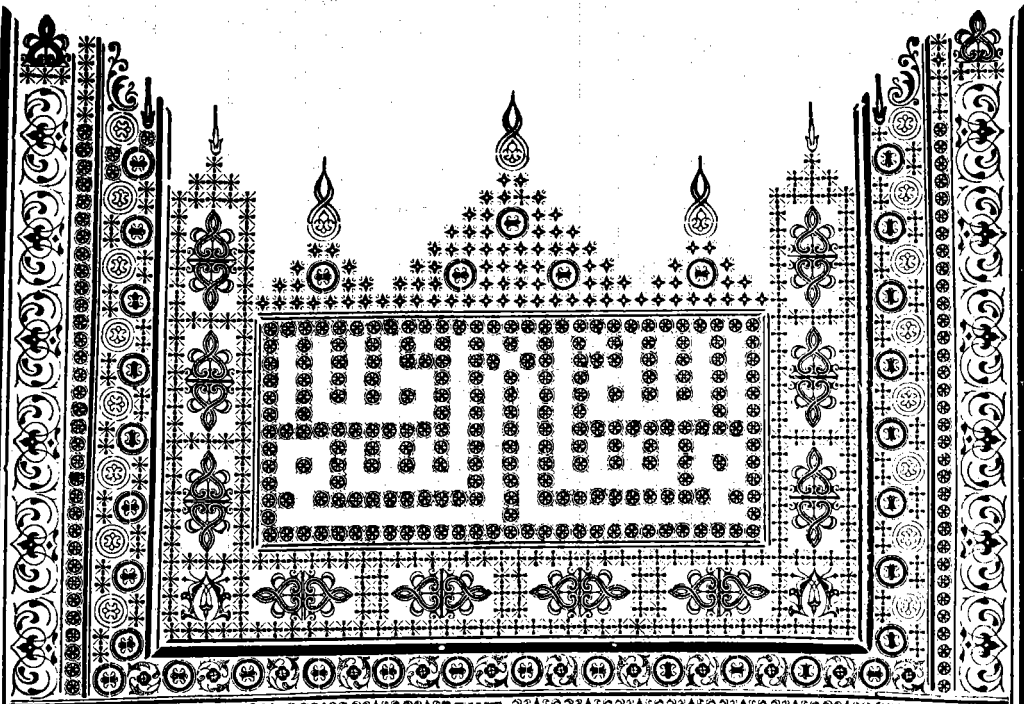


﴿الجزء الخامس﴾  
من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للإمام  
العلامة والبحرير الفهامة فقيه عصره  
ووحيد دهره محرر المذهب النعماني  
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين  
الدين الشهير بابن نجيم  
رجه الله تعالى  
آمين

وبهامشه المحواشي المسماة بمنحة الخالق على البحر الرائق لمخاتمة المحققين ونخبة العلماء  
العاملين العلامة الغاضل 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

﴿ كتاب الحدود ﴾

لما كانت اليمين المنع في أحد نوعيها ناسب أن يذكروا الحدود وعقوبتها 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 حدادا لانه يجمع  
 معنى الشيء ويمنع دخول غيره فيه وسميت العقوبات الحاصلة حدودا لانها مانع من ارتكاب  
 أسبابها معاودة وحدود الله محارمه لانها ممنوع عنها ومنه تلك حدود الله فلا تقربوها 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 يذكروا العقوبات المحضة بعدها (قوله الحد عقوبة  
 مقدره لله تعالى) بيان لمعناه شرطا فخرج التعزير لعدم التقدير ولا ينافيه قولهم ان أقله ثلاثة  
 وأكثره تسعة وثلاثون سوطا لان ما بين الاقل والاكثر ليس بمقدور ولا ينافيه قولهم ان أقله ثلاثة  
 وخروج القصاص لانه حق العبد فلا يسمي حدا اصطلاحا على المشهور وقيل يسمي به فهو العقوبة  
 المقدره شرعا فهو على هذا قسمان قسم يصح فيه العفو وهو القصاص وقسم لا يصح فيه وهو  
 ما عداه وعلى الاول المشهور الحد لا يقبل الاستقاط 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 شفع في المخزومية التي سرقت فقال أتشفع في حد من حدود الله تعالى واما قبل  
 الوصول الى الامام والثبوت عنده نحو الشفاعة عند الرافع له الى الحاكم ليطلقه لان الحد لم يثبت

﴿ كتاب الحدود ﴾  
 الحد عقوبة مقدره لله  
 تعالى

﴿ كتاب الحدود ﴾

(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 شيئاً سقط عنه حد الدنيا والعقاب ٣ في الاخرة أما لو أخاف الطريق وناب

بعدهما أخذ لا يسقط عنه حد الدنيا كما سيأتي وبهذا ظهر فائدة التقيد 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 بارتفاع الكل المجموع لما قد علمته من انه لو قتل أو أخذ المال وناب لا يسقط عنه واحد منهما سواء تاب قبل الاخذ أو بعده اه والزنا وطه في قبل حال عن ملك وشبهته

قلت وفي جملة الكل على المجموع نظر ظاهر لان الكلام في سقوط الحد ولا شبهة في سقوطه فيما لو قتل أو أخذ المال ثم تاب قبل القدرة عليه وانما لا يسقط القتل والضمان لكونه حق عبدي 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 ودوامه قبل الفعل زواج بعده أي العلم بشرعيتها يمنع الاقدام على الفعل وايقاعه بعده يمنع من العود اليه فهي من حقوق الله تعالى لانها شرعت لمصلحة تعود الى كافة الناس فكان حكمها الاصلى الانزجار عما يتضرر به العباد وصيانة دار الاسلام عن الفساد ففي حد الزنا صيانة الانساب وفي حد السرقة صيانة الاموال وفي حد الشرب صيانة العقول وفي حد القذف صيانة الاعراض فالحدود اربعة وما في البدائع من انها خمسة وجعل الحامض حد السكر فلا حاجة اليه لان حد السكر هو حد الشرب كية وكيفية وان اختلف السبب واختلف العلماء رجعهم الله في ان الطهارة من الذنب من احكامه من غير توبة فذهب كثير من العلماء الى ذلك وذهب أصحابنا الى انها ليست من احكامه فاذا اقيم عليه الحد ولم يتب لم يسقط عنه ثم تلك المعصية عندنا عملاً 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 النفي 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 واماروا به البخاري وغيره مرفوعاً ان من أصاب من هذه المعاصي شيئاً فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن أصاب منها شيئاً 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 فتعديه جمعاً بين الأدلة وتقيد الظني مع معارضة القطعي له متعين بخلاف العكس كذا في فتح القدير وقد يقال اذا كان الاستثناء في الآية عائداً 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 لمسايقاً في 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 مطهر من الذنب بانه يقام على الكافر ولا مطهر له اتفاقاً وزاد بعضهم ويقام على كره من اقيم عليه الحد والثاني ليس بشئ مجاوز التكفير بما يصيب الانسان من المسكاره 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 يمنع من اقامته بسبب التوبة وفي الظهيرية رجل أتى بغاشية ثم تاب وأناب الى الله تعالى فانه لا يعلم القاضي بغاشيته لاقامة الحد عليه لان الستر مندوب اليه اه (قوله والزنا وطه في قبل حال عن الملك وشبهته) بيان لمعناه الشرعي واللغوي فانها سواء فيه ونحو الوطء في الدبر وخرج وطء زوجته وأمته ومن له فيها شبهة ملك ودخل وطء الاب جارية ابنه فانه زنا شرعي بدليل انه لا يحسد قاذفه بالزنا وان لم يجب الحد عليه والمراد وطء الرجل فخرج الصبي لكن يرد عليه المرأة فان فعلها ليس وطئاً وانما هو تمكين منه والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة

قطاع الطريق الثانية لو قتل فتاب قبل الاخذ لان هذه الجناية لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص اولاً لان 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) اعلم انه لما كانت

المرأة تحد الزنا وقد سماها الله تعالى زانية في قوله تعالى الزانية والزانية اسمى زانية حقيقة ولا يلزم من كونها لا 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 اجد جامع هذه  
 الحواشي هذه المقولة لم اراها بخط شيخنا على هامش البحر هنا وانما افادها في حاشيته على الدر المختار فليحفظ فرجه الله تعالى على  
 عمر الازمان على تحقيقه الفريدي كل مكان (قوله ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد الخ) قال في النهر أنت خير بان  
 نقض الطرد انما يتم بتقدير كون التعريف للزنا الموجب للحد ولا نسلم بل هو للزنا الشرعي ولا يرد زنا المرأة بالعكس لانه ليس زنا  
 حقيقة ولا يخفى ان تمكينه ٤ يرد على العكس ولو اريد به الشرعي الا ان يرد بالوطء كون المحشفة في قبل مشتهة والمحق

ان هذا التعريف للزنا  
 الموجب للحد وتلك  
 الشروط الزائدة خارجة  
 عن المساهمة وقد مر نظيره  
 ثم رأيت الرازي قال بعد  
 ذكر تعريف المصنف  
 وأما كون الزاني مكافئا  
 طاعنا وكون الزانية مشتهة  
 فشرط لاجراء المحكم عليهم  
 وقول الشارح لو عرفه  
 بما قال لكان أتم أي أوفى  
 بالشروط نعم بقي انه لا بد  
 من كونه في دار الاسلام  
 حتى لو زنى في دار الحرب  
 لاحد عليه كما سياتي في  
 وهذا الشرط أو ما ألته  
 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 بطردا وعكسا اما انتقاضه طردا فانه يوجد في الجنون والمكره وفي وطء الصبيبة التي  
 لا تشتهى والمتمتة والهيمية وفي دار الحرب ولا يجب الحد في هذه المواضع وهو زنا شرعي واما انتقاضه  
 عكسا فزنا المرأة فان الحد اتقى ولم ينتف المحمود وهو الزنا الموجب للحد فالزنا الموجب للحد هو  
 وطء مكافئ طاع مشتهة حالا أو ماضيا في القبل بلا شبهة ملك في دار الاسلام أو تمكينه من ذلك أو  
 تمكينها ليصدق على ما لو كان مستلما فاقعدت على ذكره فتركا حتى أدخلته فانها ما يجدان في هذه  
 الصورة وليس الموجود منه سوى التمكين والوطء هو اذ حال قدر المحشفة من الذكرك في القبل  
 أو الدبر وبهذا عرف ان تعريف الزاني يفي الزنا الموجب للحد بانه وطء مكافئ في قبل المشتهة طار  
 عن ملكه وشبهته عن طوع ليس بتام وان قال انه أتم كما لا يخفى وزاد في المحيط ان من شرائط العلم  
 بالتحريم حتى لو لم يعلم بالحرمة لم يجب الحد للشبهة وأصله ما روى سعيد بن المسيب ان رجلا زنى باليمن  
 فكاتب 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  
 والاستفاضة 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 فالحرابي 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 أو الم يكن عالما لا حد عليه كان قليلا الجسدوى 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 جاربه أخيه أو عمه وقال ظننت انها تحل لي حد قال أي ان علم ان الزنا حرام لكنه ظن ان وطء هذه ليس  
 زنا محرما فلا يعارض ما في المحيط من قوله شرط وجوب الحد ان يعلم ان الزنا حرام وانما يتعقبه مسألة الحرابي اذا دخل دار الاسلام  
 الى آخر ما ذكره المؤلف وقد أقر هذا التعقب في الرمز والنهر والمنع والشرب لبالية ونازع فيه بعضهم بما مر من عمر كيف والباب  
 تدرا فيه الشبهات ولعل مسألة الحرابي على قول من لم يشترط العلم تامل قلت وقد ذكر المحقق في تحريره الاصولي الفرع المذكور  
 وقال خافي المحيط وغيره مشكل وقال شارحه العلامة ابن أمير حاج بعد نقله عبارة المحيط ما نصه غير ان ظاهر قول الميسوط  
 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 لا شتهار 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 اشترط



لا معنى لسكونه واجبا في نفس الامر لانه يكفيه فيما بينه وبين الله تعالى التوبة والانابة ثم اذا  
 اتصل بالامام ثبوته وجب على الامام اقامة الحد اه وهو مقصود في اللغة الفصحى لغة اهل الحجاز  
 التي جاءها القرآن وعمد في لغة نجد والمراد بالملك هنا الاعمن من ملك العين ومن ملك حقيقة الاستماع  
 ودخل تحت شبهة الملك حق الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه وقد فصلها في البدائع فقال العاري  
 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 يجن ويفيق اذ اذنا في حال افاقته  
 اخذنا بالحد وان قال زينت في حال جنوني لا يحد كالبالغ اذا قال زينت في حال الصبا (قوله ويثبت  
 بشهادة أربعة بالزنا بالوطء والجماع) أي يثبت الزنا عند الحاكم ظاهرا بشهادة أربعة من الرجال  
 يشهدون بلفظ الزنا بالوطء والجماع لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقال تعالى ثم  
 لم يأثموا بأربعة شهداء وقال عليه السلام للذي قذف امرأته اثبأر بعة يشهدون على صدق مقالتك  
 ولان في اشتراط الاربع تحقيق معنى الستر وهو مندوب اليه بقوله عليه السلام من ستر مسلما ستره  
 الله في الدنيا والاخرة والاشاعة ضده فعلى هذا فالشهادة بالزنا خلاف الاولى التي مرجعها الى كراهة  
 التبرية لانها في رتبة الندب في جانب الفعل وكراهة التبرية في جانب الترك ويجب أن يكون  
 بالنسبة الى من لم يعتد بالزنا ولم يهتك به اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك به بل بعضهم ربما  
 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 الشره في الزنا مثلا والشرب  
 وعدم مبالاة فاخلاء الارض حينئذ بالحد ودعى هذا ذكره في غير مجلس القاضى واداء الشهادة  
 بمنزلة الغيبة فيه يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها وسأيت في الشهادات انه لا بد من  
 الذكورة في الشهود لا حال التام في العدد في المنصوص وأطلقهم فشمع ما اذا كان الزوج أحدهم خلافا  
 للشافعي هو يقول هو متهم ونحن نقول التهمة ما توجب جرمه والزوج مدخل على نفسه بهذه الشهادة  
 محوق العار وخلو الفراش خصوصا اذا كان له منها أولاد وقيد في الظهيرة بان لا يكون الزوج  
 قذفا فلوك كان قد قذفها وشهد بالزنا ومعه ثلاثة حد الثلاثة للقذف وعلى الزوج اللعان  
 لان شهادة الزوج لم تقبل لمكان التهمة لانه بشهادته يسقى في دفع اللعان عن نفسه اه فعلى هذا  
 لو قال بعض الشهود ان فلانا فذني أو قال له زينت ثم جاء وشهد عند القاضى لا تقبل شهادته لما ذكر  
 في الزوج وفي المحيط ولو شهدوا على المرأة أحدهم زوجها بالزنا بنزوجهما مطوعة لا تجوز شهادة  
 الزوج دخل بها ولم يدخل لو جود التهمة لانه ربما يرد اسقاط المهر قبيل الدخول واسقاط  
 النفقة بعد الدخول ويحد الثلاثة ولا يحد الزوج اه ولا بد من اتحاد المجلس لهجة الشهادة حتى  
 لو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم لقول عمر رضي الله عنه لو جاءوا فرادى وقعدوا مقعد الشهود  
 لمجدهم وفي الظهيرة لو جاءوا متفرقين يحدون حد القذف ولو جاءوا فرادى وقعدوا مقعد الشهود  
 وقام الى القاضى واحد بعد واحد قبلت شهادتهم وان كان خارج المذهب جدا 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 فلو شهدوا أنه وطئها وطئها ما لا يثبت به وأشار بقوله بالزنا الى أنه  
 لو شهد رجلان أنه زني وآخرا أنه أقر بالزنا فإنه لا يحد قال في الظهيرة ولا يحد الشهود أيضا  
 وان شهد ثلاثة بالزنا وشهد الرابع على الاقرار بالزنا فعلى الثلاثة الحد 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 حتى يتحقق كونه  
 عذرا او امان في كونه عذرا  
 في حالة الكفر لتقصيره  
 في الطلب لمعرفة هذا  
 المحكم في تلك الحالة كما  
 تقدم فعمل نظر وحينئذ  
 فالفرع المذكور هو  
 المشكل فليتأمل اه  
 (قوله لانه لا معنى  
 لسكونه واجبا في نفس  
 الامر) تمام عبارة الفتح  
 هكذا الاوجه على  
 الامام لانه لا يجب على  
 الزاني أن يحد نفسه ولا  
 أن يقربا زنا بل الواجب  
 عليه في نفس الامر بينه  
 وبين الله تعالى التوبة  
 والانابة الخ (قوله وشبهة  
 الاشتباه) هذا متيد بان  
 يدعى الحبل كما سأتى متنا  
 في الباب التالي (قوله  
 وظاهر كلام المصنف  
 انه لا يقوم لفظ مقام لفظ  
 الزنا) هذا في غير الوطء  
 والجماع أما فيهما فالكلام  
 المصنف صريح في عدم  
 قيامهما مقام الزنا كما  
 لا يخفى

على الاقرار لا تعتبر في كلام الثلاثة قنفا ( قوله فسألهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية ) أى سأل الحاكم الشهود عن ماهيته أى ذاته وهو ادخال 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 الطوعية والكراهية وعن المكان لاحتمال 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 ابنه أو أمته مكانته فلم تستقص القاضى في ذلك احتيالا للدرء الحد وفي فتح القدير وقياسه في الشهادة على زنا امرأة أن يسألهم عن الزاني بهان هو فإن فيه أيضا الاحتمال المذكور وزيادة وهو جواز كونه صبيا أو مجنوناً بان مكنت أحدهما فإنه لا حد عليهما عند الامام اه وأشار المصنف الى أنه لو سألهم فلم يزدوا على قولهم أنهم زنا فلا حد على المشهود عليه قالوا ولا على الشهود لأنهم شهدوا بالزنا ولم يثبت قذفهم لأنهم لم يذكروا ما ينفى كون ماذ كروه زنا ليطهر قذفهم بخلاف ما لو وصفوه بغير صفة فانهم يحدون ولو بين ثلاثة ولم يزدوا أحد على الزنا لا يحد وما وقع في أصل المبسوط من أن الرابع لو قال أشهد أنه زان فستل عن صفة ولم يصغه أنه يحد يحتمل على أنه قاله للقاضى في مجلس غير المجلس الذى 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 بفلانة لا يحد رجل ولا الشهود اه ( قوله فان بينوه وقالوا رأينا وطئها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وجهرا حكم به ) لظهور الحق ووجوب الحكم به على القاضى والمكحلة بضم الميم والحاء وقولهم وطئها كالميل في المكحلة راجع الى بيان الكيفية وهو زيادة بيان احتيالا للدرء والا السؤال عن ماهيته كاف مع أن ظاهر كلامهم أن الحكم موقوف على بيانه ولم يكتب هنا بظاهر العدالة اتفاقا بان يقال هو مسلم ليس بظاهر الفسق احتيالا للدرء بخلاف سائر المحقوق عند الامام وسيأتى بيان التعديل سرا وعلانية ان شاء الله تعالى وحاصل التعديل سرا ان يبعث القاضى ورقة فيها أسماء وهم وأسماء محلثهم على وجه يتميز كل منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة وحاصل التعديل علانية ان يجمع القاضى بين المزكى والشاهد فيقول هذا هو الذى زكيت وفي فتح القدير واعلم أن القاضى لو كان يعلم عدالة الشهود ولا يجب عليه السؤال عن عدالتهم لان عمله بالزنا في اقامة الحد بالسمع الذى ذكرناه لكان يحده بعمله لكن ثبت ذلك هناك ولم يثبت هنا قالوا ويجبسه هنا حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب ولا وجه لاخذ الكفيل منه لان أخذ الكفيل نوع احتياط فلا يكون مشروعا فيما ينبئ على الدرء وليس حبسه للاحتياط بل للتممة بطريق التعزير بخلاف الديون لا يجب فيها قبل ظهور العدالة لان الحبس أقصى عقوبة فيها فلا يجوز ان يفعله قبل الثبوت بخلاف الحد ودفاه فيها عقوبة أخرى أغلظ منه ( قوله و باقراره أربعاً بحالسه الاربعة كلها أقرده ) معطوف على بالبينه أى يثبت الزنا باقراره وقدم الثبوت بالبينه عليه لأنه المذكور في القرآن ولان الثابت بها أقوى حتى لا يندفع الحد بالفرار ولا بالتقادم ولا انها حجة

فسألهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية فان بينوه وقالوا رأينا وطئها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وجهرا حكم به و باقراره أربعاً بحالسه الاربعة 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 ولما يأتى أيضا قريبا ويأتى متنا في باب الشهادة على الزنا انها تسقط بالتقادم ولم أر من نبه على هذا المثل ثم رأيت الرملى نبه عليه في حاشية المنخ حيث وقع فيها كما هنا فقال المقررون ان التقادم يمنع التقادم الفرار وكما يمنع التقادم قبول الشهادة في الابتداء فكذا يمنع الاقامة بعد القضاء فتأمل

(قوله ولو أقرانه زني بخرساء أوهى أقرت الخ) قال في النهري قيل يشك كل عليه ما لو أقرانه زني بغائبة - داسخسانا لان انتظار حضورها الاحتمال أن تذ كرمسقطاعنه وعنهما ولا يجوز التأخير بهذا الاحتمال فيحتاج ٧ الى الفرق اه وفي حاشية

متعدية والاقرار قاصر وللأقر شرطان أحدهما أن يكون صريحا فلو أقر الاخوس بالزنا بكناية أو إشارة لا يحد للشبهة لعدم الصراحة وكذا الشهادة على الاخوس لا تقبل لاحتمال أنه يدعي شبهة كالمشهد واعي مجنون أنه زني في حال افاقته بخلاف الاعي فانه يصح اقراره والشهادة عليه وكذا المحصي والعنسين وعلى هذا فيزاد في تعريف الزنا الموجب للعبد مد قوله مكاف ناطق لما علمت أن الاخوس لا حد عليه لا باقراره ولا ببينة الثاني أن لا يظهر كذبه في اقراره فلو أقر فظهر مجبوبا أو أقرت فظهرت رتقاء وذلك بان تخبر النساء بانها رتقاء قبل الحد وذلك لان اخبارهن بالرتق يوجب شبهة في شهادة الشهود وبالشبهة يندري الحد ولو أقر أنه زني بخرساء أوهى أقرت باخوس لا حد على واحد منهما كذاني فتح القدير ولا بد أن يكون اقراره في حالة العحول في المحيط السكران اذا سرق أو زني في حال سكره يحد ولو أقر بالزنا أو بالسرق لا يحد لان الانشاء لا يمتثل الكذب والاقرار يمتثل الكذب فاعتبر هذا الاحتمال في حال سكره في الاقرار بالحد لا غير اه ولا بد من أن لا يكذبه الا سرفان أقر الرجل بالزنا بفلانة فكذبه بدرى الحد عن الرجل سواء قالت انه تزوجني أولا عرفه أصلا ويقضى بالمر عليه ان ادعته المرأة وان أقرت المرأة بالزنا بفلان وكذبها الرجل فلا حد عليها أيضا عند الامام خلافا لهما في المسئلتين كذاني الظهريه وفي المحيط أصله أن الحد متى لم يجب على المرأة أصلا وتعدراستيفاهو عليها لا يجب على الرجل بالاجماع وفي لم يجب على الرجل أصلا لم يجب على المرأة بالاجماع وان انعقد فعله موجبا للحد لكن بطل الحد عنه لمعنى عارض لا يمنع الوجوب على المرأة عنده خلافا لهما اه ولم يشترط المصنف بلوغ المقر وعقله كافي الهداية لانها مشروط الكل تكليف وليس من شرطه الحرية فصح اقرار العبد بالزنا أو بغيره مما يوجب الحد وان كان مولاه فائبا وكذا القطع والقصاص وفرق أبو حنيفة ومحمد بن حجة البيهقي ووجه الاقرار ولو قال العبد بعد ما اعتق زنيته وأنا عبد لربك - حد العبد كذاني الظهريه وانما شرطنا تكرار الاقرار أربعين مرة ما عدا ما عدا عليه السلام آخر اقامة الحد عليه الى أن تم اقراره أربع مرات في أربع مجالس فلهذا قلنا لا بد من اختلاف المجالس لان اتحادها أثر في جمع المتفرقات فعنده يتحقق شبهة الاتحاد فيه والعبرة بتجلس المقر لانه قائم به دون مجلس القاضي وفسر محمد الجبالس المتفرقة أن يذهب المقر بحيث يتوارى عن بصر القاضي وينبغي للامام أن يزرجه عن الاقرار ويظهره الكراهية من ذلك ويأمره ببعاده عن مجلسه في كل مرة لانه عليه السلام فعل كذلك وفي الظهريه ولو أقر كل يوم مرة أو كل شهر مرة فانه يحد اه وأشار المصنف باقتضاره على البينة والاقرار الى أن الزنا لا يثبت بعلم القاضي وكذلك سائر الحدود والمخالصة كذاني الذخيرة والى أن الاقرار والشهادة لا يجتمعان فلذا قال في الظهريه والذخيرة أربعة فسقة شهدوا على رجل بالزنا وأقره مرة واحدة لا يحد ولو كان الشهود عدوا ولاذ كرسعس الائمة السرخسي أنه يحد وذ كرسعس 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 الأشياء المحسنة المتقدمة للاحتتمالات المبدئية كورة فان بين المسؤول عنه

أبي السعود قال شيخنا نعمه الله برحمته قد صرح الزبلي في الباب الثاني بالفرق حيث قال بخلاف ما إذا أقرانه زني بغائبة أو شهد عليه بذلك حيث محدد وان احتمل أن ينكر الغائب الزنا أو يدعي النكاح لانه لو حضر وانكر الزنا أو ادعى النكاح يكون شبهة واحتمال ذلك يكون شبهة الشبهة والشبهة هي المعبرة دون شبهة وسأله كما مر فان بينه حد

الشبهة اه قال ثم ظهر لي انه لا يصلح فارقال ما ان شبهة الشبهة ثابتة في المسئلتين اذ دعوى الخرساء على فرض نطقها ما يسقط الحد هو الشبهة وجواز انها لو تكلمت أبدته شبهة الشبهة فكان الاحتياج الى ابداء الفرق باقيا اه بلفظه وذكر في الجوهره ان القياس عدم الحد لجواز ان تحضر فتحد فتدعي حد القذف أو تدعي نكاحا فتطالب المهر وفي حاشية ابطال حقها والاستحسان

أن يحد محدث ما عدا انه حد 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) سيأتي عند قول المصنف وزنا صبي أو مجنون انه منقوض بزنا المكره بالمطوعة والمستامن بالذممة والمسامة اه لكن احترازه عن الاول

وجب المحذور ظاهر 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 تسد من أن يحدو كذا اذا أقر بالزنا بفلانة وهي غائبة فانه يحسد استحسانا بخلاف ما اذا كذبت لمسا قدمناه وأشار بسؤال الامام الى أنه لا يعتبر اقراره عند غير الحاكم لانه لا ولاية له في اقامة الحدود ولو كالأربع مرات حتى لا تقبل الشهادة بذلك عليه لانه ان كان منكرا فقد رجح وان كان مقرا لا تعتبر الشهادة مع الاقرار كذافي التبيين وبهذا علم أن البيعة على الاقرار لا تقبل أصلا (قوله فان رجح عن اقراره قبل الحد أو في وسطه خلى سبيله) لان الرجوع خبير محتمل للصدق كالاقرار وليس أحد يكذب 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 الرجوع اتبع بالمحاربة 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 أقرت بشئ يدرأ عند الحد اه وكذا يصح الرجوع عن الاقرار بالاحصان لانه لما صار شرطا للحد صار حق الله تعالى فصح الرجوع عنه له عدم المكذب كذافي الكشف الكبير من بحث العلامة وقد ظهر بما ذكرناه أنه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود والحالصة كحد الشرب والسرقه (قوله ونذب تلقينه بلعك قلت أو لمست أو ووطئت بشبهة) لحديث ما عزي البخاري لعك قلت أو عذرت أو نظرت وقال في الاصل ينبغي أن يقول له لعك تزوجتها أو ووطئتها بشبهة والمقصود ان يلغنه بما يكون ذكره دارنا ليدركه كائنا ما كان كما قال عليه السلام للسارق الذي حجب به اليه أسرقت وما أخاله سرق أي وما أظنه سرق تلقينه له لرجوع 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 فان كان محصنا رجح في فضاء حتى يموت) لانه عليه السلام رجم ما عزا وقد كان أحصن وقال في الحديث المعروف فوزنا بعد احصان وعلى هذا اجماع الصحابة وانكار الخوارج الرجم باطل لانهم ان انكروا حجية اجماع الصحابة فبطل مركب بالدليل بل هو اجماع قطعي وان أنكروا 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 يرجح في الفضاء لحديث البخاري ان ما عزار رجم بالمصلي وفي مسلم فانطلقناه الى بقيع الغرقد فان المصلي كان به وهو مصلي الجنائز وفي المحيط المقضي برجه اذا قتله انسان أو فقا عينه لا شئ 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 بصحاة صغيرة هكذا روى عن علي رضي الله عنه ولان الشاهد قد يتجاسر على الاداء ثم يستعظم المباشرة فيرجع فكان في بدايته احتمال للندره وقال الشافعي لا يشترط بدايتهم اعتبارا بالحد قلنا كل أحد لا يحسن الجلد فر بما يقع

فان رجح عن اقراره قبل الحد أو في وسطه خلى سبيله ونذب تلقينه بلعك قلت أو لمست أو ووطئت بشبهة فان كان محصنا رجح في فضاء حتى يموت يبدأ الشهود به

بقوله وان انعقد الخ تامل (قوله وبهذا علم ان البيعة على الاقرار لا تقبل أصلا) أي الا في سبع ذكراها 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 امراته الى الآن بخلاف قوله حسبتها امرأتى فانه يفيد انه الآن مقرب بانها ليست امراته وانما ظنها وقت الفعل فليتامل ثم رأيت في التتارخانية عن شرح الطحاوي لو شهد عليه أربعة بالزنا ثم ادعى

شبهة فقال ظننت انها امرأى لا يسقط المحذور لو قال هي امرأى أو أمى لأحد عليه ولا على اليهود اه (قوله فانه قال ويكره لذى  
الرحم المحرم الخ) الظاهر ان الكراهة تنزيهية ثم ان محل كراهته مطلقا اذا لم يكن المحرم شاهدا قال في الجوهرية وان شهد  
أربعة على أبيهم بالزنا وجب عليهم أن يبتدوا بالرحم وكذا الاخوة وذوو الرحم ويستحب أن لا يتعمدوا مقتسلا وكذا ذوو الرحم  
المحرم وأما بن العم فلا بأس أن يتعمد قتله لان رحمه لم يكمل فاشبهه الاجنبي وقد قالوا ان الابن اذا شهد على أبيه بالزنا لم يحرم

الميراث بهذه الشهادة لان الميراث يجب بالموت والشهادة انما وقعت على الزنا وذلك غير الموت وكذا اذا شهد عليه بالقصاص فقتل لم يحرم الميراث لهذه العلة (قوله) فلولم يشن الامام سقط (المحد) نقل في النهر عن ايضاح الاصلاح ان

فان أبو اسقط ثم الامام ثم الناس ويبدأ الامام به لو مقر ثم الناس

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

مهلكا والاهلاك غير مستحق ولا كذلك الرجم لانه اتلاف (قوله فان أبو اسقط) أى ان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد لانه دلالة الرجوع وكذا اذا ماتوا أو غابوا في ظاهر الرواية لغوات الشرط ولا يجب الحد عليهم لو امتنعوا لانه دلالة الرجوع لا صريحه وامتناع البعض أو غيبته كالكل وكذا اذا نرج بعض الشهود عن الاهلية بارتداد أو عوى أو خرس أو فسق أو قذف سواء كان قبل القضاء أو بعده لان الامضاء من القضاء في الحدود وما قطع اليدين فان كان بعد الشهادة امتنعت الاقامة وان كان القطع قبلها رمى القاضي بحضرتهم لانهم اذا كانوا مقطوعى الايدي لم تستحق البتداء بهم وان قطعوا بعدها فقد استحققت وهذا يفيد ان كون الابتداء بهم شرطا لتمامها وعند قدرتهم على الرجم وفي الظهيرية وان كان الشهود مرضى لا يستطيعون الرمي وقد حضر وارمى القاضي ثم رمى الناس وقال أبو يوسف يقام عليه الرجم وان لم يحضروا الشهود وان حضر اولم يرجوا رجم الامام ثم الناس وقيد المصنف بالرجم لان ما سوى الرجم من الحدود لا يجب الابتداء لامن الشهود ولامن الامام وكذا في الظهيرية (قوله ثم الامام ثم الناس) هكذا روى عن علي رضي الله عنه وأرضاه ويقصدون بذلك مقتله الامن كان منهم دارحم محرم منه فانه لا يقصد مقتله فان غيره كفاية كذا في التبيين وغيره وظاهره انه يرجه ولا يقصد مقتله مع ان ظاهره ما في المحيط انه لا يرجه أصلا فانه قال ويكره لذى الرحم المحرم ان يبلى اقامة الحد والرجم 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 فلولم يشن الامام يسقط الحد للاتحاد المأخوذ فيها اه وفي الظهيرية والقاضي اذا أمر الناس برجم الزاني وسعهم أن يرجوه وان لم يعاينوا أداء الشهادة وروى ابن سماعة عن محمد انه قال هذا اذا كان القاضي فقيها عدلا أما اذا كان فقيها غير عدل أو كان عدلا غير فقيه فلا يسعهم أن يرجوه حتى يعاينوا أداء الشهادة اه (قوله ويبدأ الامام لو مقر ثم الناس) كذا روى عن علي رضي الله عنه وروى 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 رجوه ولو أمرهم لعلمهم بفوات شرط الرجم وهو منتف برجم ما عرّفان القطع بانه عليه السلام لم يحضره بل رجحه الناس بامرهم عليه السلام ويمكن الجواب بان حقيقة ما دل عليه قول علي رضي الله عنه انه يجب على الامام أن يأمرهم بالابتداء اختيار الثبوت دلالة الرجوع وعدمه وان 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 ﴾ 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 ثبوته بالبينة وقوله وان يبتدئ هو في الاقرار أى وانه يجب أن يبتدئ هو أى القاضي في صورة ثبوته بالاقرار (قوله فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماره الرجوع) تمام عبارة الفتح وامتنع الحد لظهور ثبوت شبهة تصيره في القضاء وهي دارثة فكان البداية في معنى الشرط اذ لم عن عدمه لعدم لانه جعل شرط ابتداءه وهذا في حقه عليه الصلاة والسلام منتف فلم يكن عدم رجحه دليلا على سقوط الحد اه وبه يتضح المرام وحاصله الفرق بينه عليه الصلاة والسلام

الرجوع وفي المحامى وينبغي للناس أن يصفوا عند الرجوع كصفوف الصلاة وكما رجم قوم نأجروا  
وتقدم غيرهم فرجوا اه (قوله ولو غير محصن جلده مائة) لقوله تعالى الزانية والزاني فاحلدا  
كل واحد منهما مائة جلدة الا انه انتسخ في حق المحصن فبقى في حق غيره معسولا به ويكفيما في  
تعيين الناصح القطع برجم النبي صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية (قوله  
ونصف للعبد) أى نصف جلدة المائة للعبد الزاني فيجلد خمسين سوطا لقوله تعالى فان أتيت  
بفاحشة فعلمين نصف ما على المحصنات من العذاب والمراد به الجملان الرجم لا يتنصف واذا ثبت  
التنصيف في الاماه لوجود الرق ثبت في العبيد دلالة وما في التبيين من ان العبيد دخلوا في اللفظ  
وانت للتغلب مخالف لما في الاصول من ان الذكور لا تتبع الاناث حتى لو قال آمنوني على بناتي  
لا تدخل الذكور بخلاف آمنوني على بنى عم الذكور والاناث (قوله بسوط لا تمره له متوسطا)  
أى لا عقدة له لان عيارضى الله عنه لما أراد ان يقيم الحد كسرت مرتته والمتوسط بين المبرح وهو  
المجارج وغير المؤلم لافشاء الاول الى الهلاك وخذ لو الثاني عن المقصود وهو الانزجار كذا في الهداية  
وحاصله انه المؤلم غير المجارج (قوله ونزع ثيابه وفرق على بدنه الاراسه ووجهه وفرجه) أى ونزع  
عنه ثيابه الاما يستر عورته لان عيارضى الله عنه كان يأمر بالنجس يدعى المحمود لان النجس يدا بلغ  
في اتصال الام اليه وهذا المحمدا على الشدة في الضرب وفي نزع الارار كشف العورة فمتوقاه  
واتما يفرق الضرب على أعضائه لان الجمع في عضو واحد قد يفضى الى التلف والمحدز اجراما تلف  
وانما يتبقى الاعضاء الثلاثة لقوله عليه السلام للذى أمره بضر المحمدا ترق الوجه والمذا كير ولان  
الفرج مقتل والرأس مجمع المحواس وكذا الوجه وهو مجمع المحاسن أيضا فلا يؤمن من فوات شئ  
منها بالضررب وذلك اهلاك معنى فلا يشرع حدا وقال أبو يوسف يضرب الرأس أيضا رجوع اليه  
بعد ان كان أولا يقول لا يضرب كما هو المذهب وانما يضرب سوطا لقول أبي بكر رضى الله عنه  
اضرر بالراس فان فيه شيطانا فلنا تأويله انه قال ذلك فيمن أبيع قتله ونقل انه ورد في حربي كان من  
دعاة الكفرة والاهلاك فيه مستحق (قوله ويضرب الرجل قائما في المحمود وغير محمود) لقول  
على رضى الله عنه تضرب الرجل في المحمود قيا ما والنساء قعودا ولان مبسنى اقامة الحد على التشهير  
والقيام أبلغ فيه ثم قوله غير محمود فقد قيل المدان بلقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان  
عبد السوط في رفعه 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 تجريدتها كشف العورة والفرو والحشو  
ينعان وصول الام الى الجسد والستر حاصل بدونهما فلا حاجة اليهما في نزعان ليصل الام الى البدن  
(قوله وتضرب جالسة) لانه على رضى الله عنه ولا نه عورة فلوضربت قائمة لا يؤمن كشف  
عورتها (قوله ويحفر لها في الرجم لاله) لان ما عزالم يحفر له وحفر للغامة مدييه وهو بيان للجواز والا  
فلا بأس بترك الحفر لها لانه 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 المحمود 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 يعزرا الصبي وحق الشرع  
موضوع عنه قيد بالجملان المولى يعزرها عبده بلاذن الامام لانه حق العبد وهو المالك والمقصود  
منه التأديب ولهذا يعزرا الصبي والدابة وتقبل فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال

ولو غير محصن جلده مائة  
ونصف للعبد بسوط لا تمره  
له متوسطا ونزع ثيابه  
وفرقت على بدنه الاراسه  
ووجهه وفرجه ويضرب  
الرجل قائما في المحمود  
وغير محمود 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  
بداهته فلا منافاة بين ما  
روى عن على كرم الله  
وجهه وبين ما ثبت في  
حديث ما عز

ويصح فيه العفو (قوله واحصان الرجم الحرية 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 جعله شرط  
الاحصان لاجل قوله وهما بصفة الاحصان والافعل الصبي والمجنون ليس بزنا أصلا ولا الكافر  
للحديث من أشرك بالله فليس بمحصن ورجه 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 الحشفة  
أو قدرها ولا يشترط الانزال كما في الغسل لانه شيع ولا من دخل بغير المحصنة كمن دخل بدمية أو أمة  
أو صغيرة أو مجنونة لوجود النقرة 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 فاق 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 الحد وان ثبت بشهادة أهل الذمة فاسلم لا يقام عليه الحد  
وسقط عنه وفي الحاوي القدسي وان شهد عليه أربعة بالزنا فانكرا الاحصان وله امرأة قد ولدت  
منه فانه يبرجم وان 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 العشيبة 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 فتنه  
والحديث وهو قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام منسوخ كشره وهو قوله  
الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وقد عرف طريقه في موضعه قالوا الا اذ رأى الامام مصلحة  
فيغربه على قدر ما يرى وذلك تعزير 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 بالجس وهو أحسن وأسكن  
للفتنة من نفيه الى اقليم آخر لانه بالنفي يعود مفسدا كما كان ولهذا كان الجس حادا في ابتداء  
الاسلام دون النفي وحل النفي المذكور في قطاع الطريق عليه وفي الظهيرية والزاني اذا ضرب  
الجلد لا يجس والسارق اذا قطع بجس حتى يتوب اه وظاهر كلامهم ههنا ان السياسة هي فعل  
شي من الحاكم لمصلحة يراها وان لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي (قوله والمريض يبرجم 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 فينشد في مقام عليه اه فيسجد بالبرص لانه لو كان ضعيفا الخلقه بحيث لا يرجى  
برؤه فيض عليه الهلاك اذا ضرب يجلد جادا خفيفا مقدار ما يحتمله لسا روى ان رجلا ضعيفا زني

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

(قوله وفي فتاوى قارئ  
الهداية الخ) قال في  
النهر ما يرتضى ان  
الذي لو زني بمسلمة ثم أسلم  
لا يبرجم ولا يعارضه ما  
ذكره قارئ الهداية  
لانه أراد بالحد 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 عباداً لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلماً 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 عنك كالا فيه مائة شمر اخ ثم اضربوه ضربة واحدة قال ففعلوه ورواه أحمد وابن ماجه والعشكال والعشكول عنقود النخل والشمر اخ شعبة منه وهو بالعين المهملة والناء المثناة كذا في المغرب (قوله والحامل لا يتحدث حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الجلد) لان النفاس نوع مرض فيؤخر الى زمان البره وقد يجد 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 اذا لم يكن أحد يقوم بتربيته 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 حاملاً قال في الهداية ثم الحمل يحبس الى أن تلد ان كان الحد ثابتاً بالبينه كيلا تهرب بخلاف الاقرار والله أعلم

والحامل لا يتحدث حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الجلد

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه  
لا حد بشبهة المحل وان ظن حرمة كوطء أمة ولده

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

وولد ولده ومعتدة الكليات

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

قوله لا يوجب الحد هكذا هو في النسخ يشبون لاول لعل الصواب حذفها فليتام اه معجمه

قد قدم حقيقة الزنا وهو الذي لا يوجب الحد وهذا الباب لتفاصيله ثم بدأ ببيان الشبهة وهي ما يشبه الثابت وليس بنات وبين انها ثلاثة أنواع شبهة في المحل وشبهة في الفعل وشبهة في العقد قال الامام الاسيبغابي الاصل انه من ادعى شبهة واقام البينة عليها سقط الحد فبجهد الدعوى يسقط ايضا الا الا كراه خاصة لا يسقط الحد حتى يقيم البينة على الاكراه اه (قوله لا حد بشبهة المحل وان ظن حرمة كوطء أمة ولده وولد ولده ومعتدة الكليات) لان الشبهة اذا كانت في الموطوءة ثبتت الملك فيهما 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 الغاسق قبل القبض وبعده اما قبله فلبقاء الملك واما 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 المهورية قبل التسليم في حق الزوج لما ذكرنا من المعنى في المبيعة ومنها الجارية المشتريته بينه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فالشبهة فيها أظهر ويدخل فيه ووطء الرجل من الغانمين قبل القسمة جارية من الغنمية سواء كان بعد الاحراز بدار الاسلام أو قبله لثبوت الحق له بالاستيلاء كذا في البسائط ومنها المهر هونة في حق المرتين في رواية كتاب الرهن لان استيفاء الدين يقع بها عند الهلاك وقد انعقد له سبب الملك في الحال فصارت كالمشترأة بشرط الخيار للبائع ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت انها على حرام لما ذكرنا قال في فتح القدير وينبغي



(قوله وجار يته قبل الاستبراء) فيه ان الكلام في وطء هو زنا سقط فيه المحذوثة الملك وهذه فيها حقيقة الملك وانما منع من وطئها العارض اشتباه النسب كما منع من وطء الحائض والنفساء للاذى مع قيام الملك (قوله وعليه المحذوف قول أبي يوسف) قدم من المحط عند قول المتن ونذب تلقينه ان هذا هو ظاهر الرواية بل سندر آخر هذا الباب عن جامع قاضيان لوزني بحرة ثم نكحها لا يسقط المحذوف بالاتفاق (قوله فشمع المختلعة) قال في الفتح بعد كلام ويهذي يعرف خطأ من بحث في المختلعة وقال ينبغي كونها من ذوات الشبهة المحكمية لا اختلاف الصحابة في الخلع وهذا غلط لان اختلافهم ١٣ فيه انما هو في كونه فسحا أو طلاقا

وعلى كل حال المحرمة ثابتة فانه لم يقل أحد ان المختلعة على مال تقع فرقتها طلاقا رجعا اه ونقله عنه في الشربة لاليسه أقول قوله ويهذي يعرف خطأ من بحث في المختلعة ان كان المراد بها المختلعة على مال كما هو ظاهر كلامه آخر اقطارها لكن قول

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

المجتبي ينبغي أن تكون كالمطلقة ثلاثا لا يخرج في انها ليست من الشبهة المحكمية أعني شبهة المثل بل من الشبهة في الفعل وهذا ما يأتي قريبا عن الكرخي من قوله من انه لو خالها أو طلقها على مال فوطئها في العدة ينبغي أن يكون كالمطلقة ثلاثا وكل من كلام المجتبي والكرخي لم يعمل فيه

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 لامهاتم جامعها وهو يعلم انها عليه حرام فلا حد عليه ولا على قاذفه لان بعض الأئمة لم يجزم به فاستحسن ان يدرأ بذلك المحذوف لاقتصار على الستة لا فائدة 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 ذكر أصحاب الاملاء عن أبي يوسف ان من زني بامرأة ثم تزوجها أو بامة ثم اشتراها لا حد عليه عند أبي حنيفة وعليه المحذوف في قول أبي يوسف وذكري ان سماعة في نوادره على عكس هذا وقال وعلى قول أبي حنيفة ومحمد عليه المحذوف الوجهين وعن أبي يوسف لا حد عليه في الوجهين وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه اذا زني بامة ثم اشتراها فلا حد عليه وان زني بامرأة ثم تزوجها فعليه الحد والفرق بين النكاح والشراء أنه بالشراء يملك عنها ومالك العين في محل الحل سبب ذلك الحل فيجعل الطارئ قبل الاستبراء كالمتقرن بالسبب كما في باب السرقة فان السارق اذا ملك المسروق 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 استغواؤه منها فلا يسقط الحد عنه واذا زني بامة ثم قال اشتريتها وصاحبها فيها بالخيار وقال مولاها كذب لم يعها لا حد عليه واذا حنت الامة فزني بها والى الجناية فان قتلت رجلا عمدا فوطئها والى القليل ولم يدع شبهة فان علمت انها على حرام فانه لا يحد واما اذا قتلت رجلا خطأ فوطئها والى القليل قبل أن يختار المولى شيئا أجمعوا على أنه اذا اختار الفداء بعد ذلك فانه يحد واما اذا اختار دفع الجارية فالقياس ان يحد وفي الاستحسان لا يحد وبالقياس أخذ أبو حنيفة ومحمد بالاستحسان أخذ أبو يوسف اه وأطلق في الكتابات فشمع المختلعة وفي المجتبي المختلعة ينبغي أن تكون كالمطلقة ثلاثا محرمتها اجماعا وفي النسق لا حد عليه وان علم حرمتها لا اختلاف الصحابة رضي الله عنهم في كونه بائنا اه (قوله وبشبهة في الفعل ان ظن حله كمعدة الثلاث وأمة أبو به وزوجته وسيدته) أي لا حد لاجل الشبهة في الفعل بشرط ان يظن أن الوطء حلال لان الملك والمحق غير ثابت في هذا النوع لان حرمة المطلقة ثلاثا مقطوع به فلم يبق له فيما ملك ولا حق غير أنه بقي فيها بعض الأحكام كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج وثبوت النسب وحرمة أختها وأربع سواها

باختلاف الصحابة بل بحرمتها اجماعا وان كان المراد المختلعة لا على مال كما هو مراد المؤلف هنا بدليل ما سأتى بذكره وهو المراد من كلام النسفي أيضا فغير ظاهر الاثبات اتفاق الصحابة على عدم وقوع الرجعي به أيضا كالذي على مال (قول المصنف كمعدة الثلاث) قال في الشربة لاليسه هذا اذا طلقها ثلاثا ناصرا بما لو نواها بالكتابة فوطئها في العدة وقال علمت انها حرام لا يحد لتحقيق الاختلاف وهذا من قبيل الشبهة المحكمية وهذه يلغزها فيقال مطلقا ثلاث ووطئت في العدة وقال علمت حرمتها ولا يحد وهي ما وقع عليها الثلاث بالكتابة كذا في الفتح اه

وعدم قبول شهادة كل منهما لصاحبه فحصل الاشتباه لذلك فاورث شبهة عند ظن المحل لانه في  
 موضع الاشتباه فيعذر اطلاق في الثلاث فشميل ما اذا اوقعها 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 قطعيان قبل ان العلماء قد اجمعوا  
 عليه فلنا قد خالف أهل الظاهر في ذلك كما نقلوه في كتاب الطلاق فينبغي أن لا يحد وان علم الحرمة  
 والدليل عليه ما ذكره في الهداية من كتاب النكاح في فصل المحرمات ان المحل لا يجب بوطء المطلقة  
 طلاقا باثنا واحدة او ثلاثا مع العلم بالحرمة على اشارة كتاب الطلاق وعلى عبارة كتاب المحمود ويجب  
 لان الملك قد زال في حق المحل فيتحقق الزنا اه وينبغي ان تحتمل اشارة كتاب الطلاق على ما اذا  
 اوقعها بكلمة واحدة وعبارة كتاب المحمود على ما اذا اوقعها متفرقة لما ذكرنا توفيقا بينهما كما لا يخفى  
 واما الزنا بامه أبو به وزوجه وسببه فانه لا ملك له ولا حق ملك فيها غير ان البسطة تجري بينهم في  
 الانتفاع بالاموال والرضا بذلك عادة وهي تجوز الانتفاع بالمال شرطا فاذا ظن الوطء من هذا  
 القبيل يعذر لان وطء المحوراري من قبيل الاستخدام فيشبهه الحال والاشتباه في محله معذور فيه  
 ولهذه المسائل اخوات منها المطلقة على مال لان حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كالمطلقة ثلاثا كذا  
 ذكره الشارحون ومرادهم الطلاق على مال بغير لفظ الجماع اما اذا كان بلفظ الجماع 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 التحريم فيه كالتحريم في المطلقة ثلاثا وهو الصحيح  
 لان زوال الملك بالجماع والطلاق على مال مجمع عليه فلم يتحقق الشبهة فيجب الحد اذا ادعى الاشتباه  
 ومنها أم الولد اذا اعتقها مولاهما اثبت حرمتها بالاجماع وتثبت الشبهة عند الاشتباه لبقاء اثر الفراه  
 وهي العدة ومنها الجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب المحمود فاذا قال المرتهن علمت  
 انها حرام ووطئها فيه روايتان ففي رواية كتاب الرهن لاحد عليه وهو من النوع الاول لما قدمناه  
 وفي رواية كتاب المحمود يجب الحد قال في الهداية وهو الاصح وتبعه الشارحون وفي التبيين وهو  
 المختار لان الاستيفاء من عينها لا يتصور وانما يتصور من ماليتها فلم يكن الوطء حاصلا في محمل  
 الاستيفاء لكن 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 بما تفاق الروايتين والخلاف فيما اذا علم  
 الحرمة والاصح وجوبه لكن ذكر في الايضاح رواية ثالثة أنه يجب الحد وان قال ظننت انها احلال  
 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 والعارية  
 والوديعة فكجارية أخيه وسأني أنه يحد وان ظن المحل كما في المحط والبدائع واطلاق في ظن المحل  
 فشميل ظن الرجل وظن الجارية فان ظناه فلا حد وان علمنا الحرمة وجب الحد وان ظنه الرجل  
 وعلمته الجارية أو بالعكس فلا حد لان الشبهة اذا تمكنت في الفعل في أحد الجانبين تعدى الى

(قوله فينبغي أن لا يحد  
 وان علم الحرمة الخ) قال  
 بعض الفضلاء هذا  
 صريح في ان المطلقة ثلاثا  
 من قبيل شبهة المحل لكن  
 الذي في التبيين والفتح  
 وغيرهما الجزم بانها من  
 شبهة الفعل وانه لا اعتبار  
 بخلاف الظاهرية لكونه  
 نشأ بعد انعقاد اجماع  
 الصحابة في زمن عمر رضي  
 الله تعالى عنه وما  
 سيذكره من الجمع فذلك  
 انما يحتاج اليه عند  
 التعارض والاشارة لا  
 تعارض العبارة بل  
 العبارة هي المتقدمة  
 (قوله والمستعبر للرهن)  
 أي المستعارة لاجل أن  
 برهنها فاللام تعليلية

(قوله أطلقه فشم البصر والاعمى الخ) نقل في التتارخانية ما هنا عن المنتقى والاصل ثم قال الخلاصة ولو ان اعمى وجد في فراشه أو حجرة امرأة فوقع عليها وقال ظننت انها امرأتى قال أبو يوسف لا يعذر وقال زفر يدرأ عنه الحد وعليه العقر الظهيرية رجل وجد في بيته امرأة في ليلة ظلماء فغشها وقال ظننت انها امرأتى لا حد عليه ولو كان نهارا يجحد الحاوي وعن زفر عن أبي حنيفة فيمن وجد في حجلته أو بيته امرأة فقال ظننت انها امرأتى ان كان نهارا يجحد وان كان ليلا لا يجحد وعن يعقوب عن أبي 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 (قوله) لما نذكره في المرقوفة) كذا في النسخ بقا فين بعد اراءه والصواب المزفوفة بالزاي المهملة وفاء في أي في مسألة الاجنبية التي زفت اليه الا تسمية تلوهذه ثم لا يخفى ان المراد بقوله وان جاءت بولد الى آخره ١٥ ما اذا ماها فاجابته لان النسب لا يثبت الا بتحقق الحمل من وجه

الجانب الاخر ضرورة كذا في المحيط (قوله والنسب يثبت في الاول فقط) أي يثبت النسب في شبهة الحمل بالدعوة ولا يثبت في شبهة الفعل وان ادعاه لان الفعل تعمض زنا في الثانية وان سقط التحم 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 لاق من سنتين بغير دعوة ولحنتين فاكثر لا يثبت الا بالدعوة وهو وعمومه يتناول المعتدة عن ثلاث طلاقات فكان مخصصا لقوله هنا فقط والحاصل انه لا يثبت النسب في شبهة الفعل عند الدعوة الا في المطلقة ثلاثا والفرق ان الشبهة فيها شبهة في العقد بخلاف باقي محال شبهة الاشتباه فانه لا شبهة عقد فيها فلا يثبت النسب بالدعوة وسيأتي أن من شبهة الاشتباه وطء امرأة زفت وقالت النساء هي زوجتك ولم تكن زوجته معتمدا خبره ن وصرح الزبلي بان النسب يثبت فيه بالدعوة كما سيأتي فحرم ان النسب لا يثبت في شبهة الفعل الا في موضعين (قوله وحيد بوطه أمة أخيه وعمه وان ظن حله وامرأة وجدت في فراشه) يعني سواء ظن المحل أو الحرمة لانه لا انبساط في مال الاخ والعم وكذا سائر الحارم 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 فشم البصر والاعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال وغيره الا اذا دعاها فاجابته وقالت أنا زوجتك أو أنا فلانة باسم زوجته فواقعها لان الاخبار دليل وفي التبيين وان جاءت بولد يثبت نسبه لما نذكره في المرقوفة ولو اجابته فقط يحد لعدم ما يوجب السقوط وأطلق في المرأة فشم المكرهه والطائعه فيحدوا كرهها دونها ولا يجب المهر عندنا (قوله) لا باجنبيه زفت وقيل هي زوجتك) أي لا يجحد بوطه اجنبية زفت اليه وقال النساء هي زوجتك قضى بذلك علي رضي الله عنه ولانه اعتمد دليله واخباره في موضع الاشتباه اذا الانسان لا يميز بين امرأته وبين غيرها في اول الوهلة فصار كالمغرور وليكن لا يجحد ذاته لان الملك منعدم حقيقة في بطل به احصانه كوطء جارية انسه فانه مسقط لاحصانه حبلت أولا وظاهر كلام المصنف ان اخبار واحدة له بانها زوجته يكفي لاسقاط الحد عنه كما يفيد ما في فتح القدير لكن عبارة القدوري وقلن النساء بالجمع والظاهر انه ليس بشرط كما سفيينه لانه من المعاملات والواحد فيها يكفي اه

اما عند عدم الشبهة أصلا فلا يثبت النسب (قوله) وظاهر كلام المصنف الخ) أقول ظاهر هذا انه لا بد من الاخبار وانه 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 وحيد بوطه أمة أخيه وعمه وان ظن حله وامرأة وجدت في فراشه لا باجنبيه زفت وقيل هي زوجتك

عليه ولا على فاذفه ثم علام بان الزفاف شبهة ولذا لو جاءت بولد ثبت نسبه منه اه فجعل الشبهة نفس الزفاف ولعل هذا

رواية أخرى وعليها 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 احد يفعله الا ان قيل لم تأثم الناس على ان احتمال كونها غيرها احتمال ضعيف ربما لا يقع في سنين عديدة الا نادرا ولا سيما اذا كانت في بيته ليلة الزفاف واجتمع عليها أهله وأقاربه وغيرهم وزينوها وأفردوها في محل مخصوص ثم أدخلت عليه فان احتمال كونها غيرها بعدما 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 أدخلت 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 فتهين 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 علفت منه وادعى نسيه 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 مطوعة قالوا لا احد على الصبي ولا مهر عليه لا سقاطها حقا حيث مكنته لان المهر وجب لكنه سقط لما ذكرنا فلم يخل وطء عنها موفى المجتبي مراهق تزوج بالغته بغير اذن ابيه ووطئها وورد الاب النكاح فلامهر على الصبي لان قوله غير معتبر و اراد المصنف ان يكون المهر له اعليه بذلك قضى على رضى الله عنه خلافا لغيره رضى الله عنه حيث جعله في يدت المال كما انه 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 والوجه 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 ومجهر نكحها) اى لا يجب الحد بوطء امرأة محرم له عقد عليها عند اى خنيفة وقال اعليه الحد اذا كان طالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فيلغو كما اذا اضيف الى الذكور وهذا لان محل التصرف ما يكون محلا لمحكمه وحكمه في المحل وهي من المحرمات ولا يحنيفة ان العقد صادف محله لان محل التصرف ما يقبل مقصوده والا نثى من بنات آدم قابلة للتوالد وهو المقصود وكان ينبغي ان ينعقد 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 ام لا ومداره انه هل ورد على ما هو محله اولا فعند الامام ورد على ما هو محله لان المحل ليس بقبول المحل بل بقبول المقاصد من العقد وهو ثابت ولذا صح من غيره عليها وعند ما لا لان محل العقد ما يقبل حكمه وحكمه المحل وهذه من المحرمات في سائر الاحوال فكان الثابت صورة العقد لان عقاده وبأمل يسير يظهر انهم لم يتواردوا على محل واحد في المحل فثبت نفوا محليتها ارادوا بالنسبة الى خصوص هذا العاقد اى ليست محلا لعقد هذا العاقد ولهذا علوه بعدم حلها ولا شك في حلها لغيره بقصد النكاح لا محليتها للعقد من حيث هو والامام حيث اثبت محليتها اراد محليتها لنفس العقد لا بالنظر الى خصوص عاقد ولذا عمل بقبولها مقاصده ولا ينافيه قول الاصوليين ان النهى عن نكاح المحارم مجاز عن النهى لعدم محله ولا قول الفقهاء ان محل النكاح الا نثى من بنات آدم التي ليست من المحرمات لانهم ارادوا نفي المحلية لعقد النكاح الخاص وانت علمت ان ابا خنيفة انما اثبت محليتها للنكاح في الجملة لا بالنظر الى خصوص نكاح كـ لـ لكن قد اخذ الفقيه ابو الليث بقوله ما قال في الوقعات ونحن نأخذ به ايضا وفي الخلاصة القنوى على قولهما ووجه ترجمته ان تحقق الشبهة يقتضى تحقق

(قوله حيث جعله في يدت المال) اى يؤخذ من الواطئ ويوضع في يدت المال (قوله وفي فتح القدير والوجه الخ) اقول ذكر في الفتح بعدها باسطر ما نصه والحاصل انه لو اعتبر شبهة اشتباه اشكل عليه ثبوت النسب واطلقوا ان فيها لا يثبت النسب وان اعتبر شبهة محل اقتضى انه لو قال علمتها حراما على لعلى يكذب النساء لا يحد ويحد فاذفه والحق انه شبهة اشتباه لان عدم 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 انت ومالك لا يملك والمالك القائم للشريك لا ما يطلق شرعا مجرد الفعل غير انه يستثنى من الحكم المرتب عليه اعنى عدم ثبوت النسب للاجماع فيه وبهذه والمعقودة ظهر عدم انضباط ما مهدوه من احكام الشبهتين اه وعلى هذا مشى المؤلف اولا فكان عليه ان يذكر كلام الفتح هذا ولا يقتصر على ما ذكره

(قوله والواجب العدة وثبت النسب) قال في الفتح تلوهذه ودفع بان من المشايخ من التزم ذلك وعلى التسليم فثبت النسب والعدة أقل ما يبتنى عليه وجود الحمل من وجه وهو منتف في المحارم وشبهة الحمل ليس الاثبات الحمل من وجه فان الشبهة ما يشبه الثابت وليس بنات فلا يثبت له شبهة الثبوت بوجهه من الوجوه الا ترى ان ابا حنيفة ألزم عقوبته باشدها يكون وانما لم يثبت عقوبته هي الحد فعرف انه زنا محض عنده الا أن 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 الرملي 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 المحامى انه لا يجب الحد عنده ويثبت النسب خلافا لهما كما ١٧ لوتزوج بمحارمه ودخل بها (قوله وهو

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

يعني حتى يجب الحد اذا كان جمعا على تحريمه وهي حرام على التأييد يقتضي ان لا يجحد عندهما في تزوج منسكوحة الغير وما عداها لانها ليست محرمة على التأييد فان حرمتها مقيدة ببقائها نكاحها وعدتها كما ان حرمة الجوسية مغفاة بتمسكها حتى لو أسلمت حلت كما

الحمل من وجه لان الشبهة لا محالة شبهة الحمل لكن حملها ليس ثابتا من جهة والواجب العدة وثبت النسب اطلاق المصنف فشمع ما اذا كان عالما بالحرمية 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 ابالاجماع ويعزرك في الظهيرة وغيرها ولم يقل احد انه يكفر وكذا في نظائره وهو نظير ما ذكره القرطبي في شرح مسلم ان ظن الغيب جائز كظن المنجم والرمال بوقوع شيء في المستقبل بتجربة امر مادي فهو ظن صادق والمنوع هو ادعاء علم الغيب والظاهر ان ادعاء ظن الغيب حرام وليس يكفر بخلاف ادعاء علم الغيب فانه ككفر وسنوضحه ان شاء الله تعالى في باب الردة وأشار المصنف الى ان المستأجرة للزنا لو وطئها 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 أنه لو عقد على منسكوحة الغير أو معتدته أو مطلقته الثلاث أو أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو أمة بلا اذن سيدها أو تزوج العبد بلا اذن سيده أو تزوج خنساء في عقدة فوطئهن أو جمع بين أختين في عقدة فوطئهما والأخيرة لو كان متعاقبا بعد التزوج فانه لا حد بالوطء بالاولى وهو بالاتفاق على الاظهر ما عندهم فظاهر واما عندهما 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 أشدها ما يكون من التعزير بسياسة (قوله وفي اجنبية في غير قبل ولو اطة) أي لا يجب الحد في مسثلتين أيضا الاولى لو وطئ امرأة اجنبية في دبرها فانه لا يحد الثانية لو اطة بصبي في دبره فانه لا يحد ولا شك أن وطئ الاحنية في دبرها ولو اطة أيضا وهذا عند أبي حنيفة وقالاهو كالزنا فيحدر جمان كان محصنا أو جلدان كان غير محصن لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما المقصد

٣٥ - بحر حرامس ان تلك لو طلقت وانقضت عدتها حلت وانه لا يحد عندهما الا في المحارم فقط وهذا هو الذي يغلب على ظني والذين يعتمدون على نقلهم ويحرمهم مثل ابن المنذر كذلك ذكروا في ابن المنذر عنهما انه يحد في ذات المحرم ولا يحد في غير ذلك قال مثل ان يتزوج مجوسية أو حامسة أو معتدة وعبارة الكافي للحاكم تفيد ذلك حيث قال رجل تزوج امرأة من لا يحد له نكاحها فدخل بها قال لا حد عليه وان فعله على علم لم يحد أيضا ووجه عقوبة في قول أبي حنيفة وقال أبو 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 أبي 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 منسكوحة الغير ومعتدته ومعلقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بلاولى ولاشهود فلا حد عليه اتفاقا وفي النهر هنا سقطا وإيجاز محل فليتنبه له

وبهيمة وبرتاني دار حرب  
أوبغي

(قوله فمحمول على  
السياسة) تقدم تفسيرها  
عند قوله ولا يجمع بين  
جالد ورجم (قوله وهل  
تكون اللواط في الجنة  
الخ) قال السيوطي قال  
ابن عقيل الحنبلي 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 قلزوان  
المفسدة لانه انما منع في  
الدنيا لما فيه من قطع  
النسل وكونه محلا للاذى  
وليس في الجنة ذلك ولهذا  
أبج شرب الخمر لما ليس  
فيه من السكر وغيابة  
العريضة وزوال العقل  
فذلك لم يمنع من الالتذاد  
بها فقال أبو يوسف الميل  
الى الذكور عاهرة وهو  
قبیح في نفسه لانه محل  
لم يخاق للوظة ولهذا لم يبع  
في شريعة بخلاف الخمر  
وهو يخرج الحديث والجنة  
نزهت عن العاهات فقال

سفع الماء وانه ليس بزنا لاختلاف الصحابة رضی الله عنهم في موجبيه من الاحراق بالنار وهدم  
الجدار والتمسكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار ونحو ذلك ولا هو في معنى الزنا لانه ليس فيه  
اضاعة الولد واستباه الانساب ولذا هو اندر 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 مصلحة في قتل من اعتاده جازله قتله اه واعلم أنهم يذكرون في  
حكم السياسة أن الامام يفعلها ولم يقولوا القاضي فظاها 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 اللواط قتله الامام محصنا كان أو غير  
محصن سياسة وذكر العلامة الاكل في شرح المشارق ان اللواط محرمة عقلا وشرعا وطبعها بخلاف  
الزنا وانه ليس بحرام طبعا فكانت أشد حرمة منه وانما لم يوجب الحد أبو حنيفة فيها لعدم الدليل  
عليه لالحقتها وانما عدم الوجوب فيها للتعليق على الفاعل لان الحد مطهر على قول بعض العلماء  
وفي فتح القدير وهل تكون اللواط في الجنة أي هل يجوز كونها فيها قيل ان كان حرمتها عقلا  
وسمعا لا تكون وان كان سمعا فقط جازان تكون والصحيح انها لا تكون فيها لانه تعالى استبعده  
واستبجحه فقال ما سبقكم بهما من أحد من العالمين وسماه خبيثة فقال تعالى كانت تعمل الخبائث  
والجنة منزهة عنها اه وقيل بدلا جنسية ليفيدان 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 يعززل ارتكابه  
المحظور وفي الحاوي القدسي وتكلموا في هذا التعزير بمن الحد وورمه من اعلام موضع وحسه في  
أنت بقعة وغير ذلك سوى الاختصاص والحب والحد اصح اه وللواط أحكام أخرا يجب بها العقربا  
المهر والعدة في النكاح الفاسد ولا في المأني بها الشبهة ولا تحلل للزوج الاول في النكاح الصحيح ولا  
ثبت بها الرجعة ولا حرمة المصاهرة عند الاكثر ولا الكفارة في رمضان في رواية ولو قذف بها لا يحد  
خلوا وهما وكذا لو قذف امرأته بهما بل اعن خلافا لهما وعن الصغار يكفر مستحبا عند الجمهور كذا  
في المحتبى وقد من انه يجب الغسل بها على الفاعل والمفعول به (قوله وبهيمة) أي لا يحد بوطء بهيمة  
لانه ليس في معنى الزنا في كونه حنابية وفي وجود الداعي لان الطبع السليم ينفر عنه والحامل عليه  
نهاية السفة أو فرط الشبق ولهذا لا يجب ستره الا انه يعززل ما بيننا والذي يروى انها تدبج البهيمة  
وتحرق فذلك لقطع التحدث به وليس بواجب قالوا ان كانت الدابة ممالا يؤكل لحمها تدبج وتحرق لما  
ذكرنا وان كانت مما تؤكل لحمها تدبج وتؤكل عند أبي حنيفة وقال 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 ذكرنا ولا يعرف ذلك الاسما عا فمحمل عليه اه  
والظاهر انه لا يجب بر على دفعها (قوله وبرتاني 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 فيعري الوجوب عن الفائدة أطلقه فافاد انه لا يقام بعد الخروج أيضا  
لانها لم تنعقد ووجه فلا تنقلب ووجه قيد دار الحرب والبغى لان من زنى في محل نزول العسكر  
فان من له ولاية الاقامة بنفسه كالخليفة وأمير مصره ان يقم الحد عليه لانه تحت يده بخلاف أمير  
العسكر والسرية لانه لم يفوض اليهما الاقامة ويستثنى من كلام المصنف بالوزنى في العسكر والعسكر

كذافي حواشي المنح للرملي

في دار الحرب في أيام الحاربه قبل الفتح له ان يعيمه للولاية حينئذ بخلاف ما اذا زنى واحدا منهم خارج  
العسكر فانه لا يعيم المحمديه (قوله و بزنا حربي بدمية في حقه) أي لا يجب المحمدين بزنا رجل حربي  
مستأمن بدمية في حق الحربي المستأمن عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف آخر المحمدين  
المستأمن التزم أحكام ما مدة مقامه في دارنا في المعاملات كما ان الذمي التزمها مدة عمره ولهذا يجب حد  
القذف ويقتل قصاصا بخلاف حد الشرب لانه يعتقد باحتتاه واهما انه ما دخل للقرار بل لحاجته  
كالتجارة ونحوها فلم يصر من أهل دارنا وله ان لا يمكن من الرجوع الى دار الحرب ولا يقتل المسلم ولا  
الذمي به فانما يلتزم من المحكم ما يرجع الى تحصيل مقصوده وهو حقوق العباد لانه لما طمع في  
الاتصاف يلتزم الاتصاف والقصاص وحد القذف من حقوقهم اما حد الزنا فمخض حق الشرع قيد  
بقوله في حقه لان الذممة تحمده عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا تحمده ايضا لان المرأة تابعة  
فامتناع المحمدي في حق الاصل يوجب امتناعه في حق التبع كالبالغة اذا مكنت الصبي والمجنون قلنا ان  
فعل المستأمن زنا لانه مخاطب بالحرمت على ما هو الصحيح وان لم يكن مخاطبا بالشرائع على أصلنا  
والتمكن من فعله هو زنا موجب للمحمديه او قيد بالحربي لان الذمي اذا زنى بحرية فانه يحد عندهما  
خلا والمحمد والاصل لا يبي يوسف ان الحد ودكها تقام على المستأمن والمستأمنة الا حد الشرب كما تقام  
على الذمي والذممة فسوى بين الذمي والحربي المستأمن والاصل عند الامام الاعظم انه لا يقام على  
المستأمن والمستأمنة شيء من الحد ود الا حد القذف بخلاف الذمي ومحمد يقول كذلك في جميع  
ما ذكرنا الا انه يقول فعل الرجل أصل والمرأة تبع فالامتناع في الاصل امتناع في التبع فمحل  
الاختلاف في حد الزنا والسرة والقذف فواجب اتقا فواحد الشرب غير واجب اتقا فواحد  
بالذممة لانه لو زنى مستأمن بمستأمنة فلا حد عليه ما خلا في يوسف والمحصل ان الزانيين اما مسلمان  
او ذميان او مستأمنان او احدهما مسلم والاخر ذمي وهو صادق بصورتين او احدهما مسلم والاخر  
مستأمن وهو صادق بصورتين او احدهما ذمي والاخر مستأمن وهو صادق بصورتين فهن تسع  
صور والحد واجب في الكل عند الامام الا في المستأمنين والافيم اذا كان احدهما مستأمنا ايا  
كان فلا حد عليه في ثلاث منها كما لا يخفى (قوله و بزنا صبي أو مجنون بمكافاة بخلاف عكسه) أي لا  
يجب الحد اذا زنى صبي أو مجنون بمكافاة ويجب الحد اذا زنى بالغ بصبية أو مجنونة لان فعل الزنا يتحقق  
منه وهي محل الفعل وهذا يسمى هو واطئا وازانيا والمرأة موطوءة ومرتبا بها الا انها سميت زانية  
بما زنت في اسم الفاعل كالراضية بمعنى المرضية اول كونها مسبية بالتمكين فتعلق المحمدي حتمها  
بالتمكن من قبض الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه مؤتم على مباشرته وفعل الصبي ليس  
بهذه الصفة فلا ينط به الحد وقد ذكر بعضهم ان كما اتقى الحد عن الرجل اتقى عن المرأة وهو  
منقوض بزنا المكروه بالمطوعة والمستأمن بالذممة 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  
والافاقاة وقد قدمنا حكم المهر (قوله و بزنا بمسأجرة) أي لا يجب الحد بدوطة من اسأجرها ليزني  
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  
للمفعول (قوله اول كونها  
مسبية بالتمكين) عطفه  
بأو وقد جعله في الفتح  
بما ناله لاقلة الجاز وعبارته  
بعذر كره المجاز لكونها  
مسبية لزنا الزاني بالتمكين  
فتعلق الحد حينئذ في  
حقها بالتمكين من فعل  
هو زنا والزنا فعل من هو  
منه عنده اتم به وفعل  
الصبي ليس كذلك فلا

و بزنا حربي بدمية في حقه  
و بزنا صبي ومجنون بمكافاة  
بخلاف عكسه وبالزنا  
بمسأجرة

يناط به الحد اه وبهذه  
العبارة يتضح كلام  
المؤلف وفي الفتح بقي أن  
يقال كون الزاني اللغة  
هو الفعل المحرم من هو  
مخاطب ممنوع بل ادخال  
الرجل قدر حشفته قبل  
مشتهة حالا أو ماضيا  
بالملك أو شبهة وكونه  
بالغا عاقلا لا اعتباره  
موجب الحد مشرعا فقد  
مكنت من فعل هو زنا لغة  
وان لم يجب على فاعله حد  
فالجواب ان هذا يوجب

التفصيل بين تمكينها صبيًا فلا تحمده ومجنونًا فتحدان قولهم وطه الرجل يخص البالغ لكن لا فائل بالفصل والذي يغاب على  
الظن من قوة كلام أهل اللغة انهم لا يسمون فعل المجنون زنا ولو احتمل ذلك فالموضع موضع احتياط في الدرر فلا تحمده اه

تعالى سمي المهر أجرة بقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن فصار شبهة لان الشبهة  
ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة فصار كما لو قال أمهرتك كذا لآزني بك قيدا بان يكون استأجرها لآزني بها  
لانه لو استأجرها للخدمة فآزني بها يجب الحد اتفاقا لان العقد لم يضاف الى المستوفى بالوطء والعقد  
المضاف الى محل يورث الشبهة في ذلك المحل لاني محل آخر (قوله وبأكره) أي لا يجب الحد بالزنا  
بأكره أطلقه فشمع ما اذا كان المنكره السلطان أو غيره اما اذا كان المنكره السلطان فكان أبو حنيفة  
أولا يقول عليه الحد وهو قول زفر لان الزمان من الرجل لا يتصور الا بعد انتشار الآلة وهذا آية  
الطوع ووجه قوله الا سحران السبب المجتبى قائم ظاهر او هو قيام السيف على رأسه والانتشار دليل  
محمول لانه قد يكون من غير قصد كما في النائم فلا يزال اليقين بالمحتمل وأما اذا كرهه غير السلطان  
فانه يحد عند الامام وقال لا يحد للتحقق الا كراه 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 بالسلاح 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 الظهريته فلذا أطلق في المختصر (قوله وبأقراران أنكره الا سحر) أي لا يجب الحد  
بأقرار أحد الزانيين اذا أنكره الا سحر 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 زنت 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 الا سحر واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لامر البضع وان كانت هي منكرا  
لامر النكاح لانه من ضرورة سقوط الحد وأشار المصنف الى انه لو زني بامرأة خرساء لاحد 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 بخلاف ما اذا  
كانت المرأة غائبة وأقر الرجل انه زني بها أو شهد عليه الشهود فانه يقيم الحد على الرجل كذا في  
الظهريته (قوله ومن زني بامة فقتلها الزمه الحد والقيمة) معناه قتلها بفعل الزنا لانه حتى جنايتين فهو  
على كل واحدة منهما حكمها وعن أبي يوسف انه لا يحد لان تقر رضمان القيمة سبب الملك الامة  
وصار كما اذا اشتراها بعد ما زني بها وهو على هذا الخلاف واعتراض سبب الملك قبل اقامة الحد وجب  
سقوطه كما اذا ملك المسروق قبل القطع ولهما انه ضمان قتل فلا يوجب الملك لانه ضمان دم ولو كان  
يوجبه انما يوجب في العين كافي هبة المسروق 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 الجنة العمياء وهي عين فأورث شبهة وأشار المصنف الى  
انه لو زني بجمرة فقتلها به يجب الحد عليه اتفاقا لان الحرمة لا تملك بالضمنان وان لم يقتلها وانما أفضاها  
بان اختلط المسلك فان كانت كبيرة مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليه الحد ولا شيء عليه  
في الاضمار لرضاها به ولا مهر عليه لوجوب الحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الاضمار

وبأكرهه وبأقراران أنكره  
الا سحر ومن زني بامة  
فقتلها الزمه الحد والقيمة  
(قوله قيدا بان يكون  
استأجرها لآزني بها) أي  
بان يقول استأجرتك  
لازني بك أو قال أمهرتك  
كذا لآزني بك أو خذني  
هذه الدراهم لا طأك كما  
في الفتح قال والمحق في هذا  
كله وجوب الحد اذا  
المدكور معنى يعارضه  
كتاب الله تعالى قال الله  
تعالى الزانية والزاني  
فاجلدوا بالمعنى الذي يفيد  
ان فعل الزنا مع قوله أزني  
بك لا يجلد معه للفظ المهر  
معارض له اه وأقره  
في النهر



ويجب العقروان كانت مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد ونها 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 حد وضمن ثلث الدية لمان جنايته جائفة وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما وان كان البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا يجب المهر عندهما خلافا للمحمد 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 الزمة ثلث الدية والمهر كاملا ولا حد عليه لتمكن القصور في معنى الزنا وهو الايلاج في قبل المشتاة ولهذا لا تثبت به حرمة المصاهرة والوطء المحرام في دار الاسلام بوجوب المهر اذا اتفق الحد فيجب ثلث الدية لكونه جائفة على ما بينا وان كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر عند أي خنيفة وأبي يوسف وقال محمد يضمن المهر أيضا ما ذكرنا وان الدية ضمن كل العضو والمهر ضمن خرم منه وضمن الجزء يدخل في ضمان الكل اذا كانا في عضو واحد كما اذا قطع أصبح انسان ثم قطع كفه قبل البره يدخل ارش الا صبيغ في ارش الكف ويسقط احصائه بهذا الوطء لو جود صورة الزنا وهو الوطء المحرام وفي المحيط لو كسر فخذ امرأة في الزنا وجرحها ضمن الدية في ماله وحده لانه شبه العمود في شبهة تحب الدية في ماله يعني به فيما دون النفس وان جنت الامة فزنى بها ولي الجناية فان كانت الجناية توجب القصاص بان قتلت نفسا عمدا فلا حد عليه وعليه العقر لان من العناء من قال يملكها في هذه الصورة فأورث شبهة وان كانت الجناية لا توجب القصاص فان فداها المولى يجب عليه الحد بالاتفاق لان الزاني لم يملك الجثة وان دفنها بالجناية 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 قاضيجان لو زنى بجمرة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق (قوله والخليفة يؤخذ بالقصاص والاموال لا بالحد) لان الاول حقوق العباد لمان حق استيفائها لمن له الحق فيكون الامام فيه كغيره وان احتاج الى المنفعة فالمسلمون منعتهم فيقدر بهم على الاستيفاء فكان الوجوب مفيدا وبهذا يعلم انه يجوز استيفاء القصاص بدون قضاء القاضي والقضاء لتمكين الولي من استيفائه لانه شرط كما صرحوا به واما الثاني اعني الحدود فانما لا تقام عليه لان الحد حق الله تعالى والامام هو المكلف باقامته وتعدرا قامته على نفسه لان اقامته بطريق الجزاء والنكال ولا يفعل ذلك احد بنفسه ولا ولاية لاحد عليه ليستوفيه وفائدة الايجاب الاستيفاء فاذا تعذر لم يجب وفعل نائبه كفعله لانه بامر اطلاق في الحد فشمل حد القذف لان الغالب فيه حق الشرع فكان كبقية الحدود والمراد بالخليفة الامام الذي ليس فوقه امام وقيد به احترازا عن أمير البلدة فانه يقام عليه الحد وبامر الامام والله أعلم

والخليفة يؤخذ بالقصاص والاموال لا بالحد  
 بوجوب الشهادة على الزنا والرجوع عنها  
 شهدوا بحد متقدم سوى حد القذف لم يحد

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

بوجوب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

(قوله شهدوا بحد متقدم سوى حد القذف لم يحد) أي شهدوا بسبب حد وهو الزنا والسرقة أو شرب الخمر لا بنفس الحد وكذلك قوله متقدم معناه متقدم سببه والاصل ان الحدود الخاصة حق الله تعالى تبطل بالتقدم لان الشاهد مخير بين حسبتين اداه الشهادة والستر فالأخير ان كان لاختيار الستر فالأقدم على الاداء بعد ذلك لضغينة هيجه أو لعداوة حركته فيهم فيها وان كان التأخير لا للستر بصرفا سقا ثما فتيقنا بالمانع بخلاف التقدم في حد القذف لان فيه حق العباد لمانه

