح مؤجلا لما سنده في باب الربا وفي فتح القدير ومن جهالة الاجل ما اذا باعه بالف على أن يؤدي اليه الثمن

هذا الشكل بما اذا أقرض رجلا وشرط في القرض ان يكون مؤجلا لا يصح التأجيل ولو أقرض ثم آخر لا يصح أيضا فكان الصحيح من الحواب ما قال الشيخ الامام انه يفسد البيع آجله إلى هذه الاوقات في البيع أو بعده اه قلت سيد كرم المؤلف عن السراج في هذه النقولة ان تأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وهو باطلاه وصح بضمن حال و باجل معلوم

شامل للتأجيل بعد العقد وظاهره ان عدم الجواز للتأجيل نفسه لا للعقد وفي منية المعنى من باع بضمن حال ثم آجله أحلام معلوما أو مجهولا متقاربا كالحصاد والدياس والنبروز ونحوها صار مؤجلا اه وهذا بناء على ما روى عن محمد كما تقدم ويبقى النظر في كلام السراج فتأمله وفي غير الافكار

شرح در البحار لا يجوز تأجيل ثمن دين إلى النبروز والمهرحان وصوم النصارى وفطرمهم والحصاد والدياس وقدوم الحاج لجهالة الاجل حتى لو كان كلاهما معلوما عندهم أي العاقدين صح البيع والاجل وكذا لو شرع النصارى في الصوم فاجل إلى الفطر ولو باع مطلقا ثم أجل الثمن إلى هذه الاوقات صح البيع فقط اه وهذا لا يناسب كلام من القولين المذكورين في الحامية

(قوله لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة) الذي قدمه المؤلف عن الحامية ونقلناه عنها أيضا صريح في ان الخلاف في فساد البيع وعدمه وفي ان فساد الاجل مما الخلاف فيه والظاهر ان ما هنا على قول غير الامام وانه غير الصحيح لسامران الصحيح قول الامام بفساد البيع بالتأجيل الخ) ظاهره انه اذا مضت سنة التأجيل قبل القبض يكون له سنة أخرى سواء وجد الطلب من المشتري فامتنع البائع أم لا فتدبر أبو السعود لكن نقل بعض الفضلاء عن الفتاوى الهندية ان محل الاختلاف فيما اذا امتنع البائع من التسليم أما اذا لم يمتنع وابتدأه من وقت العقد اجاباه قال اذا علمت ذلك تعلم ان ما في شرح الجمع لا وجه له قلت وما نقله عن الهندية سيذكره المؤلف قبل باب خيار الشرط عند قول المسائل ومن باع سلعة بثمن سلمه أولا (قوله) على ان تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين) كذا في عامة النسخ وفي نسخة وكل يومين درهمين وهذا هو الذي رأيت في الحامية والتجنيس وغيرها (قوله) بكلمة كلما الموجبة للتكرار) صوابه بكلمة كل والذي في الحامية بكلمة توجب

في بلد آخر ولو قال الى شهر على أن يؤدي الثمن في بلد آخر جاز بالف الى شهر ويبطل شرط الايقاع في بلد آخر لان تعيين مكان الايقاع فيما لا اجل له ولا مؤنة غير صحيح فلو كان له اجل ومؤنة صحيح ومن الاجل المجهول اشتراط أن يعطيه الثمن على التفار بقى أو كل أسبوع البعض فاذا لم يكن شرطا في البيع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة ولو كان حالفا لم يفسد ثم قال اذهب فاعطني كل شهر كذا لا يكون تأجيلا ولو قال المدينون برئت من الاجل أولا حاجة في به لا يبطل ولو قال تركته أو بطلته أو جعلت المسال حالبا بطل الاجل ولو جعل الدين قبل الحلول ثم استحق المقبوض أو وجدته زيوفا فرده عاد الاجل ولو اشترى من المدينون شيئا ثم تقايلا لا يعود الاجل ولو رده يعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كغليل لا تعود الكفاية في الوجهين كذا في الحامية واذا رضى البائع بالتأجيل فقد أسقط حقه في حبس المبيع فلو حل الاجل قبل قبضه فلامشترى قبضه قبل نقد الثمن كذا في المحيط وسمي في مسائل حبس المبيع فلو حل الاجل قبل قبضه فلامشترى آخر ألف من ثمن مبيع فقال اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيلا وملك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه ألف ثمن جعله الطالب نجوما ان أدخل بنجم حل الباقي فالامر كما شرطا اه وفي شرح الجمع لومات البائع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المسال لان فائدة التأجيل أن يتجر فيؤدي الثمن من غناء المسال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك للقضاء الدين فلا يفيد التأجيل اه وفي الجمع والمشتري اجل سنة ثانية تمنع البائع السابعة سنة الاجل اه فابتدأه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنده كذا في الحامية وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى الى رمضان فتمه حتى دخل رمضان كان المسال حالفا في قولهم جميعا اه وهكذا في الحامية ولا خصوص لرمضان وانما خلاف الصاحبين في السنة المنكورة أما في السنة المعينة فلا يبقى الاجل بدمضها والمراد بجمعها عدم قبض المشتري المبيع مجاز الكون منه سببها كذا في شرح الجمع وفي الحامية والتجنيس رجل قال لا آخر بعث منك هذا الثوب بعشرة على أن تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين يعطيه عشرة في ستة أيام في اليوم الاول درهمين والثلاثة في اليوم الثاني ودرهما في اليوم الثالث وثلاثة في اليوم الرابع ودرهما في اليوم الخامس ودرهما في اليوم السادس أما في اليوم الاول يعطيه درهما ظاهرا وفي اليوم الثاني يعطيه ثلاثة لانه جعل اليوم أحلا للدرهم الواحد بكلمة كل الموجبة للتكرار فكما جاء يوم يلزمه درهم وفي اليوم الثاني يلزمه درهمين بمعنى اليوم الثاني ودرهما بمعنى يومين ودرهم في اليوم الثالث لحوال نجم آخر ولم يحل للدرهمين أجل آخر وفي الرابع يلزمه ثلاثة واحدا بمعنى الرابع ودرهما بمعنى أجل آخر للدرهمين وفي الخامس يلزمه درهمين بمعنى الخامس ولم يحل للدرهمين أجل آخر بقي من العشرة واحدا يعطيه في اليوم السادس اه وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع الى البائع دراهم معها فبكرها البائع فوجدها بنهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع اليه انسان

في بلد آخر ولو قال الى شهر على أن يؤدي الثمن في بلد آخر جاز بالف الى شهر ويبطل شرط الايقاع في بلد آخر لان تعيين مكان الايقاع فيما لا اجل له ولا مؤنة غير صحيح فلو كان له اجل ومؤنة صحيح ومن الاجل المجهول اشتراط أن يعطيه الثمن على التفار بقى أو كل أسبوع البعض فاذا لم يكن شرطا في البيع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة ولو كان حالفا لم يفسد ثم قال اذهب فاعطني كل شهر كذا لا يكون تأجيلا ولو قال المدينون برئت من الاجل أولا حاجة في به لا يبطل ولو قال تركته أو بطلته أو جعلت المسال حالبا بطل الاجل ولو جعل الدين قبل الحلول ثم استحق المقبوض أو وجدته زيوفا فرده عاد الاجل ولو اشترى من المدينون شيئا ثم تقايلا لا يعود الاجل ولو رده يعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كغليل لا تعود الكفاية في الوجهين كذا في الحامية واذا رضى البائع بالتأجيل فقد أسقط حقه في حبس المبيع فلو حل الاجل قبل قبضه فلامشترى قبضه قبل نقد الثمن كذا في المحيط وسمي في مسائل حبس المبيع فلو حل الاجل قبل قبضه فلامشترى آخر ألف من ثمن مبيع فقال اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيلا وملك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه ألف ثمن جعله الطالب نجوما ان أدخل بنجم حل الباقي فالامر كما شرطا اه وفي شرح الجمع لومات البائع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المسال لان فائدة التأجيل أن يتجر في يؤدي الثمن من غناء المسال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك للقضاء الدين فلا يفيد التأجيل اه وفي الجمع والمشتري اجل سنة ثانية تمنع البائع السابعة سنة الاجل اه فابتدأه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنده كذا في الحامية وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى الى رمضان فتمه حتى دخل رمضان كان المسال حالفا في قولهم جميعا اه وهكذا في الحامية ولا خصوص لرمضان وانما خلاف الصاحبين في السنة المنكورة أما في السنة المعينة فلا يبقى الاجل بدمضها والمراد بجمعها عدم قبض المشتري المبيع مجاز الكون منه سببها كذا في شرح الجمع وفي الحامية والتجنيس رجل قال لا آخر بعث منك هذا الثوب بعشرة على أن تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين يعطيه عشرة في ستة أيام في اليوم الاول درهمين والثلاثة في اليوم الثاني ودرهما في اليوم الثالث وثلاثة في اليوم الرابع ودرهما في اليوم الخامس ودرهما في اليوم السادس أما في اليوم الاول يعطيه درهما ظاهرا وفي اليوم الثاني يعطيه ثلاثة لانه جعل اليوم أحلا للدرهم الواحد بكلمة كل الموجبة للتكرار فكما جاء يوم يلزمه درهم وفي اليوم الثاني يلزمه درهمين بمعنى اليوم الثاني ودرهما بمعنى يومين ودرهم في اليوم الثالث لحوال نجم آخر ولم يحل للدرهمين أجل آخر وفي الرابع يلزمه ثلاثة واحدا بمعنى الرابع ودرهما بمعنى أجل آخر للدرهمين وفي الخامس يلزمه درهمين بمعنى الخامس ولم يحل للدرهمين أجل آخر بقي من العشرة واحدا يعطيه في اليوم السادس اه وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع الى البائع دراهم معها فبكرها البائع فوجدها بنهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع اليه انسان

التكرار وقد عدل في التجنيس والولو الحامية بقوله لان اليوم الثاني من كل يوم ومن كل يومين فيعطى فيه ثلاثة واليوم الرابع بمنزلة اليوم الثاني بقى في اليوم السادس عليه درهم فيعطيه (v) قوله وفي الواقعات الى آخر هذه العبارة كتب عليه المحشي بخطه انه زائد فابتدأه ونهنا عليه اه مصححه

(قوله والنيروز والمهرجان) قال في الحانية رجل اشترى شيئا بمن الى النيروز ذكر في الاصل انه لا يجوز قالوا هذا اذا لم يعلم البائع والمشتري بما بقي الى النيروز فان علموا جاز اه وسأني متنا في باب البيع الفاسد ٢٠٣ (قوله لا يبرأ الغرماء الخ) قال

وفي السراج الوهاج الاجال على ضرر بين معلومة ومجهولة والمجهولة على ضرر بين متقاربة ومتفاوتة فال معلومة السنون والشهور والايام والمجهولة متقاربة كالحصاد والدياس والنيروز والمهرجان وقدم الحجاج وخروجهم والجساذ والقطاف وصوم النصارى وفطرهم والمتفاوتة كهبوب الريح والى أن تظطر السماء والى قدوم فلان والى الميسرة فتأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وان كان الثمن عينيا فسد بالتأجيل ولو معلوما واذا أجل الدين أجل مجهولا ويجها لة متقاربة ثم أبطله المشتري قبل محله وقبل فسخته للفساد انقلب جائزا وان مضت المدة قبل ابطاله تا كفساده وان كانت جهالته متفاوتة فان أبطله المشتري قبل التفرق انقلب جائزا اه وهنا مسائل في الواقعات المتعلقة بالثمن أحببت ذكرها هنا الاولى المأذون له في البيع اذا باع ومات فجاء المالك فليس له مطالبة وارث البائع ما لم يثبت قبضه ولا يقبل قول المشتري عليه ولا مطالبة له على المشتري الا برضا الوارث لان الوكيل بالبيع اذا مات لا ينتقل حق المطالبة بالثمن الى موكله وانما ينتقل الى وارثه او وصيه ان كان فان لم يكن نصب القاضى عنه وصيا يقبض وكا حسد المتفاوضين اذا مات كان قبض الثمن الى وصيه الثانية يباع عنده بضائع الناس امره ببيعها فباعها ونقد الثمن من ماله على أن يكون الثمن له فافلس المشتري كان للبائع أن يسترد من المالك ما دفعه اليه الثالثة يباع أقواما مات وعليهم ديون ولم يعرف له وارث فاخذ السلطان ديونه ثم ظهره وارث لا يبرأ الغرماء وعليهم الاداء تا نيا الى الوارث اه وفي المصباح حل الدين يجمل بالكسر حلولا انتهى أجله فهو حال وأجل الشيء مدته ووقته الذي يجمل فيه وهو مصدر أجل الشيء أجل من باب تعب وأجل أجولا من باب قعد لغتة وأجلته تأجلا جعلت له أجلا اه فظاهرة لا يقال حل الا بعد تأجيل وليس مجرد في الكتاب وفي القاموس حل الدين صار حالا وذكر في الظهيرية من باب الاختلافات بين البائع والمشتري مسألة لطيفة (قوله ومطلقة على النقد الغالب) أى مطلق الثمن ببيان قدره ونوعه دون وصفه والتقدير يبلدان وقع البيع بعشرة دراهم أو دنانير ينصرف الى غالب نقد البادلان المتعارف فينصرف المطلق اليه فان كان اطلاق اسم الدراهم في العرف يختص بها مع وجود دراهم غيرها فهو مختص الدراهم بالعرف القولى وهو من افراد تركل الحقيقة بدلالة العرف وان كان التعامل بها فى الغالب كان من تركها بدلالة العادة وكل منهما واجب تحر بالاجواز وعدم اهدار كلام العاقل كذا في فتح القدير لكنه جزم في التحريم بان العادة هي العرف العملى وان مسألة الدراهم من العرف القولى وفي شرح المجموع لوباعه الى أجل معزز وشرط أن يعطيه المشتري أى تقدير ووج يومئذ كان البيع فاسدا وذ كرتاج الشريعة أن المراد بالبلد البلد الذى جرى فيها البيع لا بلد المتبايعين (قوله وان اختلفت النقود فسدان لم يبين) أى فسد البيع لو حود الجهالة المفضية الى المنازعة فاذا ارتفعت ببيان أحدهما فى المجلس ورضى الآخر صح لارتفاع المفسد قبل تقريره فصار كالبين المقارن والمراد بالبيان فى كلامه البيان التأخر لان المقارن يخرج عن موضوع المسئلة لان موضوعها مطلقه فافهم والمراد باختلاف النقود اختلاف ما ليتها مع الاستواء فى الرواج كالبندقى والقابى تبايى والسلمى والمغربى والغورى فى القاهرة الآن فال حاصل

الرملى وترجع الغرماء على السلطان فان لم يدفع لهم فقد ظلم ولهم المطالبة فى الآخرة (قوله فظاهرة لا يقال حل الا بعد تأجيل الخ) قال فى النظر فيه نظر للفرق البين بين حل الدين وباعه بحال وبدل علمه ما فى المغرب حل الدين وجب ولزم والدين المحال خلاف المؤجل (قوله وذكر فى الظهيرية من باب الاختلاف الخ) هي على ما فى منتخب ومطلقة على النقد الغالب وان اختلفت النقود فسدان لم يبين الظهيرية للامام العيني قال محمد بن الحسن فى رحاس تبايعاشيا واختلفا فى الثمن فقال المشتري اشترى بمائة درهمين الى عشرين شهر ا على ان أودى اليك كل شهر درهمين ونصفا وقال البائع بعثك بمائة درهم الى عشرة أشهر على أن تؤدى الى كل شهر عشرة دراهم وأقاما المينة قال محمد تقبل شهادتهما وياخذ البائع من المشتري ستة أشهر كل شهر عشرة

وفي الشهر السابع سبعة ونصفا ثم يأخذ بعد ذلك كل شهر درهمين ونصفا الى أن يتم له مائة وهذه مسألة عجبية اه وسيدكر المؤلف عبارة الظهيرية باسطة من هذا فى كتاب الدعوى عند قول المتن فى فصل التحالف وان اختلفا فى الاجل أو فى شرط الخيار

أن المسئلة رباعية لأنها إما أن تستوى في الرواج والمالية معا أو يختلف فيهما أو يستوى في أحدهما دون الآخر والقصد في صورة واحدة وهي الاستواء في الرواج والاختلاف في المالية والصحة في ثلاث صور فيما إذا كانت مختلفة في الرواج والمالية فينصرف إلى الأرواج وفيما إذا كانت مختلفة في الرواج مستوية في المالية فينصرف إلى الأرواج أيضا وفيما إذا استوت فيهما وإنما الاختلاف في الاسم كالمصري والدمشقي فيتمخبر في دفع أيهما شاء فلوطالب البائع أحدهما للمشتري أن يدفع غيره لأن امتناع البائع من قبول ما دفعه المشتري ولا فضل نعت ولذا قلنا إن النقدا لا يتعين في المعاوضات ومثل في الهداية مسألة الاستواء في المالية بالثنائي والثلاثي وتعقبه في العناية بأنه لا يصح مثلا لأن ما كان اثنا عشر منه دانقا وما كان ثلاثة منه دانقا لا يكون في المالية سواء لكن يمكن أن يكون في الرواج سواء وفسر الثنائي والثلاثي في المعراج كما في العناية وفي فتح القدير الثنائي والثلاثي أسماء دراهم كانت في بلادهم مختلفة المالية وكذا الركني والمخلف في الذهب كان المحلية في أفضل مالية عندهم والعد إلى اسم الدرهم اه وفسرها الزبلي بان الثنائي ما كان اثنا عشر درهم والثلاثي ما كان ثلاثة منها بدرهم وحاصله أن الثنائي قطعان من فضة أما بدانق أو بدرهم والثلاثي ثلاث قطع منها أما بدانق أو بدرهم وإذا باع سلعة بدرهم في بلدة فبها درهم قطعان ودرهم ثلاثة خير المشتري إن شاء دفع قطعتين من الثنائي أو ثلاثا من الثلاثي فالحق ما في الهداية من الاستواء في المالية لأن قيمة الثنائي بقدر قيمة الثلاثي وليس المراد القطعة حتى يكون من باب اختلاف المالية نعم لو باع شيئا بقطعة فسد لان قطعة الثنائي نصف درهم وقطعة الثلاثي ثلث درهم هذا الظهور في حل هذا محل ولم أره لغيري قيد بالبيع لأن في الوصية إذا كانت مختلفة في المالية متساوية في الرواج فتفقد نصا يراه باقيل النقود وان كانت متفاوتة في الرواج مستوية في المالية أنصرفت الوصية إلى النقود الغالب وفي البرازية من كتاب الدعوى وإن ادعى وزنياد كرج الجنس ذهباً وفضة ولو مضروبا يقول كذا ديناراً خيراً زنياً أو بخاراً باجيداً أو رديئاً ويحتاج إلى ذكر الصفة عند اختلاف النقود ولو نقد واحد أو لا ولو نقد أو الكحل على الرواج ولا غزيرة للبعث فيه على الآخر يجوز البيع ويعطى المشتري أي شاء لكن في الدعوى لا بد من التعيين فإن كان أحدهما أرواج ينصرف البيع إلى الأرواج وعند كرج النيسابوري إلى ذكر كونه أجر ولا بد من ذكر الجودة عند العامة وقال الامام النسفي إن ذكر أجر خالص لم يذكر الجودة كفاه ولا بد من ذكر ضرب أي دار وقيل لا يشترط وإذا ذكر أنها منتقدة لا يحتاج إلى ذكر الجودة في الصحيح وذكر اللامشي إذا كانت النقود في البلد مختلفة أحدهما أرواج لا تصح الدعوى ما لم يبين وكذا إذا أقر بعشرة دنانير حجر وفي البلد نقود مختلفة حجر لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فإنه ينصرف إلى الأرواج وفي الذخيرة عند اختلاف النقود في البلد والتساوي في الرواج لا يصح البيع ولا الدعوى بلا بيان وإن لاح فضل الرواج ينصرف إليه ويعتبر كاللفظ في الدعوى فلا حاجة إلى البيان إذا طال الزمان من وقت المحصول إلى وقت الدعوى بحيث لا يعلم الأرواج فينبغي أن لا بد من البيان لما هو الأرواج وقت العقد إلى هنا ما في البرازية من الدعوى رد كرج في الصلح ولو كان المدل دراهم يحتاج إلى بيان القدر والصفة ويقع على نقد البلد الدرهم والدنانير عند الإطلاق وإن اختلفت النقود فعلى الأغلب وإن استوت لا يصح بلا بيان اه وفي التتارخانية من باب المهر معزيا إلى الحجة تزوج امرأة على ألف وفي البلد نقود مختلفة ينصرف إلى الغالب وإن لم يكن ينظر إلى مهر مثلها فأى ذلك وافق مهر

قوله فالحق ما في الهداية الخ) حاصله إن مراد الهداية أنه لو اشترى بدرهم وأطلق لفظ الدرهم وكانت الدراهم بعضها ثنائية وبعضها ثلاثية صح وخير المشتري ويدل على أن هذا مراد الهداية ما في الجوهرة من قوله فالثنائي ما كان منه اثنا عشر دانقا والثلاث منه الثلاثة منه دانقا ففي هذه الصورة يجوز البيع إذا أطلق اسم الدراهم لأنه لا منازعة ولا اختلاف في المالية اه قلت ومثله في زماننا الذهب فإنه يكون كاملاً ويكون نصفين بذهب ويكون أرباعاً كل أربعة بذهب وكل من الكامل والنصفين والأربعة الأرباع متساوية في المالية فإذا اشترى بذهب فله دفع الكامل والمكسر (قوله لا يصح بلا بيان) قال الرمي أي لا يثبت شيء بغيره بخلاف البيع فإن فيه يثبت الأرواج بلا بيان وسباني في الأقرباء أنه يصح بالمجهول ويلزمه البيان