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 للحد بل لانه خالص حق الله تعالى على مامر وانما شرط للمال ولان المحكم يدار على كون الحد حق الله تعالى فلا يعتبر وجود التهمة في كل فرد لان السرقة تقام على الاستشراء على غرة من المسالك فيجب على الشاهد اعلامه وبالكتمان يصير فاسقا آثما وأشار المصنف بكون التقدم بمظالمها الى ان التقدم يمنع الإقامة 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 وقيد بالشهادة لانه لو أقر بسبب حذمته تقدم حد لا يتفاه 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 يفسر المصنف التقدم لان الامام الاعظم لم يقدره بشئ وانما فوضه الى رأى القاضى في كل عصر لكن الاصح ما عن محمد انه يقدر بشهر لان مادونه عاجل وهو مروى عنهما أيضا وقد اعتره محمد في شرب الخمر أيضا وعندهما هو مقدر بزوال الرائحة فلو شهدوا عليه بالشرب بعدها 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 لبعده 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 برزنامة تقدم وذكروا الحائبة لو شهدوا برزنامة تقدم اختلفا وفيه قال بعضهم بحد الشهود وحد القذف وقال بعضهم لا يحدون اه (قواه ويضمن المال) 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 فشمع ما اذا كان تأخير الشهادة لعدم الدعوى بسبب عدم علم صاحب المال أو طلبه السر أو لكتمان الشهادة بعد طلبه الشهادة منه وينبغى ان لا تقبل شهادتهم في حق المال أيضا في الوجه الثاني لغسقهم بالكتمان واعلم ان قولهم بضمن المال مع تصريحهم بوجود التهمة في شهادتهم مع التقدم مشكل لتصريحهم في كتاب الشهادات بانه لا شهادة للمتهم سواء كانت في الاموال أو في غيرها الا ان يقال ان التهمة غير محققة وانما الموجود الشبهة والمال يثبت مع الشبهة بخلاف الحد (قوله ولو ائبتوا زناه بغائبة حد بخلاف السرقة) أى لو شهدوا انه سرق من فلان وهو غائب لم تقطع والفرق ان بالغيبه تنعدم الدعوى وهى شرط في السرقة دون الزنا بالحضور يتوهم دعوى الشبهة ولا معتبر بالموهوم لانه شبهة الشبهة واعتبارها يؤدى الى سد باب الحدود لان المقر يحمّل أن يرجع فرجوعه شبهة فيدرأ به الحد واحتمال رجوعه شبهة الشبهة فلا يسقط وكذا البينة يحمّل رجوعها فرجوعها حقيقة شبهة واحتماله شبهة الشبهة وأشار المصنف الى أنه لو أقر أنه زنى بغلانة وهى غائبة فانه يحد بالاولى ولانه عليه السلام رجم ما عزاوا الغلامية حين أقر بالزنا بغائبة وقيد بالزنا لانه لو كان القصاص بين ثمر يكتن وكان أحدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب وهو حقيقة المسقط فاحتماله يكون شبهة المسقط لاشبهة الشبهة (قوله وان أقر بالزنا بجهولة حدوان شهدوا بذلك) أى شهدوا عليه أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحد لاحتمال انها

ويضمن المال ولو ائبتوا  
زناه بغائبة حد بخلاف  
السرقة وان أقر بالزنا  
بجهولة حدوان شهدوا  
بذلك لا

(قوله وقال بعضهم لا  
يحدون) أقول هذا هو  
المذهب فقد اقتصر عليه  
الحاكم الشهيد في الكافي  
حيث قال واذا شهد  
الشهود على رجل بزنا  
قديم لم أخذ 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 كالجوهرة واعتباره يؤدي الى انسداد باب الحدود وفي كافي الحماكم الشهدوان قال المشهود عليه ان التي رأوها معي ليست لي بامرأة ولا خادم لم يحد أيضا وذلك لانها يتصور انها أمة ابنه أو منسكوحة تكا فاسدا اه وهذا التعليل أولى بمعامل به لعدم الوجوب من أنه اقرار مرة واحدة لانه يقتضى انه لو قال هذه المقالة أربعاً وحده وليس كذلك وفي الحامية لو قالوا زني بامرأة لا تعرفها ثم قالوا بفلانة فإنه لا يحد الرجل ولا الشهود اه (قوله كاختلافهم في طوعها أو في البلد ولو على كل زنا أربعة) بيان لمستأثين لا حد فيهما الاولى لو اختلف الشهود في طوع المرأة فشهدا اثنان أنه استدرها واثنان انها طاعتته وعدم وجوب الحد عليهما قول الامام وقال يحد الرجل خاصة لا تفاهم على الموجب عليه وانفراد احد الفريقين بزيادة جنابته وهو الاكراه بخلاف جانبها لان طواعيتها شرط لتحقيق الموجب في حقها ولم يثبت لاختلافهم وله أنه اختلف المشهود عليه لان الزنا فعل واحد يقوم بهما ولو ان شاهدي الطواغية صارا قاذفين لها وانما يسقط الحد عنهما الشهادة شاهدي الاكراه لان زناهما مكرهة يسقط احصائها فصارا خصمين في ذلك أطلقه فشميل ما اذا شهد ثلاثة بالطواغية وواحد بالاكراه وعكسه ولكن في الوجه الاول يحد الثلاثة حد القذف لعدم سقوط احصائها بشهادة الفرد وعند الامام لا يحدون في الوجه الثلاثة لان اتفاق الاربعة على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة يخرج لكلامهم 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 يحد الشهود خلافاً لفرسبهمه 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 واثنان هما أن يتم نصاب الشهادة بالزنا في كل بلد وهو على وجهين أحدهما ان يذكروا وقتاً واحداً 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 الاحديهما وهو المراد بقوله ولو على كل زنا أربعة لتيقننا بكذب احدهما لان الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف الصادق من الكاذب فيبجز القاضي عن الحكم بينهما بالتعارض أولتهمه الكذب ولا يحد الشهود أيضاً لان كل واحد منهما ما يتم به نصاب الشهادة واحتمل الصدق ثانيهما ما ان يتقارب المكانان مع اتحاد الوقت فتجوز شهادتهما لانه يصبح كون الامر فيه ما في ذلك الوقت لان طلوع الشمس يقال لوقت ممتد امتداداً عرفياً لانه يخص وقت ظهورها من الافق ويحتمل تكرار الفعل كذا في فتح القدير وذكر الحماكم في كافيها اذا شهدا بأربعة على رجل بالزنا فاختلفوا في المنزل بها أو في المكان أو في الوقت بطات شهادتهم الآن يكون اختلافهم في مكانين متقاربين من بيت أو غير بيت في مقام الحد استحساناً 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 استحسان والقياس ان لا يجب لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانهاء في زاوية أخرى بلا اضطراب 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 عنى بكل وجه ان يحد

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 كالبدين والحاصل ان الاختلاف  
 في المكان مانع لقبواها الا اذا أمكن التوفيق بان يكون صغيرا وقيدا للاختلاف بما ذكر لانهم  
 لو اختلفوا في طولها وقصرها أو سمعها أو هزلها 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 يمكن  
 بان يكون ابتداء الفعل كراهيا وانتهائه طواعية قال في الكافي يمكن أن يجاب عنه بان ابتداء الفعل  
 اذا كان عن الكراه لا يوجب الحد في النظر الى الابداء لا يجب وبالنظر الى الانتهاء يجب فلا يجب  
 بالشك وهنا بالنظر الى الزاويتين يجب فافترقا (قوله ولو شهدوا على زنا امرأة وهي بكر أو الشهود  
 فسقة أو شهدوا على شهادة أربعة وان شهدوا لحد واحد) بيان لثلاث مسائل لا حد 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 رقنأ أو قرناء فإنه لا حد على أحد لما ذكرنا واطلق في قوله وهي بكر فتعمل  
 ما اذا ثبتت بكارتها بقول امرأة واحدة وكذا في الرق والقرن وكل ما يعمل فيه بقول النساء كذا في  
 كافي الحاكم الثانية لو شهد أربعة فسقة بالزنا لا شترط العدالة فلم يثبت الزنا فلا حد ولا حد على  
 الشهود لان الفاسق من أهل الاداء والتحمل وان كان في أدائه نوع قصور انتهى ممة الفسق ولهذا  
 لو قضى القاضي بشهادته ينفذ عندنا فيثبت بشهادتهم شبهة الزنا فسقط الحد عنهم واطلق في الفسقة  
 فتعمل 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 المقذوف قد زنى بسقط عنه الحد  
 قالوا بخلاف القاتل حيث لا يسقط عنه القتل باقامة الشهود والفسقة على ان أولياء المقتول قد عفاوا  
 لان وجوب القود بالقتل متيقن فلا يسقط عنه بالشك والاحتمال وحد القذف لم يجب بالقذف  
 وانما يجب بالعجز عن اقامة البينة وتسامه في التبيين الثالثة لو شهدوا على شهادة أربعة فلا ين  
 الشهادة على الشهادة لا تجوز في الحد ودلما فيهما من زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في  
 موضعين في شهادة الاصول وفي شهادة الفروع ولا حد على الفروع لان الحاكى للقذف لا يكون  
 قاذفا وكذا لا حد على الاصول بالاولى فاذا شهد الفروع وعوردت 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 برد شهادة الفروع قيد بالحمد لانه لو ردت شهادة  
 الفروع في الاموال فان شهادة الاصول بعده مقبولة لثبوت المال مع الشبهة دون الحد ولو ردت  
 شهادة الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفروع بعده ابدان كل شيء ان ردت لهم مة مع بقاء  
 الاهلية وان ردت لعدم الاهلية كالعميد والكفار تقبل شهادتهم في تلك الحادثة بعد العتق  
 والاسلام لزوال المانع كذا في التبيين (قوله ولو كانوا عيمانا أو محمدين أو ثلاثة حد الشهود  
 لا المشهود عليهما) لانه لا يثبت بشهادة الاعمى والحدود المسال فكيف يثبت الحد وهم ليسوا من  
 أهل أداء الشهادة فلم يثبت شبهة الزنا فكذا كانوا قذفة فيحدون ومراده من ليس أهلا للاداء فدخل  
 العبد مع أنه ليس باهل للتحمل أيضا ولا فرق بين أن يكون الكل كذلك أو بعضهم كذلك وأما

وهي بكر أو الشهود فسقة  
 أو شهدوا على شهادة  
 أربعة وان شهدوا لحد  
 لم يحد أحد ولو كانوا  
 عيمانا أو محمدين أو  
 ثلاثة حد الشهود ولا  
 المشهود عليهما

اذ انقص عددهم عن الاربعة فلانهم قذف لان الشهاده قذف حقيقة ونحو وجه اعنه باعتبار  
الحسنة ولا حسنة عند النقصان وحدهم رضي الله عنه الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبه  
بمحض من العصابة رضي الله عنهم من غير تكبير (قوله ولو حذو فوجدوا حدهم عبدا أو محدودا  
حدوا) لانهم قذفوا اذ الشهود ثلاثة على ما بينا (قوله وارش ضربه هدر وان رجم فديته على  
بيت المال) وهذا عند أبي حنيفة رضي الله عنه وقال ارش الضرب أيضا على بيت المال ومعناه  
اذا كان جرحه وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب وعلى هذا اذا رجع الشهود ولا يضمنون  
عنده وعندهم ما يضمنون لهما ان الواجب بشهادتهم مطلق الضرب اذا احتراز عن الجرح  
خارج عن الوسع فينتظم الجرح وغيره ايضا فان الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدم  
الرجوع يجب على بيت المال لانه ينتقل فعمل الجلال الى القاضي وهو عام للمسلمين فوجب  
الغرامة في مالهم وصار كالرجم والتصاص ولا يحنيفة ان الواجب هو الجلد وهو ضرب مؤلم غير  
جرح ولا مهلك ولا يقع جارحا ظاهرا الا المعنى في الضارب وهو قلة هدايته فاقتصر عليه الا انه  
لا يجب الضمان عليه في الصحيح كباي تمتع الناس عن الاقامة بخافة الغرامة (قوله فلورجع احد  
لاربعة بعد الرجم حد وعزم ربع الدية) لان الشهادة انقلبت قذفا بالرجوع لان به تنسخ  
اشهادته فعمل للمحال قذفا للميت وقد انسخت الحجة فينسخ ما يبنى عليه وهو القضاء في حقه فلا يورث  
الشبهة بخلاف ما اذا قذفه غيره لانه غير محصن في حق غيره لقيام القضاء في حقه وانما عزم  
الواحد الراجع ربع الدية لبقاءه من يبق بشهادته ثلاثة ارباع الحق فيكون التالف بشهادة الراجع  
ربع الحق ولا يجب القصاص على الراجع عندنا لانه تسب في الاتلاف وليس بمباشر قيد بالرجوع  
لانه لو وجدوا احدهم عبدا فلا حد على واحد منهم لظهور أنهم 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 الجلد  
فجلد بشهادتهم ثم رجع واحد منهم فانه يحد الراجع 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  
اجماعا ويحدون للقذف عندهما وقال محمد لا يحدون (قوله وقبله حدوا ولا رجم) أي لو رجع  
احدهم قبل الرجم حد الكل الراجع وغيره وامتنع الرجم وقال محمد حد الراجع خاصة لان  
الشهادة تأكدت بالقضاء فلا ينسخ الا في حق الراجع كما اذا رجع بعد الامضاء ولهما ان الامضاء  
من القضاء وصار كما اذا رجع واحد منهم قبل القضاء ولهذا يسقط الحد عن المشهود عليه اطلق 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 خلافا لفرقانه قال محمد الراجع خاصة لانه لا يصدق على غيره ولنا ان  
كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء فاذا لم يتصل بقي قذفا فيحدون (قوله ولو  
رجع احد 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 وافاد انه لاشئ على الاربعة بالاولى وحاصله انه لاشئ  
على الكل وكأنه لم يرجع احد (قوله فان رجع آخر حدوا وعزموا ربع الدية) اما الحد فلا يفسخ  
القضاء بالرجم في حقه واما الغرامة فلانه بقي من يبق بشهادته ثلاثة ارباع الحق والمعتبر بقاءه من  
بقي على ما عرف وافاد بالغرامة ان المسئلة بعد الرجم لانه لو كان قبله فلا غرامة وانما لم الاول

ولو حذو فوجدوا احدهم  
عبدا أو محدودا حدوا  
وارش ضربه هدر وان  
رجم فديته على بيت المال  
فلورجع احد الاربعة  
بعد الرجم حد وعزم  
ربع الدية وقبله حدوا  
ولا رجم ولو رجع احد  
الخمس لاشئ عليه فان  
رجع آخر حدوا وعزموا  
ربع الدية

(قوله وعزموا ربع الدية)  
كذا في عامة النسخ وفي  
نسخة كل الدية وعلى ما في  
العامه 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 ذفه واتفق له شهادته وانما امتنع  
الوجوب لما منع وهو بقاء من يقوم بالحق فاذا زال المانع برجوع الثاني ظهر الوجوب واذا رجع  
الثالث ضمن ربع الدية وكذا الثاني والاول واذا رجع الخمسة ضمنوا الدية اجناسا كذا في  
الحاوي القدسي (قوله وضمن المزر كون دية المرحوم ان ظهر واعبيدا) يعني ضمن المزر كون  
برجوعهم عن التزكية دية المرحوم ان ظهر الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة عند أبي حنيفة  
وقالاهي على بيت المال لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصار كما اذا اثنوا على المشهود عليه خيرا بان  
شهودا باحصانه وله ان الشهادة انما تصير حجة وعاملة بالتركية فكانت التزكية في معنى علة العلة  
فيضاف الحكم 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 اوقالوا اخطانا  
لم يضمنوا بالاجماع لانهم اخطوا فيماع لولعامة المسلمين فصاروا كالقاضي وأفاد بالمركين أنهم  
أخبروا بحرية الشهود واسلامهم وعدالتهم لكون تزكيتهم سواء كان بلفظ الشهادة أو بلفظ  
الاخبار لانهم لو أخبروا بانهم عدول ثم ظهر واعبيدا لم يضمنوا اتفاقا لانها ليست تزكية والقاضي  
قد اخطأ حيث اكتب في هذا القدر وقيد بالمركين لانه لا ضمان على الشهود والمسئلة بحالها لان  
كلامهم لم يقع شهادة ولا يجدون للقذف لانهم قد قوا حيا وقدمات فلا يورث وقوله ان ظهر واعبيدا  
مثال بل المراد ان ظهر أنهم ليسوا أهلا للشهادة ولو كانوا كفارا ثم اعلم انه وقع في كثير من  
الكتب وجوب الضمان على المزركين بظهورهم عبيدا من غير تقييد برجوع المزركين حتى  
جعلها في المنظومة مسئلتي المسئلة الاولى فيما اذا ظهر واعبيدا الثانية اذ رجع المزركون وليس  
الامر كذلك والحاصل ان ظهور الشهود عبيدا او عدمه لا تأثر 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 وجسه الاستحسان ان القضاء صحح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة  
وأشار بكون القاتل ضامنا الى أن الدية في ماله لانه عدو العواقل لا تعقل دم العميد ويجب في ثلاث  
سنين لانه وجب بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب طال لانه وجب بالعدو  
فأشبهه الثمن في البيع وقيد بقوله وأمر القاضي برجه لانه لو قتله بعد التزكية قبل القضاء  
بالرحم وجب القصاص في العدو والدية في الخطأ على عاقلته والمراد من الامر بالرحم القضاء به  
فاستلزم ان يكون بعد التزكية فلو أمر برجه بعد الشهادة قبل التعديل خطا من القاضي فقتله  
رجل عمدا وجب القصاص أو خطأ وجبت الدية في ثلاث سنين وقيد بقوله فظهر وا كذلك لانه  
لو قتله بعد الامر بالرحم ولم يظهر الشهود كذلك فلا شيء عليه ولم يذكر المصنف تعزير القاتل ولا شك  
فيه لا فتياته 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 لان 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 يضبط رجم البناء للفاعل أي وان رجم رجل من أمر القاضي  
برجه فالمسئلة الاولى بيان لقتله بالسيف والثانية بيان لقتله بالرحم واقتصر عليه في فتح القدير

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

و يجوز أن يكون مبنيا للمفعول أي ان رجم المشهود وعليه بالنافي هذه الحالة ثم تبين حال الشهود  
 كذافي 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 الطيب والقابلة  
 والحافضة والختان والاحتقان والبكارة في العنة والرد بالعيب قيد بقوله تعمدنا النظر لانهم لو قالوا  
 تعمدنا النظر للتأذلا تقبل شهادتهم اجماعا لفسقهم (قوله ولو أنكرا الاحصان فشهد عليه رجل  
 وامرأتان أو ولدت منه زوجته رجم) أي لو أنكرا الدخول بعد وجود سائر الشرط أما اذا ولدت  
 منه فلان الحكم باثبات النسب منه حكم بالدخول عليه ولهذا لو طلقها بعقب الرجعة والاحصان  
 يثبت بمثله وأما اذا شهد عليه بالا حصان رجل وامرأتان بعدما أنكرا بعض شرائطه كالنكاح  
 والدخول والحريه فانه رجم خلافا لفرز 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 عنده 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 مذهب 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 ولدت هذه المسئلة على ان  
 اثبات الاحصان ليس مثل اثبات العقوبات كالحمد ودوالقصاص 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 مشترك بين الوطء والزفاف والحلوة والزياره  
 فلا يثبت بالشك كلفظ الغر بان والاثمان ولهما أنه منى أضيف الى المرأة بحرف الباء يتعين للجماع  
 بخلاف دخول عاها فانه للزياره ولو خلا بها ثم طلقها وقال وطئتها وأنكرت صار محصنا دونها وكذلك  
 قالت بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت مسلمة واذا كان أحد الزانيين محصنا يحد كل واحد  
 منهما حده وان رجع شهود الاحصان لا يضمون وهي معرفة وفي المحيط امرأة الرجل اذا أقرت انها  
 أمة هذا الرجل فزنى الرجل ب رجم وان أقرت بارق قبل ان يدخل بها ثم زنى الرجل لا ب رجم استحسانا  
 لا قياسا رجل تزوج امرأة بغير ولي فدخل بها قال أبو يوسف لا يكونان بذلك محصنين لان هذا النكاح  
 غير صحيح قطع الاختلاف العلماء والاخبار فيه اه والله أعلم

وان قال شهود الزنا تعمدنا  
 النظر قبلت شهادتهم ولو  
 أنكرا الاحصان فشهد  
 عليه رجل وامرأتان أو  
 ولدت زوجته منه رجم  
 ﴿باب حد الشرب﴾  
 من شرب خمر او اخذ  
 ويجهام وجودا وكان  
 سكران ولو بنيندوشهد  
 رجلان أو قرمة حدان  
 علم شربه طوعا وحصا

(قوله فاشبهه الطيب الخ)  
 ذكر المواضع التي يباح  
 فيها النظر الى العورة عند  
 العذر وقد نظمها بقولي  
 ولا تنظر لعورة أجنبي \*  
 بلاعذر كقابلة طيب  
 وختان وحافضة وحقن \*  
 شهود زنا بلا قصد مريب  
 وعلم بكارة في عنة أو \*  
 زنا أو حيس رد للعيب  
 ﴿باب حد الشرب﴾

﴿باب حد الشرب﴾

أي الشرب المحرم أخوه عن الزنا لانه أقبح منه وأعلا عقوقه وقدمه على حد القذف لتيقن المحرمة  
 في الشارب دون القاذف لاحتمال صدقه وتأخر حد السرقة لانه لصيانة الاموال التابعة للنفس  
 (قوله من شرب خمر او أخذور يجهام وجودا وكان سكران ولو بنيندوشهد رجلان أو قرمة  
 حدان علم شربه طوعا وحصا) للحديث من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه ثم ان شرب  
 فاجلدوه فان عاد في الرابعة فاقتلوه أخرجه أصحاب السنن الاربعه الا النسائي ثم نسخ القتل في الرابعة  
 بما رواه النسائي أنه عليه السلام قد أتى برجل شرب الخمر في الرابعة فجلده ولم يقتص له وزاد في لفظ

فأرى المسلمون أن المحمّد قد وقع وان القتل قد ارتفع أطلق في شرب الخمر فشمّل القطرة الواحدة كما  
 سيصرح به آخر وفي وجود ربحها فشمّل ما إذا كان الربح موجودا وقت الشهادة أو وقت رفعه  
 إلى الحاكم وهي على وجهين فإن كان المـكان قريبا فلا بد من وجود الرائحة عند أداء الشهادة فإن  
 يشهد بالشرب وقيام الرائحة أو يشهد به فقط فيأمر القاضي باستنكاهه فيستنكاهه ويخبره  
 بأن ربحها موجود فإن شهد به بعد مضي ربحها مع قرب المـكان فسيأني وإن كان المـكان بعد ما  
 فزالت الرائحة فلا بد أن يشهد بالشرب ويقول لا أخذناه وربحها موجود لأن مجيئهم به من مكان  
 بعيد لا يستلزم كونهم أخذوه في حال قيام الرائحة فيحتاجون إلى ذلك للمحاكم ولو أصر المصنف  
 اشتراط وجود الرائحة عن السكران بان قال بعد قوله ولو بنيندوا أخذور ربح ما شرب منه موجود  
 لكان أولى لأنه لا بد من وجود رائحة الشرب الذي شربه خرا كان أو نبيذ ساكر منه وقد ذكر  
 المصنف الربح حيث قال موجود وفي الهداية وربحها موجود وهو الحق لأن الربح من الأسماء  
 المؤنثة السماعية كما في غاية البيان وقد بارجلين لأن شهادة النساء لا تقبل في المحمّد وللشبهة ولم  
 يذكر المصنف أن القاضي يسأل الشهود كما يسألهم في الزنا وقد ذكره قاضيخان في الفتاوى فقال  
 وإذا شهد الشهود عند القاضي على رجل بشرب 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 لأن وجود الرائحة كاف ثم قال فإذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة  
 ولا يقضى بظاهر العدالة اه والمشهود عليه بشر بها لا بد أن يكون بالغاعا قلاما مسلما ناطقا فلا حد  
 على صبي ولا مجنون ولا كافر قال في الظهيرية رجل ارتد عن الإسلام والعباد بالله تعالى ثم أتى به  
 إلى الامام ثم شرب خمر أو سكر من غير خمر أو سمرق أو زني ثم تاب وأسلم فانه يحذف في جميع ذلك ما خلا  
 الخمر والسكر فانه لا يحذف فيهما لأن المرتد كافر ووجد السكر والخمر لا يقام على أحد من الكفار اه  
 وفي الحامية ولا يحذف الاخرس سواء شهد الشهود عليه وأشار بإشارة معهودة يكون ذلك اقرارا منه  
 في المعاملات لأن الحدود لا تثبت بالشبهات ويحذف الاعمى ولو قال المشهود عليه بشرب الخمر ظننتها البناء  
 أو قال لأعلم أنها خمر لا يقبل ذلك لأنه يعرفها بالرائحة والذوق من غير ابتلاع وان قال ظننتها نبيذا قبل  
 منه لان غير الخمر بعد الغليان والشدة يشارك الخمر في الذوق والرائحة اه ولا بد من اتفاق  
 الشاهدين فلو شهدا على الشرب والربح يوجد منه لكنهما اختلفا في الوقت لم يحذف 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 البيعة والاقرار دليل على أن  
 من يوجد في بيته الخمر وهو فاسق أو يوجد القوم مجتمعين عليها ولم يربهم أحد بشر بونها غير أنهم  
 جلسوا مجلس من يشرب بها لا يحدون وانما يعزرون وكذلك الرجل يوجد معه ركوة من خمر وكان  
 في عهد أبي حنيفة من يقول بوجوب المحمّد عليه فقال له الامام لم تحمده فقال لان معه آلة الشرب  
 والفساد فقال الامام فارجعه اذن فان معه آلة الزنا كذا في الظهيرية وفي قوله مرة دلقول 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 لئلا يوجب  
 المحمّد في الحامية ولو قال أكرهت عني 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 المفتي سكر الذي من المحرم حذف الاصح ولعل هذا هو العذر للمصنف في حذفه قبل الإسلام انه في فتاوى قارئ الهداية أجاب حين سئل عن الذي إذا سكر هل يحسد قال اذا شرب الخمر وسكر منه المذهب انه لا يحسد وأفتى الحسن بانه يحسد واستحسنه بعض المشايخ لان السكر في جميع الاديان حرام

بذلك



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

بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل من شهد عليه بالشرب أن يقول كنت مكرها  
فترفع الحد اه قال في الظهيرية فرق بين هذا وبين ما اذا ادعى المشهود عليه بالزنا انه نكحها فانه  
لا يحدلان هناك هو ينكر السبب الموجب للحدلان الفعل يخرج عن أن يكون زنا بالنكاح وههنا  
بعذر الا كراهه لا يندم السبب وهو حقيقة شرب الخمر انما هذا عذر مسقط فلا يثبت الا ببينة  
يقسمها على ذلك اه وظاهر كلام المصنف ان العوض شرط لاقامة الحد حتى لو حده في حال سكره  
لا يكفي به لعدم فائدته من كونه زاجرا وفي القنية لا يجوز لقاضي الرستاق أو فقيهه أو المتفقهة وأئمة  
المساجد اقامة حد الشرب الا بتولية الامام (قوله وان أقرأ وشهدا بعدمضى ريجها لالبعدمسافة  
أو وجدمنه رائحة الخمر أو تقاياها أو رجوع عما أقرأ أو سكران بان زال عقله لا) أي لا يحد في  
هذه المسائل كلها أما ثبوته بعد زوال رائحتها باقرارا وبينة فلا يتقدم وهو مقدر به فالتقدم يمنع  
قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه مقدر بالزمان عند محمد اعتبار ايجاد الزنا وهذا لان التأخير يتحقق  
بمضي الزمان والرائحة قد تكون من غيره كما قيل

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

وعندهما يقدر بزوال الرائحة لقول ابن مسعود رضي الله عنه تلتلوه ومزموه واستنكحوه فان  
وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ولان قيام الاثر من أقوى دلالة على القرب وانما بصار الى التقدير  
بالزمان عند تعذر اعتباره والتميز بين الزوايح ممكن للمستدل وانما يشبهه على الجهال وأما الاقرار  
فالتقدم لا يبطله عند محمد كما في حد الزنا على ما تقر به وعندهما لا يقام الحد اذ عند قيام الرائحة  
لان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع الا برأى ابن مسعود وقد شرط قيام  
الرائحة على ما رويناورجى 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 لا للدرك كما فعل رسول الله صلى الله عليه  
وسلم حين أقر ما عزم فكيف يأمر ابن مسعود بالثلثة والمزموه والاستنكاح حتى يظهر سكره فلو صح  
فتأويله أنه جاء في رجل أنه مولع بالشرب مدم من 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 وأن المسافة اذا كانت بعيدة فالشرط وجودها عند  
التحمل لا الاداء وهو المراد بقوله لالبعدمسافة 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 فاخذور بجها هو جودة أو جأوبه وهو سكران وثانيا فان أخذه الشهود و ريجها  
توجد اوسدران وكونه سكران معن عن اشتراط وجود الرائحة اذ لا يوجد سكران بغير رائحة  
ما شربه وأما اذا وجد منه رائحة الخمر أو تقاياها فلانه يحتمل أنه شربها مكرها أو مضطرا والرائحة  
محتملة أيضا فلا يجب الحد بالشك وأشار الى أنه لو وجد سكران لا يحتمل من غير اقرار ولا بينة لاحتمال

ذهبت رائحة الخمر منه  
أولم تذهب (قوله غير  
انه مقدر بالزمان عند  
محمد) أي بشهر كما قدمه  
في الباب السابق (قوله  
وتلتلوه ومزموه) قال في  
الفتح المزموه التحريك  
بعنف والترتبه والثلثة  
التحريك وهما بتأين  
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 بعدمضى  
ريجها لالبعدمسافة أو  
وجدمنه رائحة الخمر أو  
تقاياها أو رجوع عما  
أقرأ أو سكران بان زال  
عقله لا

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

لا ينافي ما ادعاه الزيلعي حتى لو ذهب الرجح بالمعاجزة لم يكن ذلك مانعا من اقامة الحمد كما قدمناه عن البرجندي معزيا  
للحجوط 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) أى سواء علم به أولا ولم يذكرا ما إذا سكر منه وفي التتارخانية ولو سكر من نبيذ العسل  
 أو الذرة أو نحو ذلك أو من البنج أولبن الرمال لم يحدتم قال وفي جامع الجوامع وجدت بخط شيخى في زماننا الفتوى على ان من سكر  
 من البنج يحداه ومثله في ٣٠ القهستاني عن النهاية وفي العناية رواية الجامع الصغير للامام المحبوى يدل على ان

السكر الحاصل من البنج  
 حرام وكلام المصنف  
 يدل على ان البنج مباح  
 ولا تنافي بينهما اه وفي  
 حاشية أى السعود بعد نقله  
 عن المؤلف تصحيح المحل  
 ويخالفه ما جزم به في  
 التنوير من كتاب الاشربة  
 بجرمته ونصه ويحرم أكل  
 البنج والحشيشة والافيون  
 لكن دون حرمه 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  
 اختل العقل به لا يكتنه لا  
 يزيل وعليه يحمل ما في  
 الهداية وغيرها من اباحة  
 البنج كما في شرح الباب  
 (قوله ومادون ذلك لا  
 يعرى عن شبهة الخمر)  
 أى فينسد رى به الحد  
 قال في العناية ولهذا  
 وافقهما في السكر الذى  
 يحرم عنده القدح المسكر

ما ذكرنا ولا احتمال أنه سكر من المباح وفي الظهير به شهادة أحدهما أنه شر بها والآخر 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 كسائر الحدود وهذا لانه يحتمل أن يكون صادقا  
 فصارت شبهة والحدود تدرب بالشبهات وأما اذا أقر وهو سكران فلزيادة احتمال الكذب في اقراره  
 فحتمال للدره لانه حالص حق الله تعالى وأشار الى ان كل حد كان خالصا لله تعالى فلا يصح اقرار  
 السكران به وان ما لم يكن خالصا 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  
 القذف 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 بصحيح فلا تبين منه امراته 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 يتكلم به ذاك المكر المعناه  
 كفر والافلا وفي التبيين وعند أبى يوسف ارتداده كفر ذكروه في الذخيرة وأما اذا أسلم ينبغي  
 ان يصح كاسلام المكره اه وفي فتح القدير ان اسلامه غير صحيح وقيد بالاقرار لانهم لو شهدوا  
 عليه بالشرع 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 كانه اذا سكر من المحرم وأما اذا سكر بالمباح كشرب المضطر والمكره والمتخذ من المحبوب  
 والعسل والدواء والبنج فلا تعتبر تصرفاته كلها لانه بمنزلة الانشاء لعدم الجنابة وفي الحاشية وان زال  
 عقله بالبنج فطلق ان كان حين تناوله البنج علم انه بنج يقع الطلاق وان لم يعلم لا يقع وعن أبى 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 أبى حنيفة السكران من النبيذ الذى يحدوه الذى لا يعقل منطقا قليلا  
 ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وقالوا هو الذى يهذى ويختلط كلامه  
 غالبان كان نصفه مستقيما فليس بسكران لانه السكران في العرف واليه مال أكثر المشايخ وله ان  
 يؤخذ في أسباب الحدود باقصاصها درأ للحد ونهاية السكران يغلب السرور على العقل فيسلبه الميزان  
 شئ وشئ ومادون ذلك لا يعرى عن شبهة الخمر والمعتمد في القدح المسكر في حق الحرمة ما قاله بالاجماع  
 أخذنا بالا احتياط وفي الحاشية وبقولهما أفتى المشايخ وفي فتح القدير واختاروه للفتوى لضعف دليل  
 الامام واستدل له في الظهير به بما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما ما 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 بلغ اتفاقوا على انه يستقرأ سورة من القرآن فان أمكنه ان يقرأها فليس بسكران

ان المعتبر فيه هو اختلاط الكلام لان اعتبار النهاية فيما يندرى بالشبهات والحل والحرمة يوجد حتى  
 بالاختلاط وهذا معنى قوله والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قاله بالاجماع أخذنا بالا احتياط لانه لما اعتقد حرمه القدح  
 الذى يلزم الهديان واختلاط الكلام عنده يمتنع عنه فلما تمتع وهو الادنى في حد السكران كان تمتنع عن الاعلى فيه وهو  
 ما قاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى

حتى يحكى ان أمير بلخ أتاه بعض الشرطي يسكون الرأ 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 وهي آية من أول الفاتحة عند بعض الأئمة والقراء فيجعل الامير وجهه على الشرطي الذي جاء به ويقول أمرتك ان تأتيني بالسكران فحنتني بمقري 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 تبديل كلام الله تعالى فانه ليس كل سكران اذا قيل له اقرأ قل يا أيها الكافرون يقول لا أحسنها الآن بل يندفع قارثاً فيبدلها الى الكفر ولا ينبغي لاحد ان يلزم أحد ابتر بق ذكراً هو كقروان لم يؤاخذ به (قوله وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطاً) لاجماع الصحابة رضي الله عنهم روى البخاري من حديث السائب بن يزيد قال كنا نأقي بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر رضي الله عنهم ما يقوم عليه بايدينا ونعالنا وأردت بنا حتى كان آخر امره عمر رضي الله عنه فجلد أربعين حتى عتوا وفسقوا جلد ثمانين وحاصل ما في فتح القدير انه عليه الصلاة والسلام لم يسن فيه عدد معيناً ثم قدره أبو بكر وعمر رضي الله عنهما باربعين ثم اتفقوا على ثمانين وانما جاز لهم ان يجوعوا على تعيينه والحكم المعلوم عنه عليه السلام عدم تعيينه لعلمهم انه عليه السلام انتهى الى هذه الغاية في ذلك الرجل لزيادة فساد منه ثم رأوا أهل الزمان تغيروا الى نحوه أو أكثر على ما تقدم من قول السائب حتى عتوا وفسقوا وعلوا ان الزمان كلما تأخر كان فساد أهله أكثر فكان ما أجمعوا عليه هو ما كان حكمه عليه السلام في أمثالهم والسكر في عبارة المصنف بضم السين وسكون الكاف كذا السماع كما في غاية البيان يعني لا السكر بفتحين نوع من الاشربة والحاصل ان حرمة الخمر قطعية فيجب تقليده وحرمة غيره ظنية فلا يحد الا بالسكر منه (قوله وللعبد نصفه) أي نصف هذا الحد وهو أربعون سوطاً المارواه مالك في الموطأ ان عمر وعثمان وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم قد جلدوا عبيدهم نصف الحد في الخمر ولان الرق منصف للنعمة والعقوبة على ما عرف (قوله وفرق على بدنه كحد الزنا) لان تكرار الضرب في موضع واحد قد يفضي الى التلف والحد شرعاً زاجراً لا متلفاً وأشار بالتشبيه الى انه لا يضرب الرأس ولا الوجه ولا الفرج كما قدمنا في حد الزنا وانه يضرب بسوطاً لثمة له وانه ينزع عنه ثيابه قال في الهداية ثم يجرد في المشهور من الرواية وعن محمد انه لا يجرد اظهار التحفيف ووجه المشهور اذا أظهرنا التحفيف مرة فلا يعتبر ثانياً اه وسيصرح المصنف رحمه الله في فصل التعزير ان حد الشرب أخف من حد الزنا وصفاً كما هو أخف منه قدراً والحاصل ان المضرور في الحدود والتعزير يجرد عن ثيابه الا اذا احترازاً عن كشف العورة الا حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه الا الحشو والقرو كذا في غاية البيان الا انه قال والاصح عندي 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  
(بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ)

(بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ)

(بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ)

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

(قوله وليس هو من الكبائر مطلقاً الخ) قال في النهر بعد ذكره ما مر والاولى ما في العناية بانه نسبة المحسن الى الزناصر بجماله ودلالة اذ الاجماع انما هو في المحسن فقد قال الحلبي من الشافعية قذف الصغيرة والمملوكة والحرة المتهمة من الصغائر لان الايذاء في قذفه دونه في الحرة الكبيرة المستترة بل قال ابن عبد السلام منهوم الظاهر ان قذف المحسن في خلوته بحيث لا يسمعه الا بالله سبحانه وتعالى والمحفظه ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفاه المفسدة وخالفه البلقيني فقال بل الظاهر انه كبيرة موجبة للحد فطاماً عن هذه المفسدة ولظاهر قوله تعالى والذين يرمون المحسنات الآية وهذا رمى المحسنة وقوله عليه الصلاة والسلام اجتنبوا السبع الموبقات وعدمها قذف ٣٢ المحسنات 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 المحسن في الخلوة بحيث لا يسمعه الله تعالى والمحفظه 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 اذ ان في توجه النفي للقيود الاخير وبصير الكلام صادقاً بنفي غيره وبثبوت اه وقال

وليس هو من الكبائر مطلقاً بل بحضرة احد 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 المحسن لا يكون من الكبائر ولذا لم يجب به الحد فينبغي ان يعرف القذف في الشرع بانه رمى المحسن بالزنا وفي فتح القدير وتعلق الحد به بالاجماع مستندي الى قوله تعالى والذين يرمون المحسنات ثم لم يأتوا باربعة شهادات فاجلدوهم ثمانين جلدًا والمراد الرمي بالزنا حتى لو رماها بسائر المعاصي غيره لا يجب الحد بل التعزير وفي النص اشارة الىه أي الى ان المراد الزنا وهو اشتراط اربعة من الشهود يشهدون علمها بما يراه به ليظهر به صدقه فيما رماها به ولا شيء يتوقف ثبوته بالشهادة على شهادة اربعة الزنا ثم ثبت وجوب جلد القاذف للمحسن 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 ويثبت 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 القاذف في قول أبي حنيفة الى قيام القاضي عن مجلسه بريدته أن يلزمه ولا يأخذ منه كفيلاً 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 القاذف وكذا لو أقام المدعي شاهدين مستورين لا يعرفهما القاضي بالعدالة فإنه يحبسهم وقال أبو يوسف لا يحبس بقول الواحد العدل ولو قال مدعي القذف شهودى خارج المصر أو أقام شاهداً واحداً وادعى ان بينته خارج المصر وطلب من القاضي حبس القاذف فإنه لا يحبس كذا في الحانية وفي الظهيرية هذا اذا كان المكان الذي فيه الشاهد بعدد من المصر بحيث لا يمكنه الاحضار في ثلاثة أيام أما اذا كان المكان قريباً يمكنه الاحضار في ثلاثة أيام فإنه يحبس أيضاً وفي الظهيرية أيضاً اذا ادعى رجل على رجل انه قذفه وجاء بشاهدين والقاضي يسأل الشاهدين عن القذف ما هو وكيف هو فاذا قالوا انهم شهدوا قال له يازاني قبلت شهادتهم ما وجد القاذف ان كانا عدلين

الزر كشي 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 لجراءته على الله تعالى اه فتأمل اه وفي شرح الملتقى للحصكفي قلت والذي حرره في شرح منظومة والدرسخنا تبع الشيخنا النجاشي الشافعي أنه من الكبائر وان كان صادقاً ولا يشهد له عليه ولو من الوالد لولده أو لولد ولده وان لم يحديه بل يعزر ولو لغير محسن وشرط الفقهاء الاحصان انما هو لوجوب الحد لا لكونه كبيرة وقد روى الطبراني عن وائله عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم انه قال من قذف ذمياً حمله يوم التيممة بسيط من نار (قوله فالقاضي يسأل الشاهدين عن القذف الخ) قال الجوزي وينبغي ان يسألهم عن المكان لاحتمال ان يكون قذفه في دار الحرب أو البغي وعن الزمان لاحتمال ان يكون قذفه في صباح الاحتمال التقادم لانه لا يمتثل به بخلاف سائر الحدود ثم رأيت الاول في البدائع اه أبو السعود

(قوله وكذا لو شهد أحدهما بالاقرار الخ) قال أبو المعود يفيد قبول هذه الشهادة ٣٢ عند الامام وكلامه في النهر يفيد

الاتفاق على انها لا تقبل ونصه ولو شهد أحدهما انه قد فقه يوم الخميس والاخر انه أقر بقذفه في ذلك اليوم لم يحسد في قولهم (قوله ويخالفه ما في الحائسة الخ) كذا يخالفه ما في الجوهره اذا قال أنت أزني الناس فانه لا يحذلان معناه أنت أقدر الناس على الزناه والظاهر ان علة ما في الحائسة هذه وعليه فيكون أنت أزني من فلان الزاني فلو قذف محصنا أو محصنة بالزنا حد بطلبه مفرقا

أو من فلان مثل أزني الناس وأزني من تأمل ثم رأيت في النهر قال وفي أنت أزني الناس أو من فلان خلاف ففي المبسوط لا حد عليه اذ معناه أنت أقدر الناس على الزنا وجرم قاضخان بوجوبه وكذا في أنت أزني مني فجرم في الظهريه بوجوبه وفي الحائسة بانه لا يجب اه وأوضح المراد في التتارخانية حيث قال نقل عن المحيط وفي كتاب الاختلاف روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة اذا قال لغيره أنت

فان شهد أحدهما انه قال له يا زاني يوم الجمعة وشهد الاخر انه قال له يا زاني يوم الخميس قال أبو حنيفة تقبل هذه الشهادة وقال لا تقبل وكذا لو شهد أحدهما بالاقرار والآخر بالانشاء اه (قوله فلو قذف محصنا أو محصنة بزنا حد بطلبه مفرقا) أي طلب المقذوف مفرقا على أعضاء القاذف لما تلوناه من الآيه وبيننا من الاجماع قيد 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 يحد وهل يحسد المقذوف ان شهدوا بحد متقدم فانه لا يحد كما لو شهدوا عليه بازنا قبل القذف ان كان متقدما لم يحسد وان كان غير متقدم حد فكذلك ههنا اه وقيد بقوله بزنا لانه لو قذفه بغيره لا يكون قذفا شرعا لما قدمناه فلا حد بقوله وطئك فلان وطئنا حراما أو جامعك حراما أو أطلق في الزنا ولم يقمده بلفظ لم يدخل فيه ما اذا قال زينت أو يا زاني أو أنت أزني الناس أو أنت أزني من فلان أو أنت أزني مني كما في الظهيرية ويخالفه ما في الحائسة لو قال أنت أزني مني لا حد عليه ولو قال لرجل يا زانية بالتاء لا يحسد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يكون قاذفا ولو قال لامرأة يا زاني يجب الحد في قولهم لانه ترخيم وهو حد في آخر الحكمة ولو قال لرجل زان لا حد عليه ولو قال لاهل قرية ليس فيكم زان الا واحدا أو قال كلكم زان الا واحدا أو قال لرجلين أحدكم زان فقبل هذا الاحدهما بهينه فقال نعم لا حد عليه ولو قال لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد الميتى دون المصدق ولو قال له صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضا ولو ان جماعة قالوا رأينا فلانا بزني فلانة ثم قالوا افيمادون الفرج متصل لا حد على المقذوف ولا على الجماعة ولو قطعوا الكلام ثم قالوا افيمادون الفرج كان عليهم حد القذف ولو قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل أنا قلت لا حد على الميتى ولو قال لغيره أنت تزني لا حد عليه ولو قال لامرأة ما رأيت زانية خيرا منك لا حد عليه ولو قال لامرأة زني بك زوجك قبل ان يتزوجك كان قاذفا ولو قال لغيره زني فخذك أو ظهرك أو يدك لا حد عليه ولو قال زني فرجك كان قاذفا ولو قذف رجلا بغير لسان العربية كان عليه الحد ولو قال لغيره أخبرت أنك زان أو قال أشهدت على ذلك لا حد عليه ولو قال لغيره زينت وفلان معك يكون قاذفا لهما ولو قال عنيت وفلان معك شاهد لا يصدق ولو قال أشهد أنك زان فقال رجل آخر وأنا أشهد أيضا لا حد على الثاني الا ان يقول وأنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به عليه في حديث يكون قاذفا ولو قال لغيره اذهب الى فلان وقل له يا زاني فلا حد على الا مروهل يحد المأموران كان المأمور قال له يا زاني يحسد وان قال له ان فلانا يقول لك يا زاني لم يحسد ولو قال لا تحريا ابن الزانية وهذا معك قال ذلك بكلام واحد فهذا ليس بقذف للثاني ولو قال لرجل يا زاني وهذا معك كان قاذفا لهما ولو قال لا تحريا ابن الزانية وهذا لم يقل معك فهو قاذف للثاني رجل قال لامرأة أجنبية زينت بعبير أو بشورا أو بحمار لا حد عليه لانه نسبها الى المتكلمين من البهائم ولو قال زينت ببناقة أو ببقرة أو بشوب أو بدرهم فعليه الحد لان معنى كلامه زينت ببناقة بذات لك أو بدرهم بذات لك في الزنا فان قيل بل معنى كلامه زينت بدرهم استؤجرت عليه فيبغى ان لا يحسد في قول أبي حنيفة وهذا لان حرف الباء نصب الاعراض والابدال فيسئل له هذا محتمل وما ذكرناه محتمل فيتمثل المحتملان ويبقى

ب - بحر خامس - أنت أزني الناس أنت أزني من الزناة أنت أزني من فلان الزاني أنت أزني مني فعليه الحد وقال أبو يوسف في الثلاث الاول الحد وفي الرابع والخامس لا يجب الحد اه (قوله فيبغى ان لا يحسد الخ) يفيد انه لا يحسد القاذف

نسبة المقذوف الى فعل بوجوب المحذوبه صريح ابن الكمال (قوله ولو قال لرجل زنت ببغير الخ) قال في النهر ولو قال لها زنت  
بجمار أو بغير أو نور لم يحد لان الزنا داخل ذكره في قبل مشتقاً الى آخره بخلاف ما لو قال زنت بناقة أو أنان أو دراهم لان معناه  
زنت وأخذت البديل اذا تصلى المذكورات للدخال في فرجها ولو قيل هذا لرجل لا يحد لانه ليس العرف في جانبه أخذ المال  
اه وهو مخالف لما ذكره المؤلف فان هذا التعليل يفيد انه لو قال له زنت بدار أو ثوب ان لا يحد كما لو قال له بدرهم الا ان تكون  
الإشارة بقوله ولو قيل هذا لرجل الى قوله بجمار أو بغير أو نور تامل ثم رأيت في كافي الحاكم وان قال لرجل زنت ببغير أو بناقة  
أوما أشبه ذلك أو بما لم يحد ٣٤ الا في الامه خاصة اه (قوله حتى لو قذف رتقاء أو محبوباً لا يجب عليه الحد) زاد في النهري

قذف من لا يجب بقذفه  
الحد المحصى والمملوك  
للقاذف كإسأني والخنثى  
الذي بلغ مشكلاً نص  
عليه في السراجية ووجهه  
ان نكاحه موقوف وهو  
لا يفيد الحل اه وفيه  
ولا ينزع غير الفرو والمحشو  
واحصانه بكونه مكافئاً  
حراماً لعقبة عن الزنا  
نظر في التارخانية  
وكذلك اذا قذف الرتقاء  
لا حد عليه وكانت بمنزلة  
المحسوب بخلاف ما لو  
قذف خصياً أو عنباً لان  
الزنا منهما غير منتف  
وكذا اذا قذف امرأة عذراء  
لان الزنا متصور اه  
فكان الصواب ترك  
الخصي وكذا المملوك لما  
في حاشية مسكين عن  
المجوى ان الذي سبأني ما  
اذا قذف أم مملوكه وأما  
المملوك فقذفه لا يوجب

قوله زنت فكأنه لم يزد على هذا ولو قال لرجل زنت ببغير أو بناقة أو ما أشبه ذلك لا حد عليه لانه  
نسبه الى اتيان البهيمه فان قال بماهة ودار أو ثوب فعليه الحد كما في الخانية والظهيرية وبه تبين ان  
حد القذف لا يجب مع التصريح بالزنا في بعض المسائل لغيره ويوجب في بعض المسائل مع عدم  
التصريح بمثل ما تقدم من قوله هو كما قال في حيث يحتاج الى ضبط هذه المسئلة وفي الخانية لرجل قال  
لغيره يا لوطي لا حد عليه ولو نسبته الى اللواطه صريحاً 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  
أوطئ وطئاً حراماً على ما ذكرنا وأرتدوا العياذ بالله تعالى سقط الحد عن القاذف ولو أسلم بعد ذلك لان  
احصان المقذوف شرط فلا بد من وجوده عند إقامة الحد كما في فتح القدير وقيد بطله لانه حقه  
وينتفع به على الخصوص من حيث دفع العار عن نفسه وان كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح  
وأشاره الى ان قذف الاخرس لا يوجب الحد لان طلبه يكون بالإشارة وعلته 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 أو  
محبوباً لا يجب عليه الحد لانهما لا يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين (قوله ولا ينزع عنه غير  
الفرو والمحشو) اطهار التحقيف لان سببه غير متيقن به لاحتمال صدق القاذف فلا يقام على الشدة  
واما الفرو والمحشو فيمنعان وصول الام فينزعان بخلاف حد الزنا والشرب فانه ينزع عنه ثيابه كلها الا  
الازار كما قدمناه والمراد بالمحشو والثوب المحشو وكالمضرب بالقطن ومقتضى كلامهم انه لو كان عليه ثوب  
ذو بطانة غير محشو ولا ينزع وفي فتح القدير والظاهر انه لو كان فوق قيدس ينزع لانه يصير مع القميص  
كالمحشو أو قرياً منه ويمنع من ايصال الام الذي يصلح زاجراً (قوله واحصانه بكونه مكافئاً حراماً  
عقبة عن الزنا) فخرج الصبي والمجنون لانه لا يتصور منهما الزنا اذ هو فعل محرم والمجومة بالتكليف  
وفي الظهيرية اذا قذف غلاماً مراهقاً فدعى الغلام البلوغ بالسن أو الاحتمال لم يحد القاذف بقوله  
وخرج العبد لان الاحصان ينقظم الحرية قال تعالى فاعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب  
فقذف العبد ولو مدبراً أو مكاتباً يوجب التعزير على قاذفه لا الحد وخرج الكافر لقوله عليه السلام  
من أشرك بالله فليس بمحصن وفي الخانية ولا يجب حد القذف الا ان يكون المقذوف حراً بنت حرة  
بأقرار القاذف أو باليمينه اذا أنكر القاذف حريته وكذا لو أنكر القاذف حرية نفسه وقال أنا عبد

الحد مطلقاً سواء كان مملوكه أو مملوك غيره كإسأني في التعزير واعررض المجوى أيضاً تعليله بمسئلة الخنثى بانه لا دخل وعلى  
للكاح البات المفيد للحل في ايجاب حد القذف حتى يترتب على عدمه عدم وجوب الحد وانما ذلك في حد الزنا بالرجم اه قلت بل  
لا دخل للكنكاح أصلاً قال في الدر المختار ينقص عن احصان الرجم بشين الكناح والدخول قلت والظاهر وجوب الحد بقذفه  
لعدم تحقق الزنا منه لاحتمال زيادة كل من الساعتين الا انه قد يقال يمكن تحققه منه بان يأتي غيره ويأتيه غيره وعبارة السراجية  
مطلقة وهي على ما في التارخانية قذف خنثى بلغ مشكلاً ولم يتبين حاله لم يحد فامل ثم ظهر لي ان مراد النهر رجل المسئلة على ما اذا  
تزوج الخنثى المذكور ودخل فقذفه آخر فانه لا يحد بقذفه لانه وطئ في غير ملكه لكونه نكاحه موقوفاً لا يفيد الحل فلا يرد  
عليه ما مر أصلاً (قوله لم يحد القاذف بقوله) قال في الشرنبلالية فهذا يستثنى من قول أئمتنا وراهقاً وقالنا فلنا صدقاً

وأحكامهما أحكام البالغين (قوله وفي الظاهر بقوله لو قال لامرأته زينت وأنت كافرة الخ) قال المؤلف في باب اللعان نقلاً عن الفتح ولو أسند الزنا بان قال زينت وأنت صبية أو مجنوننة وهو معهود وهي الآن أهل فلا لعان بخلاف وأنت ذميمة أو أمة أو منذر أربعين سنة وعمرها أقل نلاعنا لاقتصاره (قوله لأنه لو قال ذلك للأجنبية يجب الحد) لأنه قاذف يوم تكلم بزناها والمعتبر عندنا في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة كذا في الجوهرة قال في مخ الغفار أقول ماذا كره من الاصل مشكل لأنه ان اعتبر في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة لزم ان يحذف في قوله زينت بك وأنت صغيرة ٣٥ وكذا في نظائره فليتأمل اه وأجاب

الرملي في حاشيته عليه بأنه في الصغيرة ليس بقذف لعدم تصوره منها اذ ذلك ولذا لم يسقط به احصائها بخلاف الامة والكافرة فيحذف لتصوره ولذلك يسقط الاحصان فلم يدخل الاول في الاصل اه والى هذا اشار في الفتح حيث قال ولو قال زينت وأنت صغيرة لم يحذف لعدم الاثم (قوله قال رضي الله عنه فيه نظر الخ) قال في النهـر يـؤيدـه ان رفع العار مجوز لا ملزم والا لامتنع عقوه عنه وأجبر على الدعوى وهو خلاف الواقع اه قلت بل قال في التتارخانية عن تجنيس الناصري وحسن أن لا يرفع القاذف الى القاضي ولا يطالبه بالحد وحسن من الامام أن يقول للقذوف قبل أن يثبت عليه الحد أعرض عن

وعلى حد العيب كان القول قوله اه ويثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين وبعلم القاضي ولا يحلف القاذف انه لا يعلم ان المقذوف محصن كذا في فتح القدير وفي الظاهر بقوله لو قال لامرأته زينت وأنت كافرة وهي في المحال مسلمة فانه يجب اللعان وكذلك لو قال زينت وأنت أمة وهي في المحال حرة لأنه لو قال ذلك للأجنبية يجب الحد وهذا بخلاف ما لو قال قد فنتك وأنت كافرة أو أنت أمة اه وخرج غير العفيف لان الاحصان ينظم العقبة أيضاً قال تعالى والمحصنات من الذين أو توالى الكتاب أى العفاف ولان المقذوف اذا لم يكن عفيفاً فالقذف صادق فالشرايط الخمسة للاحصان داخله تحت قوله تعالى والذين يرمون المحصنات فاذا فقدوا احد منها لا يكون محصناً وفي التنبية قذف وهو مصلح ظاهر اولم يكن عفيفاً في السر يعذر في مطالبة القاذف بالحد في ما بينه وبين الله تعالى قال رضي الله عنه فيه نظر فان المفهوم من قوله ولم يكن عفيفاً في السر انه من الزنا وان كان زانياً لم يلدن قذفه موجبا للحد فكيف يعذر اه وقيد بقوله عن الزنا لأنه لا يشترط العفة عن الوطء المحرم ولذا قال في الظاهر بقوله لو وطئ أمة المرتدة حد قاذفه ولو تزوج أمة على حرة فوطئها فاني أحد قاذفه كذا في المنتقى عن أبي يوسف قال الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما في الاصل قال ثم كل شيء اختلف فيه الفقهاء حرمه بعضهم وأحلّه بعضهم فاني أحد قاذفه وفيه أيضاً لو وطئ أمة في عدة من زوج لها فاني أحد قاذفه لان ما ملكه في أتمه صحيح ولو وطئ جارية ابنه في عدة من زوج لها فأولم يجلبها فانه يحذف قاذفه قال أبو يوسف كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر وأثبت نسب الولد منه فاني أحد قاذفه وكذلك لو تزوج أمة لرجل بغير اذنه ودخل بها فاني أحد قاذفه هشام عن محمد بن رجل اشترى أمة فوطئها ثم استبان انها أخته حد قاذفه ابن سماعة عن محمد بن الرقيات أربعة شهدوا على رجل انه زنى بفلانة بنت فلان الفلانة امرأة معروفة سمها ووصفوا الزنا فأثبتوه والمرأة غائبة فرحم الرجل ثم ان رجلاً قذف تلك المرأة الغائبة فخاصته الى القاضي الذي قضى على الرجل بالرجم قال القياس ان يحذف قاذفها لان القاضي انما قضى عليه لاعلمها الكنى استحسن ان لا أحد قاذفها ثم قال وكما ينزل الاحصان بالزنا من كل وجه ينزل بالزنا من وجه فكل وطء حرم لعدم ملك المتعة من وجه فهو زنا من كل وجه وذلك كوطء الأجنبية وكل وطء حرم مع قيام ملك المتعة من كل وجه لعارض كوطء المرأة في حالة الحض لا ينزل به الاحصان واذا وطئ أمة الجوسية لا ينزل احصانها لقيام ملك المتعة من كل وجه ولو اشترى أمة ووطئها أبوه أو وطئ هو أمها ووطئها فقد فده انسان فلا حد على القاذف بالاجماع

هذا أو دعه اه (قوله لأنه لا يشترط العفة عن الوطء المحرم) نظيره بان من جملة الوطء المحرم الذي ليس بزنا الوطء بنكاح فاسد والوطء بشبهة مع أنه يشترط العفة عنها وأوجب بانه أراد المحرم لغيره والقرينة عليه ما يأتي آخر المقالة عن شرح الطحاوي وكذا ما يأتي عند قول المتن ومن قذف امرأة لم يدر أبولدها الخ فراجعه فانه صريح في ذلك (قوله ولو وطئ جارية ابنه في عدة من زوج لها الخ) أقول قدم أول كتاب الحدود أنه لو وطئ جارية ابنه لا يحد للزنا ولا يحد قاذفه بالزنا وصرح به في الفتح أيضاً أول باب الوطء الذي لا يوجب الحد وسياقياً أيضاً عند قول المصنف فيمن لا يحد قاذفه أو وطئ في غير ملكه انه دخل فيه جارية ابنه

فلو قال لغيره لست لا بيك  
أولست بان فلان في  
غضب حد وفي غيره لا  
كنفيه عن حده وقوله  
لعربي يا بنطي أو يا ابن  
ماء السماء ونسبته إلى  
عمه أو خاله أو رابه

(قوله وهو بعبدما  
صرح به في الكافي الخ)  
قال في النهرا قول ماجرى  
عليه شرح الهداية وأكثر  
التأخرين من التقييد  
بالغضب والمذهب ما  
قدمناه أنه مع الرضا  
ليس قذفا وكيف يحد  
بما ليس قذفا وبه يضعف  
ماعتن الثاني وكان هذه  
الرواية شاذة عنه ولذا ذكر  
في وسيط المحيط عنه أنه  
قذف في حالة الغضب  
دون الرضا وما في الكافي  
لادلالة فيه لما ادعاه  
بوجه مع استدلاله في  
النفى بالاثرو وقد علمت أنه  
يجوز على حالة الغضب  
والفرق بينه وبين قوله  
يا ولد الزنا ظهر من الشمس  
وقت الضحى لأنه لا يحمّل  
غير القذف فاستوت  
المآلتان فيه بخلاف  
النفى ثم رأيت في عقد  
الفرائد قال التفصيل هو  
ظاهر المذهب والاعتماد  
عليه دون ما يقع سواء  
مخالفا له

وكذا لو اشترى أحته من الرضاة ووطئها سقط احصانه لان الحرمة هنا نابتة على سبيل التأييد  
بخلاف ما تقدم ولو اشترى أمة لمس أمها أو بنتها بشهوة أو نظر إلى فرج أمها أو بنتها بشهوة أو نظر أبوه  
أو ابنته إلى فرجها بشهوة 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 الحانسة  
من وطئ بنت كاح فاسد كمن وطئ الجارية المشتركة في عدم وجوب الحد على القاذف والحاصل ان من  
زنى أو وطئ بشبهة أو بسكاح فاسد في عمره أو وطئ من هي محرمة عليه على التأييد سقط احصانه وما لا  
فلا كذا في شرح الطحاوي (قوله فلو قال لغيره لست لا بيك أولست بان فلان في غضب حد وفي غيره  
لا) أي وان قال له ذلك في حالة الرضا فلا حد لانه عند الغضب يراد به حقيقة سبالة وفي غيره يراد به  
المعاصرة بنفي مشابهته له في أسباب المروة ثم اعلم انه قد وقع في الهداية بمسئلتان الأولى قال ومن نفي  
نسب غيره وقال است لا بيك فإنه يحد وهذا اذا كانت أمه مسلمة حرة لانه في الحقيقة قذف لانه لان  
النسب إنما ينفي عن الزاني لا عن غيره الثانية قال لغيره في غضب لست بان فلان لا يبيد الذي يدعى له  
يحد ولو قال في غير غضب لا يحد وعلمه بما ذكرناه فظاهره انها مسألتان مختلفتان صورة وحكلا لان في  
المسئلة الأولى قد نفاه عن أبيه من غير تعرض للاب الذي يدعى اليه وحكمها وجوب الحد مطلقا سواء  
كان في غضب أو رضالا لم يفصل وفي المسئلة الثانية قد نفاه عن أبيه المعين الذي يدعى اليه وحكمها  
التفصيل وقد جعل بعضهم المسئلة الأولى على التفصيل في الثانية وهو انه ان كان في حالة الغضب حد  
لا في غيره وجرم به في غاية البيان ولم يتعقبه في فتح القدير وهو بعبدما صرح به في الكافي للحاكم  
الشهيد بقوله وان قال لرجل يا ولد الزنا أو يا ابن الزنا أولست لا بيك وأم حرة مسلمة فعليه الحد بلغنا عن  
عبدالله بن مسعود رضي الله عنه أنه قال لا حد الا في قذف محصنة أو نفي رجل عن أبيه اه لانه سوى  
بين اللفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بأنه اذا قال يا ولد الزنا أو يا ابن الزنا لا يتأتى فيه تفصيل  
بل يحد ألبتة اه فكذلك اذا قال است لا بيك لانهم صرحوا بأنه بمعنى أمك زانية أو زنت ولا يراد به  
المعاصرة حالة الرضا لانه لم يعين أبيا مخصوصا حتى ينفي أن يكون على اطلاقه ثم رأيت التصريح  
بذلك في فتاوى قاضيان قال لرجل لست لا بيك عن أبي يوسف أنه قذف كان ذلك في غضب  
أو رضالا لو قال ليس هذا أبك لا يبيد 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 لا بيك المشهور رجحنا عن نفي المشابهة في محاسن الاخلاق فبعد كما لا يخفى وقد علم  
بما ذكرناه أنه لا بد من تقييد المختصر بان تكون أمه محصنة لانه قذف لها وما في الهداية من  
التقييد بجزية أمه واسلامها لا ينفي اشتراط بقية شروط الاحصان ولذا اعترضه الشارحون وأشار  
المصنف الى انه لو قال انك ابن فلان لغير أبيه فالحكم كذلك من التفصيل وقيد بالنفي عن أبيه فقط  
لانه لو نفاه عن أمه أو عن أبيه وأمهم فلا حد في الاحوال كلها للكذب في الثاني ولان فيه نفي الزنا لان نفي  
الولادة نفي للوطء 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 فاهم أن يشهدوا مطلقا  
أن هذا ولده بمجرد السماع وان لم يعلموا حقيقة ولوه قال واحد لهذا الولد ولد الزنا لا يحد اه (قوله  
كنفيه عن حده وقوله لعربي يا بنطي أو يا ابن ماء السماء ونسبته الى خاله وعمه ورابه) أي لا يجب



قوله اما الاول وهو ما اذا نفاه عن جده الخ قال في القمع واعلم ان قوله لست ابن فلان لايه المعروف له معنى مجازي هو نفي المشابهة ومعنى حقيقي هو نفي كونه من مائه مع زنا الام به أو عدمه بل بشبهته فهى ثلاث معان يمكن ارادة كل منها على الخصوص وقد حكموا بتحكيم الغضب وعدمه فغضب براد نفي كونه من مائه مع زنا الام به ومع عدمه براد المجازي وقوله لست ابن فلان لجده له معنى مجازي هو نفي مشابته لجده ومعنيان حقيقي وهو نفي كونه مخلوقا من مائه وآخر هو نفي كونه ابا اعلى له وهو يصدق بصورتين نفي كون ابيه خلق من مائه بل زنت جدته به أو جات به بشبهة وهذه ٣٧ المعاني يصح ارادة كل منها وقد حكم

الحديث 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 الظهيرة اذا قال لست من ولد فلان فهذا قذف ولو قال لست من ولادة فلان فهذا ليس بقذف واذا قال لغيره لست لاب لست لايه لم يملك أبوك فهذا كله قذف لانه وكذا اذا قال لست للرشدة اه وأما عدمه فيما اذا قال لعربي يابطي فلانه يراد به التشبيه في الاخلاق أو عدم الفصاحة وكذا اذا قال لست بعربي لما قلنا وفمره الفقيه أبو الليث برجل من غير العرب وفي المغرب النبط جبل من الناس بسواد العراق الواحد نبطي وعن ثعلب عن ابن الاعرابي رجل نباطي ولا تنقل 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 يابن 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 مرأبومز يقيا وسمى به لانه في القمح أقام ماله مقام المطر وكان غياثا لقومه مثل ماء السماء للارض وكانت أم المنذر بن امرئ القيس أيضا ماء السماء بحالها وحسنها وانما سمي عمر وولده مز يقيا لانه كان يعزق كل يوم حلتين يلبسهما ويكره أن يعود فيهما ما ويكره أن يلبسهما غيره اه وأما اذا نسبته الى عمه أو خاله أو زوج أمه فلان كل واحد من هؤلاء يسمى أبا أما الاول فلقوله تعالى واله آباءك ابراهيم واسماعيل واسحق فاسم عمل كان عماله أي ليعقوب علم ما السلام وأما الثاني فلقوله عليه السلام الخال أب وأما الثالث فلترتبة ونسبته الى العربي في الكتاب دون زوج الام يشير الى أن العبرة فيه لترتبة لا غير حتى لو نسبته الى من رباها وهو ليس بزواج لانه واجب أن لا يحد كذا في التبيين وظاهر كلام المصنف كغيره أنه لا يحد في هذه المسائل سواء كان في حالة الغضب أو الرضا وفي قبح القدير وقذف كراهه 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 للسماحة أو الصفاء فينبغي في حال الغضب أن يحمل على النفي لكن جواب المسئلة مطلق فالجواب لمسلم يعهد استعماله لذلك القصد يمكن أن يجعل المراد في حالة الغضب التكميم به علمه كما قلنا في قوله لست بعربي لمسلم تستعمل في النفي يحمل في حالة الغضب على سبه بنفي الشجاعة والسخاء عنه ليس غير اه (قوله ولو قال يابن الزانية وأمه ممتة فطلب الوالد أو الولد أو ولد حد) لانه قذف محصنة بعدموتها فكل من يقع القذف في نسبه بقذفه المطالبة وهم الاصول والفروع لان العار يلحق

بتعيين الغضب أحدها بعينه في الاول وهو كونه ليس من مائه مع زنا الام به اذ لا معنى لان يجزبه في السباب بان أمه جاءت به بغير زنا بل بشبهة فيجب أن يحكم أيضا بتعيين الغضب في المعنى الثاني الذي هو نفي نسب ابيه عنه وقذف جدته ولو قال يابن الزانية وأمه ممتة فطلب الوالد أو الولد أو ولده حد

به فانه لا معنى لاخباره في حالة الغضب بانك لم تخلق من ماء جديك وهو مع سماحته أبعدي الارادة من ان يراد نفي أبوته لايه لان هذا كقولنا السماء فوق الارض ولا يخلص الا بان يكون فيها اجاع على نفي الحد بالتفصيل كما ان في تلك اجاعا على ثبوته 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 وحال المسلم شاهدة بانه أراد الحقيقة وأتى في حال الشتم بكلام يحتمل القذف فصارت حالته 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 أمه في الاخلاق فقد تعارضت القرينتان وهما حالة الغضب وحالة المسلم فتساقطتا وبقى المعنى الحقيقي سالما عن المعارض وهو نفي كونه مخلوقا من مائه (قوله وأشار المصنف الى انه لو قال لست من بني فلان) يعني القبيلة كما صرح به في الخاتمة

بهم لم يكن الجزئية فيكون القذف متناولا لهم معنى قيد بموتها لانها لو كانت غائبة لم يكن لهم المطالبة لجواز أن تصدق القاذف اذا حضرت والتمديد بقذف الام اتفاقا لانه لو قذف رجلا وهو ميت فلا صلة او فرعه المطالبة ولذا ذكر في شرح الطحاوي ولو قذف ميتا وجب الحد على القاذف وللوالدين والمولودين أن يخاصموا سواء كان الولد أو الوالد أو لم يكن والتمديد بالوالد اتفاقا أيضا اذا لام كذلك لما قدمناه من قوله وللوالدين فعلى هذا لو قذف ميتا بالزنا وله أم فلها المطالبة لانه يلحقها العار بذلك وصرح الزيلعي بان للاصول المطالبة وهو يقتضي أن للحد المطالبة وقد صرح في غاية البيان معزى بالي شرح الجامع الصغير للفقهاء أبي الليث بان المراد الاب والجد وان علا وبخالفه ما في فتاوى قاضيخان من أن الجدا ب الاب لا يطالب به ولا أم الام ولا الاخ ولا العم ولا مولاه كذا في فتح القدير وهو سهو من القلم في النسخة التي نقل منها والموجود في الفتاوى أن الجدا ب الام ليس له المطالبة وليس فيما ذكر الجدا ب الاب فالحق أن له المطالبة وأفاد بالتعبير بأو أن للفرع المطالبة مع وجود أصله وأن لولد الولد المطالبة مع وجود الولد وأنه اذا صدق القاذف بعضهم فلا يخفى الاخر المطالبة ولذا ذكر في الحاشية أن رجلا لو قذف ميتا وله ابنان فصدقه أحدهما فلا يخفى ان يحده اه وكذا اذا عفا بعضهم فلا يخفى المطالبة وأطلق في الولد فشمى ولدا بنت فله المطالبة بقذف جده وروى عن محمد بن خلفه 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 لاحد عليه لماعلمه في الظاهر يمين 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 الأدنى فان كان أو كانت محصنة حد اه وقد استتفد مما قدمه أنه لا بد أن يكون المقتوف ميتا محصنا فلذا لم يقيده به هنا وأطلق في الطالب فشمى ما اذا كان غير محصن فلو كان أصل المحصن الميت أو فرعه كافرا أو عبدا فله أن يطالب بالحد بخلاف الزفر لانه من أهل الاستحقاق اذ الكفر أو الرق لا ينافيه وقد عبره بنسبة محصن الى الزنا بخلاف ما اذا قذفه هو لانه ليس محصن فلا يلحقه العار فلو قال المصنف ولو قذف ميتا محصنا فلا صلة وان علا أو فرعه وان سفل مطلقا المطالبة لكان أولى (قوله ولا يطالب ولد وعبدا بابه وسيد بقذف أمه) لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يعاقب 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 واهم وجده وان علمت كذا في غاية البيان وأشار الى انه ما لا يطالبان بقذفهما بالاولى وقيد بولد القاذف لانه لو كان للمقتوف الميعة ابنان أحدهما من غير القاذف فله أن يطالب بالحد لعدم المانع في حقه وكذا لو كان لها أب وتحوه فله المطالبة حيث لم يكن مملوكا للقاذف فسقوط حق بعضهم لا يوجب سقوط حق الباقيين بخلاف القصاص والفرق بينهما أن القصاص حق العبد يستحقونه باليراث ولهنا يثبت لجميع الورثة بقدر ارثهم فاذا سقط حق بعضهم وهو لا يقبل التجزى 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 تخرب احرام زاده لا يجب عليه حد القذف قال

ولا يطالب ولد وعبدا بابه  
وسيد 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

الح) نقله الشرنبلالي وأقره

واقصر 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 المحدثين

بالشبهة لانه حق الله تعالى

وحرمه الالبوة شبهة صالحة

للدره والتعزير خالص

حق العبد وهو لا يندري

بالشبهة ولا يلزم من سقوط

الاذنى 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 المسوط بانه اذا

قضى الح) في الحانبة من

كتاب الصلح رجل قذف

محصنا أو محصنة فأراد

المقذوف حد القذف

فصالحه القاذف على

دراهم مسماة أو على شيء

آخر على ان يعفوه عن

ففعول 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 المسوط لان قاضيخان

انما حكم بعدم بطلان

الحد بالصلح وأما كونه

وقد كتبت انه لو قال ذلك الوالد لولده يجب عليه التعزير اه وفي نفسى منه شيء لتصرح بهم بان الوالد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان القذف لا يوجب عليه شيئا فالشتم 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 الزاجر اخلاء العالم عن الفساد وهذا آية حق الشرع وبكل ذلك تشهد الاحكام فاذا تعارضت الجهتان فالشافعي مال الى تغليب حق العبد تقدما على حق العبد باعتبار حاجته وغنا الشرع ونحن صرنا الى تغليب حق الشرع لان مال العبد من الحق يتولاه مولاه فيصير حق العبد مدعيه 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 لاني حقوق الشرع ومنها العفو فانه لا يصح العفو عن المقذوف عندنا ويصح عنده ومنها انه لا يجوز الاعتياض عنه ويجرى فيه التداخل وعندنا 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 بالتقادم ويجب على المستأن من وبقية القاضي بعلمه اذا علمه في أيام قضائه وكذلك في محضرة القاضي حده وان علمه القاضي قبل ان يستتضي ثم ولي القضاء ليس له ان يقيم حتى يشهد به عنده ويقدم استيفاؤه 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 لا عند سقوطه ولا يستخاف عليه القاذف ويتنصف بالرق كالعقوبات الواجبة حقا لله تعالى ولا يباح القذف بابا حته ولا يخاف 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 أجاب عنها كما في التبيين وأطلق بطلانه بموت المقذوف فشمئلا الكل والبعض حتى لو ضرب القاذف بعض الحدفان المقذوف لا يقام ما بقي وقيد بكونه قذفه حيا لوقد فميتا 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 المسوط بانه اذا قضى القاضي بحد القذف على القاذف ثم عفا المقذوف عنه بعوض أو بغير عوض لم يستط الحد وان لم يسقط بعفوه فاذا ذهب العاقب لا يكون للامام ان يستوفيه لما بينا ان الاستيفاء عند طلبه وقد ترك الطلب الا اذا عاد وطلب فينتدب 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 خصه به شرطا اه ويدل عليه أيضا ما في كافي الحاكم لو غاب المقذوف بعد ما ضرب بعض الحد لم يتم الحد الا وهو حاضر لاحتمال العفو والعفو الصريح أولى فتمين حمل ما في فتح القدير على ما اذا عاد وطلب (قوله ولو

الصعود حد اولو قال يازاني وعكس حد ولو قال لامرأته يازانية وعكست حدث ولا لعان ولو قالت زينت بك بطلا  
 يقام بغير طلب أم لا فساكت عنه وقد علم مما هنا حكمه أفاده في المنع وبهذا ظهر فائدة التقييد في كلام المبسوط بالعفو بعد القضاء بالنظر الى ما اذا كان على عوض لما علمت من اقتضاء كلام الحائنة انه يبطل اذا كان الصلح على عوض وكان قبل الرفع وبه صرح في فصول العمادى كما نقله عنها بعضهم (قوله قالوا لو تشاتم المحصنان بين يدي القاضي عزرها) أي لان فيه اخلا لا بالادب في مجلس الشرع فلم يكن ذلك محض حقهما حتى يتكافأ فيه (قوله وعلى هذا الاعتبار يجب الحد دون اللعان) صوابه اللعان دون الحد كما في الهداية والفتح وغيرهما وقوله فإما قلنا أي من اطلاق 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 وعنى الصعود حد) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يجد لان المهمون منه للصعود حقيقة قالت امرأة من العرب \* وارق الى الخيرات زنا في الجبل \* وذكر الجبل بقرره مراداً ولهما انه يستعمل في الفاحشة مهموزاً أيضاً لان من العرب من يهز المئين كما يلين المهموز وحالة الغضب والسباب تعين الفاحشة مراداً بمنزلة ما اذا قال يازاني أو قال زنا في الجبل انما يعين الصعود مراداً اذا كان مقر وناكباً على اذ هو المستعمل فيه قيد بقوله لانه لو قال زنا على الجبل قيل لا يجد وقيل يجد للمعنى الذي ذكرناه وفي غاية البيان والمذهب عندى اذا كان هذا الكلام مخرج على وجه الغضب والسباب يجب الحد لانه على ذلك اذا لا يكون صعد الجبل سبباً 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 بالباء وجب الحد اتفاقاً وقيد بالجار والمجرور اذ لو اقتصر على قوله زنا يحد اتفاقاً كما أفاده في غاية البيان وأطلق في وجوب الحد وقيد بالشارحون بان يكون في حالة الغضب أما في حالة الرضا فلا يحد اتفاقاً وهذا ترجح قولهما في المغرب من ان زنا في الجبل بمعنى صعد فقول محمد أظهر اه ليس بظاهر وقيد بقوله وعنى الصعود لانه لو لم يعن الصعود يحد اتفاقاً (قوله ولو قال يازاني وعكس حد) أي المبتدى والمجيب بقوله لا بل أنت لان كلا منهما قد في صاحبه اما الاول فظاهر وكذا الثاني لان معناه لا بل أنت زان اذ هي كلمة عطف يستدرك به العطف فيصير المذكور في الاول خبراً ما بعد بل وانما لم يلتصقا بقصا لان في حد القذف الغالب حق الله تعالى فلو جعل قصاصاً يلزم اسقاط حقه تعالى فلا يجوز ذلك ولذا لم يجز عفو المقذوف فاذا طالب كل منهما الآخر وانتهى لزم الاستيفاء فلا يتكفر واحد منهما من اسقاطه فحد كل منهما كذا في فتح القدير وظاهره انه يقام عليهما ولو اسقطاه وتقدم عدم حتمه وانه عطف في الفهم فاذا اسقطاه بعد الثبوت امتنع الامام من اقامته لعدم الطلب لا لصحة الاسقاط فاذا عادوا طلبا اقامه عليهما وقيد بحد القذف لانه لو قال له يا خبيث فقال له الآخر أنت تكافأ ولا يعزركل منهما الآخر لان التعزير لمحق الاذى وقد وجب عليه مثل ما وجب للآخر فتساقطا كذا في فتح القدير وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضرب به المضروب أيضاً انهما يعزران 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 وتشاتم المحصنان بين يدي القاضي عزرها (قوله ولو قال لامرأته يازانية وعكست حدث ولا لعان) لانها اذا فأن وقذفه بوجوب اللعان وقذفها بوجوب الحد وفي البداية بالحد باطل اللعان لان الحد وفي القذف ليس باهل له ولا باطل في عكسه أصلاً فيحتمل للدرء اذا اللعان في معنى الحد أشار المصنف الى انه لو قال لامرأته يازانية ثبت الزانية فحاصت الام أولاً فحد الرجل سقط اللعان لانه بطلت شهادة الرجل ولو حاصت المرأة أولاً 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 الرتا قبل النكاح فيجب الحد دون اللعان لتصديقها اياه وانعدامه منه ويحتمل انها أرادت زناى الذى كان معك بعد النكاح لاني ما مكنت أحداً غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا الاعتبار يجب الحد دون اللعان لوجود القذف منه وعدمه منها فإما قلناه أطلقه فشمع ما اذا بدأت بقوله زنا يحد 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 الحائسية مخالفا  
للظهيرية من انه لا يجب  
الحديث بانى منى أما  
على ما فى الظهيرية فانها  
وان أقر بولد ثم نفاه  
لا عن وان عكس حد  
والولد له فهم ما ولو قال  
ليس بابنى ولا بانك بطلا  
ومن قذف امرأة لم يدبر أبو  
ولدها أو لاعنت بولد أو  
رجلا وطئ فى غير ملكه  
أو أمة مشتركة أو مسلما  
زنى فى 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 أبى  
حنيفة وعدمه هو قول  
أبى يوسف بقى هنا شئ  
وهو ان قولها أنت ازنى  
منى قذف له صريحاً بناء  
على ما فى الظهيرية لكن  
هل يقال ان فيه تصديقا  
له فتحد وحده دونه كما  
لو قالت زينت بك قبل  
ان أتزوجك على ما هو  
الأصل فى افعال التفضيل  
من اقتضائه المشاركة  
والزيادة أم لا فليراجع  
والظاهر الأول (قوله أو

مع احتمال آخر وهو انى زينت بحضورك وأنت تشهد فلا يكون قذفاً وقيد بكونها اقتصر  
على هذه المقالة لانها لو زادت قبل ان أتزوجك تحد المرأة دون الرجل لان كلا منهما قذف صاحبه  
غير انها صدقته فبطل موجب قذفه ولم يصدقها فوجب موجب قذفها وقيد بكونها امرأة لأنه  
لو كان ذلك كله مع امرأة أجنبية حدثت المرأة دون الرجل اذ كرتان تصدقها وعدم الاحتمال  
الذى ذكرناه مع الزوجة وقيد بقولها زينت بك لانها لو قالت فى جوابه أنت ازنى منى حد الرجل وحده  
كذا فى الحائسية (قوله وان أقر بولد ثم نفاه لا عن) لان النسب لزمه باقراره وبالنفى بعده صار  
قاذفاً فيما عن (قوله وان عكس حد) أى ان نفى الولد ثم أقر به فانه يحد حد القذف لانه لما  
أكذب نفسه بطل اللعان لانه حد ضرورى صير اليه ضرورة التكاذب والأصل فيه حد القذف  
فاذا بطل التكاذب يصار الى الأصل (قوله والولد له فيهما) أى فيما اذا أقر به ثم نفاه أو نفاه ثم  
أقر به لا قراره به سابقاً أو لاحقاً واللعان يصح بدون قطع النسب كما يصح بدون الولد (قوله ولو قال  
ليس بابنى ولا بانك 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 يدبر أبو ولدها  
أو لاعنت بولد أو رجلا وطئ فى غير ملكه أو أمة مشتركة أو مسلماً زانى كفره أو مكاتباً مات  
عن وفاه لا يحد) بيان لست مسائل اما الأوليان فلتقسيم أمانة الزنا منها وهو ولادة ولد لأب له  
ففاتت العفة نظراً لها وهى شرط أطلقه فشمس ما اذا كان الولد حياً عند القذف أو ميتاً وقيد  
بكونها لاعنت بولد اذ لو قذف الملاعنة بغير ولد فعليه الحد لانعدام إمامة الزنا وأشار بقوله لاعنت  
الى انه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل باكذابه نفسه ثم قذفها رجل حد زوال 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 فرافعته وأقامت بينة انه  
أكذب نفسه حد لان الثابت بالبيضة كالثابت باقرار الخصم أو بمعاينة ولا بد من ان يقطع القاضى  
نسب الولد حتى لو لاعنت 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 لاب ولا يرمى ولدها ومن رماها أو رمى 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 المتلاعنة ان يبرأ 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 والأصل 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 والحرمة مؤبدة فان كانت الحرمة موقوفة فالحرمة لغيرة  
فالو حنيفة يشترط أن تكون الحرمة المؤبدة ثابتة بالاجماع أو بالحديث المشهور لتكون ثابتة