مثلها يحكم لها به اه وقد علم باب البيع والوصية والصلح والدهوى والاقرار والمهر بقى الخلع لو خالها على ألف درهم ولم يبين وبقى الواقف لو شرط له دراهم أو دنانير وينبغي أن يستحق الأقل وينبغي ايضا في الهبة كذلك ولكن في الهبة لا تتم الا بالقبض فهو السبب للملك وبه يزول الاشتباه وبقى الاجارة قال في البرازية من الاجارات وهو على غالب نقد البلد وان اختلفت الغلبة فسدت كالبيع اه فالحاصل ان البيع والاجارة والصلح سواء في الدعوى لا بد من البيان في جميع الوجوه كالاقرار وفي المهر يقضى بما وافق مهر المثل وفي الوصية يكون له الأقل وفي كتابة الخانسة ما صلح مهر الصلح بدلا في الكتابة ومقتضاه لو كاتبه على ألف درهم وفي البلد نقد ومستوية أن يقضى بما وافق القيمة وفي المجتبى لو اشترى بمائة مثقال فضة غير معينة أو ذهب لا يجوز حتى يصفه جيدا أو غيره ولو قال بالف نهر حرة أو زيوفا لا يصح الا اذا كانت معروفة في البلد اه وقد مناهه لو أشار الى دراهم مستورة فلما كشف عنها ظهر انها زيوفا أو خلاف نقد البلد استحق الجهاد من نقد البلد (قوله وبيع الطعام كيلا وخرافا) لم حديث البخارى فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم ولا يرد عليه بيع الجنس بالجنس من الربا مجازفة لما سياتى في باب الربا من أنه غير جائز الا اذا كان قليلا وفي البرازية يبيع المحنطة بالمحنطة مجازفة لا يجوز الا اذا ظهر تساويهما اه يعنى في المجلس كما سياتى في باب الربا وفي جامع الفصولين شراء قصب البر بالبر كيلا وخرافا جاز لعلم الجنس اه ولان احتمال الربا كحقيقته حتى لو لم يحتمل كان باع كفة ميزان من فضة بكفة منها فانه يجوز وان كان مجازفة لعدم احتمال التفاضل كما في فتح القدير وهكذا في البرازية وفي الصيرفية جعل في كفة الميزان تبرا وفي الاخرى ذهبا مضروبا وأخذ الميزان حتى تعادلت الكفتان فاخذ صاحب التبر الذهب وصاحب الذهب التبر لا يجوز ما لم يعلم وزن الذهب لان الذهب وزنى وأحاله الى الجامع الصغير في باب ما يكال وما يوزن وفي فتح القدير أيضا والطعام في العرف المسمى المحنطة ودقيقها وفي الصباح الطعام عند أهل المجاز البر خاصة وفي العرف الطعام اسم لما يؤكل مثل الشراب اسم لما يشرب وجمعه أطعمة اه والمراد به في كلام المصنف المحبوب كلها البر وحده ولا كل ما يؤكل بقريته قوله كيلا وخرافا وما في باب الايمان فقال في البرازية حان لا يأكل ما اما ينصرف الى كل ما كوله مطعوم حتى لو أكل الخسل يحنث واذا عقد بعينه على ما هو مأكول بعينه ينصرف الى ما هو مأكول بعينه واذا عقد على ما ليس مأكولا بعينه أو على ما يؤكل بعينه الا انه لا يؤكل كذلك عادة ينصرف الى المتخذ منه اه وأما في باب الوكالة فقال المصنف وبشراء طعام يقع على البر ودقيقه اه وقال بعض المشايخ الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعنى المعتاد للاكل كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه وقال الصدر الشهيد عليه الفتوى فلا تدخل المحنطة والدقيق والخبز كما في النهاية والجواز يبيع شئ لا يعلم كسله ولا وزنه وهو اسم من جازف مجازفة من باب قاتل والجواز بالضم خارج عن القياس وهي فارسية معرب كزاف ومن هنا قيل أصل الكلمة وصل الى العربية قال ابن القطاع خرف في الكيل جرفا أكثر منه ومنه الجوزاف والمجازفة في البيع وهي المساهلة والكلمة دخيلة في العربية ويؤيده قول ابن فارس الجوزف الاخذ بكثرة كلمة فارسية ويقال لمن يرسل كلامه ارسالا من غير قانون جازف في كلامه فاقم نهج الصواب مقام الكيل والوزن اه وفي السراج الوهاج القسمة كالبيع اذا وقعت فيما يجرى فيه الربا مجازفة لا تصح وفي العمدة اشترى حنطة رجل قبل أن تحصد مكايلا جازلا المحنطة موجودة وكذلك القوائم

وبياع الطعام كيلا وخرافا

(قوله وينبغي أن يستحق

الأقل) قال في النهر

ينبغي أن يقيد هذا بما

اذ لم يعرف عرف الواقف

فان عرف صرفت

الدراهم اليه (قوله ولان

احتمال الربا كحقيقته)

مطوف على قوله لما

سياتى (قوله وفي

الصيرفية جعل في كفة

الميزان تبرا الخ) قال في

النهر بعد نقله ما في الفتح

ولا يتأفيه ما في الصيرفية

لان الذهب الخالص أقل

لانه لا ينطبع بنفسه

والتين قبل الكدس قبل التذرية وفي القنيسة يجوز بيع الحنطة في سنبلها مكابلة أو موازنة وإن لم  
تشتد المحبوب بعد اه ولو قال المصنف ويجوز بيع المحبوب كيلا ووزنا وخرافا بغير جنسه لكان  
أولى كالأختي وفي البرازية وبيع الحنطة بالدرهم ووزنا ويجوز وبيع كل ما لا يتفاوت كالسهم  
بلاشارة ولا اضافة لو كان في ملكه قدر المبيع كاه ولو قال بعثك مائة من من هذه الحنطة وأعطاهما  
من كدس آخر لا يجوز لأن غير التقدين يتعين بالتعيين له عليه حنطة أكلها فباعها منه نسبة لا يجوز  
لأنه يبيع الضمان والحيلة أن يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدرهم إلى أجل اه والكدس  
وزان قفل ما يجمع من الطعام في البيدر فاذا دبس ودق فهو العرمة والصبرة كذا في الصباح وفي  
الظهيرية رجل له زرع قد استحصه فباع حنطته جاز لأنه باع موجودا مقبورا والتسليم ولو باع تبنيها  
لم يجز لأن التبن لا يكون إلا بعد الدوس والتذرية فكان بيع المعدوم واستحصاد الزرع ادراكه  
وفي الذخيرة ادعى رجل على غيره شيئا مما يكال أو يوزن أو يعد فاشتراه المدعى عليه من المدعى بمائة  
دينار ثم تصادقانه لم يكن للمدعى على المدعى عليه شيء فالعقد باطل تفرقا أو لم يتفرقا لأن العقد يتعلق  
بالكر في ذمته بالاضافة اليه فاذا تبين أنه لم يكن في الذمة تبين أنه باع المعدوم وبيع المعدوم باطل  
ولو ادعى درهم أو دينار أو فلو اشترى المدعى عليه بدرهم وتقد الدرهم ثم تصادقانه لم يكن  
عليه شيء ففي مسألة الدراهم والدينار إذا لم يتفرقا ورجع بمثل ما اشترى يصح العقد ثم يتعلق بالمسمى  
في الذمة ولو تفرقا بطل العقد وفي الفلوس لا يبطل العقد وان تفرقا قبل قبض ما اشترى لأن في بيع  
الفلوس بالدراهم يكفي قبض أحد البديلين حقيقة وإذا اشترى شيئا بدرهم دين وهو ما يعلم أن  
لادين لم يجز ومن مسائل الحنطة ودعواها قال في دعوى البرازية ادعى عشرة أقدرة حنطة لا يصح  
بلا بيان السبب لأنه لو سلم ما يطالب في الموضوع الذي عين عنده وان قرضا أو ممن مبيع تعيين مكان  
المبيع والقرض وان غصبا واستملا كاتعين مكان الغصب والاستهلاك اه وفي السراج الوهاج  
والمنتقى المشتري إذا قال بعني هذا الكر الحنطة فباعه فهو على الكيل فان قبضه بغير كيل ثم كاله بغير  
محضر من البائع حاز إلا ان المشتري لا يصدق على ما يدعى من النقصان لأنه قد صدق على وفاء  
الكيل وإنما كيله تحليل لموافقة السنة اه ولعله إنما لا يصدق مع أن القول للقابض لا قراره  
بقوله بعني هذا الكر (قوله وبأناه أو جبر لا يعرف قدره) لأن هذه الجهالة لا تنقض إلى المنازعة لأن  
المبيع يوجب التسليم في الحال وهلاكه قبل التسليم نادر وبه اندفع ما رواه المحسن من عدم الجواز  
للجهالة وما في الكتاب هو الأصح ولا يرد عليه السلم لأنه لا يجوز لماسيا في فانه لا بد من معرفة مقدار  
المسلم فيه لأن التسليم لا يكون فيه إلا بعد حلول الأجل والهلاك قبله غير نادر واحتمال الفساد فيه  
ملحق بحقيقته وأطلقه وهو مقيد بما إذا لم يحتمل المحر التفتت والاباء النقصان كأن يكون من خشب  
أو حديد فإن احتمله ما لم يجز كالزنبيل والغرائر والخيار والبطيخ وعلى هذا مله قرية بعينها أو رابية  
من النيل فعن أبي حنيفة لا يجوز لأن الماء ليس عنده ولا يعرف قدر القرية لكن أطلق في المجرى  
جوازه ولا بد من اعتبار القرب المتعارفة في البناء مع غالب السقاين فلو ملاه باصغر من سالا يقبل  
وكذا رابية منه يوفيه في منزله وعن أبي يوسف إذا ملاها ثم ارضا حاز كما قالوا إذا باع الحطب ونحوه  
احتمالا لا يجوز ولو جعله على الدابة ثم باعه الحمل حاز لتعيين قدر المبيع في الثاني وفي المنط يبيع  
الماء في الحياض والآبار لا يجوز إلا إذا جعله في آناه وفي الخلاصة خلافه قال اشترى كذا كذا قرية  
من ماء الفرات جاز استحسانا إذا كانت القرية معينة وعن أبي يوسف يجوز في القرب مطلقا ومراد

وبأناه أو جبر لا يعرف قدره

(قوله وفي القنيسة يجوز بيع الحنطة في سنبلها مكابلة الخ) قال الرمي نحو عشرة أمدا مثلا منها بكذا من الثمن لأنه مبيع موجوده مغطى بسنبله فلا مانع من جوازه (قوله عليه حنطة أكلها فباعها منه الخ) قال الرمي تقدم في شرح قوله هو مبادلة المال بالمال زيادة بحث في المسئلة ومقال

(قوله بل ظاهر الهداية انه على حقيقته) أي ان المراد بقوله لا يجوز نفي الجواز حقيقة لان في الازم بقدر ينهيه عن فعله واذا كان الاصح خلافه فلا حاجة الى الحمل المذکور ولكن لا يخفى عليك ان بالحمل المذکور تنفي الزوايا وهو خير من اختلافهما فلا يدفعه مافي الهداية نعم الاولى مافي النهر حيث قال عبارته في الخاتبة رجل اشترى طعاما باناء لا يعرف قدره قالوا لا يجوز بيعه لانه ليس بمكايلة ولا مجازفة اه وهذا التعليل يمنع هذا الحمل فتدبره اه (قوله ومن هنا طعن المحقق الخ) وذلك حيث قال وقد روى عن أبي يوسف اشترى كون ما يوزن به لا يحتمل النقصان حتى لا يجوز بوزن هذه البطيخة ونحوها لانها تنقص بالجفاف وعول بعضهم على ذلك وليس بشيء فان البيع بوزن حجر بعينه لا يصح الا بشرط تجمل التسليم ولا جفاف يوجب نقصا في ذلك الزمان وما قد يعرض من تأخره يوما أو يومين ممنوع بل لا يجوز ذلك كما لا يجوز الاسلام ٣٠٧ في وزن ذلك الحجر مخشبة

الهلاك فيتعذر التسليم وتقع المنازعة الممانعة منه والغرض ان أقل مدة السلم ثلاثة أيام ولا شك ان تأخر التسليم فيه الى مجلس آخر يفضي الى المنازعة لان هلاكه ان ندر فلا اختلاف في انه

ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح في صاع

هو أو غيره والتهمة فيه ليس بنادر وكل العبارات تقيد بتقديم صفة البيع في ذلك بالتجسس كما في عبارة المبسوط حيث قال لو اشترى بهذا الالف ايدا يد فلا باس به ثم ان في المعين البيع مجازفة يجوز فبمكالم غير معروف أولى وهذا ان التسليم عقيب البيع الى آخر ما ذكر

المصنف جواز البيع بالاناء والحجر لا لزومه في المعراج عن جمع التفاريق عن محمدان للشري الحيار وفي مجموع النوازل لو اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً ثم علم به جازوله الحيار وفي فتح القدير بعد نقله وينبغي ان يكون هذا محمول الرواية عن أبي حنيفة أنه لا يجوز في البيع أيضا كالسلم أي لا يلزم اه وهو غير محتاج اليه بل ظاهر الهداية انه على حقيقته ولذا قال ان الجواز اصح وأظهر بشرط في المبسوط في مسألة الكتاب أن يكون بدايبه فلا يصح الا بشرط تجسس التسليم ومن هنا طعن المحقق في فتح القدير على من اشترط فيما يوزن به ان لا يحتمل النقصان لانه حينئذ لا جفاف يوجب النقصان وما قد يعرض من تأخره يوما أو يومين ممنوع بل لا يجوز كما لا يجوز في السلم الى آخر ما حققه وهو حسن جدا وهذا الحيار خيار كشاف الحال كما قدمناه في مسألة الحفيرة والمطبوخة وفي فتح القدير وعن أبي جعفر باعه من هذه الحنطة قدر ما يعلا هذا الطشت جازولو باعه قدر ما يعلا هذا البيت لا يجوز اه وذكري في السراج الوهاج القصعة مع الطشت وقد مناهما اذا باعه جميع مافي هذا البيت والدار أو الصندوق أو القربة ويشترط لبقاء عقد البيع على العهدة قماء الاناء والحجر على حالهما فلو تلفا قبل التسليم فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه كذا في السراج الوهاج (قوله) ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح في صاع) يعني عند أبي حنيفة الا أن يسمى جميع قفزاتها أو جميع قناتها وقال يصح مطالعته انه تعذر الصرف الى السكل لجهالة المبيع والتمن فينصرف الى الاقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان أو بالكيل في المجلس وله ما ان الجهالة بيدهما ازالها ومثلا غير مانع كما اذا باع عبدا من عبدين على ان المشتري بالخيار ولم يذكر المصنف الحيار على قوله قالوا له الحيار في الواحد كما اذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع وظاهر مافي الهداية ترجيح قولهما التأخير دليلهما كما هو عادته وقد صرح في الخلاصة في نظيره بان الفتوى على قولهما فقال رجل اشترى العنب كل وقر بكذا والوقر عندهم معروف ان كان العنب عندهم من جنس واحد يجب ان يجوز في وقر واحد عند أبي حنيفة كما في بيع الصبرة كل قفيز بدرهم وان كان العنب عندهم أجناسا مختلفة لا يجوز البيع أصلا عند أبي حنيفة كبيع قطيع الغنم وعندهما ما يجوز اذا

اه كلام المحقق سقى الله ضريحه صيب العفو والرضوان (قوله وقد صرح في الخلاصة في نظيره الخ) قال في النهرو في عيون المذاهب به يبقى للضعف دليل الامام بل تيسر على الناس وكأنه في البحر لم يطع على هذا فقال رجح قولهما في الخلاصة في نظيره اه وعزا في الدر المختار مثل مافي النهري الى الشربلاية عن البرهان والقهستاني عن المحيط وغيره قلت لكن قرر في الفتح دليل قوله ودليل قولهما ثم قال وحينئذ ترجح قول أبي حنيفة ثم قال وتأخير صاحب الهداية دليلهما ظاهر في ترجيح قولهما وهو ممنوع اه وفي تصحيح الشيخ قاسم قال في شرح الهداية برجح قول أبي حنيفة وكذا رجحه في الكافي واعتمده المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وكذا في بيع القطيع والزرع والله تعالى أعلم اه وقد يقال ان هذا ترجح له من حيث قوة الدليل والاولى ترجح له من حيث كونه أسرى على الناس كما يشير اليه كلام عيون المذاهب

كان جنسا واحدا في كل العنب كل وقربما قال وكذا اذا كان الجنس مختلفا هكذا اوردته الصدر  
 الشهيد والفقهاء ابا الليث جعل الجواب بالجواز فيما اذا كان العنب من جنس واحد متفقا عليه  
 وان كان من اجناس مختلف فيه قال الفقهاء ابا الليث والفتوى على قولهما تيسيرا للامر على المسلمين  
 اه وفي فتح القدير وتفریح الصدر الشهيد اوجه اه وفي المعراج ان ابا الليث هذا هو الجواز  
 فظاهره انه ليس هو الفقيه المشهور بقيد بقوله كل قفيز لانه لو قال بعثك هذه الصبرة على انها قفيز  
 او بعثك قفيزا منها فهما سواء والبيع واقع على قفيز واحد فان وجدته اقل من قفيزه الخيار لتفرق  
 الصفقة كما اذا قال بعثك على انه كل قفيز بكذا فوجده انقصه الخيار كذا في غاية البيان وفيها  
 ان لكل منهما الخيار في مسألة الكتاب قبل الكيل وذلك لان الجهالة قائمة اولتفرق الصفقة  
 واستشكل القول بتفرق الصفقة على قول الامام لانه قال بانصرافه الى الواحد فلا تفرق وأجاب  
 في المعراج بان انصرافه الى الواحد محتمل فيه والعوام لا علم لهم بالمسائل الاجتهادية فلا ينزل عالما  
 فلا يكون راضيا كذا في الفوائد الظهيرية وفيه نوع تامل اه وصرح في البدائع بلزوم البيع في  
 الواحد وهذا هو الظاهر وعندهما البيع في الكل لازم ولا خيار وصبرة الطعام مثال لان كل مكيل  
 او موزون او معدود من جنس واحد اذا لم يكن مختلف القيمة كذلك وكذا قوله كل صاع لانه لو قال  
 كل صاعين او ثلاثة فانه يصح بقدر ما سمى عنده وقيدنا بعدم تسمية ثمن الجميع لانه لو بينه ولم يبين  
 جملة الصبرة كما لو قال بعثك هذه الصبرة بمائة درهم كل قفيز بدرهم فانه يجوز في الجميع اتفاقا وفي  
 تلخيص الجامع من باب الكيل يزيد او ينقص اشترى على انه كرفا بتل قبيل القبض او حلف وامضى  
 فالفضل والنقص له وعليه ان كانا بعد الكيل للملك الاصل كالولد والعمى وللبائع وعليه ان كانا قبله  
 اذا الكيل كالانشاء لاجهات قبله والمكيل كالجزاف وفاء بالاشارة والشرط ولو اشترى قفيزا منه فما  
 بعد الكيل كما قبله لانه مبهم ما لم يقبض حتى لم ينقصه التلف ما بقي من السكر وجاز التبديل ما لم  
 يجاوزه فلا يعلم الحدوث في الملك فان قابله الجنس افسده محمد في الطاري حال الاجهات اذا التعمين  
 كالانشاء ولا يرى مبيحا بالغير والمثل للحق بالرطب والتمر ما يتفاوت في المال حتى المنقح دافعا  
 للرطب بالرطب اذا التفاوت في غير المبيع الى آخره وقيد بالبيع لانه في الاجارة والاقرار ينصرف  
 الى الواحد اتفاقا كما اذا قال اجرتك داري كل شهر بكذا وكل شهر سكن اوله لزمه واذا كفل انسان  
 بهذه الاجرة كل شهر بكذا فكل شيء لزم المستأجر لزم كفيله كما في كفالة الخانية ولك على كل درهم  
 وفي اقرار الخانية لو قال على كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول ابي يوسف ومحمد وفي  
 قياس قول ابي حنيفة يلزمه عشرة ولو قال على مع كل درهم درهم او على درهم مع كل درهم يلزمه  
 درهما اه واما في التعليق فلاكل اتفاقا كما اذا قال كل امرأة تزوجها وكذا لو قال كلما اشتريت  
 هذا الثوب او ثوبا فهو صدقة او كلما ركبت هذه الدابة او دابة وفرق ابو يوسف بين المنكر والمعرف  
 في الكل وتماه في شرح الزيلعي من التعليق وفي الخانية كلما كت اللحم فعلى درهم فعليه بكل  
 لقمة درهم واما في الكفالة فان صدر القول من الكفيل كان للواحد كما اذا ضمن لها نفقتها كل  
 شهرا وكل يوم لزمه نفقة واحدة عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف كما في نفقات الخلاصة وان صدر  
 من الاخر كما اذا قال ادفع عني كل شهر كذا فدفع المأمورا اكثر من شهر لزم الاخر كما في كفالة الخانية  
 وقد وضعت ضابطا فقهيا لم اسبق اليه لكلمة كل بعد تصریحهم بانها بالاستغراق افراد ما دخلته

(قوله بانها الاستغراق  
 افراد ما دخلته الخ) بنوا  
 على ذلك الاصل صحة  
 قولك كل زمان ما كول  
 دون كل الزمان ما كول  
 لان من اجزاء المعرف  
 قشره وهو لا يؤثر كل

(قوله ان كانت مما لا تعلم نهايتها الخ) قال العلامة الوافي في حاشية الدرر والغرر الاصل عند أبي حنيفة ان كلمة كل متى اضيفت الى ما لا يعلم منتهاه يتناول أدناه وهو الواحد كما لو قال لفلان على كل درهم بلزمه درهم واحد وعندهما هو كذلك فيما لا يكون منتهاه معلوماً بالاشارة اليه واعترض على أصل الأئمة الثلاثة بأنه اذا قال كل امرأة أتزوجها أو كل عبد اشتريته فهو حرفانه ينصرف الى كل امرأة يتزوجها والى كل عبد يشتريه فينبغي أن لا يجوز هذا على ذلك الاصل وأجيب عنه بان نحن ندعي ذلك فيما لا يجري فيه النزاع وزيف هذا الجواب بان في عدم جريان النزاع في صورة النقص كلاماً وأجيب بانسان النكرة في صورة النقص متصفة بصفة طامة وهو التزوج والشرء فيكون المعنى معلوماً باعتبار الصفة بخلاف ما نحن فيه فظهر الفرق اه وأنت تعلم ان هذا الجواب أيضاً لا يفي غرضاً فان البائع اذا قال كل صاع أبيع

في المنكر وأجزائه في المعرف هو ان الافراد ان كانت مما لا تعلم نهايتها فان لم تغض الجهالة الى المنازعة فانها تكون على أصلها من الاستغراق كسئلة التعليق والامر بالدفع عنه والافان كان لا يمكن معرفتها في المجلس فهي على الواحد اتفاقاً كالأجارة والاقرار والكفالة والافان كانت الافراد متفاوتة لم تصح في شيء عنده كبيع قطيع كل شاة وصح في الكل عندهما كالصبرة والاصح في واحد عنده كالصبرة وفي اقرار الخلاصة وغيرها الوصي اذا قال قبضت كل مال لفلان الميت على الناس فجاء غريم وقال للوصي اني دفعت اليك كذا كذا درهم ما وقال الوصي ما قبضت منك شيئاً فالقول قول الوصي مع عينه اه ثم رأيت بعد ذلك في آخر غصب الخمانية من مسائل الابرء لو قال كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل لا يرأغرمأوه لان الابرء ايجاب الحق للغرماء وايجاب المحقوق لا يجوز الا لقوم باعينهم وأما كلمة كل في باب الاباحة فقال في الخمانية من ذلك الباب لو قال كل انسان تناول من مالي فهو حلال له قال محمد بن سلة لا يجوز ومن تناول ضمن وقال أبو نصر محمد بن سلام هو حائز نظر الى الاباحة والاباحة للمجهول جائزة ومحمد جعله ابراء عما تناوله والابرء للمجهول باطل والفتوى على قول نصير اه ويمكن أن يقال في الضابط بعد قوله فهي على الواحد اتفاقاً ان لم يكن فيما ايجاب حق لاحد فان كان لم يصح ولا في واحد كسئلة الابرء وقد منافي الطلاق الفرق بين قوله أنت طالق كل تطلقه وكل التطلقه وفي باب الظهار الفرق بين أنت على كظهر أمي كل يوم وفي كل يوم ثم اعلم أن مفهوم قوله صح في واحد أنه فاسد فيما عداه ويرتفع الفساد بكماله في المجلس لارتفاع الجهالة فان تقرر قبيل السكيل وكيل بعد ذلك تقرر الفساد فلا يصح الاستئناف العقد عليه كذا في السراج الوهاج ولو أشار الى نوعين حنطة وشعير فقال أبيعك هاتين الصبرتين كل قفيز بدرهم فالبيع جائز عند أبي حنيفة في قفيز واحد وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز في الصبرتين جميعاً كذا في الكرخي وفي المنظومة فاسد في الجميع عند أبي حنيفة كذا في السراج الوهاج وفي المحتبي بعثك نصيبي من هذا الطعام بطل وان بين بعد ذلك وكذا في الدار وهو قول زفر ولو باع جزأ من خمسة أسهم أو سهماً من خمسة أو سهماً من خمسة انصاء أو جزأ أو نصيباً منه جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى استحساناً لا قياساً اه وفي الظهريه من باب الاستحقاق رجل له ثلاثة أقفزة حنطة باع منها قفيزاً ثم باع من رجل آخر ثم باع منها قفيزاً من ثالث ثم كاله لهما الاقفزة الثلاثة ثم جاهد رجل واستحق من الكل قفيزاً فان المستحق يأخذ القفيز الثالث لان صاحب اليد حين باع القفيز الاول والثاني فقد باع ما يملكه وأما الثالث فقد باع ما لا يملكه اه وفي الخمانية رجل في يده كراة فباع أحدهما من رجل ولم يسلم حتى باع من آخر كراة ودفع اليه ثم باع الكراة الآخر من رجل آخر ودفعه اليه ثم حضر المشتري الاول ووجد المشتريين جميعاً فانه يأخذ ما كان في يده الثالث لان البائع بعد ما باع الاول كان يملك الكراة الثاني فاذا باع الآخر لثالث لم يجز بيعه وان لم يجد المشتري الثالث ووجد الثاني أخذ من الثاني نصف ما في يده فان حضر الثالث بعد ذلك أخذ الاول والثاني جميع ما في يده ولو وجد الاول الثالث أخذ جميع ما في يده وكذا لو كان مكان الكراة عده اه ثم قال بعده ولو كان معه قفيزاً حنطة وأما اذا باعها الثلاثة ثم كاله فوجد هاناقصة فهل يكون النقصان من خمسة الثالث أو على الثلاثة فقال في الوولو الجيسة رجل له سلعة وزينة ظن انها أربعة آلاف من فباعها من أربعة أنفس لكل منهم ألف من بشمن معلوم فلما وزواوحدوا ذلك ناقصاً من المقدار المقدر بكثير فهذا على وجهين ان باع منهم معالهم الخيار ان شاء أخذ كل واحد

ولو باع ثلثة أونوبيا كل شاة بدرهم أو كل ذراع بدرهم فسد في الكل ولو سمي الكل في الكل فهو بدرهم فانظهران المسئلة بمجالها فالجواب الحق أن يقال ان صورة النقص من قبيل التعلق واليمين فوق الطلاق والعناق لوجود الشرط وهو التزوج والاشترء لالتناول اداة السور فيما لا ينتهي والمحال في المسئلة ليس كذلك واقترا ا ه (قوله فلا يصح الا باستئناف العقد عليه) أي بعد متاركة العقد الفاسد لما قدمه المؤلف من قوله ويستثنى من قوله يلزم بايجاب وقبول ما لا يحصل بعد عقد فاسد لم يتركاه فان البيع ليس بلازم (قوله وان لم يجد المشتري الخ) أي المشتري الاول (قوله أو نصف عمارة مشاها جاز) قال الرمي هذا ليس على اطلاقه فارجع الى أنفع الوسائل ان أردت تحرير هذه المسئلة فانها من المسائل التي حررها (قوله ينعقد المبيع بينهما بالتراضي الخ) هذا بنا في ما قدمه من ان يبيع

منهم ما يخصه من الثمن وان شأوا تروا ورجعوا بالثمن لانه تغير شرطهم فان باع منهم على التعاقب فالنقصان على الاخر اه والظاهر ان الشيء الكيلى كالوزنى وفي المصباح الصبرة من الطعام جمعها صبر كغرفة وغرف وعن ابن دريد اشترت صبرة أي بلا كيل ولا وزن اه والغنيز ميكال يبع ثمانية مكاييك والجمع اقفزة وقفزان والقفيز من الارض عشر الجريب اه والوقر بالكسر حمل البعير ويستعمل في البعير وبالفتح ثقل السمع اه (قوله ولو باع ثلثة أونوبيا كل شاة بدرهم أو كل ذراع بدرهم فسد في الكل) يعنى عند أي خنيفة خلا فالهما لان رفع هذه الجمالة بيدهما وله ما قدمناه من أن الافراد اذا كانت متفاوتة لم يصح في شيء وقطع ذراع من الثوب موجب للضرر فلم يجز كبيع جذع من سقف وعلى هذا كل عددي متفاوت كالبقرة والابل والعيبد والبطنج والريمان والسفرجل وفي المعراج البيض كالرمان قياسا واستحسانا كالقفزان اه وفي القنينة باع نصف خشبة مقلوعة أو نصف عمارة مشاها جاز وان كان في قيمته ضرر اه فليس كل ضرر يفسد البيع فلو علم بالعد قبل الافتراق فله الخيار قيده بعدم ثمن تسمية الكل لانه لو سمي ثمن الكل كما اذا قال بعتك هذا الثوب بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فانه جائز في الكل اتفاقا كما لو سمي جملة الذرعان أو القطيع واطلق الثوب وقيده العتاي في شرح الجامع الصغير بثوب يضره التبويض أما في ثوب السكر باس فينبغي أن يجوز عنده في ذراع واحد وكافي الطعام الواحد كذا في غاية البيان وفي القنينة اشترى ذراعا من خشبة أو ثوب من جانب معلوم لا يجوز ولو قطعه وسلمه أيضا لا يجوز الا أن يقبل وعن أبي يوسف جوازه وعن محمد انه فاسد ولو كان لقطع وسلم فليس للمشتري الامتناع وعلى هذا لو باع غصنا من شجرة من موضع معلوم حتى لو اشترى الاوراق باغصانها وكان موضع قطعها معلوما ومضى وقتها فليس للمشتري أن يسترد الثمن اه وقيد بقوله كل شاة بدرهم لانه لو اشترى الرجل غنما أو بقرا أو عدل زطى كل اثنين من ذلك بعشرة دراهم فهو باطل اجماعا لان كل شاة لا يعرف ثمنها الا بانضمام غيرها اليها وأنه مجهول لا يدري وان كان ذلك في مكيل أو موزون أو عددي متقارب جاز كافي الخانية وفي القاموس الثلثة جماعة الغنم أو الكثيرة منها أو من الضأن خاصة والجمع كندر وتلال اه وفي السراج الوهاج قال المحلوفى رحمه الله تعالى الاصح ان عند أي خنيفة اذا أحاط عليه بعدد الاغنام في المجلس لا ينقلب العقد صححا لكن لو كان البائع على رضاه ورضى المشتري ينعقد البيع بينهما بالتراضي كذا في القوائد الظهيرية ونظيره البيع بالرقم اه وفي البدائع وعلى هذا الخلاف الوزنى الذي في تبعيه ضرر كالمصوغ من الاواني والعلب اه (قوله ولو سمي الكل في الكل صح) أي لو سمي جملة المبيع صح في المثلي والقيمي لزوال المانع أطلقه فشمع ما اذا سمي في العقد أو بعده بشرط المجلس وبعده لان ساعات المجلس تعتبر ساعة واحدة دفعا للسر فالعلم في المجلس كالمعلم حالة العقد ولا ينقلب جائزا بالعلم بعد المجلس لتقرر الفساد للجهالة وما في المحيط عن بعض المشايخ ان عنده يصح في الكل وان علم بعد المجلس بعيد لما قررناه وشمع تسمية جميع الثمن وجميع المبيع لما قدمنا ان تسمية جملة الثمن كافية للصحة كتسمية المبيع وقد صرح به في السراج الوهاج وفي القنينة اشترى من البقول عشرة أمناء من الجزر من جزلة كثير صح كعشرة اقفزة من الحنطة لان المشاحة لا تجرى فيه ولو قال على ان اختار منها الا يصح قال اشترت منك ألف من هذه الحنطة فوزنت واذا هي خمسمائة قبل صح في الوجود وقيل لان الفساد قوى فيتمدى اليه سس صح في الوجود اتفاقا وكذا في العدديات المتقاربة ونما الخلاف في العدديات

المتفاوتة اذ يوجد ما نقص وفي البدائع لو قال بعث منك هذا القطيع كل شاتين بعشرين بالبيع فاسد في الكل اجماعا وان علم المشتري العدد في المجلس واختار (قوله وان نقص كيل أخذ بمحضته أو ترك وان زاد فللبائع) متفرع على قوله وان سمي الكل يعني اذا سمي الجملة لو نقص عما سماه في المثليات خير لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضاؤه بالموجود وان زاد شيء عليه فهو للبائع لان البيع وقع على مقدار معين والتقدير ليس بوصف وفي غاية البيان وكذا المحكم في كل مكيل أو موزون ليس في تبعضه ضرر فيسدد بكونه يبيع مكيالة لانه لو اشترى حنطة محازفة في البيت فوجد تحتها ذكنا فله الخيار ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء تركها وكذا لو اشترى ثمران حنطة على انها كذا وكذا ذراعا فاذا هي أقل من ذلك فله الخيار ولو كان طعاما في حب فاذا انصفه تبين يأخذ بنصف الثمن لان الحب وعاء يكال فيه فصار المبيع حنطة مقدرة والبيت والبئر لا يكال بهما فصار المبيع حنطة غير مقدرة ولكن البائع أطعمه في شيء فوجد بخلافه وذا يوجب الخيار ولو اشترى سمكة على انها عشرة أرتال ووزن البائع عليه فوجد المشتري في بطنها حجرا وزن ثلاثة أرتال فهو بالخيار ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الوزن ههنا حارج مجرى الجودة والوزن قد يجري مجرى الصفة في بعض الاشياء كما في اللآلئ والجواهر وههنا كذلك وفوات الوزن بمنزلة العيب فان شاء قبل ان يعلم والمسئلة بما لها تقوم السمكة عشرة أرتال وتقوم سبعة فيرجع بحصة ما بينهما من الثمن لانه تعذر الرد بالعيب فيرجع بنقصان العيب كذا في المحيط ومسئلة السمكة خارجة عن حكم الموزونات فان المحكم في الموزونات التخير عند النقصان ان شاء أخذ الموجود بمحضته من الثمن وان شاء ترك وحكمها التخير بين الاخذ بجميع الثمن أو الفسخ ولا خصوصية للسمكة بل كل موزون في تبعضه ضرر كذلك ولذا قال في الخانية يرجع لبايع لؤلؤة على انها وزن مثقالا فوجدها أكثر من المشتري لان الوزن فيمياضه التبعض وصف بمنزلة الذراعان في الثوب اه وفي الخلاصة اشترى طستا هلي أنه عشرة أمناء فبان بعد القبض انه خمسة أمناء خير المشتري لانه بمنزلة العيب فان حدث به عيب عنده وأبى البائع قبوله قوم طشت من عشرة أمناء مثلا بعشرين وقوم من خمسة أمناء بعشرة أمناء فالعيب ينقص خمسة اه والقول للقباض في الزيادة والنقصان وعليها يتفرع ما في الخانية ولو باع من آخر ابريسما فوزنه البائع على المشتري فذهب به المشتري ثم جاء بعد مدة وقال وجدته ناقصا ان كان يعلم أنه انتقص من الهواء لا شيء على البائع وكذلك لو كان النقصان مما يجري بين الموزنين وان لم يكن النقصان من الهواء ولا يجري بين الموزنين فان لم يكن المشتري أقرانه قبض كذا أمناء فله ان يمنع حصة النقصان من الثمن ان كان لم ينقده الثمن فان كان نقده الثمن رجع عليه بذلك القدر وان كان المشتري أقرانه قبض كذا أمناء ثم قال وجدته أقل من ذلك فليس له ان يمنع من البائع شيئا من الثمن ولا يسترده اه وأطلقه فشمع ما اذا كان المسمى مشروطا باللفظ أو بالعادة كما في البرازية اتفق أهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع على وجه لا يتفاوت فاعطى رجل ثمنا واشتراه وأعطاه أقل من المتعارف ان كان من أهل البلدة يرجع بالنقصان فيه ما من الثمن وان كان من غير أهلها رجع في الخبز لان التسعير فيه متعارف فيلزم الكل لافي اللحم فلا يعم اه وفي البرازية أيضا اشترى عنب كرم على انه ألف من فظهرانه تسعمائة طالب البائع بحصة مائة من من الثمن وعلى قياس قول الامام يفسد العقد في الباقي وكان قاضي الحرمين يروي عن الامام من جنس هذا وأفتى الحلواني والسرخسي على ان العقد يصح فيما وجد به أفنى الصدر الشهيد وفي المحيط

وان نقص كسب أخذ  
بخصته أو ترك وان زاد  
فللبائع

التعاطى لا ينعقد بعد  
البيع الفاسد بدون  
متاركة وكذا بعد  
الباطل وفي المجتبى ولو  
اشترى عشر شياء من مائة  
شاة أو عشر بطيخات من  
وقر والبيع باطل وكذا  
الرمان ولو عزلها البائع  
وقبلها المشتري جاز  
استحسانا والعزل والقبول  
بمنزلة ايجاب وقبول اه  
ومثله في التتارخانية  
وغیرها وانظر ما كتبناه  
هناك

اشترى نصف ما في السكر المعين من العنب الذي على السكر على أنه خمسمائة من يجوز وحد ذلك  
 القدر أو أقل أو أكثر وكر اللامشي انما يجوز اذا وجد خمسمائة ولو قال بعث ألف من من هذا  
 السكر ان كان العنب من نوع واحد يجوز وفي المنتقط جواز شراء العنب من السكر اذا سمي انه كذا  
 كذا كواردة وذكرها وينظر المقومون لتقدير القيمة فان شرط انها كذا كذا كواردة يجوز فيها بشرائط  
 السلم والافلاو على المشتري ضمان ما أتلفه ولا شيء عليه من ثمن الباقي اذا كان العقد جائزا ولا يشترط  
 فيه ذكرها وعددها فاذا وجده زائدا أو ناقصا لشيء لا حد هما على الاخر لانه اشترى الجملة بلا تقدير  
 اه وفي المحيط لو اشترى كرا على انه عشرة أقفرة فكاله فوجده أكثر من عشرة فالزيادة للبائع لان  
 قدر المبيع عشرة أقفرة فاذا كاله ثانيا فوجده أنقص لا يكمله لانه ظهر قدر المبيع بالكيل الاول  
 وصار مسلما فلا يعتبر الكيل الثاني وان كاله فوجده أنقص من عشرة يطرح من ثمنه وان شاء أخذ  
 الباقي بحصته من الثمن وان شاء ترك كاله ثانيا فوجده عشرة لا يزيد على الثمن ولا يبطل  
 خياره والعبرة للكيل الاول اه ويعلم منه حكم الموزونات وفي تخيير الجامع باب شراء الظرف  
 بما فيه والطعام والقمي اشترى زق زيت بمافيته على انها مائة رطل فاذا الرق أنقل من المعتاد  
 خير للتقدير ولو كان عشرين حط ثمن ما خص الزيت ان كان الزيت سبعة بعد قسمة الثمن على  
 قيمة الزيت أو قيمة ثمانين رطل زيت والتخير وورد عشرين ان كان مائة صرفا للنقص والفضل الى  
 الزيت اذا القدر أصل فيه دون الرق كانه قال والرقت ما وجدوا في تكملة المائة ولو كان مكان الرق  
 سبع حط ثلاثة أخماس ما خصه وورد سبعمائة الزيت بعد قسمة الثمن على قيمة خمسين من كل فرد لان  
 القدر أصل فيه ما فاقسمه كما في البيع بالف مثقال ذهب وفضة ولو كان الرق مائة والزيت  
 خمسين فسد لجهالة الثمن أو شرط المعدوم اذ لا تنقص في الرق ولا عقدي في غير المائة ولو اشترى  
 الاغنام العشر والقفران العشرة على ان كل شاة وقفيز بدرهم فاذا القفران تسعة رد الكل اذ لم يتم  
 الصفقة أو حط عشرة قسط الطعام بعد قسمة كل درهم على شاة وقفيز وأمضى لزوال الجهل بفرض  
 التساوي ولو كانت الاغنام تسعة فسد في قفيز عندهما وفي الكل عنده لشرط الر بالذم يقابل قسط  
 ما فات مالا وتمامه فيه والزق بالسكر الظرف كذا في المصباح أطلق في تخييره عند النقصان  
 عما سماه وقيدته قاضيان في فتاواه فقال وان اشترى مديلا أو موزونا على انه كذا فوجده أقل جاز  
 البيع فيما وجد وهل يخير المشتري ان كان لم يقبض المشتري المبيع أو قبض البعض كان له ان يرد  
 وان كان قبض الكل لا يخير اه ثم اعلم ان في صورة النقصان انما يسقط حصة النقصان اذ لم  
 يكن المبيع مشاهدا له فان كان مشاهدا له انتفى الغرور ولهذا قال قاضيان في فتاواه اشترى  
 سويقا على ان البائع لته من السمون وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز  
 البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور وهو كما لو اشترى  
 صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر انه متخذ من أقل من ذلك والمشتري ينظر الى  
 الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قيصا على انه اتخذ من عشرة أذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من  
 تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري لما قلنا اه وأطلق في الزيادات وقيدتها في المحتجب بما لا يدخل  
 تحت الكيلين أو الوزنين وما يدخل بينهما لا يجب رده واختلاف في قدر ما يدخل بينهما فقبل نصف  
 درهم في مائة وقيل دانق في مائة لا حكم له وعن أبي يوسف دانق في عشرة كبروفيل مادون حبة  
 عفوف في الدينار وفي القفيز المعتاد في زماننا نصف من اه وقيد بكون الزيادة كانت مختلطة في

(قوله وقيدته قاضيان في فتاواه الخ) قال في النهر  
 أنت خير بان الموجب  
 للتخير انما هو تفريق  
 الصفقة وهذا القدر  
 ثابت فيما لو وجد بعد  
 القبض ناقصا الا أن يقال  
 انه بالقبض صار راضيا  
 بذلك فتدبره اه قلت  
 وانظر قول المؤلف  
 السابق والمنقول للقبض  
 في الزيادة والنقصان الى  
 آخر ما نقله عن الحنابلة  
 هناك فانه يفيدان مجرد  
 القبض بدون الاقرار  
 لا يفيد منع التخير لكن  
 قد يفرق بان ما مر فيما اذا  
 أنكسر البائع النقصان  
 بخلاف ما هنا والذي  
 ينبغي أن يقال ان علم  
 المشتري بالنقصان قبل  
 القبض لم يكن له الرد  
 لرضاه بتفريق الصفقة  
 وان لم يعلم الا بعد كان  
 له الرد تامل (قوله وان كان  
 قبض الكل لا يخير)  
 قال في النهر يعني وانما  
 يرجع بالنقصان (قوله)  
 ثم اعلم انه في صورة  
 النقصان الخ)



المبيع وقت البيع لانها لو حدثت في المبيع كما اذا زادت المحنطة بالبل فان كان مشارا اليه يبيع بشرط الكيل تكون للبائع ان حدثت قبل الكيل وان بعده فله المشتري لان قدر المبيع لا يظهر الا بالكيل فتكون الزيادة قبل الكيل حادثة على ملك البائع وبعده حادثة على ملك المشتري وان لم يكن مشارا اليه والحادثة بعد الكيل قبل القبض للبائع وبعده القبض للمشتري وتتمام تفر يعانة في المحيط وسأقي ان القمي اذا وجد ناقصا وزاد فسد المبيع ان لم يبين ثمن كل وفي الحائبة باع ارضا على ان فيها كذا كذا نخلة فوجدتها المشتري ناقصة جاز البيع ويخير المشتري ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الشجر يدخل في بيع الارض تبعا ولا يكون له قسط من الثمن وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا بيتا فوجدتها ناقصة جاز البيع ويخير على هذا الوجه وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا نخلة عليها ثمارها فباع الكل بثمارها وكان فيها نخلة غير مثمرة فسد المبيع لان الثمر له قسط من الثمن فاذا كانت الواحدة غير مثمرة لم يدخل المعدم في البيع فصارت حصة الباقي مجهولة فيكون هذا ابتداء عقد في الباقي ثمن مجهول فيفسد المبيع كولو باع شاة مذبوحة فاذا رحلها من الفخذة مقطوعة فسد المبيع لان الفخذة قسط من الثمن اه وقيده بكونه سمي جملة القفران على التعيين لانه لو سماها على الابهام كولو باع صبرة على انها اكثر من عشرة اقفرة فان وجدها كذلك جاز البيع وان وجدها عشرة اوقل من عشرة لا يجوز البيع ولو باعها على انها اقل من عشرة فوجدتها كذلك جاز وان وجدها عشرة أو أكثر لا يجوز البيع وعن أبي يوسف انه يجوز البيع ولو اشترى دارا على انها عشرة اذرع جاز البيع في الوجه كلها كذا في الحائبة وفي القنية عد الكواغد فظننا اربعة وعشرين واخذ البائع به ثم اضاف العقد الى عنها ولم يذكر العدد ثم ازدادت على ما ظنه فهي حلال للمشتري وفي فتاوى صاعد ساومه المحنطة كل قفيز ثمن معين وحاسبو ابلغ ستمائة درهم فغظوا وحاسبو المشتري بخمسمائة و باعوا منه بخمسمائة ثم ظهر ان فيها غظالا يلزمه الاخمسمائة افرز القصاب اربع شياه فقال بائعها هي بخمسة كل واحدة بدينار وربع فذهب القصاب فجاءه اربع دنائير فقال للبائع هل بعث هذه بهذا القدر والبائع يعتقد انها خمسة قال صح البيع قال رضي الله تعالى عنه وهذا الشارة الى انه يصح باربعة ولا يعتبر ما سبق ان كل واحدة بدينار وربع اه (فرع) لطيف من ايمان خزانه الفتاوى مناسب للوزنيات اشترى منامن اللحم فقالت هذا اقل من من وحلفت عليه وقال الزوج ان لم يكن منا فانت طالق فالحيلة فيه ان يطبخ قبل ان يوزن فلا يجثنان اه (قوله وان نقص ذراع اخذ بكل الثمن أو ترك وان زاد فللمشتري ولا خيار للبائع) لان الذرع في المذروع ووصف لانه عبارة عن الطول فيه ولكنه ووصف يستلزم زيادة اجزاء فان لم يفرده ثمن كان تابعا محضا فلا يقابل بشئ من الثمن فاذا قال على انها مائة ذراع بمائة ولم يزد فوجدتها ناقص كان عليه جميع الثمن وانما يتخير له وات الوصف المشروط المرغوب فيه كما اذا اشترى على انه كاتب فوجدته غير كاتب وان وجدها ازيد فللمشتري الزيادة ولا خيار للبائع كما اذا باع على انه معيب فاذا هو سليم وقد ذكر المشايخ في التفريق بين القدر وهو الاصل والوصف حدودا فليل ما يتعيب بالتعيب والتشقيص فالزيادة والنقصان فيه ووصف وما لا يتعيب بهما فالزيادة والنقصان فيه اصيل وقيل الوصف ما لوجوده تأثير في تقويم غيره ولعدمه تأثير في نقصان غيره والاصل ما لا يكون بهذه المثابة وقيل ما لا ينقص بالباقي لغواته فهو اصيل وما ينقص الباقي بغواته فهو ووصف وهذا مع الثاني متقاربان

وان نقص ذراع اخذ بكل الثمن أو ترك وان زاد فللمشتري ولا خيار للبائع

قال في النهر بعد نقله لهذا ولما استدل به عليه من كلام الحائبة واقول فيه نظر اذ الكلام في مبيع ينقسم اجزاء الثمن فيه على اجزاء المبيع وما في الحائبة ليس منه لتعريفهم بان السويقي قيمي لما بين السويقي والسويقي من التفاوت الفاحش بسبب القلي وكذا الصابون كما في جامع الفصولين واما الثوب فظاهر وعلى هذا فما سأقي من انه يخبر في نقص القمي بين اخذته بكل الثمن أو تركه مقيد بما اذا لم يكن مشاهدا فتدبره