شهود بناء على ادعاء شهرة حديث لانكاح الابنم ودولذا لم يعرف فيه خلاف بين الصحابة وحرمة وطء أمته التي هي خالصة من الرضاع أو عمته لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب كذا في الفتح (قوله والثابت حرمتها بالمصاهرة) ليس على اطلاقه لاسم آتفانه يشترط في الحرمة المؤبدة عنده ان تكون نابتة بالاجاع أو بالحديث المشهور قال في الفتح وأبو حنيفة انما يعتبر الخلاف ٤٢ عند عدم النص على الحرمة بان تثبت بقياس أو احتياط كسبوتها بالنظر الى

من غير تردد وقد قدمنا شيئا من هذه المسائل وقد يكونه في غير الملائك لانه لو كان وطئ أمته المحوسبة أو المزوجة أو امراته الحائض أو مكاتبته أو المظاهر منها أو الحرمة أو المشتراة شرعا فاسدا فعلى قاذفه الحد لان الحرمة موقفة وكذا اذا وطئ أخته من الرضاع وهي أمته لانها وان كانت الحرمة مؤبدة فهي مملوكة له وهذا قول الكرخي والصحيح أنه لا يحذف قاذفه لشبوت التضاد بين المحل والحرمة فلوقال المصنف أو رجلا وطئ في غير ملكه أو في ملكه والحرمة مؤبدة لكان أولى وشمل قوله في غير ملكه حاربه ابنة والمنكوحه نكاحا فاسدا والامة المستحقة والمكروه على الزنا والثابت حرمتها بالمصاهرة أو تزوج محارمه ودخل بهن أو جمع بين المحارم أو تزوج أمة على حرة وأما الخامة وهي ما اذا قذف مسلما زني في حال كفره فلتحقق الزنا منه شرطا وان كان الاثم قد ارتفع باسلامه لان عدم الملاك ولهذا وجب عليه الحد لو كان في ديارنا وأطلقه فشمع الحرى والذمي وما اذا كان الزنا في دار الاسلام أو في دار الحرب وشمل ما اذا قال له زني وأطلق ثم أثبت أنه زني في كفره أو قال له زني وأنت كافر فهو كما لو قال لمعتق زني وأنت عبد وأما السادسة وهي ما اذا قذف مكاتبات عن وفاء فلتمكن الشبهة في الحرية لكان اختلاف الصحابة رضي الله عنهم وقد يكونه مات عن وفاء ليفيد أن المكاتب اذا مات عن غير وفاء لا حد على قاذفه بالاولى لموته عبدا (قوله وحده قاذف واطئ أمته محوسبة وحائض ومكاتبه ومسلم نكح أمه في كفره ومستامن قذف مسلما ومن قذف أو زنا أو شرب مرارا فله ولعله

نابتة بظاهر قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم فلا يعتبر الخلاف مع وجود النص (قوله أو قال له زني 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 ثابتا ثم

الفرج والمس بشهوة لان ثبوتها لاقامة المسبب متتام السبب احتياطاً فهي حرمة ضعيفة لا ينفى بها الاحصان الثابت بيقين بخلاف الحرمة الثابتة بزنا الاب فانها وحده قاذف واطئ أمة محوسبة وحائض ومكاتبه ومسلم نكح أمه في كفره ومستامن قذف مسلما ومن قذف أو زنا أو شرب مرارا فله ولعله

نابتة بظاهر قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم فلا يعتبر الخلاف مع وجود النص (قوله أو قال له زني 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 ثابتا ثم

وأية لكن في الفتح والمراد قذفها بعد الاصل بزنا كان في نصرانيتها بان قال زني وأنت كافرة وكذا لو قال المعتق زني وهو عبد زني وأنت عبد لا حد لك 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 يقيم عليه الحد بخلاف الرجم على ما مر ولا يسقط الحد بالاسلام وكذا العبد

طلبوا

ما سوا الحمد كلهم أو بعضهم وما اذا حضر أو حضر أحدهم كافي الخانية وغيرها وما اذا جلد القذف  
الاسو طائم قذف آخر في المجلس فانه يتم الاول ولا يثنى عليه للثاني للتداخل وما اذا قذف عبد افاعتق  
ثم قذف آخر فآخذ الاول فضرب أربعين ثم آخذ الثاني قالوا فانه يتم له ثمانين لان الاربعين وقع  
لها ما يبق للباقي أربعين ولو قذف الا آخر قبل أن يأتي به فالثمانون تكون لهما جميعا ولا يضرب  
ثمانين مستأنفا لان ما بقى تمامه حد الا حراز فإزان يدخل فيه الاحرار وفي المحيط رجل شرب الخمر  
فضرب بعض الحمد ثم هرب ثم شرب ثانيا ضرب حد امسه مستقبلا وكذا لو ضرب الزاني بعض الحمد ثم  
هرب وزنى باخرى ولو ضرب القاذف بعض الحمد فهرب ثم قذف آخر ثم قدم الى القاضي ينظر ان  
حضر المقذوف الثاني والاول جميعا يكمل الاول ويسقط الثاني لانه يتداخل وان حضر الثاني دون  
الاول يضرب حد امسه مستقبلا للثاني ويبطل الاول لانه يمكن اقامة الحمد للثاني لوجود دعواه  
ولا يمكن اقامة الاول لعدم دعواه اه فتعين جل ما تقدم من أنه لو جلد للقذف الاسو طالي آخره  
على ما اذا حضر جميعا ومن أنه لو قذف جماعة يكتبي بمذوا حد على ما اذا كان القذف لهم قبل أن  
يضرب البعض كما لا يخفى وشمل ما اذا قال رجل يا ابن الزانية فعله حد واحد حين كانا أو ميتين  
وحكى أن ابن أبي ليلى سمع من يقول لرجل يا ابن الزانية فحده حدين في المسجد فبلغ أبا حنيفة فقال  
بالعجب لقاضي بلدنا أخطأ 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  
بينهم ما يوما أو أكثر حتى يخف أثر الضرب الاول والرابع ضربه في المسجد والخامس ينبغي أن  
يتعرف أن والديه في الاحياء أو اولا فان كانا حدين فالخصومة لهما والافالخصومة للابن وأما بقوله  
فقد ان الحد وقع 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 اذا قذف رجلا  
فحدله ثم عاد فقذفه ثانيا فانه لا يحد حد ثان لان المقصود هو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن  
المقذوف قد حصل بالاول فلا حاجة الى الثاني صرح به الشارح الزيلعي في حد السرقة عند مسألة  
سرقة العين ثانيا بعد ما قطع ولا يخفى ما فيه فان بالحد الاول لم يظهر كذبه في اخبار مستقبل انما ظهر  
كذبه فيما أخبره ما ضا قبل الحد ولهذا ذكر المحقق في فتح القدير عند تلك المسئلة وصار كما لو قذف  
شخصا فحد به ثم قذفه بعين ذلك الزنا بان قال أنا باق على نسبي اليه الزنا الذي نسبته اليه لا يحد  
ثانيا فكذا هذا أما اذا قذفه بزنا آخر حده اه لكن في الظهيرية ومن قذف انسانا فحد ثم قذفه  
ثانيا لم يحد والاصل فيه ما روى أن ابا 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 اذا اجتمعت عليه الحدود المختلفة كيف يفعل قال في المحيط واذا  
اجتمع حدان وقد روى درة أحدهما دراه وان كانت من أجناس مختلفة بان اجتمع حد الزنا  
والسرقة والشرب والقذف والنق بدأ بالفق فاذا برأ حد للقذف فاذا برأ ان شاء بدأ بالقطع وان  
شاء بدأ بحد الزنا وحد الشرب آخره الثبوتة بالاجتهاد من الصحابة رضي الله عنهم وان كان محصنا  
يبدأ بالفق ثم بحد القذف ثم بالرحم وبلغى غيرها اه قالوا ولا يقام حد في المسجد ولا قود ولا تعزير

(قوله فظهر ان المذهب  
اطلاق المسئلة الخ) أى  
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  
بكرة يتنافيه لان قوله  
أشهدان المغيرة زان غير  
مقيد بالزنا الاول ولكنه  
يعيد بل الظاهر من قوله  
أشهدان المراد الزنا الاول  
الذي عاينه منه (قوله  
والفق) أى لوفقأعين  
رجل كافي النهر قال الرملي  
والذي يظهر ان المراد به  
ذهاب البصر تأمل

﴿فصل في التعزير﴾ (قوله فالظاهر ان ما في ضياء المحلوم الخ) قال في النهرو في القاموس انه من أسماء الاضداد يطلق على  
التفخيم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشد الضرب وعلى ضربه دون الحد اه قال ابن حجر المكي الظاهر ان هذا الأخير 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  
قيده وكون ذلك الضرب دون الحد الشرعي فهو كلفظ الصلاة والزكاة ونحوهما المنقولة لوجود المعنى اللغوي فيها وازيادة وهذه  
دقيقة مهمة تفتن لها صاحب ٤٤ 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 القبلة  
وهو المناسب لان الصفع  
شرع لاهل الذمة عند  
اداء الجزية تأمل (قوله  
وصرح السرخسي بانه  
ليس في التعزير شيء مقدر  
الخ) أي في أنواعه فانه

﴿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 بالنصيحة ومنهم  
بالظلمة ومنهم من يحتاج  
الى الضرب ومنهم من  
يحتاج الى الحبس كذا في  
الفتح (قوله وظاهره انه

ولكن القاضى 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 ويعزره 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  
القاضى اليه بوجه عبوس وذلك أبو اليسر والسرخسي أنه لا يباح التعزير بالصفع لانه من أعلى  
ما يكون من الاستخفاف 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  
القاضى ذلك أو الوالى 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 لتزجر  
ثم يعيده الخ كما إليه لان يأخذ الخ كما لنفسه أو وليت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز لاحد  
من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي وفي المجتبى لم يذكر كيفية الاخذ وأرى أن يأخذها  
فيمسكها فان أيسر من توبته يصرفها الى ما يرى وفي شرح الآ نارة التعزير بالمال كان في ابتداء  
الاسلام ثم نسخ اه والمحصل أن المذهب عدم التعزير بأخذ المال وأما التعزير بالشتم فلم أره  
الا في المجتبى قال وفي شرح أبي اليسر التعزير بالشتم مشروع ولكن بعد أن لا يكون قاذفا اه  
وصرح السرخسي بانه ليس في التعزير شيء مقدر بل هو مفوض الى رأى القاضى لان المقصود منه  
الزجر وأحوال الناس مختلفة فيه وفي الشافى التعزير على مراتب أشرف الاشرف وهم العلماء  
والعلوية بالاعلام وهو أن يقول له القاضى انك تفعل كذا وكذا فينزجر به وتعزير الاشرف  
وهم الامراء والدهاقين بالاعلام والجر الى باب القاضى والخصومة وتعزير الاوساط وهم السوقة  
بالجر والحبس وتعزير الاخسة بهذا كله وبالضرب اه وظاهره انه ليس مفوضا الى رأى القاضى

ليس مفوضا الخ) قال في النهرو ينبغي ان لا يكون ما في الشافى على اطلاقه فان كان من أشرف الاشرف لو ضرب  
غيره فأدماه لا يكتبى بتعزيره بقول القاضى ما مر اذ 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 وبفرك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف أو بالضرب وقد يكون بنظر القاضى اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر  
وانما هو موضة الى رأى الأمام على ما يقتضى جناباتهم فان العقوبة فيه تختلف باختلاف الجنابفة فينبغى ان يبلغ غاية التعزير في  
الكبيرة كما اذا أصاب من الاجنبية كل محرم سوى الجماع أو جمع السارق المتاع في الدار ولم يجرجه وكذا ينظر في أحوالهم فان  
من الناس من ينزجر باليسير ومنهم من لا ينزجر الا بالكثير وذكر في النهاية التعزير على مراتب الخ فقوله وذكر في النهاية الخ



يصلح بيان القول وكذا ينظر في أحوالهم فصار حاصل القول بالتفويض إلى رأي الإمام أن ينظر إلى الجناية وإلى حال المجاني فإذا كانت الجناية صغيرة والجاني ذامر أو ممن ينزجر بمجرد الإعلام لا يزداد عليه بخلاف ما إذا كانت جنايته كبيرة كاللواط أو شرب الخمر فإن هذا لا يصدر من ذم مروءة وإن كان هو من الأشراف فلا ينبغي أن يقال أنه يكفي فيه مجرد الأعلام وما في الشافي والنهاية لا ينافي ذلك لأن نحو العلماء والعلموية برادبهم من جنايته صغيرة صدرت منه على وجه الزلة والندور ولذا قال في الخانية وغيرها لو كان ذامر أو أول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر وقال الناطقي إذا تكررت منه يضرب التعزير فإن هذا ظاهر في أن تكرار ذلك منه يخرج عن كونه ذامر أو فكذا ما كان معصية شائعة لا تصدر عادة من ذم مروءة والمراد كما في الفتح بالمروءة الدين والصلاح وما مر عن النهري يؤيد ما قلناه (قوله فقد أفاد الفرق الخ) قال في النهري لا نسلم أن ما عن الهندواني نص في الأجنبية لم لا يجوز أن يكون المعنى بامرأة له وخصها التعم الاجنبية بالاولى ويدل على ذلك ما في حدود البرازية ٤٥ من وحدث مع امرأته رجلا إن كان

ينزجر بالصباح وبما دون السلاح لا يحل قتله وإن كان لا ينزجر إلا بالقتل حل قتله وإن طأوعته المرأة حل قتلها أيضا وهذا نص على أن التعزير والقتل يليه غير المحسب اه وبهذا يندفع التذافع بين كلامي الهندواني ويجوز أن يقال نكر المرأة دلالة على أنه لا فرق بين الزوجة والأجنبية وقد أفصح عن ذلك في الخانية حيث قال رأي رجلا يزني بامرأته أو بامرأة رجل آخر وهو محصن فصاح به ولم يهرب ولم يمنع عن الزنا حل لهذا الرجل قتله وإن قتله فلا قصاص عليه وذكر

وأنه ليس للقاضي التعزير بغير المناسب مستحقه وظاهر الأول أن له ذلك وقد ذكر والتعزير بالقتل قال في التبيين وسئل الهندواني عن رجل وحده رجل مع امرأة أيجل له قتله قال إن كان يعلم أنه ينزجر بالصباح والضرب بما دون السلاح لا وإن كان يعلم أنه لا ينزجر إلا بالقتل حل له القتل وإن طأوعته المرأة حل له قتلها أيضا وفي المنية رأى رجلا مع امرأته وهو يزني بها أو مع محرمة وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا اه فقد أفاد الفرق بين الأجنبية والزوجة والمحرم ففي الأجنبية لا يحل القتل إلا بالشرط المذكور من عدم الانزجار بالصباح والضرب وفي غيرها يحل مطلقا وفي المجتبى الأصل في كل شخص إذا رأى مسلما يزني أن يجله قتله وانما يمنع خوف أن يقتله ولا يصدق في أنه زنى وعلى هذا القياس المكابرة بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة بادنى شيء له قيمة وجميع السكائر والاعونة والظلمة والسعاة فيباح قتل السكندر و يثاب قاتلهم اه ولم يذكر المصنف من يقيمها قالوا الكل مسلم أقامته حال مباشرة المعصية وأما بعد الفراغ منها فليس ذلك لغیر الحاكم قال في القنية رأى غيره على فاحشة موجبة للتعزير فعززه بغير إذن المحسب فله المحسب أن يعزر المعززان عزره بعد الفراغ منها قال رضي الله عنه قوله إن عززه بعد الفراغ منها فيه إشارة إلى أنه لو عززه حال كونه مشغولا بالفاحشة فله ذلك وأنه حسن لأن ذلك نهى عن المنكر وكل واحد مأمور به وبعد الفراغ ليس نهى عن المنكر لأن النهى عما مضى لا يتصور فيتمحض تعزير أو ذلك إلى الإمام اه وقد ذكر قبله من عليه التعزير إذا قال لرجل أقم على التعزير ففعل ثم رفع إلى القاضي فإن القاضي يحسب بذلك التعزير الذي أقامه بنفسه اه وفي المجتبى فاما إقامة التعزير فليلصاحب الحق كالقصاص وقيل للإمام لأن صاحب الحق قد يسرف فيه غلظا بخلاف القصاص لأنه مقدر بخلاف التعزير الواجب حقا لله تعالى حيث يتولى إقامة كل أحد بحكم النيابة عن الله تعالى اه وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب أيضا إنهما يعزران

مثله في السرقة حيث قال رأي رجلا يسرق ماله فصاح به أو ينقب حائطه أو حائط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل قتله ولا قصاص عليه اه وغاية الأمر ما في منية المفتى وعليه جرى الجبازي في مختصر المحيط مطلقا لكن يجب حمله على التقييد توفيقا بين كلامهم ومن هنا جزم ابن وهبان في نظمه بالشرط المذكور مطلقا وهو الحق وأعلم أنه في الخانية شرط في جواز قتل الزاني أن يكون محصنا وفي السارق أن يكون معروفا بالسرقه وبالأول جزم الطرسوسي ورده ابن وهبان بأنه ليس من المحسب بل من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو حسن فإن هذا المنكر حيث تعين القتل طريقا في إزائه فلا معنى لاشتراط الإحصان فيه ولذا أطلقه البرزالي (قوله وذكر قبله الخ) قال في النهري هذا محمول في حق العبد على أنهما حكماء ففي فتح القدير الذي يجب حقا للعبد لتوفيقه على الدعوى لا يقيمها إلا الحاكم إلا أن يحكم فيه (قوله وفي القنية ضرب غيره بغير حق الخ) قال الرملي قدم انهما إذا اتسما تكافأ إذا لم يكن بين يدي القاضي فراجع في شرح قوله ولو قال يا زاني وعكس حسدا فاعلم اه قلت محسب ما مر على ما إذا قال له

بازنا أو مسلما يافاسق  
يا كافر يا خبيث يا لص  
يا فاجر يا منافق يا لوطي  
يا من يلعب بالصبيان  
يا آكل الرب يا شارب الخمر  
يا ديوث يا مخنث يا خائن  
يا ابن القعبة يا زنديق  
يا قسطنطين يا مأوى  
الزواني أو اللصوص  
يا حرام زاده عزر  
يا خبيث مثلا فرد عليه  
به فيحصل التكافؤ كما  
أشار إليه المؤلف هناك  
أما الضرب فلا تكافؤ  
فيه لتفاوتيه وهو ظاهر  
(قوله ويخلف في الحبس  
إلى ان يظهر التوبة) أي  
أماراتها اذ لا وقوف لنا  
على حقيقتها ولا ينبغي  
القول بحبسه ستة أشهر  
لان التقدير بالمدة  
لا يحصل به الغرض اذ  
قد تحصل فيها التوبة وقد  
لا تحصل ولا تظهر أمارات  
الحصول فكان التقدير  
بما قلنا أولى وأيضا  
التقدير بالمدة سماعي  
لا يدخل للرأي فيه كذا  
نقله ابن السخنة عن  
الطرسوني وأقره ودفع  
ما أورده عليه تلميذه ابن  
وهبان (قوله كذا في ضياء  
الحلوم) وقع قبله في نسخة  
أي فاه وفي أخرى أي  
رماه وفي أخرى بدون ذلك

بإقامة التعزير بالبادي منهم لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اه (قوله ومن قذف مملوكا وكافرا  
بازنا أو مسلما يافاسق يا كافر يا خبيث يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا آكل  
الربيا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القعبة يا زنديق يا قسطنطين يا مأوى الزواني أو  
اللصوص يا حرام زاده عزر) لانه جنائية قذف في المسئلتين الاوليين وقدمت مع وجوب الحد فقد  
الاحصان فوجب التعزير وفيما عداها ما قد أذاه والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود  
فوجب التعزير وهو ثابت بالسكاب والسنة واجماع الامة أما السكاب فقوله تعالى واهجر وهن في  
المضاجع واضربوهن وأما السنة فكثيرة منها تعزير به عليه السلام رجالا قال لغيره يا مخنث وحبس  
عليه السلام رجلا بالتهمة واجمعت الامة على وجوبه في كبيرة لا توجب الحد أو جنائية لا توجب  
الحد كذا في التبيين فصارا الحاصل ان كل من ارتكب معصية ليس فيها حد مقدر وثبت عليه عند  
الحاكم فإنه يجب التعزير من نظر محرم وهن محرم وخلوه محرمه وأكل رباطا هو ومن ذلك ما في  
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 لقله قيمتها  
ولكونها مسكينة ومن ذلك الاستخفاف بالمسلم كما في القنية ومنه المسلم اذا باع الخمر فإنه يضرب ضربا  
وجيعا بخلاف الذمي حتى يتقدم اليه فان باع في المصر بعد التقديم ثم أسلم لم يسقط الضرب كذا في  
القنية وفي فتاوى القاضى من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلف في السجن الى أن  
يظهر التوبة وقد ذكر وافي كتاب الكفالة أن التهمة تثبت بشهادة مستورين أو واحد عدل فظاهره  
أنه لو شهد عند الحاكم واحد مستور وفاسق بفساد شخص ليس للحاكم حبسه بخلاف ما اذا كان  
عدلا أو مستورا فان له حبسه وقال المصنف فيما ولا يحبس في الحدود والقصاص حتى يشهد  
شاهدان أو واحد عدل اه وتقدير مدة الحبس راجعة الى الحاكم كما لا يخفى وفي فتح القدير  
يعزر من شهد شرب الشاربين والمجتمعون على شبه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر  
والمفطر في نهار رمضان يعزرو ويحبس والمسلم يأكل الربا يعزرو ويحبس وكذا المغني والمخنث والناتحة  
يعزرون ويحبسون حتى يحدوا توبة وكذا من قبل أجنبية أو غائبا أو سها بشهوة اه  
وفي شرح الطحاوى والاصل في وجوب التعزير ان كل من ارتكب منكر أو أذى مسلما  
بغير حق بقوله أو بفعله وجب عليه التعزير الا اذا كان الكذب ظاهرا كقوله يا كلب اه  
والمصنف رحمه الله اقتصر على مسائل الشتم لكثرة وقوعها خصوصا في زماننا واطلق عليه قذفا  
بما زار شعرا وهو حقيقة لغوية لان القذف في اللغة الرمي بالجارية ونحوها قال تعالى وبقذفون  
من كل جانب دحورا وقذف المحصنات رميهن بالفجور والقذف بالغيب الرجم بالظن قال تعالى  
وبقذفون بالغيب وقذف قذفا كذا في ضياء الحلوم وأطلق في وجوب التعزير بالشتم  
المذكور وهو مقيد بان يحجز القائل عن اثبات ما قاله قال في المحيط ولو قال له يافاسق يا فاجر يا مخنث  
يا لص والمتقول له فاسق أو فاجر أو لص لا يعزركه الحسن في المجرى لانه صادق في اخباره فلا يكون  
فيه الحاق الشين به بل الشين كان ملحقا به وفي فتح القدير انما يجب التعزير فيمن لم يعلم اتصافه  
به أما من علم اتصافه فان الشين قد أحقه هو بنفسه قبل قول القائل اه وفي القنية قال له يافاسق  
ثم أراد ان يثبت باليمين فسقه ليدفع التعزير بزعم نفسه لا تسمع بيمينته لان الشهادة على مجرد الجرح  
والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال يا زاني ثم أثبت زناه باليمين تقبل لانه متعلق بالحد ولو أراد اثبات

(قوله فلا شك في قبولها الخ) قلت قد ذكرنا في الشهادات من الجرح المجرد الذي لا يقبل لو شهدوا على شهود المدعى بانهم فسقة  
أو زبانية أو أكلة الربا أو شره الخمر أو على اقرارهم انهم شهيدوا بزورا وانهم اجراء في هذه الشهادة الخ ماذا كرهناك 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 فأمل 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 اذ  
لا يمكن اثباته الا بالنسبة  
اليه كالزنا و أقول ماذا  
من الفرق يقتضى عكس  
الحكم المذكور اذا المال  
حيث أمكن اثباته بدون  
نسبته للسرقة يصير  
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 ضمنا ما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود اذا قال رشوته بكذا فعليه رده تقبل المينة كذا  
هذه اه وهذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه وأما اذا يبينوه بما يتضمن اثبات حق الله تعالى أو العبد  
فانها تقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفع الى القاضي ادعى انه رآه قبيل أجنبية أو عاتقها أو خلابها  
ونحو ذلك ثم أقام رجلين شهد انهما رآياه فعل ذلك فلا شك في قبولها وسقوط التعزير برعن القائل  
لانها تضمنت اثبات حق لله تعالى وهو التعزير على الفاعل لان الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل  
أعم منه ومن التعزير وكذلك يجري هذا في جرح الشاهد بمثله واقامة المينة عليه وينبغي على  
هذا للقاضي ان يسأل الشاتم عن سبب فسقه فان بين سببا شرعا يطلب منه اقامة المينة عليه وينبغي  
انه ان بين ان سببه ترك الاشتغال بالعلم مع الحاجة اليه ان يكون صحيحا وفي مثل هذا لا يطلب منه  
المينة بل يسأل المقول له عن الفرائض التي يفترض عليه معرفتها فان لم يعرفها ثبت فسقه فلا شيء  
على القائل له يا فاسق لما صرح به في المجتبى من ان من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته واقتصر  
المصنف في مسائل الشتم على النداء وليس بقتيلان الاختيار كذلك كما اذا قال أنت فاسق أو فلان  
فاسق ونحوه قال في القنية لوقال له يا منافق أو أنت منافق يعزراه وهذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى  
قائل في القنية ولو ادعى رجل عند القاضي سرقة ويجز عن اثباتها لا يعزرها بخلاف دعوى الزنا لان  
القصد من دعوى السرقة اثبات المال لا نسبه الى السرقة بخلاف دعوى الزنا وان قصد اقامة  
المحسنة 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 زينت فعبدته حرادى العبدان زنى أحلف المولى بالله ما زينت فان حلف لم يعتق العبد ووجب  
على العبد الحد للمولى وان لم يحلف عتق العبد ولا حد على من قذفه بعد ذلك استحسانا اه وفي الفتاوى  
السراجية اذا ادعى شخص على شخص بدعوى توجب تكفيره ويجز المدعى عن اثبات ما ادعاه  
لا يجب عليه شيء اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند كما شرعى اما اذا صدر منه على وجه السب  
أو الانتقاص فانه يعزره على حسب ما يليق به اه والتقييد بالمسلم في قوله أو مسلما في مسائل الشتم  
انقباقا اذ لو شتم مسلم ذميا فانه يعزره لانه ارتكب معصية كذا في فتح القدير وفي القنية من باب  
الاستحلال ورد المظالم لوقال ليهودى أو مجوسى يا كافر بأثم ان شق عليه اه ومقتضاه ان يعزره  
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 يارافضى بمنزلة يا كافرا ويا مبتدع فيعزره لان الرافضى كافر ان كان يسب الشيخين ومبتدع ان  
فضل عليا عليهم امن غير سب كما في الخلاصة وسيأتى في باب الرد ان شاء الله تعالى وأفاض بعبطه يا فاجر

باربعة شهداء يجحد (قوله ومقتضاه ان يعزره) قال في النهر فيه نظر وسيأتى ما يرشد اليه اه قال في الدر المختار ولعل وجهه ما مر  
في يا فاسق فأمل اه أى من انه الحق الشين بنفسه قبل قول القائل قال بعض الفضلاء وأشار بقوله فتأمل الى ضعف هذا  
الوجه فانه وان كان الحق الشين بنفسه لكان التزمنا بعقد الذمة معه أن لا تؤذيه اه قلت ويؤيد كلام المؤلف قول الفتح المسار  
آ ن قالو شتم ذميا يعزره لانه ارتكب معصية

(قوله لو قال لامرأته يا قحبة الخ) قال شارح الوقاية قيل القحبة من تكون همته الزنا فلا يحذر أقول القحبة أفحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سرا وتناف منه والقحبة تجاهر به بالاجرة اه قال بعض اصحاب الحواشي قوله القحبة من تجاهر به بالاجرة يعني فينبغي أن يجب المحذر من قذفها يؤيده قول الظهيرية القحبة الزانية والانصاف أن يجب المحذر في ديارنا اذا لم يستعمله أحد الا في الزانية سيما حالة الغضب فكانه صار حقيقة عرفية وقول الشارح القحبة في العرف أفحش من الزانية لا يخلو من الاشارة الى هذا المعنى اه قلت وقد أجاب عن ذلك من الاخر وفي شرحه حيث قال اللهم الا ان يقال ان المحذر ما يجب اذا قذف بصريح الزنا أو بما في حكمه بان ٤٨ يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست لايبك أو لست يابن فلان أبيه في الغضب

كما هو لفظ القحبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما هو ولا يدل عليه اقتضاء أيضا وهو ظاهر ويؤيده ما قال الزيلعي لا يقال كيف يجب المحذر 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 يثبت بجميع لوازمه فيجب المحذر اذا ثبت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد موضع 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 التغابر بينهما ولا اقال في القنية لو أقام مدعى الشتم شاهدين شهد أحدهما انه قال له يافاسق والاخر على أنه قال له يافاجر لا تقبل هذه الشهادة اه وأطلق في قوله بالوطى فافادانه لا يسأل عن نيته وانه يعزرمطالقا وفي فتح القدير وقيل في بالوطى يسئل عن نيته ان أراد انه من قوم لوط لا نبي عليه وان أراد انه يعمل عملهم يعزر على قول أبي حنيفة وعندهما يحد والصحيح انه يعزر ان كان في غضب قلت أو هزل من تعود بالهزل والقبيح اه وقد ذكر المصنف من الالفاظ الديوث والقرطبان فقال في المغرب الديوث الذي لا غيره له ممن يدخل على امرأته والقرطبان نعت سووفى الرجل الذي لا غيره له عن اللبث وعن الازهرى هذا من كلام المحاضرة ولم أر البوادى لفظا وبه ولا عرفوه ومنه ما في قذف الاحناس كشحات اه وذكر الشارح ان القرطبان هو الذي يرى مع امرأته أو محرمة رجل فيفدعه خالبا بها وقيل هو المتسبب للجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح وقيل هو الذي يبعث امرأته مع غلام بالغ أو مع مزارعه الى الضيعة أو يأذن لهما بالدخول عليهما في غيبته اه وعلى هذا يعزربلفظ معرض لانه الديوث في عرف مصر وأشار بقوله يابن القحبة الى مستأئين احدهما اذا شتم أصله فانه يعزربطلب الولد كقوله يابن الفاسق يابن الكافر والنصراني وأبوه ليس كذلك فانهم ما انهم لو قال لامرأته يا قحبة يعزر ولا يحد للقذف بخلاف ياروسى فانه قذف يحده كذافي الخائنة وكان الفرق بينهما ان روسى صريح في القذف بالزنا بخلاف القحبة فانه كناية عن الزانية قال في الظهيرية والقحبة الزانية مأخوذ من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سمعت ليقتضى منها وطرها فسميت الزانية قحبة لهذا اه ومن الالفاظ الموجبة للتعزير ياروسى يابن الاسود ويا بن الحجام وهو ليس كذلك كذا في التبيين ومنها يا حاشن كذا في الظهيرية ومنها يابن سفيه كذا في المحيط وفي فتح القدير الاولى للانسان فيما اذا قيل له ما يوجب التعزير ان لا يجيبه قالو الوقال له يا خبيث الاحسن ان يكف عنه ولورفع الى القاضى ليؤديه يجوز ولو اجاب مع هذا فقال بل أنت لا بأس اه وفي القنية تشاء ما يجب الاستحلال عليهم ما وعن الشيخ الجليل المتكلم ان من شتم غيره أو ضربه فالذهاب اليه في الاستحلال لا يجب عليه ويخرج عن العهدة بالارسال اليه اه وهو مشكل لانه يقتضى انه يزول عنه المأثم بمجرد الذهاب أو الارسال سواء حاله أو برأه أو لا وينبغي ان يبقى الاثم الى ان يوجد الابراء الا ان يقال ان الابراء 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 يعزر في معرض العرف وقال في الشرنبلالية نقل التصريح بوجوب المحذر بقوله يابن القحبة في مخ الغفار من الضمرات اه وهذا يدل على ذلك اذا فرق يظهر بين القحبة وابن القحبة تأمل (قوله وفي القنية تشاء ما يجب الاستحلال عليهم) انظر هذا مع ما مر عند قوله ولو قال يا زانية وعكس حذا حيث قال لو قال له يا خبيث فقال له الاخر بل أنت تكافأ ولا يعزركل منهما الاخر الا أن يحمل ما هنا على ما اذا تخالفت الالفاظ ما بان أجابه يافاسق مثلا تأمل

(قوله قال في فتح القدير ولا يخفى الخ) اعتراض على عبارة الخانية حيث حصر التعزير بحق العبد ويمكن الجواب عنها بان حق العبد منصوب على المحالية أو مرفوع على البدلية من التعزير وقوله كسائر حقوقه خبر 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 المحققان بل الظاهر ان كل ما هو حق العبد يكون فيه حق الله تعالى لان جنائته 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 قاضيان 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 ذامرودة وكذا يمكن جملة على أن المراد به ما كان حق آدمي لما قلنا (قوله ولا مناقضة الخ) أقول يمكن دفع المناقضة من أوجه أخر وهو أن كان ذامرودة أي ذاديانة وصلاح كما

وبياكلب

بأن لا يصدر منه موجب التعزير غالبا الاعلى وجه السهو أو الغفلة نادرا ولذا لو عاد يعزروا إذا كان المقصود من التعزير الانزجار فهو حاصل من ذى المروءة فلذا قالوا انه لا يعزرفى أول مرة بل يوعظ فلهذا لا يعلم ذلك وقد مر استثناء ما اذا علم الامام انزجار الفاعل (قوله لا يحلغه بالله ما قلت الخ)

والابراه وقد أتى بما في وسعه وفي الخانية التعزير برحق العبد كسائر حقوقه يجوز فيه الابراه والعفو والشهادة على الشهادة ويجرى فيه اليمين يعني اذا أنكره سببه بخلاف 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 ذكر 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 يتفرغ عليه انه يجوز اثباته بمسند شهادته فيكون مدعىا شاهدا اذا كان معه آخر فان قلت في فتاوى قاضيان وغيره ان كان المدعى عليه ذامرودة وكان أول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزرفان عادو تكرر منه روى عن أبي حنيفة انه يضرب وهذا يجب ان يكون في حقوق الله تعالى فان حقوق العباد لا يتمك القاضى فيها من اسقاط التعزير قلت يمكن ان يكون محل ما قلت من حقوق الله تعالى ولا مناقضة لانه اذا كان ذامرودة فقد حصل تعزيره بالجرم الى باب القاضي والدعوى فلا يكون مستطابقا لحق الله تعالى في التعزير وقد روي ولا يعزرفى معنى بالضرب في أول مرة فان عاد عزره حينئذ بالضرب ويمكن كون محله حق آدمي من الشتم وهو من تعزيره بما ذكرنا وقد روى عن محمد بن الرجل يشتم الناس ان كان ذامرودة وعظ وان كان دون ذلك حبس وان كان سببا بالضرب وحبس يعني الذي دون ذلك والمروءة عندي في الدين والصلاح اه مافي 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 يحلغه بالله ما قلت هذا لكن يحلغه بالله ماله عليك هذا الحق الذي يدعى ذكره في كيفية الاستحلال وفي القنية التعزير لا يسقط بالتوبة وفي مشكل الآثار واقامة التعزير الى الامام عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد والشافعي والعفوا اليه أيضا قال الطحاوي وعندى ان العفو ثابت للذى جنى عليه لا للامام قال رضى الله عنه ولعل ما قالوه من ان العفو الى الامام فذاك في التعزير الواجب حقا لله تعالى بان ارتكب منكرا ليس فيه حد مشروع من غير ان يجنى على انسان وما قاله الطحاوي فيما اذا جنى على انسان اه مافي القنية فهذا كله يدل على ان العفو للامام جائز وهو مخالف لما في فتح القدير (قوله وبياكلب

٧ - بجر خامس أي لاحتمال صدقه فيما سببه اليه ولا يمكنه اثباته (قوله فهذا كله يدل على أن العفو للامام جائز) قد يقال عليه ان المقصد من شرعية التعزير هو الانزجار فعفوا الامام عنه تضيق 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 ذامرودة وعظ وقد علمت أن ذلك لم يحصل الانزجار من ذى المروءة فهذا في الشتم الذى 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 جارية امرأته أو جارية مشتركة يجب امتثال الامر فيه وما لم ينص عليه اذا رأى الامام المصلحة بعد مجانبته هو نفسه أو علم أنه لا ينزجر لابه ووجب لانه زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحسد وما علم انه انجز بدونه لا يجب

(قوله ثلاثة مذاهب) الاول ظاهر الرواية والثاني مختار الهندواني والثالث ما أتى عن صاحب الهداية من التفصيل (قوله) كانه لعدم ظهور الكذب الخ) قال في النهر ما ذكره من الفرق مدفوع بان الحكم بتعزيره غير مقيد بموت أبيه اه قلت والنظائر في وجه الفرق ان قوله باين . . الحجام فيه نسبة الى غير أبيه فكان القياس لزوم الحد فيه لكنه في العرف براديه الحسنة

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

ياتيس يا حار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغايا يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا سخكة يا كسحان يا ابله يا موسوس لا يا تيس يا حار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغايا يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا سخكة يا كسحان يا ابله يا موسوس لا

لا توجب التعزير قوله يارستاقي ويا ابن الاسود ويا ابن الحجام وهو ليس كذلك اه فقوله وهو ليس كذلك اه فقوله حاملة أي والحال انه ليس يارستاقي ولا ابن الاسود ولا 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 التاخرانية

ياتيس يا حار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغايا يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا سخكة يا كسحان يا ابله يا موسوس لا) أي لا يعزr بهذه الالفاظ اما عدم التعزير في يا كلب يا حار يا خنزير يا بقر يا حية يا تيس يا ذئب يا قرد فظاهر وكذبه قال في الحاوي القدسي الاصل ان كل سب عادي شينه الى الساب فانه لا يعزr فان عاد الشين فيه الى المسبوب عزr وعمله في الهداية بانه ما الحق الشين به للتيقن بنفيه وفي هذه الالفاظ ثلاثة مذاهب ظاهر الرواية انه لا يعزr مطلقا لما ذكرنا واختار الهندواني انه يعزr به وهو قول الأئمة الثلاثة لان هذه الالفاظ تدكر للشيعة في عرفنا وفي فتاوى قاضيخان في يا كلب لا يعزr قال وعن الفقيه أبي جعفر انه يعزr لانه شتية ثم قال والصحيح انه لا يعزr لانه كاذب قطعا اه وفي المبسوط فان العرب لا تعده شتية ولهذا يسمون بكاب وذئب وذكرا قاضيخان عن أمالي أبي يوسف في يا خنزير يا حار يعزr ثم قال وفي رواية محمد لا يعزr وهو الصحيح وصاحب الهداية استحسن 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 فالسامعون لا يعلمون كذبه فحقه الشين بخلاف قوله له يا حجام لانهم يشاهدون صنعته وأما بغايا بالباء الموحدة والغين المعجمة المشددة فهو المأبون بالفارسية ويقال باغا وكانه انتزع من البغاه كذا في المغرب وينبغي أن يجب التعزير فيه اتفاقا لانه الخ شين به لعدم ظهور الكذب فيه ظاهر لانه مما يخفى وهو بمعنى يا معفوج وهو المأني في الدبر وقد صرح في الظهيرية بوجوب 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 ولد الحرام فينبغي التعزير به لانه في العرف بمعنى يا ولد الزنا ولم يجب القذف لانه ليس بصريح وقد الحق الشين به وقد أبدله في فتح القدير بيا ولد الحمار وهذا هو الظاهر وأما العيار بالعين المهملة المفتوحة والياء المثناة التحتية المشددة فهو كثير المجيء والذهاب عن ابن دريد وعن ابن الانباري العيار من الرجال الذي يخلى نفسه وهو اهال لا يردعها ولا يجرها وفي أحسن الناطق الذي يتردد بلا عمل وهو مأخوذ من قوله هم فرس عائر وعيار كذا في المغرب وكانه لما كان أمر الانسان ظاهرا من التردد أو كثرة المجيء والذهاب لم يلحق الشين به فلذا لم يعزr وأما قوله يا ناكس يا منكوس ففي ضياء المحلوم من باب فعل بكسر العين النكس الرجل الضعيف ومن باب فعل

وهو المضروب في الدبر وهو بمعنى ما فسر به المؤلف وفي القاموس عفج يعفج ضرب وحار يته جامعا (قوله) بالفتح وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه) أي في قوله يا معفوج وقوله بل هو أقوى ايداء أي لفظ بغا بمعنى المأبون قلت وقد رأيت في التاخرانية صرح بانه يعزr به حيث قال وفي تجنيس الناصري قال السيد الامام الاجل لو قال يا بغايا يا مؤاجر يا حية في عرفنا فيه التعزير (قوله) وأما قوله يا ناكس الخ) قال الباقاني في شرح الملتقى ناكس ومنكوس على وزن فاعل

بألف تخ يفعل بالضم النكس قلب الشيء على رأسه قال الله تعالى ثم نكسوا على رؤسهم اه فكانه  
 ذعاً على المخاطب فلا تعزير فيه لعدم الحاق الشين به وأما السخرة 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 اللؤلؤ الحية لوقال له باساحر يا ضحكة بامقار  
 لا يعزرها كذا ذكر في بعض المواضع والظاهر أنه يجب اه وأما الكشخان فرأيت في بعض  
 الحواشي انه بالحاء المهملة وفي المغرب الكشخان الذي لا غير له وكشحه وكشخته شتمته  
 ويقال يا كشخان اه فينثذ هو بمعنى القرطبان والديوث فيجب فيه التعزير ولذا قال في فتح  
 القدير والحق ما قاله بعض أصحابنا انه يعزري في الكشخان اذ قيل انه قريب من معنى القرطبان  
 والديوث اه فما في المختصر مشكل لكن قال في ضياء الخلوم كشيخ القوم عن الشيء اذا تفرقوا عنه  
 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 محب الكشخان منه فلا اشكال انه ليس بمعنى القرطبان فلذا فرق المصنف  
 بينهما واما الابله ففي ضياء الخلوم الابله الغفلة وفي الحديث أكثر من يدخل الجنة الابله قيل الابله  
 في أمر الدنيا الغافلون عن الشروا لم يكن بهم بله قال الزبيران خير اولادنا الابله العقول أي الذي هو  
 لشدة حياته كالابله وهو طاقل 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 يتراءون الغرف  
 فوفهم كالركوكب الدررى وصرح بأن المراد بهم الابله وان العلماء هم أهل الغرف فوقهم وقيل  
 بالابله احترازاً عن البليد فانه يعزربه قال في اللؤلؤ الحية لوقال يابله يابلد ياقذر يجب فيه التعزير لانه  
 قد فقه بمصيبة ولانه ألحق الشين به اه وفي كونه معصية نظروا الظاهر التعليل الثاني واما  
 الموسوس فضبطه في الظهيرة 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  
 وانما قيل موسوس لانه يحدث بما في ضميره وعن أبي الليث لا يجوز تلاق الموسوس بعنى المغلوب  
 في عقلة وعن الحاكم هو المصاب في عقلة اذا تكلم تكلم بغير نظام اه (قوله وأكثر التعزير تسعة  
 وثلاثون سوطاً) وعن أبي يوسف أكثره خمسة وسبعون سوطاً والاصل فيه الحديث من بلغ حد في  
 غير حد فهو من المعتدين فتعذر تبليغه حداً بالاجماع غير ان أبا حنيفة اعتبر أدنى الحد وهو واحد  
 العبد لان مطلق ما روينا يتناول وأقله أربعون وأبو يوسف اعتبر حداً 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 فيه  
 على ما رضي الله عنه ويجب تقليد الصحابي فيما لا يدرك بالرأي وفي رواية ينقص سوط وفي الحواشي  
 القدسي قال أبو يوسف أكثره في العبد تسعة وثلاثون سوطاً وفي الحر خمسة وسبعون سوطاً وبه تأخذ  
 اه فعلم ان الاصح قول أبي يوسف وفي المجتبى وروى انه ينقص منها سوطاً 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 سوطاً

ومفـ عول لفظ عـ هي  
 والنون في أوله للنـ في  
 والكاف منه مفتوح  
 ولفظ كس بمعنى الأدمى  
 فعنى القذف به سلب  
 الأدمية عن المقذوف  
 اه (قوله وأما الكشخان  
 الخ) قال الرملى أورده  
 صاحب القاموس في باب  
 الحاء فقال الكشخان  
 ويكسر الديوث وكشخه  
 تكشخا وكشخته قال له  
 يا كشخان اه وبه يظهر  
 لك ما في تقريره هذا  
 الشارح فنفه (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  
 ترجيحاً لقوله على قول  
 الامام الذي عليه ممتون  
 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 مسنة وفيما بحق المضروب الا ان 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 القدر في كانه 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 بقيه بقدر ما يرى المصلحة فيه على ما بينا تفصيله وعليه ما شأنا كذا في التبيين والحاصل ان على ما في المختصر لو علم القاضي ان الزجر يحصل بسوط لا يكتب به بل لا بد من الثلاثة وعلى قول المشايخ يكتب 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 يكتب به فجاز ان يضم اليه ولهذا لم يشرع في التعزير بالتممة قبل ثبوته كما يشرع في الحد لانه من التعزير أطلق في الحبس فشمع الحبس في البيت والسجن قال في الحاوي 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 اثمرة الاصل يضرب التعزير في موضع واحد قال في التبيين وليس في المسئلة اختلاف الرواية واه نما اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ بالتعزير اقصاه وموضوع الثاني اذا لم يبلغ اه وهكذا في المجتبى وفي فتح القدير وأثبت الاختلاف في غاية البيان معزيا الى الاستيعابى 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 ويتقوا في الموضوع التي تتق في الحدود قال في المجتبى ويضرب الظهر والالية قالوا ويبلغ في التعزير غايته وهو تسعة وثلاثون سوطا فيهما اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع وفيما اذا أخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج وفيما اذا شتمه بجنس ما يجب به حد القذف كقوله للعبدا والذمي يازاني وأشار بالاشدية الى انه يجرد 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 بقائمة عليه ثيابه وينزع القرو والحشوا ولا يمسد في التعزير اه والظاهر الاول لتصریح المبدوط به والى انه لو اجتمع التعزير مع الحدود قدم التعزير في الاستيفاء لتمعضه حقا للحد كذا في الظهيرية (قوله ثم حد الزنا) لانه ثابت بالسكاب وحد الشرب ثابت بقول الصحابة رضى 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 الكل وان كان ثابتا بالسكاب الا ان سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا وسبب حد الشرب متيقن به وهو الشرب والمراد ان الشرب متيقن السببية للحد لامتيقن الثبوت لانه بالبينسة أو الاقرار وهما لا يوجبان اليقين (قوله ومن حد أو عزرفات 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 عزرفات 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 فجاز له أن يضم الحبس اليه كذا في الشرح وهو صريح في دفع التردد السابق



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

(قوله أو قالت له يا جار  
يا بله) قال في النهر ينبغي  
في ظاهر الرواية عدم  
التعزير فيها وعلى القول  
الثاني ان كان المقول له  
من الاشراف أن يعزر  
القائل والا ينبغي أن  
يفعل في الزوج الا ان  
يفرق بين الزوجة وغيرها  
والموضع يحتاج الى تدبير  
وتأمل (قوله ان التعزير  
م شروع في حق الصبيان)  
قال المؤلف في باب من  
تقبل شهادته ومن لا  
تقبل ولم أر حكم الصبي اذا  
وجب التعزير عليه  
للتأديب قبله ونقل  
الفخر الرازي عن  
الشافعية سقوطه لزوجه  
بالبوغ ومقتضى ما في  
التيمة من كتاب السيران  
الذي اذا اوجب التعزير  
عليه فاسلم لم يسقط عنه  
اه قال الرمي هنا رجه  
الله تعالى لا وجه لسقوطه  
خصوصا اذا لم يكن حق  
الله تعالى بل كان حق  
آدمي فتأمل (قوله قيد  
بالزوجة لا بالاب والمعلم)

المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصاد والبزاع قال في ضياء المحلوم ذهب دمه هدر اى باطلا  
(قوله بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة  
والخروج من البيت) يعني خانت فانه يكون ضامنا ولا يكون دمه هدر لانه مباح ومنفعة  
ترجع اليه كما ترجع الى المرأة من وجه وهو استقامتها على ما أمر 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 اذا مات لتقييده بشرط السلامة كالمروفي الطريق وظهر ان  
الزوج لا يجب عليه ضرب زوجته أصلا وظهر به أيضا ان له ضربها في أربعة مواضع ولكن وقع  
الاختلاف في جواز ضربها على ترك الصلاة فذكرنا تبعا لكثيرانه يجوز وفي النهاية تبعا لما في  
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 افادة عدم المحصر فما في معناها ما اذا ضربت جارية  
زوجها غيره ولا تعظ بوعظه فله ضربها كذا في القنينة وينبغي أن يلحق به ما اذا ضربت الولد الذي  
لا يعقل عند بكائه لان ضرب الدابة اذا كان ممنوعا فهذا أولى ومنه ما اذا شتمته أو مزقت ثيابه أو  
أخذت لحيمته أو قالت له يا جار يا بله أو لعنته سواء شتمها أو لاعى قول العامة ومنه ما اذا شتمت  
أجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها الغير محرم أو كلبت أجنبيا أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شاغبت  
معه لتسمع صوتها الا جنبيا ومنه ما اذا أعطت من بيته شيئا من الطعام بلاذنه حيث كانت العادة لم  
تجربه وان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بالمشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا دعت  
علمه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها أو كسوتها والنحو لان لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي  
كذا افادة في البرازية في مسائل الضرب من فصل الامر باليد والمعنى الجامع لكل انها اذا ارتكبت  
معصية ليس فيها حكمة فرفان للزوج أن يعزرها كما ان للسيد ذلك بعينه كذا في البدائع من فصل  
القسم بين النساء وهو شامل لما كان متعلقا بالزوج وبغيره وقد صرح حوايا به اذا ضربها بغير حق ووجب  
عليه التعزير ولا يخفى انه انما يجوز ضربها لترك الزينة اذا كانت قادرة عليها وكانت شرعية والا  
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 مرنا 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 القنينة مراحم شتمها ما فعله التعزير اه وفي المجتبى معزيا  
الى السرخسي الصبي لا يمنع وجوب التعزير ولو كان حقا لله تعالى لمنع وعن الترجماني البلوغ  
يعتبر في التعزير ارادته ما اوجب حقا لله تعالى نحو ما اذا ضرب الصبي أو زنى أو سرق وما ذكره  
السرخسي فيما يجب حقا للعبد توفيقا بينهما اه قيد بالزوجة لا بالاب والمعلم لا يضمن وفي القنينة  
ولا يجوز ضرب أختها الصغيرة التي ليس لها ولي بترك الصلاة اذا بلغت عشرة وله 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 رضی الله عنه فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولد الأمر بخلاف المعلم لان المأمور  
يضرب به نيابة عن الاب لمصلحته والمعلم يضرب به بحكم الملك بتعليم أبيه لمصلحة الولد اه وفيها أيبضاعن

أبي بكر أساء عبده لا يعزره وهذا خلاف قول أصحابنا وله التعزيز دون الحدوبه 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 سرقا وسرقة ويسمى الشيء المسروق  
سرقة مجازا كذا في المغرب وأما في الشريعة فلها تعريفان تعريف باعتبار الحرمة وتعريف باعتبار  
ترتب حكم شرعي وهو القطع اما الاول فهو أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية بغترة حق سواء كان  
نصاباً اولاً وأما الثاني فهو وما ذكره المصنف بقوله (هو أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة  
بمحزره بمكان أو حافظ) أطلق في الاخذ فشمع التحقيق والمحكمي فالاول هو أن يتولى السارق أخذ  
المتاع بنفسه والثاني هو أن يدخل جماعة من اللصوص منزل رجل ويأخذون متاعه ويحملوه على  
ظهر رجل واحد ويخرجوه من المنزل فان الكل يقطعون استحصاناً وسيأتي نخرج بالتكليف الصبي  
والجنون لان القطع عقوبة وهما ليسا من أهلها فهما مخصوصان من آية السرقة لكنهما يضمنان  
المال وان كان يحن وييقن فان سرق في حال جنونه لم يقطع وان كان في حال الافاقة قطع ولو سرق  
جماعة فيهم صبي أو مجنون يدرأ عنهم القطع كذا في البدائع وشمل الذكر والانثى والمحرم والعبد ولو  
أبقا والمسلم والكافر كما في البدائع وخرج بيمين الخفية ما أخذ جهرامغالبه أو نهبها أو اختلسا سافانه  
لا قطع فيه وأفاد بقوله الاخذ خفية الى ان الشرط الخفية وقت الاخذ ودخول المحزر لا كان أو  
نهاراً وأما الخفية في الانتهاء فان كانت السرقة نهاراً في المصرف فهي شرط أيضاً وما بين العشاء والعممة  
من النهار ولذا قال في الاختيار ولو دخل بين العشاء والعممة والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار وان  
كانت السرقة ليلاً فليست بشرط حتى لو دخل البيت ليلاً خفية ثم أخذ المال بجاهرة ولو بعد مقتاتة  
من في يده قطع به للاكتفاء بالخفية الاولى ولم يبين المصنف ان المعتبر كونها خفية على زعم السارق أو  
المسروق منه فهي رباعية فلو كان السارق يعلم ان صاحب الدار يعلم بدخوله وعلم به صاحب الدار  
أيضاً فلا قطع أولم يعلم فيقطع اتفاقاً 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 جهرو في الخلاصة والمهبط والخبرة انه يقطع اكتفاء  
بكونها خفية في زعم أحدهما أيهما كان واحتترز بقوله قدر عشرة دراهم عن سرقة مادونها وأطلق  
في الدراهم فانصرفت الى المعهودة وهي أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل كافي الزكاة  
واحتترز بالمضروبة عما اذا سرق تبرأ وزنه عشرة دراهم أو متاعاً قيمته عشرة دراهم غير مضروبة فانه  
لا قطع فيه على الصحيح بخلاف المهر والفرق ان الحديد راباً بالشبهة فيمتعلق بالكامل والمهر يثبت مع  
الشبهة مع ان قوله مضروبة تأكيدياً ويوضح والا فالدرهم اسم للمضروب واما غير المضروب فلا يسمى  
درهما كما في المغرب فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عنه سدينا ولو سرق ديناراً 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 القيسمة لنقصان العين يقطع وان كان لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر  
الرواية ولو سرق ثوباً قيمته عشرة دراهم فأخذه المالك في بلد آخر وقيمة الثوب ثمانية دراهم درى

﴿ كتاب السرقة ﴾  
هو أخذ مكلف خفية قدر  
عشرة دراهم مضروبة  
بمحزره بمكان أو حافظ

كذا في بعض النسخ وفي  
بعضها ان الاب والمعلم لا  
يضمن لكن في التنوير  
وشرحه عن الشئ لو  
ضرب المعلم الصبي ضرباً  
فاحشاً فانه يعزر ويضمنه  
لومات  
﴿ كتاب السرقة ﴾

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

عنه القطع واذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم يقوم باعز النقود او بنقد البلد الذي سروج بين الناس في الغالب فالاول رواية الحسن عن الامام والثاني رواية ابي يوسف عنه ولا يقطع السارق بتقويم الواحد بل لا بد من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة لانه من باب الحدود فلا يثبت الا بما ثبت به السرقة فلا قطع عند اختلاف المقومين كما في الظهيرية واطلق في قدر النصاب فشمع ما اذا كان المسروق منه واحدا او اكثر 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 وخرج 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 واطلق في الدراهم فان صرفت الى الجياد فلو سرق زبوا أو ونهرجة أو ستوقة فلا قطع الا ان تكون كثيرة تبلغ قيمتها نصابا من الجياد وقد استفتي من اشترط النصاب اشترط ان يكون المسروق مالا متقوما ولا بد ان يكون مملوكا لغيره فلا قطع في حصر المسجد واستار الكعبة وان كانت محرزة ولا بد من انتفاء الشبهة ولم يذكروا ما يصير حبه ولا بد من كون السارق ليس باخوس ولا أعمى لاحتمال انه لو نطق ادعى شبهة والاعمى جاهل بماله غيره وقوله محرزة يمكن أو حافظ بيان لكون الحرز على قسمين حرز بنفسه وهو كل بقعة معدة للاحرز ممنوع الدخول فيها الا باذن كالدور والحوانيت والمخيم والخزائن والصناديق وحرز بغيره وهو كل مكان غير معد للاحرز وفيه حافظ كالمساجد والطرق والصحراء وسياقي بيانه ما وفي القنية لو سرق المدفون في المغازة يقطع اه ولا بد ان 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 وذ كرم من علامة فتاوى سمرقند اذا سرق ثوبا يساوي عشرة دراهم وفيه دراهم مصر ورة لا يقطع قال وهذا اذا لم يكن الثوب وعاء للدراهم عادة فان كان يقطع لان القصد فيه يقع على سرقة الدراهم الا ترى انه لو سرق كيسا فيه دراهم كثيرة يقطع وان كان الكيس يساوي درهما ولا بد ان يكون للمسروق منه يد صحيحة فخرج السارق من السارق ولا بد ان يخرج منه ظاهرا حتى لو ابتلع دينار في الحرز وخرج لا يقطع ولا ينتظر ان يتغوطة بل يضمن مثله لانه استهلكه وهو سبب الضمان للرجال فقد علمت مما ذكرناه ان تعريف المختصر قاصر فلو قال المصنف هي أخذتك فناطق بصير صاحب يد يسرى ورجل يعني صحيتين عشرة دراهم جياد أو مقداره مقصودة ظاهرة الاخراج خفية من صاحب يد صحيحة مما لا يتسارع اليه الفساد من المال المعمول للغير من حرز بلا شبهة وتناول في دار العدل لكان أولى وقد علمت فوائد القيد وفي الظهيرية بشرط اصحابنا لقطع البداليين ان تكون اليد اليسرى والرجل اليمنى صحيتين وهكذا ذكره في التجنيس من الشروط وفي التحقيق ان

بينهما ما اطلع المالك فاصح النقب أو غلق الباب فلا يخرج الثاني سرقة أخرى كذا في السراج اه أي فلا يجب القطع ان لم يكن كل واحد نصابا ومقتضاه انه اذا لم يتخلل ذلك قطع وقد رأيت في الجوهره صرح به في تنقيح ما ذكره المؤلف به (قوله وفي القنية لو سرق المدفون الخ) ذكر المقدسي عند مسألة النباش ان ما في القنية ضعيف (قوله وعليه ذكر في التجنيس الخ) أي على ما ذكر من ثبوت دلالة القصد لكن ظاهر عبارة التجنيس انه لا يقطع وان علم ما في الثوب وفي الفتح عن الميسوط سرق ثوبا لا يساوي عشرة مصرور عليه عشرة قال يقطع اذا علم ان عليه مالا بخلاف ما اذا لم يعلم اه ثم قال في الفتح والحاصل انه يعتبر ظهور قصد المسروق فان كان الظاهر قصد النصاب من المال قطع والا لا وعلى هذا المسئلة العلم بالمصرور وعدمه صحيحة الا ان كونه يعلم أولا يعلم وهو المراد في

نفس الامر لا يطالع 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 الدراهم فلا يقبل قوله لم أقصد لم أعلم اه وهو توفيق حسن

(قوله وباب الرجوع الخ) جواب عما قد يقال فأنه 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 اه - هذا وفي شرح الوهبانية لابن الشيخة قلت

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

فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلا

ماتين ورجع عنها) قال الرملي يعني فوجب ضمانهما بالاقرار ولا يجتمع قطع وضمنان ورجوعه عن المائة صح في حق القطع ولم يصح في حق الضمان والمسروق منه يدعي الماتين المقر بهما أولا ولا يدعي المائة التي اضر بها 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 هو ركنها (قوله فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلا) بيان لحكمها وسبب ثبوتها وفي قوله مرة رد على أبي يوسف في قوله لا يقطع بالاقراره مرتين وروى عنه أنها في مجلسين مختلفين لانه أحد المجتبهين فتعتبر بالآخرى وهي البيئنة كذلك اعترضنا في الزنا وله ما ان السرقة ظهرت باقراره مرة واحدة فيمكن في كفاي القصاص وحد الغذف واعتبار بالشهادة فيها لان الزيادة تعيد فيها تقليل تهمة الكذب ولا تعيد في الاقرار شيئا لانه لا تهمة وباب الرجوع في حق المحمد لا ينسب بالتمكيد 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 دنانير يقطع في العشرة دنانير ويضمن مائة هذا ان ادعى المقر له المالين وهو قول أبي حنيفة لانه يرجع عن الاقرار بسرقة مائة واقرب عشرة دنانير 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 مائةين ووجب القطع وانتفى 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 الغذف قال في الذخيرة واذا أقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان في فوره اه بخلاف ما اذا شهد عليه ثم هرب فانه يتبع كذا في الظهيرية ولم يشترط المصنف عدم التقادم في هذه المحجة لانه ليس بشرط في الاقرار وشرط في البيئنة فلو أقر بسرقة متقدمة قطع ولو شهد عليه بذلك لا كفاي البدائع وقدمناه وحد التقادم في السرقة هو وحده في الزنا كذا في الذخيرة واطلاق في المقر فشمع الحر والعبد وسأقي تفاصيلها في العبد وقيد بالرجل لان شهادة النساء غير مقبولة فيه وكذا الشهادة على الشهادة وان قبلت في حق المال وأراد المصنف بحصر المحجة فيما ذكرناه لا يقطع بالنسكول وان ضمن المال وان العبد لا يقطع باقرار مولاه عليه بها وان لزم المال ولم يقيده المصنف الاقرار بالطواغية قال في الظهيرية واذا أقر بالسرقة مكرها فاقراره باطل ومن المتأخرين من أفتى بصحته وسئل الحسن بن زياد يحمل ضرب السارق حتى يقر قال مالم يقطع اللحم لا يتبين العظم ولم يرد على هذا اه 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 أخسره يخبره ليصل الى حقه وان كان يخاف لا يخبره لانه معذور في ترك الاخبار ولكن يوصل الحق اليه بطريق آخر واذا قضى القاضي بالقطع بيئنة أو اقرار ثم قال المسروق منه هذا

متاعه

الضمان (قوله وحد التقادم في السرقة هو وحده في الزنا) قال الرملي وتقدم ان الفتوى على

أنه مقدر بشهرو وتقدم أنه اذا كان لعذر تقبل (قوله ومن المتأخرين من أفتى بصحته) ظاهر اطلاقه صحته في حق المال والقطع وفيه نظر فان في ذلك شبهة قوية فليس يقطع معها والظاهر أنه خاص في حق تضمينه المال فقط لما مر أنه لا يقطع بالنسكول

انه لو اقر ثم هرب لا يتبع (قوله وفي فتح القدير ولا يسأل المقر عن المكان) ذكر في النهر ان ذلك وقع في بعض السخج قال  
 بانه تحريف والصواب انه يسأل (قوله واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين الخ) قال الرملي وفي شرح منظومة ابن وهبان  
 لابن الشحنة ولا يشترط حضور الشهود للقطع على الصحيح الاخير من قول الامام وكذا عندنا وكذا عندنا وكذا عندنا وكذا عندنا  
 المسئلة قولان قداس واستحسان والله تعالى أعلم (قوله وهذا في كل الحدود سوى الرجم) قال في الشرنبلالية بعد ان ذكر ان  
 ذلك وقع في النهر ايضا وان المؤلف وأخاه تبعاصحاب الفتح قلت استثناء الرجم ٥٧ مخالف لما تقدم لهم في حد الرضا

بالرجم انه اذا غاب الشهود  
 أو ماتوا سقط الحد فلا  
 يتجأ الا استثناء الجلد  
 في مقام حال الغيبة والموت  
 بخلاف الرجم لا شترط  
 بداءة الشهود به وهذه  
 عبارة الحاكم في الكافي  
 واذا كان أي المسروق  
 منه حاضرا والشاهدان  
 غائبان لم يقطع أيضا حتى

متاعه لم يسرقه مني انما كنت اودعته أو قال شهد شهودي بزور أو قال أقر هو بباطل أو ما أشبه ذلك  
 سقط عنه القطع ويستحب للامام ان ياتن السارق حتى لا يقر بالسرقه لما روي أن النبي صلى الله  
 عليه وسلم أتى بسارق فقال اسرق ما خاله سرق ولانه احتيال للدره وقوله اخاله بكسر الهمزة ومعناه  
 أظنه وبالفتح كذلك وكلاهما فعل مضارع من الخيلة وهي الظن الا أن الحديث جاء بالكسر  
 واذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة مال لا يقطع الكافر كما لا يقطع المسلم ولو شهدا أنه سرق  
 من فلان ثوبا فقال أحدهما انه هرروي وقال الآخر انه مروى بسكون الراء ذكر في نسخ أبي  
 سليمان انه على الخلاف اعتبارا باختلاف الشاهدين في لون البقرة وذكر في نسخة أبي حفص أنه  
 لا تقبل الشهادة اجماعا اه ولم يذكر المصنف سؤال الشاهدين وفي الهداية وينبغي أن يسألهم  
 الامام عن كيفية السرقة وما هيتهما وزمانها ومكانها لزيادة الاحتياط كما مر في الحدود ويحبسه الى أن  
 يسأل عن الشهود والتهمة اه زاد في الكافي أنه يسألهم ما عن المسروق اذ سرقة كل مال لا توجب  
 لقطع فالسؤال عن الكيفية لاحتمال انه سرق على كيفية لا يقطع معها كان نقيب الجدار وادخل  
 .ه فاخرج المتاع فانه لا يقطع والسؤال عن الماهية لاطلاقها على استراق السمع والنقص من أركان  
 لصلاة والسؤال عن الزمان لاحتمال التقادم وعلى المكان لاحتمال السرقة في دار الحرب من مسلم  
 وفي المسبوط 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 للاحتتمال المذكور واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين  
 وقت القطع كحضور المدعي حتى لو غابا أو ماتا لا قطع وهذا في كل الحدود الا في الرجم ويضى  
 القصاص وان لم يحضروا استحسننا كذا في كافي الحاكم وان شرط بداءة الشهود بالرجم (قوله ولو جمعوا  
 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 تسديدا 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  
 فوره لان بذلك يحصل التعاون وقيد بالجمع لانه لو سرق واحد من عشرة من كل واحد منهم

ولو جمعوا والاخذ بعضهم  
 قطعوا ان اصاب لكل  
 نصاب

يحضر أو قال أبو حنيفة  
 بعد ذلك يقطع وهو  
 قول صاحبه وكذلك  
 الموت وكذلك هذا في  
 كل حد وحق سوى الرجم  
 ويضى القصاص وان لم  
 يحضروا استحسننا لانه  
 من حقوق الناس اه  
 فهذا تصریح الحاكم اه  
 ملخصا قلت وكان المؤلف  
 رحمه الله تعالى استشعر

٨٥ - بحر خامس بذلك فقال بعد ما 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 يرجم مع انه ليس  
 كذلك على انك قد علمت من عبارة الحاكم المنقولة آتفان استثناء الرجم من القطع الذي هو القول الاخير للامام لان عدم  
 القطع وذلك لا غبار 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

درهما من بيت واحد يقطع لكيل النصاب في حق السارق (قوله ولا يقطع بخشب وحشيش وقصب وسمك وطير وصيد وزرنيخ 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 الخبز وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقر لقله الرغبات فيه والطباع لا تضن به فقل ما يوجد آخذة على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذالم يجب القطع بسرقة مادون النصاب ولان المحرز فيها ناقص الا يرى ان الخشب يلقى على الابواب وانما يدخل في الدار للمارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفرو وكذا الشركة العامة التي كانت فيه وهى على تلك الصفة توزت الشبهة والحديد يدرى بها اطلق الخشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث فيه صنعة متقومة 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 كالاساج والابنوس فانه يقطع فيه واطلق السمك فشمل الطرى والمالح والطير فشمل الدجاج والبط والحمام ونظر بعضهم في الزرنيخ فقال ينبغى ان يقطع به لانه يحرز ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال واختلف في الوسمه والحناء والوجه القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين والمغرة بفتح الغين الطين الاحمر ويجوز اسكانها والحق في المجتبى بما ذكر الفحيم والاشنان والزرنيخ والمخ والحزف واستثنى في الظهيرة من الطير الدجاج فوجب القطع فيه (قوله وفاكهة رطبة او على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحصله واشربة وطنبور ومحض ولو محلى وباب مسجد

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

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

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

لعدم الاحراز فصار كالب الدار بل أولى لانه يحرز بباب الدار ما فيها ولا يحرز بباب المسجد ما فيه حتى لا يجب القطع بسرقة متاعه قال فخر الاسلام فان اعتاد سرقة ابواب المساجد فيجب أن يعزرو ويبالغ فيه ويحبس حتى يتوب اه وينبغي أن يكون كذلك سارق البرايز من الميض أو أشار الى انه لا قطع في سرقة حصره ووقناديله وكذا استار الكعبة وان كانت محرزة لعدم المالك (قوله وصلب ذهب وشطرنج ونزد) لانه يتأول من أخذها الكسر نهيا عن المنكر بخلاف الدرهم الذي عليه التمثال لانه ما عدل للعبادة فلا يثبت شبهة باحده الكسر أطلقه فشمع ما اذا كان في حرز أو لا والشطرنج بكسر الشين وفي ضياء المحلوم التردد الذي يلعب به وهو ورسي معرب وقل ما يأتلف النون والراء في كلمة واحدة لا بدخل بينهما اه وسياق في الشهادات انه كل لعب لا يحتاج لابعه الى فكر وحساب (قوله وصبي حرولومعه حلي) لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تبع له ولانه يتأول في أخذ الصبي اشكاته أو حمله الى مرضعته أطلقه فشمع الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم والحلي يضم الحما جمع حلي بفتحها ما يلبس من ذهب أو فضة أو جوهر وأشار المصنف الى انه لو سرق اناء ذهب فيه نبيذ أو ثريد أو كلبا عليه قلادة فضة لا يقطع على المذهب الا في رواية عن أبي يوسف ورجحها في فتح القدير فان الظاهر ان كلا منهما أصل مقصود بالاختزال القصد الى الاناء الذهب أظهر منه الى ما فيه وما يوافق ما ذكرنا في التجنيس سرقة كوزا فيه عسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة العسل درهم يقطع وكذا اذا سرق جارا يساوي تسعة وعليه ما كاف يساوي درهم ما بخلاف ما اذا سرق ققمة فيها ما يساوي عشرة لانه سرقة ماء من وجهه وهو نظير ما تقدم من المبسوط فيمن سرق 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 وجهه مال من وجهه ولهما انه مال مطلق لكونه منتفعا به أو بعرض ان يصير منتفعا به الا انه انضم اليه معنى الآدمية ولو كانت قيمته أقل من النصاب وفي اذنه شيء يكمل النصاب يقطع باعتبار الضم أراد بال كبير المميز المعبر عن نفسه بالغا كان أو صبيا وبالصغير الذي لا يعبر عن نفسه وأطلق في الكبير فشمع النائم والمجنون والاعمى والمقصود من الدفاتر ما فيها وذلك ليس بمال الادفاتر الحساب لان ما فيه لا يقصد بالاختلاف كان المقصود هو الكاغد والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عريضة أو شعر أو حديث أو تفسير أو فقه مما هو من علم الشريعة وقد اختلفت في غيرها فقبله لحقة دفاتر الحساب فيقطع فيها وقيل يكتب الشريعة لان معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في ابراث الشبهة ومقتضى هذا أن لا يختلف في القطع بسرقة كتب السحر والفلسفة لانه لا يقصد ما فيها لاهل الديانة فكانت سرقة صرفا والمراد بدفاتر الحساب دفاتر أهل الديون وقولهم لان المقصود الكاغد يدل على ان المراد به الذي مضى حسابه 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 والجلد قبل الكتابة قطع ذكره الشمني (قوله وكاب وفهد) لان من جنسهما يوجد مباح الاصل غير مرغوب فيه ولان الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالبة الكاب فأورث شبهة أطلقه فشمع ما اذا كان عليه طوق ذهب أو فضة علم به أو لم يعلم لانه تبع له كالصبي الحر اذا كان عليه حلي (قوله ودف وطبل وبربط ومزمار) لانها عندهما

وصلب ذهب وشطرنج ونزد وصبي حرولو  
مه حلي وعبد كبير  
ودفاتر بخلاف الصغير  
ودفاتر الحساب وكاب  
وفهد ودف وطبل وبربط  
ومزمار

(قول المصنف وصلب ذهب) ظاهر اطلاقه أنه لا فرق في السارق بين كونه مسلما أو نصرانيا وفي الذخيرة ولا يقطع الذمي في الحرز عند أبي يوسف وكذلك في الصليب اذا كان في مصلى لهم وان كان في بيت قطع اه قلت وهذا وجهه ظاهر لان الذمي لا يأخذ 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 النهر في شمول الاطلاق لهذا نظر ظاهر (قوله واما مال الوقف الخ) قال المقدسي في شرحه صرح حوايان متولى الوقف يقطع بطه ذكره في التبيين والفتح ونحوه ما يطلبه انما هو في الوقف اه وقار الرملى صرح ابن ملك في شرح ٦٠ المجمع من بحث الخاص بأنه لو سرق مال الوقف من المتولى يجب القطع وسيأتي في شرح

قوله ولو مودعا والاصل فيه ان كل من كان له يد صححة تلك المحصومة الى ان قال فلما لك ان يخاصم السارق ثم قال ومتولى المسجد ثم قال فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع فهو صريح فيه

وبجناية ونهب واختلاس ونهب ومال عام متداول مشترك ومثل دينه

و يلوح 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 لذن هذا يظهر في رقبة الوقف اما غلته فلا وعلى هذا فعدم القطع في حصر المسجد لعدم المالك لكونها من غلة الوقف بخلاف رقبة الوقف كما لو وقف على اولاده مثلا ما جرى به التعامل من المنقولات

لا قيمة لها وعليه الفتوى فلا ضمان على من كسرها وعند أبي حنيفة آخذها يتأول الكسبر فيها والدف بالضم والفتح الذي يلعب به وهو نوعان مدور ومربع كذا في المغرب والبرط بفتح الباءين الموحدين وهو العود كذا في الترغيب والترهيب أطلقه فشمع الدف والطبل للفرقة وفيه اختلاف المشايخ والاصح عدم القطع لان صلاحية لله وصارت شبهة كذا في غاية البيان (قوله وبجناية ونهب واختلاس) لا تنفقاء ركن السرقة وهي الاخذ خفية الحياينة هي الاخذ بما 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 الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها ان امرأة كانت تستعير المتاع وتجعله فامر النبي صلى الله عليه وسلم بقطعها فاجاب عنه الجاهير بان القطع كان لسرقة صدرت منها وتمامه في فتح القدير (قوله ونهب) أي لا قطع على النابش وهو الذي يسرق ا كغان الموقى بعد الدفن وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف عليه القطع لقوله عليه السلام من نبتش قطعناه ولانه مال متقوم محرز مثله فيقطع ولهما قواه عليه السلام لا قطع على الخنفي وهو النابش بلغة أهل المدينة ولان الشبهة تكنت في الملك لانه لا ملك للبيت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وقد تمكن الخال في المقصود وهو الانزجار لان الجناية في نفسها نادرة الوجود ومارواه غير مرفوع وهو محمول على السياسة لمن اعتاده فيقطعها الامام سياسة لا حدا أطلقه فشمع ما اذا كان القبر في بيت مقفل على الصحيح وما اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه الميت لما بيننا وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن لعدم الحرز وأشار الى أنه لو سرق من البيت الذي فيه قبر الميت مالا 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 واذا احتاج ثبت الحق له فيه بقدر حاجته فاورث شبهة والحدود تندربها واما مال الوقف فلم أر من صرح به ولا يخفى أنه لا يقطع به لعدم المالك كما صرحوا أنه لو سرق حصر المسجد ونحوها من حرز فانه لا يقطع معلل بعدم المالك (قوله ومثل دينه) لانه استيفاء حقه أطلقه فشمع ما اذا كان الدين مؤجلا وهو استحسان لان التأجيل 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 دنانير في الصحيح ولهذا كان للقاضي أن يقضى بها دينه من غير رضا المطالب ويضم أحدهما الى الآخر في الزكاة فخرج ما اذا سرق عر وضامنها الخلى فانه يقطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي ولم يوجد عن أبي يوسف أنه لا يقطع لان له ان يأخذ عند بعض العلماء قضا من حقه أو رهنا بحقه قلنا هذا قول لا يستند الى

وقد صرح حوايان غلة الوقف ملك المستحقين وانها أمانة تحت يد الناظر فعلى هذا يكون للمتولى يد صححة عليها فله القطع بها لکن ينبغي عدم القطع فيما لو كان وقفا على العامة كالوقف على الفقراء فانه مثل بيت المال اذا كان السارق فقيرا واما 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

فعل هذا يكون للمتولى يد صححة عليها فله القطع بها لکن ينبغي عدم القطع فيما لو كان وقفا على العامة كالوقف على الفقراء فانه مثل بيت المال اذا كان السارق فقيرا واما 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 فبصير شبهة وكذا المماثلة من حيث الوصف حتى لو سرق من جنس حقه  
 أجرد أو أورد لا يقطع كذا في المجتبى وفيه ان ابن أبي ليلى والشافعي يطلقان أخذ خلاف جنس حقه  
 للجمانية في المالمية وما قاله هو الأوسع ويجوز الأخذ به وان لم يكن مذهبا فان الانسان يعدن في  
 العمل به عند الضرورة اهـ وقيد بسرقة الدائن لان المسكاتب أو العبد اذا سرق من غريم المولى  
 قطع الا ان كان المولى وكلهما بالقبض لان حق الأخذ حينئذ لهما ولو سرق من غريم أبيه أو غريم  
 ولده الكبير أو غريم مكاتبه أو غريم عبده المأذون المدينون قطع لان حق الأخذ لغيره ولو سرق من  
 غريم ابنه الصغير لا يقطع (قوله وبشيء 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  
 كالأولى 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 نظر الى اتحاد الملك والمحل وقيام الموجب وهو القطع  
 فيه بخلاف ما ذكر لان الملك قد اختلف باختلاف سببه ولان تكرار الجمالية فيه نادر لتجمله مشقة  
 الزاجر فتعري الإقامة عن المقصود وهو تقليل الجنانية فصار كما اذا غنط في الغنط المقدوف  
 الأولى قيد بقوله ولم يتغير لانه لو تغير مثل مالو كان غزلا فسرقة فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرقة فانه  
 يقطع وعلى هذا الصوف والقطن والسكان وكل عين احدث المالك فيه صنعا بعد القطع لو أحدثه  
 الغاصب ينقطع به حق المالك واطلق في التعريف فشمع المعنوي كما اذا باعه المسروق منه بعد القطع  
 ثم اشتراه فسرقة لان تبدل السبب كتبدل العين وذكر الشئني أنه لا يقطع عند مشايخ العراق وينبغي  
 أن يكون حكم ما اذا باعه المالك فسرقة من المشترى وجوب القطع بالأولى (قوله ويقطع بسرقة  
 الساج والقنأ والابنوس والصندل والفصوص والحضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ) لان هذه  
 الاشياء من أعز الاموال وانفسها وهي محرزة لا توحد بمباحة الاصل بصورتها في دار الاسلام غير  
 مرغوب فيها فصارت 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 والعنبر بالأولى  
 وفي طلبه الطلبة قال جار الله العلامة الساج ضرب من الشجر يعلوه الحجر وهو صلب كالحجر ولا يكون  
 هذا الابنوس الا في بلاد الهند وورسادات مكة من هذا الساج اهـ والقنأ خشب الرماح جمع قنأة  
 الفها منقبة عن الواو والابنوس بفتح الباء معروف وهو معرب ولم يذكر المصنف الزجاج لانه  
 لا قطع فيه على الظاهر لانه يسرع اليه الكسر فكان ناقصا في المالمية (قوله والاولى والابواب  
 المتخذة من الخشب) لانه بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة الا ترى انها تحرز بخلاف المحصير لان  
 الصنعة فيه لم تغلب على الجنس حتى يبسط في غير الحرز وقد مناهم قالوا في المحصر البغدادية يجب  
 القطع في سرقتهما الغلبة للصنعة على الاصل وقوله من الخشب متعلق بالاولى والابواب وقيد به لان  
 الاولى المتخذة من الخشب والقصب لا قطع فيها لان الصنعة لم تغلب فيه حتى لا تتضاعف قيمته  
 ولا تحرز حتى لو كان الغلبة فيه للصنعة كالأولى التي تتخذ للابن والماس من الخشب في بلاد السودان  
 يقطع فيها الماذرنا واطلق في الابواب وهي مقيدة بقيد أحدهما أن لا يكون مركبا ليكون حرا

وبشيء قطع قيد لم يتغير  
 ويقطع بسرقة الساج  
 والقنأ والابنوس  
 والصندل والفصوص  
 الحضر والياقوت  
 والزبرجد واللؤلؤ  
 والاولى والابواب المتخذة  
 من الخشب

(قوله وفيه ان ابن أبي  
 ليلى) أى وفي المجتبى

(قوله فلو كان ثقبًا لا 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 قماش ونحوه وهو منتف ولذا أطلق الحاكم في الكافي القطع اه وأجاب بعضهم بأنه انما يريد لولم يقل في الهداية لان الثقب من قطع 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 والآية وان كانت قطعية لكن ثبت تخصيصها بمقدار النصاب فجاز تخصيصها بعد ذلك بما هو من الامور الاجماعية واخبار الآحاد ونحوها فقوله بناء قيد لنقل ابن المنذر الاجماع وقوله بعض ما خصص متعلق بقوله تخصيصا وقوله به بالا جماع متعلقان بتخصيصا ايضا لكن الباء ٦٢ في بالا جماع للسببية (قوله اما اذا سرق من قر يبه المحرم الخ) قال البرجندي الظاهر