فهذا علم ان القدر في المكيلات والموزونات أصل والذرع في المذروعات وصف وثمره كون الذرع  
وصفا والقدر أصلا تظهر في مواضع منها ما ذكر في الكتاب ومنها انه لا يجوز للشترى التصرف في  
المبيع قبل الكيل والوزن اذا اشتراه بشرط الكيل والوزن ويجوز به في المذروع قبل الذرع  
سواء اشتراه بمجازفة أو بشرط الذرع ومنها أن يبيع الواحد باثنين لا يجوز في المكيلات والموزونات  
ويجوز في المذروعات كذا في المعراج الا اذا بين لكل ذراع ثمنه فانه لا يتصرف قبل الذرع كما في المحيط  
وفيه الوصف لا يقابله شيء من الثمن كما اذا عور المبيع في يد البائع قبل التسليم لم يسقط شيء من  
الثمن وكذا اذا عورت في يد المشتري فله المبيع مرابحة بلا بيان الا اذا كان مقصودا بالتناول  
حقيقة أو حكما أما حقيقة بان قطع البائع يد العبد قبل القبض فانه يسقط نصف الثمن لانه صار  
مقصودا بالقطع والمحكمى بان يمتنع الرد لحق البائع كما اذا تعيب المبيع عند المشتري أو لحق الشرع  
كما ان اخط المبيع بان كان ثوبا ثم وجد به عيبا فالوصف متى كان مقصودا بأحد هذين الوجهين ياخذ  
قسما من الثمن كذا في الفوائد الظهيرية وفي ايضاح الاصلاح وليس المراد من الوصف ما يوجب  
الحسن والقبح فيما قام به بفتح عن هذا قولهم ان الوزن فيما يضره التبعض وصف وفيما لا يضره  
قدر مع عدم الاختلاف في الحسن والقبح اه وظاهر قوله وان زاد فالشترى ان الزيادة تسلم له  
قضاء وديانة وحكى خلافا فيه في المعراج فقال في فتاوى النسفي وأما في قاضيه ان لا تسلم له الزيادة  
ديانة وفي شرح أبي ذر والجامع الا صغر عن أسد وأبي حفص وأبي الليث لا يرد هاديا نفوق العمدة  
لواشترى حطبا على انه عشرون وقرافو حده ثلاثين طابت له الزيادة كما في الذرعان اه وفرع الحطب  
مشكل وينبغي أن يكون من قبيل القدر لانه لا يتعيب بالتبعض فينبغي أن تكون الزيادة  
للبيع خصوصا ان كان من الطرفين التي تعرف وزنها بالغايرة وفي الثانية رجل قال أبيعك هذا  
الثوب من هذا الطرف الى هذا الطرف وهو ثلاثة عشر ذراعا فاذا هو خمسة عشر فقال البائع غطت  
لا يلتفت اليه ويكون الثوب للمشتري بالثمن المسمى قضاء وفي الديانة لا تسلم له الزيادة اه (قوله  
ولو قال كل ذراع بكذا ونقص أخذ بمصتها أو ترك وان زاد كله كل ذراع بكذا أو فسح) لما قدمنا  
انه وان كان وصفا اذا أفرد بثمن صار أصلا وارتفع عن التبعية فنزل كل ذراع منزلة ثوب فاذا وجدها  
ناقصة خيرا لانه لو أخذها بكل الثمن لم يكن أخذ كل ذراع بدرهم ولو وجدها زائدة لم تسلم له  
لصيرورتها أصلا فغير بين أن يأخذ الزائد بمصته وبين أن يفسخ رفع الضرر عن التزام الزائد وأورد  
عليه ينبغي فساد العقد في صورة النقصان عند أي حنيقة كما هو أحد قول الشافعي للجمع بين  
الموجود والمعدوم كما اذا اشترى ثوبين هرو بين فاذا أحدهما مري وأجيب بان الذرع وان صار أصلا  
بأفراد الثمن هو وصف حقيقة فكان أصلا من وجه دون وجه فن حيث انه أصل لا تسلم له الزيادة  
ومن حيث انه وصف لم يفسد العقد فيما اذا وجد ناقصا بخلاف تلك المسئلة فان الثوب بين أصل من  
وجه وبهذا الجواب اندفع ما أورد من انه ينبغي أن يكون أصلا وان لم يفرد لكل ذراع ثمن لانه لما  
قابل عشرة بعشرة مثلا انقسم الا حاد على الا حاد فيصير بسبب المقابلة كانه أفرد وحاصل الجواب  
انه لما اجتمع فيه الاصاله والوصفية جعلناه أصلا عند الأفراد ووصفا عند تركه صريحا عملا بالشبهين  
كذا في المعراج وأورد أيضا على القول باصالة عند أفراد ثمنه لزوم امتناع دخول الزيادة في العقد  
كما في الصبرة مع انكم جوزتم أخذ الجميع بحكم المبيع وأجيب عنه للفرق بينهما وهو ان الزيادة لو لم  
تدخل في العقد فسد لانه يصير بعض الثوب وانه لا يجوز بخلاف الصبرة لانها لو لم تدخل لم يفسد

ولو قال كل ذراع بكذا  
ونقص ذراع أخذ بمصته  
أو ترك وان زاد أخذه  
كل ذراع بكذا أو فسح

العقد كما في القوائد الظهريه أطلق في المذروع فشمل الثوب والارض والمحطب والدار فلوقال بعثك  
 هذه الارض على انها ألف ذراع بألف فوجدها زائدة أو ناقصة فالبيع صحيح وله الزيادة بلا خيار وله  
 الخيار مع النقصان وان أفرده لكل ذراع ثمانا غير في صورة الزيادة وسقطت حصة النقصان كذا في  
 البدائع قال وعلى هذا الموزونات التي في تبعيضها ضربان قال بعث منك هذه السبيكة من الذهب  
 على انها مثقالان بكذا اجاز البيع فان وجدها أزيد أو أنقص فهو كالمذروعات وكذا اذا باع مصوغا  
 من نحاس أو صفر فهو على هذا التفصيل المذكور لان الوزن في مثله يكون ملحقا بالصفة لان تبعيضه  
 يوجب تعديب الباقي وهذا احد الصفة ولو باع مصوغا من الفضة وزنه مائة بدنانير ولم يسم لكل  
 عشرة ثمانا على حدة وتقابضا جاز فان وجدته أزيد فالكل للمشتري وان وجدته أقل خير وان سمي لكل  
 عشرة ثمانا على حدة بان قال وكل وزن عشرة بدنانير فان وجدته أزيد فان علم قبل التفرق خير ان شاء  
 زاد في الثمن وان شاء ترك وان علم بعده بطل بقدر الزيادة وله الخيار فيما بقي لان الشركة فيه عيب  
 وان وجدته ناقصا خير قبل التفرق وبعده ان شاء رده وان شاء رضى به بقسطه من الثمن وكذا لو باع  
 مصوغا من ذهب بدرهم فهو على هذا التفصيل ولو باع مصوغا بخمسة مثل وزنه فوجده أزيد فان  
 علم بها قبل التفرق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن قدرها وان شاء ترك وان علم بها بعد التفرق بطل  
 لعقد العقب في قدرها وان وجدته أقل فله الخيار ان شاء رضى به واسترد الفضل وان شاء رد الكل  
 سواء سمي لكل وزن درهم درهم أو لا لان عند اتحاد الجنس لا بد من المساواة اه وفي دعوى  
 البرازية ادعى زنديب بطوله بذرعان خوارزم كذا وشهد بذلك كذلك بحضرة الزنديبجي فذرع فاذا  
 هو أزيد أو أنقص بطلت الشهادة والدعوى كما اذا خالف من الدابة الدعوى أو الشهادة وقوله هم  
 الذرع وصف فيلغوفى الحاضر ذلك في الاثمان والبيع لافي الدعوى والشهادة فانهما اذا شهدا  
 بوصف فظهر بخلافه لم يقبل وذكرا أيضا ادعى حديد اشارة اليه وذكرا انه عشرة أمناه فاذا هو عشرون  
 أو ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو اه (قوله وفسد بيع عشرة أذرع  
 من دارلا سهم) وهذا عند ابي حنيفة وقاله هو جاز كمالو باع عشرة أسهم من دار ومبني الخلاف في  
 مؤدى التركيب فعندهما شائع كانه باع عشر مائة وبيع الشائع جائز اتفاقا وعنده مؤداه قدره من  
 والجوانب مختلفة الجودة فتقع المنازعة في تعيين مكان العشرة فيفسد البيع فلوا تفقوا على مؤداه  
 لم يختلفوا فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابئة فالشان في ترجيح المبني هو يقول الذراع اسم لما  
 يذرع به فاستعمل ما يحمله وهو معين بخلاف عشرة أسهم لان السهم اسم للجزء الشائع فكان المبيع  
 عشرة أجزاء شائعة من مائة سهم أطلقه فشمل ما اذا بين جملته الذرعان كان يقول من مائة ذراع أولم  
 يبين وبه اندفع قول الخصاص ان محل الفساد عنده فيما اذا لم يبين جملتها وليس بصحيح ولهذا صور  
 المسئلة في الهداية فيما اذا سمي جملتها السكن اختلاف المشايخ على قولهما فيما اذا لم يسم جملتها والصحيح  
 الجواز عندهما لانها جهالة بايديهما ازالتهما وقوله لا أسهم معناه لا يفسد بيع عشرة أسهم من دار  
 وهو مقيد بما اذا سمي جملتها لان عند عدمها يفسد البيع للجهالة لانه لا يعرف نسبه الى جميع الدار  
 فلوقال وفسد بيع عشرة أذرع من دارلا سهم كان أولى ولفهم الفساد في الذرعان  
 عند عدم التسمية للكل بالاولى ولكن اختصاره أداءه الى الاجفاف والحمام والارض كالدراك في  
 البدائع وفي المعراج قال بعثك ذراعاً من هذه الداران عين موضعه بان قال من هذا الجانب الا  
 انه لا يميز بعد والعقد غير نافذ حتى لا يجبر البائع على التسليم وان لم يعين فعلى قول أبي حنيفة لا يجوز

وفسد بيع عشرة أذرع  
 من دارلا سهم

وعلى قولهما يجوز وتذرع فان كانت عشرة أذرع صار شرى كما بمقدار عشر الدار وبه قال الشافعي ولو  
 باع سهما من دار فله تعيين موضعه وذكر الخلواني انه لا يجوز اجماعا وفي نسخة فيه اختلاف المشايخ  
 على قوله ما والاصح انه يجوز كذا في المعنى اه وفي الخانية ولو اشترى عشرة أجرة بمائة  
 جريب من هذه الارض أو عشرة أذرع من مائة ذراع من هذه الدار لا يجوز في قول أبي حنيفة (قوله  
 ومن اشترى عدلا على انه عشرة أثواب فنقص أو زاد فسد) لجهالة المبيع في الزيادة وجهالة الثمن  
 في النقصان لاحتماله الى اسقاط ثمن المعلوم والمراد من هذه المسئلة انه اشترى عددا من قيمي  
 ثيابا أو عنما كما في الجوهره وقد مرنا انه لو اشترى أرضا على ان فيها كذا نخلا مشمرافو وجد فيها نخلة  
 لا تثمر فسد المبيع وفي المغرب عدل الشيء مثله من جنسه وفي المقدار أيضا ومنه عدلا الحمل وعدله  
 بالفتح مثله من خلاف جنسه وفي الخانية لو اشترى عنما أو عدل زطي واستثنى منه شاة أو ثوبا بغير عينه  
 لا يجوز ولو استثنى واحدا بعينه جاز اه وفيها أحد الشرى يكتفي في الدار اذا باع بيتا معينان من الجملة  
 لا يجوز كبيع نصف بيت معين شاعوا وكذا الوباغ من الاغنام المشتركة نصف واحد معين لا يجوز  
 وكذا لو كان بينهما أرض ونخل فباع أحدهما قطعة معينة من رجل قبل القسمة ولو اختلفا في عدد  
 الثياب المبيعة عند زيادته تحالفا كما في الظهيرة (قوله ولو بين ثمن كل ثوب ونقص صح بقدره وخبر  
 وان زاد فسد) لانه اذا قل كل ثوب بكذا فلا جهالة مع النقصان ولكن للمشتري الخيار لتفرق الصفة  
 عليه ولم يجز في الزيادة لان جهالة المبيع لا ترتفع به لوقوع المنازعة في تعيين العشرة المبيعة من الاحد  
 عشر وقيل عند أبي حنيفة لا يجوز في فصل النقصان أيضا وليس بجميع بخلاف ما اذا اشترى ثوبين  
 على انهما مرويان فاذا أحدهما مروى والاخر هرورى حيث لا يجوز فيهما وان بين ثمن كل واحد  
 منهما لانه جعل القبول في المروى شرط في العقد في الهروى وهو شرط فاسد ولا قبول يشترط في  
 المعلوم فاقتراوا في البرازية اشترى عدلا على انه كذا فوجد منه أزيد والبائع غائب يعزل الزائد  
 ويستعمل الباقي لانه ملكه اه وكأنه استحسان والا فالبيع فاسد لجهالة الميزيد وقد صرح في  
 الخانية والقنية بان محذوقا ل فيه استحسان ان يعزل ثوبا من ذلك ويستعمل البقية وفيما قبله اشترى  
 شيئا فوجده أزيد فدفع الزيادة الى البائع فالباقي حلال له في المثليات وفي ذوات القيم لا يحل له حتى  
 يشتري منه الباقي الا اذا كانت تلك الزيادة مما لا تجرى فيها الضنة فيثبت يذره اه وهو يقتضي  
 عدم الحل عند غيبة البائع بالاولى فهو معارض للنقل الاخر في الثياب والله أعلم (قوله ومن اشترى  
 ثوبا على انه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أخذته بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وتسعة في تسعة  
 ونصف بخيار) عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يأخذ في الوجه الاول بأحد عشر ان شاء وفي الثاني  
 بعشرة وقال محمد في الاول يأخذ بعشرة ونصف ان شاء وفي الثاني بتسعة ونصف ويخبر لان من  
 ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه فيجزي عليه ولا ييوسف انه لما أفر دكل ذراع ببديل  
 نزل كل ذراع منزلة ثوب على حدة وقد انتقص ولا يي حنيفة ان الذراع و نصف في الاصل وانما أخذ  
 حكم المقدار بالشراء وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاد المحكم الى الاصل وقيل في الكرياس الذي  
 لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط لانه بمنزلة الموزون حيث لا يضره الفصل  
 وعلى هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه كذا في الهداية وفي الذخيرة قول أبي حنيفة أصح ومن المشايخ من  
 اختار قول محمد وهو عدل الاقوال كما لا يخفى والكرياس بكسر الكاف فارسي معرب والمجمع  
 الكرياس وهو الثياب ومنه سمي الامام الناصبي بالكرياسي صاحب الفروق

ومن اشترى عدلا على  
 انه عشرة أثواب فنقص  
 أو زاد فسد ولو بين ثمن  
 كل ثوب ونقص صح  
 بقدره وخبر وان زاد  
 فسد ومن اشترى ثوبا  
 على انه عشرة أذرع كل  
 ذراع بدرهم أخذته بعشرة  
 في عشرة ونصف بلا خيار  
 وتسعة في تسعة ونصف  
 بخيار

(قوله ويستعمل الباقي  
 لانه ملكه) قال في النهر  
 أي بالقبض وان كان  
 فاسدا

فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار (قوله لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء الخ) قال الرمي واما الاجار  
 المكومة والمدفونة المودعة في الارض بغير بناء لا تدخل كالاتمة المدفونة بها وقد كتبنا في حاشية شرح تنوير الابصار في هذه  
 المسئلة ما يبيح الابصار (قوله لا ينتفع بها بدونه) اخذ من قول الهداية في ٣١٧ دخول المفاتيح تبعا للغلق لانه

لا ينتفع به الابيه (قوله  
 لان ملك رقبته) اى  
 رقبه الدار وقوله ولهذا  
 دخل اى الطريق  
 وحاصله ان رقبه الدار  
 قد بقصد تملكها الغير  
 الانتفاع بعينها فلها لم  
 يدخل الطريق بخلاف  
 الاجارة فان المقصود منها

فصل يدخل البناء  
 والمفاتيح في بيع الدار

المنفعة فيدخل الطريق  
 تبعا ولكن لا يخفى ان  
 هذا الجواب غير ظاهر  
 في دفع اليراد فانه يلزم  
 منه ان السلم لا يدخل في  
 البيع وان كان لا ينتفع  
 بالبيت الابيه تامل (قوله  
 واراد بالمفاتيح الاغلاق  
 الخ) قال في الفتح المراد  
 بالغلاق ما نسجه ضربة  
 وهذا اذا كانت مركبة  
 لانها تركب للبقاء لا اذا  
 كانت موضوعة في الدار  
 ولهذا لا تدخل الاقفال  
 في بيع المحوانيت لانها  
 لا تركب وانما تدخل  
 اللواح وان كانت منفصلة  
 لانها في العرف كالابواب  
 المركبة والمراد بهذه

فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار (قوله لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء أو متصلا  
 بالبناء تبعا لها فهو داخل في بيعها فيدخل السلم المتصل والسرير والدرج المتصلة والمجر الاسفل من  
 الرحا وكذا الاعلى استحصانا اذا كانت مركبة في الدار لا المنقولة وفي الخانية لو اشترى بيت الرحا بكل  
 حق هو له أو بكل قليل وكثير هو فيه ذلك في الشروط ان له الاعلى والاسفل وكذلك لو كان فيه  
 قدر النحاس موصولا بالارض وقيل الاعلى لا يدخل وفي الظهيرية اذا كان المبيع دارا فرحا  
 الابل للبايع وان كان ضيعة كان الرحا للمشتري لان ذلك يعد من توابع الضيعة اه وذ كرقبله  
 ان ربح الابل وآلاتها للبايع ولو ذكر الحقوق واما ربح الماء فللمشتري اذا باعها بمقوقها وتدخل  
 البئر الكائنة في الدار وبكرتها التي عليها الدلو والحبل الا اذا قال بمرفقها واما البكرة فداخلة  
 مطلقا لانها مركبة بالبئر ولو باع نصف دهليز من شريكه أو من غيره يدخل نصف الباب كذا في  
 القنية ويدخل الباب المركب لا الموضوع فلو اختلفا في باب الدار فادعاه كل منهما فان كان مركبا  
 متصلا بالبناء فالقول للمشتري سواء كانت الدار في يده أو في يد البايع فان كان مقلوعا فان كانت في يد  
 البايع فالقول له والا فللمشتري لانه كالمناخ الموضوع فيها فالقول فيه لذي اليد كذا في الخانية  
 بخلاف البكرة في الحمام لان فصاها كذا في المحيط ويدخل ما فيها من البستان ولو كبير الا الخارج  
 عنها ولو كان له باب وتدخل الارض التي تحت الحائط فيما اذا اشتراها كالاساس وتدخل القنودور  
 في بيع الحمام دون القصاع وان ذكر المرافق بخلاف قدور الصباغ والقصار واحانة الغسال وخاوية  
 الزيات وحباهم ودفاتهم ولو كانت مدفونة كالصندوق المثبت في البناء وجذع القصار الذي يدق  
 عليه لا يدخل في بيع الارض وان قال بمقوقها كالسلم المنفصل في عرفهم وفي عرف القاهرة ينبغي  
 دخوله مطلقا لان بيوتهم طبقات لا ينتفع بها بدونه ولا يرد عدم دخول الطريق مع انه لا يمكن  
 الانتفاع الابيه لان ملك رقبته بقصد للاخذ بشفعة الجوار ولهذا دخل في الاجارة بلا ذكر كاسياتي  
 واراد بالمفاتيح الاغلاق فانها تدخل تبعا وان المفاتيح تبعا للغلق وهو لا يدخل الا اذا كان مركبا  
 كالضربة والكيلون والافلا كالقفل ومفتاحه كالثوب الموضوع فيها سواء ذكر الحقوق أولا وسواء  
 كان الباب مغلقا أولا وسواء كان المبيع حائونا أو بيتا أو دارا كما في الخانية وفي المحيط ومقالة السواقي  
 وهي التي يقلى فيها السويق اذا كانت من حديد أو من نحاس فهي للبايع وان كانت في البناء  
 لانها جعلت في البناء للعمل فلم تكن من جملة البناء وان كانت من خزف فللمشتري اه وفي الخانية  
 يدخل كور الحداد في بيع حائوته وان لم يذكر المرافق وكور الصائغ لا يدخل ولو ذكر المرافق لان  
 الاول مركب متصل والثاني منفصل ولا يدخل زق الحداد الذي يفتح فيه اه وفيها أيضا قال  
 الحسن بن زياد اذا باع بكل كبير وقليل هو فيها ولم يقل منها يدخل العبيد والجواري في البيع وما  
 كان فيها من الحيوانات ولا يدخل فيه الاحرار وقال زفر يدخل فيه الاحرار أيضا ويفسد البيع  
 ولو قال منها لا يدخل وفي رواية هشام لا يدخل شيء من ذلك اه وفي القنية لو اشترى دارا فذهب

الالواح ما تسمى في عرفنا بصر درار يب الد كان وقد ذكر فيها عدم الدخول فلامعول عليه (قوله يدخل كور الحداد) سيد كرفي  
 آخر القولة الالة تفسير الكور بانه المبنى من الطين (قوله وفي رواية هشام لا يدخل شيء من ذلك) قال في المجتبى ولو باعها بكل  
 قليل وكثير هو لها وفيها ومنها وفيها خشب موضوع أولي أو أجزأ أو متعة فانها لا تدخل عند علمائنا الثلاثة اه قات ووجهه

أول البناء أو للشجر) قال الرملي أو طرأ عليه القبض وظهر ما اشتراه ناقصا كاستحقاق البعض في وجوهه كذا في الحاوي لصاحب القنية وعبارته في الحاوي الا اذا سمى له

ويدخل البناء والشجر في بيع الارض بلا ذكر

أول البناء الخ (قوله وأدخل محمد ما تحتها وهو المختار) قال في الخانية كما لو أقر لانسان بشجرة يدخل في الاقرار ما تحتها من الارض وكذا في القسمة واذا دخل ما تحتها من الارض في البيع يدخل مقدار غلظ الشجرة وقت البيع ووقت الاقرار ووقت القسمة حتى لو ازداد غلظها بعد ذلك كان لصاحب الارض ان يأمره بنحت الزيادة ولا يدخل من الارض ما تنهى اليه العروق والاعصان اه (قوله ويجوز شراء الشجرة بشرط القطع) قبل هذا اذا بين موضع القطع فان لم يبين لم يجوز وفي ظاهر الجواب يجوز وان لم يبين واذا جاز كان له ان يقلعها من الاصل

بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق أخذ الدار بالحصصة ومنهم من سوى بينهما بخلاف صوف الشاة فانه لا يأخذ قطامن الثمن الا بالتسمية له أول البناء أو للشجر ثمنا (قوله ويدخل البناء والشجر في بيع الارض بلا ذكر) لكونه متصلا بالقرار فدخل تبعاً لطلقه فعمل الشجرة المثمرة وغير المثمرة والصغيرة والكبيرة الا بالبابسة فانها على شرف القطع فهي كالمحطب الموضوع كذا في فتح القدير وقيدنا بكونها متصلة للقرار لانه لو كانت فيها اشجار صغار تحول في فصل الربيع وتباع فانها ان كانت تنقل من اصلها تدخل في البيع وان كانت تقطع من وجهه الارض فهي للبائع الا بالشرط كذا في الخانية وفي الظهيرية باع أرضا فيها قطن لم يدخل كالثمر وأما أصله فقد قالوا لا يدخل وهو الصحيح ومنهم من قال يدخل وشجرة الباذنجان لا تدخل في بيع الارض فهي للبائع الا بالشرط كذا في الخانية من غير ذكره كذا ذكر الحاكم السمرقندي والكرات بمنزلة الرطبة وذكر الحصاف في المحطب والقصب والطرفاء وأنواع الخشب انها للبائع اه وفيها اذا اشترى شجرة للقلع فانه يؤمر بقلعها بعروقها وليس له حفر الارض الى انتهاء العروق بل بقلعها على العادة الا ان شرط للبائع القطع على وجهه الارض أو يكون في القلع من الاصل مضرة على البائع كما اذا كانت بقرب حائط أو بئر فانه يقطعها على وجهه الارض فان قطعها أو قلعها فبنت مكانها أخرى والنابت للبائع الا اذا قطع من أعلاها فهو للمشتري كذا في السراج الوهاج ولو اشترى نخلة ولم يبين انه اشتراها للقطع أو للقرار قال أبو يوسف لا يملك أرضها وادخل محمد ما تحتها وهو المختار وان اشتراها للقطع لا تدخل الارض اتفاقا وان اشتراها للقرار تدخل اتفاقا كذا في شرح المجمع وفي الظهيرية وفي الاقرار تدخل ويجوز شراء الشجرة بشرط القطع فأما ثمراتها بشرط القلع ففيه اختلاف والصحيح الجواز واذا باع نصيبا له من شجرة بغير اذن الشرىك بغير أرض فان كانت الاشجار قد بلغت أو ان قطعها فالبيع حائز ولا يجوز ولو اشترى بأرضها فبئس الخيل على ان لا حدها الارض ولا شجر النخيل فالصاحب الشجران يقلعه فان كان في قلعه ضرر فهو بينهما اه ولو اشترى نخلة في أرض انسان ولها طريق فلم يبينه فالشراء حائز ويأخذ الى النخلة طر يقامن أى النواحي شاء لانه لا يتفاوت حتى لو كان متغاوبا بطل البيع ويدخل العذارى في بيع الفرس والزمام في بيع العبر والمجمل المشدود في عنق الحمار والبرذعة والا كاف لا يدخلان من غير شرط سواء كان موكفا أولا وهو الظاهر كما في الخانية وفي الظهيرية باع حمارا موكفا يدخل الا كاف والبرذعة في البيع وان كان غير موكف فكذلك وهو المختار لكن اذا دخل فاي برذعة وأي كاف يدخل فالجواب فيه كالجواب في ثياب الجارية ولا يدخل المقود في بيع الحمار من غير ذكر لان الفرس والبعير لا ينتقادان الا به بخلاف الحمار والسرج لا يدخل الا بالتصحيح لعدم العرف حتى لو جرى العرف بدخوله دخل أو كان الثمن كثيرا كما في الظهيرية وفصيل الناقة وقلو الرمكة وبجش الاتان والمجل للبقرة والمجل للشاة ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فيه للعرف والا فلا وفرق في الظهيرية فقال ان المجمل يدخل وبجش لا يدخل لان البقرة لا ينتفع بها الا بالمجمل ولا كذلك الاتان اه وفي الغنينة يدخل الولد الرضيع في الكل دون الفطيم ولو باع عبدا له مال ان لم يذكره في البيع فهو للبائع لانه كسب عبده وان باعه مع ماله بكذا ولم يبين المال فسد البيع وكذا لو سماه وهو دين على

عند البعض وعند بعضهم يقطعها من وجه الارض ولا يقلع وان اشتراها مطلقا فهو بمنزلة مالو اشتراها بشرط القطع كان له ان يقلعها باصلها كذا في الخانية (قوله ان ذهب به مع الام الخ) قال الرملي هذا صحيح في ان الام لو الناس

كانت غائبة هي وولدها وابعائها ساكغنه لا يدخل لفقد الشرط المذكور وهي واقعة الفتوى فتمام (قوله لا يرجع على البائع بشئ) يعني من الثمن وارجوعه بكسوة مثلها فثبت له كما يعلم من كلامهم شيخنا قاله أبو السعود في حاشية مسكين (تواه أي اذا هلك الخ) قال الرمي أو استهلك كما اذا تقابلا البيع وكانت مستهلكة تامل (قوله وبه علم ان كل ما دخل تبع الخ) فرع في النهر على الاصل المذكور أعني ما دخل تبعه لا يقابله شئ من الثمن وان استحق ٣١٩ أخذ الدار بالحصه الخ قال شيخنا فمكون الاستحقاق بمنزلة

الناس أو بعضه وان كان عينا جازان لم يكن من الاثمان وان كان الثمن من جنس مال العبد بان كان الثمن دراهم ومال العبد دراهم فان كان الثمن أكثر جازان كان مثله أو أقل لا يجوز لانه يبيع العبد بلا ثمن وان كان منها ولم يكن من جنسه بان كان دراهم ومال العبد دينار وعلى العكس جاز اذا تقابضا في المجلس وكذا لو قبض مال العبد ونقد حصته من الثمن وان افتراق قبض القبض بطل العقد في مال العبد ولو اشترى سمكة فوجد في بطنها أو لؤلؤة فان كانت في الصدف فهي للمشتري والا فان كان البائع اصطاد السمكة يرد لها المشتري على البائع وتكون عند البائع بمنزلة اللقطة يعرفها حولا ثم يتصدق بها وان اشترى دجاجة فوجد في بطنها أو لؤلؤة يرد لها على البائع وان اشترى سمكة فوجد في بطنها سمكة فهي للمشتري كذا في الحامية ولو اشترى دارا فوجد في بعض حذوها مالا ان قال البائع هو لي كان له فبرده عليه لانه وصلت الى المشتري منه وان قال ليس لي كان كاللقطة كذا في الظهيرية وقيد في البرازية كونه للبائع بحلفه ولو باع عبدا أو طارية كان على البائع من الكسوة ما يوارى عورته فان بيعت في ثياب مثلها دخلت في البيع وللبيع أن يملك عند المشتري أو تعينت ثم رد الجارية بعيب ردها بجميع الثمن وذكر الشارح انه لو وجد بالجارية عيبا كان له أن يرد لها بدون تلك الثياب اه أي اذا هلكت وأما مع قيامها فلا بد من ردها وان كانت تبعا والالزم حصولها للمشتري من غير مقابل وهو لا يجوز وفي الظهيرية باع جارية وعليها قلب فضة وقرطان ولم يشترط ذلك والبائع ينكر قال لا يدخل شئ من المحلى في البيع وان سلم البائع المحلى لها فهو لها وان سكت عن طلبها وهو رها فهو بمنزلة التسليم اه وفي الكافي رجل له أرض بيضاء ولا تحرقها نخل فباعها مارب الأرض باذن الآخر بالف وقيمة كل واحد خمسة مائة فالثمن بينهما نصفان فان هلك النخل قبل القبض بأقصة سماوية خيرا المشتري بين الترك وأخذ الأرض بكل الثمن لان النخل كالوصف والثمن بمقابلة الاصل لا الوصف ولذا لا يسقط شئ من الثمن اه وبه علم ان كل ما دخل تبعه لم يقابله شئ كافي ثياب العبد ثم اعلم ان مسألة الكافي مقيدة بما اذا لم يفصل ثمن كل أما اذا فصل بان عين البائع ثمن الأرض على حدة وثمر النخل على حدة سقط قسط النخل بهلاكها لما صرح به في تلخيص الجامع في باب الثمن صار له وكان له وما وقال في آخره لهذا الو باع حاملا لغير فولدت فالثمن لهما ان عاش الولد ولرب الام ان مات قبل القبض اه وفي العمدة اشترى أرضا وفيها بتول أو حطب أو رباحين فهي للبائع الا أن يشترط والشجر يدخل في بيع الأرض بلا ذكر وكذا كل ماله ساق والآس والزعفران للبائع لانه بمنزلة الثمر وانه يقطع اه

الاتلاف اه ففاده ان  
التبع بالاتلاف يكون  
له حصه من الثمن حتى  
لو رد الامة المبيعة بحكم  
خيار العيب بعد اتلاف  
ثيابها يسقط عن البائع  
ما قابل الثياب من الثمن  
فان قلت أخذ الدار  
بالحصه فيما اذا استحق  
البناء بشكل بما سبق  
عن الزبلي من عدم  
رجوع المشتري على  
البائع بشئ اذا استحققت  
ثياب الامة قلت المسئلة  
مختلف فيها فنفهم من فرق  
بين الاستحقاق والهلاك  
ومنهم من سوى بينهما  
كافي القنية واستظهره  
في النهر ف كلام الزبلي  
يتمشى على القول بالتسوية  
بوتمة استقدم  
كلامهم انه اذا كان لباب  
الدار المبيعة كيلون من  
فضة لا يشترط أن ينقد  
من الثمن ما يقابله قبل  
الافتراق لدخوله في  
البيع تبعا ولا بشكل

بما سياتي في الصرف من مسألة الامة مع الطوق والسيف المحلى لان دخول الطوق والحلية في البيع لم يكن على وجه التبعية اما بالنسبة للطوق فلكونه غير متصل بالامة وكذا الحلية وان اتصلت بالسيف لان السيف اسم للحلية أيضا كافي الدرمن الصرف فكانت الحلية من مسمى السيف اذا علم هذا ظهر انه في بيع الشاش ونحوه اذا كان به علم لا يشترط تقديم ما قابل العلم من الثمن قبل الافتراق خلافا لمن توهم ذلك من بعض أهل العصر لان العلم لم يكن من مسمى المبيع فكان دخوله في البيع على وجه التبعية فلا

يقابله حصه من الثمن كذا في حاشية السيد أبي السعود (قوله والوصية بها كالبيع) قال الرمي يعني فلا يدخل الطريق فيها  
 ويجب الحاق الهبة بالوصية ولا تقاس بالصدق لان المقصود بهما منفعة الفقير فتأمل (قوله مبالغة في حق البائع الخ) هنا سقط  
 وتحريف وعبارة المجتبى مبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع وعما هو متصل به (قوله وقولهم أو منها تفسير لقولهم فيها)  
 الظاهر انه مبنى على رواية ٣٢٠ هشام لا على ما قاله الحسن بن زياد اذ عنده بينهما فرق كما مر في آخر القولة السابقة  
 وانظر ما كتبناه عن المجتبى

هناك (قوله تدخل  
 الوائل الخ) قال الرمي  
 الوائل جمع وتل محركة  
 وهو الجبل من اللب  
 كما في القاموس (قوله  
 وكذا عمدا الزاجين  
 المدفونة أصولها في  
 الارض) قال الرمي المراد  
 بالزاجين الكرم هنا  
 قال في مختار اللغة  
 الزجون بالتحريك  
 المحروقيل الكرم فارسية  
 معربة وأراد بالعمدة  
 ما يحمل عليها أعصاب  
 الكرم زمن الصيف  
 وتقيده بالمدفونة بقيد  
 ان الموضوع على الارض  
 لا تدخل بمنزلة الحطب  
 الموضوع في الكرم  
 وصارت المسئلة واقعة  
 الفتوى وينبغي بناء على  
 ما في القنية ان يعني  
 بدخولها في البيع ان  
 كانت مدفونة والافلا  
 كذا رأيت بخط شيخ  
 الاسلام الشيخ محمد  
 الغزى رحمه الله تعالى

وسماني في باب المحقوق دخول العلوفى الدار والمنزل والبيت وعدمه وفي الظهيرية لو باع سفلى داره  
 على ان له حق قرار العلوفى عليه جاز وأما الطريق فلا يدخل بلاذ كروان قال بمحقوقها ومرافقتها أو قال  
 بكل قليل وكثير له فيها وخارج عنها كان له الطريق والقرار بالدار والصلح عليها والوصية بها  
 كالبيع كذا في الظهيرية والقسمة والرهن والوقف والصدقة كالأجرة كذا في المحيط وفي المجتبى  
 والمح في العادة يذكر فيما هو تبع للمبيع ولا بد للمبيع منه ولا يقصد اليه الا لاجله كالشرب  
 والطريق ومسيل الماء والمرافق ما يرتفق به ويختص بمأهون من التوابع كالشرب والمسيل  
 وقوله كل قليل وكثير مبالغة في حق البائع في المبيع وبما هو متصل به اه وظاهر ما في المجتبى  
 ان ذكر المحقوق والمرافق كاف ولا يحتاج الى الجمع بينهما الا دخال الطريق والشرب وقولهم  
 أو منها تفسير لقولهم فيها كذا في المحيط فاحدهما يعني عن الآخر أيضا وفي الحاشية اشترى أرضا  
 بشر بها جاز البيع وان لم يبين مقدار الشرب لان الشرب تبع الارض فاذا كانت الارض معلومة  
 فجهاالة التبوع لا تمنع الجواز اه وفي القنية اشترى كروان تدخل الوائل المشدودة على الاوتاد  
 المضروبة في الارض وكذا عمدا الزاجين المدفونة في الارض أصولها من غير ذكر ولو باع أرضا فيها  
 تراب منقول من أرض أخرى لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل ولو باع أرضا فيها مقابر صرح  
 البيع فيما وراء المقابر أشار الى انه لا تدخل أرض القبر في البيع ومطرح الحاشية ليس من مرافق  
 الارض فلا يدخل في البيع بلاذ كروان اه وفي المجتبى قال أبو حنيفة باع دارا بفنائها لم يصح  
 كمن جمع بين حر وعبد وفي بيعها بمحقوقها تدخل المحقوق وقت البيع لا ما قبله وفي البدائع  
 الطريق الأعظم أو في سكة غير نافذة يدخل في البيع بلا تنصيص ولا قرينة وانما الكلام في  
 الطريق الخاص في ملك انسان فاذا كان على الطريق الأعظم فتح له بابا اليه والاستأجر الطريق  
 أو استعاره وفي النزاهة اشترى أشجارا للقطع فلم يقطع حتى جاء الصيف ان أرض القطع بالارض  
 وأصول الشجر يعطى البائع للمشتري قيمة شجر قائم جبر أو قال الصدقية مقطوع وان لم يضر بواحد  
 قطع وان اشترى الشجر مطلقا له القطع من الاصل ادعى البائع على المشتري كسر أعصاب الاشجار  
 وقال المشتري ما نعدت ولكنه ما كان بد منه يرجع فيه الى أهل العلم به ان قالوا انه مما يمكن التحرز  
 عنه ضمن النقصان وان قالوا مما لا يمكن لم يضمن شيئا وتدخل الاقتاب في بيع الجبال ولو وجد في بطن  
 السمكة سمكة أخرى كانت للمشتري وكذا العنبر الموجود في بطنها لانه حشيش في البحر هو طعماها  
 وكذا كل ما كان غذاءا للسمك وفي الصحاح مرافق الدار مصاب الماء ونحوها والمرفق من الامر  
 ما ارتفعت وانتفعت به اه وفي المصباح وأما مرفق الدار كالمطبخ والكنيف ونحوه فيكسر الميم وفتح  
 الفاء لا غير على التشبيه باسم الآلة وجمعه مرافق اه والكور للعداد المبنى من الطين معرب وفي

عليه (قوله لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل) في بعض النسخ اذا كانت بزيادة الا والذي رأيت في القاموس  
 القنية بدونها (قوله فلا يدخل في البيع بلاذ كروان) كذا في عامة النسخ وفي نسخة يذكر بدون لا وهو الذي في القنية (قوله  
 وفي البدائع الطريق الأعظم الخ) ذكره مثله في المجتبى وقال وكذا حق تسهيل الماء وحق الفاء الثلج في ملك خاص لا يدخل الانصا  
 أو بذكر المحقوق أو المرافق ولو لم يذكر المحقوق والمرافق لم يدخل الطريق والمشتري أن يرد اذا قال فلنظن ان له مفتحا الى الطريق



(قوله فشمّل ما اذانت أولا) أي أولم يثبت قال في النهر لانه حينئذ يمكن أخذه بالغربال (قوله واختاره في الهداية) أي اختار عدم الدخول فيما اذلم يثبت وعبارته اذ ابيعت الارض وقد بذر فيها صاحبها ولم يثبت ٢٢١ لم يدخل فيه لانه مودوع فيها كالمناجع

القاموس اكاف الحمار ككتاب وغراب ووكافه بردعته والا كاف صانعه وأكاف الحمار ايكافا ووكفه توكيفا شدة عليه وأكاف الاكاف توكيفا اتخذها فهو صريح في ان الاكاف البردعة وظاهر قول الفقهاء انها غير للعطف ولكن قال في القاموس في باب العين البردعة الحلاس تحت الرحل وبلا لام وقد تنقط داله اه فعلى هذا الاكاف الرحل والبردعة ما تحتها ولكن في العرف الاكاف خشبتان فوق البردعة وقوله بلاذ كرم متعلق بالمستلتمين وفي الخانية رجل أمر غيره ببيع أرض فيها اشجار فباع الوكيل الأرض بأشجارها فقال الموكل ما أمرته ببيع الاشجار قال الفضلي القول للموكل فيما أمر المشتري باخذ الأرض بجمعتها من الثمن ان شاء وكذلك كان مكان الاشجار بناء اه وفيها المشتري كرمها فيها اشجار الفرساد وشجر الورد وعلى شجر الفرساد قوت وأوراق وعلى شجر الورد قوت وقال بكل حق هو له لا يدخل التوت وأوراق الفرساد في البيع وكذا الورد لانه بمنزلة التوت والورد وقال بكل حق هو له لا يدخل التوت وأوراق الفرساد في البيع وكذا الورد لانه بمنزلة التوت اه (قوله ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا تسمية) لانه متصل بالارض للفصل فشا به المتاع الذي هو فيها ولا يدخل المبيع لان المراد فصل الآدمي والمحل بفصل الله تعالى ولانه كالجزء للمجانسة بخلاف الزرع أطلقه فشمّل ما اذانت أولا واختاره في الهداية لانه مودوع فيها وشمّل ما اذانت ولم يصر له قيمة وفيه قولان من غير ترجيح في الهداية وصرح في التجنيس بان الصواب الدخول كإنص عليه القدوري والاسيحاوي وفصل في الذخيرة في غير النبات بين ما اذلم يعفن أولا فان عفن فهو للمشتري لان العفن لا يجوز بيعه على الانفرد فصار كجزء من أجزاء الارض وفي المصباح عفن الشيء عفن من باب تعب فسد من ندوة أصابته فهو يتمزق عنده وعفن اللحم تغيرت رائحته اه وفي الخانية وانما تعرف قيمته بان تقوم الارض مبذورة وغير مبذورة فان كانت قيمتها مبذورة أكثر من قيمتها غير مبذورة علم انه صار متقوما اه وفي فتح القدير كان المناسب أن يقول تقوم الارض بلا زرع وبه فان زاد فالزائد قيمته واما تقويمها مبذورة وغير مبذورة فانما يناسب من يقول اذا عفن البذر يدخل ويكون للمشتري معللا بانه لا يجوز بيعه وحده لانه ليس له قيمة قال في الهداية وكان هذا بناء على جواز بيعه قبل ان تناله المشافر والمناجل اه يعني من قال لا يجوز بيعه قال يدخل ومن قال يجوز قال لا يدخل ولا يخفى ان كلامنا من الاختلافين مبني على سقوط تقويمه وعلمه فان القول بعدم جواز بيعه وبعدم دخوله في البيع كلاهما مبني على سقوط تقويمه والاوجه جواز بيعه على رجاه تركه كما يجوز بيع الجش كما ولد رجاه حياته فينتفع به في ثانی الحال اه ومشفر البعير شفته والمجمع المشافر والمخجل ما يجهده الزرع والمجمع المناجل كما في النهاية وفي المصباح الشفة لا تكون الامن الاسنان والمشفر من ذوى الخف والمخفلة من ذى الحافر والمقمة من ذى الظلف والمخطم والمخرطوم من السباع والمنسر بفتح الميم وكسرها والسين مفتوحة فيها ما من ذوى الجناح الصائند والمناقر من غير الصائند والفتنطه من الخنزير اه وشمع في السراج الوهاج عدم الدخول في البيع الا بالتسمية وشمع جواز البيع وهو من باب التلقيق لما قدمناه ان القائل بعدم الدخول قائل بعدم الجواز وعكسه فيها وشمع في الهبط دخول الزرع قبل النبات لانه صار تبع الارض والحاصل

(قوله وفصل في الذخيرة الخ) تقييد لما اختاره في الهداية ونقل في الفتح مثل ما في الذخيرة عن فتاوى الفضلي وقال واختار الفقيه أبو الليث انه لا يدخل بكل حال كما هو اطلاق المصنف يعني صاحب الهداية (قوله قال في الهداية وكان هذا الخ) يعني الاختلاف في دخول الزرع الذي ليست له قيمة كما في فتح القدير ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا تسمية وقوله قبل ان تناوله المشافر والمناجل أي لا يمكن أخذه بالقصر نامل ونسأ في تفسير المشفر والمخجل قريبا (قوله يعني من قال الخ) من كلام صاحب الفتح (قوله والاوجه جواز بيعه) مقتضى هذا انه اختار عدم الدخول خلاف ما استصوبه صاحب الهداية (قوله وشمع في السراج الخ) قال في النهر وفي السراج لو باعه بعد ما نبت ولم تنسله المشافر والمناجل ففيه روايتان

٤١ - بحر خامس في الصحيح انه لا يدخل الا بالتسمية ومنشا الخلاف هل يجوز بيعه أولا الصحيح الجواز (قوله لما قدمنا ان القائل بعدم الدخول قائل بعدم الجواز الخ) الذي قدمه خلاف هذا وهو ان قال بعدم الدخول قال بجواز بيعه وبالعكس فليس ما في السراج من التلقيق بل هو موافق لما قدمه ثم رأيت في النهر اعترضه بذلك حيث قال هذا هو ظاهر بل القائل بعدم

الدخول قائل بالجواز كما  
قد علمت لانه حينئذ لم  
يجهله تابعاً ومن قال  
بالدخول جعله تابعاً (قوله  
فالمحصل ان المصحح عدم  
الدخول ولولم يكن له  
قيمة) شامل لاربع صور  
ما اذا كان قبل النبات  
او بعده وما اذا كان له  
قيمة فيهما ولا ثم اخرج  
بقوله الا اذا كان الخ ما اذا  
كان قبل النبات ولا قيمة  
له بان عفن ففي هذه  
الصورة الصواب دخوله  
في البيع وفيما عداها  
ولا يدخل الثمر في بيع  
الشجر الا بشرط  
وهو ما اذا كان قبل النبات  
وله قيمة او بعده وله قيمة  
اولا المصحح عدم الدخول  
هذا هو المفهوم من كلامه  
وفيه نظر لان الذي قدمه  
ان الذي نبت وله قيمة  
فالمصحح عدم دخوله كما  
هو ظاهر اطلاق المتن  
والهداية والذي نبت ولم  
تصر له قيمة فالصواب انه  
يدخل واما ما لم ينبت  
فظاهر الهداية ترجيح  
عدم دخوله مطلقاً وهو  
اختيار ابي الليث كما قدمناه  
عن الفتح وظاهر الذخيرة  
يقضي ترجيح الدخول  
اذ لم يصر له قيمة فقد ظهر  
ان قوله الا اذا كان قبل