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 أولا ولهذا لا يقطع

فلا يقطع في المركب لعدم الاحراز لانها حرز لغيرها ثانياً ان يكون الباب خفيفا فلو كان ثقباً لا يثقّل على الواحد حمله فلا يقطع لان الثقبيل منه لا يرغب في سرقة وفي عيون المسائل سرق جلود السباع المدبوغة لا يقطع فاذا جعلت مصلّى أو بساطا يقطع هكذا قال محمد لانها اذا جعلت ذلك خرجت من أن تكون جلود السباع لانها اخذت اسماء أخرى والله أعلم

(فصل في الحرز) هو في اللغة الموضع المحصن يقال احروزه اذا جعله في الحرز كذا في المغرب وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة أي المكان الذي يحرز فيه كالدار والحائوت والحجيمة والشخص نفسه والحرز ما لا يعد صاحبه مضيعا ثم الاخراج من الحرز شرط عند عامة أهل العلم تخصيصا الآية السارقة بالا جماع كما نقله ابن المنذر بناء على عدم صحة الخلاف بعدما خصص بمقدار النصاب (قوله ومن سرق من ذى رحم محرّم لابرضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوجته ومكاتبه وخنته وصهره ومن مغنم وحمام وبيت أذن في دخوله لم يقطع) لوجود الشبهة في كل واحد منها أما اذا سرق من قر يبه المحرم فللدخول في الحرز مع البسوط في المال في الاصول والفروع والمراد من السرقة منه السرقة من بيته اطلاقه فشمّل ما اذا سرق ماله أو مال غيره لان بيته ليس بحرز في حقه مطلقا واحترز به عما اذا سرق مال محرّمه من بيت غيره فانه يقطع لوجود الحرز وينبغي أن لا يقطع لما في القطع من القطعية فيندرى كذا في فتح القدير وقد يقال ليس القطع حقه وانما هو حق الشرع فلا يكون قطعية وينبغي أن لا يقطع في الولاد لما ذكرنا من الشبهة في ماله فعدم القطع في الولاد للشبهة لعدم الحرز وفي المحرم لعدم الحرز واحترز بقوله لابرضاع عن المحرم الذي محرّمته بالرضاع كابن العم الذي هو أخ من الرضاع فانه رحم محرّم لامن جهة القرابة وانما محرّمته 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 ذى الرحم المحرم اه ظنا 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

فصل في الحرز ومن سرق من ذى رحم محرّم لابرضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوجته وزوج سيده ومكاتبه وأخته وصهره ومن مغنم وحمام وبيت أذن في دخوله لم يقطع

لوسرق من بيت ذى الرحم المحرم متاع غيره قال الحموي وفيه نظر فان الصديقين يدخل أحدهما بيت الآخر بلا مانع ولا حشمة مع أنه يقطع اذا

سرق من بيت صديقه فظهر أن للقرابة يعنى المؤبدة بالمحرمة مدخلا ويدل على ذلك تعاملهم المسئلة سيده بان القطع يفضى الى قطعية الرحم وأقول هذا لا يرد على البرجندي لان الصديق وان كان يدخل محل صديقه بلا مانع ولا حشمة لكن لزمه القطع للسرقة من بيت لم يؤذنه في دخوله حتى لو سرق من المحل الذي جرت عاداته بدخوله لم يقطع كذا في حاشية أبي السعود (قوله وقد يقال ليس القطع حقه الخ) قال في النهر أنت خبير بان هذا مشترك الا لزام اذ يجوز أن يقال بالقطع فيما اذا سرق من بيت ذى 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 محرّم فتدبر (قوله وبه اندفع ما في التبيين الخ) سبقه الى هذا العيني وتبعه في النهر وغيره وهذا غفلة منهم عن عبارة الزيلعي فان نسخة الكنتز التي شرح عليها باللفظ ذى رحم محرّم منه ومثلها عبارة الهداية فقوله منه قيد للمحرّم وضمير لرحم أى محرّم من الرحم فخرج به ابن العم الذي هو أخ من الرضاع لانه محرّم من الرضاع لامن الرحم فقوله بل بالرضاع لم يقد

سيدته فلو جود الاذن بالدخول عادة فانه عدم الحرز اطلاق في الزوجين فشميل الزوجية وقت السرقة فقط  
 بان سرق منها ثم ابانها وانقضت عدتها ثم ترا فاعا فلا قطع والزوجية بعدها كما اذا سرق من اجنبية ثم  
 تزوجها ثم ترا فاعا فلا قطع ولو بعد القضاء وكذا عكسه لو جود الشبهة قبل الامضاء وشميل الزوجية من  
 وجه كما اذا سرق من مبتوتة في العدة او سرقته هي منه لو جود الخلطة بخلاف ما اذا سرق منها بعد  
 الانقضاء فانه يقطع والحاصل ان في باب السرقة يكتب بوجود الزوجية في حالته من الاحوال قبيل  
 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 وشميل ما اذا سرق أحدهما من حرز لا يسكن  
 فيه لو جود السوطة بينهما في الاموال عادة والعبد في هذا الملقى بمولاه حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع  
 فيها المولى كالسرقة من اقارب المولى وغيرهم لانه مأذون له بالدخول عادة في بيت مولاه لا إقامة  
 المصالح وأطلقه فشميل 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 ختنه ومن  
 صهره فالمد كور هنا قول الامام وعندهما يقطع لانه لا شبهة في ملك الختن لانها تكون بالقرابة ولا  
 قرابة وله ان العادة قد جرت بالسوطة في دخول بعضهم منازل بعض بلا استئذان فتمكنت الشبهة  
 في الحرز والمحرمة بالمصاهرة كالمحرمة بالرضاع وعلى هذا الخلاف اذا سرق من كل من يحرم عليه  
 بالمصاهرة ومحل الاختلاف ما اذا لم يجمعهما منزل واحد اما اذا جعهما منزل واحد فلا قطع اتفاقا  
 كذا في شرح الطحاوي وسيأتي في باب الوصية للاقارب وغيرهم ان الاصهار 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  
 رضی 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 الغنمية وبحث في غاية البيان بانه ينبغي أن يكون المراد من السارق من الغنمية من له  
 نصيب في الغنمية في الاربعة الاجناس أو في الخمس كالغنائم أو المتامح والمساكين اما غيرهم فلا  
 نصيب له في الغنمية فينبغي أن يقطع بخلاف السارق من بيت المال فانه معد لمصالح عامة المسلمين وهو  
 منهم الا ان يقال ان مال الغنمية 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 اذن للناس في الدخول فيه  
 فلا ختلان الحرز بالاذن في الدخول أطلقه فشميل 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 والحجرات وشميل 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 فشميل حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منه 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 حائط أو حارس أو حارس في كتابه حرز كل شيء معتبر بحرزمه حتى انه اذا سرق دابة من اصطبل يقطع  
 ولو سرق لؤلؤة من اصطبل لا يقطع وذكر الكرخي في كتابه ان ما كان حرزا النوع فهو حرز للاصناف  
 كلها قال شمس الأئمة البرخسي وهذا هو المذهب عندنا والقفاف لا يقطع وهو الذي يعطى الدراهم

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

ليختر اليها فياخذ منها وصاحبها لا يعلم وهو الذي يهيئ لفلق البيت ما يفتح به اذا قش  
 نهارا وليس في البيت ولا في الدار احد واخذ المتاع لا يقطع وان كان فيها احد 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 شيئا 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 نائم  
 في المسجد أراد بالمسجد كل موضع لم يكن حرزا فدخل الطريق والعجاء وأطلق في ربه فشمس  
 النائم واليقظان وهو الصحيح وأراد من كونه عنده أن يكون بحيث يراه كافي المجتبي وأطلق في كونه  
 عنده فشمس ما اذا كان تحت رأسه أو تحت جنبه أو بين يديه حاله النوم وهو قول بعض المشايخ واليه  
 مال الامام السرخسي وفي الاصل ما يدل على خلافه فانه قال المسافر ينزل في العجاء فيجمع  
 متاعه ويبيت عليه فسرق رجل منه شيئا قطع فان بعض المشايخ فهم منه انه اذا كان موضوعا بين  
 يديه لا يقطع كذا في الظهيرية وصحح في المجتبي ما اختاره السرخسي من الاطلاق لانه بعد النائم  
 حافظ له عادة وعلى هذا لا يضمن المودع والمستهير 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 ففيه  
 اختلاف ففي البغالى لا يقطع وهكذا في المنتقى عن أبي حنيفة وأطلق خواهر زاده ثبوت القطع اذا  
 كان معها حافظ ويمكن التوفيق بان الراعى لم يقصد الحفظها من السراق بخلاف غيره كذا في فتح  
 القدير وفي المجتبي لا يقطع 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 أن يكون بيتا منفردا  
 في العجاء أو المراح وفي الحماوى اتخذ من الحجر والشوك حظيرة وجمع هذه الاغنام وهو نائم عندها  
 قطع وعن محمد يقطع سواء كان معها حافظ أولا 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  
 ثامة حليها لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل نائم عليه ملاءه وهو لا يسها لم يقطع وقيل يقطع  
 كالموضوع عنده كذا في المجتبي وقيد بما ليس بحرزا في الخلاصة جماعة نزول بيتا أو خانة 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 القدير في شرحه لان الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فبنا الاذن في  
 الدار اختل الحرز في جميع بيوتها واما الثاني فلان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها واما  
 فيها في يد صاحبها معنى فتمكن شبهة عدم الاخذ بقيد السرقة لانه يجب الضمان على الغاصب  
 بمجرد الاخذ وان لم يخرج من الدار هو الصحيح لانه يجب مع الشبهة (قوله وان أخرجه 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  
 أخرجه من حجرة الى

(قوله فلو سرق من رجل  
 ثوبا عليه الى قوله لم يقطع)  
 أى لانه اختلاس كافي  
 الزيلعي وخزم بأنه لو سرق  
 من رجل قلادة عليه وهو  
 لا يسها أو ملاءة له وهو  
 لا يسها أو واضعها قرىبا  
 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 إذا رمى به في الطريق بحيث يراه والافلاقطع عليه وان خرج وأخذته لانه صار ٦٥ مستهلكا له قبل خروجه بدليل

وجوب الضمان عليه  
فإذا وجب عليه الضمان  
باستهلاكه قبل خروجه  
لم يجب عليه قطع كالأذم  
الشاة في الحرز وليس  
كذلك إذا رمى به بحيث  
يراه لانه باق في يده فإذا  
خرج وأخذته صار كأنه  
خرج وهو معه اه (قوله)  
وقيل يقطع وهو الواضح

الدار وأغار من أهل الحجرة على حجرة أخرى أو نقب فدخل والتي شيا في الطريق ثم أخذته أو حمله على  
جدار فساقه وأخرجه قطع) بيان لأربع مسائل الأولى لو كانت الدار فيها مقاصير فإن خرجها  
من مقصورة إلى صحن الدار فإنه يقطع لان كل مقصورة باعتبار سائر كنهان حرز على حدة فالمراد  
بالدار الكبيرة التي فيها منازل وفي كل منزل مكان يستغنى به أهله عن الانتفاع بصحن الدار  
وإنما ينتفعون به انتفاع السكة والافهى المسئلة السابقة التي لا بد فيها من الاخراج من الدار  
الثانية لو أغار انسان من أهل المقاصير على مقصورة فسرق منها قطع لما بيننا والمراد انه دخل  
مقصورة على غرة فأخذ بسرعة يقال أغار الفرس والتعب في العدو وإذا أسرع الثالثة اللص إذا نقب  
البيت فدخل وأخذ المال ثم القاه في الطريق ثم خرج وأخذته فإنه يقطع وقال زفر لا يقطع لان  
اللقاء غير موجب للقطع كالأخرى ولم يأخذ فكذلك الاخذ من السكة كما لو أخذته غيره ولنا ان الرمي  
حيلة يعتادها السارق لتعذر الخرج مع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار وللفرار ولم يتعرض  
عليه يده معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا قيد بقوله ثم أخذته لانه لو لم يأخذته فهو مضيع لاسارق  
وكذا لو أخذته غيره الزابعة لوجهه على جدار 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 خالما بفساد اختيارها بالتحمل والسوق  
لا يقطع نسبة الفعل اليها وكذا اذا علقه على طائر فطار به الى منزل السارق فإنه لا يقطع ويشمل ما لو  
القاه في نهر في الدار وكان الماء ضعيفا وأخرجه بجره يكسر السارق لان الاخراج مضاف اليه وان  
أخرجه الماء بقوة جرمه لم يقطع وقيل يقطع وهو الواضح 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 الأربع اما الأولى وهي ما إذا نقب اللص البيت فدخل وأخذ  
المال وناوله آخر من خارج الدار فلا قطع عليهما لان الاول لم يوجد منه الاخراج لا اعتراض يده معتبرة  
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 بدا الداخل وهو ظاهر  
المذهب ولم يذكر محمد ما اذا وضع الداخل المال عند النقب ثم خرج وأخذته قيل يقطع والصحيح انه  
لا يقطع كذا في فتح القدير وأما الثانية وهي ما اذا أدخل يده في بيت وأخذ فلما روى 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 والجيب والكم ونحوه فإنه  
يقطع لان الممكن فيها ادخال اليد لا الدخول بخلاف ما اذا شق الجولق فتمد ما فيه من الدراهم  
فأخذته لا يقطع لعدم الهتك وأما الثالثة وهي ما اذا طرصرة خارجة من كم فلان الرباط من خارج  
فبالطرا 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 فبالطرا تبقى الصرة داخل الكم فتحقق الاخذ

الدار وأغار من أهل الحجرة  
على حجرة أخرى أو نقب  
فدخل والتي شيا في  
الطريق ثم أخذته أو حمله  
على جدار فساقه وأخرجه  
قطع وان ناوله آخر من  
جارج أو أدخل يده في  
بيت فأخذ أو طرصرة  
خارجة من كم أو سرق  
من قطار بعيرا أو جلالا

قال في النهر يشكل عليه  
ما مر من مسألة الطائر  
ولذا والله تعالى أعلم  
جزم 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

٩٥ - بحر خامس كإمر ونظيره ما قالوه في الغصب لو حل قيد عبد غيره أو رباط دابته أو فتح باب اصطبلها أو وقف طائره  
فذهبت لا يضمن (قوله فتمدد ما فيه من الدراهم فأخذته) أي أخذته من الارض مثلا ولم يدخل يده فيه اما ان أدخل يده فأخذ  
يقطع لو حود الهتك كما صرح به الزبيعي وعليه يحمل ما يأتي من قوله لو شق الجولق على الجمال وهو يسير وأخذ ما فيه فإنه يقطع

من الداخل فيوجد الهتك والطر الشق وذ كرا الشمنى ان المراد بالصره بعض الحكم المشدود فيه الدراهم  
وقيد بالطر لانه لو كان مكانه حل الرباط انعكس الحكم لانعكاس 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 ظهرا ان ما يطلق في الاصول من ان الطرار  
يقطع انما يتأني على قول أبي يوسف فانه قال يقطع الطرار على كل حال اه وأما الزابعة وهي ما اذا  
سرق من قطار بعيرا أو جلا عليه فانه ليس بمحرز مقصودا فيتمكن فيه شبهة العدم أطلقه فمثل ما  
اذا كان معها سائق أو قائد أو لم يكن لان السائق أو الراكب يقصد قطع المسافة ونقل الامتعة  
دون المحفظ حتى لو كان معها من يحفظها يقطع والقطار الابل على نسق واحد والجمع قطر وقيد  
بسرقة الحمل لانه لو شق الجولق على الحمل وهو يسير وأخذ ما فيه فانه يقطع لان صاحب المال اعتمد  
الجولق فكان ما تكال للعرز بخلاف ما اذا أخذ الجولق بما فيه وكذا لو سرق من الفسطاط فانه  
يقطع ولو سرق نفس الفسطاط فانه لا يقطع لعدم احرازه الا اذا كان الفسطاط غير منسوب وانما  
هو ملفوف عنده من يحفظه أو في فسطاط آخر فانه يقطع كذا في فتح القدير (قوله وان شق الحمل  
فسرق منه أو سرق جوالق فيه متاع ور به يحفظه أو انما عليه أو أدخل يده في صندوق أو جيب غيره  
أو كره فأخذ المال قطع) لوجود السرقة من الحرز وقد منا كل ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل في كيفية القطع واثباته في السارق من الزند وتقطع عين  
يديهما وحكم اللغنة ان ما اضيف من الخلق الى اثنين لكل واحد واحد ان يجمع مثل قوله تعالى فقد  
صغت قلوبكما وقد يثنى والا فصح الجمع وأما كونها اليمين فيقرءة ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا  
ايماهما وهي مشهورة فكان خبرا مشهورا فيقيد اطلاق النص فهذان من تقييد المطلق لان بيان  
الحمل لان الصحاح انه لا اجمال في الآية وقد قطع عليه السلام اليمين والصحابة رضي الله عنهم وأما  
كونه من الزند وهو مفصل الرسغ ويقال الكوع وهو مذ كركافي المغرب فلانه المتوارث ومثله  
لا يطالب له سند بخصوصه كالتواتر ولا يبالي فيه بكفر الناقلين فضلا عن فسقهم أو ضعفهم (قوله  
وتحسم) أي تكوي كي ينقطع الدم لقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه ولانه لو لم يحسم يفضى الى  
التلف والحدز اجر لا متلف كذا في الهداية وهو يقتضى وجوبه وفي المغرب الحسم ان يغمس في  
الدهن الذي أعلى وفي فتح القدير وثمان الزيت وكلفة الحسم على السارق عندنا والمنقول عن الشافعي  
وأجدانه يسن تعليق يده في عنقه لانه عليه السلام أمر به رواه أبو داود وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق  
للامام ان رآه ولم يثبت عنه عليه السلام في كل من قطعه ليكون سنة (قوله ورجله اليسرى ان عاد  
لقوله عليه السلام فان مادا فاقطعوه وعليه اجماع المسلمين ولم يذكروا المصنف نهاية القطع من الرجل  
لانه يقطع من الكعب عندا كثر العلماء وفعلى عمر رضي الله عنه ذلك وقال أبو ثور والروافض يقطع  
من نصف القدم من معقد الشراك لان عليا كان يفعل كذلك ويدع له عقبيا عشي عليها اه (قوله  
فان سرق نالنا حبس حتى يتوب ولم يقطع) لقول علي رضي الله عنه فيه اني لا استحي من الله ان لا ادع  
له يدايا كل بها ويستحي بها ورجلا عشي عليها فلها حاج بقية الصحابة رضي الله عنهم فجمعهم فانه قد  
اجماعا ولانه اهلاك معنى لما فيه من تقويت جنس المنفعة والحدز اجر ولانه نادر الوجود والجزر  
فيما يغلب بخلاف القصاص لانه حق العبد فيستوفى ما يمكن جبر الحقه وما ورد من الحديث من

وان شق الحمل فسرق منه  
أو سرق جوالق فيه متاع  
ور به يحفظه أو انما عليه  
أو أدخل يده في صندوق  
أو جيب غيره أو كره  
فأخذ المال قطع  
فصل في كيفية القطع  
واثباته في وتقطع عين  
السارق من الزند وتحسم  
ورجله اليسرى ان عاد  
فان سرق نالنا حبس حتى  
يتوب ولم يقطع

فصل في كيفية القطع  
واثباته في

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

الحوى عن السراجية ما نصه اذا سرق الثاوير اربعة للإمام أن يقتله سياسة لسيعة في الارض بالفساد اه قال في يقع من حكام زماننا من قتله أول مرة زاعمين ان ذلك سياسة حور وظلم وجهل والسياسة الشرعية عمارة 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 ان يقولوا بذلك في الثالثة والرابعة والا فلا يراد باق ثم رأيت في غاية البيان قال ولست نبت فذلك محمول على السياسة عند الشافعي أيضا فكذا يحمل القطع في الثالثة والرابعة تأمل (قوله) يعني لا يقطع في هذه المسائل الخ) أي لا يقطع

قطع يده اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة فقد طعن فيه الطحاوي أو فحمله 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 وأثبت في المجتبى ولم يذكر واهى تقبل توبته وتظهر وفي غاية البيان معزيا الى النافع انه يحبس حتى يتوب أو تظهر عليه سيمسك رجل صالح (قوله) كن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة) يعني لا يقطع في هذه المسائل لمأقيه من تفويت جنس المنفعة بطشاً أو مشياً وكذا اذا كانت رجله اليمنى شلاء لمأقنا وقوام البطش بالابهام قيد بالابهام لانه لو كان المقطوع أصبعاً غير الابهام أو أشمل فانه يقطع لان فوتها لا يوجب خلافاً في البطش ظاهر أو قيد 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 والمشي عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع القيام والمشي لم تقطع يده كذا في غاية البيان وفي السكا في واذا حبس السارق ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمد افعليه 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 يؤمر بذلك فلا شيء عليه اه (قوله) ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه) أي اذا قال الحاكم للملأ اذا قطع عين هذا في سرقة سرقها فقطع يساره عمدا فلا شيء عليه عند أبي حنيفة وقال لا شيء عليه في الخطأ ويضمن في العمد وقال زفر يضمن في الخطأ أيضا وهو القياس والمراد هو الخطأ في الاجتهاد وأما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يحمل عفو وقيل يجعل عذر أيضا 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 وله ما انه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تأويل له لانه تعمد الظلم فلا يعني وان كان في المجتمعات وكان ينبغي أن يحجب القصاص الا انه امتنع القصاص للشبهة ولا في حنيفة انه أتلف وأخلف من جنسه ما هو خير منه فلا يعدا تلافيا كن شهيد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجح وعلى هذا لو قطعه غير الملأ لا يضمن أيضا وهو الصحيح قيد بالامر لانه لو قطعه أحد قبل الامر والقضاء وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ اتفاقا وسقط القطع عن السارق لان مقطوع اليد لا يجب عليه القطع حد او قضاء القاضي بالحد كالأمر على الصحيح فلا يرد على المصنف وقيد بقوله بخلافه لان الحاكم لو أطلق وقال اقطع يده ولم يعين اليمين فلا ضمان على القاطع اتفاقا لعدم المخالفة اذ اليد تطلق عليهما وكذلك لو أخرج السارق يده فقال هذه يميني لانه قطع يده بامر وقيد بعدم الضمان لانه يعزرا اذا كان عمدا كما في فتح القدير ولم يذكر المصنف ان هذا القطع وقع حدا أو لا قالوا فعلى طريقة انه وقع حدا فلا ضمان على السارق لو كان استهلك العين

يده اليمنى كما نص عليه في غاية البيان خلافا لما يوهمه كلام العين 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 فلانهما اليسار محلا للقطع عندنا وأما ما سواهما فلنقول بت المنفعة اما بطشاً أو مشياً كما ذكرهنا (قوله) والدية في الخطأ) أي الخطأ في الفعل لا الاجتهاد (قوله) ولم يذكر المصنف ان هذا القطع وقع حدا أو لا الخ) في الزبلي ما يفيد ان الخطأ في الخطأ حيث قال ثم في العمد يجب ضمان المال المسروق على السارق

عند أبي حنيفة لأنه لم يقع حد أو ستموط الضمان عنه في ضمن وقوعه حداً وكذا عند مالك وأبي ولفي الخطأ كذلك على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع لا يجب عليه الضمان لأنه تلف واخلف ولم يقع حد أو على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع اجتهد واخطأ فلا يجب الضمان ٦٨ إذا قطع والضمان لا يجتمعان (قوله فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط) فيه نظر

لأن عدم مخاصمة الملتقط الأول للثاني إنما هو لزوال اليد الأول باثبات 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 يدا مائة حتى لا يتمكن أحد من أخذها منه ولو وطلب المسروق منه شرط القطع ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الربا ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم

وصف أحد علامته والم يصدقه الملتقط لا يجبر على دفعها اليه ولو دفعها إلى أحد له أن يستردها منه فهذا يدل على ان له يدا صحيحة فله مخاصمة من سرقها منه (قوله أي من هؤلاء الثلاثة) هذا مخالف لما قدمه عن الشعبي اتفاقاً من أنه لا خصومة لمعطى الربا ثم رأيت في النهر ما نصه واعلم أن ظاهر كلامه أي المصنف يفيد

لأن القطع والضمان لا يجتمعان وعلى طريقة عدم وقوعه حداً فهو ضامن في العمد والخطأ (قوله وطلب المسروق منه شرط القطع) أي وطلبه المالك فلا يقطع بدونه لأن المخصوصة شرط لظهورها أطلقه قسماً لما إذا أقر أو أقيمت عليه البينة لاحتمال أن يقره بالملك فيسقط القطع فلا بد من حضوره عند الاداء والقطع لتنتفي تلك الشهرة بموجب ما ذكرناه ظهر ان ما في التبيين معزيا إلى البدائع من انه اذا أقر انه سرق من فلان الغائب قطع استحساناً ولا ينتظر حضور الغائب وتصديقه فانما هو رواية عن أبي يوسف وليست هذه عبارة البدائع فان عبارته قال أبو حنيفة ومحمد الدعوى في الاقرار شرط حتى لو أقر السارق انه سرق مال فلان الغائب لم يقطع مالم يحضر المسروق منه ويخاصم عندهما وقال أبو يوسف الدعوى في الاقرار ليست بشرط الى آخره وفي البدائع أيضاً قال محمد ولو قال سرق مني هذه الدراهم ولا أدري لمن هي أو قال سرقتم ولا أخبركم من صاحبها لا يقطع لان جهالة المسروق منه فوق غيبته ثم الغيبة لما منعت القطع على أصله فالجهالة أولى اه ولم يبين معنى المصنف مطلوب المسروق منه فاحتمل شيئين أحدهما طلب المالك وبه جزم الشارح ثانيهما طلب القطع وأشار الشعبي الى انه لا بد من الظلمين وان أحدهما لا يكفي لكن ذكر في الكشف الكبير قسماً ببحث الامران وجوب القطع - حق الله تعالى على الخلوص ولهذا لم يتقيد بالمثل وما يجب حقاً للعبد بتقديده مالا كان أو عقوبة كالغصب والقصاص ولهذا لا يملك المسروق منه المخصوصة بدعوى الحد أو اثباته ولا يملك العقوبة - بل الوجوب ولا يورث عنه اه فقد صرح بأنه لا يملك طلب القطع إلا أن يقال انه لا يملك طلب القطع مجرداً عن طلب المالك والظاهر ان الشرط انما هو طلب المالك ويشترط حضرته عند القطع لاطلبه القطع اذ هو حق الله تعالى فلا يتوقف على طلب العمد (قوله ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الربا) أي ولو كان المسروق منه والاصل فيه ان كل من كان له يد صحيحة يملك المخصوصة ومن لا فلا فلما ملك أن يخاصم السارق اذا سرق منه وكذا المودع بفتح الدال والمستعير والمضارب والمبضع والغاصب والقابض على سوم الشراء والمرتهن ومطوئى المسجد والاب والوصى فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع وأراد بصاحب الربا أن يبيع عشرة بعشرين وقبض العشرين فسرق منه العشرين فيقطع السارق بخصومته عندنا لان هذا المال في يده بمنزلة المنصوب اذا الشراء وساد بمنزلة واما العاقد الآخر من طاقدي الربا فانه بالتسليم لم يبق له ملك ولا يد فلا يكون له ولاية المخصوصة ذكره الشعبي وفي فتاوى قاضيخان من اللقطة رجل التقط لقطة فصاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصومة بينه 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 الوديعة اه فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط كما لا يخفى (قوله و يقطع بطلب المالك لو سرق منهم) أي من هؤلاء الثلاثة لان المخصوصة انما شرطت ليعلم ان

أنه يقطع بخصومة معطى الربا دون صاحب الر بالان المال في يده بمنزلة المنصوب كما مر قال في الفتح المسروق للمغصوب منه المخصوصة إلا أن المسطور في السراج أنه لا يقطع بخصومة صاحب الر بالانه لا ملك له فسه ولا يدوتبعه الشعبي ولم أر من نه عليه فتدبره اه أقول قد صرح في الاشياء عن القنية ان الر بالمالك فيجب عليه رد عينه مادام قائماً حتى لو أبرأ صاحبه لا يبرأ منه لان رد عينه القائمة حق الشرع وعلى هذا فلا صاحبه ملك قائم فيه ولا يخرج يداً له اذا قبضه برضا صاحبه صار كالمودع



المسروق ملك غير السارق وهذا يحصل بخصومة 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 بانه 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 للمالك العين المسروقة ان يقطع السارق الثاني لان المسال غير متمم في حق السارق حتى لا يجب عليه الضمان بالهلاك فلم تنعقد موجبة في نفسها وللأول ولاية الخصومة في الاسترداد لمحاكمة اذ الرد واجب عليه قيد بقوله بعد القطع لانه لو سرق الثاني قبل أن يقطع الأول أو بعد ما درى القطع بشبهة يقطع بخصومة الأول لان سقوط التقوم ضرورة القطع ولم يوجد فصار كالغاصب كذا في الهداية وأطلق الكرخي والطحاوي عدم قطع السارق من السارق لان يده ليست بامانة ولا ملك فكان 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 ارده 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 الاولي لو سرق شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه فلا قطع لان الخصومة شرط لظهور السرقة لان البيئنة انما جاءت بحجة ضرورة قطع المنازعة وقد انقضت الخصومة قيد بالرد بما قبل الخصومة أي قبل المرافعة الى القاضي لانه لو رده بعد المرافعة الى القاضي قطع لانتهاء الخصومة لمحصل مقصودها فتبقى تقديرا كذا في الهداية وهو شامل لما اذارده بعد القضاء بالقطع وما اذارده بعد ما شهد الشهود ولم يقض القاضي استحقاقا لان السرقة قد ظهرت عند القاضي بما هو حجة بناء على خصومة معتبرة كذا في التبيين فالمراد بالخصومة الدعوى والشهادة أو الاقرار ولو ادعى ولم يثبت ثم رده ينبغي أن لا قطع لعدم ظهورها عند القاضي فهي رابعة لان الرد اما أن يكون بعد الترافع الى القاضي قبل الدعوى أو بعدها قبل الثبوت أو بعدها ما قبل القضاء أو بعد الثلاثة فلا قطع في الاولين ويقطع في الآخرين وأطلق في الرد فشمع الرد حقيقة والرد حكما كما اذارده الى أصوله وان عملا كوالده وجدته ووالدته وجدته سواء كانوا في عيال المالك أولا لان لهؤلاء شبهة الملك فيثبت به شبهة الرد بخلاف ما اذارده الى عيال أصوله فانه يقطع لانه شبهة الشبهة وهي غير معتبرة ومن الرد المحكمى اليه الرد الى فرعه وكل ذي رحم محرم منه بشرط أن يكون في عياله والا فليس برده ومنه الرد الى مكاتبه وعبيده ومنه الرد الى مولا له لو كان مكا تبالان ماله له رقبته 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 لو وقع الاستغناء عنه بالاستيفاء اذا القضاء للاظهار والقطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنده واذا كان كذلك يشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء وصار كما اذا ملكها منه قبل القضاء أطلقه فشمع البيع والهبة لكن بشرط القبض فيها يحصل الملك كما في الهداية الثالثة لو ادعى السارق ان المسروق ملكه بعد ما ثبتت السرقة عليه بالبيئنة أو بالاقرار فلا قطع سواء أقام بيئنة أو لم يقيم لان الشبهة دارثة للعهد فتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار الرابعة 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 منها ما هو المفهوم من المتن حيث قال ولو مدعا أو غاصبا أو صاحب ربا فان التعبير بلو يدل على ان المالك كذلك بالاولى وصرح به الماتن بعده بقوله ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم فهذا يعارض قول السراج والشعبي فتدبر (قواد وللأول ولاية الخصومة في الاسترداد) هذه احدى الروايتين والرواية ليدس له وسبأ في بحث الفتح (قوله لكن بشرط القبض فيها الخ) أي اذا كان رد المسروق الى المالك

شياً قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد انقضاء لم يقطع لان كمال النصاب لما كان شرطاً بشرط قيامه عند الامضاء لاذكرنا اطلاقه فشمّل ما اذا تغير السعر في بلد أو بلدين حتى اذا سرق ما قيمته نصاب في بلد وأخذ في بلد آخر القيمة فيه أنقص لم يقطع كما في شرح الطحاوي وقيد بنقصان القيمة لان العين لو نقصت فانه يقطع لانه مضمون عليه فكمل النصاب عننا وديننا كما اذا استهلكه كله أما نقصان السعر فغير مضمون فافترقا (قوله ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع) أي السارقان المقران لان الرجوع عام - ل في حق الرجوع ومورث للشبهة في حق الآخر لان السرقة قد ثبتت بأقرارهما على الشركة اطلاقه فشمّل ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وقد بدأ بأقرارهما لانه لو أقرانه سرق هو وفلان كذافي أنكر فلان فانه يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه بقوله قتلت أنا وفلان وزيت أنا وفلان اقتصر على المقر وانكر فلان وقوله قال أحدهما هو مالي تمثّل والا فلرادان 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 معدوما والعدم لا يورث الشبهة ولا معتبر بتوهم حدوث الشبهة لانه شبهة الشبهة ويبانه ان الغائب لو حضر وادعى كان شبهة للمحاضر واحتمال دعوى الغائب شبهة الشبهة فلا تعتبر (قوله ولو أقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى المسروق منه) لان اقرار العبد على نفسه بالمحدود والتقصاص صحيح من حيث انه آدمي ثم يتعدى الى المسالية فيصح من حيث انه مال ولانه لا تهمته 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 ويستوفى القطع بعد استهلاكه أطلق العبد فشمّل المأذون والمحجور عليه وحالف محمد في المحجور فقال لا يقطع وخالفه أبو يوسف وانتفا على ان المال للمولى وأطلق في القطع فشمّل ما اذا صدقه المولى وكذبه والخلاف فيه فقط وأطلق في السرقة فشمّل القائمة والمستهلكه وأشار بالرد المقيسد لبقائها الى انها لو كانت مستهلكة فلا ضمان ويقطع اتفاقاً وأشار بالقطع الى ان العبد كبير اذا قطع الاعلى مكاف فاذا أقر عبد بصغير بسرقة فلا قطع غير انه اذا كان مأذوناً ببرد 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 بالبينه فانه يقطع بالاولى ويرد المال الى المسروق منه كما في الذخيرة لكن بشرط 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 لو قائمة) لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت عينه ولان وجوب الضمان ينافي القطع لانه يتلذذ به باداء الضمان مسند الى وقت الاخذ فبين انه ورد على ملكه فينتفي القطع وما يؤدي الى انتفائه فهو المنتفي اولان المحل لا يبقى معصوماً لالعبد اذ لو بقي كان مباحاً في نفسه فينتفي القطع للشبهة فيصير محرماً حقا للشرع كالبيته ولا ضمان فيه اطلقه فشمّل ما اذا هلكت العين أو استهلكها وهو ظاهر الرواية وسواء كان الاستهلاك قبيل القطع أو بعده كما في المجتبى وفرق في رواية الحسن بين الهلاك والاستهلاك لان العصمة لا يظهر سقوطها في حق الاستهلاك لانه فعل آخر غير السرقة ولا ضرورة في حقه وكذا الشبهة تعتبر فيما هو السبب دون

ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع ولو سرقا وغاب أحدهما وشهدا على سرقتهما قطع الآخر ولو أقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى المسروق منه ولا يجتمع قطع وضمان وترد العين لو قائمة

والافه في يده وقال في الشربلالية لقائل ان يقول لا يشترط القبض لان الهمة تقطع المحصومة لانه ما كان يهب ليخاصم فليتم له وقد يقال يجتمّل عوده اليها والكلام فيما يمنع القطع لانه اذا لم يخاصم لا يقطع وان لم يهب لا يشترط حضوره عند القطع كما تأمل (قوله اقتصر على المقر وانكر فلان) كذا في النسخ بالواو في وان وهو غير ظاهر بل الظاهر حذفها وعبارة منخ الغبار اذا أنكر فلان

(قوله وكذا الوهالك في يد المشتري منه الخ) قال في التتارخانية ولو اودعته عند غيره فهالك في يد الاصل فيه ان كل موضع لو ضمنه صاحب المال كان له ان يرجع على السارق فليس له ان يضمه وفي كل موضع v1 لو ضمنه لا يرجع على السارق فله ان يضمه

والذي يرجع عليه المودع والمستأجر والمرتمن (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 المحتج 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 اليق وعلمه فلا يحتاج الى الفرق اه ولكن عبارة السراج ليست صريحة في التسوية بل ظاهرها ذلك وفي التتارخانية عن المنتقى قطع السارق والعين قائمة في يده وقت ضميه ثم استهلكه رجل آخر فلا ضمان على المستهلك وفيها عن المهيطوان 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 لانتفاء الاماثة وفي التبيين عن محمد ان السارق يبقى باءاء القيمة وان لم يقض به كقطع الطريق والباغي يفتيان باءاء 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 الاولى 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 مالها كما هو في الايضاح قال أبو حنيفة لا يحل للسارق الانتفاع به بوجه من الوجوه لانه على ملك المسروق منه وكذا لو خاطه فيصلا لا يحل له الانتفاع به وفي المحتج لو قطع السارق ثم استهلك السرقة غيره لم يضمن لاحد وكذا الوهالك 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 الحاضر ليس بنائب 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 للظهور عند القاضى اما الوجوب بالجناية واذ استوفى والمستوفى كل الواجب الا ترى انه يرجع نفعه الى الكل فيقع عن الكل وعلى هذا الخلاف اذا كان العين كلها واحدا 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 الملك فان الحرق الفاحش يوجب القيمة فيملك المضمون وصار كالمشتري اذا سرق مبيعا فبها خيار البائع ولهما ان الاخذ ووضع سببا للضمان لا للملك وانما ثبت الملك ضرورة اذا الضمان كمالا يجتمع البدلان في ملك واحد ونفسه لا يورث الشبهة كنفس الاخذ وكما اذا سرق البائع مبيعا بابه بخلاف ما ذكر لان البيع وضع لافادة الملك أطلق الشق فشمع ما اذا كان فاحشا أو يسيرا لكن لا خلاف في القطع اذا كان يسيرا لعدم وجوب الضمان وترك الثوب عليه وانما يضمن النقصان مع القطع وكذا اذا كان الحرق فاحشا وصحح الجبازي عدم وجوب الضمان لانه لا يجتمع مع القطع ورجح في فتح القدير الضمان تبعا للقاضيان وقال انه الحق لوجوب الضمان بالحرق قبل الاخراج واختلفوا 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 رجه الله شيئا ن أحدهما ان القطع مقدم 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 ثانياً ما ان الشق لو كان اتلا فله تضمين القيمة من غير خيار ويملك السارق

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

الثوب ولا يقطع وحده الا تلف ان ينقص أكثر من نصف القيمة فلو قال المصنف قطع ما لم يكن اتلافا  
 لكان أولى ولا بد ان تكون قيمة الثوب نصا بابعده الشق (قوله ولو سرق شاة فذبحها فاخرجها لا)  
 أى لا قطع عليه لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه اطلاقه فشمع ما اذا سوت نصا بابعده الذبح وقيد  
 بعدم القطع لانه يضمن قيمتها المسروق منه (قوله ولو صنع المسروق دراهم أو دنانير قطع وردها) أى  
 لو صنع السارق وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يسد للسرورق منه عليها وأصله في الغصب فهذه صنعة  
 متقومة عنده ما خلا فانه وجوب القطع لا يشك كل على قوله لانه لم يملكه وقيل على قوله ما لا يجب  
 لانه ملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا آخر فلم يملك عينه وأشار الى انه لو صنع  
 المسروق من الندة آنية كان كذلك بالاولى وقيد بالنقل لانه في الحديد والرصاص والصفرة ان  
 جعله أو انى فان كان يباع عددا فهو للسارق بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على الاختلاف بينهم  
 في الذهب والفضة كذا في شرح المختار وذكرا الاستيعابى انه لو سرق حنطة فطحنها تكون للسارق  
 بعد القطع (قوله ولو صبغها أجر فقطع لا يرد ولا يضمن) بيان لثلاثة أحكام الاول وجوب القطع  
 لان قطع السارق باعتبار سرقة الثوب الابيض 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 اعتبار الغصب  
 والجماع كون الثوب أصلا قائما وكون الصبغ تابعا وله ما ان الصبغ قائم صورة ومعنى حتى لو  
 أراد أخذه مصبوغا يضمن ما زاد الصبغ فيه وحق المالك في الثوب قائم صورة لا معنى الأثرى انه  
 غير مضمون على السارق بالهالك 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 يكون صبغه قبل القطع بدليل فاه التعقيب لانه  
 لو صبغه بعد القطع يرد لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كذا في شرح المختار وذكرا في  
 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 أسود يرد على المالك يعنى عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هذا والاول  
 سواء لان السواد عنده زيادة كالحجرة وعند محمد زيادة أيضا كالحجرة لكنه لا يقطع حق المالك  
 لما روي عن أبي حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك قالوا وهذا اختلاف عصر  
 وزمان لا حجة وبرهان فان الناس كانوا لا يلبسون السواد في زمنه ويلبسونه في زمنهما وفي شرح  
 الطحاوى لو سرق سويقا فلقنه بسمن أو عسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ الاحمر والله أعلم

ولو سرق شاة فذبحها  
 وأخرجها لا ولو صنع  
 المسروق دراهم أو دنانير  
 قطع وردها ولو صبغها 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 الزبيلى بعد  
 نقله عبارة الهداية ولفظ  
 محمد سرق الثوب الخ دليل  
 على أنه لا فرق بين ان  
 يصبغه قبل القطع أو  
 بعده اه وتبعه في النهر  
 وهو المتبادر من كلام  
 المؤلف لكن قول محمد  
 وقد صبغه جلة حاله فن  
 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 التقييد بالكبرى قالوا ان الشرائط المختصة  
 بها ثلاثة في ظاهرها رواية الاول ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة أو واحد كذلك الثانى ان  
 لا يكون في مصر أو ما هو بمنزلة كباين المصريين أو القريتين الثالث ان يكون بينهم وبين المضر  
 مسيرة سفر وعن أبي يوسف اعتبار الشرط الاول فقط فيتحقق في المصر لئلا يولى الفتنى 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 الهاقي قوله قبله والمراد بغير المذكور أخذ المال وقتل ٧٣ النفس وما مشى عليه المؤلف تبع

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

الناس اه (قوله أخذ فاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ المالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفا الولي وان قتل وأصلب أو قتل وأصلب) بيان لحوال قطاع الطريق فبين انها أربع الاولى لو أمسك بعد ما قصد قطع الطريق ولم يقطعها على أحد وحكمه الحبس حتى يتوب وهو المراد بقوله تعالى أو ينفوا من الأرض فالنفي بمعنى الحبس لانه نفي عن وجه الأرض وقد عهد عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير وروى الهداية وبعزرون أيضا مباشرتهم من مكر الاخافة اه وأطلق في أخذه فشمس ما اذا كان باذن الامام أولا ولم يبينوا بماذا يتحقق قصده لظهور انه يحصل بوقوفه على الطريق لا خافة المارين وأما قطع الطريق حقيقة فبالقتل أو أخذ المال وان يكون بالاخافة فقط فالضمير في قوله قبله عائذ الى قطع الطريق لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور وكلامه مبني على ان مجرد الاخافة قطع وليس كذلك والتوبة وان كانت متعلقة بالقلب لكن لمحصلها امارات ظاهرة فصح ان تكون غاية للحبس الثانية ان يؤخذ بعد ما أخذ المال ولم يقتل النفس وحكمه ان تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى بشرطين أحدهما ان يكون ذلك المالا معصوما وهو ان يكون لمسلم أو ذمي فخرج مال الحر في المستأمن الثاني ان يكون نصابا ولم يصرح به الا كفاء بذكره في السرقة الصغرى فلا قطع على من أصابه أقل من نصاب وهو المراد بقوله تعالى أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف بناء على ان الاجزئية متوزعة على الاحوال كما علم في الاصول ولما كانت جنايته أخف من السرقة الصغرى كانت عقوبته أغلظ وانما كان من خلاف لثلاث نفوت حبس 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 وحكمه ان الامام يقتله - حد الله تعالى لا قصاص 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 بمحاربهه ولذا قال في المجتبى ويقتل الكل في الحالة الثالثة حد القاتل والمعين فيه سواء وانما الشرط القتل من أحدهم وسواء قتلهم بسيف أو حجر أو عصا أو غيرهما وبصير كالجماعة قتلوا واحداه قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أصحاب أبي بردة اه الرابعة ان يؤخذ وقد قتل النفس وأخذ المال فذكر المصنف ان الامام مخير بين ثلاثة أشياء 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 والرجم ولهما ان هذه عقوبة واحدة تغلظت لتغاط سبها وهو نفوت الامن على التناهي بالقتل وأخذ المال ولهذا كان قطع اليد والرجل معا في الكبرى حدا واحدا وان كان في الصغرى حدين والتداخل في الحدود ولا في حد واحد ثم ذكر في الكتاب التخيير 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 برمح حتى

أخذ فاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ المالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفا الولي وان قتل وأخذ قطع وقتل وأصلب أو قتل وأصلب ويصلب حيا ثلاثة أيام ويبع بطنه برمح حتى

الطريق كما هو ظاهر الآية والمستنوع على مادعاء العيني لا تكون الاخافة منه أصلا قال ولم يتنبه في البحر الى هذا خشى مع العيني وعن الشارح البحر اه وأجاب في حواشي مسكين 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 التخيير بنافي ما قد ذكره آتفان المراد التوزيع على الاحوال فليتامل 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 نظر الخ) قال المقدسي

براد بالاولياء ما يشمل الجروح فهو ولي نفسه ان كان أهلا والاولياء الاب والوصى ونحوه اه (قوله ينبغي ان يجب الحد) أي وبصير كالمقتل فقط

يموت) تشهيره واستجلال اموته ومعنى يبيع يشق كذا في المغرب والصلب حيا ظاهر المذهب كما في المجتبى وهو الاصح وعند الطحاوي انه يقتل ثم يصلب وقيد بالثلاثة لانه لا يصلب أكثر منها توقيا عن تأدي الناس فاذا تم له ثلاثة من وقت موته يخلى بينه وبين أهله ليدفنوه وعن أبي يوسف انه يترك على الخشبة 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 الممار به وهي تتحقق بان يكون البعض ردا للبعض حتى اذا زالت أقدامهم انحازوا اليهم وانما الشرط القتل من واحد منهم وقد تحقق (قوله والعصا والحجر كالسيف) لانه يقع قطعاً للطريق بقطع المسارة (قوله وان أخذ ما لا وجرح قطع وبطل الجرح) بيان للتمالة الخامسة لهم وهي ان يأخذ المال ويجرح انسانا فيقطع يده ورجله من خلاف ولا يجب شئ لاجل الجرح 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 الطز بقى ليلاً أو نهاراً بمصر أو بين مصرين لم يحد فأقاد الولي أو عفا) بيان للمسائل التي لا حد فيها وهي ست مسائل الاولى لو جرح ولم يقتل ولم يأخذ ما لا فلا يحد في هذه الجناية فيظهر حق العبد فيقتص منه مما فيه القصاص وأخذ الارش منه مما فيه الارش وذلك الى الاولياء كذا في الهداية وفيه نظر لان ذلك للمجروح لاوليه فان أفضى الجرح الى القتل ينبغي ان يجب الحد ولما كان أخذ المال الموجب للحد هناه والنصاب كان أخذ ما دونه 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 ايضاً وهي طعن عيسى فانه قال القتل وحده يوجب الحد فكيف يتمتع مع الزيادة فجوابه ان قصدهم المسال غالباً فينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر وعلى القتل لانه تبين ان مقصدهم القتل دون المسال فيحدون فعادت هذه من الغرائب وأمر بحفظها في الفوائد الظهيرية وعدها من أعجب المسائل من حيث ان ازدياد الجناية أو رث الحقة الثانية لو قتل فتاب قبل الاخذ لانه لا يحد لان هذه الجناية 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 الولي 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 لتقطع خصومة صاحبه ولو تاب ولم يرد المال لم يذكروه في الكتاب واختلافوا فيه فقيل لا يسقط الحد كسائر الحدود لان سقط 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 جناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العلة وبه

يموت ولم يضمن ما أخذ وغير المباشر كالمباشر والعصا والحجر كالسيف وان أخذ ما لا وجرح قطع وبطل الجرح 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 ليلاً ونهاراً بمصر أو بين مصرين لم يحد فأقاد الولي أو عفا

وهي الحالة الثالثة (قوله فجوابه ان قصدهم الخ) قال المقدسي بعد ذكره لهذا القول ويفهم من ظاهر كلامهم انهم اذا كان قصدهم القتل لم يكونوا قطعاً طريق مع ان الحكم انهم يحدون بالقتل وحده واذا فرض ان ما أخذه من المال قليل أو نافع صار كالمعدوم

فكانهم قتلوا فقط فينبغي ان يحدوا والجواب ان القتل اذا انفرد ورد الشرع فيه بالحد فعلمنا ان الشرع جعل قتلهم لا سيما المال حكماً واذا كان معه أخذ مال نظر اليه لانه المقصود فان كان قليلاً منع الحد وان كان كثيراً الميعن اه (قوله حتى يستوفى الولي القصاص) قال في الفتح وحينئذ لا بد ان يكون قتل مجدي ونحوه لان القصاص لا يجب الا به ونحوه عند أبي حنيفة

لا يثبت المحرم فصار كالحاطي مع العام بدأطلق في ذى الرحم المحرم فشمهل ما ذالم يكن مشتر كابين المقطوع عليهم وهو الاصح لان الجنابة واحدة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق الباقي بخلاف ما اذا كان فهم مستأمن لان الامتناع في حقه لخل في العصمة وهو يخصه اما هنا الامتناع لخل في الحرز والقافلة حرز واحد واذ اسقط المحرم القتل الى الاولياء لظهور روح العبد على ما ذكرنا وان شأوا قتلوه وان شأوا عفووا وأشار بذى الرحم المحرم الى انه لو كان في المقطوع عليهم شريك مفاوض لبعض القطاع لا يحدون كذى الرحم المحرم وفي المبسوط نابوا وفيهم عبد قطع يد حرقه مولاه أو فدهه كما لو فعله في غير قطع الطريق وهذا لانه لا قصاص بين العبيد والاحرار فيما دون النفس فيبقى حكم الدفع والغداء فان كانت فيهم امرأة فعلت ذلك فعليه اداة السدي مالها لانه لا قصاص بين الرجال والنساء في الاطراف والواقع منها عند الاتعقله العاقلة الخامسة لو قطع بعض القافلة على البعض لم يجب الحد لان الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة واذالم يجب الحد وجب القصاص في النفس ان قتل عمدا مجديدا أو بمقتل عندهما ورد المال ان أخذه وهو قائم في يده وضمنه ان هلك أو استهلك السادسة لو قطع الطريق بمصر ليلا أو نهارا أو بين مصرين فليس بقاطع الطريق استحسانا وفي القياس ان يكون قاطع الطريق وهو قول الشافعي لوجوده حقيقة وقد مننا المفتي به اه (قوله ومن خنق في المصر غير مرة قتل به) أي مرارا كذا في شرح مسكين لانه صار ساعيا في الارض بالفساد في دفع شره بالقتل والخنق عصر الحلق قديما بعدده لانه لو خنق مرة واحدة فلا قتل عند الامام وانما تجب الدية على العاقلة وهي نظير مسألة القتل بالثقل وصرح الشارح بأن القتل عند التكرار انما هو بطريق السياسة ومنها ما حكى عن الفقيه أبي بكر الاعمش ان المدعي عليه السرقة اذا أنكر فلا امام ان يعمل فيه بأكثر رأيه فان غلب على ظنه انه سارق وان 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 اذا دخل عليه رجل شاهر سيفه وغاب على ظنه انه يقتله وحكى عن عصام بن يوسف انه دخل على أمين بلخ فأتى بسارق فانكر السرقة فقال الامير لعصام ماذا يجب عليه فقال على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين فقال الاميرها توأبا بسوط فما ضرب عشرة حتى أقر وأحضر السرقة فقال عصام ما رأيت جوراً أشبه بالعدل من هذا اه وفي التجنيس رجل ادعى على آخر سرقة كان على المدعي البينة وعلى السارق اليمين والضرب خلاف الشرع فلا يفتى به لان فتوى المفتي يجب ان يطابق الشرع لص هو معروف بالسرقة وجسده رجل يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له ان يقتله وله ان يأخذه وللإمام ان يجسسه حتى يتوب لان الجبس للزجر لتوبته مشروع رجل استقبله اللصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له ان يقتلهم لقوله عليه السلام قاتل دون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير اللص اذا دخل دار رجل وأخذ المتاع وأخرجه فله ان يقتله مادام المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك فان رمى به ليس له ان يقتله لانه لا يتناول الحديث اه وفي الذخيرة رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه الى السلطان وطلب من السلطان أن يضربه فضر به السلطان مرة أو مرتين ثم أعيد الى السجن من غير ان يعذبه فغضب الجوس من التعذيب والضرب فصعد السطح ليغرقه من السطح ومات وقد لحقه غرامة في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل آخر كان للورثة ان يأخذوا صاحب السرقة بدية أيهم وبالغرامة التي أداها الى السلطان لان الكل حصل بتسنيبه 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 الارادة  
ماسياً من قوله لانه لو  
خنق مرة واحدة حتى  
قتله فالدية على قاتله  
حيث اقتصر على قوله مرة  
واحدة

في هذا التفسير هكذا ذكر في مجموع النوازل قيل هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة أصله  
مسئلة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعدا الطبع باختياره وقيل هو مستقيم في حق الدية  
أيضاً لانه مذكوره على الصعود للفرار من حيث المعنى لانه انما قصد الفرار خوفاً على نفسه من  
التعذيب اه ولم أر في كلام مشايخنا تعريف السياسة قال المقر بزي في الخطط 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 علماء من علمها وجهلها من جهلها وقد  
صنف الناس في السياسة الشرعية كتباً متعددة والنوع الآخر سياسة ظالمة فالشريعة تجرمها  
الى آخر ما ذكره من النصف الثاني عند ذكر جيوش الدولة التركية والله تعالى أعلم

﴿ كتاب السير ﴾

مناسبتة للحدود من حيث ان المقصد ومنهما 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 هيئته 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 خطا 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 حرباً علينا وعند الشافعي هو كفرهم كذاني  
النهاية (قوله الجهاد فرض كفاية ابتداء) مفيد لثلاثة أحكام الاول كونه فرضاً 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 بالعقل لا بصيرة ظناً وما غيرهما فنفس النص ابتداء لم يتعلق به لانه  
مفيد بمن بحيث يجازى 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 الكتاب والاجماع وجاء الخبر على وفقهما وأما قوله عليه السلام  
الجهاد ماض الى يوم القيمة فدليل على وجوبه وانه لا ينسخ وهو من مضى في الارض مضى نقد الثاني  
كونه على الكفاية لانه ما فرض لعينه اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لاعزاز دين الله تعالى ودفع  
الشر عن العباد فاذا حصل المقصود ببعض سقط عن الباقي كصلاة الجنائز وورد السلام والادلة  
الذكورية وان كانت تفيد فرض العين لكن قوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولى  
الضرر والمجاهدون الى قوله وكلا وعد الله الحسنى وعد القاعد الحسنى فلو كان فرض عين  
لاستحقوا الاثم وقد صح خروجه عليه السلام في بعض الغزوات وقعوده في البعض وقد نزل بعض  
المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن النفي برعاً مانه 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

قيل قول المتن والمراد

برجم ولا يجلد ما نصه

وظاهر كلامهم هنا أن

السياسة هي فعل شيء من

الحاكم لصحة 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  
لابا امر الزوج وأمر الزوج لها اذن وفك الحجر اه وقال بعضهم ينبغي ان 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  
قصة الغنمية حيث علل عدم الرضخ للمرأة والصبي بجزهما عن الجهاد ثم قال ولهذا ٧٧ أي بجزهما عن الجهاد لم يلحقهما

كفاية فيها وليس بتطوع أصلا كما في الذخيرة وهو الصحيح كما في التتارخانية وهذا فضله عظيم كما  
نطقت به الأحاديث النبوية وفي الحامية المحرسة بالليل عند الحاجة إليها أفضل من صلاة الليل وفي  
فتح القدير ومن توابع الجهاد الرباط وهو الإقامة في مكان يتوقع هجوم العدو فيه لقصد دفعه لله  
تعالى والأحاديث في فضله كثيرة واختلف في محله فإنه لا يتحقق في كل مكان والاختيار أن يكون في  
موضع لا يكون وراءه أسلحة وجزم به في التجنيس الثالث افتراضه وان لم يبدؤا بالهجوم وأما قوله  
تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم ففسوخ كافي العناية أطلقه فأقاده لا يتقيد بزمن وتحرريم القتال في  
الاشهر المحرم منسوخ بالعمومات (قوله فان قام به قوم سقط عن الكل والأثموا بتركه) بيان الحكم  
فرض الكفاية وفي الوالوجية ولا ينبغي ان يتخلو عن من تغور المسلمين من يقاوم الأعداء فان ضعف  
أهل الثغر من المقاومة وخيف عليهم فعلى من وراءهم من المسلمين ان يعينوهم بأنفسهم والسلاح  
والكرع ليكون الجهاد قائما والدعاء الى الاسلام دائما (قوله ولا يجب على صبي وامرأة وعبد  
وأعمى ومقعذ واقطع) لان الصبي غير مكلف وكذلك الجنون والعبد والمرأة مشغولان بحق  
الزوج والمولى وحقهما مقدم على فرض الكفاية والأعمى ونحوه عاجزون وقد قال تعالى ليس  
على الأعمى حرج اطلق في المرأة والعبد وقيدته في فتح القدير بعدم الاذن اما الوالوجية 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 بأثم لان طاعتهم المفروضة عليهم ما في غير ما فيه المخاطرة  
بالروح وانما يجب ذلك على المكلفين لخطاب 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 كالم الجهاد نعم هو في العبد ظاهر لعدم وجوب الطاعة عليه وفي الذخيرة وجوز  
لاب ان يأذن للصبي المراهق اذا طاق القتال بالحرج له وان كان يخاف عليه القتل لان قصده  
تهذيبه لا اتلافه فهو كتعليمه السباحة وكحتمه وقيدته ركن الاسلام السعدي بان لا يخاف عليه  
نحو ان يرمى بالحرف فوق الحصن أو بالنشاب أما اذا كان يخاف عليه بان كان يخرج للبراز فليس له ان  
يأذن له في القتال اه وأشار بالمرأة والعبد الى ان المديون لا يخرج الى الجهاد ما لم يقض دينه فان  
لم يكن عنده وفاء لا يخرج الا باذن الغريم لانه تعلق به حق الغريم فان كان للمال كقبيل باذنه  
لا يخرج الا باذنه وما وان كقبيل بغير اذنه لا يخرج الا باذن الطالب خاصة كذا في التجنيس  
وهو يفيد ان له ان يأذن له ان يخرج بغير اذن المكفيل بالنفس لانه لا ضرر على المكفيل اذا تعذر

فرضه أي فرض الجهاد  
ثم علل عدم الرضخ للعبد  
بانه لا يمكنه المولى من  
الجهاد وان له منعه قال  
أبو السعد ودعا في النهر  
والظاهر ان التي لا زوج  
فان أقام به البعض سقط  
عن الكل والأثموا بتركه  
ولا يجب على صبي وامرأة  
وعبد وأعمى ومقعذ واقطع  
لها يفترض عليها كفاية  
ليس بظاهرا 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  
شي من ذلك لا محالة كما  
في المحيط فلا يختص  
بالمزوجة كما ظن 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

أن له ان يخرج الخ) قال في النهر وأقول علل في الحامية ما اذا كانت بغير أمره بانه لا حق للمكفيل على المديون وهذا يقتضي أنه  
لا يسافر الا باذن المكفيل بالنفس لان له عليه حقا بتمسلم نفسه اليه اذا طلب منه وقد يذهب الى مكان بعيد فاذا طلب منه وهو  
عالم به يلزمه السفر اليه فحصل له الضرر وقد صرحوا بان للمكفيل بالنفس منعه من السفر قال في منية المفتي ضمن عن رجل مالا  
بأمره أو بنفسه فاذا رد الخصم أن يسافر فغنه المكفيل قال محمدان كان ضمنا له الى أجل فلا سبيل له عليه وان لم يكن الى أجل فله  
أن يأخذه حتى يخلصه منه اما بآداء المال أو ببراءة منه وفي كفاية النفس برد النفس اه

احضاره عليه وفي الذخيرة ان اذن له الدائن ولم يرثه فالستحب له الاقامة لقضاء الدين لان الاولى ان  
يبدأ بما هو الاوجب فان غزافلا بأس وهذا اذا كان الدين خالفاً كان مؤجلاً وهو يعلم بطريق  
الظاهر انه يرجع قبل ان يحل الاجل فالافضل الاقامة لقضاء الدين فان خرج بغير اذن لم يكن به  
أس لعدم توجه المطالبة بقضائه اه والى انه لا يخرج الى الجهاد الا باذن الوالدين فان اذن له  
أحدهما ولم يأذن له الآخر فلا ينبغي له ان يخرج وهما في سعة من أن يمنعه اذا دخل علمهما مشقة  
لان مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فكان مراعاة فرض العين أولى فان لم يكن له أبوان  
وله جدان أو جدنان فاذن له أب الاب وأم الام ولم يأذن له الآخر فلا بأس بالخروج لان أب الاب  
قائم مقام الاب وأم الام قائمة مقام الام فكانا بمنزلة الابوين وأما سفر التجارة والحج فلا بأس بان يخرج  
بغير اذن والديه لانه ليس فيه خوف هلاكه حتى لو كان السفر في البحر لا يخرج بغير اذنها ثم انما يخرج  
بغير اذنها للتجارة اذا كانت مستغنين 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 فكراهة خروجه الى الجهاد أو كره الكافر ذلك فعليه أن يتحري  
فان وقع تحريه على أن الكراهة لما يلحقهما من التفتيح 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 خروجه للجهاد فان كان يخاف عليهم الضياع فانه لا يخرج بغير اذنها  
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 أحده  
أفقه منه ليس له أن يغزو وما يدخل عليهم من الضياع (قوله وفرض عين ان همم 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 كفي الصلاة والصوم بخلاف ما قبل  
ذلك لان غيرهما مقنعان ولا ضرورة الى ابطال حق المولى والزوجة وأما خروج الولد بغير اذن والديه  
بالاولى وكذا الغريم يخرج اذا صار فرض عين بغير اذنه وان الزوج والمولى اذا منعتهما كذا  
في الذخيرة ولا بد من قيد آخر وهو الاستطاعة في كونه فرض عين فخرج المريض المدنف اما الذي  
يقدر على الخروج دون الدفع ينبغي أن يخرج لتكثير السواد لان فيه ارباباً 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 من يقرب ان لم يكن ممن يقرب كفاية أو تكاسلوا وعصوا وهكذا الى أن يجب على جميع أهل  
الاسلام شرفاً وغرباً كتجهيز الميت والصلاة عليه يجب أولاً على أهل محله فان لم يفعلوا عجزاً وجب  
على من يبلد منهم على ما ذكرناه كذا ذكرنا وكان معناه ادا دام الحرب بقدر ما يصل الابعدون وبلغهم  
الحبر والافهوت تكليف ما لا يطاق بخلاف انقاذ الاسير وجوبه على كل متجه من أهل المشرق والمغرب  
من علم ويجب أن لا ياتهم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج الناس وتكاسلهم أو قعود  
السلطان أو منعه كذا في فتح القدير وفي الذخيرة اذا دخل المشركون أرضاً فخذوا الاموال وسبوا  
الذراري والنساء فعلم المسلمون بذلك وكان لهم عليهم قوة كان عليهم أن يتبعوهم حتى يستنقذوهم

وفرض عين ان همم العدو  
فخرج 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 أحداث  
الخفقت 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  
التقديم بحيث كان  
فرض عين يكون خلافه  
حراماً

من أيديهم مادام وافى 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 رارى المسلمين وأموالهم اه وفي البرازية امرأة مسلمة سبيت بالمشرق وجب على أهل المغرب تخليصها من الاسر مالم تدخل دار الحرب لان دار الاسلام كما كان واحد اه ومقتضى ما في الذخيرة أنه يجب تخليصها مالم تدخل حصونهم وجدرهم وفي الذخيرة ويستوى أن يكون المستنفر عدلاً أو فاسقاً يقبل خبره في ذلك لانه خبر يشتهر بين المسلمين في الحال وكذلك الجواب في منادى السلطان يقبل خبره عدلاً كان أو فاسقاً اه (قوله وكره الجعل ان وجد في والا لا) أي ان لم يوجد فلا كراهة لانه يشبه الاجر ولا ضرورة اليه لان مال بيت المال معد لنواب المسلمين وان دعت الضرورة فلا بأس أن يقوى المسلمون بعضهم بعضاً لان فيه دفع الضرر الاعلى بالمحق الاذنى يؤيده انه عليه السلام أخذ دروعاً من صفوان وعمر رضي الله عنه كان يغزى الاعزب عن ذى الحليفة ويعطى الشاخص فرس القاعد والجعل بضم الجيم ما يجعل للانسان في مقابلة شئ يفعله والمراد به هنا ان يكلف الامام الناس بان يقوى بعضهم بعضاً بالسكران والسلاح وغير ذلك من النفقة والزاد والنفق المال المأخوذ من الكفار بغير قتال كالتراج والحزبية واما المأخوذ بقتال فانه يسمى غنمة كذا في 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 ولذلك يذكر في الذخيرة والولولة الجمة انما ذكر مال بيت المال وهو الحق وفي الذخيرة ثم من كان قادراً على الجهاد بنفسه وماله فعليه أن يجاهد بنفسه وماله قال الله تعالى وجاهدوا في الله حتى جهاده وحق الجهاد ان يجاهد بنفسه وماله ولا ينبغي له في هذه الحالة ان يأخذ من غيره جعلاً ومن عجز 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 خذ لتغزوه عني 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 اعزبه هذا المال عني فليس له صرفه في غيره كقضاء دينه ونفقة أهله كمن دفع الى آخر ما لا وقال حج به عني وان قال اعزبه 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 فالنسيه كان له ان لا يسكنها ولا يلبسه وفي شرح السيران للدفع اليه ان يترك بعض الجعل لنفقة عماله على كل حال لانه لا يتهم باله الخروج الابهـ اذا ف 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 لب المال فلا بأس به وان كان مراده الامساك لنفسه ففي الوجه الاول لا يملك ذلك لانه مامله بل أباح له الانفاق على نفسه في الغزوه وفي الثاني يملكه لانه لا يغزواً أصلاً كذا في الذخيرة مختصراً وفي الظهيرية وينبغي أن تكون الوية للمسلمين بيضاء والرايات سوداء واللواء للامام والرايات للقواد وينبغي أن يتخذ لكل قوم شعاراً حتى اذا ضل رجل عن رايته نادى بشعاره وليس ذلك بواجب والشعار العلامة والخيال 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 عني 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  
مذهبنا الصريحة فيما من ٨٠ اشترط التبري وأطال لسانه على المؤلف فيما قاله هنا تبع السراج الدين قاري الهداية

وأنت خير بأن ما قاله  
المؤلف لم يخالف فيه  
النصوص لأنه بناء على  
أن أهل الكتاب في مصر  
لا يقرون لناصلي الله  
عليه وسلم بالرسالة بل  
ذلك في غير مصر أيضاً  
وصار التلغظ بالشهادتين  
علماً على الاسلام كما كان  
في زمنه صلى الله عليه  
وسلم ولذا يعتنعون منها  
غاية الامتناع وأما ما نقله  
فإن حاصرناهم ندعوهم  
الى الاسلام

علماً وأنهم مبيحون على  
ما كان في زمنهم وفي  
بلادهم وحاصله يرجع  
الى تغير العرف والزمان  
وأيضاً فيه مخالفاً لما  
المتقدمون كما قالوا في  
أنت على حرام من أنه  
صار المراد به في الزمن  
المتأخر الطلاق وأقرب به  
المتأخرون بدون نسبة  
الطلاق على خلاف ما قاله  
المتقدمون وكله من  
تظهر بل ما قاله المتقدمون  
في هذه المسئلة بعينها  
بنوه على اختلاف العرف  
والزمان إذ لا شك أنه  
عليه الصلاة والسلام كان  
يكتفي من المشركين وأهل

كلمة دالة على ظفرهم بالعدو بطريق التقول ويكره للفرقة اتخاذ الاجراس في دار الحرب لأنه يدلهم  
على المسلمين أما في بلاد الاسلام فلا بأس به ولا بأس بهذه الطبول التي تضرب في الحرب لاجتماع  
الناس واستعدادهم للقتال لأنها ليست بطبول لهو وينبغي أن يكون أمير الجيش بصيراً بالمرحوب  
حسن التدبير لذلك ليس ممن يتقحم بهم المهالك ولا بما عندهم عن الفرصة وينبغي للإمام أن  
يستقبل الصفوف ويطوف عليهم يحضهم على القتال ويبشرهم بالفتح إن صدقوا وصبروا كذا في  
الظهيرية مختصراً (قوله فإن حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام) أي ضيقنا بالكفار واحطنا بهم  
يقال حاصره العدو ومحاصرة وحصاراً اذا ضيقوا عليه وأحاطوا به فطالب منهم الدخول في دين الاسلام  
لماروي الامام أحمد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم  
قوما قط الا دعاهم وفي الصحيح أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فإذا قالوها عصوا مني  
دماءهم وأموالهم الا بحقها وحسابهم على الله ولم يذكر المصنف ما يصير به الكافر مسلماً وهو نوطان  
قول وفعل والكفار أقسام قسم يجحدون بالباري جل وعلا واسلامهم اقرارهم بوجوده وقسم  
يقرون به ولكن ينكرون وحدانيته واسلامهم اقرارهم بوحديانيته وقسم أقرؤا بوحديانيته  
ومجدوا رسالة محمد صلى الله عليه وسلم واسلامهم اقرارهم برسالة الله صلى الله عليه وسلم فالاصل أن  
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 لأنهم كانوا ينكرون رسالة النبي عليه  
الصلاة والسلام وأما اليوم ببلاد العراق فلا يحكم باسلامه بهما ما لم يقل تبرأت عن ديني ودخلت  
في دين الاسلام لأنهم يقولون أنه أرسل الى العرب والجم لابي بن اسرائيل كذا صرح به محمد رجه  
الله وانما شرط مع التبري اقرارهم بالدخول في الاسلام لأنه قديماً تبرأ من اليهودية ويدخل في  
النصرانية أو في الجوسية ولو قيل لنصراني أحمد رسول الله حق فقال نعم لا يصير مسلماً وهو الصحيح  
ولو قال رسول الى العرب والجم لا يصير مسلماً لأنه 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 ويقرب بالبعث وبالقدر  
خيره وشهره من الله تعالى لأنها من شرائط الاسلام كما في حديث جبريل عليه السلام قلنا الاقرار بهذه  
الاشياء وان لم يوجد نصاً فقد وجد دلالة لأنه لما أقر بدخوله في الاسلام فقد التزم جميع ما كان  
شرط صحته ولو قال السكاني أنا مسلم أو أسلمت لا يحكم باسلامه لأنهم يدعون ذلك لأنفسهم وكذا لو قال  
أنا على دين الخنيفة ولو قال الذي مسلم أنا مسلم مثلك يصير مسلماً كذا في الذخيرة والفتاوى فالحاصل  
أن السكاني 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 أفتى علماً وأنا والذي أفتى به اذا تلفظ بالشهادتين يحكم باسلامه وان لم يتبرأ  
عن دينه الذي كان عليه لأن التلفظ بهما صار علامة على الاسلام فيحكم باسلامه واذا رجع الى  
ما كان عليه يقتل الا أن يعود الى الاسلام فيترك اه وهذا يجب المصير اليه في ديار مصر بالقاهرة

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

ما مر أول البحث فإذا كان أهل الكتاب اليوم ينكرون بعثته صلى الله عليه وسلم مطلقا فقد ما دام الرأى ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم فلا تجوز مخالفته ولا العدول عنه لانه خلاف ما ورد به النصوص الصحيحة بالموجب للعدول عنه نعم ان علم من حال ذلك الكتابى أنه يخص البعثة فلا بد من تبرئه من دينه الذى كان عليه واذا جهل حاله وقد أتى بالشهادتين ثم ارتدى سأل بان نبينا محمدا صلى الله عليه وسلم مبعوث الى العرب والجم فان قال لا فقد علم أنه لا يخص البعثة فيجبر على العود الى الاسلام وان قال نعم لكنه لم يبعث الى بنى اسرائيل علم ان ما أقر به من الشهادتين مبنى على اعتقاده ٨١ من انه رسول الله الى العرب

والجمهم فقط ولم يكن قد تقوم قرينة دالة على الحال وان كان مجهولا كما اذا أتى الى مسلم وقال له اعرض على الاسلام فلغنه الشهادتين وأتى بهما طائعا مختارا وكذا ما جرت به العادة في زماننا من انه يذهب الى المحكمة ويسلم عند القاضي فهذا فان أسلموا والى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا ولا نقا تل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام لاشك ولا ريب في ان مراده الاقرار بجموم البعثة وفي انه لا يبريد به التخصيص الذى يحتمل انه كان يعتقده فان هذا الاحتمال مع هذه القرينة الواضحة مضاعف غير معتبر وان لم يصرح بالتبري والعدول عما ورد في الأدلة الصريحة بمجرد هذا الاحتمال نبذ للشرعية بالكلمة فان الامام محمد ارجه الله تعالى

لانه لا يسمع من أهل الكتاب فيما الشهادتان ولذا قيد محمد بالعراق وأما بالفعل فان صلى بالجماعة صار مسلما بخلاف ما اذا صلى وحده الا اذا قال الشهود صلى صلاتنا واسمنا تقبل قبلتنا وأما اذا صام أو أدى الزكاة أو حج بحكم باسلامه في ظاهر الرواية وعن محمد أنه اذا حج على الوجه الذى 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 ويقدم كان مسلما سواء كان الاذان في السفر أو في المحضر وان قالوا اسمعناه يؤذن في المسجد فليس بشئ حتى يقولوا هو مؤذن فاذا قالوا ذلك فهو مسلم لانهم اذا قالوا انه مؤذن كان ذلك عادة له فيكون مسلما كذا في البرازية وينبغي ان يكون ذلك في حق الكتابى بناء على أنه لا يكون مسلما بمجرد الشهادتين (قوله فان أسلموا والى الجزية) أى وان لم يسلموا وتدعوهم الى أداء الجزية للحدوث المعروف وسيأتى التصريح من المصنف أن مشركى العرب والمتردين لا تقبل منهم الجزية بل اما الاسلام أو السيف فلا يدعوا اليها ابتداء لعدم الفائدة فلا يرد على اطلاقه هنا وفي شرح الطحاوى اذا أسلموا نترك أموالهم وتجعل أراضيتهم عشرة بة ونأمرهم بالتحويل من دارهم الى دار الاسلام لان المقام للمسلم في دار الحرب مكروه فان أبوا أخبرهم أنهم كاعراب المسلمين ليس لهم فى الفى ولا فى الغنمية ولا فى الخمس ولا فى بيت المال نصيب هذا اذا كان مكانهم بدار الحرب ليس متصلا بدار الاسلام فان كان متصلا لا يؤمرون بالتحويل وفي التتارخانية وينبغي للامام ان يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها ويعلمهم انها بما يأخذها منهم فى كل سنة مرة وأن الغنى يؤخذ منه كذا ومن الفقير كذا ومن الوسط كذا اه (قوله فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا) أى قبلوا واعطاء الجزية صار واذمة لنا قال على رضى الله عنه انما بذلوا الجزية لتسكون دماؤهم كدماؤنا وأموالهم كما وناؤنا وسياقى في البيوع استثناء عقدهم على الحجر والحزب بر وان عقدهم على الحجر كعقدنا على العصور وعقدهم على الحجر كعقدنا على الشاة وقد من أن الذى مؤاخذا بالحدود والقصاص الاحد شرب الخمر وتقدم في كتاب النكاح أنهم اذا اعتقدوا جوازه بغير مهر أو شهود أو فى عدة نتر كهم وما يدينون بخلاف الر بافانه مستثنى من عقودهم (قوله ولا نقا تل من لا تبلغه الدعوة الى الاسلام) أى لا يجوز القتال لقوله عليه السلام فى وصية امراء الاجناد فادعهم الى شهادة أن لا اله الا الله ولا أنهم بالدعوة يعلمون انما نقا تلهم على الدين لا على سلب الاموال وسى الذرارى فلعلمهم بيمينون فذكى مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم للنسب ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين أو الاحراز بالدار فصار كقتل النسوان

١١ - بجر خامس لم يشترط التبري الا لتيقنه وعلمه بحال أهل بلاده واعتقادهم تخصيص البعثة بغير بنى اسرائيل ولولا علمه ذلك منهم لم يسخ له ولا لمن بعده مخالفة ما وردت به الشريعة من الاكتفاء بالشهادتين فيجب ادارة الحكم على علمه في كل زمان ولذا قالوا لا يحل لاحد ان يفنى بقولنا حتى يعلم من أين قلنا فاعتنم هذا التحرير الفريد وما مشى عليه المؤلف هنا تبعا للقارئ الهداية ذكر العلائق فى شرحه على الملتقى فى الردة انه أفنى به صنع الله أفندى فى فتاويه وأنه أفنى به ابن كمال باشا وأنه ذكر فى شرح الملتقى لدا ماد أفندى انه المعمول به (قوله صار واذمة لنا) قال الرملى يدل على انه بمجرد القبول يصيرون ذمة من غير عقد ودعاؤنا

والصبيان أطلق الدعوة فشمع الحقيقة والحكمة والحقيقة باللسان والمحكمة انتشار الدعوة  
 شرقا وغربا أنهم إلى ماذا يدعون وعلى ماذا يقاتلون فأقيم ظهورها مقامها وقد نص محمد عليه في السير  
 الكبير فقال واذا لقي المسلمون المشركين فإن كان المشركون قوما لم يبلغهم الإسلام لاحقيقة ولا حكما  
 فلا ينبغي لهم أن يقا تلوهم حتى يدعوهم إلى الإسلام وفي فتح القدير ولا شك أن في بلاد الله تعالى من  
 لا شعور له بهذا الأمر فيجب أن المراد غلبة ظن أن هؤلاء لم تبلغهم الدعوة وفي التتارخانية وان كانوا  
 قوما قد بلغهم الإسلام إلا أنهم لا يدرون أي قبل المسلمون الجزية أم لا فلا ينبغي لهم أن يقا تلوهم  
 حتى يدعوهم إلى الجزية اه (قوله وندعوندينا من بلغته) أي الدعوة بما الغة في الأندلس ولا يجب  
 ذلك لأنه صح أن النبي صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون وعهد إلى أسامة أن يغير  
 على أبي صبا حاتم يحرق والغارة لا تكون بدعوة واني بوزن حبل على موضع بالشام أطلق في  
 الاستحباب وهو مقيد بان لا يتضمن ضررا بان يعلم أنهم بالدعوة يستعدون أو يحتالون أو تحصنون  
 وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من أحوالهم كالعالم كذا في فتح القدير (قوله والافنتعين عليهم بالله  
 تعالى بنصب المجانيق وحرقتهم غرقهم وقطع أشجارهم وفساد زروعهم ورميهم وان تترسوا ببعضنا  
 ونقصدهم) أي ان لم يقبلوا الجزية إلى آخره أما الاستعانة فلأنه تعالى هو الناصر ولا يائنه والمدبر  
 على أعدائه فيستعان به في كل الأمور وأما نصب المجانيق فلأنه عليه السلام نصبها على الطائف  
 وأما التحريق ونحوه فلأنه عليه السلام أحرق البويرة وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا أشجارهم  
 وأفسدوا زروعهم لان في جميع ذلك الحماق الغيظ والسكيت بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمعهم فيكون  
 مشروعا أطلق في الأشجار فشمع المشمرة وغيرها كالمبادئ وأطلق في جواز فعل هذه الأسماء  
 وقيدته في فتح القدير بما إذا لم يغلب على الظن أنهم مأخوذون بغير ذلك فان كان الظاهر أنهم مغلوبون  
 وان الفتح بادكره ذلك لأنه افساد في غير محل الحاجة وما أوجب الألبا وفي الظاهرية ولا يستحب رفع  
 الصوت في الحرب من غير ان يكون ذلك مكرها ومن وجه الدين ولكنه فشل والفشل الجبن فان كان  
 فيه منفعة وتحريض للمسلمين فلا بأس به وعن قيس بن عمادة قال كان أصحاب رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم يكرهون الصوت عند ثلاث الجنائز والقتال والذكور والمراد بالذكور 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 والخبرة 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 مكرهه في الدين عند  
 سماع القرآن والوعظ فاطنك عند سماع الغناء ويندب للجهاد في دار الحرب توفير الأظفار  
 وان كان قصها من الفطرة لأنه 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 إلى توفيرها وتطويلها ليكون  
 أهيب في عين من يبارزه والحاصل ان ما يعين المرء على الجهاد فهو مندوب إلى اكتسابه لما فيه من  
 اعزاز المسلمين وقهر المشركين اه وأما جواز رميهم وان تترسوا ببعضنا فلان في الرمي دفع الضرر  
 العام بالناب عن بيضة الإسلام وقتل المسلم ضرر خاص ولأنه قل ما يحلو حصن عن مسلم فلو امتنع عن  
 اعتباره لا نسديابه أطلق في بعضنا فشمع الاسير والتاجر والصبيان لكن نقصد الكفار بالرمي  
 دون المسلمين لانه ان تعذر التمييز فعلا فقدم كقصد الطاعة بحسب الطاقة وما أصابوه منهم  
 لادية عليهم ولا كفارة لان الجهاد فرض والغرامات لا تقترن بالفروض بخلاف حالة الخمصة لأنه

وندعوندينا من بلغته والافنتعين عليهم بالله تعالى ونحاربهم بنصب المجانيق وحرقتهم وغرقهم وقطع أشجارهم وفساد زروعهم ورميهم وان تترسوا ببعضنا ونقصدهم

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

لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه 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 قيد بالترس عند المحاربة لان الامام اذا فتح بلدة ومعلوم ان فيها مسلما  
 أو ذميا لا يحل قتل أحد منهم لاحتمال كونه ذلك المسلم أو الذمي ولو أخرج واحد من عرض الناس  
 حل اذا قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذلك فصارى كون المسلم في الدارين شك بخلاف الحالة  
 الاولى فان كون المسلم أو الذمي فيهم معلوم بالفرض فوقع الفرق كذا في فتح القدير وفي الوولو الجيمة  
 وغيرها فان كان المسلمون في سفينة واحترقت 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 واحترقوا وان وقعوا 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 فعلهم اه  
 (قوله ونهيناعن اخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف  
 علمها وغدر وغلول ومثله  
 قوله وقال محمد لا يجوز  
 لهم ان يلقوا أنفسهم في  
 الماء) قال في التاتارخانية  
 هذا اذا لم تصب النار  
 بدتهم 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  
 أربع مائة وأقل العسكر  
 أربعة آلاف مع ان هذا  
 قول الحسن بن زياد ولذا  
 قال في الشر بن لالة الذي  
 رأته في الخاتمة نصه قال  
 أبو حنيفة أقل السرية مائة  
 وأقل الجيش أربع مائة  
 قال الحسن بن زياد أقل  
 السرية مائة وأقل الجيش  
 أربعة آلاف وقول  
 ابن زياد من تلقاه نفسه  
 عليه نص الشيخ أكل  
 الدين بعد ما قال وعن  
 أبي حنيفة أقل السرية  
 مائة اه قلت وما نقله

لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه 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 قيد بالترس عند المحاربة لان الامام اذا فتح بلدة ومعلوم ان فيها مسلما  
 أو ذميا لا يحل قتل أحد منهم لاحتمال كونه ذلك المسلم أو الذمي ولو أخرج واحد من عرض الناس  
 حل اذا قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذلك فصارى كون المسلم في الدارين شك بخلاف الحالة  
 الاولى فان كون المسلم أو الذمي فيهم معلوم بالفرض فوقع الفرق كذا في فتح القدير وفي الوولو الجيمة  
 وغيرها فان كان المسلمون في سفينة واحترقت 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 واحترقوا وان وقعوا 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 فعلهم اه  
 (قوله ونهيناعن اخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف  
 علمها وغدر وغلول ومثله  
 قوله وقال محمد لا يجوز  
 لهم ان يلقوا أنفسهم في  
 الماء) قال في التاتارخانية  
 هذا اذا لم تصب النار  
 بدتهم 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  
 أربع مائة وأقل العسكر  
 أربعة آلاف مع ان هذا  
 قول الحسن بن زياد ولذا  
 قال في الشر بن لالة الذي  
 رأته في الخاتمة نصه قال  
 أبو حنيفة أقل السرية مائة  
 وأقل الجيش أربع مائة  
 قال الحسن بن زياد أقل  
 السرية مائة وأقل الجيش  
 أربعة آلاف وقول  
 ابن زياد من تلقاه نفسه  
 عليه نص الشيخ أكل  
 الدين بعد ما قال وعن  
 أبي حنيفة أقل السرية  
 مائة اه قلت وما نقله

ان أقل 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) نظره فيه في الشريعة لانه لا ينزل عن مرتبة الشيخ القادر على الاحمال او الصياح اه ومثله يقال ٨٤ في الاعشى والمقعد والمرأة وقد يجب بانه يندفع ما يحذر منهم باخراجهم الى دارنا ما يأتي

وقطع يدي آخر وحلى آخر فلا شك في انه يجب القصاص لكل واحد اداء لمحقه لكن يجب ان يتأني لكل قصاص بعد الذي قبله الى ان يبرأ منه وحينئذ يصير هذا الرجل ممثلا به أي مثله ضمننا لا قصدا وإنما يظهر أثر النهي والنسخ فيمن مثل بشخص حتى قتله فقطضى النسخ ان يقتل به ابتداء ولا يعثل به ثم لا يخفى ان هذا بعد الظفر والنصر اما قبل ذلك فلا بأس به اذا وقع قتال كبار ضرب فقطع اذنه ثم ضرب به ففقا عينه فلم ينته فضر به فقطع يده وأنفه ونحو ذلك اه وفي الظهيرة ولا بأس بحمل الرأس اذا كان فيه غيظ للمشركين أو افراغ قلب للمسلمين بان كان المقتول من قواد المشركين أو عظماء 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 شرف فرعون على موسى وأمه ولم ينكر عليه ذلك اه (قوله) وقتل امرأة وغير مكاف وشيخ فان واعى ومقعد الا ان يكون أحدهم ذارأى في الحرب أو ملكا) أى نهيناعن 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 نهى عن قتل الصبيان والنساء وحين رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال هاها ما كانت بهذه تقا تل فلم قتلت وأما اذا كان لا أحد منهم رأى في الحرب أو كان ملكا فقد يتهدى ضرره الى التعماد ولذا يقتل من قاتل دفعا لشره ولان القتال مبيع حقيقة وغير المكاف شامل للصبي والمجنون غير انهما يقتلان ماداما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الاسر لانه من أهل العقاب لتوجه الخطاب نحوه وان أمكن السبي وان كان يجنب ويفيق فهو في حالة افاقته كالصبي وفي التتارخانية لا يقتل المعتوه وفي فتح القدير ثم المراد بالشيخ الغافى الذى لا يقتل من لا يقدر على القتال ولا الصياح عند التقاء الصفيين ولا على الاحمال لانه يجسى منه الولد فيكثر محارب المسلمين ذكره في الذخيرة و زاد الشيخ أبو بكر الرازى فى كتاب المرتد من شرح الطحاوى انه اذا كان كامل العقل نقله ومثله نقله اذا ارتد والذي لا نقله الشيخ الغافى الذى خرف و زال عقله و خرج عن حدود العقلاء والمميزين فحينئذ يكون بمنزلة المجنون فلا نقله ولا اذا ارتد قال وأما الزمنى فهم بمنزلة الشيوخ فيجوز قتلهم اذا رأى الامام ذلك بعد ان يكونوا عقلاء ونقلهم أيضا اذا ارتدوا اه وفي الذخيرة ونقل الاخرس والاصم والمقطوع اليسرى وفي التتارخانية ولا يقتل من فى بلوغه شك ولا بأس بنسب قبورهم طالما لمسال واذا كان بالمسلمين قوة على حمل من لا يقتل واخراجهم الى دار الاسلام لا ينبغي لهم ان يتركوا في دار الحرب امرأة ولا صديا ولا معتوها ولا أعمى ولا مقعدا ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع اليد اليمنى لان هؤلاء يولد لهم فى تركهم عون على المسلمين وأما الشيخ الغافى الذى لا يلقح فان شاء أخرجته وان شاء تركه وكذلك الرهبان وأصحاب الصوامع اذا كانوا ممن

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

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

الا ترى قريبا في النهر عما قتل النساء والصبيان وأراد بهم الذين لا يقدر على القتال ولا على الصياح عند التقاء الصفيين كذا فى التتارخانية

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

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



يصيبون النساء وكذلك المجوز الذي لا يرحى ولدها فان شاء الامام أخرجهم وان شاء تركهم اه  
وفي البدائع ولو قتل من لا يحل له قتله ممن ذكرنا فلا شيء فيه من ذبته ولا كفارة الا التوبة والاستغفار  
لان دم الكافر لا يتقوم الا بالامان ولم يوجد (قوله وقتل أب مشرك) أي نهيناعن ابتداء أبيه  
بالقتل لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معكوفوا ولانه يجب عليه احياءه بالانفاق فيناقضه  
الاطلاق في افنائه ولو قتله لاشئ عليه لعدم العاصم (قوله وليأب الابن ليقته له غيره) أي  
ليمتنع الابن من اطلاقه وقلته لمقتله غيره لان المقصود يحصل بغيره من غير اقتحامه المأثم فاذا  
أدركه في الصف يشغله بالمحاولة بأن يعرّب فرسه أو يطرحه من فرسه ويختصه 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 ووجداته من قبل الاب والام كالأب فلا يقتد بهم  
بالقتل وخرج فرعه وان سفّل فللاب أن يبتدئ بقتل ابنه الكافر لانه لا يجب عليه احياءه 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 ألا ترى انه لو شتر الاب  
المسلم سيفه على ابنه ولا يمكنه دفعه الا بقتله لا بأس بقتله لما ينافي هذا أولى وقيده بالمشرك لان الماغى  
يكرم ابتداء القريب بقتله سواء كان أباً أو أخاً أو غيرهما لانه يجب عليه احياءه بالانفاق عليه لا تحاد  
الدين فكذا تبرك القتل وامافي الرجم اذا كان الابن أحد الشهداء فببببب بالرجم ولا يقصد قتله بان  
يرمي منه منلا بخصاصة (قوله ونصاحبهم ولو بمال لو خيرا) لقوله تعالى وان جنحو والاسلم فاجنح لها  
ووادع رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل مكة عام الحديبية على أن يضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين  
ولان المواقعة جهاد معني اذا كان خيرا للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به فاذا وقع الصلح  
أمنوا على أنفسهم وأموالهم وذرياتهم وأمن من آمنوه وصار في حكمهم كافي الوالوجية أراد بالصلح  
العهد على ترك الجهاد مدة معينة أي مدة كانت ولا يقتصر الحكم على المدة المذكورة في المروي  
لتعمد المعنى الى ما زاد عليه وقيده بالخير لانه لا يجوز بالاجماع اذا لم يكن فيه مصطلحة وأطلق في قوله  
ولو بمال فشمّل المال المدفوع منهم النيا وعكسه والاول ظاهر اذا كان بالمسلمين حاجة اليه لانه  
جهاد معني ولانه اذا جاز بغير المال فما مال أولى وان لم يكن اليهم حاجة به لا يجوز لانه ترك للجهاد  
صورة ومعني والمأخوذ منهم لم يصرف مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كجزية الا اذا نزلوا  
بدارهم للحرب فحينئذ يكون غنيمته لكونه مأخوذ بالقهر والثاني لا يفعله الامام لمسا فيه من اعطاء  
الدينية ولحق المذلة الا اذا خاف على المسلمين لان دفع الهلاك بأي طريق أمكن واجب وذكر  
الولوالجي لو دخل الموادعون بلدة أخرى لامواقعة معهم فغزا المسلمون في تلك البلدة فهو لاء آمنون  
لبقاء الامان ولو أسر من الموادعين أهل دار أخرى فاستولى عليه المسلمون كان فألان حكم المواقعة  
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 المواقعة 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 أخذ وجعله في يدت المال وان علم بها قبل مضيتها فان كان فيها  
خير أمضاها وأخذ المال والابطلها وورد المال ونبذ اليهم وان كان بعد مضى البعض رد كل المال

وقتل أب مشرك وليأب  
الابن ليقته له غيره  
ونصاحبهم 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  
الشرح ان قوله  
وصاحبهما الآية  
مخصوص بأهل الذمة  
دفعاً للتعارض فتأمل  
في جوابه اه (قوله  
ولانه يجب عليه احياءه)  
قال في الحواشي السعدية  
لا برد عليه الابن فانه  
ليس كالأب

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 هنا بتفريق التسمية بخلاف الاول فان العقد واحد ولو  
وادع المسلمون اهل الحرب على ان يؤدوا كل سنة مائة رأس الينا وفيها خير فان كانت من انفسهم  
وأهلهم وذراريهم لم يصح لان السكك دخلوا تحت الامان فلا يجوز استرقاقهم وتخليبهم وان صالحوا  
على مائة رأس باعيا منهم اول سنة على ان يكون اولئك لهم ثم يعطوهم كل سنة مائة رأس من رقيقهم  
جاز لعدم دخولهم تحت الامان وتماه في المحطوذ كقولوا الجي وهذا كله اذا وقع الصلح على ان يكونوا  
مبقيين على احكام الكفر فان وقع الصلح على ان تجرى عليهم احكام الاسلام فقد صار وادمة ولا يسع  
للمسلمين ان لا يقبلوا ذلك منهم لانهم لما قبلوا احكام الاسلام صاروا من جملة أهلها (قوله ونبذ لو خيرا)  
لانه عليه السلام نبذ الموادة التي كانت بينه وبين اهل مكة ولان المصلحة لما تبديت كان النبذ  
جهازا وابقاء العهد ترك الجهاد ضرورة ومعنى فلا يدمن النبذ تحرز عن الغدر ولا يدمن اعتبار مدة  
يبلغ خبر النبذ الى جميعهم ويكتفي في ذلك بمضى مدة يمدن ملكهم بعد علمه بالنبذ من انفاذا الحرب  
الى اطراف عمدا لانه لا بد من ذلك يتفق الغدر فان كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا في البلاد اذ خرجوا  
حصونهم بسبب الامان فحي يعودوا كلهم الى امانهم ويحرموا حصونهم مثل ما كانت توقيا عن  
الغدر وفي المغرب نبذ الشيء من يده طرحه ورحى به نبذوا ونبذ العهد نقضه وهو من ذلك لانه طرح له  
وفي النهاية والمراد هنا من قوله فلا يدمن النبذ اعلام نقض العهد وذكر الشارح ان النبذ يكون على  
الوجه الذي كان الامان فان كان منتشر اوجب ان يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بان امانهم  
واحد من المسلمين سرا يكتفي بنبذ ذلك الواحد كما يجز بعد الاذن وهذا اذا صالحهم مدة فرائى نقضه  
قبل مضي المدة واما اذا مضت المدة فانه يبطل الصلح بمضيها فلا ينبذ اليهم ومن كان منهم في دارنا  
فهو آمن حتى يبلغ ما آمنه لانه في يدنا بامان كذا ذكره الولا الجي (قوله ونقاتل بلا نبذ لو خان  
ملكهم) لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه اطلاقا في خيانتهم فمثل ما اذا كان  
باتفاق السكك او بغيره بل بعضهم باذنه حتى لو دخل جماعة منهم ذومنة دار الاسلام باذنه وقاتلوا  
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) أي نصالح المرتدين حتى تنظر في أمورهم لان الاسلام مرجوم منهم  
فجاز تأخير قتالهم طمعا في اسلامهم ولا تأخذ عليهم 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 بأن 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 وأطلق في جواز صلح  
المرتدين وهو مقيدهما اذا غلبوا على بلدة وصار دارهم دار الحرب والافلالان فيه تقرير المرتد على  
الردة وذلك لا يجوز ولذا قيده الفقيه أبو الليث 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 تقوية يتهم  
على قتال المسلمين فيمنع من ذلك وصرح الشارح بحرمة اراد من السلاح ما يكون سببا لتقوية يتهم  
على الحرب فدخل السكراع والمحدد لانه اصل السلاح وهو ظاهر الرواية والكراع الخيل ودخل  
الرقيق لانهم يتوالدون عندهم فيعودون حربا علينا مسلما كان الرقيق أو كافرا وخرج الطعام

ونبذ لو خير او نقاتل  
بلا نبذ لو 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 بلا نبذ لو خان  
ملكهم الخ لانه عليه  
السلام لم يبيد اهل مكة  
بل هم بدوا بالغدر قبل  
مضي المدة فقاتلهم ولم  
ينبذ اليهم بل سأل الله  
تعالى ان يعصم عليهم  
حتى يبعثهم وهذا هو  
المذكور بجميع اهل السير  
والمغازي ومن تلقى القصة  
وذكروها

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

وان قالوا امنوا داخل  
 فيه الطالبون لذكورهم  
 انفسهم بلفظ الكناية  
 بخلاف مثال الاهل  
 السابق فانه ليس فيه  
 ذلك وقد قال السرخسي  
 ايضا قبل ذلك واذا قالوا  
 امنونا على اهلنا ومتاعنا

والقياس والمنع الا ناعرفناه بالنص لانه عليه السلام امر بمائة ان يبرأ اهل مكة وهم حرم  
 عليه وشمل كلامه ما قبل الموادة وما بعدها لانها على شرف الانقضاء والنفقض قال الفقيه ابو الليث  
 وليس هذا كما قالوا في بيع العصير من يجعله خرا الان العصير ليس باآلة للعصبة وانما يصير آلة لها  
 بعدما يصير خرا واما هنا فالسلاح آلة لا تقتنه في الحال اه وفي كافي الحاكم فان كان الحربي جاء بسيف  
 فاشترى مكانه قوساً او رمحاً او فرساً لم يترك ان يخرج به مكان سيفه وكذا اذا استبدل بسيفه سيفاً خيراً  
 منه وان كان مثله او شر منه لم يمنع اه فما يمنع المسلم منه يمنع المستامن منهم ان يدخل به دارهم  
 وان خرج هو بشئ مما ذكرنا فلا يمنع من الرجوع به الا اذا أسلم العبد (قوله ولا يقتل من آمنه  
 حراً وحره) لقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم ويبيعونهم ادناهم أي اقلهم وهو  
 الواحد ولانه من اهل القتال فيخافونه اذ هو من اهل المنعة فيتحقق الامان منه للملاقاة محله ثم  
 يتعدى الى غيره ولان سببه لا يتجزأ وهو الايمان وكذا الامان لا يتجزأ فيتمت كماله كولاية  
 الانسكاح وأجاز عليه السلام امان أم هانئ في رجلان من المشركين يوم فتح مكة كما رواه الشيخان وركننه  
 صريح وكناية وإشارة فالصريح كقوله امنت او وادعت او لا تخافوا منا ولا نذهلوا ابأس عليكم لكم  
 عهد الله اؤذمته تعالوا فاسمعوا الكلام ويصح ما يلسان 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 اماناً وكذا اذا أشار باصبعه الى السماء فيه بيان اعطيتك ذمة الله السماء والمشرك  
 اذا نادى الامان فهو امان اذا كان ممتعاً 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 دون اولاد البنات ولو طلبه  
 لاخوته دخل الاخوات تبعادون الاخوات المفردات وكذا لو طلبه لابنائه دخلت بناته كالأبناء  
 يدخل فيه الاباء والامهات ولا يدخل الاجداد لعدم صلاحيتهم للتبعية كذا في المحيط ولو طلبه  
 لقرابته دخل الوالدان استحقاقاً وشرايطه العقل فلا يجوز امان المجنون والصبي الذي لا يعقل  
 والبلوغ فلا يصح امان الصبي العاقل والاسلام فلا يصح امان الذي وان كان مقراً تلاً واما المحرقة  
 فلم يثبت بشرط وكذا السلامة عن الممى والزمانة والمرض واما حكمه فهو ثبوت الامن للكفرة  
 عن القتل والسبي والاستغنام واما اذا وجد في ايديهم مسلم او ذمي أسير فانه يؤخذ منهم كما في

ولا يقتل من آمنه حر  
 أو حرة

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

لانه استامن لنفسه نصاً بقوله امنوني وقوله على عشرة للشرط وقد شرط امان عشرة منكرة مع امان نفسه ففرقنا 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 بعني مع لتعذر العمل بحقيقة الظرف وكذا لو قال في  
 عشرة من ولدي لانه لا يكون من ولده نفسه

التتار خانية وقال محمد واداً آمن رجل من المسلمين ناسا من المشركين فاغار 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 وتغرم للنساء اصدقتن لما اصابوا من فروجهن والاولاد احرار مسلمون تبعالا بهم لم يكن اغتاروا النساء بعد ثلاث حيز وفي زمان الاعتماد يوضعن على يدي عدل والعدل امرأة محجوزة ثقلا الرجل ويكون الاولاد احرارا بغير قيمة كذا في التتار خانية اه وأما صفتها فهو عقد غير لازم حتى لو رأى الامام المصلحة في نقضه نقضه كذا في البدائع (قوله وينبذ لوشرا) أى نقض الامام الامان لو كان بقاؤه شر الان جوازه كان للمصلحة مع أنه يتضمن ترك القتال المفروض فاذا صارت المصلحة في نقضه نقضه وعبارة المصنف شاملة لما اذا اعطى الامام الامان المصلحة ثم رأى المصلحة في نقضه ولما اذا أمنهم مسلم بغير اذن الامام ولا مصلحة فيه فاقتصارا شارح على الثاني مما لا ينبغي واذا فعله الواحد ولا مصلحة فيه أدبه الامام لانفراده برأيه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما تغوت بالتأخير فيعذر وفي البدائع ان الامان على وجهين مطلق وموقت فالاول ينتقض بأمرين اما بنقض الامام وينبغي ان يخبرهم به ثم يقاتلهم خوفا من الغدر واما مجيء أهل الحصن الى الامام بالامان ثم امتناعهم عن الاسلام وقبول الجزية فانه ينتقض لكن يردهم الى ما منهم ثم يقاتلهم احترازا عن النغر برفان امتنعوا أن يلحقوا بما منهم أجلهم على ما يرى فان لم يرجعوا حتى مضى الاجل صاروا ذمة والثاني ينتهي بمضى الوقت من غير توقف على النقص ولهم ان يقاتلهم الا اذا دخل واحد منهم دار الاسلام فمضى 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 منهم والاسير والتاجر مهوران تحت أيديهم فلا يخافونهم والامان يختص بمحل 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 فامنتهم 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 آمنتمكم أو ان فلانا المسلم قد آمنكم ففي الثاني يصح امانه في الوجهين وفي الاول ان قال لهم الذمي ان فلانا آمنكم صح وان قال آمنتمكم 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 يصر ملكا لهم بالاستيلاء لا بأس بأن يأخذه ويخرجه الى دار الاسلام وكذا قال في الذخيرة ومعنى عدم صحة امان العبد المحجور في حق باقى المسلمين اما امان العبد المحجور في حق نفسه صحیح بخلاف والجواب في الامنة كالجواب في العبدان كانت تقابل باذن المولى فامانها صحیح والا فلا اه وأطلق في امان الذمي فشمل 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 الحانية من فصل اعتاق المحربي العبد

وينبذ لوشرا وبطل امان  
ذمي وأسير وتاجر وعبد  
محجور عن القتال

(قوله كانت خدمته أمانا له) الظاهر ان المراد انه يكون أمانا له في حق العبد نفسه لاني حق باقي المسلمين كما ظنه بعض الفضلاء فاستشكله تأمل ﴿باب الغنائم وقسمتها﴾ (قوله وبه اندفع ماني شروح الهداية) قال في النهر عنوة أي قهرا كذا في الهداية واتفق الشارحون على ان هذا ليس تفسيره لالغته لانها من عنى يعنوه عنوا ذل وخضع وهو لازم وقهرا متعد قال في الفتح وانما المعنى فتح بلدة حال كون أهلها ذوى عنوة وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم ٨٩ وفيه وضع المصدر ووضع الحال وهو غير المطرد الاني

ألفاظ اشهرت واطلاق اللازم واردة للمزوم في غير التعاريف بل ذلك في الاخبارات والوجه انه مجاز فان عنوة اشهر في نفس القهر عند الفقهاء فجاز استعماله فيه تعريفه اه وما قاله في البحر

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

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

المسلم اذا خدم مولاة المحرري في دار الحرب كانت خدمته له أمانا له والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿باب الغنائم وقسمتها﴾

الغنائم جمع غنمية قال في القاموس المغنم والغنيم والغنمية والغنم بالضم التي وغنم بكسر غنما بالضم وبالفتح وبالفتح وبالفتح وغنما بالضم الفوز بالشئ بلا مشقة اه وفي المغرب الغنمية ما نبيل من أهل الشرك عن أبي عبيدة عنوة والحرب قائمة وحكمها أن تخمس وسائرها بعد الخمس للغنائم خاصة والتي ما نبيل منهم بعدما نضع الحرب أوزارها وتصير الدار دارا لسلام وحكمه ان يكون لكافة المسلمين ولا يخمس اه (قوله ما فتح الامام عنوة قسم بيننا أو أقرأ أهلها ووضع الجزية والحجاج) أي الجزية على رؤسهم والحجاج على أراضيهم والعنوة القهر كما في القاموس وبه اندفع ماني شروح الهداية والقسمه اتباع لفعله عليه السلام بخير وعدمها اتباع لفعول عمر رضى الله عنه بسواد العراق بموافقة من الصحابة ولم يجهد من خالفه وفي كل من ذلك قدوة فيخير وقيل الاول هو الاولى عند حاجة الغنائم والثاني عند عدم الحاجة ليكون عدة في الزمان الثاني ولا يخفى ان القسمة بعد اخراج الخمس قد بدلت بالاراضي لان في المنقول المجرى لا يجوز المن بالرد عليهم لان لم يردبه الشرع فيه وفي العقار خلاف الشافعي لان في المن ابطال حق الغنائم أو ملكهم فلا يجوز من غير بدل يعادله والحجاج غير معادل لقلته بخلاف الرقاب لان للامام أن يبطل حقهم رأسا ما بالاعوض القليل واما بالقتل والحجة عليه ما روينا ولان فيه نظر اللهم لا نهم كالاكرة العاملة للمسلمين العاملة بوجوه الزراعة والمؤون مرتفعة مع انه يخطئ به الذين يأتون من بعد والحجاج وان قل حلا فقد جل ما آلا وهو المن عليهم برقابهم وأراضيهم فقط وقسمة الباقي لدوامه وان من عليهم بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقولات قدر ما يتيه أولهم العسل 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 حسم مادة الفساد وان شاء استرقهم لان فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة لاهل الاسلام وان شاء تركهم احرار ذمة للمسلمين لما بيننا الامشركى العرب المرتدين فانهم لا يسترقون ولا يكونون ذمة على ما بين ان شاء الله تعالى وليس له فيما أسلم منهم الا الاسترقاق لان قتله أو وضع الجزية عليه بعد اسلامه لا يجوز قيد بكون الخيار للامام لانه ليس لواحد من الغزاة ان يقتل أسيرا بنفسه لان الرأي فيه الى الامام فقد يري مصلحة المسلمين في استرقاقه فليس له أن يقتل عليه وعلى هذا فلو قتل بلا ملجئ بان خاف القاتل شر الاسير كان له ان يعززه اذا وقع على خلاف مقصوده ولكن لا يضمن بقتله شيئا كذا في فتح القدير وفي ان اتماموس الاسير الاخذ والمقيمو المسيجون والمجمع أسرى وأسارى وأسرى (قوله وحرم ردهم الى

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

دار الحرب والقتال والمن  
وعقر مواس شق  
اخراجها فتذبح وتحرق  
وقسمة غنيمته في دارهم  
لا الايداع

(قوله وفي الثاني خلاف)  
أى اشتراؤه بمال وسماه  
ثانيا نظر الى ما في عبارة  
المبرد (قوله ولا يصح  
الاول في كلام المختصر  
الح) قال في النهر الظاهر  
ان مؤدى العبارة  
واحد وذلك ان قوله بغير  
شئ أى بغير قتل ولا  
استرقاق ولا ذمة وان  
ردهم الى دارهم هو  
ارسالهم اليها وهذا كما  
ترى مغاير لطلاق الاطلاق  
بغير شئ 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  
والقتال نفي ردهم الى  
دارهم بطريق الدلالة  
فلا حاجة الى ذكره اه

دار الحرب والقتال والمن) لان في ردهم تقويتهم على المسلمين وفي القداء بهم معونة الكفرة لانه  
يعود حربا علينا ووقع شره اية خيرة من استخلاص الاسير المسلم لانه اذا بقي في أيديهم كان ابتلاء في حقه  
غيره مضاف اليها والاعانة بدفع أسيرهم اليهم مضاف اليها فلا يجوز عند الامام أى حنيفة وجوزا أن  
يقادى أسرى المسلمين تخليصا للمسلم وجوابه ما مر اطلاق في منع القداء فشمع الشيخ الكبير الذي  
لا يرجي له نسل وعن محمد جوازه كما في الولوالجية وشمل اطلاق الحربى وأخذ المسلم الاسير عوضا عنه  
واستنقاذه من ايمان تأخذه منه قال في المغرب فداء من الاسر فداءه وفدى استنقاذه بمال والقديية  
اسم ذلك المال والمفاداة اثنتين يقال فاداه اذا أطلقه وأخذ فديته وعن المبرد المفاداة ان تدفع رجلا  
وتأخذ رجلا والقتال 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 يدرو لو كان أسلم الاسير  
في أيدينا لا يقادى بمس لم أسير في أيديهم لانه لا يفيد الا اذا طابت نفسه به وهو مؤمن على اسلامه وأما  
المن فقال في القاموس من عليه من انعم واصطنع عنده صنيعه اه واختلفت العبارات في المراد به  
هنا في فتح القدير هو ان يطلقهم الى دار الحرب بغير شئ وفي غاية البيان والنهاية هو الانعام عليهم بأن  
يتركهم مجانا 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 مفاداة أسرى المسلمين بالسلاح  
والدراغ اتفاقا (قوله وعقر مواس شق اخراجها فتذبح وتحرق) أى وحرم عقر المواشى  
لانه مثله فيسذبحها لان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا عرض أصح من كسر شوكة الاعداء  
ثم تحرق بالنار لتقطع منفعتها عن الكفار وصار كتحريق البنين بخلاف التحريق  
قبل الذبح لانه منهي عنه قال في المحيط وأشار الى انه يحرق الاسلحة والامثلة اذا تعذر نقلها  
وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار ابطالا للمنفعة عليهم قال في المغرب  
عقره عقر ارجحه وعقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها والمواشى جمع ماشية وهى الابل والبقر  
والغنم وقيد بالمواشى احترازا عن النساء والصبيان التي يشق اخراجها فانها تترك في أرض  
خرية حتى يموتوا جوعا كذا يعودوا حربا علينا لان النساء يقع بهن النسل وأما الصبيان فانهم  
يبلغون فيصرون حربا علينا كذا في فتاوى الولوالجية وتعمقه في فتح القدير بانه أقوى من القتل  
المنهي عنه في قتل النساء والصبيان اللهم الا أن يضطروا الى ذلك بسبب عدم الحمل فيتركو ضرورة  
وهو عجيب 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 بانى دار الحرب في رحالهم ينزعون ذنب العقر واناب الحية قطعوا للضرر عن  
أنفسهم ولا يقتلونها لان فيه منفعة الكفار وقد أمرنا بضده اه وفي التتارخانية نساء من أهل  
الاسلام متن في دار الحرب فيطأ أهل الحرب النساء الاموات قال يسعنا ان تحرقهن بالنار اه  
(قوله وقسمة غنيمته في دارهم لا للايداع) أى حرم قسمة الغنائم في دار الحرب لغير ايداع النبي صلى  
الله عليه وسلم عن بيع الغنائم في دار الحرب والقسمة يبيع معنى فتدخل تحته ولان الاستيلاء اثبات

المد المحافظة والناقلة والثاني منعهم لعدوتهم على الاستنقاذ ووجوده ظاهرا والاصل عندنا انه  
 لا ملك قبل الاحراز بدار الاسلام فتحرم القسمة والبيع قبله ويشارك المدد العسكر قبله ولو من  
 أهل الحرب اذا أسلموا بدارهم قبل الاستيلاء عليهم ولا يثبت نسب ولد أمة من السبي ادعاء بعض  
 الغائبين قبله ويجب عقرها وتقسيم الامة والولد والعقر بين الغائبين ولا يورث نصيب من مات قبله  
 ولا ضمان على من أتلف شيئا من الغنيمة قبله كذا ذكره 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 لا حد بل يتأكد الحق ولهذا لو أعتق واحد من  
 الغائبين عبدا بعد الاحراز لا يعتق ولو كان هناك ملك مشترك عتق بعق الشريك ويجرى فيه ما عرف  
 في عتق الشريك في حكم استيلاء الجارية بعد الاحراز قبل القسمة وقبله سواء نعتق لو قسمت تلك الغنيمة  
 على الرايات أو العرافة فوَقعت جارية بين أهل راية صح استيلاء أحدهم لها فانه يصح عتقه لها لانها  
 مشتركة بينهما 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 الاعتراف والقليل مائة أو أقل وقيل أربعون  
 قال في المبسوط والاولى أن لا يوقت ويجعل موكولا الى اجتهاد الامام كذا في فتح القدير وفي  
 التتارخانية قال المناخرون واحسن ما قيل فيه ان الحد اذا كان بحيث تقع بهم الشركة في الاغاب  
 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 ولو اؤوه جماعة المسلمين  
 وليس له أن يوالي أحدا اه وفي المحيط ولو وطئ جارية لا يجدي ويؤخذ منه العقران وطئها في دار  
 الاسلام دون دار الحرب لانه أتلف 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 الغنيمة في دار الحرب فلا ضمان عليه لافرق بين أن يكون المستهلك من  
 الغائبين أو غيرهم وعبر بالحرمة دون الأصحة لانه اذا قسم في دار الحرب مجتهدا أو قسم لحاجة الغائبين  
 فصحة وان قسم بلا اجتهاد أو اجتهاد فوقع على عدم صحته تغير صحة وقد تغير الايداع لانها لا يبدع  
 جازية وصورتها أن لا يكون للامام من بيت المال جواز يحمل عليه الغنائم فيقسمها بين الغائبين قسمة  
 ايداع ليحملها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم فيها فان أبوان يحملوها أحبرهم على ذلك بأجر المثل في  
 رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بتحميل ضرر خاص كما لو استأجر دابة شهر افضت المدة في  
 المغارة أو استأجر سنة فضت المدة في وسط البحر فانه يتعقد عليها اجارة أخرى بأجر المثل ولا يجبرهم  
 في رواية السير الصغير لانه لا يجبر على عقد اجارة ابتداء كما اذا نفقت دابته في المغارة ومع رفقة دابة  
 لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء وليس بابتداء وهو أسهل منه ولو كان في بيت المال  
 أو في الغنيمة جولة جعل عليها ان السكل مالهم وفي الخائصة ولو ان الامام أودع الغنيمة الى بعض  
 الجندي 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  
 الافارسا وبعض العسكر فضل فرس فلا بأس بأخذ فرسه على كره منه اه (قوله ويبيعها قبلها)  
 أي حرم بيع الغنائم قبل القسمة أطلقه فشمع ما قبل الاحراز وما بعده أما قبله لم يملكه وأما بعده  
 فنصيبه مجهول فلا يمكنه أن يبيع وقد ورد النهي عن البيع قبل القسمة كما قدمناه (قوله وشرك)

ويبيعها قبلها وشرك  
 (قوله ولو من أهل الحرب  
 اذا أسلموا بدارهم)  
 سيد كر عند قول المتن لا  
 السوقى ما يحالفه فتامل  
 (قوله ويجب عقرها)  
 سيد كر في هذه القولة  
 ما يحالفه (قوله فكان  
 هو المذهب) أفاد ان ما  
 قدمه عن الشارح الزبلي  
 خلاف المذهب (قوله  
 ولا يجبرهم في رواية السير  
 الصغير) قال في الفتح  
 والوجه انه ان حاف  
 تفرقهم لوقسمها قسمة  
 الغنيمة يفعل هذا وان لم  
 يخف قسمها قسمة الغنيمة  
 في دار الحرب فانها تصح  
 للحاجة وفيه اسقاط  
 الاكراه واسقاط الاجرة  
 (قوله ويبيعها قبلها) قال في  
 الفتح وهذا في بيع الغزاة  
 ظاهره وأما بيع الامام لها  
 فذكر الطحاوي انه يصح  
 لانه مجتهد فيه يعني أنه  
 لا بد ان يكون الامام رأى  
 المصلحة في ذلك وأقله  
 تخفيف اكراه الحمل عن  
 الناس أو عن البهائم  
 ونحوه وتخفيف مؤنته  
 عنهم فيقع عن اجتهاد في  
 المصلحة فلا يقع جزاها  
 فينعقد بلا كراهة مطلقا

(قوله قبل ان يخرج جوار الغنيمة الى دار الاسلام) أى وقبل ان يظهر وعلى البلد لما في الشرب لالة عند قول الدرر ومدد المحقق  
 ثمة وتقسيده محوق المدد دار الحرب اشارة الى انه لو فتح العسكر بلاد دار الحرب واستظهر واعليه ثم لمحقق المدد لم يشار كهم لانه  
 صار بلاد الاسلام فصارت الغنيمة محرزة بدار الاسلام نص عليه في الاختيار اه وعلى هذا فقول المؤلف واذا لمحقق المدد الخ  
 مصور فيما اذا غنموا منهم ولم يظهر واعليهم ولم تصدر دار اسلام قال في التاتارخانية ولو ان عسكرا دخلوا دار الحرب وقتلوا أهل المدينة  
 من مدائنهم وقهر وأهلها واستولوا عليها وقتحوها وأطهر وأفيها أحكام الاسلام حتى صارت المدينة دار الاسلام ولم يقسموا  
 الغنائم حتى لمحقق المدد لا يشار كهم 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 والممد فيها بالسوقى  
 بلاقتال ولا من مات فيها  
 وبعد الاحراز بدارنا يورث  
 نصيبه

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 وسيأتي

الرد والممد فيها) أى في الغنيمة لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة أو شهود الواقعة واذا لمحقق  
 المدد في دار الحرب قبل ان يخرج جوار الغنيمة الى دار الاسلام يشار كهم فيها على ما قدمناه من الاصل  
 وانما ينقطع حق المشاركة عندنا بالاحراز أو بقسمة الامام في دار الحرب أو ببيعته المغانم فيها  
 لان بكل منها يتم الملك فنقطع شركة المدد والرد بكمس الرأى وسكون الدال المهمة بعد هاهمة  
 بمعنى العون والمدد الجماعة الناصرون للجنود وأفاد المصنف ان المقاتل وغيره سواء حتى يستحق  
 الجندى الذى لم يقاتل لمرض أو غيره وانه لا يتميز واحد على آخر بشئ حتى أمير العسكر وهذا  
 بلا خلاف لاستواء الكل في سبب الاستحقاق كذا 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) أى لا شركة للسوقى في الغنيمة  
 اذا لم يقاتل لاسمها ولا رخصا لانه لم توجد المجاوزة على قصد القتال فاعدم السبب الظاهر فيعتبر السبب  
 الحقيقي وهو القتال فيقيد الاستحقاق على حسب حاله فارسا أو راجلا عند القتال وأشار المصنف  
 الى ان الحرى اذا أسلم في دار الحرب أو المرتدا اذا أسلم ومحق بالجيش لا يستحق شيئا ان لم يقاتل صرح  
 به في المحيط وذكر الشارح ان السوقى اذا قاتل ظهران 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 بعدموته على أحد القولين وفي قول يورث ولم أر ترجيحا وينبغي ان يفصل  
 فان كان مات بعد خروج الغلة واحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيب المستحق لتأ كذا محق  
 فيه فان الغنيمة بعد الاحراز بدارنا يتأ كذا محق فيها للغانمين ولا ملك لواحد بعينه فى شئ قبل القسمة  
 مع ان النصيب يورث فكذا في الوظيفة وان مات قبل الاحراز في يد المتولى لا يورث نصيبه قياسا على  
 مسألة الغنيمة وسيأتي ان من مات من أهل الديوان قبل خروج العطاء لا يورث نصيبه سواء مات في

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 النهران ما يأخذه القاضي ليس صلة مخالف 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 يبدصلاحها صار ما يستحقه لورثته والسقط كما حرره في أنفع الرسائل والاشباه والنظائر وأفنى به الحجر 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 فإنه يورث نصيبه كما صرح به في التتارخانية (قوله وينتفع فيها بعلف وطعام وحطب وسلاح ودهن بلاقسمة) لما رواه البخاري عن ابن عمر انه قال كان نصيب في مغازينا العسل والعنب فنا كل ولا نرفعه أطلقه ولم يقده 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 ووجه الاخرى قوله عليه السلام في طعام خبير كواها واعلفوها ولا تحملوها ولا ان 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 الشكل وأطلق الطعام فشمع المهيأ للاكل وغيره حتى يجوز لهم ذبح المواشي و مردون جلودها في الغنمية وقيد جواز الانتفاع بما ذكر في الظهيرية بما اذا لم ينهم الامام عن الانتفاع بالمال كقول والمشروب أما اذا نهم عنه فلا يباح لهم الانتفاع به اهـ وينبغي ان يقيد بما اذا لم تكن حاجتهم اليه اما اذا احتاجوا الى الماء كقول والمشروب لا يعمل فيه ويقيد 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 بحوجه 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 الغانم نخرج التاجر والداخل للخدمة الجندی باجرا لعل لهم الا ان يكون خبز الخنطة أو طبخ اللحم فلا بأس به حينئذ لانه ملكه بالاستهلاك ولو فعلوا الاضمان عليهم و يأخذ الجندی ما يكفيه ومن معه من عبيده ونسائه وصبيانها الذي دخلوا معه قالوا ولو احتاج الكل الى الثياب والسلاح قبيها حينئذ ولم يذكر 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 ويخدمه مسلم جارية ما سوره له في دار الحرب في أيديهم وقد دخل بامان كرهت له غضبها وطاها الا اذا كانت مدبرة أو أم ولده فلا يكرهه لان المدبرة وأم الولد لا يملكونها بخلاف القنينة لانه بعد الامان ضمن ان لا يسرق ولا يغصب شيئا من أموالهم فاذا فعل ذلك كان نقضا فان وطئ مدبرته أو أم ولده أهل الحرب لا يجل له وطؤها حتى تنقض عهدها لانهم باشر والوطء على تأويل الملك فوجب العدة ويثبت النسب والمأسور فيهم لا يكرهه ان يسرق أمته وسائر أمواله ولا يقتلهم لانه لا عهد بينه وبينهم وأموالهم وانفسهم مباحة في حقنا اهـ (قوله ولا يبيعها) لانه لا يملك لهم ولا ضرورة الى ذلك وأفادتهم لا يتمولونها كالمباح له الطعام أطلقه فشمع البيع بالدرهم والدنانير والعروض فان باعه 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 فقرا كذا في المحيط وفي التتارخانية اذا دخل العسكر دار الحرب فصادر رجل منهم شيئا من الصيد باز بأوصقرا أو طبييا أو صاد 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 والمان فان جميع ذلك يكون مشتركا بينه وبين أهل العسكر فلا يختص به الاخذ فان كان الاخذ باعه من التجار يقف على اجازة الامير ثم الامام ينظر في ذلك فان كان البيع قائما

وينتفع فيها بعلف وطعام وحطب وسلاح ودهن بلاقسمة ولا يبيعها فهذا تعلم الفرق بين كون المستحق من الوقف اماما ونحوه أو من الاولاد (قوله أما اذا مات بعد القسمة أو البيع) هذا في البيع مبنى على ما ذكره الطحاوي من ان للامام بيع الغنمية كما قدمناه عن فتح القدير (قوله طائد الى الغانم) لو كان كذلك لقال وينتفعون والظاهر ان يقال الى الغانم بالافراد أو يقرأ ينتفع بصيغة الجهول والظرف بعده نائب الفاعل (قوله والمأسور فيهم لا يكرهه ان يسرق أمته الخ) الظاهر ان في هذه العبارة سقط أو تحريفها فليراجع المحيط

والثمن أنفع للعسكر من المبيع أجاز البيع وأخذ الثمن ورده في الغنيمة وقسمه بين الغائبين وان كان المبيع أنفع لهم من الثمن فسبح البيع واسترد المبيع وجعله في الغنيمة وان لم يكن المبيع قائما يحيز بيعة وبأخذ ثمنه ورده في الغنيمة وهذا كله استحسان والقياس ان لا تعمم الاجازة بعد الهلاك ولو ان رجلا من الجند حش الحشيش في دار الحرب أو استسقى الماء وبيعه من العسكر أو التجار كان بيعه جائزا وكان الثمن طيبا له ولو أخذ جندي خشيا فعمل منه قصا عا ثم أخرجها الى دار الاسلام فان 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 معمول لا فاسا بغير معمول كان في الغنيمة وما أصاب المعمول من ذلك يكون للعامل ولا يصير المصنوع ملكا للعامل بهذه الصنعة وان كانت الصنعة على هذا الوجه في ملك خاص لغيره يجعل المصنوع ملكا للعامل فينقطع حق صاحب الخشب فأما اذا كان لا يضمن بالنصب فالصنعة لا توجب انقطاع حق المالك الأتري ان من نصب من آخر جلد ميتة وخاطها فروا ثم دبرها فانه لا ينقطع حق صاحب الجلد عن الجلد بهذه الصنعة ولو أخرجت الغنيمة الى دار الاسلام فأخذ آخر منها خشبا وجعله قصا عا أو غيرها فانه يضمن قيمة الخشب وكان المصنوع للذي عمل لا سبيل للامام عليه اه (قوله وبعد الخروج منها) أي لا ينتفعون بشئ مما ذكر والبيع لان حقهم قد تأس كد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع به بدون رضاهم (قوله وما فضل رد الى الغنيمة) لزوال حاجته والاباحة باعتبارها أطلقه وقيدته 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 كاللقطة اه (قوله ومن أسلم منهم أحرز نفسه وطفله وكل مال معه أو وديعة عندهم سلم أو ذمي دون ولده الكبير وزوجته وجاهها وعقاره وعبيده المقاتل)

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

وبعد الخروج منها  
وما فضل رد الى الغنيمة  
ومن أسلم منهم أحرز نفسه  
وطفله وكل مال معه أو  
وديعة عندهم سلم أو ذمي  
دون ولده الكبير وزوجته  
وجاهها وعقاره وعبيده  
المقاتل

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

هو حتى لو أسلم أحرز باسلامه نفسه فقط وقيدنا بكونه خرج الينا بعد الظهور لانه لو أسلم في دار الحرب  
ثم خرج اليها ظهر على الدار بجميع ماله هناك في الأولاده الصغار لا سلامهم تبعه ماله لم يكن  
في يده للتباين وما أودع مسلماً أو ذمياً ليس فيألان يدهما يد صحبة عليه بخلاف وديعته عند الحربي  
فانها في ظاهر الرواية وقيدنا بكونه في دار الحرب لان المستأمن اذا أسلم في دار الاسلام ثم ظهرنا على  
داره بجميع ما خلفه فيها من الأولاد الصغار والمال في لان التباين قاطع للعصمة وللتبعية وقيد  
بالحربي 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 وديعته عند حربي 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 أغاروا عليها ولم يظهروا  
فكذلك عند محمد وعند أبي حنيفة يصير ماله فيأوانما 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 لكثرة شعبها والقسمة جمع نصيب شائع  
في معين قال الشارح يجب على الامام ان يقسم الغنيمة ويخرج خمسها لقوله تعالى فان الله خمسها  
ويقسم الاربعة الخمس على الغنائم للنصوص الواردة فيه وعليه اجماع المسلمين اه وفي  
التاريخانية ينبغي للامام اذا أراد الدخول بدار الحرب ان يعرض العسكر ليعرف عددهم راجلهم  
وفارسهم ويكتب أسماءهم فن كتب اسمه وارسا ثم مات فرسه عندما جاوز الدرب استحق سهم  
الفارس ولو باعها لا يستحق الا ان يستبدل فرساً آخر (قوله للراجل سهم ولل فارس سهمان) يعني  
عند أبي حنيفة وقال للفارس ثلاثة أسهم للراجل لثبات لا غير ولا بي حنيفة ما روى ابن عباس رضي الله  
عنه ان أسهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهمان لان الاستحقاق بالكفاية وهي على ثلاثة أمثال  
الراجل لانه لا يركب الفرس والثبات والراجل لثبات لا غير ولا بي حنيفة ما روى ابن عباس رضي الله  
عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم أعطى للفارس سهمين وللراجل سهماً فتعارض فعلاه فيرجع  
الى قوله وقد قال عليه السلام للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقدر روى عن ابن عمر رضي الله  
عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين واذا تعارضت روايتاه ترجحت رواية غيره  
ولان الكروا الفر من جنس واحد فيكون غناؤه مثل غناء الراجل فيفضل عليه بسهم ولانه تعذر  
اعتبار مقدار الزيادة لتعذر معرفته في دار الحرب 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 الدليلين اذا تعارضا وتعذر التوفيق والترجيح بصر  
الى ما بعده لا الى ما قبله وهو قال فتعارض فعلاه فيرجع الى قوله والمسلوك المعهود في مثله ان يستبدل  
قوله ويقول فعلاه 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 فشمع الفرس المملوك والمستاجر والمستعار والمغضوب اذا لم  
يسترده فان استرده صاحبه قبل المقاتلة فسيأتي وفي التاريخانية وهل يتصدق الغاصب بالسهم  
الذي كان لفرسه حكى عن الغنيمة 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 فيأ تعقيد  
لقوله بجميع ماله هناك  
في الأولاد الصغار  
وقد نقل في النهر العبارة  
عن الفتح ولم يذ كذلك  
التعقيد فأوهم خلاف  
المراد وليس يصح بق  
على ما: كمن التعقيد لا  
حاجة الى قوله ولم يخرج  
النسب الا لفرق حنيفة بين  
التحريم وعدمه كما ذكره  
الشارح في باب المستأمن  
(قوله أخذ قبل الاسلام  
أو بعده) أي اذا دخل  
بلاد امان وهو حربي ثم أسلم  
فاخذ قبل الاسلام أو  
بعده فهو في ولا انعقاد  
دخوله سبباً للاسترقاق  
تأمل وراجع

**فصل في كيفية**  
**القسمة**

قياس قول أبي يوسف لا يتصدق وسئل المجندي عن استأجر أجير الخدمة في سفره ومحرم ماله فذهب على الشرط الى دار الحرب ثم غزى هذا الاجير بفرس المستأجر وسلاحه مع الكفار وأخذ منهم غنائم كثيرة لمن تكون قال ان شرط هذا المستأجر ان ما أصاب الاجير يكون للمستأجر يكون له وان استأجره للخدمة فحسب فالمصاب يكون بينهما (قوله ولو له فرسان) يعني لو كان له فرسان لا يستحق الاسهمين فلا يسهم الا لفرس واحدة وقال أبو يوسف يسهم لفرسين لما روى أنه عليه السلام أسهم لفرسين ولان الواحد قد يعي فيحتاج الى الآخر ولهما أن البراهين أوس قاذ فرسين فلم يسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الا لفرس ولان القتال لا يتحقق بفرسين دفعة واحدة فلا يكون السبب الظاهر مفضيا الى القتال عليهما فليسهم لواحد ولهذا لا يسهم لثلاثة أفراس وما رواه محمود على التنفيل كما أعطى سلمة ابن الأكوع رضي الله عنه سهمين وهو راجل وفي النهاية وهذه المسئلة نظير ما بيننا في النكاح أن المرأة لا تستحق النفقة الا لحادم واحد عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف تستحق النفقة لحادمين (قوله والبراذين كالعناق) لان الارهاب مضاف الى جنس الخيل في الكتاب قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوك واسم الخيل ينطلق على البراذين والعراب والمهجين والمقرف اطلاقا واحدا ولان العربي ان كان في الطلب والهرب أقوى فالبرذون أصبر والين عطفاف في كل منهما منفعة معتبرة فاستويا والبرذون التركي من الخيل والجمع البراذين وخلافها العراب والاني برذونة وعناق الخيل والطير كرائمها كذا في المغرب وفي شرح النقاية العناق بكسر العين كرام الخيل العربية والبراذين خيل العجم والمهجين الذي أبوه عربي وأمه عجمية والمقرف عكسه (قوله لا الراحلة والبغل) أي لا يكونان كالعناق فلا يسهم لهما لان الارهاب لا يقع بهما اذ لا يقاتل عليهما (قوله والعبرة للفارس والراجل عند المجاوزة) لان المجاوزة نفسها قتال لانهم يلحقون الخوف بها والحالة بعد ما حاله الدوام ولا معتبر بها ولان الوقوف على حقيقة القتال متعسر وكذا على شهود الواقعة لانه حالة التقاء الصنفين 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 الفرسان ولو كان يقتل رجلا وأخذ القيمة منه فاذا بقي فرسه وقتل راجلا لصيق 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 التتار خانية بخلاف ما اذا باعه بعد انقضاء الحرب فانه يستحق سهم الفارس وفي الخلاصة ولو أطاره ففيه روايتان وأما اذا دخل على فرس مغضوب أو مستعار أو مستأجر 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 البيع 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 بجهراً أو مريض لا يستحق سهم الفرسان لانه لا يقصد به القتال وفي التتار خانية لو زال المرض وصار محال يقاتل عليه قبل

والبراذين كالعناق  
لا الراحلة والبغل والعبرة  
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 وما صار صالحا ابتداء في دار ٩٧ الحرب فيكون كمن اشترى فرسا في دار

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 الوغيب 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 فارسا ثم رجع 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 وكذا رهن اذا اقتكها فيها ولو باعها ثم وهب له أخرى وسلمت كان فارسا ولو استردها الموهوب والمغير فلك 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 اشترها في دار الاسلام وتقايبض في دار الحرب فهما راجلان ولو نقهه قبل الدخول وقبضها بعده فالمشترى فارس والفرس المشترك بين رجلين يقا تل هذامرة وهذا أخرى لا سهم له الا اذا أجز أحدهما نصيبه من شريكه قبل الدخول فالسهم للمستأجر اه (قوله وللملوك والمرأة والصبي والذي الرضخ لا السهم) لانه عليه السلام كان لا يسهم للنساء والصبيان 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 والذي 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 فصار كالتاجر والمرأة وكذا الصبي لانه مفروض بان يكون له قدرة عليه والمرأة انما يرضخ لها اذا كانت تدأوى الجرحى وتقوم على المرضى لانها عاجزة عن حقيقة القتال في مقام هذا النوع من الاعانة مقام القتال بخلاف العبد لانه قادر على حقيقة القتال كذلك في الهداية وظاهره تخصيص هذا النوع من الاعانة وليس كذلك فقد قال الولوالجي ان الاعانة منها قائمة مقام القتال كخدمة الغائبين وحفظ متاعهم اه وهو الحق كما لا يخفى والذي انما يرضخ له اذا قاتل أو دل 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 والاول ليس من عمله فلا يسوي بينه وبين المسلم في حكم الجهاد ودل كلامهم على انه يجوز الاستعانة بالكافر على القتال اذا دعت الحاجة الى ذلك كما قدمناه وأطلق العبد فشمع المكاتب لقيام الرق وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن القتال وقيد بالمذكورين لان الاجير لا يسهم له ولا يرضخ لعدم اجتماع الاجر والنصيب من الغنيمة الا اذا قاتل فانه يسهم له كما قدمناه وفي التتار حانية قتلوا عتق العبد يرضخ له فيما أصيب من الغنيمة قبل عتقه والذي المقاتل مع الامام اذا سلم يضرب له بسهم 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

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 أو دل على الطريق) قال في الحواشي اليه قوله لا وجه لتخصيص حكم الدلالة على الطريق بالذمي لان العبد أيضا اذا وللملوك والمرأة والصبي والذي الرضخ لا السهم دل يعطى له اجرة الدلالة بالغاما بلع 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 الولوالجية ان العبد يرضخ له بشرطين الخ) وذلك حيث قال العبد اذا كان مع مولا يقاتل باذن مولا يرضخ له وكذا الصبي والذي والمرأة والمكاتب يرضخ لهم لان العبد تبع للعرفان يقاتل باذن المولى وأهل الذمة

١٣٥ - بحر خامس تبع للمسلمين ولهذا الوارد وانصبون راية لا نفسهم لا يمكنون والصبي تبع للرجل فلا تجوز التسوية بينهم في استحقاق الغنيمة وان استووا في سبب الاستحقاق وهو القتال وكان ينبغي ان لا يسوي بين الفرس وبين المالك لانه تبع

للمالك الا ان اترا كما القياس بالنص ولا نص هنا واذ لم تجز التسوية لا يسهم له فبرضخ ولا يرضخ للعبدان كان في خدمة مولاه ولا يقاتل  
اه قلت لكن قول الولوالجي اذا كان مع مولاه يقاتل باذن مولاه برضخ 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 اهل القتال فكان

حاله كحال المحربي  
المستأمن ان قاتل باذن  
الامام استحق الرضخ والا  
فلا وفي الاستحسان يرضخ  
له لانه غير محجور وعن  
الاكتساب وعمما يتمحض  
منفعة وهو نظير القياس  
والاستحسان في العبد  
المحجور اذا جرح نفسه وسلم  
من العمل وبه اندفع  
والخمس لليتامى والمساكين  
وابن السبيل وقدم ذوو  
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 اخذوا والا  
ما في الحواتي اليعقوبية  
من قوله ان العبد اذا  
كان مأذونا بالقتال وقاتل  
ينبغي ان يكون له السهم  
الكامل كما لا يخفى اه  
وقدر آيت التصريح  
بهذا الظاهر في القح  
حيث قال وسواء قاتل  
العبد باذن سيده او غير  
اذنه (قوله فهذا يقتضي

المجنون وفي الولوالجية ويرضخ للصبي والمجنون لان السبب وجد في حقهما وهو القتال الا انها تتبع  
فصارا كالعبد مع المولى اه (قوله والخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوو القربى  
الفقراء منهم عليهم ولا حق لا غنيا لهم) لان الخلفاء الاربعة الراشدين رضي الله عنهم اجعين قسموه  
على ثلاثة أسهم على نحو ما قلنا وكفى بهم قدوة وقال عليه السلام يا عشرين بنى هاشم ان الله تعالى كره  
لكم غسالة الناس وأوساخهم ووعوضكم منها بخمس الخمس والعوض انما يندب في حق من يثبت في  
حقه المعوض وهم الفقراء والنبي صلى الله عليه وسلم أعطاهم للنصرة ألا 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 أغنيائهم والمسكين منهم في سهم المساكين وفقراء ابناء السبيل  
فان قيل فلا فائدة حينئذ في ذكر اسم اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمسكنة لا باليتيم اجيب  
بأن فائدته دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنمة شيئا لان استحقاقها بالمجاهد واليتيم صغير  
فلا يستحقها ومثله ما ذكر في التأويلات للشيخ ابي منصور لما كان فقرا ذوى القربى يستحقون  
بالفقر فلا فائدة في ذكرهم في القران اجاب بأن افهام بعض الناس قد تقتضى الى ان الفقير  
منهم لا يستحق لانه من قبيل الصدقة ولا تحمل لهم وفي الحاوي القدسي وعن ابي يوسف ان الخمس  
يصرف لذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وبه نأخذ اه فهذا يقتضى ان  
الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء فلحفظ 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 ببنى هاشم وبنى المطلب وبنى نوفل وبنى 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 افتتاح الكلام بقوله تعالى واعلموا انما غنمتم  
من شيء فان لله خمسة لان جميع الاشياء له اذ هو الغني على الاطلاق لان السلف رضي الله عنهم فسروه  
بما ذكره وبه اندفع ما ذكره أبو العالية بأن سهم الله تعالى ثابت يصر الى 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 ولارسل بعده والصفي شيء كان النبي  
عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنمة مثل درع أو سيف أو جارية وقال الشافعي رضي الله عنه  
يصرف سهم الرسول صلى الله عليه وسلم الى الخليفة والحجة عليه ما قدمناه (قوله وان دخل جمع  
ذوو منعة دارهم بلا اذن خمس ما اخذوا والا) أي وان لم يكونوا ذوى منعة لا يخمس لان الغنمة هو

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

الراشدين انما اقسام الخمس على ثلاثة فلو كان كذا ذكر لعمومه على أربعة ورفعوا سهمه لانفسهم كذا في الفتح (قوله أي بعثنا  
 دفع الخمس) كذا في النسخ والذي في الفتح بدون ما هو وأظهر (قوله لان التحريض مندوب اليه كذا وقع في الهداية)  
 قال في الفتح واعلم ان التحريض واجب للنص المذكور ولكنه لا ينصرف في التنفيل ليكون التنفيل واجبا بل يكون بغيره أيضا  
 من الموعظة المحسنة والترغيب فيما عند الله تعالى فاذا كان التنفيل أحد خصال التحريض كان التنفيل واجبا بخبرائهم اذا  
 كان هو ادعى الحصول الى المقصود ويكون اسقاط الواجب به دون غيره مما يسقطه أولى وهو المندوب فصار المندوب اختيارا لاسقاط  
 به دون غيره لا هو في نفسه بل هو واجب بخبر وأما قيل في التنفيل ترجيح البعض وتوهمين آخرين وتوهمين المسلم حرام فليس بشئ  
 والاحرم التنفيل لاسئذامه محرما اه (قوله أو للسرية) عطف على قوله لا يسقطه لانه 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 الزبيلي انه لو نقل السرية بالكل جاز وذكر في الاختيار كما في الهداية ونقل في  
 الدرر عن النهاية عن السير الكبير نحوه قلت لكن الذي رأيت في السير ٩٩ الكبير للسخي التفصيل في السرية فانه

المأخوذ قهرا وعلبة لا اختلاسا وسرقة والخمس وظيفتها والقهر موجود في الاول والاختلاسا  
 في الثاني ولا يضر كونه بغير اذن الامام لانه يجب عليه ان ينصرهم اذ لو أخذ لهم كان فيه وهن  
 بالمسلمين بخلاف الواحد والاثنين لا يجب عليه نصرتهم والتقيد بغير اذن الامام ليس احتراما بل  
 لانه لو كان باذن الامام ولهم منعة فانه يخمس بالاولى ولو لم يكن له منعة كواحد أو اثنين دخل  
 باذن الامام ففيه روايتان والمشهور انه يخمس لانه لما اذن لهم الامام فقد التزم نصرتهم بالامداد  
 فصار كالمنعة والحاصل ان الداخل باذن الامام يخمس ما أخذ منه مطلقا وبغير اذنه فان كان دامت منعة  
 خمس والا لا وفي المحيط لوقال الامام ما أصبتم فهو لكم لا خمس 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 قتيل لافله  
 سلبه وبقوله للسرية جعلت لكم الربع 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 للإمام ان كان أولى وقول من قال لا بأس للإمام لا يخالفه لانها تستعمل  
 في المندوب أيضا كما تقدم في الجنائز فلم تكن مضطربة لما تركه أولى ثم قد يكون التنفيل بما  
 ذكر وقد يكون بغيره كالدراهم والدنانير أو يقول من أخذ شيئا فهو له فاذكر في المختصر  
 مثال لا قيد لكن قالوا لو قال للعسكر كلما أخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس أو للسرية لم يجز

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 قتيل فله سلبه  
 وبقوله للسرية جعلت  
 لكم الربع بعد الخمس  
 ما أصابوا فانه يجوز لان  
 السرية في الاول يختصون  
 بما أصابوا قبل تنفيل  
 الامام وليس لاهل  
 المصيبة معهم شركة في

ذلك فان المصيبة من دار الاسلام ومن توطن في دار الاسلام لا يشارك الجيش فيما أصابوا فليس في هذا التنفيل ابطال الخمس  
 وفي الثاني لا يختصون بالمصاب قبل التنفيل فهذا التنفيل 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 نحوه ورقة بقوله ولو بعث السرية من دار الاسلام ونقلهم الثلث بعد الخمس أو قبل الخمس كان باطلا لانه  
 إما خص بعضهم بالتنفيل وليس مقصوده فيه 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 تخصيهم 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 بل لاف ما اذا نقل من

أصاب منهم شيئاً للمصيب فقط فانه يصح لما ذكره بعد نحو وورقتين من انه لو قال للسرية المبعوثه من دارنا من قتل منكم قتيلا فله سلبه  
ومن أصاب منكم شيئاً فهو له دون من بقي من أصحابه جاز لان فيه معنى التخصيص لان القتال والمصيب يختص بالنفل بخلاف  
ما اذا نفل لهم الثلث لانه ليس فيه تخصيص البعض ولا ابطال حق أحد من الغانمين اهـ وعلى هذا يقال في العسكرة أيضاً لو قال  
لهم من أصاب شيئاً فهو له دون من بقي جاز قياساً على السرية المبعوثه من دارنا لما علمت من انها متحدان حكماً (قوله لان فيه  
ابطال السهمان الذي أوجبها الشرع) قال الرملي أى في قوله صلى الله تعالى عليه وسلم للفارس سهمان وللراجل سهم فهو وعلى  
الحكاية اهـ قلت لكن في المصباح ١٠٠ السهم النصيب والجمع أسهم وسهمان بالضم فالظاهر ان ما هنا بالضم جمع سهم

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

لان فيه ابطال السهمان الذى 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 شيئاً فهو له لاتحاد اللازم فيهما وهو  
بطلان السهمان المنصوصة بالتسوية بل وزيادة حرمان من لم يصب شيئاً أصلاً بانتهائه فهو أولى  
بالبطلان والفرع المذكور من الحواشي وبه أيضاً ينتفى ما ذكر من قوله انه لو نفل بجميع  
المأخوذ جاز اذ رأى المصلحة وفيه زيادة يحاشى الباقيين وزيادة الفتنة اهـ ويدخل الامام  
نفسه في قوله من قتل قتيلاً استحقاقاً لانه ليس من باب القضاء ولا تهمة بخلاف ما اذا خصص نفسه  
بقوله من قتلته للتهمة الا اذا عم بعده كما في الظهريه وبخلاف ما اذا خصصهم بقوله من قتل قتيلاً  
منكم فان الامام لا يستحق كما في التتارخانية واذا اشترك رجلان في قتل حرى اشترى كفى سلبه  
وقيدته في شرح الطحاوى بان يكون المقتول مبارزاً يقاوم الكل فان كان عاجزاً لا يستحقون  
سلبه ويكون غنيمه وان قيده الامام بقوله وحده لا يستحقان سلبه ولو كان الخطاب لواحد  
فشاركه آخر استحق الخطاب وحده ولو خاطب واحد فقتل الخاطب رجلين فله سلب الاول خاصة  
الا اذا قتله امام عاقله واحد والحيارى تعيينه للقاتل لا للامام ولو كان على العموم فقتل رجلين  
اثنين فكثر استحق سلبهما ويستحق السلب من يستحق السهم أو الرضخ فيشتمل الذمي والتاجر  
والمرأة والعبد ولا بد ان 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 العسكرة دونها فلهم النفل استحساناً كذا في الظهريه وفي التتارخانية  
من قتل قتيلاً فله سلبه يقع على كل قتال في تلك السفر ما لم يرجعوا وان مات الوالى أو عزل ما لم  
يمنعه الثانى 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 أيضاً 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 باطلاً كذلك كل تنفيل لا يفيد الا ذلك فان قيل اليس في قوله من  
قتل قتيلاً فله سلبه ابطال الخمس عن السلب مع انه جائز قلنا هناك المقصود بالتنفيل التحريض وتخصيص القتالين بابطال شركة  
العسكرة عن الاسلاب ثم يثبت ابطال الخمس عنها تبعاً وقد يثبت تبعاً ما لا يثبت قصداً (قوله واذا اشترك رجلان الخ) قيد بهما  
لانه لو كانوا ثلاثة أو أكثر فالقيام كذلك لان من للعموم ولكنه فيجى لانه يؤدي الى انه لو اجتمع العسكرة كلهم على قتله فله سلبه  
وليس مراده ذلك والاستحسان يحتمل وجوها أحسنها انه ان قتله قوم يرى الناس ان ذلك القتل لو خلى بينه وبينهم كان ينتصف  
منهم فله سلبه والا فلا وتمامه في شرح السير الكبير (قوله وفي التتارخانية الخ) وكذا في شرح السير الكبير لو قال في دار الحرب قتل



ان يلقوا قتلا من قتل قبلا فله سلبه جاز ويبقى حكم هذا التنفيل الى ان يخرجوا من دار الحرب حتى لو رأى مسلما مشركا ناعما او غافلا في عمل فقتله فله سلبه كما لو قتله في الصف أو بعد الهزيمة أما لو قال ذلك بعدما اصطفا للقتال فهو على ذكر القتال حتى ينقض ولو بقي أياما (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 يبالغون بلا تحريض فيضمن ابطال حق

الغانمين والفقراء بلا نفع ولذا لا ينبغي قبل الهزيمة والفتح من غير استئذانهما بل يقيد فيقول من قتل قبلا قبل الفتح والهزيمة فله سلبه ولو أطلق بقي فهم ما الأثرى ان عامة القتل والأسارى يوم بدر كان بعد الهزيمة وقد سلموا لمن أخذهم وينقل بعد الاحراز من الخمس فقط والسلب للكل ان لم ينقل وهو مركبه وثيابه وسلاحه وماله وما بعد الاحراز فلا يجوز الامن الخمس اذا كان محتاجا لانه حق المحتاجين ولا ينبغي ان يضع ذلك في المحتاجين والمراد بالاحراز ان تقع الغنيمة في أيدي العسكر والسرية اه ملخصا كذا في شرح المقدسي لكن الذي في الزيلعي وغيره تفسير الاحراز بدار الاسلام ومفاده جواز التنفيل قبل الخمس

التنفيل فليس له أن ينقل الا اذا رضى العسكر بنقله فيجوز من الاربعه الاخماس وان لم ينقله 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 محاق العسكر فان نقل أميرهم جائز من جميع ما أصابوا لانه لا شركة للعسكر معهم فيجاز نقل أمير السرية وبطل نقل أمير العسكر ولا فرق في النقل بين أن يكون معلوما أو مجهولا فلو قال من جاء منكم بشئ فله منه طائفة فجاء رجل بمتاع وآثر بثياب وآثر برؤس فالرأى للامير ولو قال له منه قليل أو يسير أو شئ أعطاه أقل من النصف والجزء النصف وما دونه وسهم رجل من القوم يعطيه سهم الرجل 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 وتعام التفرعات في المحيط والتنفيل اعطاء الامام الفارس فوق سهمه وهو من النقل وهو الرائد ومنه النافلة الرائد على الفرض ويقال لو ولد الولد كذلك أيضا ويقال نقله تنفيلا ونقله بالتخفيف نقل الغنم فصحتان (قوله وينقل بعد الاحراز من الخمس فقط) لان حق الغير تأكد فيه بالاحراز ولا حق للغانمين في الخمس والمعطى من المصارف له والتنفيل منه اعطاهو باعتبار الصرف الى أحد الاصناف الثلاثة ولذا قال في الذخيرة لا ينبغي للامام أن يضعه في الغنى ويجعله نفلا بعد الاصابة لان الخمس حق المحتاجين لا الاغنياء فجعله للاغنياء ابطال حقهم اه لكن تصریحهم بانه تنفيل يدل على جوازه للغنى ومن العجيب قول الزيلعي لا يجوز للغنى فان ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة (قوله والسلب للكل ان لم ينقل) أي لا يختص به القاتل عندنا لانه ما اخذ بقوة الجيش فيكون غنيمه فيقسم بينهم قسمة الغنائم كما نطق به النص وقال عليه السلام محييب بن أبي سلمة ليس لك من سلب قتيلا الا ما طابت به نفس امامك وأما قوله عليه السلام من قتل قبلا فله سلبه فيحتمل نصب الشرع ويحتمل التنفيل فتحمله على الثاني لما روينا (قوله وهو مركبه وثيابه وسلاحه وماله) أي السلب ما ذكر للعرف وفي المغرب السلب المسلوب وعن الليث والزهري 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 وماله 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 فشمئ ما اذا كان السلب عند المشرك عارية من صبي أو امرأة لانه يستغنم مالهما كمال البالغ وما اذا كان السلب مسلما 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 ينقل بعد الاحراز الغنيمة وأهل الشام يجوزونه بعد الاحراز وما قلنا دليل على فساد قولهم لان التنفيل للتحريض وذلك قبل الاصابة لا بعدها ولانه لا يثبت الاختصاص ابتداء لا 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 فيماتر كه أولى الأثرى الى

باب استيلاء الكفار  
سبي الترك الروم وأخذوا  
أموالهم ملكوها وملكوا  
ما نجد من ذلك ان  
غلبنا عليهم وان غلبوا  
على أموالنا وحرزوها  
يدارهم ملكوها

قول الهداية وينبغي  
للمسلمين ان لا يغدروا  
وقولها ولا ينبغي ان يباع  
السلح منهم وقول المتن  
في الايمان ومن حلف  
على معصية ينبغي ان  
يحنت وهو شائع في  
كلامهم (قوله سبق قلم)  
قال الرمي أي من بعض  
الناسخ والذي في نسخنا  
من الزباني فله فرسه  
كما في المحيط

باب استيلاء الكفار  
(قوله فاني النهاية من  
ان التركي الخ) قال في  
النهر لا يخالفه بينهما  
بوجه فان كلام الروم  
والترك اسم جنس جعي  
حتى يفرق بينه وبين  
مفرده بالياء كزنج وزنجي  
وغاية الامران الترك  
الذي هو جمع تركي جمع  
على اترك وهذا لا ينبغي  
صاحب النهاية

المقتول لانه ملكه بالاستيلاء فانقطع ملك المسلم عنه ولو أخذ المشركون سلب المقتول ثم انهمزوا  
فهو غنيمية ولا شئ للقاتل لانهم ملكوه بالاستيلاء فبطل ملك القاتل ثم ملكه الغزاة وان لم يدروا أنهم  
أخذوه فان كان مزوعا عنه فهو فيء لا يثبت يدهم عليه بالنزع والافهوا للقاتل وان جرته المشركون  
أو جملوه على دابته وعليها سلاحه بخلاف ما اذا جملوا أسلحتهم وأمتعتهم عليها فانه فيء ولو وجد على دابة  
بعد ما سار العسكر مرحلة أو مرحلتين ولا يدري أي كان في يده أحد أو لا فهو للقاتل قياسا لاستحسانا  
ولو قال من قتل قتيلا فله فرسه فقتل راجل راجلا ومع غلامه فرسه قائم بجنبه بين الصفيين 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 برزون 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 لو كان  
راكبا على بغل ونحوه لا يكون له ولو كان التنفيل بلطف السلب لاستحقاقه لان الركب أعم منه ومن  
الفارس قال في القاموس المراكب كقعدوا أحدمراكب البر والبحر اه وفي الهداية ثم حكم التنفيل  
قطع حق الباقي فاما الملك فاعتما ثبت 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 هـ ذاعند أبي حنيفة  
وأبي يوسف وقال محمد له أن يطاها ويبيعهها لان التنفيل يثبت به الملك عنده كما ثبت بالقسمة  
في دار الحرب والشراء من المحربي ووجوب الضمان بالاتلاف قد قيل على هذا الاختلاف اه  
والله سبحانه وتعالى أعلم

باب استيلاء الكفار

شامل لشئ من استيلاء بعضهم على بعض واستيلائهم على أموالنا فقدم الاول (قوله سبي الترك  
الروم وأخذوا أموالهم ملكوها) لان الاستيلاء قد تحقق في مال مباح وهو السلب لان الكلام  
فيما اذا كان الكل في دار الحرب لان الكافر يملك مباشرة سبب الملك كالاختطاب فكذا به هذا  
السبب وفي القاموس الروم بالضم جيل من ولد الروم بن عيص ورجل رومي والجمع روم والترك بالضم  
جيل من الناس والجمع اترك اه فمافي النهاية من أن الترك جمع التركي والروم جمع الرومي ففيه  
نظرا لا يخفى (قوله وملكها ما نجد من ذلك ان غلبنا عليهم) اعتبارا بسائر أملاكهم أطلقه فشمّل  
ما اذا كان بيننا وبين الروم موادة لاننا لم نغدرهم انما أخذنا ما لا نخرج عن ملكهم ولذا حل لنا أن  
نشتري ما عندهم إحدى الطائفتين من الأخرى لما ذكرنا في الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط  
أما بدارهم فلا ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادة واقتتلوا في دارنا لا نشتري من الغالبين  
شيئا لانهم لم يملكوه لعدم الاحراز فيكون شراؤها بالاعتبار من غلبنا على ملكهم وأما واقتتل  
طائفتان في بلدة واحدة فهل يجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبين نفسا أو مالا ينبغي أن يقال ان  
كان بين المأخوذ والاخذ قرابة محرمة كالأمية 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 وحرزوها بدارهم ملكوها) وقال الشافعي لا يملكونها لان

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

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

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

الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاء والمحظور لا ينتهض سببا للملك على ما عرف من قاعدة الحصر ولنا أن الاستيلاء ورد على مال مباح فينقد 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 الاقتدار على المجل حالاً وما لا والمحظور لغيره اذا صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب الا جمل فساظنك بالملك العاجل قيد بالاحراز لانهم لو استولوا عليها فظهرنا عليهم قبل الاحراز فانها تكون لملا كما بغير شئ ولو اقتصموها فى دارنا لم يملكوا وفى المحيط يفرض علينا اتباعهم ومقاتلتهم لاستنقاذ الاموال من أيديهم مادام وفى دار الاسلام وان دخلوا بها دار الحرب لا يفرض علينا اتباعهم والاولى اتباعهم بخلاف الذرارى يفترض اتباعهم مطلقا وأفاد المصنف رحمه الله انهم لو أسلوا فلا سبيل لاربابها عليها كذا فى شرح الطحاوى (قوله وان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه مجانا وبعدها بالقيمة) لقوله عليه السلام فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شئ وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة ولان المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان له حق الاخذ بنظره الا ان فى الاخذ بعد القسمة ضررا بالمأخوذ ومنه باز التملك الخاص فإأخذه بالقيمة ليعتدل النظر من الجانبين والشركة قبل القسمة صامة فيقبل الضرر فيما أخذه بغير قيمته أطلقه فشمى ما اذا ترك أخذه بعد العلم به زمانا طويلا بعد الانحراج من دار الحرب كما سياتى وأشار بقوله بقيمته الى ان الكلام فى القيمة لان التقديس والمكمل والموزون لا سبيل له عليه بعد القسمة لانه لو أخذه أخذه بمثله وذلك لا يفيد وقبل القسمة يأخذه مجانا كذا فى المحيط وفى التانارخانية عبدالمسلم سباه أهل الحرب فأعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون أخذه مولا بغير شئ وذلك العتق باطل ولو أعتقه بعد ما أخرج المسلمون قبل القسمة جازعتقه عبدالمسلم أسره العدو وأحرزه بدارهم ثم انفلت منهم وأخذ شيا من أموالهم وخرج هاربا الى دار الاسلام فأخذه مسلم ثم جاء مولا لم يأخذه منه الا بالقيمة فى قول محمد وفى يده من المال فهو لمن أخذه ولا سبيل للمولى عليه وأما فى قياس قول أبى حنيفة فان المولى يأخذ العبد بغير شئ لانه لما دخل دار الاسلام صار فى الجماعة المسلمين يأخذه الامام ويرفع خمسة ويقسم أربعة انخاسه بين الغائبين ثم رجع محمد عن قوله وقال اذا أخذه مسلم فهو غنيمه أخذه وأخسه اذا لم يحضر المولى واجعل أربعة انخاس العبد والمال الذى معه الا أخذ فان جاء مولا بعد ذلك أخذه بالقيمة وان جاء مولا قبل أن يخمس أخذه بغير شئ اه وفى المتنقط عبداسره أهل الحرب والحقوقه بدارهم ثم أبق منهم برد الى سيده وفى رواية يعنى اه (قوله وبالثمن لو اشتراه تاجر منهم) أى لو اشترى ما أخذه العدو منهم تاجر وأخذه الى دار الاسلام أخذه ملكه القديم بشمنه الذى اشترى به التاجر من العدو لانه يتضرر بالاخذ مجانا الا ترى انه وقع العوض بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما قلنا ولو اختلف المولى والمشتري منهم فى قدر الثمن والقول قول المشتري بيمينه الا ان يقيم المالك البينة كذا فى المحيط وفى التانارخانية وان أقام أحدهما بينة قبلت وان أقام فعلى قولهما البينة بينة المولى القديم وقال أبو يوسف بينة المشتري أراد بالثمن البديل فشمى ما اذا اشتراه بعرض فانه يأخذه بقيمة العرض ولو كان البيع فاسدا يأخذه بقيمة نفسه ويرد على

من العدو وأقاما جميعا البينة ذكر محمدان البينة بينة المشتري من العدو وقال وهذا قول أبى يوسف ولم يذكر قول أبى حنيفة فى هذه المسئلة اه

المصنف ما لو اشتراه التاجر بمثله قدر او وصفه فانه لا ياخذ المالك القديم لعدم الفائدة سواء كان  
 المبيع صحيحا او فاسدا بخلاف ما اذا كان باقل منه قدرا او باردا منه ووصفا فان له ان ياخذ لانه  
 مفيد ولا يكون ربلا لانه يستخلص ملكه فهو في الحقيقة فداء لا عوض فلو كان اشتراه بمثله نسيئة  
 فليس للمالك أخذه ولو كان اشتراه بخمر أو خنزير لم يكن للمالك أخذه باتفاق الروايات ولو أخذ  
 المشركون ألف درهم نقد بييت المال لرجل وأحرزوها فاشتراها التاجر بالف درهم غلة وتفرقوا عن  
 قبض لم يكن للمالك ان ياخذها على الروايات كلها بمثل الغلة التي نقدها كذا في التتارخانية جمع  
 انه في الاخيرة مشكل لانه باردا منه ووصفا فيجب ان يكون للمالك الاخذ وهو هنا مسائل لا بأس  
 بايرادها لتكثير الفوائد منها ان العبد المحرز لو كانت في يده مستأجر أو مودع أو مستعير هل له  
 الخاصة والاسترداد ام لا قالوا المستأجر ان يخصم في المغنوم وياخذ قبل القسمة بغير شيء وكذا  
 المستعير والمستودع واذا أخذه المستأجر عاد العبد الى الاجارة وسقط عنه الاجر في مدة أسره وان كان  
 بعد القسمة فله مستأجر 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 وهبها العبد وسلم فخرجها 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  
 ياخذها البائع بالثمن ولا يكون متطوعا لانه يجبي به حقه فيرجع به على المشتري والثمن الثاني  
 واجب على المشتري الثاني بعقده ومنها اذا وقع العبد المأسور في سهم رجل فديره 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 أورش 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 ولانهم من ذوات الامثال فلا تجرى فيها المفاداة  
 لانها لا تقيد ومنها ان للوصي ان ياخذ المأسور لليتيم من مشتره بالثمن ولا ياخذ لنفسه بشرط  
 ان يكون الثمن مثل قيمته ومنها لو رهنه المشتري فليس لمولاه عليه سبيل حتى يفتكه ولا يجبر على  
 الافتكك الا ان يتطوع باداء الدين ثم يعطى الثمن فله ذلك بخلاف ما اذا آجره المشتري فله المولى  
 أخذه وابطال الاجارة لانها تنفخ بالاعدار وهذا عذر بخلاف الرهن ومنها لو أسر واعيد 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 أرشه) وصليمة أي للمالك ان ياخذ بالثمن من التاجر وان كانت عينه فقئت وأخذ  
 التاجر أرشها يعني لا يحط شي من الثمن ولا ياخذ 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 و الاوصاف تضمن فيه كما في الغصب اما هنا الملك صحيح فافترقا واما الثاني فلان  
 الملك فيه صحيح فلو أخذ أخذه بمثله وهو لا يفيدون ظاهرا في فتح القديران الفاقئ غير التاجر فانه  
 قال ولو أنه فقاعينه عند الغازي المقسوم له فأخذ قيمته وسلمه لفاقئ فللمالك الاول أخذه من  
 الفاقئ بقيمة أعمى عند أبي حنيفة وقال بقيمة سليما 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 ياخذ 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 اشترى  
 هذا الكرم منهم بخمر أو  
 خنزير وأخرجه الى دار  
 الاسلام لم يكن للمالك  
 القديم ان ياخذ على  
 الروايات كلها اه والذي  
 يظهر ان المبيع ان كان  
 مثلها أخذه بقيمة الخمر  
 وان كان قيميا بقيمة  
 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 الفاقئ غيره بغير رضاه اه  
 وصرح في المحيط بان المشتري اذا فاقأ عينها فالحكم كذلك وعن محمد انه تسعة حصصه 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 يقابلها 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 الفاقئ بين أن يكون التاجر أو غيره ولهذا قال الشارح الاوصاف لا يقابلها 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 أخرج المشتري  
 من العدو عن ملكه بعوض ياخذ المالك القديم بذلك العوض ان كان مالا وان كان غير مال  
 كالصالح عن دم أو هبة أخذه بقيمته ولا ينتقض تصرفه بخلاف الشفيع لان حقه قبل حق المشتري  
 فينتقض تصرف المشتري لاجله والتقييد بالعين اتفاقى لان اليد لو قطعت فالحكم كذلك ولو ولدت  
 الجارية عند المشتري فاعتق المشتري أحدهما أخذ الباقي منهما بجميع الثمن لان الفسداء  
 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 ظاهرا بان شق حدقتها والقلع أن يتزع  
 حدقتها بعروقها والارث دية الجراحات والجمع أروش اه (قوله فان تكرر الاسر والشراء أخذ  
 الاول من الثاني شمنه ثم القديم بالثمنين) يعني لو أسر العبد مرتين واشتراه في المرة الاولى لرجل وفي  
 الثانية رجل آخر كان حق الاخذ من المشتري الثاني للمشتري الاول بما اشترى لان الاسر ورد على  
 ملكه وأفاد أنه ليس للمالك القديم أن يأخذه 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  
 شمنه فقد قام عليه بالثمنين فمكان للمالك القديم أن يأخذ بالثمنين ان شاء من المشتري الاول لانه  
 قام عليه بهما وأفاد بتعبيره بالأخذ المفيد للتخليص 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 الجديد منه وقيد بتكرار الشراء لان المشتري الاول لو كان وهمه له أخذه مولاه  
 من الموهوب له بقيمته كالوهاب الكافر مسلم وقيد بتكرار الاسر لانه لو لم يتكرر كما اذا باع المشتري  
 من العدو والعبد من غيره أخذه المالك القديم من الثاني بالثمن الذي اشتراه به ان مثليا فبمثله وان قيميا  
 بان كان اشتراه مقايضة فبقيمته لان المشتري الثاني قائم مقام المشتري الاول وليس للقديم أن  
 ينتقض العقد الثاني قيا أخذه من المشتري الاول بالثمن للمولى الاروايقان سماعة عن محمد وظاهر  
 الرواية الاولى والوجه في المبسوط (قوله ولا يملك حونا ومدبرنا وأم ولدنا ومكاتبنا ونخلك عليهم  
 جميع ذلك) يعني بالغلبة لان السبب انما يفسد الملك في محله والمال المباح والمحرم معصوم  
 بنفسه وكذا من سواه لانه ثبتت الحرمة فيه من وجه بخلاف رقابهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء  
 على جنابتهم وجعلهم ارقاء ولا جنابية من هؤلاء وينتفع على عدم ملكهم هؤلاء انهم لو أسروا أم ولد  
 لمسلم أو مكاتباً أو مدبراً ثم ظهر على دارهم أخذه مالكة بعد القسمة بغير شيء وعوض الامام من وقع  
 في قسمه من بيت المال قيمته ولو اشترى ذلك تاجر منهم أخذه منه بغير ثمن ولا عوض (قوله وان