ان المصحح عدم الدخول ولولم يكن له قيمة الا اذا كان قبل النبات فالصواب دخول ما لا قيمة له فاختلف  
الترجيح فيما لا قيمة له وعلى هذا الخلاف الثمر الذي لا قيمة له وقيل يحكم الثمن في الكل فان كان  
مثل الارض والزرع والثمر يدخل تبعاً والا فلا كذا في المجتبى قيد بالبيع لانه يدخل في رهن  
الارض بلا ذكر كالشجر والثمر لانه لا يصح بدونه فدخل في رهن الارض تبعاً كذا في رهن الحائنة  
واما في الوقف فقال في الاسعاف يدخل البناء والشجر في وقف الارض تبعاً ولا يدخل الزرع  
النابت فيها خنطة كان او شعيراً او غيره وكذلك البقل والاس والرياحين والحلاف والطر فاوما في  
الجهة من حطب ولو زاد بمقوقها تدخل الثمرة القائمة في الوقف الخ واما في الاقرار ففي البرازية اقر  
بارض عليها زرع او شجر دخل في الاقرار ولو برهن قبل القضاء او بعده ان الزرع له صدق المقر  
في الزرع ولا يصدق في الشجر اه واما في الهبة ففي الحائنة لا يدخل الحلي والثياب في هبة  
الجارية واما في الاقالة فلا يدخل الزرع في اقالة الارض كذا في القنية ولا يدخل العلق والسرر  
والسلام المغرزة لانها بمنزلة المتاع الا اذا قال بمرافقة قالوا تدخل الزرع يدخل فيها وفي الحائنة  
ارض فيها زرع فباع الارض بدون الزرع او الزرع بدون الارض جاز وكذا لو باع نصف الارض  
بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز الا ان يكون الزرع يمتد بين الاكار فيبيع  
الاکار نصيبه من صاحب الارض جاز وان باع صاحب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز هذا  
اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان من قبل الاكار ينبغي ان يجوز ولو باع نصف  
الارض مع نصف الزرع جاز اه وفي الحائنة باع ارضاً فيها رطبة اوزعفران او خلاف يباع في كل  
ثلاث سنين او رباحين او بقول ولم يذ كر في البيع ما فيها قال الفضلي ما علمنا على وجه الارض  
يكون بمنزلة الثمر لا يدخل في البيع من غير شرط وما كان من اصولها في الارض يدخل في البيع  
لان اصولها تكون للبقاء بمنزلة البناء وكذا لو كان فيها قصب او خشيش او حطب نبات ما هو على  
وجه الارض لا يدخل في البيع من غير ذكر واصولها في الارض تدخل واختلفوا في قوائم الخلاف  
قال بعضهم تدخل لانها شجر واختار انها لا تدخل لانها تعد من الثمر وان كان في الارض شجر قطن  
فبيعت الارض لا يدخل ما فيها من القطن واختلفوا في اصل القطن وهو الشجر والمصحح انه  
لا يدخل وان كان في الارض كرات فبيعت الارض مطلقاً ما كان على ظاهر الارض لا يدخل  
واختلفوا فيما كان مغيباً والمصحح الدخول (قوله ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط) أي  
ولا يدخل الا بشرط دخوله في البيع مطلقاً سواء بيع الشجر مع الارض او وحده كان له قيمة او لا  
وقدمنا الاختلاف والراجح من القولين في دخول الزرع والثمر ومصحح في الهداية هنا اطلاق عدم  
الدخول ويكون للبايع في الحالين لان بيعه يجوز في اصح الروايتين فلا يدخل في بيع الشجر من  
غير ذكر بيع الشجر مع الارض او وحده فان قلت الكتاب مبني على الاختصار وكان يمكنه ان  
يقول ولا يدخل الزرع والثمر في البيع بلا شرط فلم افر دكل واحداً فقلت لا اختلاف المبيع فالمبيع  
في الاولى الارض فلا يدخل الزرع تبعاً وفي الثانية النخل والشجر فلا يدخل الثمر تبعاً والثمرة  
تجمع على ثمار وتجمع على ثمر وثمرات والثمر هو الحمل الذي يخرج منه الشجرة اكل اولم يؤكل فقال  
ثمر الارك وثمر العوسج وثمر العنب وقيل لما لا نفع فيه ليس له ثمرة كذا في المصباح واطلق الشجر  
فشملة المؤبرة وغير المؤبرة وعند الائمة الثلاثة ان لم تكن ابرت فهي للشترى والتاثير التلقيح وهو  
ان يشق الكم ويذرف فيها من طلع الفحل فانه يصلح ثمر اناث النخل الحديث الكتب الستة مرفوعاً من

النبات صوابه بعد النبات

وقوله فأختلف الترجيح  
صوابه ابدال الغاء بالواو  
وتقييده بما قبل النبات  
فتأمل (قوله والذي  
يلزمهم من القياس على  
المفهوم) هنا سقط وعبرة  
الفتح والذي يلزمهم من  
الوجه القياس على الزرع  
وهو المذكور في الكتاب  
بقوله انه متصل للتقطع لا  
للبقاء فصار كالزرع وهو  
قياس صحيح وهم يقدمون  
القياس على المفهوم اذا  
تعارض (قوله ولم يحمل  
هذا المطلق على المقيد)  
أقول فيه نظران المقيد  
هنا لا ينفي الحكم عما عداه  
لان السراب لقب ولا  
مفهوم له فليس مما يجب  
فيه الحمل فليس فيه دلالة  
على انه لا يحمل في حادثة  
عندنا والحمل فيها مع اتحاد  
الحكم مشهور وعندنا  
مصرح به في المنار  
والتوضيح والتسليم  
وغيرها (قوله وقد مناحم  
الطريق والمسيل والشرب  
الح) الذي قدمه في شرح  
قوله ويدخل البناء  
والشجر في بيع الارض  
ليس كما ذكره هنا فراجع  
(قوله أما الثمر المحدود)  
يعني ما مر من التفصيل

باع بخلا مؤبر فالثمره للبائع الا أن يشترط المبتاع وفي لفظ البخاري من ابتاع فخلا بعد ان تؤبر  
فثمرتها للذي باعها الا ان يشترطها المبتاع واستدل الامام محمد بن الحسن على الاطلاق بالحديث  
من اشترى أرضا فيها نخل فالثمره للبائع الا ان يشترط المبتاع من غير فصل بين المؤبرة وغيرها  
وأجابوا عن الاول بان حاصله استدلال بمفهوم الصفة فن قال به يلزمه وأهل المذهب ينفون بحجته  
وما قبل ان في مزويهم تخصيص الشيء بالذکر فلا يدل على نفي الحكم عما عداه انما يلزمهم لو كان  
لقبا ليكون مفهوم لقب ولكنه صفة وهو حجة عندهم وفي فتح القدير ولو صح حديث محمد فهم  
يحملون المطلق على المقيد وعلى أصول المذهب أيضا يجب لانه في حادثة واحدة في حكم واحد  
والذي يلزمهم من الوجه القياس على المفهوم اذا تعارضوا حيث يجب حمل الابار على الامتار لانهم  
لا يؤثرونه عنه وكانت الابار علامة الاتمام فعلق به الحكم بقوله نخلا مؤبر يعني مشمرا وما نقل عن  
ابن أبي ليلى من أن الثمرة مطلقا للشترى بعيدا فيضاد الاحاديث المشهورة اه فظاهره ان عنده  
تردد في صحة دليل محمد وقد أخذ من قول الزبيلي المخرج لاحاديث الهداية أنه غريب بهذا اللفظ  
والمقول في الاصول حتى في تحرير المعترض ان المجتهد اذا استدل بحديث كان تعجبا فلا يحتاج  
الى شيء بعده ومحمد رحمه الله تعالى اما مجتهدا وناقل أدلة الامام الاعظم فاستدلاله صحيح وقوله وعلى  
أصول المذهب يجب قلنا ضعف وان كان مذكورا في بعض كتب الاصول لمسا في النهاية من  
كفارة الظهار ان الاصح أنه لا يجوز حمل المطلق على المقيد عندنا في حادثة ولا في حادتين حتى يجوز  
أبو حنيفة التيمم بجميع أجزاء الارض عملا بقوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وطهورا  
ولم يحمل هذا المطلق على المقيد وهو قوله عليه السلام التراب طهورا المسلم الى آخر ما فيها فان قلت  
ذکر في الزرع الابا التسمية وذکر في الثمر الابا بالشرط فهل للغايرة تسكتة قلت لا فرق بين مامن  
جهة الحكم وانما ساغاب بينهما ما يفيدانه لا فرق بين أن يسمى الزرع والثمر بان يقول بعثك الارض  
وزرعها أو مع زرعها أو بزرعها أو بالشجر وغيره أو معه أو به أو يخرج حرج الشرط فيقول بعثك  
الارض على أن يكون زرعها لك وبعثك الشجر على أن يكون الثمر لك ولم يذكر المصنف مسألة  
الحقوق والمرافق وكل قليل وكثير وفيها أو منها وقد ذكرها في الهداية وفي المعراج وحاصل ذلك  
أن الالفاظ ثلاثة أحدها ان باع أرضا مطلقا من غير ذكر شيء منها والثاني ان باع أرضا بكل قليل وكثير  
مع ذكر الحقوق والمرافق ففي هذين الوجهين لا يدخل الزرع والثمر والثالث ان باع أرضا بكل  
كثير وقليل منها أو فيها بدون ذكر الحقوق والمرافق فيدخلان فيه اه وقد مناحم الطريق  
والمسيل والشرب من انهما يدخلان في بيع الارض ان ذكر المرافق والحقوق مقتصر او ان زاد بكل  
قليل وكثير لم يدخلان في بيع الارض وفي المعراج وقوله بكل كثير وقليل يذکر على  
وجه المبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع أما الثمر المحدود والزرع المحصور ففيها فلا يدخلان  
اذا بالتخصيص وفي الحامية ولو اشترى أرضا فيها أشجار عليها ثمار وقال في البيع شمارها فاكل البائع  
الثمار سقطت حصة الثمار من الثمن وهل يخبر المشتري في أخذ الباقي ذکر في البيوع أنه يخبر ان  
شاء أخذ الباقي بما بقي من الثمن وان شاء ترك وذکر في بعض الكتب أنه لا يخبر في قول أبي حنيفة  
كما لو اشترى شاة بعشرة فولدت عند البائع ولد اقيمت خمسة فا كل البائع قال أبو حنيفة تلزمه الشاة  
بخمسة ولا خيار له والصحيح أنه يخبر في مسألة الثمار لان الثمر صار مبيعا مقصودا فاذا اكل البائع  
تفرقت الصفة عليه فيخبر اه وفي القنية اشترى أرضا مع الزرع فأدرك الزرع في يده ثم تقابلا

لا تجوز الاقالة لان العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة ولو حصدا المشتري الزرع ثم تقابلا  
 صحت الاقالة بمحصتها من الثمن ولو اشترى أرضا فيها أشجار فقطعها ثم تقابلا صحت الاقالة  
 بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة الأشجار ونسلم الأشجار الى المشتري هذا اذا علم البائع بقطع  
 الأشجار واذا لم يعلم به وقت الاقالة بخير ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك اه (قوله  
 ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع) أى في صورتين والمراد بالمبيع الأرض والشجر وقصد في  
 الحائنة بان يتقد الثمن اليه لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفريغه وتسليمه كما  
 اذا كان فيها متاع قيد بالمبيع لان المدة اذا انتقضت في الاجارة وفي الأرض زرع فان المستأجر لا يؤثر  
 بقطع زرعها وانما يبقى باجر المثل الى انتهائه لانها لا تنتفع وذلك بالترك دون القلع بخلاف الشراء لانه  
 ملك الرقبة فلا راعي فيه امكان الانتفاع ولان التسليم وان وجب عليه فارغة لكن تسليم العوض  
 تسليم للعوض واقترا فلا يقاس المبيع على الاجارة كما هو مذهب الثلاثة وفي الاختيار ولو باع قطننا  
 في فراش فعلى البائع فتنقه لان عليه تسليمه اما جذاذا الثمرة وقطع الرطبة وقلع الجوز والبصل وامثاله  
 على المشتري لا البائع لانه يعمل في ملكه وللعرف اه وفي القنية اشترى ثمار الكرم والأشجار  
 وهي عليها يتم تسليمها بالتخلية وان كانت متصلة بملك البائع كالمشاع بخلاف الهبة ولو باع قطننا  
 في فراش أو حنطة في سبيل وسلم كذلك لم يصح اذ لم يمكنه القبض الا بالفتق والدق يصح تسليم دار  
 فيها متاع لغير المشتري وأرض فيها أشجار لغيره بحكم الشراء لا بحكم الهبة اه وفيها وان اشترى  
 الزرع في الأرض فاحترق أخذها بمحصتها ان شاء اه وفي الوالوجية رجل باع من آخر شجيرا  
 وعليه ثمرة أدرك أو لم يدرك جاز وعلى البائع قطع الثمر من ساعته لان المشتري ملك الشجر  
 فيجبر البائع على تسليمه فارغا وكذلك اذا وصى بنخل لرجل وعليه بسرا جبر الورثة على قطع البصر  
 وهو المختار من الرواية رجل باع عنبا جزافا فعلى المشتري قطعه وكذلك كل شئ باعه جزافا مثل  
 الثوم في الأرض والجوز والبصل اذا خلى بينه وبين المشتري لان القطع لو وجب على البائع انما  
 يجب اذا وجب عليه الكيل أو الوزن ولم يجب عليه الكيل والوزن لانه لم يبيع مكيالة ولا موازنة  
 وسأني تمامه آخر الباب (قوله ومن باع ثمرة بداصلاحها أو لاصح) أى ظهر صلاحها وانما صحت  
 مطلقا لانه مال متقوم اما السكونه منتفعا به في الحال أو في المال وقيل لا يجوز قبل بدو الصلاح  
 والاول أصح وقوله ثمرة أى ظاهرة قيدنا به لان بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقا وقيل بدو الصلاح  
 بشرط القطع في المنتفع به صحح اتفاقا وقيل بدو الصلاح بعد الظهور بشرط الترك غير صحح  
 اتفاقا وبعد بدو الصلاح صحح اتفاقا وبعد ماتاهت صحح اتفاقا اذا اطلق وأما بشرط الترك فغيره  
 اختلاف سأني فصار محل الخلاف البيع بعد الظهور قبل بدو الصلاح مطلقا أى لا بشرط القطع  
 ولا بشرط الترك فعند الأئمة الثلاثة لا يجوز وعندنا يجوز ولكن اختلفوا فيما اذا كان غير منتفع  
 به الا أن كلا وعلفا للدواب فقيل بعدم الجواز ونسبه قاضحان لعامة مشايخنا والصحح الجواز  
 كما قدمناه وقد أشار اليه محمد في كتاب الزكاة فانه قال لو باع الثمار في أول ما تطلع وتركها باذن  
 البائع حتى أدرك فالعشر على المشتري فلو لم يكن جاز لم يوجب فيه على المشتري العشر وصحة البيع  
 على هذا التقدير بناء على التعويل على اذن البائع على ما ذكرنا من قريب والافلا انتفاع به مطلقا  
 فلا يجوز بيعه والتخلية في جوازه ما اتفاق المشايخ أن يبيع السكتمى أول ما يخرج جمع أوراق  
 الشجر فيجوز فيها تبع اللوراق كانه ورق كله وان كان بحيث ينتفع به ولو علفا للدواب فالبيع

ويقال للبائع اقطعها  
 وسلم المبيع ومن باع ثمرة  
 بداصلاحها أو لاصح  
 في الالفاظ الثلاثة في  
 المتصل بالأرض والشجر  
 كافي الفتح وفيه أيضا  
 والمحدود بدالتين مهملتين  
 وبمهمتين بمعنى أى  
 المقطوع غيران المهملتين  
 هنا أولى ليناسب المحصود  
 اه (قوله أى ظهر  
 صلاحها) قال الرملى هو  
 تفسير لقوله بد (قوله  
 وصحة البيع على هذا  
 التقدير بناء الخ) قال  
 في النهر حاصله ان  
 الاستدلال بتلك الاشارة  
 لا يتم لان المدعى عام  
 وهى في خاص لكن قد  
 علم من دلالة الاتفاق  
 على جواز بيع المهر  
 والجحش جواز بيع الثمار  
 التى لا ينتفع بها الا آن  
 فذكر محمد الترك باذن  
 البائع في التصوير انما  
 هو لوجوب العشر للجواز  
 البيع

جائز باتفاق أهل المذهب اذا باع بشرط القطع أو مطلقا ويجب قطعه على المشتري واستدل أصحابنا  
بما استدل به محمد سابقا لانه بعمومه شامل بالمقابل بدو الصلاح والائمة الثلاثة كما في الصحيحين  
عن أنس رضي الله تعالى عنه أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وعن  
بيع النخل حتى ترهوقا لتمامها أو تصفقا وأجاب عنه الامام الحلواني كما في الحاشية أنه محمول على  
ما قبل الظهور وغيره على ما اذا كان بشرط الترك فانهم تركوا واطاها ره فاجاز والبيع قبل  
بدو الصلاح بشرط القطع وهي معارضة صريحة لمنطوقه فقدا تفقنا على أنه متروك الظاهر وهو  
لا يحمل ان لم يكن لوجوب وهو عندهم تعليله عليه الصلاة والسلام بقوله رأيت ان منع الله الثمرة  
فما يستحل أحدكم مال أخيه فانه يستلزم أن معناه انه نهى عن بيعها مدركة قبل الادراك لان  
العادة أن الناس يبيعون الثمار قبل أن تقطع فنهى عن هذا البيع قبل أن توجد الصفة  
المذكورة فصار محل النهى بيع الثمرة قبل بدو الصلاح بشرط الترك الى أن يبدأ الصلاح  
والبيع بشرط القطع لا يتوهم فيه ذلك فلم يكن متناولا للنهي واذا صار محله بيعها بشرط تركها  
الى أن تصلح فقد قضينا عهدة هذا النهى فانا قد قلنا بفساد هذا البيع فبقى بيعها مطلقا غير  
متناول النهى بوجه من الوجوه الى آخر ما حققه في فتح القدير ووجهه في المعراج على السلم وظهور  
الصلاح عندنا أن يأمن العاهة والفساد وعند الشافعي ظهور النضج وبدو الحلاوة ولو اشترها مطلقا  
فأمثرت ثمرا آخر قبل القبض فسد البيع لتعذر التمييز ولو أمثرت بعده اشتر كاللاختلاط والقول  
قول المشتري مع عينه في مقداره لانه في يده وكذا في بيع الباذنجان والبطيخ اذا حدث بعد القبض  
خروج بعضها اشترى كوا كان الحلواني يأتي بجوازه في الكل وزعم أنه مروى عن أصحابنا وهكذا  
حكى عن الامام الفضلي وكان يقول الموجود وقت العقد أصل وما يحدث تبع له نقله شمس الائمة عنه  
ولم يقمده عنه بكون الموجود وقت العقد يكون أكثر بل قال عنه اجعل الموجود أصلا في العقد  
وما يحدث بعده ذلك تبعا وقال استحسب فيه لتعامل الناس فانهم تعاملوا ببيع ثمار الكرم بهذه  
الصفة ولهم في ذلك عادة ظاهرة وفي نزع الناس عن عاداتهم حرج وقد رأيت في هذا رواية عن محمد  
وهو في بيع الورد على الاشجار فان الورد متلاحق ثم يجوز المبيع في الكل بهذا الطريق وهو قول  
مالك والخلص من هذه اللوازم الصعبة أن يشتري أصول الباذنجان والبطيخ والرطبة ليكون  
ما يحدث على ما ذكره وفي الزرع والحشيش يشتري الموجود ببعض الثمن ويستأجر الارض مدة  
معلومة يعلم غاية الادراك وانقضاء الغرض فيها بياقي الثمن وفي ثمار الاشجار يشتري الموجود  
ويحمل له البائع ما يوجد فان خاف أن يرجع بفعل كما قال الفقيه أبو الليث في الاذن في ترك الثمر  
على الشجر على أنه متى رجع عن الاذن كان مأذونا في الترك باذن جديد فيحمل له على مثل هذا  
الشرط كذا في فتح القدير ولا فرق في كون الحارج بعد العقد للبائع بين أن يكون الترك باذن  
البائع أو بغير اذنه والاصح ما ذهب اليه السرخسي من عدم الجواز في المعلوم وهو ظاهر المذهب  
كذا في المعراج وفي الحاشية ويقدم ببيع الاشجار ويؤخر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض  
تكون مشغولة بالاشجار لا يرجع قبل البيع فلا تصح الاجارة. ينبغي أن يشتري الاشجار بعد اصولها  
لهذا ولو باع اشجار البطيخ وأعاد الارض يجوز أيضا الا أن الاطارة لا تكون لازمة ويجوز له أن  
يرجع بعدها اه وفي الولو الجنية لو اشترى التمر على رؤس النخيل فخذ على المشتري وكذا لو اشترى  
الجوز فقلعه على المشتري اه وتسليم الثمار على رؤس الاشجار بالتخلية كما في البدائع وفي

(قوله ولو أمثرت بعده  
اشترى كاللاختلاط) قال  
في النهر فان قلت قد مر  
ان الترك ان كان باذن  
البائع يطيب له الفضل  
والا تصدق بالفضل  
ففي بشرى كان قلت معنى  
الاول ان الزيادة انما  
وقعت في ذات المبيع كما مر  
ومعنى الثانية ان العين  
الزائدة لم يقع عليها بيع  
وانما حدثت بعده وقد  
خفي هذا على بعض طلبة  
الدرس الى ان سنته له  
بذلك والله تعالى المتوفق  
(قوله بياقي الثمن)  
متعلق بقوله ويستأجر  
(قوله وفي ثمار الاشجار  
يشترى الموجود ويحمل له  
البائع ما يوجد الخ) قال  
الرملي أقول قال في جامع  
الفصولين أقول كتبت  
في لطائف الاشارات انهم  
قالوا لو قال وكلت بك كذا  
على اني كلما عزلتك فانك  
وكيلي صح وقيل لا فاذا  
صح يبطل العزل عن  
المعلقة قبل وجود الشرط  
عند أبي يوسف وجوزه  
محمد في قول في عزله  
رجعت عن الوكالة المعلقة  
وعزلتك عن الوكالة  
المنجزة اه (قوله وفي  
الولو الجنية لو اشترى الثمر  
على رؤس النخيل فخذ  
على المشتري) قال الرملي

الحاموي لو شرط قطع الثمرة على البائع فسد البيع اه وفي البائع اذا سعى الثمر مع الشجر صار  
 به عام مقصودا فلو هلك الثمر قبل القبض مطلقا سقط حصته من الثمن كالشجر وخير المشتري  
 ولو جده البائع وهو قائم فان جده في حينه ولم ينقص فلا خيار ويقبضهما ولو قبضهما به بعد جذاذ  
 البائع فوجد باحدهما عيبا رد المبيع خاصة لانه قبضهما متفرقين بخلاف ما اذا جده المشتري  
 بعد القبض ليس له أن يرد المبيع وحده لاجتماعهما عند البيع والقبض وان نقصه جذاذ البائع  
 سقط عن المشتري حصة النقصان وله الخيار اه وفي الخاتمة رجل اشترى الثمار على رؤس  
 الاشجار فرأى من كل شجرة بعض ما يثبت له خيار الرؤية حتى لو رضى به بعد يلزمه وان باع ما هو  
 مغيب في الارض كالجزر والبصل وأصول الزعفران والثوم والشحم والفجل ان باع بعد ما التقى في  
 الارض قبل النبات او ثبت الا أنه غير معلوم لا يجوز البيع فان باع بعد ما ثبت نباتا معلوما علم  
 وجوده تحت الارض يجوز البيع ويكون مشتريا شيئا لم يره عند أبي حنيفة ثم لا يبطل خياره ما لم يبر  
 الكل ويرضى به وعلى قول صاحبنا لا يتوقف خيار الرؤية على رؤية الكل وعليه الفتوى فان  
 كان مما يكال أو يوزن بعد القطع كالجزر والثوم والبصل فاذا قلع البائع شيئا من ذلك أو قلع المشتري  
 باذن البائع ينظر ان كان المقلوع يدخل تحت الكيل أو الوزن يثبت خيار الرؤية حتى لو رضى به  
 يلزمه الكل وان رد بطل البيع وان كان المشتري قلهه بغير اذن البائع فان كان المقلوع شيئا له قيمة  
 لزمه الكل لانه قبل القلع كان ينمو وبعد القلع لا ينمو والعيب الحادث عند المشتري يمنع الرد  
 بخيار الرؤية وان كان المقلوع شيئا يسيرا لقيمة له لا يعتبر القلع وعدمه سواء وان كان المغيب يساع  
 بعد القلع عددا كالفجل قطع البائع بعضه أو قلع المشتري باذن البائع لا يلزمه ما لم يبر الكل لانه  
 من العدييات المتفاوتة بمنزلة الثياب والعبيد ونحو ذلك وان قلع المشتري بغير اذن البائع لزمه الكل  
 الا أن يكون ذلك شيئا يسيرا وان اختصم البائع والمشتري قبل القلع فقال المشتري أخاف ان قلعته  
 لا يصلح لي فيلزمني وقال البائع أخاف ان قلعته لا ترضى به وترده فان ضرر بذلك يتطوع انسان  
 بالقطع والايقبح القاضي العقدي بينهما اه وفي القيمة اشترى أوراق الثوم ولم يبين موضع  
 القطع وكان موضع قطعها معلوما ومضى وقتها ليس للمشتري أن يسرد الثمن اشترى أوراق  
 التوت ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا صح ولو ترك الاعصان فله ان يقطعها في السنة الثانية  
 ولو تركها مدة ثم أراد قطعها فله ذلك ان لم يضر ذلك بالشجرة ولو باع أوراق توت لم تقطع قبله بسنة  
 يجوز وبسنتين لا يجوز لانه بسنة يعلم موضع قطعها عرفا باع أوراق التوت دون ثمر التوت صح  
 وفي الفتاوى الظهريه اشترى رطب بسنة من البقول أو قماء وشيئا ينمو ساعة فساعة لا يجوز كببيع  
 الصوف ويباع قوائم الخراف يجوز وان كان ينمو لان نموها من الاعلى بخلاف الرطبات الا  
 الكراث للتعامل ومالا تعامل فيه لا يجوز اه وفي المنتقى ويباع المحصرم أو التفاح قبل الادراك  
 جائز لانه ينتفع به والنوخ والكمثرى ونحوها غير جائز وان كان ثمر بعض الاشجار مدركا دون  
 البعض جاز في المدرك دون غيره تبين قد أدرك بعضه دون البعض ان باع الموجود منه جاز فان لم  
 يقبضها المشتري حتى خرج الباقى فسد البيع وينبغي أن يكون تعريفا على القول الضعيف  
 المشترط لبند الصلاح وفيه من سرق ماء فسق أرضه أو كرمه يطيب له ما خرج كما لو غصب شعيرا  
 أو تينا وسمن به دابته فيطيب له ما زاد في الدابة فعليه قيمة العلف اه (قوله ويقطعها المشتري  
 تفر يعالملك البائع) وقدمنا أن أجرة القطع على المشتري وان تسليم الثمرة بالتخليفة (قوله

ويقطعها المشتري  
 تفر يعالملك البائع

وفي نوازل أبي الليث سئل  
 أبو بكر عن رجل باع  
 العنب في الكرم على من  
 قطف العنب ووزنه قال  
 اذا باع مجازفة والقطف  
 والجمع على المشتري واذا  
 باع موازنة فعلى البائع  
 القطف والوزن اه  
 وسيد كره في شرح قوله  
 وأجرة الكيل الخ وقدمه  
 قريبا قبيل هذا يسير  
 (قوله والشحم) قال  
 الرملي قال في القاموس  
 الشحم كجعفر نبت  
 معروف ولا تقل سلجم ولا  
 لجم أولغة وذكر في مادة  
 لفت والفت بالكسر  
 الشحم

وان شرط تركها على النخل فاسد (أى البيع لما قدمنا أنه محل النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ولا نه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير) ولأنه صفقة في صفقة لانه اجارة في بيع ان كان للنفعة حصّة من الثمن أو اجارة في بيع ان لم يكن لها حصّة من الثمن وتعتقهم في النهاية بانكم قلم ان كلام من الاجارة والاعارة غير صحيح فكيف يقال انه صفقة في صفقة وجوابه أنه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة ففسد بنا جميعا وكذا الوشرط ترك الزرع على الارض لما قلنا أطلقه فشمّل ما اذا تناهى عظمهما أولا وفي الاول خلاف محمّد فانه يقول استحسن ان لا يفسد بشرط الترك للعادة بخلاف ما اذا لم يتناهى لانه شرط فيه الجزء المعدوم وهو ما يزيد بمعنى في الارض والشجر وفي الاسرار الفتوى على قول محمّد وبه أخذ الطحاوى وفي المنتقى ضم اليه أبابوسف وفي التحفة والصحيح قولهما وقيد باشترط الترك لانه لو اشترها مطلقا وتر كها فان كان باذن البائع طاب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته لمحوه بجهته محظورة وان تركها بعد ماتناهي لم يتصدق بشئ لان هذا تغير حاله لا تحقق زيادة وان اشترها مطلقا وبشرط القطع وتركها على النخل وقد استأجر النخيل الى وقت الادراك طاب له الفضل لان الاجارة باطالة لعدم التعارف والمحاكمة فبقى الاذن معتبرا لان الباطل لا وجود له فكان اذا ما قصودا بخلاف ما اذا اشترى الزرع واستأجر الارض الى أن يدرك وترك حيث لا يطيب له الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة واذا فسد المتضمن فسد المتضمن فاورثت خبثا وقد ذكر أصحابنا انها ان الشمس تنسخها باذن الله تعالى وبتقديره وبأخذ اللون من القمور والطعم من الكواكب فلم يبق فيه الا عمل الشمس والقمر والكواكب كذا في المعراج وفي البخارى عن قتادة وفي المعراج معزيا الى الفصول لو اراد اجارة الاشجار والكروم فالحيلة فيه أن يكتب ان لهذا المشتري حق ترك الثمار على الاشجار في مدة كذا بامر لازم واجب وعسى ان تكون الثمار والاشجار لا تحوله حق الترك فيها الى وقت الادراك فاذا ذكره - اذا جمل على انه بحق لازم كذا في شرح ظهير الدين المرغيناني اه وفي جامع الفصولين باع شجرا عليه ثمر وكما فيه غيب لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجر من المشتري ليترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلو أبى المشتري بخير البائع ان شاء ابطال البيع أو قطع الثمر ولو باع أرضا بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها الى الادراك اه وفيه ايضا شري قصيلا فلم يقبضه حتى صار حيا بطل البيع عند أبي حنيفة لا عند أبي يوسف اه وينبغي على قياس هذا انه لو باع ثمرة بدون الشجرة ولم يدرك ولم يرض البائع باعارة الشجر ان يتخير المشتري ان شاء ابطال البيع وان شاء قطعها ووجهه فيها ان في القطع اتلاف المال اذ لا ينتفع به وقوله لو باع أرضا بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها مشكل لما قدمنا انه يجب على البائع قطعه وتسليم الارض فارغة وليس هذا مذهب الأئمة الثلاثة من انه يؤخر التسليم الى الادراك لانهم لم يوجبوا اجر المثل فليتامل (قوله ولو استثنى منها الرطال معلومة صح) أى البيع والاستثناء لان ما جاز ايراد العقد عليه بانقراده صح استثناءه منه ويباع فغير من صبره جاز فكذا استثناءه وبخلاف استثناءه الجمل من الجارية المحامل أو الشاة واطراف الحيوان فانه غير جاز كما اذا باع هذه الشاة الايتها وهذا العبد الايده وهذا هو المفهوم من ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يجوز وهو اقدس بمذهب الامام في

السعدية ينبغي أن تجوز الاعارة ويبدل عليه ما نقله العلامة الكاكي عن الجامع الاصغر اه وأقول وبه صرح في جامع الفصولين حيث قال باع شجرا عليه ثمر أو كرم عليه غيب لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجرة من المشتري ليترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلو أبى المشتري بخير البائع ان شاء ابطال

وان شرط تركها على النخل فاسد ولو استثنى منها الرطال معلومة صح

البيع أو قطع الثمر اه فلا فرق يظهر بين المشتري والبائع اه وسيد كالمؤلف آخر القولة (قوله وقد ذكر أصحابنا) قال الرملى يناسب ذكره هذا بعد قوله وفي الاول خلاف محمّد فانه يقول استحسن ان لا يفسد بشرط الترك للعادة الخ (قوله وفي البخارى عن قتادة) قال الرملى هنا سقط وفي نسخة غير هذه بياض متروك للحديث (قوله مشكل لما قدمنا الخ) قال في النهروانت وجوابه انه محمول على

ما اذا كان ذلك برضا المشتري (قوله وهو اقدس بمذهب الامام الخ) قال في النهروانت يمكن أن يجاب بما قدمناه من ان الفساد عنده في بيع الصبرة بناء على جهالة الثمن اذا المبيع معلوم بالاشارة وفيها لا يحتاج الى معرفة القدر والثمن فيما نحن فيه معلوم

مسئلة يبيع صبرة طعام كل قفيز بدريهم فانه افسد البيع بجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم في استثناء ابطال معلومة مع على الاشجار وان لم تفض الى المنازعة فالخاص ان كل جهالة تفضي الى المنازعة مبطله فليس يلزم ان مالا يفضى اليها يصح معها بل لا بد مع عدم الافضاء اليها في الصحة من كون المبيع على حدود الشرع الا ترى ان المتبايعين قد يتراضيا على شرط لا يقتضيه العقد وعلى المبيع باجل مجهول كقدوم الحاج ونحوه ولا يعتبر ذلك معها كذا في فتح القدير وفي المعراج وقيل رواية الحسن والطحاوي محمولة على ما اذا لم يكن الثمر منتفعا به لانه بما يصيبه آفة وليس فيه الا قدر المستثنى في تطرق فيه الضرر اهـ ومحل الاختلاف ما اذا استثنى معينا فان استثنى جزأ كربع وثلاث فانه صحيح اتفاقا كذا في البدائع ولذا قال في الكباب ابطال معلومة وقيد بقوله منها أي من الثمرة على رؤس التحميل لانه لو كان مجذوبا واستثنى منه اربطالا جازا اتفاقا وقيد بالارطال لانه لو استثنى رطلا واحدا جازا اتفاقا لانه استثناء القليل من الكثير بخلاف الارطال تجوازانه لا يكون الا ذلك القدر فيكون استثناء الكل من الكل كذا في البناء وسيأتي في البيع الفاسد الا يراد على القاعدة المذكورة في استثناء الحمل وهو ان الايصاع بالخدمة منفردة جائز واستثناءها لا وكذلك الغلة ونذكر جوابه وهي فاعدا مطردة منعكسة كما في البناء ولو باع صبرة بمائة الا عشرها فله تسعة اعشارها بجميع الثمن ولو قال على ان عشرها لي فله تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن خلافا لما روى عن محمد انه بجميع الثمن فيها وعن أبي يوسف لو قال ابيعك هذه المائة شاة بمائة على ان هذه لي او ولي هذه فسد ولو قال الا هذه كان ما بقي بمائة ولو قال ولي نصفها كان النصف بمحمد بن ولو قال بعثك هذا العبد بالف الا نصفه بمحمد مائة عن محمد جاز في كله بالف وخمس مائة لان المعنى باع نصفه بالف لانه الباقي بعد الاستثناء فالنصف المستثنى عن ربعه بمحمد مائة ولو قال على ان لي نصفه بثلاثمائة او مائة دينار فسد لادخال صفقة في صفقة كذا في فتح القدير من البيع الفاسد وسيأتي تمامه في البيع الفاسد ان شاء الله تعالى قيدنا باستثناء بعض الثمار والصبرة لانه لو استثنى شاة من قطيع بغير عينها او ثوبا من عدل بغير عينه لا يجوز ولو استثنى واحدا بعينه جاز كذا في الحامية وفيها ابيعك دارا على ان لي طرف يقام هذا الموضع الى باب الدار يكون فاسدا وكذا الوشرط الطريق للاجنبي وبين موضعه وطوله وعرضه كان فاسدا ولو قال ابيعك هذه الدار الا طرف يقامها من هذا الموضع الى باب الدار ووصف الطول والعرض جاز البيع بشرط الطريق لنفسه او لغيره لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثمن فيكون جميع الثمن يقابله غير المستثنى فلا يفسد البيع اما في الاول جعل الثمن مقابلا لجميع الدار فاذا شرط منها طرف يقابله لنفسه او لغيره يسقط حصته من الثمن وهو مجهول فيصير الباقي مجهولا ولو قال ابيعك دارا هذه بالف على ان لي هذا البيت بعينه لا يصح ولو قال الا هذا البيت جاز البيع ولو قال بعثك هذه الدار الا البناءها جاز البيع ولا يدخل البناء في البيع ولو باع ارضا الا هذه الشجرة بعينها بقرارها جاز البيع وللمشترى ان يمتنع عن تدلي اعصان الشجرة في ملكه لان المستثنى مقدار غلط الشجرة دون الزيادة رجلا ن اشترى يابسا وتواضعا على ان يكون الحلية لاجدهما وللاخر النصل كان السيف المحلى بينهما والتخاتم مع الفص كذلك ولو اشترى دارا على ان لا حدهما الارض وللاخر البناء جاز كذلك ولو اشترى يابسا وتواضعا على ان يكون لاجدهما رأسه وجلده وقوائمهم وللاخر بدنه وتواضعا في ذلك ولم يذكر البائع شيئا فالكل لصاحب البدن لان البدن اصل وغيره بمنزلة التبعية ولو تواضعا على ان لا حدهما رأسه وجلده

(قوله ومحل الاختلاف ما اذا استثنى معينا الخ) وجهه كون الارطال المعلومة معينة ان المراد بالارطل ما يكون قدره في الوزن من الثمرة لا القطعة التي هي آلة الوزن وما يوضع في الميزان ويقدر بالارطل شيء معين ليس جزأ شاعا في جميع الثمرة بخلاف الربع والثلاث مثلا كما يعلم مما مر في قوله ويفسد يبيع عشرة أذرع من دار لا أسهم (قوله) لانه استثناء القليل من الكثير (الكثير) مفاده انه لو علم ان الثمرة تبلغ قدرا كثيرا زائد على ثلاثة اربطال او عشرة مثلا بحيث يكون الباقي اكثر من المستثنى انه يصح نامل وفي الفتح ما يدل على انه لا يصح (قوله) على القاعدة المذكورة) أي قوله ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناءه منه (قوله) ووصف الطول والعرض) قال الرمي سيأتي في شرح قوله وأمة على أن يعتق المشتري الى آخره ما يقتضي عدم اشتراط وصف الطول والعرض ويكون طريقه عرض باب الدار الخارجة والظاهر ان في المسئلة روايتين



(قوله وقد مناعن الظهيرية  
انه لو باع الخ) قال الرملي  
ولا كذلك لو باع على  
ان يكون له حق المرور  
منه قياسا على ما سبق  
قريا وهو ظاهر ولم أره  
(قوله ولا يجوز بيعه بمثله  
من سنبل المحنطة) قال  
الرملي أي بيع البرقي

كبيع برقي سنبله وبقلا  
في قشره

سنبله وسياقي في الربا  
ان يبيع المحنطة الخالصة  
بمحنة في سنبلها لا يجوز  
ويجب تقديده بما اذالم  
تكن المحنطة الخالصة  
أكثر من التي في سنبلها  
وقد صرح بذلك في  
الحانية ويعلم بذلك انه  
يجوز بيع التي في سنبلها  
معه بالآخرى التي في  
سنبلها مع صرف الجنس  
الى خلافه تامل (قوله  
وقدمنا انه لا يجوز بيع  
قصيل البر بمحنة) قال  
الرملي قدمه في شرح قوله  
و يباع الطعام كسلا  
وجزافا وأقول قدم عن  
حامع الفصولين شراء  
قصيل البر بالبر كسلا  
وجزافا جاز لا لعدم الجناس  
ولعل حرف النفي من  
زيادة الكتاب تامل

وقوائمه وللا خرجه فهو بينهما نصفان لان كل واحد من ذلك لا يحتمل الا فراد بالبيع وأحدهما  
ليس باصل فكان الكل بينهما وفي التارخانية لوقال أبيعك هذا الطعام بالف درهم الا عشرة  
أقفره منها فالبيع فاسد في قول أي حنيفة وفي قول أبي يوسف البيع جائز وللمشتري الخيار اذا عزل  
منه العشرة أقفزة ولو باع بمائة الدينارا كان البيع بتسعة وتسعين اشترى أمة وفي بطنها ولد لغير  
البائع بالوصية لرجل فاجاز صاحب الولد ببيع التجارية جاز ولا شيء له من الثمن وان لم يجز لم يجز لان  
الجنين بمنزلة أجزاء التجارية (تنتم) منها لو باع نصف عبد مشترك جاز وانصرف الى نصيبه ولو  
أقر بنصفه انصرف الى النصفين اه وينبغي أن يكون الفرع الاول منها أعنى مسألة الاستثناء  
العشرة الاقفزة مفرغا على رواية المحسن من عدم جواز البيع اذا استثنى من الثمرة أو طلاء معلومة  
والاف هو مشكل لانه يصح ابراد العقد عليه بانفراده فكيف يصح استثناءه ثم اعلم ان حاصل  
ما نقلناه في هذه المسئلة يدور على أربع قواعد الاولى ما صح ابراد العقد عليه بانفراده صح استثناءه  
سواء دخل في المبيع تبعا كالبناء والشجر أو لا وما لا فلا الثانية ما صح استثناءه صح اشتراطه للبائع  
اذا كان من المقدرات وان كان من القيميات فلا الثالثة ما صح ابراد العقد عليه بانفراده صح  
اتفاقهما بعد العقد على ان يكون البعض لهذا والبعض لهذا كالبناء مع الارض وما لا فلا كالسيف  
والحلية الرابعة اذا استثنى ما يصح فان ذكر الاستثنى ثمانا لم يكن للاخراج وكان الثمن الاول والثاني  
كبعثك هذا العبد بالف الانصفه بمائة والالا كان للاخراج من المبيع ولا يسقط من الثمن  
شيء وان كان شرط في المقدرات سقط ما قبله وقد مناعن الظهيرية انه لو باع سفلا داره على ان يكون  
له حق قرار العلو عليه فانه يجوز (قوله كبيع برقي سنبله وبقلا في قشره) أي صحح لانه مال  
مستقوم منتفع به فيجوز بيعه في قشره كالشعير وفي البناءة ومن أكل الفولية يشهد بذلك وكذا  
الارز والسمسم والجوز واللوز والفستق ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل المحنطة لاحتمال الربا كما في  
فتح القدير وقدمنا انه لا يجوز بيع قصيل البر بمحنة والقصيل الشعير مجزأ خضر لعلف الدواب  
كذا في المصباح وأورد المطالب بالفرق بين ما اذا باع حب قطن في قطن بعينه أو نوى تمر في تمر بعينه  
أي باع ما في هذا القطن من الحب أو ما في هذا التمر من النوى فانه لا يجوز مع انه أيضا في غلافه  
وأشار ابو يوسف الى الفرق بان النوى هنالك معتبر عما هال كما في العرف فانه يقال هذا تمر وقطن  
ولا يقال هذا نوى في ثمره ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبلها وهذا لوز وفستق ولا يقال  
هذه قشور فيها لوز ولا يذهب اليه وهم بخلاف تراب الصاغة فانه انما لا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال  
الربا حتى لو باع بخلاف جنسه جاز وفي مسألة ثلثنا لو باع بجنسه لا يجوز لشبهة الربا والصاغة جمع صائغ  
والمراد ببيع برادة الذهب كافي البناءة وما ذكرنا يخرج الجواب عن امتناع بيع اللبن في الضرع واللحم  
والشحم في الشاة والالية والا كارع والجلد فيها والدقيق في المحنطة والزيت في الزيتون والعصير في  
العنب ونحو ذلك حيث لا يجوز لان كل ذلك من عدم في العرف لا يقال هذا عصير و زيت في محله  
فكذا الباقي واعلم ان الوجه يقتضي ثبوت الخيار بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره كذا في  
فتح القدير في سبيع المحنطة لانه لو باع ثمن المحنطة في سنبلها دون المحنطة لم ينعقد لانه يصير تبنا  
الابالعالج وهو الدق فلم يكن تناقبه فكان يبيع المعدوم فلا ينعقد بخلاف الجذع في السقف  
انه ينعقد حتى لو نزع وسله أجزبر على الاخذ وهنالا كذا في البدائع والمراد بتراب الصاغة التراب  
الذي فيه ذرات الذهب فلا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربا ولا ينصرف الى خلاف الجنس تحريا

الجواز كما في بيع درهم ودينارين بدينار ودرهمين لان التراب ليس بمال متقوم كذا في المعراج  
 ولو اشترى تراب الصواعين بعرض ان وجود في التراب ذهباً أو فضة جاز بيه لانه باع ما لا متقوماً  
 وان لم يجد شيئاً من ذلك لا يجوز لان التراب غير متقود وانما المقصود ما فيه من الذهب والفضة  
 وقال أبو يوسف لا ينبغي للصائع أن يأكل ثمن التراب الذي باعه لان فيه مال الناس الا أن يكون  
 الصائع قد زاد الناس في متاعهم بقدر ما سقط منهم في التراب وكذا الدهان اذا باع الدهن وبقي من  
 الدهن شيء في الاوعية كذا في الخائصة وفيها أيضا لوباع مائة من من حليج هذا القطن لا يجوز  
 ولو كانت الخنطة في سنبلها فباعها جاز ولا يجوز بيع النوى في التمر ولو باع حب قطن بعينه جاز  
 كذا اختاره الفقيه أبو الليث ولو اشترى البزر الذي في جوف البطيخ لا يجوز وان رضى صاحبه بان  
 يقطع البطيخ ولو ذبح شاة فباع كرشها قبل السخ جاز وكان على البائع اخراجه وتسلمه الى المشتري  
 والمشتري خيار الرؤية ولو ابتعت دجاجة لؤلؤة فباع حبة اللؤلؤة التي في بطنها جاز ولا خيار للمشتري  
 ان كان رآها الا اذا تغيرت وان لم يكن المشتري رأى اللؤلؤة فله الخيار اذا رآها ولو اشترى لؤلؤة في  
 صدف قال أبو يوسف يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد لا يجوز وعليه الفتوى والباقي الا  
 الفول والحليج بمعنى الخلاج وهو ما خلص حبه من قطنه وفي البرازية لو باع خنطة في سنبلها لم  
 البائع الدوس والتسذرية وكذا لو أطلق وله خنطة في سنبلها فصار حاصل ما نقلناه انه اذا باع شاة  
 مستورا فان كان مستورا بما هو خلقى فيه أولا والثاني شراء ما لم يره جاز عندنا والاول لا يخلو ما أن  
 يكون المبيع موجودا في العرف أو معدوما فان كان موجودا جاز كبيع خنطة في سنبلها وأرز  
 وسهم وجوز ولو ز وكرش شاة مذبوحة قبل سلخها ولؤلؤة في بطن دجاجة وان كان يقال في العرف  
 انه معدوم لم يجز كبيع حب قطن فيه ونوى عرقه ولبن في ضرع ولحم وشحم وألبنة في شاة وأكارع  
 وجلاد فيها ودقيق في خنطة وزيت في زيتون وعصير في عنب ومحلوج قطن فيه ولؤلؤة في صدف  
 على المفنى به وتبين خنطة في سنبلها (قوله وأجرة الكيل على البائع) يعني اذا بيع مكابله وكذا  
 أجرة الوزان والعداد عليه والذراع لانه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه فكذا ما كان من تمامه  
 قيد بالكيل لان صب الخنطة في الوعاء على المشتري وكذا اخراج الطعام من السفينة وكذا قطع  
 العنب المشتري جزا فاعليه وكذا كل شيء باعه جزا فاكالثوم والبصل والجزر اذا خلى بينهما وبين  
 المشتري وكذا قطع الثمر اذا خلى بينهما وبين المشتري كذا في الخلاصة وأشار الى انه لو اشترى خنطة  
 في سنبلها فعلى البائع تحليصها بالدرس والتسذرية ودفعها الى المشتري وهو المختار وفي المعراج  
 والتبن للبائع واذا اشترى ثيابا في جراب ففتح الجراب على البائع واخراج الثياب على المشتري وقيل  
 كما يجب الكيل على البائع فالصب في وعاء المشتري يكون عليه أيضا وكذا لو اشترى ماء من سقاء  
 في قرية كان صب الماء على السقاء والمعتبر في هذا العرف كذا في الخائصة وفي المجتبى لو اشترى وقر  
 حطب في المصر فاحمل على البائع (قوله وأجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري) لما ذكرنا ان الوزن  
 من تمام التسليم وتسليم الثمن على المشتري فكذا ما يكون من تمامه وكذا يجب عليه تسليم الجيد  
 لان حق البائع يتعلق به وما ذكره المصنف في نقد الثمن هو الصحيح كما في الخلاصة وهو ظاهر الرواية  
 كما في الخائصة وبه كان يفتي المصدر الشهيد قال وبه يفتى الا اذا قبض البائع الثمن ثم جاء برده  
 بعيب الزايفة فانه على البائع وأما أجرة نقد الدين فانه على المدينون الا اذا قبض رب الدين ثم  
 ادعى عدم النقد فالأجرة على رب الدين لانه بالنقد قبض دخل في ضمانه فالنقد انما يميزه لانه ليستوفي