فان تكرر الاسر والشراء  
 أخذه الاول من الثاني  
 بشمنه ثم القديم بالثمنين  
 ولا يملك حونا ومدبرنا  
 وأم ولدنا ومكاتبنا ونخلك  
 عليهم جميع ذلك وان

ند اليهم جل فأخذوه ملكوه) لتحقق الاستيلاء اذ لا يدللجماء لتظهر عند الخروج من دارنا والتقييد  
 بالجل اتفاق وانما المقصود الدابة كما عبر بها في المحيط وفي المغرب ند البعير نقر ندودا من باب  
 ضرب (قوله وان ابق اليهم قن لا) أي لا يملكونه بالأخذ عند أبي حنيفة وقال لا يملكونه لان  
 العصمة تحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا وأخذوه من دار الاسلام ملكوه وله أنه ظهرت يده  
 على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى عليه ~~كنا له~~ من الانتفاع  
 وقد زالت يد المولى فظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد في  
 دار الاسلام لان يد المولى باقية لقيام يدها لدار فتح ظهور يده واذا لم يثبت الملك لهم عنده يأخذه  
 المالك القديم بغير شيء وهو با كان أو مشترى أو مغنوما قبل القسمة وبعد القسمة يؤدي عوضه  
 من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة لتفرق الغائبين وتعذر اجتماعهم وليس له على المالك  
 جعل الا ببق لانه عامل لنفسه اذ في زعمه انه ملكه أطلق في المالك لقن فشمع السلم والذمي وأطلق  
 لقن وهو مقيد بكونه مسلما لانه لو ارتد فابق اليهم فأخذوه ملكوه اتفاقا ولو كان كافرا من  
 الاصل فهو ذمي تباع لمولاه وفي العبد الذي اذا ابق قولان ذكره محمد الاثمة كذا في فتح القدير وفي  
 شرح الوقاية الخلاف فيما اذا أخذوه قهرا وقيدوه وأما اذ لم يكن قهرا فلا يملكونه اتفاقا اه (قوله  
 ولو ابق بفرس أو متاع فاشترى رجل كله منهم أخذ العبد مجانا وغيره بالثمن) يعني عند الامام رضي  
 الله عنه وقال يأخذ العبد وما معه بالثمن اعتبارا للحالة الاجتماع بحالة الانفراد وقد بينا الحكم في  
 كل فرد ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء الكفار على ما معه لقيام الرق المانع للمالك  
 بالاستيلاء كغيره وفي القاموس المتاع المنفعة والسلعة والاداة وما تمتعت به من الخواص اه والمراد  
 الثاني هنا (قوله وان ابتاع مستأمن عبدا مؤمنا وأدخله دارهم أو آمن عبدا مؤمنا فجاهنا وأظهرنا  
 عليهم عتق) بيان لمسئلتين الاولى أن الحر بي اذا دخل دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وأدخله  
 دار الحرب عتق عند أبي حنيفة وقال لا يعتق لان الازالة كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع  
 وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقي 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 مضى ثلاث  
 حيز مقام التفريق فيما اذا سلمت المرأة في دار الحرب قيد بكون الحر بي ملكه في دار الاسلام لان  
 العبد المسلم اذا أسره الحر بي من دار الاسلام وأدخله داره لا يعتق عليه اتفاقا أما عنده فما ظاهر  
 وأما عنده فللمانع من عمل المقتضى عمله وهو حق استرداد المسلم وعلى الخلاف السابق لو أسلم عبد  
 الحر بي ولم يهرب الى دار الاسلام حتى اشتراه مسلم أو ذمي أو حر بي في دار الحرب يعتق عنده خلافا لهما  
 لان العتق في دار الحرب يعتمد زوال القهر الخاص وقد عدم اذ زال قهره الى المشتري فصار كالمو 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 والتمقيد بايمان العبد اتفاقا اذ لو كان  
 ذميا فالحكم كذلك لانه يحير على بيعه ولا يمكن من ادخاله دار الحرب كما في النهاية الثانية لو أسلم عبد  
 الحر بي ثم خرج اليها وأظهره رعى الدار فهو حر وكذا اذا خرج عبيد منهم الى عسكر المسلمين فهم أحرار  
 لما روى أن عبيدا من عبيد الطائف أسلموا وخرجوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى  
 بعقهم وقال هم عتقاء الله تعالى وقيد بخروجه وأظهرنا لانه اذا أسلم ولم يوجد أهله ورقيق الى أن  
 يشترى به مسلم أو ذمي فيعتق وفي شرح الطحاوي اذ لم يوجد أهله يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع من

ند اليهم جل فأخذوه  
 ملكوه وان ابق اليهم قن  
 لا ولو ابق بفرس ومتاع  
 فاشترى رجل كله منهم  
 أخذ العبد مجانا وغيره  
 بالثمن وان ابتاع  
 مستأمن عبدا مؤمنا  
 وأدخله دارهم أو آمن  
 عبدا مؤمنا فجاهنا  
 وأظهرنا عليهم عتق

مسلم أو كافر فينشد يعتق العبد قبل المشتري البيع أو لم يقبل لأنه لم يعرضه فقد رضى بزوال ملكه  
 والتقييد بما عاينه في دار الحرب اتفاقي اذ لو خرج مراغماً لمولاه فامن 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 المحررى لأنه لم يداخل بامان صارت رقبته داخله فيه كما لو دخل سميده به وبما معه من المال  
 وفي شرح الطحاوى ولا يثبت ولاء العبد الخارج اليها مسلماً لاحتلان 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 حفظ الماله وانما حرم عليه لانه ضمن بالاستثمان أن لا يتعرض لهم والتعرض بعد ذلك يكون  
 غدرًا والغدر حرام الا اذا غدر به مملوكهم فأخذ ماله أو حبسه أو فعل غيره بعلم المالك ولم يمنعهم لانهم هم  
 الذين نقضوا العهد بقيد التاجر لان الاسير يباح له التعرض وان أطلقه وطوعا لانه غير مستامن  
 فهو كالمتلصص فيجوز له أخذ المالك وقتل النفس دون استباحة الفرج لانه لا يحل الا بالمالك  
 ولا ملك قبل الاحراز بدارنا الا اذا وجد من لم يملكه أهل الحرب من امرأته وأم ولده ومديرتة  
 فيباح له وطؤها اذا وطئهن أهل الحرب فيجب العدة للشبهة فلا يجوز وطؤها حتى تنقضى  
 عدتهن بخلاف أمتة المأسورة لا يحل وطؤها مطلقا لانها مملوكة لهم وأطلق الشيء فشمل النفوس  
 والاموال حتى أمة التاجر المأسورة لانها من أملاكهم ولا يدخل تحتها زوجته وأم ولده ومديرتة  
 لانهن غير مملوكات لهم فيجوز للتاجر التعرض لهن وكذا لو أغار أهل الحرب الذين فيهم مسلمون  
 مستامنون على طائفة من المسلمين فأسروا ذراريهم فمروا بهم على أولئك المستامين وجب عليهم  
 أن ينقضوا عهودهم ويقاتلوهم اذا كانوا يقدرون عليه لانهم لا يملكون رقابهم فتقربهم في أيديهم  
 تقرير على الظلم ولم يضمنوا ذلك لهم بخلاف الاموال لانهم مملوكوها بالاحراز وقد ضمنوا لهم 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 أه وفي  
 المحيط مسلم دخل دار الحرب بامان فجاء رجل من أهل الحرب بأه أو بام ولده أو بجمته أو بخالته قد  
 قهرها ببيعها من المسلم المستامن لا يشتريها منه لان الحربى ان ملكها بالقهر فقد صارت حرة فاذا باعها  
 فقد باع الحرة ولو قهر حربى بعض احرارهم ثم جاءهم الى المسلم المستامن فباعهم منه ينظر ان كان  
 الحكم عندهم ان من قهر منهم صاحبه فقد صار له كجواز الشراء لانه باع المملوك وان لم يملكه لا يجوز  
 لانه باع الحر (قوله فلو أخرج شيئاً مملوكاً محظوراً في تصدق به) لو ردد الاستيلاء على مال مباح  
 الا أنه حصل بسبب الغدر فوجب ذلك خبثاً فيه فيؤمر بالتصدق به وهذا لان الخطر فيه لا يمنع انعقاد  
 السبب على ما بيناه أفاذا باع المحظور مع وجوب التصديق انه لو كان الماسخوذ جارياً لا يحل له وطؤها  
 ولا للشترى منه بخلاف المشتراة شرافاً فان حرمة وطئها على المشتري خاصة وتحل للشترى منه

باب المستامن

دخل تاجرنا ثم حرم تعرضه  
 لشيء منهم فلو أخرج شيئاً  
 مملوكاً مملوكاً محظوراً  
 في تصدق به

باب المستامن

فان أدانه حربي أوادان حريبا أوغصب أحدهما صاحبه وخرج البنالم يقض بشئ وكذلك لو كانا حريسين فعلا ذلك ثم استأمنوا وخرجاه 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) كذافي 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 أدته ودينته أقرضته وعلى هذا فما في الكتاب يشمل القرض أيضا لكن في طلبه الطلبة اذان بالتشديد من باب الاقتعال أي قبل الدين والدين غير القرض لان القرض اسم لما يقرض ويقبض والدين اسم لما يصرف في الذمة وقد قيل ان اسم الدين شامل بجميع

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 للعدو والمشتري الثاني كالأول فيه وفي الولوالجية مسلم تزوج امرأة في دار الحرب وكانت كافرة فأعطى للاب صداقها فاضمر في قلبه انه يبيعها فخرج بها الى دار الاسلام فأراد يبيعها بالبيع باطل وهي حرة يريد به اذا خرجت معه طوعا لان أهل الحرب انما يملكون بالقهر في دار الحرب فاذا لم يقهر في دار الحرب وخرجت معه الى دار الاسلام بغير قهر لا تصير ملكا له وفي فتح القدير وعلم انهم أخذوا في تصويرها ما اذا ضمير في نفسه انه يخرجها لبيعتها ولا بد منه لانه لو أخرجها كرها لالهذا الغرض بل لا اعتقاده ان له أن يذهب بزوجه حيث شاء اذا أوفاهما بمحل مهرها ينبغي ان لا يملكها اه وقيد بالخراج لانه اذا غصب شيأ في دار الحرب وجب عليه التوبة وهي لا تحصل الا بالرد عليهم فاشبه المشتري شراء فاسدا كذافي المحيط (قوله فان أدانه حربي أوادان حريبا أوغصب أحدهما صاحبه وخرج البنالم 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 لمصادقته ما لا غير معصوم على ما بينا قيد بالقضاء لان المسلم يقضي برد المغصوب وان كان لا يحكم عليه به لانه عذر كذا ذكره الشارح وسكت عن الافتاء بقضاء الدين وفي فتح القدير يقضي بانه يجب عليه قضاء الدين فيما بينه وبين الله تعالى وذكر الشارحون ان الادانة البيع بالدين والاستدانة الاتباع بالدين والظاهر عدم تخصيصه بالبيع وانه لا يشمل القرض لما في القاموس اذان واستدان وتدين أخذنا والدين ماله أجل ومالا أجل له فقرض وادان اشترى بالدين أو باع بالدين ضد اه مع انه في الحكم هنالا فرق بينهما لان أحدهما لو أقرض الآخر في دار الحرب شيأ ثم خرجا لم يقض بشئ (قوله وكذلك لو كانا حريسين وفعلا ذلك ثم استأمنوا) أي الادانة والغصب ثم دخلا دارا ما لم يقض بشئ ما بيناه وفي المحيط خرج حربي مع مسلم الى العسكر وادعى المسلم انه أسير وقال كنت مستأمنا فالقول للحربي اذا قامت قرينة ككونه مكتوبا أو مغلولاً 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 بيناه انه ملكه ولا خبث في ملك الحربي حتى يؤمر بالرد وقد قدمنا ان المسلم اذا دخل دارهم بأمان فادانه حربي أوغصب منهم شيأ يقضي بالرد وان لم يقض عليه (قوله مسلمان مستأمنان قتل أحدهما صاحبه تجب الديه في ماله والكفارة في الخطأ) أي تجب الديه في مال القاتل لا على 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 استيفاؤه الا بجمعة ولا منعة بدون الامام وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار الحرب وانما تجب الديه في ماله في العمدلان العواقل لا تعقل العمد وفي 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 الاسر كما لا تبطل بعارض الاستئمان وامتناع القصاص لعدم المنعة وتجب الديه في ماله لما قلنا ولا ي حنيفة ان بالاسر صار تبعالهم لصيرورته مقهورا في أيديهم

ولهذا



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 العمد عندنا والله أعلم

**فصل** في تآخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر (قوله لا يمكن مستأمن أن يقيم فينا سنة وقيل له ان أقت سنة وضع عليك الجزية فان أجزية بلانه يصير عينا لهم وعونا علينا فتمتحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الإقامة المسيرة لان في منعها قطع الميرة والجلب وسد باب التجارة ففصلنا بينهم ما بسنة لانهم اذ تجب فيها الجزية فتكون الإقامة لمصلحة الجزية قيد بالمستأمن لانه لو دخل دارنا بالأمان فهو وما معه فيء فان 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 فيئا وان دخل دار الاسلام بالأمان فاخذه واحد من المسلمين لا يختص به عند أبي حنيفة بل يكون فيئا للجماعة المسلمين وظاهر قولهما انه يختص به ولو دخل المحرم قبل أن يؤخذ فعند أبي حنيفة يؤخذ ويكون فيئا للمسلمين وعلى قولهما الاو لا يمكن لا يطعم ولا يسقى ولا يؤذى ولا يخرج كذا في فتح القدير وفي المحيط اذا دخل دارنا بالأمان فهو فيء عند الامام أخذ قبل الاسلام أو بعده وعندهما ان أسلم قبل الاخذ فهو حر ولو رجع هذا المحرم الى دار الحرب خرج من أن يكون فيئا وعاد حرا ولو قال رجل من المسلمين انا أمنتهم 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 فقرأه من السنة ما وقته الامام له سواء كانت سنة أو أقل كالشهر والشهرين وظاهر ما في الكتاب ان قول الامام له ما ذكركم 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 والاوجه الاول كفاي 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 وضمنان 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 رمحا لا يمكن منه وكذا واشترى سيفا أحسن منه فان كان مثل الاول أو دونه يمكن ولومات المستأمن في دارنا وقف ماله لورثته فاذا قدموا وبرهنوا أخذوه ولو كان الشهيد أهل ذمة أخذ منهم لفيلا ولا يقبل كتاب ملكهم (قوله فلم يترك أن يرجع اليهم) أي لا يمكن المستأمن 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 لقضاء حاجة ولو بعدت المدة وهو يقتضى منع الذمي من دخول دار الحرب (قوله كالموضع 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 يشتريها للتجارة وصححه الشارح وهو ظاهر الرواية كفاي السراج الوهاج وفسر في البناية وضعه بالتوظيف عليه

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

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

**فصل** في تآخير استئمان الكافر (قوله لانه يصير عينا لهم الخ) قال الرملي هذه العلة تنادي بجرمة تمكينه سنة بلا شرط وضع الجزية عليه ان هو أقامها تأمل (قوله وان دخل دار الاسلام بالأمان الخ) قال الرملي يؤخذ منه جواب حادثة الفتوى وهو انه يخرج كثيرا من سفن أهل الحرب جماعة منهم للاستقاء من الأنهر 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 الكبير  
فانه قال وان استأجرها وأقام حتى زرعتها فأخذ منه الخراج كان ذميا أيضا وهذا غلط بين فان الخراج لا يجب على المستأجر وإنما  
يجب على الأجير الا ان يكون ١١٠ مراده خراج المقاسمة وذلك جزء من الخراج بمنزلة العشر فيكون على المستأجر عند محمد  
كالعشر فأما خراج الوظيفة  
فدراهم في ذمة الأجير  
تجب باعتبار تمكنه من  
الانتفاع بالأرض اه ثم  
ذكر المسئلة أو آخر الكتاب  
في باب ما يصير به الحر  
ذميا فقال ولو استأجر  
أرض الخراج فزرعها  
فخرأجها على صاحبها  
لا على المزارع لان الخراج

أونكحت ذميا لآعكسه  
يجب بأزاء المنفعة والمنفعة  
في الحقيقة حصلت لرب  
الأرض لان البذل حصل  
له فلا يصير الحر ذميا  
بالزراعة لان الخراج لم  
يؤخذ منه ولو كانت  
خراجها مقاسمة بنصف  
الخراج فزرعها الحر  
بيذره فعند أبي حنيفة  
يجب خراج الأرض على  
المالك وعندهما على  
المزارع في الخراج لان  
خراج المقاسمة بمنزلة  
العشر ومن استأجر أرض  
العشر فزرعها فالعشر  
هنده على المالك  
وعندهما على المزارع  
في الخراج اه ملخصا

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 الأرض الخراج ونحوه لان الامام قط لا يقوله بل الخراج  
من حين استقر وظيفة للأرض استمر على كل من صارت اليه واستمرت في يده اه وأطلق في وضع  
الخراج فشمّل جميع أسباب التزامه فلواستعارها المستأمن من ذمى صار المستعير ذميا وفي التتارخانية  
اذا اشترى المستأمن أرض خراج فعصبت منه فان زرعها الغاصب لا يصير المستأمن ذميا ولا فهو  
ذمى لوجوبه عليه والصحيح انه يصير ذميا في الوجهين وفي السير لوزرع الحر في أرضه الخراجية  
فأصاب الزرع آفة لا يصير ذميا لعدم وجوب الخراج وفي الهداية واذ الزرع خراج الأرض فبعد ذلك  
تلتزمه الجزية لسنة مستقبلة لانه يصير ذميا بلزوم الخراج فتعتبر المدة من وقت وجوبه (قوله  
أونكحت ذميا) يعني فلا يمكن من الرجوع اليه لانها التزمت المقام تبعاً للزوج فتكون ذميا  
في وضع الخراج على أرضها وتقسيد الزوج بالذمى ليفيد انها تصير ذميا اذا نكحت مسلما بالاولى  
كافي فتح القدير لان الكلام قيميا اذا كانت كتابية كما في التتارخانية وأفاذ باضافة النكاح اليها  
انه بمعنى العقد قصير ذميا بمجرد من غير توقف على الدخول كما أشار اليه الشارح وظاهر كلام  
المصنف أن النكاح حادث بعد دخول دارنا وهو ليس بشرط فلوقال أو صار لها زوج مسلم أو ذمى  
كان اولى 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 مستامنة في دارنا ثم صار  
الرجل ذميا ولو أسلم وهي كتابية ثم أنكرت أصل النكاح فأقام الزوج بينة من المسلمين أو من أهل  
الدم على أصل النكاح أو أقر اربابه في دار الحرب لم يلتفت القاضي الى هذه البينة وان برهن على  
اقرار اربابه في دارنا قبلت ومنعت من الحاق كالأقرب بين يدي القاضي كذا ذكره السرخسي وذكر  
الهندوا في انها تقبل مطلقا كذا في التتارخانية (قوله لآعكسه) أي لا يصير المستأمن ذميا  
اذا نكح ذميا لانه يمكنه أن يطلقها ف يرجع الى بلده فلم يكن ملتزما المقام وكذا لو دخلت النابا ما بين  
فأسلمت فله أن يرجع الى دار الحرب وفي التتارخانية لو طالت به بصداقها 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 الحادث في دارنا بالاولى وظاهره أنها اذا منعت للمهر فلم يقدر على وفائه حتى مضى  
حول كان ذميا وفي التتارخانية لو ان جندا 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 ذميا اه وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق انه جعل الحر في التزوج

وبه علم ان قوله في فتح القدير فانه يؤخذ منه لامن المالك مبني على قولها على قول الامام (قوله فلوقال أو صار  
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 ولها ان ترجع بعد انقضاء عدتها كما في شرح السير الكبير (قوله حتى مضى حول كان ذميا) أي بناء على  
القول بان 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 وقدمنا جوابه (قوله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم اودى اودين حل دمه) أي فان رجع المستامن الى دار الحرب فقد جاز قتلها لانه ابطال امانه بالعود اليها وظاهره انه لا فرق بين كونه قبل الحكم بكونه ذميا اوبعد لانه الذي اذا الحق بدار الحرب صار حربيا كما سيأتي وجواز قتله بعوده ليس موقوفا على كونه له دين اودية فلو اسقطه لكان أولى (قوله فان أسرا وظهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فيأوان قتل ولم يظهر أومات فقرضه ووديعته لورثته) بيان لحكم أمواله المتروكة في دار الاسلام اذ رجع الى دار الحرب فان امانه بطل في حق نفسه فقط وأما في حق أمواله التي في دارنا فباق ولها ذرير 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 الاول ان يظهر واعلى الدار وياخذوه الثاني ان يظهر او يقتلوه الثالث ان يأخذوه مسديا من غير ظهور فقوله فان أمر بيان للثالث وقوله أوظهر عليهم بيان للاولين لانه أعم من أن يقتلوه أو لا لكن شامل لما اذا ظهر عليهم وهرب وان ماله يبقى له كما سيأتي فلا بد من التقييد في الظهور عليهم بأن يأخذوه أو يقتلوه وانما صارت وديعته غنيمة لانها في يده تقدير الان يد المودع كيدته فيصير فيمات به النفسه وانما سقط الدين لان اثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه أسبق اليه من يد العامة فتخص به فيسقط وينبغي أن تكون العين المغصوبة 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 فيء للمسلمين وينبغي ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة وهي فيء فلوقال المصنف وصار ماله في دارنا لكان أولى لانه لا يخص الوديعة لان ما عند شريكه ومضاربه وما في بيته في دارنا كذلك وفي وجهين يبقى ماله على حاله فيأخذ ان كان حيا أو ورثته ان مات الاول أن يظهر واعلى الدار فيهرب الثاني ان يقتلوه ولم يظهر واعلى الدار أو يموت لان نفسه لم تصرف مغنومة فكذلك ماله ولو عبر بالدين بدل القرض لكان أولى ليشمل سائر الديون ثم اعلم أن ماله وان كان غنيمة لا تحس فيه وانما يصرف كما يصرف الخراج والحزبة لانه ما خوذ بقوة المسلمين من غير قتال بخلاف الغنيمة لانه مملوك بمباشرة الغنمين وبه قوة المسلمين وفي التارخانية وديعته في جماعة المسلمين عند أبي يوسف وقال محمد تكون فيءا للسريرة التي أسرت الرجل ويعتق مسدبره الذي دبره في دارنا وأم ولده باسره وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر على اللص غلب اه فينبغي ضبط المختصر بالبناء للجهول كما لا يخفى ولم أر حكم ما اذا كان على المستامن دين لمسلم اودى اذ انه له في دارنا ثم رجع ولا يخفى في انه باق لبقاء المطالبة وينبغي أن يوفى من ماله المتروك ولو صارت وديعته فيءا اه (قوله وان جاءنا حربى بامان وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم اودى اودى فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكل فيء) بيان لحكم ما تركه المستامن في دار الحرب ثم صار من أهل دارنا اما باسلامه أو بصيرورته ذميا فتمت عليه باسلامه في المختصر ليفهم منه حكم الآخر بالاولى أما المرأة وأولاده الكبار فلانهم حريمون كبار وليسوا بابا تباع وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملا فلنا 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 والمجنين ولوسى الصبي في هذه المسئلة وصار في دار الاسلام فهو مسلم تبعه لانه لانهما اجتمعا في دار واحدة بخلاف ما قبل اخر اجتهاده وهو في كل حال وأما ماله فانها لا تصير محرزة

النفقة عند قول المتن ولا تسافر مطلقا بولدها وقوله وقدمنا جوابه لم أرله جوابا هناك نعم قال في النهر هنا قال في النهاية وجدت بخط شيخى ليس في النسخة التي قويت مع نسخة المصنف هذه الجملة وما في بعض النسخ وقع سهوا اه يعنى من الكتاب وهذا الجواب هو أسير الاجوبة والله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم اودى اودين حل دمه فان أسرا وظهر عليهم فقطل سقط دينه وصارت وديعته فيءا وان قتل ولم يظهر أومات فقرضه ووديعته لورثته وان جاءنا حربى بامان وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم اودى اودى فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكل فيء تعالى الموفق اه (قوله وينبغي ترجيحه الخ) قال في النهر أنت خبير بان تقديم قول أبي يوسف يؤذن بترجيحه وهذا لان الوديعة انما كانت فيءا لما مر 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 المحوى

وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر عليهم فولده الصغير حرم مسلم وما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو له وغيره في مؤمن قتل مؤمنا خطأ لاولي له أو حربيا جاءنا بامان فأسلم فديته على عاقلته للامام وفي العمد القتل أو الدية لا العفو  
 باب 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 أي لاولي له وبهذا تغاير موضوع المسئلتين وفي حاشية أبي السعود عن الجوى في النظر نظر اذ وجود الحربى في دار الحرب كلا وجود الان يحضر فيدعى فيكون المسال له فلحجرا راه (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 والهمزة والنون المشددة أى التمهل  
 باب العشر والحراج والجزية

بأحرار نفسه لاختلاف الدارين فبقى الشكل غنيمية وعمم المودع لعدم الفرق فان قلت قوله عليه السلام عصموا مني دماءهم وأموالهم يخالفه قلت هذا باعتبار الغلبة يعنى المال الذى فى يده وما هو فى معناه بالعرف لان من دأب الشرع بناء المحكم على الغلبة كذا فى النباية (قوله وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر عليهم فولده الصغير حرم مسلم وما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو له وغيره فى مؤمن) بيان الحكم متروك الحربى اذا أسلم فى دار الحرب وجاء اليها مسلما وترك أمواله وأولاده ثم ظهر ناعا على أهل الحرب أما الولد الصغير فهو تبع لآبائه حين أسلم اذا دار واحدة فكان حراما مسلما وما كان من وديعة له عند مسلم أو ذمي فهو له لانه فى يد محترمة ويده كيدته وما سوى ذلك فهو فى فأما المرأة وأولاده الكبار فلما قلنا وأما المال الذى فى يد الحربى فلانه لم يصرمه معصوما لان يد الحربى ليست يد محترمة وشمل غيره العين المعصومة فى يد المسلم أو الذمي فيكون فيثا لعدم النباية كذا فى فتح القدير (قوله ومن قتل مؤمنا خطأ لاولي له أو حربيا جاءنا بامان فأسلم فديته على عاقلته للامام) لانه قتل نفسه معصومة خطأ فيعتبر بسائر النفوس المعصومة ومعنى قوله للامام ان حق الاخذ له لانه لا وارث له لانه يملكه الامام بل بوضع فى بيت المال وهو المقصود من ذكره ههنا والا فحكم القتل الخطا معلوم ولذا لم ينص على الكفاية لما سياتى فى الجنايات فانه لاولي له ولو اقتصر على المسئلة الاولى لشملت الثانية لان الحربى اذا أسلم فى دارنا ولم يكن معه وارث فانه لاولي له وان كان له اولاد فى دار الحرب (قوله وفى 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 فى الحديث وأخذ الدية بطريق الصلح برضا القاتل لان موجب العمد هو القود عيننا وهذا لان الدية وان كانت أنفع للمسلمين من قتله لكن قد يعود عليهم من قتله منفعة أخرى هو ان يترجأ مثاله عن قتل المسلمين وليس للامام العفو لان الحق للعامة ولا يمتة نظرية وليس من النظر اسقاط حقهم من غير عوض وشمل كلامه اللقب فان قتل خطأ الدية للامام قتله الملتقط أو غيره وان قتل عمدا خير كفى الكتاب وهو قوله لهما وقال أبو يوسف ليس له القصاص لانه لا يخلو عن الوارث غالباً أو هو محتمل فكان فيه شبهة وهو يسقط بها ولهما ان المجهول الذى لا يمكن الوصول اليه ليس بولى لان الميت لا ينتفع به فصار كالعدم فتنتقل الولاية الى السلطان كما فى 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 لاجربى فانه يعطى كل ماله وان احتمل محبى ووارث لسكن بعد التانى كما لا يخفى والله أعلم

باب العشر والحراج والجزية

بيان لما يؤخذ من الذمي بعد بيان ما يصير به ذميا وذكر العشر تقمى للوظائف المسالية وقدمه لما فيه من معنى العبادة والعشر بضم العين واحد 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 الحراج من أرض العرب وتعبه فى النباية بآراء ليس له أصل فى كتب الحديث ولم يجب عنه وجوابه ان العدم لا يحتاج الى أصل لانه لو أخذ منهم الحراج لنقل ولما لم ينقل دل على عدمه ولانه بمنزلة النقي فلا يثبت فى أراضيهم كما لا يثبت فى رقابهم

وهذا

وهذا لان وضع الحراج من شرطه ان يقرأ أهلها على الكفر كما في سواد العراق ومثركو العرب لا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف وذكر في المغرب معزيا الى كتاب العشر والحراج أبو يوسف في الامالى 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 وقال محمد بن 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 بجانب فقد حرف لوقوع صحر موقعه وكانهما ذكر ذلك تأكيذا للتحديد والافهوعنه مندوحة اه ما في المغرب وجزيرة العرب بمعنى أرضها ومحامتها وفي البناية العذيب بضم العين المهملة وفتح المذال المعجمة وبالبناء الموحدة ماء التميم والحجر بفتح تين بمعنى الصخرة ومهرة بفتح الهاء والسكون اسم رجل وقيل اسم قبيلة ينسب اليها الابل المهرية وتسمى ذلك المقام به فيكون بمهرة بدلان قوله باليمن اه وأما اذا سلم أهلها أو فتمت قهرا وقسمت بين الغنمين فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر أليق به لما فيه من معنى العبادة وكذا هو أحق حيث يتعلق بنفس الحراج والعنوة بالفتح القهر كذا في المغرب (قوله والسواد وما فتح عنوة وأقرأه عليه عليه أو فتح صلحا خراجية) أما السواد فالمراد به سواد العراق فلان عمر رضى الله عنه وضع عليه الحراج بمحض من الصحابة رضى الله عنهم وهو أشهر من ان يتقبل فيه أثر معين وفي البناية المراد بالسواد القرى وبه صرح الترمذى وسمى السواد لحضرة أشجاره وزرعوه وقال الاترازي المراد من السواد المذكور سواد الكوفة وهو سواد العراق وحده من العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن العلت الى عبادان طولاً وأما سواد البصرة فالاهواز وفارس اه وتقدم ضبط العذيب وحلوان بضم الحاء اسم بلد والعلث بفتح العين المهملة وسكون اللام وبالبناء المثلثة قرية موقوفة على العلوية على شرفى 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 ومساحته ستة وثلاثون ألفاً ألفاً جريب كذا في البناية وأما ما أقرأ أهلها عليها سواء فتمت قهرا أو صلحا فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والحراج أليق به ويلحق بما أقرأه عليه علم ما نقل اليها غير أهلها من الكفار فانها خراجية كما ذكره الاستيعابى وأطلق المصنف فيما أقرأه عليه تبعاً 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 فهى أرض عشر لان العشر يتعلق بالأراضي النامية ونحوها بما فيها فمعتبر السقي بماء العشر أو بماء الحراج اه وهو مشكل لانا نقطع بان الأرض التي أقرأه 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 خلافاً لمحمد فكيف يبتدأ الكافر بتوظيف العشر ثم كونها عشرية عند محمد اذا انتقلت اليه كذلك أما في الابتداء فهو أيضاً بمنعها 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 فتحت عنوة ان أقرأ الكفار عليها لا يوظف عليهم الا الحراج 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 الرملى هي مدينة  
معروفة باليمن أضيفت  
الى ابن بوزن أبيض وهو  
رجل من جبر عدن بها  
أى أقام كذا في نهاية  
ابن الاثير

(قوله وكذا اجعت الصحابة الخ) قال الزملي يؤخذ مما في فتح القدير ان ما يؤخذ في بلادنا الشامية مزارعة بالحصص لانها ليست مملوكة للزراع تأمل وقد ذكر الشارح في رسالته التحفة المرضية ان الخراج يجب في الارض الخراجية على اربابها الى ان لا يبقى منهم احد فينتقل المالك الى بيت المال فيؤجرها الامام و يأخذ جميع الاجرة لبيت المال كدار صارت لبيت المال واختار السلطان استئجارها فانه يؤجرها و يأخذ اجرتها من المستأجر لبيت المال فاذا اختار بيعها فله ذلك امام مطلقا أو لمصلحة كما بيناه اه قوله فيؤجرها الامام يعني بنفسه أو نائبه ويعلم منه انه ليس للزراعيين ان يؤجرها لانفسهم بحال يأخذونه لانفسهم غير ما يأخذ الامام من المستأجر اذ لا ولاية له في ذلك ويظهر به جهل مزارعي الاراضي السلطانية و اراضي الوقف ببلادنا بآخرة يأخذها المزارع لنفسه و افتيت بعدم جوازه (قوله انما هو بدل اجارة لاخراج) ذكر في التتارخانية السلطان اذا دفع اراضي لاملالك لها وهي التي ١١٤ تسمى الاراضي المملوكة الى قوم ليعطوا الخراج جاز و طريق الجواز احدثين

و اذا كان كذلك فالتفصيل في الارض الحية التي لم تقسم ولم يقر أهلها عليها بان أحياءها مسلم فان وصل اليها ماء النهار فهي خراجية أو ماء عين ونحوه فعشيرة اه وفي التبيين ان التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من أي ماء سقى لان الكافر لا يتبدأ بالعشر فلا يتأق في نفسه التفصيل في حالة الابتداء اجاعا الى آخره ومعنى قوله و اقر أهلها عليها ان الامام اقرهم على ملكهم للاراضي قال في الهداية و ارض السواد مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وفي التتارخانية فان أسلموا سقطت الجزية عن رؤسهم ولا يسقط الخراج عن اراضيهم اه و اذا باعها انتقلت بوظيفتها من الخراج وكذا اذا مات انتقلت الى ورثته كذلك و اذا وقفها مال الكهابي الخراج على حاله كما صرحوا بوجوده في ارض الوقف و ارض الصبي والمجنون وفي الهداية ان عمر رضي الله عنه وضع على مصر الخراج حين اقتنحها عمرو بن العاص رضي الله عنه وكذا اجعت الصحابة رضي الله عنهم على وضع الخراج على الشام اه وفي فتح القدير المأخوذ الا ان من اراضي مصر انما هو بدل اجارة لاخراج الا ترى ان الاراضي ليست مملوكة للزراع وهذا بعد ما قلنا ان ارض مصر خراجية والله اعلم كانه لموت المالكين شيئا فشيئا من غير اخلاف و رثة فصارت لبيت المال وينبغي على هذا ان لا يصح بيع الامام ولا شراؤه من وكيل بيت المال لشيء منها لان نظره في مال المسلمين كنظره في مال اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره الا ضرورة عدم وجود ما ينفقه سواء فلذا كتبت في فتوى رفعت الى في شراء السلطان الاشرف برسباي الارض ممن ولاه نظر بيت المال هل يجوز شراؤه منه وهو الذي ولاه فكتبت اذا كان بالمسلمين حاجة والعماد بالله تعالى جاز ذلك اه كانه اجاب لا يجوز كما لا يخفى وهو مبني على قول المتقدمين اما على قول المتأخرين المفتى به لا ينحصر جواز بيع عقار اليتيم فيما ذكر بل فيه وفيما اذا كان على الميت دين لا و فاء له الامنه أو رغب فيه بضعف قيمته فكذلك نقول للامام ببيع العقار لغير حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته على المفتى

اما قاتمهم مقام الملاك في الزراعة واعطاء الخراج أو الاجارة بقدر الخراج ويكون المأخوذ منهم خراجا في حق الامام اجرة في حقهم اه أقول يؤخذ من هذا انه لا عشر على المزارعين في الاراضي الشامية لانها من الاراضي المملوكة فان كان المأخوذ منهم خراجا فهو ولا يجتمع مع العشروان كان اجرة فالمستأجر لا عشر عليه عند الامام وانما العشر على المؤجر نعم عندهما العشر على المستأجر لكن هذا المأخوذ ليس اجرة من كل وجه لانه خراج في حق الامام تأمل (قوله فكذلك نقول للامام ببيع

العقار الخ) قال في رسالته التحفة المرضية ثم ظاهر ما في الخلاصة يدل على جواز البيع للامام مطلقا فانه قال في كتابه البيوع من فصل الخراج ما نصه ارض خراج مات مال الكهابي للسلطان ان يؤجرها و يأخذ الخراج من اجرتها وفي سير واقعات الناطق في باب الباء لو اراد السلطان ان يشتريها لنفسه بأمر غيره بان يبيعها ثم يشتريها منه لنفسه اه فقد أفاد جواز البيع ولم يقيد بشيء مع انها مملوكة مال الكهابي صارت لبيت المال اذ المفروض ان ليس لمالكها وارثا بدليل انه قال للسلطان ان يؤجرها ولو خلف مال الكهابي وارثا كان الوارث هو المتصرف والخراج واجب عليه فيها ولو كان صغيرا لان الخراج يجب في اراضي الصبي لانه مؤنة كما في اكثر الكتب و صرح الامام الزملي في شرح الكتبان للامام ولاية عامة وله ان يتصرف في مصالح المسلمين والاعتياض عن المشترك العام جائز من الامام ولهذا الوباغ شيئا من بيت المال صح بيعه اه فقوله شيئا ذكره في سياق الشرط فيع المنقول والعقار والدور والاراضي اه

(قوله وتماه فيما كتبناه الخ) حيث قال وأما إذا باعها بعد ما صارت لبيت المال فأنما باعها بعد ما سقط الخراج عنها لعدم من يجب عليه لأنه كما صرحوا به يجب في الذمة لا في الخراج بدليل أنه يجب بالتمسك من الزراعة وقد قال في الخلاصة والخانية أن خراج الوظيفة هو أن يكون الواجب فيها شيئا في الذمة يتعاقب بالتمسك من الانتفاع بالأرض اه لا يقال أن الخراج وظيفة الأرض لا يسقط أصلا لانا نقول هو كذلك مادامت الذمة صالحة للوجوب فإذ مات مالكها ولم يخلف وارثا سقط لعدم المحل ولا يمكن الوجوب على المشتري من السلطان لأن الخراج لا بد فيه من الالتزام ١١٥ حقيقة وهو ظاهر وأحكاما بان انتقلت

الأرض إليه من وجب الخراج عليه لنفسه كبيعته أو بيع السلطان عند محزبه ولم يوجد في مسئلتنا ولو قيل بوضع الخراج الآن على أرضه لم يجوز لأن المسلم لا يجوز وضع الخراج عليه ابتداء وان جاز بقائه ولو أحيى أرضا مواتا يعتبر قربة بالبصرة عشرة وعشرون درهما صلح للزرع صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم

بالتزامه وانما وجب الخراج عليه فيما إذا جعل داره بستانا وسقاه بماء الخراج لما ان سقيه بماء الخراج التزام منه كما في شروح الهداية مع أن المذهب وجوب العشر مطلقا دون الخراج وهو الاظهر كما في غاية البيان لما ذكره لو قيل بعوده لم يجوز لأن الساقط لا يعود

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 للأراضي من بيت المال غير صحيحة لتوصل بذلك إلى ابطال الاوقاف والخيرات وهو مردود بما ذكرناه ثم قدم بعد ذلك بيسير شخص ولاة السلطان أمر الاوقاف فطلب ان يحدث على أراضي الاوقاف خراجا متمسكا بان الخراج واجب في أرض الوقف وهو مردود عليه بما نقلناه عن الحقق ابن الهمام من ان الخراج ارتفع عن أراضي مصر انما أخذ منها أجره فصارت الأراضي بمنزلة دور السكنى لعدم من يجب عليه الخراج فاذا اشتراها انسان من الامام بشرطه شراء صححها ملكها ولا يخرجها عنها فلا يجب عليه الخراج لان الامام قد أخذ البديل للمسلمين فاذا وقفها وقفها سالمة من المؤن فلا يجب الخراج فيها وتماه فيما كتبناه في تلك السنة السمي بالحفصة المرضية في الأراضي المصرية اه (قوله ولو أحيى أرضا مواتا يعتبر قربة) أي لو أحيى المسلم والمراد بالقرب انها ان كانت بقرب أرض الخراج فهى خراجية وان كانت بقرب أرض العشر فهى عشرية وهذا عند أبي يوسف لان ما قرب من الشيء أخذ حكمه كغناء الدار لصاحبها الانتفاع به وان لم تكن ملكه ولذا لا يجوز احياء ما قرب من العامر واعتبر محمد الماء وان أحيىها بماء الخراج فهى خراجية والافعشيرة بقيدنا بالمسلم لان الكافر يجب عليه الخراج مطالقا كذا في الشرح وقد مناه اه (قوله والبصرة عشرة) نص علمه لان مقتضى ما سبق ان تكون خراجية لانها من حيز أرض الخراج لكن ترك القياس باجاء الصحابة رضي الله عنهم على توظيف العشر عليها كذا في غاية البيان وفيه نظر لان الحيز انما يعتبر في الأرض المحيطة بالبصرة لم تكن محيطة وانما فتح عنوة فقياس ما مضى ان تكون خراجية كما أشار إليه في التبيين كما خرج عن القياس مكة المشرفة فان القياس وضع الخراج عليها لكونها فتح عنوة ومع ذلك لم يوظف رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها الخراج تعظيما لها ولا هلهلها فكما لارق على العرب فكذلك لا يخرج على أراضيهم كذا في البنائة (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 يسمع سواد العراق وجعل حذيفة مشرفا فسمع فبلغ سستا 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

وليس هو من باب زوال المسانع لان المقتضى لم يبق موجودا وهو الالتزام حقيقة أو حكما اه ملخصا ثم قال في تلك الرسالة فان قلت ان الأراضي التي للزراعة لا تخلو عن مؤنة اما الخراج أو العشر وقد حكمت بسقوط الخراج فينبغي ان يجب العشر قلت نعم ينبغي وجوبه كما صرح به في البدائع وغيرها وصرحوا في الاصول بان العشر يجب في مال الوقف وصرح في خزنة الفقهاء من كتاب الوقف بان المتولى اذا دفع أرض الوقف مزارعة جازع عند الصاحبين وكان العشر على أرباب الوقف فيما كان لهم وان كان الأرباب مساكين انتهت وكذا صرح بوجوب العشر الحصاف وغيره وانما لم أجزم به في الأراضي المصرية الموقوفة لاني لم أر نقلا في وجوبه اذا كانت الأرض مشتركة من بيت المال اه (قوله كما خرج عن القياس مكة المشرفة الخ) فيه انها ثم فيها الله تعالى من جربة العرب وقد أطلقوا انها

المتصل عشرة دراهم وان لم تطق ما وظيف نقص بخلاف الزيادة

عشرية قاله بعض الفضلاء (قوله فيؤخذ قفيز بما زرع) قال في التناخرانية أراد بالقفيز الصاع الذي كان على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وهذا ثمانية أرتال بالعراق وهو أربعة أمنان وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجح 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 فيقيم الجميع على حسب ما تطبق الأرض من النصف أو الثلث أو الربع أو الخمس وقد تقرران خراج المقاسمة كالعشر لتعلقه بالخارج ولذا يتكرر بتسكرر الخراج في السنة وإنما يفارقه في المصرف فكل شيء يؤخذ منه العشر أو نصفه يؤخذ منه خراج المقاسمة وتجري 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 والخمر يب أرض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك لكن اختلاف في الذراع ففي كتب الفقه انه سبع قبضات وهو ذراع كسرى يزيد على ذراع العامة بقبضة وفي المغرب انه ست قبضات والقبضة أربع أصابع اه وفي الكافي ما قيل الجرب ستون في ستمين حكاية عن حر يهيم في أراضيهم وليس بتقدير لازم في الاراضي كلها بل جرب الارض يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد متعارف أهله اه وهذا يقتضي ان يعتبر في مصر الفدان فانهم لا يعرفون غيره لكن ما في الكافي مردود والمعول عليه ما ذكرنا من التقدير كافي 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 كر هنا تقدير الصاع لالاكتفاء بما قدمه في صدقة الفطر من انه ثمانية أرتال وأطلقه فشميل كل مزروع فيه فيؤخذ قفيز مما زرع حنطة أو شعبة أو عدسا أو ذرة وهو الصحيح ولا يقدر الدرهم لالاكتفاء بما ذكره في الزكاة من ان العشرة منها بوزن سبعة مثاقيل وذكرا العيني انه يعطى الدرهم من أجود النقة ودور الرطبة بفتح الراء الاسفست الرطب والجمع رطاب وفي كتاب العشر البقول غير الرطاب وإنما البقول مثل الكزات والرطاب هو القثاء والبطيخ والباذنجان وما يجرى مجراه والاول هو المذ كور فيما عندي من كتب اللغة فحسب كذا في المغرب وفي العيني الرطبة البرسيم اه وينبغي ان يفسر بما في كتاب العشر كما لا يخفى وأفاد المصنف رجه الله انه يؤخذ من الرطبة شيء من الحارج وقيد بالاتصال لانه لو كانت متفرقة في جوانب الارض ووسطها مزرعة فلا شيء فيها وكذا لو غرس أشجارا غير مشمرة ولو كان الأشجار ملتفة لا يمكن زراعة أرضها فهي كرم ذكره في الظهيرية وفي شرح الطحاوي لو أنبت أرضه كرم فاعلمه خراجها الى ان تطعم فاذا أطعمت فان كان ضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان أقل فنصفه الى ان ينقص عن قفيز ودرهم فان نقص فعليه درهم وقفيز اه وفي البناية المتصل ما يتصل ببعضه ببعض على وجه تكون كل الارض مشغولة بها وفي الهداية وفي ديارنا ووظفوا 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 كالزعران 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 الحارج لا يزداد عليه لان التنصيف عن الانصاف لما كان لنا ان تقسم السكل بين الغامين والبستان كل أرض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة وأشجار ولم يذ كر المصنف خراج المقاسمة لظهوره فاذا من الامام عليهم جعل على أراضيهم نصف الحارج أو ثلثه أو ربهه 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 ان تطبقها الارض لقول عمر رضى الله عنه لعامله لعل كما جلتما الارض ما لا تطيق فقا لا بل جملنا ما تطبق ولو زدنا لا طاق و هو دال على ما ذكرناه من الامر ان 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 وحلافام بحث انها لو لم تطق الخمس لقله الربيع وكثرة المئون ينقص وانه لو ١١٧ وقع الرضى على دراهم معينة أو على عدد

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

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 طبيعة  
ليس له ذلك ومعنى عدم الاطاقة ان الخراج منها لم يبلغ ضعف الخراج الموظف فنقص منه الى  
نصف الخراج كذا أفاده في الخلاصة وظاهر ما في الكتاب ان النقصان عند الاطاقة لا يجوز  
وليس كذلك فقد نقل في النهاية 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 التمكين 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 كفى الزكاة أو ايدار الحكم  
على الحقيقة عند خروج الخراج أطلقه فشمع ذهب كل الخراج أو بعضه وهو مقيم بدلاول 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 مقيم بدلاول آفة السماء التي لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والاحترق وشدة البرد أما  
اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كالقردة والسباع والانعام ونحو ذلك لا يسقط  
الخراج وقال بعضهم يسقط والاول أصح واذ كرشخ الاسلام ان هلاك الخراج قبل الحصاد يسقط  
كذا في السراج الوهاج ومنه يعلم ان الدودة والقارة اذا كلا الزرع لا يسقط الخراج وقيد  
بالزرع وهو اسم 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 فواجب من الاجر قبيل الاصطلام لا يسقط وما وجب بعد  
الاصطلام يسقط لان الاجر انما يجب بازاء المنفعة شيئا فشيئا فاستوفى من المنفعة وجب عليه  
الاجر وما لم يستوف انفسخ العقد في حقه وفي بعض الروايات لا يسقط شي والاعتماد على ما ذكرنا  
فرق بين هذا وبين الخراج فانه يسقط اه قال شمس الأئمة ومما جدم من سير الاكامرة انهم اذا  
أصاب بعض زرع الرعيمة آفة غرموا له ما أنفق في الزراعة من بيت مالهم وقال التاجر شريك في  
الحسرة ان كما هو شريك في الربح فاذا لم يعطه الامام شيئا فلا أقل من أن لا يعر منه الخراج اه (قوله  
وان عطلمها صاحبها أو أسلم أو اشترى مسلم أرض خراج يجب) أى الخراج أما الاول فلان التملك  
كان ثابتا وهو الذى فوته فالوا من انتقل الى أحسن الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه  
هو الذى ضيع الزيادة كما اذا كانت صالحة للزعفران فزرع الشعير وهذا يعرف ولا يغنى به كيلا  
يتجر الظلمة على أخذ أموال الناس لاننا لو أقمنا بذلك يدعى كل ظالم في أرض ليس هذا شأنها  
كانت تزرع الزعفران فيأخذ خراجها فيكون ظلما وعدوانا قيد بكونه المعطل لانه لو منع

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

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

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

الاحترار عنها الى آخر كلامه وأقول ان كان كثيرا لا يمكن دفعه بحيلة يجب أن يسقط به وان أمكن دفعه لا يسقط هذا هو المتعين للصواب (قوله وقيد بالخراج الموظف لان كلامه فيه الخ) قال الرمي وكذلك لو هلك الخراج في خراج المقاسمة قبل الحصاد أو بعده فلا شيء عليه لتعلقه بالخارج حقيقة وحكمه حكم الشريك شركة الملك فلا يضمن الا بالتعدي 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 معنلا بان الارض في حصته بمنزلة المستأجرة وفي الولوية الجمة 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 الامام ممن هي في يده وردھا على صاحبها الا في البيع خاصة

صرح به 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

انسان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لعدم التمكن 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 يمام 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 يتم ذلك ولم يجد من يقبل ذلك باعها وأخذ من ثمنها الخراج وهذا بخلاف وعن أبي يوسف يدفع للعاجز كفايته من بيت المال فيعمل فيها قرضا وفي جمع الشهيد باع أرضا خراجية فان بقي من السنة مقدار ما يمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والافعلي البائع كذا في المتنازل وقد قدمناه ان أرض مصر الآن 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 فبإفعاله الظلمة من الاضرار به فخرام خصوصا اذا أراد الاستغال بالقرآن والعلم كجماورى الجامع الازهر وأما الثاني وهو ان أسلم من أهل الخراج فانه يؤخذ منه الخراج على حاله لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم وأما الثالث وهو ما اذا اشترى مسلم من ذمي أرض خراج فلما قلنا وقد صح ان العصابة رضى 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 باجتماع حجة ولان الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهرا والعشر يجب في أرض أسلم أهلها طوعا وولوا لا يجتمعان في أرض واحدة وسبب التحقين واحده وهو الارض النامية الا انه يعتبر في العشر تحقيقا وفي الخراج تقديرا ولهذا يضافان 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 والحيمض مع النفاس ففروع لا يتكرر الخراج بتكرار الخراج في سنة اذا كان موظفا وان كان خراج مقاسمة يتكرر لتعلقه بالخارج حقيقة كالعشر ولو وهب السلطان لانسان خراج أرضه ليس له أن يقبل وان

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

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 المحرم سواء وفي نوادر ابن سماعة عن محمد بن رجل له أرض خراج باعها من رجل ومكثت عند المشتري شهر اثم باعها المشتري من رجل آخر ومكثت عنده شهرا أيضا يبيع كل مشتري بعد شهر حتى مضت السنة ولم تكن في ملك أحدهم ثلاثة أشهر فليس على واحد خراج وفي الهبط وان كان للأرض ربيعان خريف وريبي وسلم أحدهما للبائع والاخر للمشتري وتكمن كل واحد منهما من تحصيل أحد

الرابعين لنفسه فالخراج عليهم اه لمخصا ونحوه في التجنيس من كتاب الزكاة (قوله والفتوى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصرفا له) أي خلافا لما في الحاوي القدسي كما سيأتي في آخر الفصل الآتي (فصل في الجزية) (قوله فلوحذف الفقير لكان أولى) قال في النهر ممنوع اذ لو اقتصر على قوله ومعتل لما أفاد 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 فلوحذف الفقير أي مما سيأتي في قوله وفقير غير معتل بان يقول وغير معتل فيشمل الغني والفقير فيندفع ١١٩ حينئذ توهم تقييد الفقير فيما مر

كان مصرفا له أن يعقل ولو ترك السلطان لانسان خراج أرضه جاز عند أبي يوسف وقال محمد لا يجوز والفتوى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصرفا له ولو ترك له عشر أرضه لا يجوز بالاجماع ويخرجه بنفسه ويعطيه للفقراء والله أعلم  
فصل في الجزية (الجزية لو وضعت بتراض لا يعدل عنها) لان الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي الى غير ما وقع عليه التراضي وقد صالح عليه السلام بنى نجران على ألف ومائتي حله والجزية اسم لما يؤخذ من أهل الذمة والمجمع جزى كعمية ولحق لانها تجزئ عن القتل أي تقضي وتكفي فاذا قبلها سقط عنه القتل (قوله والا توضع على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى الأكثر ضعفه) أي ان لم توضع بالتراضي وانما وضعت قهرا بان غالب الامام على الكفار وأقرهم على املاكهم ومذهبتنا منقول عن عمر وعثمان وعلى رضي الله عنهم ولم ينكر عليهم أحد من المهاجرين والانصار ولانه وجب نصره للمقاتلة فيجب على التفاوت بمنزلة خراج الارض وهذا لانه وجب بدلا عن النصره بالنفس والمال وذلك يتفاوت بكثيره الوفود وقلته فكذلك ما هو بدله وظاهر كلامهم ان حد الغني والمتوسط والفقير لم يذكري ظاهر الرواية ولذا اختلف المشايخ فيه وأحسن الاقوال ما اختاره في شرح الطحاوي من ان من ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا فهو غني والمتوسط من يملك مائتي درهم فصاعدا والفقير الذي يملك ما دون المائتين أو لا 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 الاجل التسهيل عليه لا بيان للوجوب لانه باول الحول كما ذكرنا كذا في البناء وأطلق الفقير هنا كقائه بما ذكره بعده 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 بأي وجهه كان وان لم يحسن الحرفة وقال الكاكي والمعتل هو المكتسب والاعتماد الاضطراب في العمل وهو لاكتساب فلو كان مريضا في السنة كلها أو نصفها أو أكثرها لا تجب عليه ولو ترك العمل مع القدرة عليه فهو كامل المعتل كمن قدر على الزراعة ولم يزرع وظاهر كلام المختصر ان القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط لقواه وفقير غير معتل وليس كذلك بل هو شرط في حق الكل ولذا قال في البناء وغيره لا يلزم الزمان منهم وان كان مفرطا في اليسار وكذا لو مرض نصفها كما في الشرح فلوحذف 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

بالمعتل وتوهم ان العمل شرط في الفقير فقط وهذا كلام ظاهر وكان صاحب النهر ظن ان المراد حذف المعتل مما مر كما يشعر 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 لو وضعت بتراض لا يعدل عنها والا توضع على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى الأكثر ضعفه وتوضع على كتابي ومجوسى انما اعتبروا وجودها في آخرها لانه وقت وجوب الاداء ومن ثم قالوا لو كان في أكثر السنة غنيا أخذ منه جزية الاغنياء أو فقير أخذت منه جزية الفقير ولو اعتبر الاول لوجب اذا كان في أولها غنيا فقيرا

فإن أكثرها ان يجب جزية الاغنياء وليس كذلك نعم الاكثر كالكل اه وفي حاشية أبي السعود ما أورده على اعتبار الاول مشترك الالتزام اذ هو وارد أيضا 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 مذكور في التانارخانية عن الحامية 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 ابراده ذاعلى الفتح ولا على المؤلف نعم بما برده على المؤلف ما في الولوجية وسيا في من  
أن الفقير لو أيسر في آخر السنة أخذت منه وما يؤيد ما قلناه من التوفيق ما في القهستاني عن المحيط بسقط الباقي في جزية  
السنة اذا صار شيخا كبيرا أو فقيرا أو مريضا نصف سنة أو أكثر اه (قوله فلان النبي عليه السلام نشأ بين أظهرهم الخ) قال في  
النهر كذا قالوا وانت خير بان هذا ١٢٠ 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  
ويكنى في رده ما رفي أهل  
نجران وبني تغلب فتدبره  
ومراده بما ركوبه عليه  
السلام صالح أهل نجران  
وعمر رضى الله تعالى عنه  
أخذ من بني تغلب وهم  
نصارى العرب وحاصله

ووثني بجمي لاعربي  
ومرتد وصبي وامرأة وعبد  
ومكاتب وزمن وأعمى  
وفقير غير معتل وراهب  
لا يحاط

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 لا فرق  
في السكابي بين كونه

ووثني بجمي 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 الجهم فلانه يجوز استرقاقهم  
فيجوز ضرب الجزية عليهم اذ كل واحد منهم ما يشتمل على سلب النفس منهم فانه يكتب ويؤدى الى  
المسلمين ونفقة في كسبه وان ظهر عليهم قبل وضع الجزية فهم ونساؤهم وصبيانهم في لجواز  
استرقاقهم لا فرق في ذلك بين الانواع الثلاثة كما في العناية وأشار بتقييد الوثنى بالجمي دون الاولين  
الى ان السكابي والجوسي لا فرق فيهما بين العرب والجهم كما في العناية أيضا والكتابي شامل لليهود  
والنصارى ويدخل في اليهود السامرة لانهم يدعون بشرية موسى صلوات الله وسلامه عليه الا  
انهم يخالفونهم في فروع ويدخل في النصارى الفرنج والارمن وفي الحانية وتؤخذ الجزية من  
الصابئة عند أي حنيفة رجه الله خلافا لهما والجوس عبدة النار والوثن ماله جنة من خشب وأجر  
أفضة أو جواهر نحت والجمع أو ثان وكانت العرب تنصها وتعبدها والجهم جمع الجمي وهو  
خلاف العربي وان كان فصيحاً والاعجمي الذي في لسانه عجمة أي عدم افصاح بالعربية وان كان  
عربيا كذا في المغرب وفي السراج الوثن ما كان منقوشا في حائط ولا شخص له والاصنام اسم لما كان  
على صورة الانسان والصلب مالا نقش فيه ولا صورة تعبد (قوله لاعربي ومردوصبي وامرأة  
وعبد ومكاتب وزمن وأعمى وفقير غير معتل وراهب) أي لا توضع الجزية على هؤلاء  
أما مشركو العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم نشأ بين أظهرهم والقمرآن 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 السكابي كما قدمناه فاهل الكتاب وان سكنوا فيما  
بين العرب وتوالدوا فهم ليسوا بعربي الاصل وأما المرتد عن يبا كان أو أعجميا فلانه كفر بربه  
بعد ما هدى الى الاسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من القرية الا الاسلام أو السيف  
زيادة في العقوبة واذا ظهر عليهم فساؤهم وصبيانهم في لان ابا بكر رضى الله عنه استرق نساء  
بني حنيفة وصبيانهم لما ارتدوا وقسمهم بين الغانم الا ان نساءهم وذرائعهم يجبرون على الاسلام  
بخلاف ذرائع عبدة الاوثان ونساؤهم 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 النصر 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 لاجزية على النساء الاحرار فكيف بأم الولد وانما المراد ابن أم الولد وأفاد  
أنه لا يؤدى عنهم المولى لانهم تحموا الزيادة بسببهم لانهم صاروا أغنياء به فلو ادعاهم لسكان  
وجوب امرتين بسبب شيء واحد وأما عدمها على العاجز فلانها وجبت بدلا عن القتال كما ذكرنا

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

فدخل

فدخل المغلوج والشيخ الكبير ولو كان له مال ولذا لم تجب على الراهب الذي لا يخالط 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 ويكتفى 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 توضع عليه لانه أهل الجزية وانما سقطت عنه لجزية 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 عصى أو زمن أو أقعد أو صار شيخا كبيرا لا يستطيع العمل أو افتقر بحيث لا يقدر على شيء والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالحمد ودفلا اذا اجتمعت عليه حو لان تداخلت واختلاف في معنى التكرار والاصح انه اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب بائداء الحول بخلاف حراج الارض فانه بائءه سلامة الانتفاع في الجوهر الجزية تجب في أول الحول عند الامام الا انها تؤخذ في آخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم أو يومان وقال أبو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل السنة ويعضى شهران منها قيد بالجزية لان الديون والاجرة والحراج لا يسقط بالاسلام الذي وموته اتفاقا واختلف في الحراج هل يسقط بالتداخل فقبل على الخلاف فعند الامام يسقط وعندهما 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 يكف أن يأتي بنفسه فيعطى قائما والقابض منه قاعد او في رواية يأخذ بتبليبه ويهزه هزا ويقول أعط الجزية يا ذمي اه أو يقول له يا يهودي أو يا نصراني أو يا عدو الله كما في غاية البيان ولا يقال له يا كافر وياثم القائل ان آذاه به كما في القنية وفي بعض الكتب انه يصفع في عنقه حين أداء الجزية (قوله ولا تحدث ببيعة ولا كنيسة في دارنا) أي لا يجوز احداثها في دار الاسلام لقوله عليه السلام لا اخضاء في الاسلام ولا كنيسة والمراد احداثها وفي البناءة يقال كنيسة اليهود والنصارى لم تعبد لهم وكذلك البيعة كان مطلقا في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لم تعبد اليهود والبيعة لم تعبد النصارى وفي فتح القدير وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لم تعبد القرين ولفظ الدبر للنصارى خاصة والبيع بكسر الباء أطلق عموم دار الاسلام فشمل الامصار والقري وهو المختار كما في فتح القدير وقيدته في الهداية بالامصار دون القري لان الامصار هي التي تقام فيها الشعائر فلا يعارض باظهار ما يخالفها وقيل في ديارنا ممنعون من ذلك في القري أيضا لان فيها بعض الشعائر والمروى عن صاحب المذهب في قري الكوفة لان أكثر أهلها أهل الذمة وفي أرض العرب ممنعون من ذلك في أمصارها وقراها لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب اه وشمل كلامه للمواضع كلها وفي البناءة قيل أمصار المسلمين ثلاثة أحدها ما مصره المسلمون منها كالكوفة والبصرة وبغداد وواسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ولا يجتمع

ونسقط بالاسلام والموت والتكرار ولا تحدث 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 الكافي فقد خص بالكتاب كما قدمناه اه

(قوله على هذا القول) أي الذي قدمه عن البناء وقوله ولا استثناء في ظاهر الرواية أي أنهم يمنعون من الأحداث وإن 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 يمنعوهم من أن يحدوا فيه بيعة أو كنيسة لا ينبغي ذلك لأنه أعطاه الدين في الدين والاستتخاف بالمسلمين فلا يجوز المصير إليه إلا عند تحقق الضرورة فإن أعطاهم الإمام ذلك لا يفي به لأنه مخالف لمحكم الشرع اه (قوله) ويعاد المنهدم ويميز الذي عناني الرزي والمركب

ينبغي أن لا يهدم الخ) ظاهره أنه بحث له وقد ذكر في الذخيرة ما يفيد أو يصرح به حيث قال في التتارخانية ناقلا عنها وأن اتخذ المسلمون مصرا في أرض مسوات لا يملكها أحد فان كان يقرب ذلك المصرقري لأهل الذمة فعظم المصرقري ملك القرى وجاوزها فقد صارت من جملة المصرقري يعني تلك القرى لا حاطة المصرقري بها فان كان لهم في تلك القرى بيع وكائس قديمة ترك على خاله وإن أرادوا أن يحدوا في شيء من تلك القرى بيعة أو كنيسة أو بيت

لصلاتهم ولا صومعة باجتماع العلماء ولا يمكن فيه من شرب الخمر واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس وثانيهما فتحه المسلمون عنوة فلا يجوز أحداث شيء فيها بالأجماع وثالثهما ما فتح صلحا فان صلحهم على أن الأرض لهم ولنا المخرج جازا أحداثهم وإن صلحهم على أن الدار لنا أو يؤدون الجزية فالحكم في الكنائس على ما وقع عليه الصلح فان صلحهم على شرط تمكن الأحداث لا تمنعهم والأولى أن لا يصلحهم عليه وإن وقع الصلح مطلقا لا يجوز الأحداث ولا يتعرض للقديمة اه والمحصل أنهم يمنعون 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 يمنعون من أحداث بيت النار بالأولى والصومعة كالكنيسة لأنها تبنى للتحلى للعبادة بخلاف موضع الصلاة في البيت لأنه تبع للسكنى والصومعة بيت مبنى برأس طويل ليتعبد فيها بالانقطاع عن الناس (قوله) ويعاد المنهدم) مفيد لشئين الأول 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 وأراضيهم ولا يشترط أن تكون في زمن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم لا محالة كذا في البناء وفي المحيط لو ضربوا الناقوس في جوف كائسهم لا يمنعون الثاني جواز بناء المنهدم من القديمة لأن الأبنية لا تبنى دائما ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم الأعادة وأشار إلى أنه لا يجوز الزيادة على البناء الأول كما في الحائسة وإلى أنهم لا يمكنون من نقلها لأنه أحداث في الحقيقة وفي فتح القدير واعلم أن البيع والكنائس القديمة في السواد لا تهدم على الروايات كلها وأما في الأمصار فاختلاف كلام محمد في كوفي العشر والمخرج تهدم القديمة وذكر في الإجارة أنها لا تهدم وعمل الناس على هذا فان رأينا كثير ما تولى عليها أئمة وازمان وهي باقية لم يأمر إمام يهدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة رضي الله عنهم وعلى هذا المصير نارية فيها دبراً وكنيسة فوقه داخل السور ينبغي أن لا يهدم لأنه كان مستحقا للأمان قبل وضع السور فيحتمل ما في جوف القاهرة من الكنائس على ذلك فانها كانت فضاء فادار العبيديون عليها السور ثم فيها الآن كائس وبعده من امام تمكن الكفار من أحداثها جهارا في جوف المدن الإسلامية فالظاهر أنها كانت في الضواحي فادبر السور فأحاط بها وعلى هذا أيضا فالكنائس الموجودة الآن في دار الإسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي أن لا تهدم لأنها كانت في الأمصار قديمة فلا شك أن الصحابة أو التابعين رضي الله عنهم أجمعين حين فتحوا المدينة علموا بها وبقواها وبعد ذلك ينظر فإن كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بانهدم بقواها مساكن لا معابد فلا تهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وإن عرف أنها فتحت صلحا حكمنا بانهدم أقرورها معابد فلا يمنعون من ذلك فيها بل من الأظهار وانظر إلى قول الكرخي إذا حضر لهم عيد يخرجون فيه صلبانهم وغير ذلك فليصنعوا في كائسهم القديمة من ذلك ما أحبوا فاما أن يخرجوا ذلك من الكنائس حتى يظهر في المصرقري ليس لهم ذلك ولكن يخرجوا خفية من كائسهم اه وصحح في التتارخانية رواية كآب الإجارة من عدم هدم القديمة (قوله) ويميز الذي عناني الرزي والمركب

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

والسرج

والسرج فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكستيج ويركب سرجا كالاكف (اظهار الصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين ولان المسلم يكرم والذي يهان فلا يتدأ بالسلام ويضيق عليه في الطريق فلو لم تكن علامة مميزة فلعلمه يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز بخلاف يهود المدينة لم يأمرهم عليه الصلاة والسلام بذلك لانهم كانوا معروفين باعيانهم لجميع أهل المدينة ولم يكن لهم زى عال عن المسلمين واذا وجب التميز وجب بما فيه صغار لا اعزاز لان اذلالهم لازم بتغير اذى من ضرب أو صفع بلا سب يكون منه بل المراد اتصافه بهيئة وضبعة والزي بالكسر اللباس والهيئة وأصله زوى كذافي الصحاح وفي الديوان الزى الزينة والكستيج عن أبي يوسف خيط غليظ بقدر الاصبغ يشده الذي فوق ثيابه دون ما يترينون به من الزانير المتخذة من الابريسم كذافي المغرب وقيدته في المجمع بالصوف وقيد بالخيل لان لهم أن يركبوا الحمر عند المتقدمين على سروج كهيئة الاكف وهو جمع اكاف وهو معروف والسرج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمه شبه الرمانة والوكاف لغة ومنه أوكاف الحمار كذافي المغرب والاكاف البرذعة ذكره العيني واختار المتأخرون أن لا يركبوا أصالا اذا خرجوا الى قرية ونحوها أو كان مريضا وحاصله انه لا يركب الا لضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا أمر بهم كذافي فتح القدير وفيه واذا 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 قلن وسوداء من اللبدم مضرية وزنار من الصوف وأمالبس العمامة وزنار الابريسم فحفاء في حق أهل الاسلام ومكسرة لقلوبهم اهـ أطلق الذي فشم الذكروالانثى ولذا قال في الهداية ويجب أن تتميز نساءؤهم عن نساثنافي الطرقات والمحامات ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليهما سائل يدهولهم بالمغفرة ويعنعور عن لباس يختص به أهل العلم والزهد والشرف اهـ وصرح في فتح القدير بمنعهم من الثياب الفاحوة حريرا أو غيره كالصوف المربع والجوخ الرفيع والابراد الرفيعة قال ولا شك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار ولا شك في منع استكبابهم وادخالهم في المباشرة التي يكون بها معظما عند المسلمين بل ربما يقف بعض المسلمين خدمته خوفا من ان يتغير طرده منه فيسعي به عند مستكاتبه سعاية توجب له منه الضرر اهـ وفي الحاوي القديسي 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 استعمل 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 والحق في التتارخانية البغل بالحمار في جواز ركوبه لهم وصرح بمنعهم من القملانس الصغار وانما تكون طويلة من كرياس مصبوغة بالسواد مضرية مبطنية ويجب تميزهم في النعال أيضا فيلبسون المكعب الخشنة الفاسدة اللون تحقير الهم وشرط في الحنط 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 حميمه على صدره كما يكون للنساء وفي الخانة ولا يؤخذ عمدا أهل الذمة بالكستيجان 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 تشرط بعلامة

والسرج فلا يركب خيلا  
ولا يعمل بالسلاح ويظهر  
الكستيج ويركب سرجا  
كالاكف

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

(قوله كما أن قول العيني واختيارى الخ) قال الرملي عبارة العيني قال الشافعي ينتقض به لانه ينتقض الايمان فالامان أولى وبه قال مالك وأحمد واختيارى 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 وقواد لا أصل له في الرواية فاسد اذ صرحوا قاطبة بانه يعزى على ذلك ويؤدب وهو يدل على جواز قتله زجر الغيرة اذ يجوز الترقى في التعزير الى القتل اذا عظم موجب مذهب 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 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 كالكتيخ أو على الرجل كالنعل والمكعب على خلاف نعال النأ ومكعبنا وقال بعضهم لا بد من الثلاث ومنهم من قال في النصراني بكتفي بعلامة واحدة وفي اليهودي بعلامتين وفي المجوس بالثلاث واليه مال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل وفي الذخيرة وبه كان يفتي بعضهم قال شيخ الاسلام والاحسن أن يكون في السكل ثلاث علامات وكان الحاكم الامام أبو محمد يقول ان صالحهم الامام وأعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا بزيادة عليها وأما اذا فتح بلاد غنوة 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 يهودى الحمام هل يباح للخدام المسلم أن يخدمه ان خدمه طمعا في فلو سه فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له ان كان ليل قلبه الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له ان كان ليل وكذا اذا دخل ذمى على مسلم فقام له ان قام طمعا في ماله الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له من غير أن ينوى ما ذكرنا أو قام تعظيما لغيره كره له ذلك اه قال الطرسوسى 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 ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي أن يباع منه وان اشترىها يجبر على بيعها من المسلم وذ كرفي الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع ولا يترك الذمى أن يتخذ بيته صومعة في المصر يصلى فيه اه وفي الصغرى وذ كرفي الاجارات انه لا يجبر على البيع الا اذا كثر فيئذ يجبر اه 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 واذ اتكاري أهل الذمة دورا فيمابين المسلمين ليسكنوا فيها جاز لانهم اذا سكنوا بين المسلمين رأوا معالم الاسلام ومحاسنه وشرط المحلوانى قتلهم بحيث يمكنون من المقام في دار الاسلام الا في امصار العرب كارض الحجاز ما اذا كثر و بحيث تعطل بسبب سكانهم بعض المسلمين أو تفلوا يعنون من السككى فيمابين المسلمين ويؤمرون بأن يسكنوا واحية ليس فيها المسلمون وهو محفوظ عن أبي يوسف اه وفي المحيط يمكنون أن يسكنوا في امصار المسلمين يبيعون ويشترون 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 ينتهى بها القتال التزام الجزية لأدائها والالتزام باق فبأخذها الامام منه جبرا والاباء الامتناع وأما الزنا فيقيم المحد عليه وفي القتل يستوفى القصاص منه وأما السب فكفر والمقارن له لا يمنع فالطارئ لا يرفعه وأشار الى انه لا ينتقض اذا نسكح مسلمة ولو وقع ذلك فالنسكاح باطل ويعززان وكذا الساعى بينهما ولو أسلم بعد ذلك لا يجوز النسكاح لوقوعه باطلا كذا في المعراج من باب نسكاح الكافر وذ كر العيني وفي رواية مذ كورة في واقعات حسام ان أهل الذمة الامتنعوا عن أداء الجزية ينتقض العهد ويقا تلون وهو قول الثلاثة اه ولا يخفى ضعفه رواية ودراية كما ان قول العيني واختيارى

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



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

أن يقتل بسب النبي صلى الله عليه وسلم لأصل له في الرواية وكذا وقع لابن الهمام بحث هنا خالف فيه أهل المذهب وقد أؤاد العلامه قاسم في فتاواه انه لا يعمل بالبحث شيخه ابن الهمام المخالفة للذهب نعم نفس المؤمن تميل الى قول المخالف في مسألة السب لكن اتباعنا للذهب واجب وفي الحواوي المقدسي ويؤدب الذمي ويعاقب على سب دين الاسلام أو النبي أو القرآن اه (قوله بل بالحق ثمة أو بالغبلة على موضع للعرب) أي بل ينتقض عهده بالحق بدار الحرب ونحوه لانهم صاروا حربا علينا فيعري عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر المحراب وظاهر كلامهم انه لا ينتقض الا باحد الامرين وقد ذكر في فتح القدير من باب نكاح المشرك ان الذمي 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 بعبوب المسلمين أو يقاتل رجلا من المسلمين فيقتله لا يكون نقضا للعهد لما روى ان حاطب بن ابي لثة كتب الى مكة ان النبي صلى الله عليه وسلم يريد حرمكم فخذوا حذركم وجعل الكتاب في قرن امرأة لتذهب به الى مكة فنزل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء تلقون اليهم بالموودة فبعث عليا رضى الله عنه فاخذه وجاهه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لحاطب ما جعلك على هذا فقال ان لي عيالات وقرابات بمكة فاردت أن يكون لي عندهم عهده واني أعلم ان الله تعالى ناصرك وممكنك ولا يضرك ما صنعت فقال عمر رضى الله عنه ائذن لي حتى اضرب عنق هذا المنافق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مهلا يا عمر لعل الله اطمع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فاني عفت لكم لانه لو فعله المسلم لا يكون نقضا للاسلام فكذلك اذا فعله الذي غير انه 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 والاربعه 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 واستدلاه 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 نضل سواء السبيل ولذا قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقت وأؤاد المصنف رحمه الله ان العهده لا ينتقض بالقول ولذا قال في المحيط عقد الذمة ينتقض بالفعل وهو الالتحاق ولا ينتقض بالقول وامان المحربي ينتقض بالقول اه (قوله وصاروا كالمتردين) أي صار أهل الذمة بالالتحاق أو بالغبلة كالمتردين في قتلهم ودفع مالهم لورثتهم لانه التحق بالاموات لتباني 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 أوثق كافي المحيط بخلاف المترد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام لان كفر المترد أغلظ وسيأتي ان المترد تسترق بعد الالتحاق رواية واحدة وقبله في رواية وأؤاد بالتشبيه ان المال الذي لحق به بدار الحرب في كالمتردين لورثتهم ما أخذ منه بخلاف ما اذا رجع الى دار

عهده اما اذا ذكره بما لا يعتقده ولا يتدين به كما لو نسبته الى الزنا أو طعن في نسبه ينتقض اه (قوله واستدلاه في المحيط الخ) قلت يجاب عنه بأنه قصد الاستدلال بفهوم الدلالة كما يشير اليه قوله ولانه لو فعله المسلم الخ تأمل (قوله ولا ينتقض بالقول) قال في النهرويش كل عليه ما قد مناه من انه لو امتنع من قبول الجزية ينتقض عهده وليس ذلك الا بالقول اه

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

عهده اما اذا ذكره بما لا يعتقده ولا يتدين به كما لو نسبته الى الزنا أو طعن في نسبه ينتقض اه (قوله واستدلاه في المحيط الخ) قلت يجاب عنه بأنه قصد الاستدلال بفهوم الدلالة كما يشير اليه قوله ولانه لو فعله المسلم الخ تأمل (قوله ولا ينتقض بالقول) قال في النهرويش كل عليه ما قد مناه من انه لو امتنع من قبول الجزية ينتقض عهده وليس ذلك الا بالقول اه

الاسلام بعقد الحاق واخذ شياً من ماله وتحق بدار الحرب فانه يكون لورثته لانه مالههم بالحاق  
الاول والا حسن أن لا يقيد التشبيه بالشين فقط كما فعل الشارحون وانما يبقى على اطلاقه ويستثنى  
منه مسألة الاسترقاق وعدم الجبر لما علمت من مسألة المال الذي تحق به دار الحرب ولما في المحيط  
ان أهل الذمة اذا انتقض عهدهم ثم عادوا الى الذمة اخذوا بحقوق كانت قبيل النقص من القصاص  
والمال لانه حق التزيمه بعقد الذمة فلا يسقط بصروته حرباً علينا ولم يؤخذوا بما اصابوا في الحاربه  
وكذلك المرتدون لانهم ينتقض العهد والردة التحقوا بسائر أهل الحرب وما اصاب أهل الحرب من  
دمائنا و أموالنا لا يؤخذون بذلك متى أسلموا كذا هذا اهـ ولما في فتح القدير انه كل مرتد في  
الحكم بموته بالحاق واذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل امان ذريته به بنقض عهده وتبين منه  
زوجته الذمية التي خلفها في دار الاسلام اجساعاً ويقسم ماله بين ورثته اهـ والحاصل انه اذا اخذ  
أسيراً بعد الظهور فقد استرق ولا يتصور منه جزية كما صرح به في فتح القدير آخره واذا جاء من  
نفسه تائباً عادت ذمته كما افاده اولاً وفي فتح القدير أيضاً فان عاد بعد الحكم بالحاق ففي رواية يكون  
قبلاً وفي رواية لا اهـ ويحمل على ما ذالم بعد تائباً فقد علمت ان التشبيه في سبعة اشياء كما لا يخفى  
(قوله ويؤخذ من تغلي وتغليمة ضعف زكاتنا) أي المسلمين وتغلب بن وائل من العرب من ربيعة  
تنصر وافي الجاهلية فلما جاءه 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 فحلق  
بعضهم بالروم فقال النعمان بن زرععة يا أمير المؤمنين ان القوم لهم بأس شديد وهم عرب يأفون  
من الجزية فلا تعن عليهم عدوا بهم وخذ منهم الجزية باسم الصدقة فبعث عمر رضي الله عنه في طلبهم  
وضعف عليهم فاجعت العمارة رضي الله عنهم على ذلك ثم الفقهاء في كل أربعين سنة شانان ولا زيادة  
حتى تبلغ مائة وعشرين ففيها أربع شياهم وعلى هذا في البقر والابل كذا في فتح القدير فادبت وبنه  
بين الذك والانثى الى ان المأخوذ وان كان جزية في المعنى فهو واجب بشرائط الزكاة واسبابها اذا  
الصلح وقع على ذلك فلا يرعى 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 مواشيهم وأموالهم لعدم وجوب الزكاة عليهم عندنا  
بخلاف أرضهم فيؤخذ خراجها لانها وطبيعة الارض وليست عبادة وفي التتار حانية معزى بالى الحجة  
لو حدث ولد ذكر بين نجراني وبين تغلي من جارية بينهما وادعياء جميعا معافات الابوان وكبر الولد لم  
تؤخذ منه الجزية وقد كفي السيران مات التغلي اولاً تؤخذ منه جرية أهل نجران وان مات النجراني  
أولاً تؤخذ منه جزية بني تغلب وان ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من ذلك اهـ واقتصر  
في الحانية على ما في السير والتغلي بالتاء المشناة الفوقية والغين المهمة وفي كتاب الخراج لابي يوسف  
ان عمر رضي الله عنه حين صالحهم شرط عليهم ان لا يعمسوا أحد من اولادهم في النصرانية (قوله  
ومولاه مكولى القرشي) أي ومعتق التغلي ومعتق القرشي واحد في عدم التبعية للاصل في موضع  
الخراج والجزية على معتقهما لان الصدقة المصاعفة تخفيف والمعتق لا يلحق بالأصل فيه ألا ترى ان  
الاسلام أعلى اسباب التخفيف ولا تبعية فيه قيدهما لان مولى الهاشمي كالهاشمي في حرمة الصدقة  
عليه لانه ليس تخفيفاً بل تحريم والمحرمات تثبت بالشهاد 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 زكاتنا ومولاه  
مكولى القرشي