وأجرة الكيل على البائع  
 وأجرة نقد الثمن ووزنه  
 على المشتري

(قوله ولو باع حب قطن  
 بعينه جاز) قال الرمي  
 وتقدم نقل عدم جوازه  
 وسيأتي أيضا (قوله وفي  
 البرازية لو باع خنطة  
 في سنبلها الخ) الظاهر ان  
 المراد باع الخنطة بعينها  
 وما في المتن في بيعها مع  
 السنبل لا بعينها تامل  
 (قوله كذا في الخلاصة)  
 قال الرمي الذي في  
 الخلاصة لو اشترى خنطة  
 مكابله فالكيل على  
 البائع وصحها في وعاء  
 المشتري على البائع أيضا  
 هو المختار اه كذا رأيت  
 بخط شيخ الاسلام محمد  
 الغزالي رحمه الله تعالى اه

(قوله وأما حكم الصيرفي

لذا نقدتم طهران فيها زبوا  
الخ) قال بعض الفضلاء  
سئل الامام الطوري عن  
انسان نقد دراهم عند  
صيرفي فظهرت زبوا هل  
يضمن الصيرفي أم لا  
اجاب ان نقد باجر وظهرت  
كلها زبوا رجح عليه  
بالاجرة قال في المحيط  
المنتقى رجل قال لصيرفي  
انقل لي ألف درهم و لك  
اجرة عشرة دراهم  
وانتقدتها ثم وجد  
صاحبها مائة ستوقفة أو  
زبوا فالضمان عليه ويرد  
ومن باع سلعة بشمن  
سله أولا

العشرة الاجرة لان المؤاجر  
لم يوف عمله وقال في حقه  
الاحكام سئل أبو بكر  
عن رجل انتقد دراهم  
رجل ولم يحسن الانتقاد  
هل يجب عليه الضمان  
أم لا وهل يجب له الاجر  
قال لا ضمان عليه  
والبديل على من قبض منه  
المال ولا أجر للتاقد  
وأنت خبير بان هذا  
مخالف لما نقله في البحر  
عن البرازية حيث قال  
في اجارة البرازية بالخ  
قلت ورايت في الخانية  
ذكره مثل ما في البرازية  
ذكر ذلك قبل باب البيع  
الفاسد (قوله ولو اعاره  
البائع له) الظاهر ان

بذلك حقه فالاجرة عليه وأطلق في اجرة الناقد فشمع ما اذا قال المشتري دراهمي منتقدة أولا  
وهو الصحيح خلافا لمن فصل كذا في الخانية وأما حكم الصيرفي اذا نقدتم طهران فيها زبوا فقال في  
اجارات البرازية استاجره لينقد الدراهم فنقدتم وحده زبوا فبالاجرة وان وجد البعض زبوا  
يرد بقدره اه (قوله ومن باع سلعة بشمن سله أولا) أي سلم الثمن قبل أن يتسلم المبيع لاقتضاء  
العقد المساواة وقد تعين حق المشتري في المبيع فيسلم الثمن أولا ليتعين حق البائع تحقيقا للمساواة  
وفي البرازية باع بشرط أن يدفع المبيع قبل نقد الثمن فسد البيع لانه لا يقتضيه العقد وقال محمد  
لا يصح لمجهالة الاجل حتى لو سمي الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز اه ولا بد من احضار السلعة  
ليعلم قيامها فاذا احضرها البائع أمر المشتري بتسليم الثمن وله أن يمتنع عن دفعه اذا كان المبيع  
غائبا ولو عن المصروف في السراج الوهاج بخلاف الرهن اذا كان في موضع آخر غير موضع المتراهنين  
من حيث تحققه المؤونة بالاحضار فانه لا يؤثر المترهن باحضاره بل يسلم الراهن الدين اذا أقر المترهن  
بقيام الرهن فان ادعى الراهن هلاكه فالتقول قول المترهن انه لم يهلك لكون الرهن امانة في يد  
المترهن كالوديعة فلا يؤثر باحضاره اذا تحققه مؤونة وأما في البيع فالثمن بدل الخ اه وفي آخر رهن  
الخانية ان المشتري اذا لقي البائع في غير مصرهما وطلب منه تسليم المبيع ولم يقدر عليه يأخذ المشتري  
منه كقبلا أو يبعث وكيله لينقد الثمن له ثم يتسلم المبيع ولا بد من كون الثمن حالالا لانه لو كان  
مؤجلا لا يلزمه دفعه أولا وقد مناول الكتاب بعض مسائل التاجيل ولا بد أن لا يكون في البيع  
خيار للمشتري فلو كان له ليس للبائع مطالبته بالثمن قبل سقوطه وقد صرح به في خيار الرؤية من  
القنية وفي فتح القدير من خيار الشرط وقد استنفيد من كلامه ان للبائع حق حبس المبيع حتى  
يستوفي الثمن كله ولو بقي منه درهم الا أن يكون مؤجلا كما قدمناه فلو كان بعضه حالا وبعضه  
مؤجلا فله حبس المبيع الى استيفاء المحال ولو باعه شيئين صفقة واحدة وسمى لكل واحد منهما دفع  
المشتري حصة واحدة كان للبائع حبسهما حتى يستوفي حصة الآخر ولو أبرأ المشتري عن بعض  
الثمن كان له الحبس حتى يستوفي الباقي لان البراءة كالاستيفاء ولا يسقط حقه في الحبس بالرهن  
ولا بالكفيل ويسقط بحوالة البائع على المشتري بالثمن اتفاقا وكذا بحوالة المشتري البائع به على  
رجل عند أبي يوسف للبراءة كالاغناء وفرق محمد بينهما ببقاء مطالبته البائع فيما اذا كان محتملا  
وسقوطها فيما اذا كان محتملا وكذا فرق محمد في الرهن فقال ان أحال المترهن يدينه على الراهن  
لم يبق له حق حبسه وان احتال به على رجل لم يسقط وتأجيل الثمن بعد البيع بالمحال مسقط لحقه في  
الحبس وكذلك اذا كان الثمن مؤجلا فلم يقبض المشتري حتى حل سقط الحبس وقد مننا ان الاجل  
من وقت القبض عند الامام ان لم تكن السنة معينة وان كانت معينة ومضت فلا بقاء له اجماعا  
ومحل الاختلاف فيما اذا امتنع البائع من التسليم اما اذا تمتع فابتداءه من وقت العقد اجماعا ولو  
سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن سقط حقه فليس له بعده رده اليه ولو اعاره البائع له أو ودعه اياه  
على المشهور بخلاف المترهن اذا اعار الرهن من الراهن فانه لا يبطل الرهن فله استرجاعه ولو قبضه  
المشتري بغير اذن لم يسقط حقه في الحبس كذا في السراج الوهاج والاجارة كالعارية والوديعة كما في  
المحيط وفي الظهيرية المشتري اذا قبض المبيع قبل نقد الثمن والبائع يراه ولم ينعنه من القبض كان  
اذنا وهي من مسائل السكوت وأما تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه فعلى وجهين قولنا وحسب  
فلاول فان اعاره أو وهبه أو تصدق به أو رهنه وقبضه المترهن جاز ولو باع أو أجر لا يجوز قال محمد

رحمه الله كل تصرف يجوز من غير قبض اذا فعله المشتري قبل القبض لا يجوز وكل ما لا يجوز الا  
 بالقبض كالهبة اذا فعله المشتري قبل القبض جاز ويصير المشتري قابضا كذا في الظهير بقولنا ودع  
 المشتري من البائع أو اعاره أو آجره لم يكن قبضا ولو اودعه عند اجني أو اعاره أو أمر البائع بالتسليم  
 اليه كان قبضا كذا في المحيط وفي الخانية لو قال المشتري للغلام تعال معي وامش فخطى معه فهو قبض  
 ولو قال البائع للمشتري بعد البيع خذ لا يكون قبضا ولو قال خذ يكون تخليته اذا كان يصل الى أخذه  
 ولو دفع بعض الثمن وقال للبائع تركته عندك رهنا على الباقي أو قال تركته وديعة عندك لا يكون  
 قبضا اه واعتاق المبيع قبل القبض قبض ولو اشترى حاملا فاعتق ما في بطنها لا يكون قبضا  
 لاحتمال انه لم يصب اعتاقه فلم يصر متلفا وأما الثاني فالمشتري اذا تلف المبيع أو أحدث فيه عيبا  
 قبل القبض يصير قابضا وكذا لو أمر البائع بذلك فعمل البائع واذا أمر المشتري البائع بطحن الخنطة  
 فطحن صار قابضا والدقيق للمشتري كذا في الخانية ووطء المشتري الحمار برة قبض ان حبلى والافله  
 حبسها فان منعها البائع تموت من ماله ولا عقرب عليه لانه وطئ ملك نفسه وان نقصها الوطء تأكد  
 عليه حصه النقصان من الثمن ولو زوجها المشتري صار قابضا قايما لا استحسانا وكذا لو أقر عليه  
 بدين ولو أرسل المشتري العبد في حاجته صار قابضا ولو أمر البائع أن يأمر العبد بعمل فامر صار  
 قابضا كما لو أمره أن يوجهه لانسان وما يأخذ البائع من الاجر محسوب عليه من الثمن ولو اشترى  
 دابة البائع راكبها فقال المشتري اجلني معك فمعه فهاكت فهي على المشتري وركوبه  
 قبض كذا في المحيط وأما أمره البائع بفعل شيء قبل القبض ففي الخانية لو قال للبائع بعها أو طأها أو كل  
 الطعام ففعل فانه يكون فسخا للمبيع ومالم يفعله لا يفسخ ولكنه البيع على ثلاثة أوجه فان قال  
 بعه لنفسك فباعه انفسخ ولو قال بعه لي لا يجوز البيع ولا يفسخ ولو قال بعه أو بعه من شئت فباعه  
 انفسخ وجاز البيع الثاني للمأور في قول محمد وقال أبو حنيفة لا يكون فسخا كقوله بعه لي ولو اشترى  
 ثوبا أو خنطة فقال للبائع بعه قال الامام الفضلي ان كان قبل القبض والرؤية كان فسخا وان لم يقل  
 البائع نعم لان المشتري ينفرد بالفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه لي أي كن وكيفا في الفسخ فمالم يقبل  
 البائع ولم يقل نعم لا يكون فسخا وان كان بعد القبض والرؤية لا يكون فسخا ويكون وكيفا بالبيع  
 سواء قال بعه أو بعه لي اه وفي المنايا اشترى دهنا ودفع قارورة ليزنه فيها فوزنه فيها بحضرة المشتري  
 فهو قبض وكذا بغيبته في الاصح وكذا كل مكيل أو موزون اذا دفع له الوعاء فكاله أو وزنه في وعائه  
 بامره ولو غصب شيئا ثم اشتراه صار قابضا وليس للبائع حبسه بخلاف الوديعة والعارية الا اذا وصل  
 اليه بعد التخليت ولو اشترى خنطة في السواد يجب تسليمها فيه وفي الظهيرية والبرازية دفع الى  
 قصاب درهمما وقال اعطني هذا الدرهم لمحاورته وضعه في هذا الزنيل في حانوتك حتى أجيء  
 بعد ساعة ففعل القصاب ذلك فاكلت الهرة اللحم قال الشيخ الامام الفضلي ان لم يبين موضع القطع كان  
 الهلاك على القصاب وان بين فقال من الجنب أو من الذراع كان الهلاك على المشتري وهذا  
 بخلاف ما قدمناه فان المشتري انما يصير قابضا اذا كان الوزن بحضرتة وهنا قال يصير قابضا  
 وان لم يكن الوزن بحضرتة وهكذا ذكر في الجامع الصغير فكان في المسئلة روايتان اه وأما ما يصير  
 به قابضا حقيقة ففي التجريد تسليم المبيع ان يحل بينه وبين المبيع على وجه يتمكن من قبضه بغير  
 حائل وكذا تسليم الثمن وفي الاجناس يعتبر في صحة التسليم ثلاثة معان أن يقول خلت بينك وبين  
 المبيع وان يكون بحضرة المشتري على صفة يتأتى فيه الفعل من غير مانع وان يكون مفرا غير مشغول

الصواب ابدال البائع  
 بالمشتري (قوله يجوز  
 من غير قبض) صفة  
 لتصرف وذلك كالبيع  
 والاجارة فانهما يجوزان  
 بلا قبض فاذا فعل  
 المشتري أحدهما قبل  
 القبض لا يجوز بخلاف  
 الهبة ونحوها فانها  
 لا تجوز قبل القبض  
 فاذا فعلها المشتري قبل  
 القبض جازت (قوله  
 وفي المنايا اشترى دهنا  
 الخ) تمام هذا النوع من  
 جنس هذه المسئلة في  
 البرازية قيل الثالث  
 عشر من البيوع

بحق غيره فلو كان المبيع شاعلا كالحنطة في جوالق البائع لم ينعه وفي القنية لو باع حنطة في سبلها  
فسلها كذلك لم يصح كقطن في فراش ويصح تسليم ثمار الاشجار وهي عليها بالتخلية وان كانت  
متصلة بملك البائع وعن الوبري المتاع لغير البائع لا يمنع فلو اذن له بقبض المتاع والبيت صح وصار  
المتاع وديعة عنده وكان ابو حنيفة يقول القبض ان يقول خليت بينك وبين المبيع فاقبضه ويقول  
المشترى وهو عند البائع قبضته فلو اخذ برأسه وصاحبه عنده فقاده فهو قبض دابة كانت او  
بغيره وان كان غلاما او جارية فقال له المشتري تعال معي او امش فخطى معه فهو قبض وكذا لو  
ارسله في حاجته وفي الثوب ان اخذته بيده او خلى بينه وبينه وهو موضوع على الارض فقال خليت  
بينك وبينه فاقبضه فقال قبضته فهو قبض وكذا القبض في البيع الفاسد بالتخلية ولو اشترى  
حنطة في بيت ودفعت البائع المفتاح اليه وقال خليت بينك وبينها فهو قبض وان دفعه ولم يقل شيئا  
لا يكون قبضا ولو باع دارا غائبة فقال سلتم اليك فقال قبضتها لم يكن قبضا وان كانت قريبة كان  
قبضا وهي ان تكون بحال يقدر على اغلاقها والافهسي بعيدة واطلق في المحيطان بالتخلية يقع  
القبض وان كان المبيع بعيدا عما واصل الحلواني ذكر في النوادر اذا باع ضيعة وخطى بينها وبين  
المشترى ان كان يقرب منها يصير قبضا وان كان بعيدا لا يصير قبضا قال والناس عنه فافلون فانهم  
يشترون الضيعة بالسواد ويقرون بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض وفي جامع شمس الاثمة  
يصح القبض وان كان العقار غائبا عن ما عند ابي حنيفة خلافا له ما وفي جمع النوازل دفع المفتاح  
في بيع الدار تسليم اذا تمها له فمعه من غير تكاف وكذا لو اشترى بقر في السرح فقال البائع اذهب  
فاقبض ان كان يرى بحيث يمكنه الاشارة اليه يكون قبضا ولو باع خلا ونحوه في دن وخطى بينه وبين  
المشترى في دار المشترى وختم المشترى على الدن فهو قبض ولو اشترى ثوبا فامر البائع بقبضه فلم  
يقبضه حتى اخذته انسان ان كان حين امره بقبضه امه من غير قيام صح التسليم وان كان لا يمكنه  
الا بقيام لا يصح ولو اشترى طيرا في بيت والباب مغلق فامر البائع بالقبض فلم يقبض حتى هبت الريح  
ففتحت الباب فطار لا يصح التسليم وان فتحه المشتري فطار صح التسليم لانه يمكنه التسليم بان يحتاط  
في الفتح ولو اشترى فرسا في حظيرة فقال البائع سلتم اليك ففتح المشتري الباب فذهبت الفرس ان  
امكنه اخذها من غير عون كان قبضا وهو تاول بل مسألة الطير وفي مكان آخر من غير عون ولا حمل  
وان اشترى دابة والبائع راكبها فقال المشتري اجلني معك فله فعهطت هلكت على المشتري قال  
الغاضي الامام هذا اذا لم يكن على الدابة سرج فان كان عليها سرج وركب المشتري في السرح يكون  
قبضا والافلاولو كانا راكبين فباع المالك منهما الاخر لا يصير قبضا كما اذا باع الدار والبائع  
والمشترى فيها اه كذا في فتح القدير ثم اعلم ان ما ذهب اليه الامام الحلواني من عدم صحة تخلية  
البعيد هو ظاهر الرواية كما في الحائنية والظهيرية وفي الحائنية والصحيح ظاهر الرواية وفي الظهيرية  
والاعتماد على ما ذكرنا في ظاهر الرواية زاد في الحائنية وكذا الهبة والصدقة اه فقد علمت ضعف  
ما في المحيط وجامع شمس الاثمة وعلى هذا فتخلية البعيد في الاجارة غير صحيحة فكذا الاقرار بتسليمها وفي  
النهاية معزيا الى الغاية ان القبض في العقار بالتخلية وفي المقول بالنقل الى مكان لا يختص بالبائع  
وفي البرازية عشرة اشياء لو فعلها البائع باذن المشتري كان قبضا الامر بمختان الغلام والحارية  
والغصن وقطع عرف الفرس او كان ثوبا فامرته بالقصارة والغسل او مكعبا فامرته بنعله او نعل فامرته  
بحدائه او طعاما فامرته بالطبخ او دارا غائبا جرها من البائع او جارية فامرته بتزويجها فزوجه او دخل

(قوله واما ما يصبر به  
فابضا حقيقة) فيه نظر  
والظاهر ان يقول حكما  
بدل قوله حقيقة لان  
حقيقة القبض التسليم  
باليد والتخلية المذكورة  
لست كذلك بل غايتها  
التي يمكن من حقيقة  
القبض (قوله وان يكون  
مفرزا غير مشغول بحق  
غيره) في جامع الفصولين  
في الفصل الثاني  
والثلاثين باع المستاجر  
ورضى المشتري ان  
لا يفسخ الشراء الى مضي  
مدة الاجارة ثم يقبضه  
من البائع فليس له  
مطالبة البائع بالتسليم  
قبل مضى ولا للبائع  
مطالبة المشتري بالثمن  
مالم يجعل المبيع محل  
التسليم وكذا لو اشترى  
غائبا لا يطالبه بثمنه  
مالم يتهايا المبيع للتسليم  
اه (قوله وكذا لو  
اشترى بقر في السرح)  
قال الرمي يجب ان يقيد  
بامكان اخذها من غير  
عون

بها الزوج صار قابضا وبلا دخول لا يصير قابضا وكذا الزوجها المشتري لا يصير قابضا ودخول الزوج  
 وفعل المشتري واحدا من هذه العشرة بعد علمه بالعيب يمنع الرد والرجوع بالنقص ولو استأجر  
 المشتري البائع لغسل الثوب أو قطعه ان كان ذلك ينقص المبيع صار قابضا وان قال له اعتقه فاعتقه  
 البائع قبل قبضه عنه جاز عند الامام ومحمد خلا للثاني ولو أمر البائع ان يطرحه في الماء فطرحه صار  
 قابضا بخلاف ما اذا أمر المديون ان يطرح الدين في الماء فطرحه لا يكون مؤثرا وكذا الاستقرضه كذا  
 فجاء به فامر به بصبه في الماء فصبه المقرض كان له منه ولو دفع البائع المبيع لسكوة المشتري  
 لا يكون قابضا اه وفي البرازية ايضا قبض المشتري بلا اذن البائع قبل نقد الثمن وبني أو غرس  
 أو ثوباً فصبه ملك الاسترداد وان تلف عند البائع ضمن ما زاد البناء والصبيغ المشتري الفلاس دبر  
 أو اعتق المشتري قبل قبضه جاز ولا سعاية على الغلام الا عند الثاني فان كاتبه أو أجره أو رهنه قبل  
 قبضه ونقد الثمن أبطل القاضي هذه التصرفات ان شاء البائع فان تقدمه قبل الابطال حازت  
 الكتابة وبطل الرهن والاجارة ولو جارية فوطئها المشتري فبطلت أو ولدت لا يمكن البائع من  
 المحبس وان لم تلد ولم تحبل له المحبس فان ماتت في يد البائع ان أخذت يباعن البائع والا فبن  
 المشتري لعدم نقص القبض قال عبدلولاه اشترت نفسي منك فباع المولى صح ولا يملك المولى  
 حبسه لاستيقاء الشمس لانه صار قابضا بنفس العقد يمكن اشترى دارا وهو ما كن فيه يصير قابضا  
 بالشراء ولا يملك البائع المحبس وكذا ولو وكل اجني العبد ليشتره من مولاه فاعلم المولى واشترى  
 نفسه له لا يملك البائع حبسه للثمن لعود المحقوق الى العبد الوكيل اه وفيها ايضا قبض المشتري  
 المشتري قبل تقدمه بلا اذنه فطلبه منه فغلب بينه وبين البائع لا يكون قبضا حتى يقبضه بيده بخلاف  
 ما اذا خلى البائع بينه وبين المشتري اه وصنتكم على هلاك المبيع ان شاء الله تعالى في خيار  
 الشرط ومحلها هنا ولكن تركها خوف الاطالة وفي الولوة الجنية باعه جبا في بيت ولا يمكن اخراجه الا  
 بقلع الباب اجبر البائع على تسليمه خارجا من البيت لان التسليم واجب فيجر عليه ولو امره بقبض  
 الفرس والبائع ممسك بعنانه ففر من يدهما كان على المشتري لان تسليم الفرس كذلك يكون (قوله  
 والامعا) أي وان لم يكن المبيع عيناً والثمن ديناً فان البائع يسلم المبيع مع تسليم المشتري الثمن  
 وهو صادق بثلاث صور احدها ان يكونا ثمنين الثابتة ان يكونا عينين الثالثة ان يكون المبيع ديناً  
 والثمن سلعة وهو ليس بمراد هنا لانه من باب السلم فان المبيع فيه هو

المسلم فيه وهو دين والواجب اولاً تسليم العين وهو رأس  
 المال كان المبيع اذا وقع ثمن مؤجل  
 فالواجب اولاً تسليم العين  
 والله اعلم  
 تم

تم الجزء الخامس ويليه الجزء السادس وأوله باب خيار الشرط

والامعا

(قوله وفي القول  
 بالنقل الى مكان  
 لا يختص بالبائع) هذا  
 مخالف لكن خبر من  
 الفروع المارة (قوله  
 ولو أمر البائع الخ) قال  
 الرملى عبارة البرازية  
 جاء بالمبيع الى المشتري  
 فامر البائع ان يطرحه في  
 الماء الخ يعلم بقوله جاء  
 بالمبيع الى المشتري انه  
 لو لم يصح به اليه لا يصير  
 قابضا تنبه

﴿ فهرست الجزء الخامس من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله تعالى ﴾

صفحة	صفحة
باب العشر والمخراج والمجزية	٣ (كتاب الحدود)
فصل في الجزية	١٢ باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبها
باب أحكام المرتدين	٢١ باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها
باب البغاة	٢٧ باب حد الشرب
١٥٥ (كتاب اللقيط) خطأ	٣١ باب حد القذف
١٦١ (كتاب اللقطة)	٤٤ فصل في التعزير
١٧١ (كتاب الاباق)	٥٤ (كتاب السرقة)
١٧٦ (كتاب المغنود)	٦٢ فصل في المحرز
١٧٩ (كتاب الشركة)	٦٦ فصل في كيفية القطع واثباته
١٩٧ فصل في الشركة الفاسدة	٧٢ باب قطع الطريق
٢٠٢ (كتاب الوقف)	٧٦ (كتاب السير)
٢٦٨ فصل في أحكام المساجد	٨٩ باب الغنائم ووقفها
٢٧٦ (كتاب البيع)	٩٥ فصل في كيفية العسمة
٣١٧ فصل يدخل البناهو المقاتح في بيع	١٠٢ باب استملاء الكفار
الدار	١٠٧ باب المستامن
	١٠٩ فصل تاخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر

﴿ تمت ﴾

**شركة عليا.الدين**

للطباعة والنشر

بيروت - هاتفون: ٣.٤٨٣