(قوله حتى تبلغ مائة  
وعشرين) هكذا في  
النسخ وروايته كذلك في  
الفتح والعناية والظاهر  
ان فيه سقطا والاصل مائة  
واحدى وعشرين كما  
يعلم مما قرر في كتاب  
الزكاة وعبارة غاية البيان  
الى عشرين ومائة واذا  
زادت شاة ففيها أربع  
من الغنم

والجزية والخراج ومال  
التغلي وهي مدينة أهل  
الحرب وما أخذنا منهم بلا  
قتال يصرف في مصالحنا  
كسدد الثغور وبناء  
القناطر والجسور وكفاية  
القضاة والعلماء والعمال  
والمقاتلة وذرائعهم

(قوله ولم أر نقلا صريحا  
في الاعطاء الخ) قال  
بعض محتى الدر المختار  
نقل الشيخ عيسى الصفى  
في رسالته مانصه قال  
أبو يوسف في كتاب الخراج  
أن من كان مستحقا من  
بيت المال وفرض له  
استحقاقه فيه فانه يفرض  
لذريته أيضا تبعاله ولا  
يسقط بموته وقال  
صاحب المحاوى الفتوى  
على انه يفرض لذري  
العلماء والقضاة والمقاتلة  
ومن كان مستحقا في بيت  
المال ولا يسقط ما  
فرض لذرائعهم بموتهم  
اه قلت ولم أر ذلك في  
المحاوى القسدى فله  
المحاوى الزاهدى وجعل  
المقضى اعطاءهم بالأولى  
قال لشدة احتياجهم  
سيما اذا كانوا يجتهدون  
في سلوك طريق آباءهم  
(قوله كما ذكره مسكين)  
صوابه العيني فان عبارة  
مسكين نصها أي ذري

الفقير ودفعت بأن الغنى أهل للصدقة في الجملة وإنما الغنى مانع عن الاسقاط عن المعطى ولم يتحقق  
المانع في حق مولاه فخص السيد أما الهاشمي فليس أهلا لهذه الصدقة أصلا لشرفه ولذا لا يعطى لو  
كان عاملا بخلاف الغنى فالحق مولاه به لان التكريم أن لا تنسب اليه الا وساخ بنسبة وأما قوله علمه  
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 والجزية والخراج ومال التغلي  
وهديت أهل الحرب وما أخذنا منهم بلا قتال يصرف في مصالحنا كسدد الثغور وبناء القناطر والجسور  
وكفاية القضاة والعلماء والعمال والمقاتلة وذرائعهم) لانه مال بيت المال فانه وصل للمسلمين بغير  
قتال وهو معد لمصالح المسلمين وهؤلاء عملتهم ونفقة الذراري على الاباء فلولم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا  
الى الاكتساب وفائدة ذلك انه لا يخمس ولا يقسم بين الغنمين كذافي الجوهره وفيها معزى الى الذخيرة  
انما يقبل الامام هدية أهل الحرب اذا غلب على ظنه ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقابلون  
لاعلاء كلمة الله واعزاز الدين لا لطلب الدنيا ما من كان من المشركين يغلب على الظن انه يظن ان  
المسلمين يقابلون طمعا لا يقبل هديته وانما يقبل من شخص لا يطمع في ايمانه لو ردت هديته أمامان  
طمع في ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه اه ثم اعلم ان ظاهر المتون ان الذراري يعطون بعد  
موت آباءهم كما يعطون في حياتهم وتعليل المشايخ يدل على انه مخصوص بحياة آباءهم ولم أر نقلا  
صريحا في الاعطاء بعد موت آباءهم حالة الصغر والثغور جمع ثغر وهو موضع بحافة البلدان  
والقنطرة ما لا يرفع والجسر ما يرفع كذافي العناية والضمير في قوله منهم يعود الى السكتار فيشمل  
ما يأخذ العاشر من أهل الحرب وأهل الذمة اذا مر واعلمه ومال نجران وما صوح عليه أهل الحرب  
على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم وأدب التمثيل الى انه يصرف أيضا هذا النوع لنحو  
الكرراع والسلاح والعدة للعدو وحفر انهار العامة وبناء المساجد والنفقة عليهم اذ كره قاضيخان في  
فتاواه من كتاب الزكاة فقد أفاد من ان المصالح بناء المساجد والنفقة عليهم اذ يدخل فيه الصنف  
على اقامة شعائرهم وظانف الامامة والاذان ونحوهما وفي المحيط ان هذا النوع يصرف الى ارزاق  
الولاية وأعوانهم و ارزاق النضاة والمفتين والمهتدين والمسلمين وكل من تقلد شيئا من أمور المسلمين  
والى ما فيه صلاح المسلمين اه وفي التجنيس ذكر من المصارف المعلمين والمعلمين فقال في فتح  
القدر وبهذا يدخل طلبة العلم بخلاف المذكورين هنا لانه قبل ان يتأهل عاملا لنفسه ولكن  
ليعمل 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 الى كل من  
فرغ نفسه لعمل المسلمين فيدخل الجندی والمفتي فيستحقان الكفاية مع الغنى وفي الظهيرية من  
كتاب الزكاة ويبدأ من الخراج بارزاق المقاتلة و ارزاق عيالهم فاذا فضل شيء يجوز أن يصرف الى  
الفقراء ويجوز صرف الخراج الى نفقة الكعبة 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 يوجب اختصاصه بالمقاتلة وليس كذلك وفي المحيط من الزكاة  
والرأى الى الامام من تفضيل وتسوية من غير أن يميل في ذلك الى هوى ولا يميل لهم الا ما يكفهم

ومن مات في نصف السنة  
حرم عن العطاء

المقاتلة ونص عبارة العيني  
الظاهر ان ضمير ذرايرهم  
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 المحاوي  
انه زاد فيه بدون ما بعده  
من قوله دليل الخ (قوله  
وفي المحاوي القدسي ما  
يخالفه) قال في النهر ما  
نقله في المحاوي القدسي  
مخالف لما نقله العامة  
عن أبي يوسف اه  
وقال الزملي الظاهر ان في  
عبارة المحاوي سقطا  
وأصلها لا يحل وان كان  
أهلا لصرف الخراج اليه  
عند أبي يوسف يحل له  
الخ وذلك لان النقول  
متظاهرة على تقييده  
بالاهل

ويكفي أعوانهم بالمعروف وان فضل من المال شيء بعد اصال المحقوق الى أربابها قسموه بين  
المسلمين فان قصر في ذلك وقعدوا عنه كان الله حسيبا عليهم اه وفي مال الفتاوى لكل قارئ  
في كل سنة مائتا دينار أو الفادرهم ان أخذها في الدنيا ولا يأخذها في الآخرة اه والمراد بالقارئ  
المفتي لساني الحاوي القدسي ولم يقدّر في ظاهر الرواية قدر الارزاق والاعطية سوى قوله ما يكفيهم  
وذرايرهم وسلاحهم وأهاليهم وما ذكر في الحديث لمحافظة القرآن وهو المفتي اليوم مائتا دينار وعن  
عمر رضي الله عنه انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية اه وفي الغنية 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 تطفر بما هو وجه لبيت المال فله ان يأخذ منه ديانة وللإمام الحياض  
المنع والاعطاء في الحكم اه وفي الظهيرية السلطان اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وتركه  
له جاز في قول أبي يوسف خلافا لمحمد والفتوى على قول أبي يوسف اذا كان صاحب الارض من أهل  
الخراج وعلى هذا التسوية للقضاة والعقهاء ولو جعل العشر لصاحب الارض لم يحز في قولهم وفي  
المحاوي القدسي ما يخالفه وأنه قال واذا ترك الإمام 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 الجوالي شيئا يجب عليه رده لقول محمد رحمه الله لا يحل وعليه ان برده الى  
بيت المال أو الى من هو أهل لذلك كالفتى 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 للمقطع فلا يصح بيعه ووقفه واخراجه 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 العلة واجارة العبد المأذون وان لم يملك الرقبة لملك المنفعة وصرح به اذا مات الجندي  
أو أخرج السلطان الاقطاع عنه تنفيع 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 وديات مقتول لا ولي  
له ولم يذكره المصنف قالوا مصرفه للقطيع الفقير والفقراء الذين لا أولياء لهم يعطون منه نفقتهم  
وأدويةهم ويكفن به موتاهم ويعقل به جنائهم وعلى الإمام أن يجعل لكل نوع من هذه الأنواع  
بيتا يخصصه فلا يخلط بعضها 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 أن يكون المصروف من الصدقات أو من خمس الغنيمة على أهل الخراج وهم فقراء  
فانه لا يرد فيه شيئا لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه للمستحق ويجب على  
الإمام أن يتقى الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر في ذلك كان الله  
عليه حسيبا كذا في التبيين وفي المحاوي القدسي والمحيط ولا شيء لأهل الذمة في بيت مال المسلمين الا  
أن يكون ذمها يهلك لضعفه فعطيه الإمام منه قدر ما يسد جوعته اه (قوله ومن مات في نصف السنة  
حرم عن العطاء) لانه نوع صلوة وليس بدين فلهذا يسمى عطاء فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت  
وأهل العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي والمراد بالحرمان عدم الاعطاء له وجوبا

واستجابا وقيده نصف السنة لانه لو مات في آخرها يستحب الصرف الى قريبه لانه قد اوفى تعبه  
فيستحب له الوفاء ثم قيل رزق القاضي ومن في معناه يعطى في آخر السنة واختلفوا فيما اذا  
أخذه اولها ثم مات أو عزل قبل مضيا قيل يجب رد ما بقي وقيل لا يجب عندهما كالتففة المجهلة  
الا عند محمد والله تعالى أعلم

### باب أحكام المرتدين

شروع في بيان الكفر الطارئ بعد الاصل والمرتد 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 صحت وكذا لا تصحردة السكران الذاهب  
العقل والبلوغ ايمس بشرط لهتت 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 بحيته به ضرورة وهل هو فقط وهو مع الاقرار قولان  
فاكثر الحنفية على الثاني والمحققون على الاول والاقرار بشرط اجراء أحكام الدنيا بعد الاتفاق على انه  
يعتقد متى طوبى به افي به فان طوبى به فلم يقرفه وكفر عناد والكفر لغة الستر وشرعا تكذيب  
محمد صلى الله عليه وسلم في شئ مما ثبت عنه ادعاؤه ضرورة وفي المسامرة ولا اعتبار التعظيم المنافي  
للاستخفاف ككفر الحنفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المنتهكين لدلائلها على الاستخفاف بالدين  
كالصلاة بلا وضوء عمدا بل بالمواظبة على ترك سنة استخفاوا بها بسبب انه انما فعلها النبي صلى الله عليه  
وسلم زيادة واستبقاها كما استتبع من آخر جعل بعض العمامة تحت حلقة أو احفاء شارب اه  
وفي فتح القدير ومن هزل بلفظ كفر ارتد وان لم يعتقد له للاستخفاف فهو كفر العناد والالفاظ  
التي يكفر بها تعرف في الفتاوى اه فهذا وما قبله صريح في ان الالفاظ التكفير المعروفة في  
الفتاوى موجبة للردة عن الاسلام حقيقة وفي البرازية ويحكي عن بعض من لا سافل له انه كان يقول  
ما ذكر في الفتاوى انه يكفر بكذا وكذا فذلك للتخويف 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 اقال في فتح القدير من باب البغاة ان الذي صح عن المجتهد في الخوارج عدم تكفيرهم  
ويقع في كلام اهل 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 أسماءه  
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  
استقباح فعله وقيل يكفر ان عني الجارحة لا القدرة والاصح مذهب المتقدمين في التشابه كاليد  
واختلفوا في جواز ان يقال بين يدي الله ويكفر بقوله يجوز ان يفعل الله فعلا لا حكمة فيه وبائبات  
المكان لله تعالى فان قال الله في السماء فان قصد حكاية ما جاء في ظاهر الاخبار لا يكفر وان أراد  
المكان كقر وان لم يكن له نية كفر عند الاكثر وهو الاصح وعليه الفتوى ويكفر ان اعتقد ان الله  
تعالى يرضى بالكفر وبقوله لو انصفني الله تعالى يوم القيامة اتصفت منك أو ان قضى الله يوم

### باب أحكام المرتدين

### باب أحكام المرتدين

(قوله واختلفوا في جواز

ان يقال بين يدي الله

تعالى) قال في البرازية

قيل لا تجوز هذه اللفظة

وقيل تجوز فانه قد جاء في

الحديث انه يوقف بين

يدي الله تعالى على الصراط

قال شمس الامنة الحلواني

رحم 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 فاما من

حيث الدين فلا بأس به

القيامه أو إذا أنصف الله وبقوله بارك الله في كذبك وبقوله الله حاس 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 الاجواب بالقوله اما تعرفين الله على الظاهر وبقوله لا أريد اليمين بالله وانما أريد اليمين بالطلاق أو بالعتاق 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 وبادخاله الكاف في آخر الله عند ندائه من اسمه عبد الله وان كان عالما على الأصح وبتصغير الخالق عمدا علانا وبقوله ليتنى لم أسلم الى هذا الوقت حتى أرث أبنى 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 انا بريء من الله لولا ولم يتم تعليقه خلافا للبعض قياسا على أنت طالق ثلاثا لولا لم يقع وبقوله انا نعم جوا بالقوله أتعلم الغيب وتزوجه بشهادة الله ورسوله وبقوله فلان يموت بهذا المرض عند البعض وبقوله عند رقاء الهامة يموت أحد عند البعض والأصح عدمه وبقوله عند رؤية الدائرة التي تسكون حول القمر يكون مطر مدعي علم الغيب وبرجوعه من سفره عند سماع صياح العقق عند البعض وباتيان الكاهن وتصديقهم وبقوله انا أعلم المسروقات وبقوله انا أخبر عن اخبار الجن اياي وبعدم الاقرار ببعض الانبياء عليهم السلام أو عليه نبيا بشي 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 عصوا وان كل معصية كفر وبقوله لم تعص الانبياء حال النبوة وقبلها رده النصوص لا بقله لا أقبل شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم في الامهال فكيف أقبلها منك ولا بأنكاره نبوة المخضرم وذى الكفل عليهما السلام لعدم الاجماع على نبوتهما ويكفر من أراد بغض النبي صلى الله عليه وسلم بقله وبقوله لو كان فلان نبيا لا أؤمن به لا بقله لو كان صهرى رسول الله لا أؤمن بأمره ويكفر بقله ان كان ما قال الانبياء حقا أو صدقا وبقوله انا رسول الله وبطلبه المجزة حين ادعى رجل الرسالة وقيل اذا أراد اظهار عجزه لا يكفر واختلاف في تصغير 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 محمد صلى الله عليه وسلم حين أكرهه على شتمه فائلا قصده وبقوله جن النبي صلى الله عليه وسلم ساعة لا بقله أغنى عليه واختلافوا فيمن قال لو لم يأكل آدم عليه الصلاة والسلام الحنطة ما صرنا أشقياء وبرده حديثا مرويا ان كان متواترا أو قال على وجه الاستحفاف سمعناه كثيرا ويتمنه أن لا يكون بعض الانبياء نديا مريدا به الاستحفاف به أو عداوته لا بقله 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 الالهة فهو بقلها نعم حين قال لها لو شهد عندك الانبياء والملائكة لا تصدقهم 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 الآية في الجن

النبي

(قوله وبغده عاثة الخ) قال في التتارخانية ولو قذف سائر نساء النبي صلى الله عليه وسلم لا يكفر ويستحق العنة الا عاثة  
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 لم يخلق الله تعالى  
آدم قال هذا شيء يذكره  
الوعاظ على رؤس المنابر  
يريدون به تعظيم محمد  
عليه الصلاة والسلام  
والاولى أن يحترزوا عن  
أمثال هذا فإن النبي عليه  
الصلاة والسلام وإن 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 أن  
هذا الفرع مبني على رأى  
المعتزلة لأن الرزق عند  
أهل السنة ما يسوقه الله  
تعالى الى الحيوان فما كله  
وعند الجمهور ما ينتفع به  
أكل أو لبس أو غيرهما  
وإن ذلك المنساق قد  
يكون حلالاً وقد يكون  
حراماً وعند المعتزلة الحرام  
ليس برزق لانهم فسروه  
بمملوك يأكله المالك  
ومبني الاختلاف على أن  
الإضافة الى الله تعالى

النبي عليه السلام لان البعثة من أعظم النعم وبغده عاثة رضي الله عنهما من نساءه صلى الله عليه  
وسلم فقط وبأنكاره محبة أبي بكر رضي الله عنه بخلاف غيره وبأنكاره امامة أبي بكر رضي الله عنه  
على الأصح كانكاره خلافة عمر رضي الله عنه على الأصح لا بقوله لولا نبينا لم يخلق آدم عليه السلام  
وهو خطأ ويكفر بقوله لو أمرني الله بذلك لأفعل ولو صارت القبلة الى هذه الجهة ما صليت أو لو أعطاني  
الله الجنة لا أريد هادونك ولا أدخلها مع فلان أو لو أعطاني الله الجنة لاجلك أو لاجل هذا العمل  
لا أريدها وأريد رؤيتي وبقوله لا أترك النقد لاجل النسيئة جواباً لقوله دع الدين اللال سخرة  
وبقوله لو أمرني الله بالزكاة أكثر من خمسة دراهم أو بالصوم أكثر من شهر لا أفعل وبقوله الإيمان  
يزيد وينقص وبقوله لا أدري الكافر في الجنة وفي النار أو لا أدري أين يصير الكافر ويقتل  
بقوله أنا العن المذهبين جواباً لقوله على أي المذهبين أنت أي حنيفة أو الشافعي وإن تاب عزر  
ويكفر بإنكاره أصل الوتر والاضحية وباستحلال وطء المحائض 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 تعلم ولا أصلي جواباً لقول الزوج تعلى ولا بإنكار  
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 لا بفعله من غير استحلال  
خلافاً لما عن محمد رجه الله في أكل الخنزير ولما عن أبي حفص في الخمر والفتوى على الاول ويكفر  
بقوله لا تقبج انه حسن وبقوله لغيره رؤيتي اياك كروية ملك الموت عند البعض خلافاً للاكثر وقيل  
به ان قاله لعداوته لا لكرهه الموت وبقوله لا أسمع شهادة فلان وإن 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 أن يعنى به العجز عن توفيه ويكفر اذا أنكر آية من القرآن  
أو تحزب آية منه الا المعوذتين ففي انكارهما اختلاف والصحيح كفره وقيل لا وقيل ان كان عامياً  
يكفر وإن كان عامياً لا يوضع رجليه على المحض عند الحلف مستحفاً وبقراءة القرآن على ضرب  
الدف أو القضيوب وبعقاده أن القرآن مخلوق حقيقة والمزاح بالقرآن كقوله التفت الساق  
بالساق أو ملا قد حاد وجاء به وقال وكأ سادها قاً أو قال عند الكيل أو الوزن وإذا كألوههم أو  
أوزنوههم يخسرون وقيل ان كان جاهلاً لا يكفر 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 مریدا  
مدرساً اسمه ابراهيم وبنظمه القرآن بالفارسية وبراءته من القرآن لا مرخافه لكن قال الوبري  
أخاف كفره وبأنكاره القراءة في الصلاة وقيل لا وبقول المرييض 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 فإن الثواب يكون للولى وبقوله جواباً لصل ان الله نقص من مالي فانا أنقص من حقه  
وبقول مصلي رمضان فقط ان الصلاة في رمضان تساوى سبعين صلاة وبتترك الصلاة متعمداً  
غير ناو للقضاء وغير خائف من العقاب وبصلاته لغير القبلة متعمداً أو في ثوب نجس أو بغير وضوء عمداً

معتبرة في مفهوم الرزق وانه لا رازق الا الله تعالى وحده وإن العبد يستحق الذم والعقاب على أكل الحرام وما يكون مستندا الى  
الله تعالى لا يكون قبيحاً ومرتكباً لا يستحق الذم بناء على أصلهم الفاسد ويقام مجتهداً والجواب عنه منذ كور في كتب العقائد فتأمل

(قوله ويكفر بتصدقه على فقير) قال في البزازية بعد كلام فعلم أن مسألة التصديق أيضا محمولة على ما إذا تصدق بالمحرام القطعي أما إذا أخذ من إنسان مائة ومن آخر مائة وخطهما ثم تصدق لا يكفر لانه قبيل أداء الضمان وان كان حرام التصرف لكنه ليس بمحرام بعينه بالتقطع (قوله وباستحلاله الجماع للحنائض) قال في الحنانية قال أبو بكر البلخي الجماع في الحميض ككفرو في الاستبراء بدعة وضلال وليس بكفرو عن ابراهيم ابن رستم انه قال ان استحل الجماع في الحميض متأولا ان النهي ليس للتحريم أو لم يعرف النهي لم يكفر وان عرف النهي واعتقد ان النهي للتحريم ومع ذلك استحل كان كافرا وعن شمس الأئمة السرخسي ان استحلال الجماع في الحميض كفر من غير تفصيل

والمأخوذ به الكفر في الاخير فقط وقيل لافي الكل ومحل الاختلاف اذا لم يكن استخفافا بالدين لا بسجوده بغير طهارة ويكفر باثني عشر من المشركين مع ترك الصلاة تعظيما لهم بقوله لا تؤدي الزكاة بعد الامر بادائها على قول ولو تمنى 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 بلاتأويل أو قال لو لم يفرض الله هذه الطاعات لمكان خير لنا وبلا استهزاء بالاذكار وبتسميته عند اكل المحرام أو فعل حرام كالزنا واختلاف في تحميده عند الفراغ منه وبقوله لا أقول عند امره بقوله لا اله الا الله وقيل لان عنى أنى لا أقول بامرك ولا يكفر المربض 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 واختلاف 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 بني 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 فضولي ويخاف عليه بقوله أيهما أسرع وصولا جوابا لمن قال له حلال واحد أحب اليك أم حرامان ويكفر بتصدقه على فقير بشئ حرام برجواته وبدعاء الفقير له عالمه وبتأمين المعطي وبقوله المحرام أحب الي جوابا لقول القائل له كل من الحلال لا بقوله اني أحتاج الى كثرة المال والحلال والمحرام عندي سواء ولا بقوله محرام هذا حلال من غير ان يعتقده فلا يكفر السوقي بقوله هذا حلال للمحرام ترويحاً لشرائه والأصل ان من اعتقد المحرام حلالا فان كان حراما لغيره كمال الغير لا يكفر وان كان لعينه فان كان دليله قطعيا كفر والا فلا وقيل التفصيل في العالم أما الجاهل فلا يفرق بين الحلال والمحرام لعينه ولغيره وإنما الفرق في حقه انما كان قطعيا كفره والا فلا يكفر اذا قال المحرم ليس بمحرام وقيد بعضهم بما اذا كان يعلم حرمته لا بقوله المحرم حرام ولكن ليست هذه التي تزعمون انها حرام ويكفر من قال ان حرمة المحرم تثبت بالقرآن ومن زعم ان الصفات والكثرة حلال وباستحلاله الجماع للحنائض لافي الاستبراء وقيل لافي الاول وهو الصحيح ولا باستحلال سؤر كلب أو ربيع أرض غضب وباستحلال اللواط ان علم حرمة من الدين وبقوله هي لي حلال حين نهى عن تقبيله أجنبية وبقوله الشريعة كلها تلييس أو قيل ان قال في كل الشرائع لا فيما يرجع الى المعاملات مما تصح فيه التحيل الشرعية وقيل يكفر في الاول مطلقا ويخاف عليه الكفر اذا شتم عالما وفقهيا من غير سب ويكفر بقوله لعالم ذكر الحمار في أست علمك مرديا به علم الدين ويجلوسه على مكان مرتفع والتشبه بالذكورين ومعه جماعة يسألون منه المسائل ويخفكون منه ثم يضربونه بالمحاق وكذا يكفر الجميع لاستخفافهم بالشرع وكذا لو لم يجلس على مكان مرتفع ولكن يستهزئ بالذكورين ويتمشى والقوم يخفكون وبالقاء الفتوى على الأرض حين أتى بها خصمه وبقوله لا تذهب وان ذهبت تطلق أمرأتك استهزاء بالعلم والعلماء جوابا لمن قال الى مجلس العلم جوابا لقوله أين تذهب وبقوله قصعة من ثريد خير من العلم لا بقوله خير من الله لا رادته انها نعمة من الله والاول لا تأويل له سوى الاستخفاف بالعلم



وبقول المريض المشتمل مرضه ان شئت توفني مسلما وان شئت كافرا وبقول المبطل أخذت مالي وأخذت ولدي وأخذت كذا وكذا فماذا تفعل وماذا بقي وبقوله عمدا الجواب لمن قال له ألسنت مسلما حين ضرب عبده أو ولده ضربا شديدا الا ان غاظ أو قصد الجواب وبقول الزوج ليس لي جمعة ولادين الاسلام حين قالت له امرأته ذلك وبقوله مسلما يا كافر عند البعض ولو احدى الزوجين للآخر والمختار للفتوى ان يكفر ان اعتقده كافر الا ان أراد شتمه وبقوله لبيك جوابا لمن قال يا كافر يا يهودي يا مجوسي وبقوله أنا للمحمدان المحمد كافر ولو قال ما علمته لا يعذرو ببقول المعتذر لغیره كنت كافرا فأسلمت عند بعضهم وقيل لا وبقوله كنت مجوسيا أسلمت الآن وبنسيان العاصي التوبة وتحقير الذنب وعدم رؤية العقوبة بالذنب وعدم رؤية المعاصي قبيحة وعدم رؤية الطاعة حسنا وعدم رؤيته الثواب على الطاعة وعدم رؤيته وجوب الطاعات وبقوله كفرت حين تكلم بكلمة زعم القوم انها كفر وليست بكفر فقبل له كفرت وطلقت زوجتك وتكفرت المرأة اذا تكلمت بالكفر لقصد ان تحرم على زوجها والايمان مستقر في قلبها وقولها اصير 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 المحرمات كحمة المحارم وبتنبيه ان لو كان نصرانيا حتى يتزوج نصرانية سمينة رآها وبوضع قلنسوة المجوسي على رأسه على الصحيح الاضمر ورة دفع المحرأ 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 معلمي صبيانهم وبقوله المجوسية خير مما أتت به يعني فعله وبقوله النصرانية خير من المجوسية لا بقوله المجوسية شر من النصرانية وبقوله النصرانية خير من اليهودية وينبغي أن يقول النصرانية شر من اليهودية وبقوله لمعاملة الكافر خير مما أنت تفعل عند بعضهم مطلقا وقمده الفقيه أبو الليث بان يقصد تحسين الكفر لا تقبيح معاملته وبخروجه الى نير وزالمجوس والموافقة معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم وبشرائه يوم النير وزيشأ لم يكن يشتره قبل ذلك تعظيما للنير وزلالا لكل والشرب وباهدائه ذلك اليوم للمشركين ولو بيضة تعظيما لذلك اليوم لا باجابه دعوة مجوسي حلق رأس ولده وبتحسين أمر الكفار اتقا حتى قالوا لو قال ترك الكلام عندا كل الطعام من المجوسي حسن أو ترك المضاجعة حالة الحيض منهم حسن فهو كافر وبذبحه شيئا في وجه انسان وقت الخلاء أو للقدام من الحج أو الغزو والمذبح مية وقيل لا يكفر وقوله لسلطان زمان تنا 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 برحك الله وبسقي ولده الخمر نجاء أقر باؤه ونثروا الدراهم والسكر كفر الكل وكذا لو لم ينثروا الدراهم ولكنهم قالوا مبارك واختلفوا فيما اذا قال أحب الخمر فلا أصبر عنها و يكفر بتلقين كلمة الكفر لست كما بها ولو على وجه اللعب وبامرء امرأة بالارتداد لتبين من زوجها وبالافتاء بذلك وان لم تكفر المرأة ببناء على ان الرضا يكفر غيره كافر وقيل لا وبعزمه على أن يأمر بالكفر وبقوله لمن ينازعه افعل كل يوم عشرة أمثالك من الطين أو لم يقبل من الطين قاصدا من حيث الخلقة لا من حيث بيان صنعته ولا بقوله قد خلقت هذه الشجرة لانه يراد به عادة الفرس حتى لو عني به حقيقة الخلق يكفر ولا بقوله لغيره ينبغي لك أن تسجد لي سجدة لان المراد منه الشكر والمنة و يكفر بقوله أي شيء أصنع اذا زمني الكفر

(قوله وبنسيان العاص  
التوبة الى قوله وبعدم  
رؤيته الطاعة حسنا) أي  
يكفر برؤيته مجموع ذلك  
ولذا لم يكفر رحر في الحجر  
(قوله بناء على الرضا بكفر  
غيره كفر) قال في  
التنار حانية وفي النصاب  
الاصح انه لا يكفر بالرضا  
بكفر الغير وفي غير المعاني  
لا خلاف بين مشايخنا ان  
الامر بالكفر كفر وفي  
شرح السيران 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 ينتقم  
الله تعالى منه فهذا  
لا يكون كفرا وقد عثرنا  
على رواية أي حنيفة  
ان الرضا بكفر الغير كفر  
من غير تفصيل

جوابا لمن قال له أي شيء تصنع قد لزمتك الكفر وبإيداله حرفاً وآية من القرآن عمداً وباعتقاد  
 ن الحجاج ملك السلطان لا بقوله أنافرعون أو ابليس إلا إذا قال اعتقادي كاعتقاد فرعون ومن حسن  
 الكلام أهل الأهواء وقال معنوى أو كلام له معنى صحيح إن كان ذلك كفران من القائل كفر المحسن  
 وكذلك من حسن رسوم الكفرة واختلفوا في تكفير من قال إن إبراهيم بن آدم رآه بالبصرة 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 واختلفوا في إناؤه من إن شاء الله هذا  
 كله حاصل ما في التتارخانية من الفصول من باب ألفاظ التكفير سوى الفارسي وفي الخلاصة  
 يكفر بقوله أنابرى من الثواب والعقاب بقوله لو عاقبني الله مع ما بي من المرض ومشقة الولد  
 فقد ظنني وبشد المرأة حيلاني وسطها وقالت هذا نزار ومن أبغض عالم من غير سبب ظاهر خيف  
 عليه الكفر ولو صغر الفقيه أو العلوي قاصداً 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 بتخليق 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 فقالوا له مبارك كفر وأوقعت بمراي الجديدة واقعة وهي  
 أن واحد أقطع على مال معلوم احتساباً بابها أعني الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فضرر بواعلي بابيه  
 طبولات وبوقات ونادوا مبارك بادل مقاطعة 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 الحجر بين يدي جبريل عليه السلام  
 لرفعهما على جناحه يكفروا 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 تبين أنه ردة يحكم بها به وما يشك أنه ردة لا يحكم بها إذا لا سلام الثابت  
 لا يزول بشك مع أن الإسلام يعلو وينبغي للعالم إذا رفع إليه هذا أن لا يبادر بتكفير أهل الإسلام مع  
 أنه يقضي بوجهة إسلام المكروه أقول قدمت هذه لتصير ميزاناً 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 امتى وجدت رواية أنه لا يكفر اه وقال قبله وفي  
 الجامع الأصغر إذا أطلق الرجل كلمة الكفر عمداً الكفر لم يعتد الكفر قال بعض أصحابنا لا يكفر لان  
 الكفر يتعلق بالضمير ولم يعتد الضمير على الكفر وقال بعضهم يكفروا وهو الصحيح عندي لأنه استخف  
 بدينه اه وفي الخلاصة وغيرها إذا كان في المسئلة وجوده توجب التكفير ووجه واحد يمنع  
 التكفير فعلى المفتي أن يعيل إلى الوجه الذي يمنع التكفير تحسبنا للظن بالمسلم زاد في البرازية إذا  
 صرح بإرادة موجب الكفر فلا ينفعه التأويل حينئذ وفي التتارخانية لا يكفر بالاحتمال لان  
 الكفر نهاية في العقوبة فيستدعي نهاية في الجنابة ومع الاحتمال لانهاية اه والحاصل أن من  
 تكلم بكلمة الكفر هازلاً أو لعباً كفر عند الكل ولا اعتبار باعتقاده كما صرح به قاضيخان في  
 فتاواه ومن تكلم بها خطأ أو مكرهاً لا يكفر عند الكل ومن تكلم بها عمداً ككفر عند الكل

(قوله لم يبين صفة) أي صفة العرض وذكري النهران قوله يعرض ظاهر في وجوبه كما في الفتح فقوله لم يبين صفة ممنوع عن 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 منغ الغفار بعد نقله ذلك وجعله إياه متمنا مانصه وبمثله صرح الامام البرزالي وبهذا جزم شيخنا في فوائده لكن سمعت من مولانا شيخ الاسلام أمين الدين ابن عبد العال مقفى الحنفية بالديار المصرية ان صاحب الفتح تبع البرزالي في ذلك وان البرزالي تبع صاحب الصارم السلولى فانه عزاء في البرزالية ما نقله من ذلك اليوم لم يعزه الى أحد من علماء الحنفية اه وقد نقل ابن أفلاطون زاده في كتابه المسمى بعين المحكام انها ردة حيث قال معزى بالى شرح الطحاوى 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 ويهمل به ما يفعل بالمرتد اه فقوله ويفعل به ما يفعل بالمرتد ظاهر في قبول ١٢٥ توبته كما لا يخفى وعن نقل انها

ردة عن أبي حنيفة القاضى  
عياض فى 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 شتمه  
ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم  
والاقتل

ومن تكلم بها اختيارا جاهلا بانها كفر ففيه اختلاف والذي شحرا أنه لا يفتى بتكفير مسلم أمكن جل كلامه على محل حسن أو كان في كفره اختلافا ولورواية ضعيفة فعلى هذا فاكثر الفاظ التكفير المذكورة لا يفتى بالتكفير بها ولقد أزلت نفسى أن لا أفتى بشى منها وأمام مسألة تكفير أهل المدع المذكورة فى الفتاوى فقد تركتها عمدا لان محالها أصول الدين وقد أوضحتها المحقق فى المسامرة (قوله يعرض الاسلام على المرتد) أي يعرضه الامام والقاضى وهو مروى عن عمر رضى 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 وفى الجانية يعرض عليه الاسلام فى كل يوم من أيام التأجيل (قوله وتكشف شتمه) بيان لفائدة العرض أى فان كان له شبهة أبداها كشفت عنه لانه عساه اعترضت له شبهة فتراح عنه (قوله ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم والاقتل) لانها مودة ضربت لا بداء الاعذار وهو مروى عن عمر رضى الله عنه أطلقه فأفاد انه يمهول وان لم يطلبه وهو رواية وظاهر الرواية أنه لا يمهول بدون استعمال بل يقتل من ساعته كما فى الجامع الصغير الا اذا كان الامام يرجو اسلامه كما فى البدائع واذا استمهول فظاهر المبسوط الوجوب فانه قال اذا طلب التأجيل كان على الامام أن يمهوله وعن الامام الاستحباب مطلقا واذا باطلا فانه يفعل به ذلك اذا ارتد ثانيا الا انه اذا تاب ضربه الامام وخلى سبيله وان ارتد ثالثا تاب ضربه الامام ضربه باوجعها وحبسها حتى تظهر عليه التوبة ويرى أنه مسلم مختص ثم خلى سبيله فان عاد فعل به هكذا كذا فى التتارخامة وافاد باطلا فانه لا فرق بين ردة وردة من أنه اذا أسلم ويستثنى منه مسائل الاولى الردة بسببه صلى الله عليه وسلم قال فى فتح القدير كل من أبغض رسول الله صلى الله عليه وسلم بقلبه كان مرتدا فالسب بطريق أولى ثم يقتل حدا عندنا فلا

تعالى عليه وسلم يقتل  
ومن قال ذلك مالك بن  
أنس والليث وأحمد  
واسحاق وهو مذهب  
الشافعى رحمه الله قال  
القاضى أبو الفضل وهو  
مقتضى قول أبي بكر  
الصدى رضى الله تعالى

عنه ولا تقبل توبته عند هؤلاء وبمثله قال أبو حنيفة وأصحابه والثورى وأهل الكوفة والاوزاعى فى المسلم لكنهم قالوا هى ردة وروى مثله الوليد بن مسلم عن مالك رحمه الله وحكى الطبرى مثله عن أبي حنيفة وأصحابه فبين ينقصه صلى الله تعالى عليه وسلم أو برئ منه أو كذبه اه الى هنا كلام صاحب المنع لكن قال بعدما يأتى عن الجوهرة فى سب الشيخين أقول يقوى القول بعدم قبول توبته من سب صاحب الشرع صلى الله تعالى عليه وسلم وهو الذى ينبغى ان يعول عليه فى الافتاء والقضاء رعاية محضرة صاحب الرسالة الخصوص بكال الفضل والبسالة اه وفيه كلام تعرفه وقد حوت المسئلة فى تنقيح الحامدية فراجعها ثم جعت فى ذلك كتابا سميته تنبيه الولاة والمحكام على أحكام شاتم خير الانام أو أحد أصحابه الكرام عليه وعليهم الصلاة والسلام وبينت فيه ان قول الشفاء لكنهم قالوا هى ردة الخ صريح فى قبول توبته لانه استدراك على قوله قبله يقتل ولا تقبل توبته عند هؤلاء فعلم ان قوله وبمثله قال أبو حنيفة أى قال انه يقتل لكن قالوا انه ردة فحاصله انه يقتل ان لم يتب كما هو حكم الردة والالم يكن الاستدراك المذكور فائدة ومن صرح بقبول توبته عندنا الامام السبكي فى 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 تائباً من نفسه أو شهده عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات فإن الإنكار فيها توبة فلا تعمل الشهادة معه حتى قالوا يقتل وان سب سكران ولا يعنى عنه ولا بد من تقييده بما إذا كان سكره بسب محذور باشره مختاراً بلا إكراه والافهوه كالمجنون قال الخطابي لا أعلم أحداً خالف في وجوب قتله وأما مثله في حقه تعالى فتقبل توبته في اسقاط قتله اه وعلمه البرازي بأنه حق تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الأدميين وكجدا القذف لا يزول بالتوبة وصرح بان سب واحد من الأنبياء كذلك وقوله في فتح القدير في اسقاط القتل يفيد أن توبته مقبولة عند الله تعالى وهو مصرح به الثانية الردة بسب الشيخين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وقد صرح في الخلاصة والبرازية بان الرافضي اذا سب الشيخين وطعن فيهما كفر وان فضل علياً علم ما اقتدع ولم يتكلم على عدم قبول توبته وفي الجوهرية من سب الشيخين أو طعن فيهما كفر ويجب قتله ثم ان رجع وتاب ووجد الاسلام هل تقبل توبته أم لا قال الصدر الشهيد لا تقبل توبته واسلامه 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 لا نابعاً من إنكار الردة توبة ان كانت مقبولة كما لا يخفى الثالثة لا تقبل توبة الزنديق في ظاهر المذهب وهو من لا يتدين بدين وامان يبطن الكفر والعباد بالله تعالى ويظهر الاسلام فهو المنافق ويجب أن يكون حكمه في عدم قبولنا توبته كالزنديق لان ذلك في الزنديق لعدم الاطمئنان الى ما يظهر من التوبة اذا كان قديماً كفره الذي هو عدم اعتقاده بنا والمنافق مثله في الاخفاء وعلى هذا فطبق العلم بما بان يعتبر بعض الناس عليه أو يسره الى من أمن اليه والحق ان الذي يقتل ولا تقبل توبته هو المنافق فالزنديق ان كان حكمه ذلك فيجب أن يكون مبطناً كفره الذي هو عدم التدين بدين ويظهر تدينه بالاسلام أو غيره الى ان ظفرنا به وهو عرني والاول فرضنا مظهر ذلك حتى تاب يجب أن لا يقتل وتقبل توبته كسائر الكفار المظهرين لكفرهم اذا أظهروا التوبة وكذا من علم انه ينكر في الباطن بعض الضروريات كحرمة الخمر ويظهر اعتقاده حرمة كذا في فتح القدير وفي الحاشية قالوا ان جاء الزنديق قبل أن يؤخذ فاقر أنه زنديق فتاب عن ذلك تقبل توبته وان أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل اه وتفصيل حسن موافق لما بحثه في فتح القدير هو الرابعة توبة الساحر جعله في فتح القدير كالزنديق لا تقبل توبته وفي الحاشية من كتاب المحظر والاباحية الساحر اذا تاب فهو على وجوه ان كان يعتقد نفسه خالفاً لما يفعل فان تاب عن ذلك فقال حائق كل شيء هو الله تعالى وتبرأ عما كان يقول تقبل توبته ولا يقتل وان كان الساحر يستعمل السحر بالتجربة والامتحان ولا يعتقد ذلك أنرا لا يقتل لانه ليس بكافر وساحر يجحد الحمر ولا يدري كيف يفعل ولا يقر به قالوا لا يستتاب بل يقتل اذا ثبت انه يستعمل السحر وفي بعض المواضع ذكر ان الاستتابة أحوط وقال الفقيه أبو الليث اذا تاب الساحر قبل أن يؤخذ تقبل توبته ولا يقتل وان 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 الا الحسن قال لا يقبل في القتل الأربعة قياساً على الزنا واذا شهدوا على مسلم بالردة وهو منكر لا يتعرض له لالتكذيب الشهود والعدول بل لان إنكاره توبة ورجوع اه

وسبقه الى ذلك أيضاً شيخ الاسلام ابن تيمية الحنبلي في كتابه الصارم المسلول فصرح فيه في عدة مواضع بقبول التوبة عند الحنفية وانه لا يقتل (قوله وفي الجوهرية من سب الشيخين الخ) قال في النهر هذا الوجود له في أصل الجوهرية وانما وجد على هامش بعض النسخ فالحق بالاصل مع انه لا ارتباط له مع ما قبله

(قوله لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد) أي بعد توبته ولعل المراد يعودها مؤثرة في الثواب انه سبحانه يشيبه عليها نوابها جديدا غير الثواب الذي حبط أو ان المراد بالثواب عدم مطالبته باعادتها وان بطات بالردة فان الاعتداد بها وعدم مطالبته باعادتها فضل من الله تعالى تأمل ثم رأيت في شرح المقاصد للسعد التفتازاني في بحث التوبة ثم اختلفت المعتزلة في انه اذا سقط استحقاق العقاب للعصية بالتوبة هل يعود استحقاق ثواب الطاعة الذي ابطلته تلك المعصية فقال أبو علي وأبو هاشم لان الطاعة تتعدى 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 ثمها فاذا صارت بالتوبة كأن لم تكن ظهرت ثمرة الطاعة كنور الشمس اذ زال الغيم وقال بعضهم وهو اختيار المتأخرين لا يعود ثواب السابق لكن تعود طاعته السالفة مؤثرة في استحقاق ثمراته وهو المدح والثواب في المستقبل بمنزلة شجرة احترقت بالنار اغانها وثمارها ثم انطفأت ١٣٧ النار فانه تعود أصل الشجرة

وعروقها 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 الكبار لانها عندهم تخرج صاحبها من الايمان بمنزلة الردة لكن لا تدخله في الكفر نعم اذا مات مصرا عليها كان محمدا في النار كالكفار (قوله ومنها بقاء المعصية مع الردة) قال الفهستاني المعصية باردة لا ترتفع كفاي فاضحيان وغيره وعن أبي حنيفة لو وجب عليه صوم شهرين متتابعين ثم

وهذا معنى قوله فيما نقلناه انما غاظه 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 يمتنع القتل فقط للتوبة بالانكار وقد رأيت من يغلط في هذا المحل وقد ذكر المصنف للردة احكاما أربعة العرض 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 والزيارات والصيامات لان بالردة كأنه لم يزل كافرا فاذا أسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات اه وفي التتارخانية معزيا الى 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 أتى بدموات فانه يؤخذ بعقوبة الكفر الاول والثاني وهو قول الفقيه أبي الليث ومن العبادات التي بطلت برده وقفه الذي وقفه حال اسلامه سواء كان على قرية ابتداء أو على ذرية ثم على المساكين لانه قربة ولا بقاء لها مع وجود الردة واذا عاد مسلمانا يعود وقفه الا بتجديده من وادامات أو قتل أو محق كان الوقف ميراثا بين ورثته كما أوضحه الخصاص في آخر أوقافه ومنها بقاء المعصية مع الردة ولذا قال في الحاشية اذا كان على المرتد قضاء صلوات أو صيامات تركها في الاسلام ثم أسلم قال شمس الأئمة المحلواتي 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 فاته زمن رده بعد اسلامه ومنها ما في الحاشية مسلم اصاب مالا أو شيئا يجب به القصاص أو حده قذف ثم ارتد وأصاب ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لمحق بدار الحرب وحارب المسلمين زمانا ثم جاء

﴿ ١٨ - بحر خامس ﴾ ارتد ثم تاب سقط عنه القضاء كفاي 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 ويتعين 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 كفاي الحديث ووجهه انه باسلامه وتبويه عما كان عليه بصيرتانيا عماسه درمنه قبل الاسلام المذكور فقد ظهر بهذا ان المرتد في حال رده تحبط طاعته وهل تعود على الخلاف وان في حال رده لا تسقط معاصيه اذ لوجه لسقوطها بل قد ازداد فوقها أعظم الآثام وانما تسقط معاصيه الماضية باسلامه أو لافيه الخلاف المذكور ببناء على ان نفس الاسلام يكون توبة من المعاصي أيضا أولا 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 كما في غير الذي يطالب بادائه 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 يؤخذ بعد الاسلام بما كان أصابه حال كونه محاربا وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى كارتداء السرقه وقطع الطريق ثم ارتدا وأصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فكل ذلك يكون موضوعا عنه الا انه يضمن المال في السرقه واذا أصاب دما في الطريق كان عليه الفصاخص 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 الشرب من الخمر والمسكر ثم ارتد ثم أسلم قبل اللعوق بدار الحرب فانه لا يؤخذ بذلك لان الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذمي والمستأمن فاذا اعترض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء وان أصاب ذلك والمرتد محبوب في يد الامام فانه لا يؤخذ بحد الخمر والمسكر 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 وسياق حكم تصرفاته واملاكه وحنائيه وأولاده في الكتاب وأشار بقوله والقتل الى انه لا يجوز استرقاقه وان لحق بدار الحرب لانه لم يشرع فيه الا الاسلام أو السيف وفي الحانيسة لا يترك على رده باعطاء الجزية ولا بامان موقت ولا بامان مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعد اللحاق مرتدا اذا أخذه 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 الفرقة بردة أحد الزوجين وفي المحرمات انه لا ينكح ولا ينكح وسياق انه لا يرث من أحد لانعدام الملة والولاية فقد ظهر ان الردة أفسس من السكر الاصل في الدنيا والآخرة وأطلق في القتل فشمل الحر والعبد فولاية قتل العبد المرتد للامام لا للمولى لاطلاق النصوص وفي الولاية الحمية اذا باع عبده المرتد أو أمته المرتدة جاز والردة عيب لانه مملوك له فيجوز بيعه وفي حق العبد وجب استحقاق القتل عليه فيكون عيبا وردة الامة تفوت على المشتري منفعة الوطء فيكون عيبا أيضا اه وفي شرح الجمع معزي الى المحقق ولا تجالس ولا تواكل ولا تباع اه ويشترط في جواز قتل المرتدان 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 الاولى يحبس لانه كان له حكم الاسلام قبل البلوغ تبعا والمحكم في اكسابه كالمحكم 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 الاتيان 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 انتحله وقال لم أدخل في هذا الدين قط وأنا بري منه وقوله قط يريد منه معنى أبدالان قط ظرف لما مضى لا لما يستقبل كذا في فتح القدير والاقرار بالبعث والنشور مستحب وقوله عما انتحله أي ادعاه لنفسه كالمهود والنصارى كذا في الظهيرية وأفاد باشتراط

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  
احد الباري سبحانه وتعالى كعبدة الاوثان او مقر بالباري مشركا غيره معه كالثنوية فانه  
يكون مسلما بحدي الشهادتين وكذا اذا قال انا على دين الاسلام او على الخيفية وان كان موحدا  
واحدا للرسالة فلا يصير مسلما بكلمة التوحيد حتى يقول محمد رسول الله وفي مجموع النوازل قال  
محمدي صلى الله على محمد لا يكون مسلما ولو قال اسلمت 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 اسلم  
دينك حق لا يصير مسلما وقيل يصير مسلما الا اذا قال حق ولو كان لا يؤمن به ولو قال برئت  
من اليهودية ولم يقل دخلت في دين الاسلام لا يكون مسلما وفي البحر يد لو قال اليه ودي او  
النصراني لا اله الا الله واتبرأ من النصرانية فليس باسلام ولو قال مع ذلك ودخلت في دين الاسلام او  
دين محمد صلى الله عليه وسلم كان مسلما الكمل 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 ان محمد رسول الله حتى يتبرأ من دينه ذلك او يقر بانه دخل  
في دين الاسلام اه ثم اعلم ان الاسلام يكون بالفعل أيضا كالصلاة بجماعة او 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 مرجوح في الهداية ومعنى الكراهة هنا ترك  
المستحب اه يعني فهى كراهة تنزيه وهو مبني على القول باستحباب العرض وأما من قال  
بوجوبه فهى كراهة تحريم كما في فتح القدير أطلقه فشم قتل الامام وغيره لكن ان قتله غيره  
أو قطع عضو منه بغير اذن الامام أدبه الامام كما في شرح الطحاوى (قوله ولم يضمن قاتله لان  
الكفر مبيع للقتل) وكل جنابة على المرتد فهى هدر (قوله ولا تقتل المرتد بل تحبس حتى  
تسلم) لنبيه صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء ولان الاصل تاخير الاجرية الى دار الآخرة اذ  
تجهلها يخل بمعنى الابتلاء وانما عدل عنه دفعا لشرنا جزوه والحراب ولا يتوجه ذلك من النساء  
لعدم صلاحية البنية بخلاف الرجال فصارت كالمردة الاصلية أطلقها فشمل المحرة والامة  
ويستثنى منه المرتد بالسحر لما في المحيط والساحرة تقتل اذا كانت تعتقد انها هي المخالفة لذلك  
لتصير مرتدة وان كانت المرتدة لا تقتل لما جاء في الاثر من ان عمر رضي الله عنه كتب الى عماله  
ان اقتلوا الساحر والساحرة وذكري المنتقى ان الساحرة لا تقتل ولكنها تحبس وتضرب كالمردة  
والاول اصح لان ضرر كفرها وهو سحرها يتعدى الى الحي المعصوم بفوات حياته فتقتل كازجر  
اه وفي التتارخانية الخنثى المشكل اذا ارتد لم يقتل ويحبس ويحجر على الاسلام اه ولم يذكر  
المصنف حكم قاتله اقال في فتح القدير ولو قتلها قاتل لاشئ عليه حرة كانت أو أمة ذكره في المبسوط اه  
وفي التتارخانية معزى الى العتائبية وفي الامة يضمن لمولاها اه وفي الولوالجية وان قتلها قاتل لم  
يضمن شيئا لان قيمة الدم بالاسلام وقد زال ويؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يجل اه وظاهر كلامه  
انه لا فرق بين المحرة والامة في عدم الضمان فانه قال أولا ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن ثم قال وكذا  
الامة وأطلق في حبسها فشمل الامة لكن الامة تدفع الى مولاها فيجعل حبسها بيت السيد سواء  
طلب هو ذلك أم لا في الصحيح ويتولى هو حبسها جميعا بين حق الله وحق السيد في الاستخدام فانه

وكره قتله قبله ولم يضمن  
قاتله ولا تقتل المرتد  
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 الشرك كذا قاله بعض  
الفضلاء وعليه فالظاهر  
ان في عبارة المؤلف قلبا  
فان الجوسى واحد 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 خبثته لها وطؤها  
 فقد صرح الاستيغابى بانه لا يطؤها وقد مناعن الولوجى ما يفيدوه وأفاد بقوله 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 أبي يوسف في نهاية التعزير  
 وهو المأخوذ به في كل تعزير بالضرب كما في الحاوى القدسي وذكري في فتح القدير هنا ويروي عن أبي  
 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 بجمرة ولا أمة وهذا قتل معنى لان موالاته الضرب تفضي اليه أه  
 وأطلق في حبسها فتعمل ما اذا لحقت بدار الحرب ثم سببت واسترقت فانها تجبر على الاسلام بالضرب  
 والحبس ولا تقتل كما صرح به في البدائع ولا يكون استرقاقها مستقطعا عنها الجبر على الاسلام كما  
 لو ارتدت الامة ابتداء فانها تجبر على الاسلام وشمل ما اذا كانت صغيرة عاقلة لماسي المخط من باب  
 ما يجب للمطلة قبل الدخول ما يجب جزاء على الردة يجوز أن تؤخذ الصغيرة به الا ترى انها تحبس على  
 الردة كما تحبس الكبيرة والحبس جزاء الردة اه (قوله وينزل ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا  
 فان أسلم عاده ملكه) قالوا وهذا عند أبي حنيفة وعندهم لا ينزل ملكه لانه مكاف محتاج فالى ان  
 يقتل يبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وله أنه حرى مقهور تحت أيدينا حتى يقتل  
 ولا يقتل الا بالحرب وهذا وجب زوال ملكه ومالك يته غير انه مدعو الى الاسلام بالاجار عليه  
 ويرجى عوده اليه فتوقفنا في أمره وان أسلم جعل العارض كان لم يكن في حق هذا الحكم فصار كان  
 لم ينزل مسلما ولم يعمل بالسب وان مات أو قتل على رده أو لحق بدار الحرب وحكم لمحاقة استقر أمره  
 فعمل السب عمله وزال ملكه ثم اختلف الشبان في حكم تبرعته فقال أبو يوسف من جميع المال  
 كتصرف من وجب عليه القصاص وقال محمد وهو بمنزلة المريض فتكون من الثلث لكونه 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  
 الحال وهو قولهما ومستند الى وقت وجود الردة وهو قوله ومثمرته تظهر في تصرفاته فعندهما نافذة  
 قبل الاسلام وعنده موقوفة لوقوف املاكه اه قيد بالملك لانه لا توقف في احباط طاعته ووقوع  
 الفرقة بينه وبين امرأته وتجدد الايمان فان الارتداد بالنسبة اليها قد عمل عمله كذا في العناية وذكري  
 في الخانية اذا استأجر المسلم دارا وعمارا أو منقولا ثم ارتد والعياد بالله تعالى ولحق بدار الحرب وقضى  
 القاضى لمحاقة 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 قايما في ماله ثم ارتد ولحق بدار  
 الحرب أو لم يلحق بطل ايصاله وان وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب ينزل وكيله في قولهم  
 وان عاد اليه مسلما هل يعودو كيلاذ كرفى الو كالة انه لا يعودوذ كرفى السير انه يعود ولو ارتد الو وكيل  
 ولحق وقضى به ثم عاد مسلما قال أبو يوسف لا يعودو كيلا وقال محمد يعود اه والمحصل انه لا توقف  
 في ابطال عباداته وينزونه امرأته وابتجاره واستجاره ووصيته وايصاله وتوكيله ووكالته وقد منا  
 أن من عباداته التي بطلت برده وقفه وأنه لا يعود باسلامه وقيد بالمرتد لان المرتد لا ينزل ملكها  
 عن مالها بخلاف فيجوز تصرفاتها في مالها بالاجماع لانها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال

وينزل ملك المرتد عن  
 ماله زوالا موقوفا فان أسلم  
 عاد ملكه



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

يسبق له اسلام أو نقول استحقاق المسلمين له بسبب الاسلام والورثة ساووا المسلمين في ذلك وترجوا بجهة القرابة (قوله عند الموت أو القتل أو الحكم بلحاظه) سيأتي قبيل قول المتن وتوقف مبايعته الخ ان اعتبار كونه وارثا عند الحكم بالحقاق قول أبي يوسف وان محمدا وان مات أو قتل عن رده ورت كسب اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه وكسب رده في

اعتبر وقت اللحاق تامل وفي شرح السير الكبير في ظاهر الرواية يعتبر من كان وارثا له يوم لحاقه ثم قال وفي رواية أخرى عن أبي حنيفة يعتبر من كان وارثا له يوم قضاء القاضي بلحاظه والاصح ما ذكر في ظاهر الرواية (قوله بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض) قال في الفتح الا ترى ان الولد الذي يحدث من المبيع بعد المبيع قبل القبض يجعل كالموجود

ملكها كذا في البدائع وينبغي أن يلحق بها المرتد اذا لم يقتل وهو من كان في اسلامه شبهة كما قدمناه بجامع عدم القتل ولم أره صرحا في الزيادات المرتدة اذا تصرفت ان كان تصرفا ينفذ من المسلم ينفذ منها وان كان تصرفا لا ينفذ من المسلم لکن يصح من هو على ملة انتحلت اليها كالميراث والنصارى نفذت تصرفاتها عندهما وعند اختلاف المشايخ قال بعضهم يصح وقال بعضهم لا يصح منها الا ما يصح من المسلم كذا في التتارخانية وثمرته في بيعها الحرج والحزب وأدب قوله ملك المرتد عن ماله ان الكلام في الحرف لا يزول مالم يملكه المكاتب من اليد برده ولذا قال في الخانية وتصرفات المكاتب في رده نافذة في قولهم اه (قوله وان مات أو قتل على رده ورت كسب اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه وكسب رده في بعد قضاء دين رده) بيان لميراث المرتد بعد موته حقيقة وحاصله ان ما كان كسب له زمن اسلامه فهو ميراث لورثته المسلمين اتفاقا ولا يكون فيما عدا ذلك الا للاثمة الثلاثة لانه مات كافرا والمسلم لا يرث الكافر وهو مال حربي لا امان له فكان فيما ولنا ان ملكه بعد الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستندا الى ما قبيل رده اذا الردة سبب للموت فيكون تورث المسلم من المسلم والاستناد لازم له على قول الاثمة الثلاثة ايضا لان أخذ المسلمين له اذا لم يكن له وارث بطريق الوراثة وهو يوجب الحكم باستناده شرعا الى ما قبيل رده والا كان تورثا 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 عليا رضی الله عنه لما قتل المستورد البجلي بالردة قسم ماله بين ورثته للمسلمين وكان بمحض من الصحابة رضی الله عنهم من غير انكار فكان اجماعا وأشار بقوله وارثه الى ان المعتبر وجود الوارث عند الموت أو القتل أو الحكم بالحقاق وهو رواية محمد عن الامام وهو الاصح كفي 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 كفاي النهاية ان علي رواية الحسن يشترط الوصفان وهما كونه وارثا وقت الردة وكونه باقيا الى وقت الموت أو القتل حتى لو كان وارثا 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 كافرا أو عبدا يوم ارتد فعتق 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 مسلما تبعه لانه بان علق من أمه مسلمة له وفي الخانية مسلم ارتد أبوه غيات 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 فالمسأل لمعتق الابن كالمخفي وأطلق الوارث فشمع المرأة فترثه امراته المسلمة اذا مات أو قتل وهي في العدة لانه يصير فارا وان كان محييا وقت الردة كذا في الهداية والتحقيق ان يقال انه بالردة كانه مرض الموت باختياره بسبب المرض ثم هو باصراره على الكفر محتارا في الاصرار الذي هو سبب القتل حتى قتل بمنزلة المطلق في مرض موته ثم يموت قتيلا أو حتف انفه أو بلحاظه فيثبت حكم

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

الفرار كذا في فتح القدير ثم اعلم ان اشتراط قيام العدة لارتباطها انما هو على غير رواية أبي يوسف اما  
عليها فترته وان كانت منقضية العدة لكونها وارثة وقت الردة وهو مروي ايضا ثم اعلم ان اشتراط  
قيام العدة يقتضي انهما 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  
بالحميض لا بالاشهر لم تنتهض سببا للارث اذ لم يكن عند موت الزوج او لحماقه اثر من آثار النكاح  
لان الارث وان استند الى الردة لكن يتقرر عند الموت وبهذا ايضا لترث المنقضية عدتها كذا في فتح  
القدير وينبغي ان يكون مفرغا ايضا على غير رواية أبي يوسف اما عليها 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 رده فان جاءت به لاقبل من ستة اشهر من وقت الردة برثته لانه علم ان العلوق حصل في حالة  
الاسلام قطعا وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا من وقت الردة لم يرثه لانه يحتمل انه علق في حالة الردة  
فلا يرث مع الشك ولو ارتد الزوج دون المرأة او كانت له أم ولد مسلمة ورثته مع ورثته المسلمين وان  
جاءت به لاكثر من ستة اشهر لان الام مسلمة فكان الولد على حكم الاسلام تبع لأمه فيرث أباه اه  
وأما ما كان كسبها لزم رده فقيهه اختلاف فقهاء الا وهو كالاول ميراث لان ملكه باق بعد الردة فينتقل  
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 رده حيث  
مات أو قتل وما ليس بمملوك له لا يرث عنه وهما لما قال بان املاكه لا تزول برده قال بان كسبه  
زمنها مملوك له فيورث عنه فالخلاف هنا مبني على الخلاف السابق في زوال املاكه بالردة وفي  
القاموس النفي ما كان شمسا فينسخه الظل والغنيمه والحراج والقطعة من الطير والرجوع اه فله  
خمس معان لغة واما اصطلاحا في موضع في بيت مال المسلمين واما 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 الارث فيهما واما على قول الامام فقيهه روايتان ففي  
رواية أبي يوسف عنه انه في كسب الردة الا ان لا يفي به فيقضى الباقي من كسب الاسلام وفي رواية  
الحسن عنه انه في كسب الاسلام الا ان لا يفي 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 فقال جماعة المسلمين فلا يقضى منه الدين الا لضرورة فاذا لم يفي به  
كسب الاسلام تحققت الضرورة فيقضى الباقي منه كذا في البدائع وهكذا صحح الوالوجي فقد  
علمت ان ما في المتن ليس على قول من الاقوال الثلاثة وانما ذكره في البدائع تعولا 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 الوالوجي انه لو لم يكن له الا أحد النوعين يقضى الدينان منه  
اتفاقا وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقدمنا ان الكلام انما هو في المحروران المكاتب خارج  
عن هذه الاحكام فلذا قال في الجوهره ان ما اكتسبه المكاتب في حال رده لا يكون فيا وانما يكون  
لمولاه لعلق 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  
بلحاقه وقوله فعلى الاصح  
وهي رواية عن محمد

(قوله وظاهرهما ان القضاء بالحاق قصدا صحيح) قال في النهري ليس معنى ١٤٣ الحكم بالحاقه سابقا على هذه الامور ان

يقول ابتداء حكمت  
بلحاقه بل اذا ادعى مدير  
مثلا على وارثه انه لحق  
بدار الحرب مرتدا وانه  
عتق بسببه وثبت ذلك  
عند القاضي حكم أولا  
بلحاقه ثم بعثى ذلك المدير  
كما يعرف ذلك من كلامهم  
تدبر اه قال أبو السعود  
ومقتضى قوله حكم أولا  
بلحاقه الخ ان الحكم بعثى  
المدير لا يكفي عن الحكم  
بالحاق بل لابد من الحكم  
بالحاق قبل الحكم  
وان حكم بلحاقه عتق  
مديره وأم ولده وحل دينه  
وتوقف مبايعته وعتقه  
وهيته وان آمن نقدوان  
هلك بطل

بعثى المدير وهو خلاف  
ما في البحر اه ثم رأيت  
في شرح المقدسي ما يؤيد  
ما في النهر حيث قال ما  
قاله المحقق في فتح القدير  
في غاية التحرير وفيه  
رد على ما في الجتبي فالمراد  
انه لابد من وجود القضاء  
بالحاق لانه شرط لتلك  
الاحكام والشرط لابد من  
تحققه ليتحقق الشرط  
فاذا اراد القاضي الحكم  
بشيء من هذه الاحكام  
بدعوى ممن يتعلق به

لانه لا حواب منها فلم يوجد سبب الفى بخلاف المرتد عند أبي حنيفة ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت  
وهي مريضة لقصدها ابطال حقه وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل فلم يتعلق حقه بماله  
بازدة بخلاف المرتد والحاصل ان زوجة المرتد تتر من مطلقا وزوج المرتدة لا يرثها الا اذا ارتدت  
مريضة والكسب بفتح الكاف وكسر هاء الجمع كسبة جمع كذا فى القاموس وقد قدمنا حكم المرتدة  
فى النكاح والعدة فى باب نكاح الكافر (قوله وان حكم بلحاقه عتق مديره وأم ولده وحل دينه) لانه  
بالحاق صار من أهل الحرب وهم أموات فى حق أحكام الاسلام لانقطاع ولاية الازلام كما هى منقطعة  
عن الموتى فصار كالموت لانه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضى لاحتمال العود والى نافيلا بدمن القضاء  
وهو باتفاق الامام وصاحبيه كما فى الجوهره واذا تقررت موته ثبتت الاحكام المتعلقة به من عتق المدير  
وأم الولد وسقوط الاجل كفى الموت المحققى والمرتدة اذا حقت بدار الحرب فهى على هذا من عتق  
مديرها وحلول دين عليها ولم يذ كر قسمة ماله بين ورثته لظهوره ولم يسيير اليه عند قوله فما وجدته  
فى يد وارثه ولم يذ كر حكم مكاتبه وحكمه كفى البدائع انه يؤدى الى الورثة فيعتق واذا عتق فولأوه  
للمرتد لانه المعتق اه وفى الجتبي بعلامة حسن ط القضاء بالحاق ليس بشرط وانما يشترط  
قضاؤه بشئ من أحكام الموتى وعامتهم على انه يشترط القضاء بالحاق سابقا على قضائه بهذه الاحكام  
واليه أشار محمد فى كثير من المواضع اه وفى فتح القدير واذا صار للحاق كالموت لانه حقيقة الموت  
لا يستقر حتى يقضى به سابقا على القضاء بشئ من هذه الاحكام المذكورة فى الصحيح لان القضاء  
بشيء منها يكفي بل يسبق القضاء بالحاق ثم تثبت الاحكام المذكورة اه وظاهرهما ان القضاء  
بالحاق قصدا صحيح وينبغى ان لا يصح الا فى ضمن دعوى حق للعبد وقد قالوا ان يوم الموت لا يدخل  
تحت القضاء ويوم القتل يدخل كما فى جامع الفصولين والبرازيه والحاق موت حكم فينبغى ان  
لا يدخل تحت القضاء قصدا فينبغى انه لو حكم بعثى مديره لشبوت لحاقه مرتدا بينه عادلة فانه صحيح  
ولا يشترط له تقدم الحكم بلحاقه ولم ار الى الآن من أوضح هذا المحل وقوله عتق مديره ومعناه من ثلث  
ماله وانما لم يصرح به لما تقدم فى باب التدبير وقوله فى الجوهره بعد عتق المدير وأم الولد يعنى من الثلث  
تسمح لان أم الولد تعتق من جميع المال كما علم فى بابها ثم اختلف الشيوخ فى الوقت الذى يعتبر فيه  
كونه وارثا له فقال أبو يوسف يقضى به لمن كان وارثا وقت القضاء بلحاقه لانه حينئذ يصير موتا  
وقال محمد يعتبر وقت لحاقه لانه السبب كذا فى الجتبي وفى التتارخانية واذا ارتد الاب مع بعض اولاده  
ولحقوا بدار الحرب فرفع ميراث المرتد الى الامام فانه يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ولا شئ من ميراثه  
للذى ارتد من اولاده هذا فى كسب الاسلام وأما كسب الردة فى عند الامام وأما ما كتبه فى دار  
الحرب فهو لابن الذى ارتد ولحق معه اذا مات مرتدا فان لحق أحد من اولاده مسلما معه فانه  
يرث كسب اسلامه فقط اه (قوله وتوقف مبايعته وعتقه وهيته فان آمن نقدوان هلك بطل)  
بيان لتصرفه حال رده بعد بيان حكم املا كه قبل رده وهذا عند الامام وقالاهو جائز مطلقا لان  
الصحة تعتمد الاهلية وهى موجودة لكونه مخاطبا والنفاذ يعتمد الملك 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 ظاهر اوله انه حربى مقهور وتحت أيدينا على ما قررناه فى توقف الملك

الحكم كالمدير مثلا فيقضى أولا بالحاق ثم بالحكم المدعى لو جود تقدم الشرط على المشروط وليس معناه ما يهتوم ظاهرا انه يقضى  
أولا بالحاق مستقلا بلا دعوى حكم من أحكامه وله نظير مذكور فى محله اه (قوله وقال محمد يعتبر وقت لحاقه) قد منعنا عن شرح

السيرة الكبر ان هذا ظاهر الرواية وانه الاصح (قوله فدخات الوصية في حال رده) قال في الفتح وامام اوصى به في حال اسلامه فالمدكور في ظاهر الرواية من ١٤٤ المسوط وغيره انها تبطل مطلقا من غير فرق بين ما هو قرينة وغير قرينة ومن غير

ذكر خلاف وذكر  
الولو الجي ان الاطلاق قوله  
وقوله ان الوصية بغير  
القرينة لا تبطل لان لبقاء  
الوصية حكم الابتداء  
وابتداء الوصية بغير القرينة  
بعد الردة عندهما يصح  
وعنده يتوقف فكذا هنا  
قيل اراد بالوصية بغير  
القرينة 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 لم يحم  
الميت ولا حق له بعد  
ما قتل على الردة او لم يحم  
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 السيرة الكبر  
ولو بيع دار يجنب دار  
المرتد قبل لحوقه بدار  
الحرب وطلب أخذها  
بالشفعة فله ذلك في قول  
محمد وفي قول أبي حنيفة  
لا شفعة له حتى يسلم بخلاف

وتوقف التصروت بناء عليه فصار كالحربي يدخل دارا 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 الاهلية خلال لاستحقاقه القتل لبطلان سبب العصمة بخلاف الزاني وقتل العمد لان استحقاق القتل جزاء على الجنائية قال أبو اليسر ما قاله أحسن لان المرتد لا يقبل الرق والقهر يكون حقيقيا لا حكيميا والملك يبطل بالقهر الحكمي لا الحقيقي ولهذا المعنى لا يبطل ملك المقضى عليه بالرجم وحاصل مراده ان المنافي للملك الاسترقاق ليس غير لكنه ممنوع عند أبي حنيفة بل نقول انما أوجب الاسترقاق ذلك في الاصل للقهر الكائن بسبب حرابته وهو موجود في المرتد فثبت فيه ذلك بطريق الاولى لان الرق يتصور معه ملك النكاح بخلاف قهر المرتد كذا في فتح القدير أطلق المبيعة فشملت البيع والشراء والاحارة لانها بيع المنافع وأشار بالعتق الى ما هو من حقوقه كالتدبير والكتابة فهما 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 تمليك هو تبرع فدخلت الوصية فانها موقوفة أيضا ولما كان الرهن من المعاوضات في المال كالبيع كان داخل فتوقف رهنه أيضا ولما كان قبض الدين مبادلة حكما دخل تحت المبيعة 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 يعتد الملة ولا ية ولا حقيقة ملك فانه صحيح منه اتفاقا وهي خمس أيضا الاستيلاء والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون وصورة الاستيلاء في الخانية اذا حات جاريته بولد فادعى الولد يثبت نسبه منه ويرث ذلك الولد مع ورثته وتصبح الجارية أم ولده اه وأورد كيف يقع طلاقه وقد بان برده وأجيب بانه لا يلزم من وقوع البيونة امتناع الطلاق وقد ساف ان المبانة لمحقها 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 الخانية واذا أعتق المرتد عبده ثم أعتقه ابنه المسلم وليس له وارث سواه لا يجوز عتق واحد منهما لان الابن انما يرث بعد الموت لا قبله واعتاقه سابق على ملكه فلا يعتق وهو بخلاف ما اذا مات الرجل وترك عبدا وتركته مستغرقة بالدين فاعتقه الوارث ثم سقط دين الغرماء فانه ينفذ اعتاق الوارث لان ثمة سبب الملك للوارث تام وانما توقف الملك لمحق الغرماء فاذا سقط حق الغرماء فان اعتاق الوارث ينفذ وامام في المرتد سبب الملك للوارث انما يتم بعد موت المرتد اه ولا يمكن توقف التسليم لانها بطالت به مطلقا وأما الحجر فيصح بحق الملك فحقيقة الملك الموقوف أولى وفي الخيط في مسألة عتقه واعتاق ابنه انه على الرواية التي عند أبي حنيفة يعتبر كونه وارثا وقت الردة فيجب أن ينفذ عتقه لانه عليه من وقت الردة اه وقد يقال انه انما عليه من وقت الردة على تلك الرواية اذا مات أو قتل والكلام هنا قبله وأما ما يعتبر المساواة من التصرف أو ولاية متعدية فانه لا ينفذ منه اتفاقا فالاول المفاوضة فاذا فاض مسلما توقف اتفاقا ان أسلم نفذت وان هلك بطالت وتصير عنانا من الاصل عندهما وبطل عنده كذا في الخانية والثاني التصرف على ولده الصغير وفي مال ولده

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

أى تسليم الشفعة وقوله لأنها أى الشفعة بطلت به أى بالتسليم مطلقاً أى ولو غير مرتد تأمل (قوله فقد ظهر أن تصرفاته على أربعة أقسام) نظمها العلامة المقدسى في شرحه فقال ١٤٥ وباتفاق صح دعوى ولده \* كذا إطلاقه ووجرح عبده

وهكذا قوله لهيته  
وهكذا تسلمه لشفعته  
وباطل بالاتفاق نسجه  
وهكذا ميراثه وذبجه  
وأوقفوا مفاوضات شركته  
تصرفه لطفله وطفلاته  
انتهى ولعله سقط بيت  
اذلم يستوفى الباطل  
بأقسامه الخمسة وقد غيرت  
بيته الثالث فقالت  
وباطل نسجها به شهادته  
وصيده وارثه ذبيحته  
وان عاد مسلماً بعد الحكم  
بالمحاقة فما وجده في بد  
وارثه أخذه والالا

موقوف اتفاقاً فقد ظهر أن تصرفاته على أربعة أقسام ولم أر حكم التقاطه لقططاً أو لقطعة وفي غاية البيان من باب الاستيلاء الجدد اذ اوطئ جارية ابن ابنه والاب مرتد فادعاه المجد بعد الولادة لم تصح دعوى المجد عندهما وعند أبي حنيفة موقوفة فان أسلم الاب لم تصح دعوى المجد وان مات على الردة أو لم يرد الحرب وحكم بالمحاقة تصح اه وهذه لا ترد على ما في الكتاب لأنها تصرف المسلم وهو المجد لا تصرف المرتد وقيد بالمرتد لان تصرفات المرتد نافذة عند الكل لأنها لا تقتل وقد قدمناه مع بيان تصرفات المكاتب المرتد وأطلق الهلاك فشمع الحقيقي بالموت أو القتل والحكمى بالقضاء بالمحاقة بدار الحرب وكفى الخانية وعبر بالايان في قوله فان آمن وأراد الاسلام فانه المراد هنا كما عبر به في الهداية والخانية فانه الانقياد الظاهر الذي يقتضى عليه الاحكام (قوله وان عاد مسلماً بعد الحكم بالمحاقة فما وجده في بد وارثه أخذه والالا) أى وان لم يجده قائماً في يده فليس له أخذه بذيله منه لان الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه واذا عاد مسلماً محتاج اليه فيقدم عليه وعلى هذا الواحيا الله متباحقة وأعادته الى دار الدنيا كان له أخذ ما في بدورته وأطلق في قوله والالا فشمع ما اذا كان هالكاً وأزاله الوارث عن ملكه وهو قائم سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع أوهبة أو لا يقبله كعتق وتدير واستيلاء فانه يمضى ولا عود له فيه ولا يضمه وشمل ما لم يدخل في بد وارثه أصلاً كدبريه وأمتهات أو ولده المحكوم بعقوبتهم بسبب الحكم بالمحاقة فانهم لا يعودون في الرق لان القضاء بعقوبتهم قد صح دليل صحيح له والعقوبت بعد نفاذه لا يقبل البطلان وولاؤهم لمولاهم أعنى المرتد الذي عاد مسلماً وكذلك مكاتبه اذا كان أدى المال الى الورثة لا يسبيل عليه أيضاً لانه عتق بإدائه المال والعقوبت لا يحتمل الفسخ وما أدى الى الورثة ان كان قائماً أخذه وان زال ملكهم عنه لا ضممان عليه كسائر أمواله وان كان لم يؤد بدل الكتابة يأخذها منه وان عجز عاد رقيقه كذا في البدائع وفي الخانية اذا عاد مسلماً بعد الحكم بحمل دينه وعتق مدبريه وأم ولده لا يملك أن يبطل شيئاً الاشياء الاول الميراث يبطله ويسترد ماله ان كان قائماً والثاني اذا كاتب وورثته عبدان ماله ثم رجع فان رجع بعدما أدى بدل الكتابة لا يملك ابطالها فان رجع قبل أن يؤدى 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 قائماً 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 مسلماً نفذ تصرفه اه وقد جرم به الزبلي معللاً بانه دخل في ملكه بحكم شرعى فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه اه وقد يقال طريقه عوده مسلماً فان الحكم الشرعى الموجب للدخول المحكم بخلافته عنه بعدم موته حكماً وقد بطلت قبطل ما اتى عليه وقد قدمنا عن التتارخانية ان كسب رده في بعد الحكم بالمحاقة كونه حقيقة لكن لم أر حكم ما اذا عاد مسلماً او وجد كسب رده قائماً عند الامام فهل يسترده كما يسترد من وارثه كسب اسلامه الظاهر انه لا يسترده لان أخذه ليس بطريق الخلاف بل لكونه مال حربى كما قدمناه فصار ليدت المال فلا يسترده كما ان الحربى الحقيقي لا يسترد ماله بعد اسلامه وقيد بقوله بعد الحكم بالمحاقة لانه لو عاد مسلماً قبله فحكمه كما اذا لم يرتد فلا يعتق مدبره وأم ولده ولا

(قوله ولم أر حكم التقاطه لقططاً) أو لقطعة قال في النهر  
وبقي ايداعه واستيداعه  
وأمانه وعقله ولا شك 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) سياتى ما يخالفه كما  
بينه عليه (قوله وقد يقال  
طريقه عوده مسلماً) قال  
في النهر ممنوع اه (قوله  
فحكمه كما اذا لم يرتد)

١٩٦ - بحر خامس \* ليس على إطلاقه لانه لا يتقدم ما تصرف فيه في ماله بنفسه بعد المحاقة ففي شرح السير الكبير ولو لم يرد  
يقض بالمحاقة حتى أعتق عبده الذى في دار الاسلام أو باعه من مسلم كان معه في دار الحرب ثم رجع تأبى قبل القضاء بالمحاقة قاله مردود

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

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 وان لم يرد بماله فظهر عليه فهو في عاف رجع وذهب بماله وظهر عليه فلوارثه وان لم يرد وقضى بعبده لانه فكاتبه فجاه مسلما فالكاتبه والولاء مورثه

تحل دينه 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 يقتصر الى حقيقة الملك وأما الارث فلان الام اذا كانت نصرانية فالولد تبع له اقربيه الى الاسلام الجبر عليه فصارت حكم المرتد والمرتد 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 الكفاية ولو يهودي أو تقبيد بالاستيلاء لثقل فانها اذا جاءت به لا قبل منها فالولد يرث من أبيه المرتد للتيقن بوجوده في البطن قبل الردة فيكون مسلما تبعا للاب بخلافه لستة لعدم التيقن كافي النهاية لثقل الاكثر ولذا عبر في الهداية بالاكثر زاد في فتح القدير ولو الى عشر سنين (قوله وان لم يرد بماله فظهر عليه فهو في عاف) أي ماله غنيمية يوضع في بيت المال بالاجماع لا لورثته لستة سقوط عصمة ماله تبعا لعصمة نفسه وقيد بالمال لان المرتد بعد الظهور ولا يسترق وانما يقتل ان لم يسلم ولا يشك ككون ماله فيأدون نفسه لان مشركي العرب كذلك وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر على اللص غلب وهو من قولهم ظهر فلان السطح اذا علاه وحقيقته صار على ظهره اه فعلى هذا ظهر في كلام المصنف بالبناء للمفعول (قوله فان رجع وذهب بماله وظهر عليه فلوارثه) لانه انتقل اليهم بقضاء القاضي بلحاظه فكان الوارث مالكا 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 والمثلثي وورد على المصنف مع أن في عبارته ايها ان يأخذ بغير شيء مطلقا ولم يقيد المصنف أن يكون رجوعه بعد الحكم بلحاظه تبعا للجماع الصغير فأدانه لا فرق بين أن يكون بعبده أو قبله أما اذا كان بعبده فظاهر لثقل الملك للوارث بالقضاء بلحاظه وأما قبله فلان عوده وأخذته بلحاظه ثانيا بارجح جانب عدم العود ويؤكده فيتمتقرونه وما احتج للقضاء بالحاق لصيرورته ميراثا لا ليرجع عدم عوده فيتمتقرا فامته ثم فيتمتقروا موتة فكان رجوعه ثم عوده ثانيا بمنزلة القضاء وفي بعض روايات السير جمعاه فبدأ 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 الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير بان يكون الرجوع بعد القضاء أما قبله ففي وجه في غاية البيان اطلاق الكتاب على مذهب محمد وما في بعض روايات السير على مذهب 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 بماله فظهر عليه فهو في عاف) وهو المرتد الذي عاد مسلما لانه لا وجه الى ابطال الكتابة لفوزها بدليل منفذ 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 عجز وفسخت الكتابة الاولى تبقى الثانية على حالها ويكون بدل الكتابة وولاءه مولاه وليس انتقال الكتابة الى المرتد الذي أسلم بسبب انتقال المكاتب من ملك الابن اليه وانما هو اسقوط ولاية الخلف عند ظهور ولاية الاصل وأشار بقاء التعقب في قوله فجاه مسلما الى أن مجيئه عقيب كاتبه يعني من غير أداء بدل الكتابة الى الابن فلماذا اهلها ثم جاء مسلما

فانه عتق على الابن حين أدى وكان الولاء له فلا ينتقل به الى أبيه كما لو اعتق الابن عبده ثم جاء مسلماً والمكاتبة بدل الكتابة وقيد بالكتابة لان الابن اذا بره ثم جاء الاب مسلماً فان الولاء لا يكون للاب كما في التتارخانية وأشار بكون البدل والولاء فقط للاب الى أنه لا يمكن فسخ الكتابة لصدورها عن ولاية شرعية وقد صرح به الشارح وقدمنا عن الحانية أنه يملك ابطال كتابة 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 بياؤه وقيدنا -كم ما اذا كاتب ثم ارتد ثم لمحق (قوله فان قتل مرتد جلا خطاً ولمحق أو قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة) بيان لمحكم جنائته وهذا عند الامام وقال الدية فيما اكتسبه في الاسلام والردة لان الكسبين ماله لنفوذ تصرفه في المالين ولذا يجري الارث فيه ما عندهما وعند ماله هو المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه فيه دون المكسوب في الردة لتوقف تصرفه ولذا كان الاول ميراثاً عنه والثاني فيأوتفقوا أنه لا حاقلة له لانعدام النصرة فتكون الدية في ماله قيد لمحاقه أو قتله يعني على الردة لانه لو أسلم لم تكون الدية في الكسبين جميعاً مات أولم يموت وأشار بقوله خاصة الى أنه لو لم يكن له كسب اسلام وانما له كسب الردة فان الجنائية هدر عنده بخلافها كذا في فتح القدير وفيه نظر والصواب 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 من كسب الاسلام وفي رواية عكسه وهي الصحيحة فلم يردان دين الردة هدر فكيف يقال في جنائته مع وجود كسب الردة انها هدر والظاهر انه سهو ولذا قال في التتارخانية والولو الجنيسة فان لم يكن له الا كسب الاسلام والا كسب الردة تستوفي الدية منه وان كان له الكسبان فالايستوفي منهما وقال الامام تستوفي من كسب الاسلام اولاً فان فضل شيء استوفى الفضل من كسب الردة اه وفي فتح القدير وعلى هذا الوغصب 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 الغصب والاتلاف بالمعاينة فان ثبت باقرار المرتد فعندهما يستوفي من الكسبين وعنده من كسب الردة كذا ذكر شيخ الاسلام اه وينبغي أن يكون القتل خطأ كذلك لكونه متهماً في اقراره لمحق الوارث وفي فتح القدير والولو الجنيسة والعبد والامة والمكاتب المرتدين كجنائتهم في غير الردة لان الملك فيهما قائم بعد الردة والمكاتب يملك ا كسبه في الردة فيكون موجب جنائته في كسبه والجنائية على المالك المرتدين هدر اه ولم يذكر المصنف حكم الجنائية على المرتد بقطع يده أو رجله لكونه قد علم من قوله أو لا يضمن قاتله بالاولى وذ كر محمد في الاصل ان المجاني لا يضمن سواء مات المرتد من ذلك القطع على الردة أو مات مسلماً حيث كان القطع وهو مرتد وأما اذا كان القطع وهو مسلم والسراية الى النفس وهو مرتد فهي المسئلة الآتية والواو في قوله ولمحق بمعنى ثم وقيد به لانه لو قتل في دار الحرب ثم جاء ثانياً فلا شيء عليه وكذا لو غصب أو قذف لان فعله لم ينعقد وموجباً لصيرورته في حكم أهل الحرب وأما اذا فعل شيئاً قبل اللحاق ثم لمحق فما كان من حقوق العباد كالقتل والغصب والقذف يؤخذ به وما كان من حقوق الله تعالى كبقية الحدود فانه يسقط لان اللحاق كالوثة يورث شبهة كذا في البدائع (قوله ولو ارتد بعد القطع عمدا أو مات أو لمحق وجاء مسلماً فبات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته) بيان

فان قتل مرتد جلا خطاً ولمحق أو قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة ولو ارتد بعد القطع عمداً أو مات أو لمحق وجاء مسلماً فبات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته

(قوله وفي التتارخانية هذا اذا ثبت الح) أقول عبارة التتارخانية هكذا وأما ما اغتصب المرتد من شيء أو أفسده فضمن ذلك في ماله عندهم جميعاً ثم قال ويجب بدل الاتلاف والغصب في الكسبين جميعاً من غير ان يرتب كسب الردة على كسب الاسلام هذا اذا ثبت الاتلاف والغصب بالمعاينة ونقل مثله في الشرنبلالية عن فوائد الظهيرية

لمسئلتين 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 ضمان دية  
اليدين فقط ولا يضمن القاطع بالسراية الى النفس شيئا اما في الاولى فلان السراية حلت محلا غير  
معصوم فانهدرت بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم أسلم فقات من ذلك فانه لا يضمن شيئا لان الاهدار  
لا يلحقه الاعتبار اما المعتبر قد يهدر بالابراء وبالاعتاق وبالبيع كالمقطع يد عبد ثم باعه مولاة ثم رد  
عليه بالعيب ثم مات العبد من القطع فان المجاني لا يضمن للبائع ضمان النفس فلذا يهدر بالردة  
واما الثانية فكاله في الهداية معناه اذا قضى بالمحاقلة له صار ميتا تقديرا والموت بقطع السراية  
واسلامه حياة حادثه في التقدير فلا يعود حكم الجناية الاولى وان لم يقض بالمحاقلة حتى عاد مسلما فهو  
على الخلاف الآتي في الاثنية على الصحيح فعند محمد يجب نصف الدية وعندهم ادية وحاصله انه بعد  
الحاق قبل القضاء كما قبل الحاق قيد بقوله عمدا ليكون ضمان دية اليدين ماله لانه لو كان خطأ  
فهو على العاقلة كافي الوالوجية (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 فاسلم وله ما ان الجناية وردت على محل معصوم ومقت فيه فيجب ضمان النفس كما اذا لم  
تخلل الردة وهذا لانه لا معتبر لقيام العصمة في حال بقاء الجناية 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  
الحانية لانه حين القطع كان مسلما وتبين ان الجناية قتل بخلاف ما اذا قطعها وهو مرتد فانه لاشي 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 الوالوجية (قوله ولو ارتدتم كاتب ومحق  
وأخذ بماله وقتل فكاتبته لمولاه وما بقى لورثته) أما على أصلهما فظاهر لان كسب الردة  
ملكه اذا كان حرا فكذا اذا كان مكاتباً وأما عند أي 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 للمفعول انه أسرمع ماله وأبي أن يسلم فقتل  
واورد عليه انه اذا اوفيت كاتبته حكم بحرية في آخريته من أجزاء حياته فيقتل ان كسبه كسب مرتد  
حرفيكون فيما عنده وأجيب بان الحكم بحرية انما هو في المحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه  
وأولاده وملك كسبه رقبته وفيما عدا ذلك من الاحكام يعتبر صيدا الا ترى انه لا يصح وصيته وان  
ترك وفاء لان الوصية ليست من المحقوق المستحقة بالكتابة فكذا كسبه لا يكون فيلان كسب  
العبد المرتد لا يكون فينما فلا يجعل حرا في حقه والمكاتب يبدل الكتابة وفي القاموس المكاتب  
التسكاتب وان يكاتبك عبدك على نفسه بشئ منه فاذا ادهمق اه فاطلاق المكاتبه على البديل  
مجاز كما لا يخفى (قوله ولو ارتد الزوجان ومحقا فولدت ولدا او ولد له ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر  
الولد على الاسلام لا ولد الولد) بيان لحكم ولد المرتد وحاصله انه اما ان يكون موجودا منفصلا حين  
الردة أو لا فان كان الاول فانه لا يكون مرتدا بردها معالانه ثبت له حكم الاسلام بالتبعية فلا تزول

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



بردتهما 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 فيثا ويجبر 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 تبعا لاهله وان كان الثاني بأن ولد لهما ولد بعد محوتهما فحكمه حكمهما من كونه فيثا ومن الجبر على الاسلام سواء كان المحبل في دار الحرب أو في دار الاسلام ولذا أطلقه المصنف وتقيده في الهداية بكون المحبل في دار الحرب اتفاقا ليعلم حكم ما اذا حملت به في دار الاسلام بالاولى لانه اذا أجبر على الاسلام مع بعده عنه ببعد 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 لاهله لا سبيل الى الاول مع وجود أبيه ولا الى الثاني لان ردة أبيه كانت تبعا والتبعية لا يستتبع خصوصا وأصل التبعية ثابتة على خلاف القياس لانه لم يرتد حقيقة ولذا يجبر بالحبس لا بالقتل بخلاف أبيه واذا لم يتبع الجد فيستترق أو توضع عليه الجزية أو يقتل لان حكمه حينئذ حكم سائر أهل الحرب اذا أسروا أو أمانا الجد فيقتل لا محالة لانه المرتد بالاصالة أو يسلم كذا في فتح القدير واعلم ان الجد ليس كالأب في ظاهر الرواية في ثمان مسائل أربعة في الفرائض وأربعة في غيرها أما الثاني فالأولى أنه لا يكون مسلما باسلام جده في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يتبعه وهذه وهو أن ولد الولد لا يجبر كمجده مبنية علم والثانية صدقة الفطر للولد الصغير اذا كان جده موصرا أو لأب له أو له أب معسرا أو عبدا لا تجب على الجد في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن تجب عليه والثالثة جبر الولد لاصورته معتقة تزوجت بعبد وله أب عبد فولدت منه فالولد حر تبعا لاهله ولا يؤملو له أمه فاذا اعتق جده لا يجبر ولا يحافده الى مواليه عن موالى أمه في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يجبره كالأول اعتق أبوه والرابعة الوصية للقربة لا يدخل الوالدان ويدخل الجد في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن لا يدخل كالأب واما الأربعة التي في الفرائض فرد الام الى ثلث ما بقي وجب أم الأب والاخوة لا تسقط بالجد عند تسقط بالأب اتفاقا والرابعة ابن المعتق يتجرب الجد عن ميراث المعتق اتفاقا ولا يجرب الأب عند أبي يوسف فله السادس والباقي للابن ذكره هذه الأربعة الاكل في شرح السراجية وذكرنا انها الأربعة الأولى وينبغي أن يتراد مسئلتان مذكورتان في النفقات الأولى الام تشارك الجد في نفقة الصغير اثلاثا بخلاف الاب الثانية لا تقرض النفقة على الجد المعسر بخلاف الاب فصارت المسائل عشرة وقد يتراد أخرى هي ان الصغير لا يتصف بعدم البتم بحياة جده ويتصف به بحياة أبيه كافي الحاشية من الوقف قد يترد منهما في البدائع لومات مسلم عن امرأته وهي حامل فارتدت ولحققت بدار الحرب فولدت هناك ثم ظهر على الدار فانه لا يسترق ويرث أباه لانه مسلم تبعا لاهله ولو لم تكن ولدته حتى سببت ثم ولدته في دار الاسلام فهو مسلم تبعا لاهله مرقوق تبعا لاهله ولا يرث أباه لان الرق من أسباب الحرمان اه (قولهم وارتداد الصبي العاقل صحيح كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل) بيان لاسلام الصبي وردته اما الاول ففيه خلاف زفر والشافعي نظرا الى انه في الاسلام تبع لآبويه فيه فلا يجعل أصلا ولا يلزمه أحكاما يشوبها المضرة فلا يؤهل له ولنا ان عليا رضي الله عنه أسلم في صباه وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخاره بذلك مشهور ولانه أتى بحقيقة الاسلام وهو التصديق والقرار مع لانه الاقرار عن طوع ودليل على الاعتقاد على ما عرف والمحقات لا ترد وما يتعلق به سعادة أبدية ونجاة عقباوية وهو من أجل المنافع وهو الحكم

وارتداد الصبي العاقل صحيح كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل (قوله وينبغي أن يتراد الخ) قال في النهر أنت خير بان الكلام فيما جاء على الروايتين وليس في المز يد ما ذكره في الهداية هو التحقيق

الاصلي ثم يبتنى عليه غيرها فلا يبيهاشوبه وفي فتح القدير مقتضى الدليل ان يجب عليه بعد 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 يواطىء على الصلاة قبل بلوغه لا يكون كما كان يفعل بل لا يكفيه بعد بلوغه منها الا ما قرنه بنسبة اداء الواجب امثالاً لسكهم انفقوا على انه لا يجب بل يقع فرضا قبل البلوغ أما عند فخر الاسلام فلانه يثبت أصل الوجوب على الصبي بالسبب وهو حدث العالم وعقلية دلالة دون وجوب الاداء لانه بالخطاب وهو غير مخاطب فاذا وجد سبب السبب وقع الفرض كتجهيل الزكاة وأما عند شمس الأئمة لا وجوب أصل لعدم حكمه وهو وجوب الاداء فاذا وجد وجد كالمسافر يصلي الجمعة فيسقط فرضه وليست الجمعة فرضا عليه لكن ذلك للترفية عليه بعد سببها فاذا فعلها تم ولا تعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الايمان بعد البلوغ على قول من حكم بحدثة اسلامه صبيا تبعه الابوية المسلمين أو لا سلامه وأبواه كافرين ولو كان ذلك فرضا لم ينقله أهل الاجماع عن آخروهم اه ولم يذكر القول الثالث المختار عند أبي منصور الماتريدي 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 مضمرة محضة ولها 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 اصول المنار من بابي التسليم وبه ظهر ما في النهاية العناية وفتح القدير بأنه اذا ارتد كان معذبا في الآخرة مخلدا ونقلوه عن الاسرار والمبسوط وجامع التمرناشي وأحال التمرناشي 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 الا في هذه والثانية الذي اسلامه بالتبعية لا يوجب اذ بلغ سن الاستحسان لان اسلامه لما كان بطريق التبعية صار شبهة في اسقاط القتل الثالثة اذا أسلم صغره ثم بلغ مرتدا استحسانا لقيام الشبهة باختلاف العلماء في اسلامه الرابعة المذكورة على الاسلام اذا ارتد لا يقتل استحسانا لان الشبهة بالا كراه مسقط 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 كافرا أجبر على الاسلام ولا يقتل كالمولود بين المسلمين اذا بلغ كافرا اه وقد قدمنا 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 الجنون والسكران الذي لا يعقل وقدمنا حكم من جنونه متقطع ونخرج عن هذا السلام السكران فانه صحيح كما ذكره الشارح والله أعلم

باب البغاة

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

باب البغاة

باب البغاة

انحره لقله وجوده وليمان حكم من يقتل من المسلمين بعد من يقتل من الكفار والبغاة جمع باع من بني على الناس ظلم واعتمدى وبني سعي بالفساد ومنه الفرقة الباغية لانها عدلت عن القصد وأصله من بني الجرح اذا ترامي الى الفساد وبغت المرأة تبني بغاة بالكسر والمدبغرت 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 اه فقوله في فتح

القدير

(قوله وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة) قال العلامة ابراهيم الحلبي في باب الامامة مع شرح المنية والمراد بالمتدع من يعتد شياً 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 مؤدياً الى الكفر فلا يجوز اصلاً كالعلافة من الروافض الذين يدعون الالوهية لعلي أو ان النسوة فغلط جبريل ونحو ذلك مما هو وكذا من يقذف الصديقة أو ينكر صحبة الصديق أو خلافته أو يسب الشيخين وكالجهمية والقدرية والمشبهة القائلين بأنه تعالى جسم كالأجسام ومن ينكر الشفاعة أو الرؤية أو عذاب القبر أو الكرام الكائنين اما من يفضل علياً 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 لجلاله 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 كفر وان لم يكفر  
بناء على كون قوله ذلك  
خرج قوم مسلمون  
عن طاعة الامام وعلبوا  
على بلاد دعاهم اليه  
وكشف شبهتهم

القدير الباغي في عرف الفقهاء الخارج عن الامام الحق تساهل لماعلمت انه في اللغة أيضاً  
والخارجون عن طاعته ثلاثة قطاع الطريق وقد علم حكمهم وخوارج وبغاة وفرق بينهما في فتح  
القدير بان الخوارج قوم لهم منعة وجية خرجوا عليه بتأويل يرون انه على باطل كفر أو مهصبة  
توجب قتاله بتأويلهم يستحلون دماء المساميين 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 أحداً وافق أهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضى  
نقل اجماع الفقهاء وذكر في المحيط ان بعض الفقهاء لا يكفرون أحد من أهل البدع وبعضهم يكفرون  
بعض أهل البدع وهو من خالف بيده دليلاً قطعياً 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 اعرف 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 يستجروا واستباحوا الخوارج من دماء  
المساميين وسب ذراريتهم اه في البدائع من تفسير البغاة بالخوارج فيه قصور وانما لا تكفر  
الخوارج باستحلال الدماء والاموال لتأويلهم وان كان باطلاً بخلاف المستحل بل لتأويل (قوله خرج  
قوم مسلمون عن طاعة الامام وعلبوا على بلاد دعاهم اليه وكشف شبهتهم) بان يسألهم عن سبب  
خروجهم فان كان لظلم منه أزاله وان قالوا الحق معنا والولاية لنا فهم بغاة لان علياً رضى الله عنه فعل  
ذلك باهل حوراء قبل قتالهم ولانه أهون الامرين واهل الشر يندفع به فيبدأ به استحباباً لا وجوباً  
فان أهل العدل لو قاتلهم من غير دعوة الى العود الى الجماعة لم يكن عليهم شيء لانهم علموا ما يقا تلون  
عليه فإلهم كالمتردين وأهل الحرب بعد بلوغ الدعوة كذا في العناية فلو أبداً وما يجوز لهم القتال  
كان ظلمهم أو ظلم غيرهم ظلماً لا شبهة فيه لا يكونون بغاة ولا يجوز معاونة الامام عليهم حتى يجب على

عن استغراغ وسعه محتمداً  
في طلب الحق لكن  
جزمهم ببطان الصلاة  
خلفهم لا يصح هذا الجمع  
الاهم الا أن يراد بعدم  
الجواز عدم الحمل مع  
الجهة والا فهو مشكل  
هكذا ذكره الشيخ كمال  
الدين بن الهمام وعلى

هذا يجب أن يحمل المنقول على ما عدا علافة الروافض ومن ضاهاهم فان أمثالهم لم يحصل منهم بذل وسع في الاجتهاد فان من يقول  
بأن علياً والآله أو بان جبريل غلط ونحو ذلك من السخف انما هو متبع محض الهوى وهو أسوأ حالا ممن قال ما نصبههم الا  
ليقر بونا الى الله لئلا يتأني من مثل الامام من العظميين ان لا يحكم بأنهم من أكفر الكفرة وانما كلامهما في مثل من له شبهة  
فيما ذهب اليه وان كان ما ذهب اليه عند التحقيق في حد ذاته كفراً 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 ولكن خلافه الشيخين  
والساب لهما 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 احتياطاً  
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 أخذها والحاق الضرر بها الدفع ضرر أعظم منه كذاني فتح القدير  
قيد باسلامهم لان أهل الذمة اذا علموا على موضع للعراب صاروا أهل حرب كما قدمناه لكن لو  
استعان أهل النبي باهل الذمة فقتلوا معهم لم يكن ذلك منهم نقضا للعهد كما ان هذا الفعل من أهل  
النبي ليس نقضا للايمان فحكمهم حكم البغاة كذاني فتح القدير يعني بالتبعية للمسلمين فلا يرد على  
التقييد بالاسلام والمراد بالامام السلطان أو نائبه قال في الحانية من السير قال علماء ونا السطان من  
يصير سلطانا بامر من بالمبايعه معه و يعتبر في المبايعه أشرفهم وأعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه  
في رعيتة خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ حكمه فيهم لجهزه عن قهرهم لا يصير  
سلطانا فاذا صار سلطانا بالمبايعه فإران كان له قهر وغلبة لا يعزل لانه لو اعزل يصير سلطانا بالقهر  
والغلبة فلا يفيد وان لم يكن له قهر وغلبة يعزل اه وقيد بغلبتهم على بلدانه لا يثبت حكم النبي  
مالم يغلوا ويجمعوا ويصير لهم منعة كذاني المحيط ولم يقيد المصنف الامام بالعدل وقيدته في فتح  
القدير بأن يكون الناس به في امان والطرفات آمنة (قوله وبدأ بقتالهم) يعني اذا تعسكروا واجتمعوا  
وهو اختيار لما نقله خواهر زاده عن أصحابنا ان يدؤنهم قبل ان يبدؤنا لان المحكم يدار على الدليل  
وهو الاجتماع والامتناع وهذا لانه لو انتظر الامام حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فيسار على  
الدليل ضرورة دفع شرهم ونقل القدوري انه لا يبدؤهم حتى يبدؤه فان بدؤه قاتلهم حتى يفرق  
جمعهم وظاهر كلامهم ان المذهب الاول وفي البدائع يجب على كل من دعاهم الامام الى قتالهم ان  
يجيب ولا يسعهم التحلف اذا كان له غنى وقدره لان طاعة الامام فيما ليس بمعصية فرض فكيف  
قيامه وطاعة وما عن أبي حنيفة من الاعتزال في الفتنة ولزوم البيت محمول على ما اذا لم يدعه أما اذا  
ادعاه الامام فالاحابة فرض اه وأما تخلف بعض الصحابة رضي الله عنهم عنها فمحمول على انه لم يكن  
لهم قدرة وربما كان بعضهم في تردد من حل القتال وما روى اذا التقي المؤمنان بسيفيهما فالتاثل  
والمقتول في النار محمول على اقتتالهما حية وعصبة كما يتفق بين أهل قريتين أو محلتين أو لاجل الدنيا  
والمملكة كذاني فتح القدير وفي المحيط طلب أهل النبي المودة أجيبوا ان كان خير للمسلمين كما في  
أهل الحرب ولا يؤخذ منهم شيء فلو أخذنا منهم رهونا وأخذوا منا رهونا ثم غدروا بنا وقتلوا رهونا  
لا ينبغي لنا ان نقتل رهونهم لان الرهون صاروا آمنين في أيدينا وشرط اباحه دمهم باطل ولكنهم  
يجبون الى أن يهلك أهل النبي أو يتوبوا وكذلك أهل الشرك اذا فعلوا برهونا ذلك لان فعل برهونهم  
فيجبرون على الاسلام أو يصير واذمة وفي الهداية واذا بلغه انهم يشتركون السلاح ويتأهبون للقتال  
ينبغي ان يأخذهم ويحبسهم حتى يقاعوا عن ذلك ويحدوا ثوبه دفعا للشر بقدر الامكان (قوله  
ولولهم فنة أجهز على جريحهم واتبع موليمهم والالا) أي وان لم يكن لهم فنة لا يجهز على الجريح ولا  
يتبع المولى لدفع شرهم بالاول كيلا يلحقوا بهم ولا ندفاع الشرذونه في الثاني والغنة الطائفة والجمع  
فتون وفتات وجهاز على الجريح كنع وأجهز ثبت قتله وأسرعه وتم عليه وموت بجهاز وجهاز سريع  
كذاني القاموس واتبع على البناء للمفعول للقتل والاسر وموليمهم بالنصب مفعول ثان وهو اسم  
فاعل من ولي تولية أدبر كتولى ولم يذ كر حكم أسيرهم وفي البدائع ان شاء الامام قتله وان شاء حبسه  
لان دفاع شره به ويقاتل أهل النبي بالمنجنيق والفرق وغير ذلك كأهل الحرب وكل من لا يجوز قتله  
من أهل الحرب من النساء والصبيان والشيوخ والعميان لا يجوز قتله من أهل النبي الا اذا قاتلوا

وبدأ بقتالهم ولولهم فنة  
أجهز على جريحهم  
واتبع موليمهم والالا

فقتلون حال القتال وبعد الفراغ الا الصبيان والمجانين ولا يجوز للعادل ان يبتدئ بقتل محرمة من  
 أهل البغي مباشرة الا اذا اراد قتله فله ان يدفعه ولو بقتله وله ان يتسبب لقتله غيره كعقر دابته  
 بخلاف أهل الحرب فان له ان يقتل محرمة 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 الاستير مؤول بما اذا لم يكن لهم فئمة ومعنى  
 لا يكشف لهم ستر لا تسي نساؤهم أطلق المال فحمل العبد فلذا قال في البدائع وأما العبد المأسور  
 من أهل البغي فان كان قاتل مع مولاه يجوز قتله وان كان يخدم مولاه لا يجوز قتله ولكن  
 يحبس حتى يتوب اه وظاهر ما في الكتاب حبس عين الكراع وليس كذلك لما في الهداية  
 وأما الكراع فلا يبيع ولكنه يباع ويحبس ثمنه لما لكه 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  
 للامام بها حاجة اه (قوله وان احتاج قاتل سلاحهم وخيلهم) لان علي رضي الله عنه قسم السلاح  
 فيما بين أصحابه بالبصرة وكانت قسمته للحاجة لا للتملك ولان للامام 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 المحربي في افادة العصمة والحرمة 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 لامام العدل حين  
 القتل فلم ينعقد موجبا كالقتل في دار الحرب فلا قصاص ولا دية ولذا عبر بالشئ المنكر في النفي  
 فظاهره انه لا ياتم 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 بقتل  
 أهل العدل ما يصنع بسائر الشهداء لانهم شهداء وأما قتلى 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 ومنعه في المحيط في رؤس البغاة وجوزه في رؤس أهل الحرب (قوله وان غلبوا  
 على مصر فقتل مصري مثله فظهر على المصر قتل به) يعني بشرطين الاول ان كان عددا الثاني  
 أن لا يجرى على أهله أحكام أهل البغي وأزججوا من المصر قبل ذلك لانه حينئذ لم تنقطع ولاية الامام  
 وبه ادجاء 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 المثلين الاولى اذا قتل عادل باغيا فانه يرثه ولا  
 تفصيل فيه لانه قتل بحق فلا يمنع الارث وأصله ان العادل اذا أتلف نفس الباغي أو ماله لا يضمن  
 ولا ياتم لانه مأور بقتالهم دفعا لشرهم كذا في الهداية وصرح في البدائع بان العادل لا يضمن  
 ما أصاب من أهل البغي من دم أو جراحة أو مال استلذكه وفي شرح المختار قال محمد اذا تابوا فقتلهم  
 أن يغرموا ولا أجبرهم وفي المحيط العادل لو أتى مال الباغي يؤخذ بالضمن لان مال الباغي  
 معصوم في حقنا وأمكن الزام الضمان له فكان في ايجابه فائدة ووفق الشارح فحمل عدم وجوب  
 الضمان على ما اذا أتلفه حال القتال بسبب القتال اذ لا يمكنه أن يقتلهم الا بالتلاف شئ من أموالهم

ولم تسب ذريتهم وحبس  
 أموالهم حتى يتوبوا وان  
 احتاج قاتل بسلاحهم  
 وخيلهم وان قتل باغ مثله  
 فظهر عليهم لم يجب شئ  
 وان غلبوا على مصر فقتل  
 مصري مثله فظهر على  
 المصر 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 المكرع أولى  
 لان حبس الثمن أنظر  
 ولا ينفق عليهم من بيت  
 المال لتوفر مؤنتها وبه  
 اندفع ما في البحر ولما  
 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 تلفوا وفي المسوط وروى عن محمد قال افتيهم بان يضمنوا ما تلفوا من النفوس والاموال ولا الزمهم بذلك في الحكم قال شمس الائمة ١٥٤ وهذا صحيح فانهم كانوا معتقدين الاسلام وقد ظهر لهم خطوهم الا ان ولاية الازلام كانت

منقطعة للنفعة 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 اتفاقا 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 ظلماء وعدوانا وعلى هذا الخلاف اذامات المرتد وقد أتلف نفسا أو مالا ولنا انه اتلاف عن لا يعتقد وجوب الضمان في حال عدم ولاية الازلام عليه فلا يؤاخذ 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 تلفوا في غير هذه الحالة فلا ممتنع 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 الاباحة في دمه الثانية اذا قتل باغ عادلا فمنع أبو يوسف ارثه لانه قتل بغير حق وكذا اذا أتلف ماله ضمنه لعصمة دمه وماله وقالان قال الباغي كنت على حق وأنا الآن على حق ورثته وان قال قتلته وأنا أعلم اني على الباطل لم يرثه لانه أتلف عن تأويل فاسد والفاسد منه لمحق بالصحيح اذا ضمت اليه المنعة في حق الدفع كما في منعة أهل الحرب وتأويلهم والحاصل ان نفي الضمان منوط بالمنفعة مع التأويل فان تجردت المنعة عن التأويل كقوم تغلبوا على بلدة فقتلوا واسمهم لسوا الاموال بلا تأويل ثم ظهر عليهم أخذوا بجميع ذلك ولو انفرد التأويل عن المنعة بان انفراد واحد او اثنين فقتلوا واخذوا عن تأويل ضمنوا اذا تابوا او قدر عليهم كذاني 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 عائدا 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 المنعة أو بعد الانهزام وتفرق الجمع يؤخذ به اه والحاصل ان المسئلة رباعية لان الجاني والمجني عليه اما ان يكونا عاقلين أو باغين أو مختلفين فان كانا باغين بينهما بقوله وان قتل باغ مثله وان كانا مختلفين فقد يدينه بقوله وان قتل عادل باغيا أو قتله باغ وان كانا عاقلين 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 يدينه 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 كما لو كان في صف أهل الحرب ثم اعلم ان المصنف سكت عن أحكام منها حكم قضائهم وفي البدائع الخوارج لو لولوا قاضيا فان كان باغيا وقضى بقضاهم رفعت الى أهل العدل لا ينفذها لانه لا يعلم كونها حقا لانهم يستحلون دماءنا و أموالنا ولو كتب القاضي الباغي الى القاضي العادل كتابا فان علم انه قضى بشهادة أهل العدل نفذه والا فلا وان كان قاضيهما عادلا فنحننا قضاءه لهجة توليته والظاهر قضاءه على رأى أهل العدل ومنها ان امان الباغي لاهل الحرب صحيح لاسلامه فان غدر بهم البغاة فسيبوا لا يحل لاحد من أهل العدل ان يشتري منهم ومنها انه لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البغي اذا كان حكم أهل الشرك هو الظاهر ولا بأس ان يستعين أهل العدل بالبغاة والذميين على الخوارج اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر كذاني 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 المزامير يكره ولا يكره بيع ما يتخذ منه المزامير وهو القصب والخشب وكذا بيع الخمر باطل ولا يبطل بيع ما يتخذ منه وهو العنب كذاني 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 هنا ان ما قامت المعصية بعينه يكره

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

بيعهم وما افلا ولذا قال الشارح انه لا يكره بيع الجارية المغنية والكبش النطوح والديك المقاتل  
 والحمامة الطيارة اه وذكر الشارح من المحظور والباحة انه لا يكره بيع جارية لمن لا يستبرئها أو  
 يأتيها من دبرها أو يبيع غلام من لوطي 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 المحظور والباحة تمامه  
 أطلق في أهل الفتنة فشمع البغاة وقطاع الطريق واللصوص (قوله وان لم يدرا منه منهم لا) أي  
 لا يكره البيع لان الغلبة في الامصار لاهل الصلاح وظاهر كلامهم في الاول ان الكراهة تنحصر في  
 لتعليمهم بالاغانة على المعصية والله أعلم بالصواب

﴿ كتاب اللقيط ﴾

لما كان في الالتقاط دفع الهلاك عن نفس اللقيط ذكره عقيب الجهاد الذي فيه دفع الهلاك عن  
 نفس عامة المسلمين قال في القاموس لقطه أخذ من الارض فهو ملغوط ولقيط واللقيط المولود الذي  
 ينبذ كالملقوط اه وفي المغرب اللقيط ما يلقط أي يرفع عن الارض وقد غلب على الصبي المنبوذ لانه على  
 عرض أن يلقط وهو في الشريعة اسم محي مولود طرحه أهله خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الرية  
 مضيه آثم ومحزره فانم (قوله نذب التقاطه) لما فيه من احبائه وهو من أفضل الاعمال (قوله  
 ووجب ان خيف الضياع) أي فرض على الكفاية ان غلب على ظنه هلاكه لو لم يرفعه بان وجدته في  
 مغارة ونحوها من المهالك صيانة له ودفعاً للهلاك عنه كمن رأى أعمى يقع في البئر افترض عليه حفظه  
 من الوقوع وانما افترض على الكفاية لحصول المقصود بالبعض وهو صيانته ويتعين ان لم يعلم به  
 غيره وفي القاموس ضاع بضيع ضيعا وبكسر وضبعة وضياها هلك اه والضاد مفتوحة وليس  
 المراد من الوجوب ما اصطالحنا عليه بل الافتراض فلا خلاف بيننا وبين باقي الائمة كما قد توهم وينبغي  
 أن يحرم طرحه بعد التقاطه لانه واجب عليه بالتقاطه حفظه فلا يملك رده الى ما كان عليه (قوله وهو  
 حر) لان الاصل في بني آدم انسابه والحرية وكذا الدار دار الاحرار ولان المحكم للغالب فيترتب عليه  
 احكام الاحرار من أهلية الشهادة والاعتاق وتوابعه وحد قاذفه وغير ذلك من احكام الاحرار لانه  
 لا يحد قاذف أمه لان احصان المقدوف شرط ولم يعرف احصانها وسأني انه لا يرق الابينة وسنين  
 حكم اقراره بالرق أطلقه فشمع ما اذا كان الواحد حراً أو عبداً أو مكاتباً ولا يكون تبعاً للواحد كذاني  
 الولو الجيسة وفي النخيط وجد العبد المحجور عليه لقيطاً ولا يعرف الا بقوله وقال المولى كذبت بل هو  
 عبيد والقول للمولى لان ما في يد العبد المحجور في يد المولى لانه ليس له يد على نفسه ولهذا ادعى  
 انسان ما في يده لا ينتصب خصم له ولو أقر بما في يده لم يصح وان كان مأذوناً فالقول له لان للمأذون  
 يد اوله هذا ينتصب خصم لمن ادعى ما في يده ولو أقر بما في يده صح فصح اقراره بانه لقيط من حيث  
 ان ما في يده ليس له كما في مال آخر في يده لامن حيث انه أقر بالحرية لانه لا يملك الاقرار بالحرية  
 وثبت حرية باعتبار الاصل فانها أصل في بني آدم لا باقراره اه (قوله ونفقت في بيت المال)  
 هو المروي عن عمرو على رضي الله عنهما ولانه مسلم طاجر عن الكسب ولا مال له ولا قرابة فأشبهه  
 المقعد الذي لا مال له ولا قرابة وسأني في اللقطة ان الملتقط متبرع بالانفاق عليها وما باذن القاضي  
 يكون ديناً وينبئ ان شاء الله تعالى وفي الخانية وان أمره القاضي أن ينفق عليه وشرط له الرجوع  
 على اللقيط فادعى الملتقط عليه بعد بلوغه انه أنفق عليه بامر القاضي كذا ان صدقه اللقيط يرجع بذلك

وان لم يدرا منه منهم لا  
 ﴿ كتاب اللقيط ﴾  
 نذب التقاطه ووجب  
 ان خيف الضياع وهو  
 حرونفقته في بيت المال  
 اذا كان حكم أهل الشرك  
 هو الظاهر  
 ﴿ كتاب اللقيط ﴾  
 (قوله ويتعين الخ) أي  
 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 بلقيط فقال هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت أحب الي من كذا وكذا ففرض علي ذلك ولم يأخذه منه لأنه لا ينبغي للامام أن يأخذه من كارته وجنابته ولا يأخذه منه أحد ويثبت نسبه من واحد

الملتقط الاسباب يوجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو أحق به اه (قوله وينبغي أن ينتزع منه الخ) قال في النهرو وينبغي أن يكون معناه ان الاولى ان ينتزع منه لان يتعين عليه ذلك لما قدمناه عن الخانية فيما اذا علم القاضي محجزه عن حفظه بنفسه وأتى به اليه فان الاولى له أن يقبله اه (قوله ولم أر مثل هذا البيان لاحسانا) قال في النهر عند قول المصنف ووجب ان خاف الضياع أي لزم وفيه اعماء الى انه يشترط في الملتقط

عليه وان كذبه في الانفاق لا يرجع الابينة اه أطلق الملتقط فشميل الكسوة كما في المحيط ولو قال وما يحتاج اليه في بيت المال لكان أولى لما في المحيط ان مهره لاذوجه السلطان في بيت المال وان كان له مال ففي ماله اه ولو أوى الملتقط الانفاق عليه وسأل القاضي أخذه منه فهو محجز والاولى قبوله بالبينة اذا علم محجزه عنه فلو قبله القاضي ودفعه الى آخر وأمره بالانفاق ليرجع ثم طلب الاول رده خيرا القاضي كذا في الخانية والمحيط (قوله كارته وجنابته) فان ارته لبيت المال وجنابته فيه لان الخراج بالضممان فلو وجد اللقيط قتيلا في محلة كان على أهل تلك المحلة دية لبيت المال وعلمهم القسامة وكذا اذا قتله الملتقط أو غيره خطأ فالدية على عاقلته لبيت المال ولو قتله عمدا فاختار للامام بين القتل والصلح على الدية وليس له العفو وقال أبو يوسف تحب الدية في مال القاتل كذا في الخانية وفي البدائع ان ولاء لبيت المال كعقله وله أن يوالي من شاء اذا بلغ الا اذا عقل عنه بيت المال فلاس له أن يوالي أحدا ووليه السلطان في ماله ونفسه للحديث السلطان ولي من لا ولي له فيزوجه ويتصرف في ماله دون الملتقط وفي الظهيرية لو جعل الامام ولاء اللقيط للملتقط جاز له لانه قضاء في فصل محتمد فيه (قوله ولا يأخذه منه أحد) أي لا يأخذ اللقيط من الملتقط أحد بغير رضاه لانه ثبت حق الحفظ له لسبق يده عمه فشميل الامام الاعظم فلا يأخذه منه بالولاية العامة الاسباب يوجب ذلك كذا في فتح القدير وقيدنا بالخبر لانه لو دفعه الى غيره باختياره جاز وليس له أن يأخذه من الثاني لانه أبطل حق نفسه عن اختياره وأفادانه 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 المحاضنة وكما أفاده في فتح القدير بقوله الاسباب يوجب 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 اختص به الراجح 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 تفريره ويكون السيد الملتقط والانتزع من العبد ولا من مكاتب الاباذن سيده وينزع من سفيه وفاسق وكافر وكذا من لم يختبر وظاهره الامانة فان تنازع فيه ملتقطان قبل أخذه اختارا لهما لم يفرق بينهما أو بعد الأخذ وهما أهل للالتقاط فالسابق بالأخذ فان استويا قدم الغني وظاهر العدالة على فقير ومستور ثم يفرع ولا يقدم مسلم على ذمي في كافر والرجل والمرأة سواء فيمقرع اه ولم أر مثل هذا البيان لاحسانا (قوله وينبغي نسبه من واحد) استحسانا لاحتياجه اليه أطلقه فشميل الملتقط وغيره والقياس أن لا يقبل دعوى غيره لانه يتضمن ابطال حق الملتقط وجه الاستحسان انه اقرار للصبي بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعبر بعدمه 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 وتعامه 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 المساس في من ان التقاط الكافر صحيح والفاسق أولى وان العبد المحجور عليه يصح التقاطه أيضا والمحجور عليه بالسفاهة أولى

يثبت



ومن اثنين وان وصف  
أحدهما علامة به فهو  
أحق به

(قوله وقيد في الخانية  
بان يقول الخ) قال في النهر  
لا وجود لهذا التقيد في  
الخانية فان الذي فيها هو  
ادعي رجلان معا كل  
واحد منهما يقول هو  
ولدى من جارية مشتركة  
بينهما ثبت نسبه وصار  
ولدهما وهذا كما ترى  
لا يفيد تقييدا أصلا  
ثم رأيت في التتارخانية  
لوعين كل واحد منهما  
امرأة أخرى قضى بالولد  
بينهما وهل ثبت نسب  
الولد من المرأتين على  
قياس قول أبي حنيفة  
ثبت وعلى قوله ما  
لا يثبت وقال قبله لو  
ادعت امرأتان كل واحدة  
منهما تقيم البينة على  
رجل على حدة معينة انها  
ولدت منه قال أبو حنيفة  
يصير ولدهما من الرجلين  
جميعا وقالا يصير ولدهما  
لاولد الرجلين اه وهذا  
كما ترى صريح في ان  
اتحاد الوالدة ليس شرطا  
في ثبوته من متعدد نعم  
الذكر في الخانية عنهما  
انه لا يصير ولدهما ولا  
ولد الرجلين

ثبت قصدا وهو الاصح وأطلقه عن البينة فشم على ما اذا لم يبرهن استحسانا لما فيه من النظر من  
الجانبيين والقياس أن لا يثبت الابينة 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 الابحجة اه (قوله ومن اثنين) أي ويثبت نسبه من اثنين اذا ادعىاه معا  
ولا مرجح لاستوائهما في السبب وقيد في الخانية بان يقول كل واحد منهما هو ولي من جارية  
مشتركة بينهما قيد بالاثنتين لان فيما زاد على الاثنين اختلافا فافروى عن الامام انه جوز الى خمسة  
وقال أبو يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت من أكثر من ذلك وقال محمد أد جوزا لثلاثة ولا جوزا أكثر  
من ذلك كذا ذكره الاستيعابي ولم أر توحيه هذه الاقوال وقيد بدعوى الرجل لان المدعى لو كان  
امراة ادعت انه ابنها فان صدقها زوجها أو شهدت لها القابلة أو قامت البينة صححت دعوتها والا فلا  
لان فيه جل نسب الغير على الغير وانه لا يجوز ولو ادعت امرأتان وأقامت احدهما البينة فهي أولى  
به وان أقامتا جميعا فهو ابنتهما عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يكون لواحدة منهما وعن محمد  
روايتان في رواية أبي حفص يجعل ابنتهما وفي رواية أبي سليمان لا يجعل ابن واحدة منهما كذا في  
السدائع واعلم ان شهادة القابلة انما يكتب فيها فيما اذا كان لها زوج منكر للولادة أما اذا لم  
يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين كما صرح به في الخانية وفيها لو أقامت احدهما رجلين والاخرى  
امرأتين يجعل ابنا للذي شهد لها رجلان ولو ادعت امرأتان اللقيط انه ابنتهما كل واحدة منهما  
تقيم البينة على رجل على حدة بعينه انها ولدت منه منه قال أبو حنيفة يصير ولدهما من الرجلين جميعا  
وقالا لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين اه وفي الظهير يترجل لان ادعيان نسب اللقيط واقاما البينة  
وأرخت بينة كل واحدة منهما يقضى لمن شهد له سن الصبي فان كان سن الصبي مشتبه بالموافق  
كلام من التاريخين فعلى قولهما يسقط اعتبار التاريخ ويقضى به بينهما بافتقار الروايات وأما على  
قول أبي حنيفة فتعذر كرخا واهر 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 ادعىاه معالانه لو سبقت دعوة أحدهما فهو ابنته لعدم النزاع ولو ادعى الآخر بعده  
لا يقبل منه الابينة لان البينة 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 ذميا والخارج مسلما لاستوائهما في الدعوى ولا حدهما يد فيحكم للذي  
وباسلام الولد ويقدم من يقيم البينة على من لم يبرهن من الخارج حين والمسلم على الذي والحرج على  
العبد والذمي الحرج على العبد المسلم ولم يذكروا من المرجح تقديم الاب 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 باللقط  
لان صاحب العلامة في اللقطة لا يترجح عند التنازع لان الترجيح عند وجود سبب الاستحقاق وقد  
وجد في اللقيط وهو الدعوة دون اللقطة وكذا لو تنازع خارجان عينا في يد ثالث وذكرا 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 وصفا ولم يصب

واحد منهما فهو ابنهما 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 البعد على الخارج ذي العلامة  
وينبغي تقديم الحر على العبد ذي العلامة فعلم انها أضعف المرحمات وفي التتارخانية واذا ادعى  
اللقيط رجلان ادعى أحدهما انه ابنه والاخر انه ابنته فاذا هو خفي فان كان مشكلا قضي به  
بينهما وان لم يكن مشكلا حكم به لمن ادعى انه ابنه اه وفيما عن القديري لو شهد المسلم 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 ذميا ورواية واحدة وان كان الواحد  
مسلم في هذا المكان أو ذميا 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 بن لقوة  
البيد لا ترى ان تبعية الابوين فوق تبعية الدار حتى اذا سبي مع الصغير أحدهما يفتي بكافرا وفي  
بعض نسخته اعتبر الاسلام نظر للصغير وفي النهاية حاصلها على أربعة أوجه أحدها ان يجده مسلم  
في مكان المسلمين فهو مسلم ثانيها ان يجده كافر في مكانهم فهو كافر ثالثها ان يجده كافر 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 مسلما نظر للصغير اه وظاهر كلام المصنف انه انما يعتبر مكان أهل الذمة اذا كان  
الواحد ذميا ومفهوما ان يكون مسلما في الصور الثلاث ذميا في صورة واحدة ولا يعدل عنه كما ذكرنا  
وفي كفاية البيهقي قيل يعتبر بالسبب والري لانه حجة قال الله تعالى تعرفهم بسميائهم وقال يعرف  
المجرمون بسميائهم وفي المبسوط كما لو اختلفت الكفار يعني موتانا وموتاهم فانه يعتبر بالري  
والعلامة ولو فتحت القسطنطينية فوجد فيها شيخ يعلم صديانا حوله القرآن بزعم انه مسلم يجب أن  
يؤخذ بقوله كذا في فتح القدير وذكر في الحانية الروايات الاربع وصرح في المختار بان ظاهر  
الرواية اعتبار المكان وفي الحانية ولو أدرك اللقيط كافرا فان كان الملتقط وحده في مصر من أمصار  
المسلمين فانه يجبر على الاسلام استحسانا واختلفوا في موضع القياس والاستحسان قال بعضهم  
القياس والاستحسان في قتله اذا 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 بالحرية  
وفي الاستحسان يجبر على الاسلام ولا يترك على الكفر وهو الصحيح اه ثم اعلم ان ابن الذمي اللقيط  
انما يكون مسلما اذا لم يبق بينة انه ابنه فان برهن بشهود مسلمين قضي له به وصار تبعاله في دينه وان  
أقام بينة من أهل الذمة لا يكون ذميا لانا حكمنا باسلامه فلا يبطل هذا الحكم بهذه البينة لانها  
شهادة قامت في حكم الدين على مسلم فلا تقبل كذا في الحانية (قوله ومن عبد وهو حر) أي يثبت  
نسبه من عبد ادعى انه ابنه لانه ينفعه وكان حر لان المملوك قد تلده الحر فلا تبطل الحرية  
الظاهرة بالشك وقد منا ان الحر في دعوته اللقيط أولى من العبد كما ان المسلم أولى من الذمي ترجحا

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 والافلين وافق اه  
قلت والذي رأيت في  
التتارخانية وان لم يكن  
مشكلا وحكم بكونه  
ابنا فهو للذي ادعى أنه  
ابنه اه وعليه فلا  
اشكال

هو النظر في حقه أطلق في قوله وهو حر فشمع ما إذا قال العبد هو ابني من زوجتي وهي أمة  
فصدقه مولاها لانه حر باعتبار الاصل فلا تبطل المحرية بتصادق العبد وسيدها وهذا قول محمد  
وقال أبو يوسف يكون عبد السيدها لان الامه أمه فاذا ثبت النسب منها ثبت ما هو من ضروراته  
وهو الرق اذ يستحيل أن يكون المولود بين رقيقين حرا بخلاف الذمي على ما بينا قلنا لا يستحيل ذلك لانه  
يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده فلا تبطل المحرية 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 للمحرر ولد وهو قن لاجني فزوج الاب أمته من ولده برضام وولاه فولدت الامه ولدا  
فهو حر لانه ولد للمولى اه وفي التبيين ولو ادعاه حران أحدهما انه ابنه من هذه المحررة والآخر  
من الامه فالذي يدعي انه من المحررة أولى لكونه أكثر اثباتا لكونه يثبت جميع أحكام النسب ولو  
كانت الامه سرية له لانه يثبت الاحكام من جانب والاخر من جانبين فكان أولى (قوله ولا  
يرق الابينة) لانه حر ظاهرا فاذا 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 بلاينة على الوجه 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  
بالمالوكية فلا تزال الابينة ويشترط في قبولها اسلامهم لانه مسلم بالدار وباليد فلا يحكم عليه بشهادة  
الكفار الا اذا اعتبر كافر اوجوده 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 بالمحرية 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 الاعلى الاحرار كالحمد الكامل  
ونحوه صح اقراره وصار عبدا لانه غير متمم فيه وان كان بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل ولا يصبره  
عبدا لان فيه ابطال حكم المحاكم ولانه مكذب في ذلك شرعا فهو وكالو كذبه 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 ضرورة الحكم برقها انتفاء النكاح  
وان بلغ فتزوج امرأة ثم أقر انه عبد لفلان ولا مرته عليه صداق فصداقها لازم عليه لا يصدق في  
ابطاله لانه دين ظهر وجوبه فهو متمم في اقراره وكذا اذا استدان ديناً أو بايع انساناً أو كفل كفالة  
أو وهب أو تصدق وسلم أو تبرأ أو كاتب أو أعتق ثم أقر انه عبد فلان لا يصدق في ابطال شيء من ذلك  
لانه متمم كذا في فتح القدير والخاتبة وزاد فيهما فاذا أعتقها للمقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار  
العتق ولو كان الزوج طلقها واحدة فأقرت بالرق بصير طلاقها اثنتين لا يملك الزوج عليها بعد ذلك  
الاطلاق واحدة ولو كان طلقها اثنتين ثم أقرت بالرق كان له أن يراجعها وكذلك حكم المعتدة اذا أقرت  
بالرق بعد ما حاضت حمضتين كان له أن يراجعها في الحمضة الثالثة اه وهكذا ذكر في المحيط وزاد  
فيه لو تبرأ اللقيط عبداً ثم أقر بالرق لا تحرم ما عتق المدبر من ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته لمولاه لان

ولا يرق الابينة

المقر بالرق بقي حرافي حق المدبر وقدمات ولا مال له غير المدبر فيسعى في ثلث قيمته لمولاه لانه يقر بذلك لمولاه ولو ان مولاه أعتقه كان المدبر على حاله غير ان خدمته للمولى وسعايته بعدموت 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 لا قل من ستة أشهر فهو وحولانه عرف علوقه قبل الاقرار فلا يصدق في ابطال حريته فان ولدته لاكثر فعند أبي يوسف هو عبد خلافا لمحمد 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 ذكره في الجامع قياس وما ذكره في الزيادات استحسان وهو الصحيح ولو اشترى مجهول الحرية عبدا فاعتقه ثم أقر بالرق فمحمد المعتق والمقر ابن كبير يجعد أيضا يصير المقر عبدا والمعتق حرة على حاله فان مات المعتق وترك مالا وعصبة فماله لعصبته فان لم يكن له وارث غير الذي أعتقه فماله للمقر له فان كان للميت بنت فالنصف لها والنصف للمقر له فان جنى هذا العتيق فأرشفه عليه وان جنى عليه فهي كالجنابية على المملوك وهو كالمملوك في الشهادة لان حريته ثابتة بالظاهر لا بالدليل فصلح للدفع لالاستحقاق ولو أعتق المقر له المقر ثم مات العتيق الا قبل ولا عصبة له كان ميراثه للمقر له اه وفيه أيضا لو أقرت المنكوحه بالرق فان أعطاها الزوج المهر قبل اقرارها برئ وبعد اقرارها لم يبرأ لان المهر صار للمقر له اه وهو يفيد انها أمه في حق القسم في النكاح وينبغي أن يكون تسليمها للزوج كتسليم الحرائر فلا يملك المقر له استخدامها ومنعهما من السكنى مع الزوج لما فيه من الاضرار فتستحق النفقة بلا تبوئة وقيد في المحيط بمحمد العتيق ولم يصرح بمفهومه وصرح في تلخيص الجامع بانه لو صدق العتيق بمولاه في اقراره بالرق يبطل عتقه لان المنع لمحقة الاولاد يقبل البطان بدليل العميقة ترتد فتنسى وفي التتار حانية اذا أقر أنه عبد لا يصدق على ابطال شيء كان فعله الا النكاح لانه لما أقر بالرق فقد زعم ان النكاح لم يصح لعدم اذن من يزعم أنه مولاه فيجب أن يؤاخذ بزعمه بخلاف المرأة لو أقرت بالرق لا يبطل نكاحها اه (قوله وان وجد معه مال فهو له) اعتبار بالظاهر وأورد عليه انه يكفي للدفع لالاستحقاق فلونبت 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 فشمع 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 هاروق منشور فيه هذه بنت شقي وشقية بنت الطبايعة والقلية ومعها ألف دينار جمع قرية يشتري بها جارية هندية وهذا جزء من لم يزوج بنته وهي كثيرة وفي رواية وهي صغيرة كذا في الجوهرة وفيها لو كان المال موضوعا بقربه لم يحكم ماله به ويكون لقطه اه ولا يخفى أن الدراهم والدنانير الموضوعات عليه لدخولها تحت قولهم معه مال وينبغي أن تكون الدراهم التي فوق فراشه أو تحتها له كلباسه ومهاده ودثاره بخلاف ما اذا كان مدفونا تحتها ولم أره كالم أره حكم 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 انفاق الملتقط عليه من ماله قال في الهداية ثم يصر فيه الواجد اليه بامر القاضي لانه مال ضائع وللقاضي ولاية تصرف مثله اليه وقيل يصر فيه بغير أمر القاضي لانه للقيط ظاهر اوله ولاية الانفاق وشراء مالا بد منه كالطعام والكسوة لانه من الانفاق اه وكذا الغير الواجد بامر القاضي 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 بقربه لا يكون  
 له وبه عرف أن الدار التي  
 هو فيها وكذا البستان  
 لا يكون له بالاولى

ولا يصح للمتقط عليه نكاح  
وبيع واجارة ويسلم في  
حرقه 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 أجره المتقط لتكون  
الاجرة لنفسه فلا ينافي  
ما ذكره القدوري لمجمله

على ماذا كانت الاجرة  
للقط وما سبق عن  
القهستاني يشير الى ذلك  
وكذا تعليقه المنع  
باتلاف المنافع يشير اليه  
ايضا فلا خلاف في الحقيقة  
اه فلنتأمل وليراجع  
ماذا كره القهستاني

﴿ كتاب اللقطة ﴾  
(قوله لكن يرد عليه  
ما كان محرزا الخ) قال  
في النهـر المحرز بالمكان  
ونحوه نرج بقوله يوجد  
أي في الارض ضائعا اذا  
يقال في المحرز ذلك على  
انه في المحيط جعل عدم  
الاحراز من شرائطها

مثله وينبغي أن يشترط اذن القاضي ان أمكن والا يكتفى بالاشهاد (قوله ولا يصح للمتقط عليه نكاح  
وبيع واجارة) أما النكاح فلانه دام سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة وأما تصرفه في  
ماله بالبيع وغيره فبالقياس على الام لان ولاية التصرف لتبخر المال وذلك يتحقق بالرأى الكامل  
والشفقة الوافرة فلا بد من اجتماعهما والموجود في كل واحد منهما أحدهما أو أهما بالاجارة فقيما  
روايتان فرواية القدوري أنه يؤجره وفي رواية الجامع الصغير أنه لا يجوز أن يؤجره كذا ذكره في  
الكرامية 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 الولاية للمتقط جاز وفي منظومة ابن وهبان لو قرر القاضي ولاءه للمتقط صح  
التقرير (قوله ويسلم في حرقه) لانه من باب تثقيفه وحفظ ماله والمحرقة الصنعة والتثقيف  
تقوم المعوج بالثقاف وهو ما يسوي به الرماح ويستعمار 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 يختمه فان فعل ذلك وهلك كان ضامنا اه وفي الذخيرة  
لو أمر المتقط الختان فتمتته ضمن المتقط لانه ليس له ولاية ختانه فصار بهذا امر جانيا ولا يضمن  
الختان قيل هذا اذا لم يعلم الختان بكونه ملتقطا فان علم ضمن اه وقد مرنا انه 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 محرقة كهـمزة  
ما التقط اه وفي المغرب اللقطة الشيء الذي تجسده ملق فتأخذته قال الازهرى ولم أسمع اللقطة  
بالسكون غير اللث اه وفي فتح القدير هي فعلة بفتح العين ووصف مبالغة للفاعل كهـمزة ولامزة  
ولعنة وضحكة للكثير الهمز وغيره ويسكونها للمفعول كضحكة وهـمزة للذي يضحك منه ويهزأ به  
وانما قيل للمال لقطة بالفتح لان طباع النفوس تتبادر الى التقاطه لانه مال فصار المال باعتبار  
أنه داع الى أخذه لعني فيه نفسه كانه الكثير الالتقاط مجاز والافتقار له 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 التتارخانية معزيا  
الى المضمرات بأنها مال يوجد ولا يعرف له مالك وليس بمباح اه فخرج ما عرف مالكة فانه امانة  
للقطة ولان حكمها التعريف وهذا لا يعرف بل يدفع الى مالكة ونرج بالاخير مال الحرى لكن  
يرد عليه ما كان محرزا بمكان أو حافظ فانه ليس لقطة وهو داخل في التعريف فلا ولي أن يقال هي  
مال معصوم معرض للضياع وعرفها في المحيط بانها رفع شيء ضائع للفظ على الغير لا التملك وجعل  
عدم الحافظ لها من شرائطها ثم قال في آخر الباب أخذ الثوب من السكران الواقع النائم على الارض  
ليحفظه فهلك في يده لا ضمان عليه لانه متاع ضائع كاللقطة فان كان الثوب تحت رأسه أو كانت  
ذراهمه في كفه فأخذها ليحفظها فهو ضمان لانه ليس بضيع لان محفوظ بمالكه اه والكلام  
فيها في مواضع في الالتقاط والمتقط واللقطة أما الاول ولم يذكره المصنف للاختلاف فيه ففي  
الخلاصة فان خاف ضياعها يقترض الرفع وان لم يخف يباح رفعها أجمع العلماء عليه والافضل

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

ما خاف الضياع الخ) أقول ذكر في الخاتمة ما هو كالصريح في عدم ضمانه في الصورة المذكورة حيث قال رجل التقط لقطعة ليعرفها 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 المحاكم الشهيد في المختصر هذا اذا أخذ اللقطه ليعرفها فان كان أخذها لتأكلها لم يبرأ عن الضمان ما لم يدفع الى صاحبها لانه اذا أخذ لياكلها يصير ضامنا والغاصب لا يبرأ الا بالرد على المالك من كل وجه وقيل على قول زفر يبرأ عن الضمان وهو كالمو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها على قول أبي يوسف يكون ضامنا وعلى قول زفر

الرفع في ظاهر المذهب اه وأقره عليه في فتح القدير وفي البدائع انه مندوب الاخذ ومباحه وحرامه فالاول أن يخاف عليها الضياع لوتر كها لانه احياء لمال المسلم فكان مستحبيا وقال الشافعي اذا خاف الضياع وجب أخذها والاستحباب لان الترتك عند الخوف تضييع والتضييع حرام وهذا غير سديد لان الترتك لا يكون تضييعا بل امتناع عن حفظ غير ملتزم وهو ليس بتضييع كالامتناع عن قبول الوديعة وأما حاله بالباحه فان لا يخاف الضياع وأما حاله المحرمه فهو ان يأخذها لنفسه لاصحابها فتكون في معنى الغصب اه فقد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا وفي المحيط ان الاخذ مندوب ان أمن على نفسه التعريف والرد على صاحبها وان خاف الضياع فعليه ان يأخذها صيانة لحق المسلم لان ماله حرمة كالتضييع وان كان لا يأمن على نفسه فالترتك 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 رقعها الضمان لو لم يرفع وضاعت لكن في جامع الفصولين في الفصل الثالث والثلاثين لو انفتح زق فخر به رجل فلولم يأخذه برئ ولو أخذته ثم تركه ضمن لوما لكة غائبه بالاول حاضر وكذا الورأى ما وقع من كم رجل اه فهذا يدل على عدم الافتراض الا ان يقال ان فائدة الافتراض الاثم بالترتك لا الضمان في الدنيا بدليل انهم قالوا لو منع المالك عن أمواله حتى هلكت بأثم ولا يضمن ولما الملتقط فلم أر من بين شرائطه ولا يشترط بلوغه بدليل ما في المجتبى التعريف الى ولي الصبي والوارث اه فدل على صحة التقاطه وأما حرمة الملتقط فليست بشرط لان للعبسديا صحة بدليل قولهم كافي البرازية من الوديعة ليس للمالك ان يأخذ وديعة عبده ما دون ما لا مال يحضرو يظهروا انه من كسبه لاحتمال ان تكون وديعة الغير في يد العبد فان برهن انه للعبسدي دفع اليه اه لكن قد مناه انه لو التقط لقطه فقال المولى هو عبدي وقال العبد التقطته فان محجورا فالقول للمولى وان ما دون ما للعبسدي ولم أر حكم اللقطه 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 المكاتب كالحرق والعبد فيه ثم رأيت في الكافي للحاكم عن أبي سعيد مولى أبي رشيد قال وجدت خمسمائة درهم بالحيرة وأنا مكاتب قال فذكرت ذلك لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال اعلم بها وعرفها لقال فعملت بها حتى أدبت مكاتبتي ثم أتيت به فأخبرته فقال ادفعها الى خزائن بيت المال اه وسألتني ان العبد لو رد الا ببق الجمع لمولاه فينبغي ان يكون أهلا للالتقاط وان المولى يعرفها ثم يملكها ان كان فقيرا وأما الملام الملتقط فليس بشرط بدليل ما في الكافي للحاكم لو أقام مدعيها شهودا كفار على ما تقط كافر قبلت اه فدل على صحة التقاط الكافر وعلى هذا ثبت الاحكام من التعريف والتصديق بعده أو الانتفاع ولم أره صريحا ولم يحاول أر حكم التقاط المرتد لقطه أو لقطه والظاهر ان مشايخنا انما لم يقيدوا الملتقط بشئ لا طلاقه عندنا ولم يذكر المصنف ان الملتقط أحق بما ساء كها من غيره

لا يكون اه وتماه فيها وسيد كرهه الشارح أيضا وهو باطلاقه يشمل ما اذا خاف ضياعها بعد الرد وذكر  
واذا لم يضمن حينئذ بعد رفعها فكيف قبله تأمل (قوله بدليل قولهم كافي البرازية الخ) قال المحمدي ولا حاجة الى هذا فقد قال في  
البنية ولو التقط العبد شيئا بغير اذن مولاه يجوز عنده وعند مالك وأجد والشافعي في قول اه قاله أبو السعود

وذ كرفي اللقيط انه ليس لاحد اخذه منه وفي الولو الجمية رجل التقط لقطعة فضاعت منه ثم وجدها في  
 يد رجل فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل فرق بينها وبين الوديعة والفرق ان الثاني في أخذ  
 اللقطه كالاول وليس الثاني في أخذ الوديعة كالاول ولو التقط الرجل لقيطاً فأخذه منه رجل ثم  
 اختصم فيه فالاول أحق به لان الاول صار أحق بما ساء به بحكم اليد لانه ليس له مستحق آخر بحسب  
 الظاهر لانه لو كان له مستحق لما وجدده مطروحاً من حيث الظاهر ولا كذلك اللقطه 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 يخاصمها لانهما للثاني والاول لا يملك الخصومة ولا يقال ان كلامهم في ما اذا  
 ضاعت لانا نقول قد بينا انها مسئلتان الاولى فيما اذا ضاعت وقرقوا بينها وبين الوديعة الثانية  
 فيما اذا أخذها رجل منه وقرقوا بينها وبين اللقيط وأما اللقطه فلا فرق عندنا بين لقطه ولقطه كما  
 أفاده بقوله وصح التقاط البهيمة ولا فرق بين مكان ومكان كما أفاده بقوله (لقطة الحبل والحرم أمانة  
 ان أخذها البردها على ربهما وأشهد) لا طلاق قوله عليه السلام اعرف عفاصها ووكاهها ثم عرفها سنة  
 وأما قوله عليه السلام في الحرم ولا تحمل لقطته الا لمنشدها فتأويله انه لا يحل الالتقاط الا للتعريف  
 والتخصيص بالحرم لبيان انه لا يسلط التعريف فيه لكان انه للغرباء ظاهراً وأما كونها أمانة  
 فلان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعاً بل هو الافضل عند العامة قبيحاً أخذها البردها لانه لو  
 أقر أنه أخذها لنفسه بضمن بالاجماع لانه أخذ مال الغير بغير اذنه وبغير اذن الشرع ولو تصادقا  
 على انه أخذها للمالك فلا ضمان اجماعاً لان تصادقهما حجة في حقهما كالمدينة 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 المحسبه دون المعصية وله ما  
 انه أقر بسبب الضمان وهو أخذ مال الغير وادعى ما يبرئه وهو الاخذ للمالك وفيه وقع الشك فلا  
 يبرأ وما ذكر من الظاهر معارض بمثله لان الظاهر ان يكون المتصرف عاملاً لنفسه ورجح في المحامى  
 القدسي قول أبي يوسف قال وبه تأخذ اه ويكفيه في الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطه  
 فدلوه على واحدة كانت اللقطه أو أكثر لانه اسم جنس كذا في الهداية وفي الينابيع ذكر في بعض  
 الكتب قول محمد مع أبي حنيفة والاصح انه مع أبي يوسف اه ويكفيه في الاشهاد ان يقول  
 عندي لقطه كما في شرح الطحاوى ولا يشترط التصريح بكونه لقطه 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  
 الحانية وفي فتح القدير والقول قوله مع عينه كوني من معنى من الاشهاد كذا في الحانية فان وجد من  
 يشهده فجاوزه ضمن وفي القنية وجد الصبي لقطه ولم يشهده ضمن كالبالغ اه وهذا يدل على  
 ما قدمناه من صحة التقاطه وفي الولو الجمية محل الاختلاف فيما اذا انفعا على كونها لقطه لكن اختلفا  
 هل التقطها للمالك أو لا ما اذا اختلفا في كونها لقطه فقال صاحب المال أخذتها غضباً وقال الملتقط  
 لقطه وقد أخذتها لك فالملتقط ضامن بالاجماع اه ولم يذكر المصنف حكماً ما إذا ردها الى مكانها  
 وفي الولو الجمية وغيرها واذا أخذها لرجل لقطه ليعرفها ثم أطاها في المكان الذي أخذها منه فقد برئ

لقطه الحبل والحرم أمانة  
 ان أخذها البردها على  
 ربهما وأشهد

(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 اعادها قبل ان يتحول عن ذلك المكان أما اذا أعادها بعد ما تحول بضمن 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 ناثم ثم أعاده إلى أصبعه بعد ما انقضى ولو أعاده قبل ان ينتبه من تلك النوم تبرئ عن الضمان اتفاقا اه والتفصيل المذکور خلاف ظاهر الرواية فانها عدم الضمان مطلقا وهو الوجه كما في فتح القدير ووجه في البدائع أيضا وأطلق في الأشهاد فانصرف إلى من تقبل شهادته وهو عدلان ولذا قال في فتح القدير وظاهر المسوط اشتراط عدلين اه (قوله وعرف إلى ان علم ان ربه لا يطلبها) معطوف على أشهد فظاهره ان التعريف شرط أيضا وان الأشهاد لا يكفي لنفي الضمان وهكذا شرط في المحيط لنفي الضمان الأشهاد وإشاعة التعريف وحكي في الظهيرية فيه اختلافا فقال قال المحلواني أدنى ما يكون من التعريف ان يشهد عند الأخذ بقول أخذها لاردها فان فعل ذلك ثم لم يعرفها بعد ذلك كفي ومن المشايخ من قال يأتي على أبواب المساجد وينادي اه وفي فتح القدير وعلى هذا لا يلزم الأشهاد أي التعريف وقت الأخذ بل لا بد منه قبل هلاكها ليعرف انه أخذها ليردها لانفسه اه وهو غير صحيح لان الأشهاد لا بد منه على قول الامام عند الأخذ باتفاق المشايخ وإنما اختلفوا هل يكفي هذا الأشهاد عند الأخذ عن التعريف بعده أولا ولم يقل أحدان التعريف بعد الأخذ يكفي عن الأشهاد وقت الأخذ فليتام ولم يجعل للتعريف مدة تباعا لشمس الأئمة السرخسي فانه بنى الحكم على غالب الرأي فيعرف القليل والكثير إلى ان يغلب على رأيه ان صاحبه لا يطلبه بعد 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 وجدلة قطة وكان محتاجا اليها وقد قال في نفسه لا بد من تعريفها ولو عرفتها في المصر ربما يظهر صاحبها فخرج من المصر حتى انتهى إلى رأس بئر فدلى رأسه في البئر وجعل يقول وجدت كذا فن سمعتموه ينشد ذلك فدلوه على ويحجب البئر رجل برقع شملته وكان صاحب اللقطة فتعلق به حتى أخذها منه ليعلم ان المقدور كاش لا محالة فلا ينبغي له أن يترك ما رزقه شرعا وهو ظاهر التعريف قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يكثر همك ما يقدر يكون وما ترزق بأنتك اه وهو خطأ من هذا الملتقط لان هذا ليس بتعريف اتفاقا قال في الجوهرة تم التعريف انما يكون جهرا في الاسواق وفي أبواب المساجد وفي الموضع الذي وجدها فيه وفي الجامع وان كانت شيئا لا يبقى عرفه حتى يخاف فسادها فيتصدق به اه كذا في الهداية وان وجد اللقطة رجلا نعرفها جميعا واشتركا في حكمها اه وقد منان 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 جهرا من وليه أو وصيه لما في ذلك من الاضرار على احتمال ان لا يجيز مالها اذا حضر والعين مال الكفاة من يد الفقير فانه بضمنها 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 الأب أو الوصي ثم ظهر صاحب اللقطة وضمنها أن يكون الضمان في مالهما مادون الصبي اه واذا صح هذا البحث فلا اشكال في جواز تصدقهما حينئذ وفي القاموس التعريف الاعلام وفي التتارخانية قال أبو الحسن له أن يامر غيره ويعطيها حتى يعرفها يريد ان يجز عن التعريف بنفسه اه فافاد جواز الاستنابة

وعرف إلى ان علم ان  
ربه لا يطلبها



ثم تصدق

في التعريف لكن في المحامى القدسي لودفعها الى غيره بغير اذن القاضي ضمن اه وأطلق المصنف في تعريفها وهو مقيد بما في الهداية فان كانت اللقطة شيئاً يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشر الرمان يكون الغاؤه اباحة حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكنسه يبقى على ملك مالكه لان التملك من الجهول لا يصح وفي البرازية لو وجدها مال الكهاني يده له أخذها الا اذا قال عند الرمي من أخذها فهي له لقوم معلومين ولم يذكر المرخصى هذا التخصيص وكذا الحكم في التقاط السنابل لكن أخذها بعد جمع غيره يعد دناءة وأطلق في الهداية في النواة وقشور الرمان وقيدته في البرازية بان يكون في مواضع متفرقة قال اما المجتمعة فهي من قبيل ما يطلبه صاحبه فيحفظه وان وجد حوزة ثم وثم حتى يبلغ المتقوم ان مجتمعا فهو من الثاني وان متفرقا له قيمة اختلفة واقبل من الاول وقيل من الثاني وهو الاحوط وذكر في الفتاوى المختار انه من النوع الاول التفاح والكمثرى ان وجدت في الماء يجوز أخذها وان كثير لانه يفسد بالماء والمطبخ في الماء ان لم يكن له قيمة ياخذها وان له قيمة فهو لقطة وجعل في الفتاوى المطبخ كالتفاح بالماء اصابوا بغير امدوح في البادية قريبا من الماء ووقع في ظنسه ان مالكه اياحه لانس بالاحذوالا كل وعن الثاني لو طرح ميتة فجاء آخروا أخذ صوفها له الانتفاع به ولو جاء مال الكهاله ان ياخذ الصوف منه ولو سلخها ودبغ الجلود ياخذها المالك ويرد عليه ما زاد الدباغ فيه اه وفي المحيط اناخ رجل ابه في دار رجل يؤجرها واجتمع من ذلك بعر كثير فان كان من رأى صاحب الدار ان يجمع ذلك اه فهو له لانه أعد الدار للارحاز وان لم يكن من رايه ان يجمعه بل يترك ذلك على حاله فهو مباح فكل من أخذها فهو اولى ولو سبب دابته فاخذها نسان فاصلحها ثم جاء صاحبها فان كان قال عند التسبب جعلتها من أخذها فلا سبيل لصاحبها عليها لانه لباح 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 وانكل المالك عن اليمين سلت 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 او من الداخل والخارج جميعا اولا يعلم ينظر ان زاد الدهان من عنده لكل واحد من المشتريين طاب له وان لم يزد لا يطيب له ويتصدق به الا ان يكون محتاجا لان سيده سبيل اللقطة اه وفي التتارخانية سأل رجل عطاء عن رجل بات في المسجد واستيقظ وفي يده صرة فمادنا نير قال ان الذي صرها في يدك لم يصرها الا وهو يريد ان يجعلها لك اه وفي الظهيرية ومن أخذ بآزيا أو شبهه في مصر أو سواد وفي رجليه سير أو جلابل فعليه ان يعرفه للتمن بشبوت يد الغير عليه قبله وكذا لو أخذ ظبيا وفي عنقه قلادة أو جامعة في المصر يعرف اذ مثلها لا يكون وحشية بان كانت مسرولة فعليه ان يعرفها اه (قوله ثم تصدق) أى ان لم يجئ صاحبها فله ان يتصدق بها على الفقراء ايضا للعق الى المستحق وهو واجب بقدر الامكان وذلك باصال عينها عند الظفر بصاحبها وايصال العوض وهو الثواب على اعتبار اجازته التصديق بها وسأني ان له ان ينتفع بها فعلم انه مخير بينهما وسكت عن امساكها وله ذلك رجاء الظفر بصاحبها كفي الهداية وعن دفعها للامام قال في الخلاصة يرفع الامر الى الامام والامام بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل فان قبل ان شاء جعل صدقتها وان شاء أقرضها من رجل ملىء وان شاء دفعها مضاربة وان شاء ردها على الملتقط ثم هو بالخيار ان شاء ادام الحفظ وان شاء تصدق على ان يكون

(قوله فافادج واز الاستنابة في التعريف الخ) قال القهستاني عند قوله وعرفت وفي لفظ الجهول اشعار بانه 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 النسبة (قوله ولو سبب دابته الخ) قال في التتارخانية ولو ان رجلا ناق عليه دابته ولا قيمة لها من الهزال ولم يقل وقت الترك فلما أخذها من شاء فاخذها رجل وأصلحها فالقياس ان يكون لا أخذها كقشور الرمان المطروحة وفي الاستحسان تكون لصاحبها قال محمد بن النانو جوزنا ذلك في الحيوان وجعلناه للاخذ لجوزنا في الجارية والعبد ترمي في الارض مريضة لاقية لها فباخذ رجل وينفق عليه حتى يصير ملكا له فبطأ الجارية فهو يحد ذلك من غير شراء ولا هبة ولا ارث ولا صدقة ويصح اعتاق الغلام من غير ان يملكه المالك وهذا امر قبيح اه وبه علم حكم ما ذكره الرمي مما كثر

فان جاء ربها بنفسه أو ضمن الملتقط  
السؤال عنه وهو أن الحاج وغيره إذا اغيا بعيره تركه فباخذه غيره حتى عاد لماله (قوله وفي المجتبى والتصدق بيده في زماننا أولى) قال في النهرويني أن يفصل في القاضى ان غلب على ظنه ورعه وعدم طمعه رفع الامراه والا لا (قوله لكن فيه نظر لانه لا قبول الخ) قال المقدسى يحمل على أنه قال بجمع حضر فذهب بعضهم للنظر وتخصيلها فهذا قبول منه كما ذكروا في الوكالة ولو وكله فباع كان قبولاً اه قلت في اجازات الوالوجية رجل ضاع له شيء فقال من دلتى عليه فله كذا فالاجارة باطلة لان المستأجر له ليس معلوماً والدلالة والاشارة ليست بالعمل يستحق به الاجر فلا يجب الاجر وان قال ذلك على سبيل الخصوص بان قال لرجل بعينه ان دلتنى عليه فلك كذا ان مشى له ودله يجب اجر المثل في المشى لأن ذلك عمل يستحق به عقد الاجارة الا انه غير مقدر بقدر فيجب اجر المثل وان دله بغير

الثواب لصاحبها وان شاء باعها ان لم تكن دراهم أو دنانير أو مسك ثمنا ثم بعد ذلك ان حضر مالها كها ليس له نقض البيع ان كان البيع بامر القاضى وان باع بغير امر القاضى وهى قائمة فان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وان شاء أبطل البيع وأخذ من ماله وان هلك ان شاء ضمن البائع وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البائع في ظاهره واية وبه أخذ طامة المشايخ وذكر الامام السرخسى ان المودع اذا باع الوديعة وهلكت وضمنه المالك فهو كالملتقط اه وفي الذخيرة والحاصل ان الامام بصيرنا طرفا في فعل ما يراه أصح في حق صاحب اللقطة اه وفي الحاوى الدفع بعد الاشهاد الى القاضى أحوذ ليفعل القاضى الاصلح وفي المجتبى والتصدق بيده في زماننا أولى من الدفع الى الحاكم وقدم في كتاب التوبة لقاضى القضاة عبد الجبار المتكلم ان الواجب فيها ان يتصدق بنفسه ولا يلقه في يد غيره لانه لا يعلم هل يؤديها الى مستحقها أولا اه وقيدنا بالتصدق على الفقراء لما في الهداية انه لا يتصدق باللقطة على غنى زاد في الحاوى ولا يملك غنى ولا ولد غنى صغير واستثنى من التصديق باللقطة ما اذا عرف انها لذي فليصدق بها وكانت في بيت المال للنواب كذاني التارخانية وفي القنية وما يتصدق به الملتقط بعد التعريف وعلمه ظنه انه لا يوجد صاحبه لا يجب ايصاؤه وان كان برجو وجود المالك وجب الايصاء اه واذا أمسكها وخشى الموت يوصى بها كغيبا تدخل في الميراث ثم الورثة أيضا يعرفونها ومقتضى النظر انهم لو لم يعرفوها حتى هلكت وجاء صاحبها أن يضمنوا لانهم وضعوا أيديهم على لقطة ولم يشهدوا أى لم يعرفوا او يغلب على الظن بذلك ان قصدهم تعميها ويجرى فيهم خلاف أبي يوسف كذاني فتح القدير وقد يقال ان التعريف عليهم غير واجب حيث عرفها الملتقط (قوله فان جاء ربها بنفسه أو ضمن الملتقط) أى ان جاء مالها بعد تصديق الملتقط خير بين امضاء الصدقة والثواب له وبين تضمين الملتقط لان التصديق وان حصل باذن الشرع لم يحصل باذنه فيتموقف على اجازته اطلاق في التنفيذ فشمى ما بعد هلاك العين لان الملك يثبت للفقير قبل الاجارة فلا يتوقف على قيام المحل بخلاف بيع الفضولى فانه يشترط صحة اجازته قيام العين لثبوت الملك بعد الاجارة فيه وأما تضمين الملتقط فلكونه سلم ماله الى غيره بغير ان يذنه الا انه باباحة من جهة الشرع وهذا لا ينافى الضمان حقاً للعبد كما في تناول مال الغير حالة الخمصة وأطلق فيه فشمى ما اذا كان التصديق بامر القاضى وهو الصحيح لان امره لا يكون أعلى من فعله والقاضى لو تصدى بها كان له أن يضمنه فكذلكه أن يضمن من امره القاضى ولذا أطلق 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 تصدى بمال الغير بغير اذنه اه وهو شامل لما اذا كانا ملتقطين أو التقط 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 مالها الملتقط من وقت الاخذ ويكون الثواب له وان كانت العين قائمة أخذها من يد الفقير كذاني الخانية وبه علم ان الثواب موقوف ولم يذكر المصنف ان الملتقط شيئاً اذا ردها الى صاحبها ما في الوالوجية ولو التقط لقطة أو وجد ضالاً أو صيها حراً لا فرده على أهله لم يكن له جعل وان عوضه شيئاً ففسن اه وفي التارخانية لو قال من وجدته فله كذا فاقى به انسان يستحق اجر مثله اه وعاله في المحيط بانها اجارة فاسدة وعزاه الى الكرخى لكن فيه نظر لانه لا قبول له هذه الاجارة فلا اجارة أصلاً وفي القاموس الرب باللام لا يطلق لغير الله تعالى واما

بالإضافة

بالإضافة خال الشئ ومستحقه أو صاحبه وأنفذ الأمر قضاءه والنافذ الماضي في جميع أموره  
 (قوله وصح التقاط البهيمة) أي نذب التقاطها لأنها لقطعة يتوهم ضمها فاستحب أخذها  
 وتعريفها صيانة لاموال الناس وأما ما في الصحيح حين سئل عن ضالة الأبل قال مالك ولها معها  
 حذاؤها وسقاؤها وترد الماء وكل الشجر فذرها حتى يجدها ربه فأجاب عنه في المسوط بان ذلك كان  
 اذذاك لعلبة أهل الصلاح والامانة لاتصل اليها يد حائفة فاذا تر كها ووجدوها أو ما في زماننا فلا يامن  
 من وصول يد حائفة اليها بعده في أخذها حياؤها وانما فسرنا الصحة بالنذب لان خلاف الأئمة الثلاثة  
 انما هو في نذب التقاطها فانهم قالوا تر كها أفضل لانهم قالوا بعدم الجواز وانما يكون مندوبا  
 عندنا اذ لم يخف الضياع والالم بسعته تركه كذا في اللؤلؤ الحجة قال ولا فرق عندنا بين أن تكون  
 البهيمة في القرية أو في الصحراء ومحل الاختلاف الثاني والمحذاه النعل والسقاء القريبة والمراد به هنا  
 مشاقرها وبالاول فراسها كذا في الظهيرية وفي التتارخانية وان كان مع اللقطة ما يدفع به عن  
 نفسه كالقرن للبقرة وزيادة القوة في البعير بكدمه ونفحه يقضى بكرهية الاخذ اه وبه علم ان  
 التقاط البهيمة على ثلاثة أوجه لكن ظاهر الهداية ان صورة الكراهية انما هي عند الشافعي  
 لا عندنا وفي القاموس البهيمة كل ذات أربع ولو في الماء أو كل حي لا يميز وجمع بهائم اه فشمع  
 الدواب والطيور والابل والبقرة والغنم والدجاج والحمام الاهلى كما في الحاوي وفيه ومن رأى دابة  
 في غير عمارة أو بركة لا يأخذها ما لم يغلب على ظنه انها ضالة بان كانت في موضع لم يكن بقر به يدت  
 مدرا وشعرا وقافلة تازلة أو دواب في مرعاها اه فلو وصف المصنف البهيمة بالضالة لكان أولى  
 (قوله وهو متبرع في الانفاق على اللقيط واللقطة) أي الملتقط لقصور ولايته فصاركما لو قضى دين  
 غيره بغير امره فبد الملتقط لان الوصي لو أنفق عليه من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد  
 انه قرض عليه أو انه يرجع ولو اشترى له الوصي طعاما أو كسوة بشهادة شهود درجوع ولو اشترى ثوبا  
 أو خادما لولده ونقدت منه من مال نفسه لا يرجع الا ان يشهد انه شره له ليرجع كذا في جامع  
 الفصولين من الفصل السابع والعشرين وقيد حكم قضاء مديون الميت دينه بغير امر وصيه وقضاء  
 المودع دين مودعه بلا أمر وقضاء الوكيل بالبيع عن المشتري الثمن لو كسبه بلا أمره (قوله وبان  
 القاضي يكون ديننا) لان للقاضي ولاية في مال الغائب وعلى اللقيط نظر الهما وقد يكون النظر  
 بالانفاق وصورة اذن القاضي أن يقول له أنفق على ان ترجع فلأمره به ولم يقل على ان ترجع  
 لا يكون ديننا وهو الاصح لان الامر ترد بين الحسبة والرجوع فلا يكون ديننا بالشك وعبارة المجمع  
 أحسن وهي فان أنفق الملتقط كان متبرعا الا ان ياذن له القاضي بشرط الرجوع أو بصدقه اللقيط  
 اذا بلغ اه وينبغي أن يكون معنى التصديق تصديقه انه أنفق عليه بإمر القاضي على ان يرجع  
 لا تصديقه على الانفاق لانه لو كان بلا أمر القاضي لارجوع عليه له فتصديقه وعدمه سواء وفي شرحه  
 لابن الملك خلافة فانه قال يعني اذ لم يامر القاضي 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 ان يشهد  
 انه أنفق ليرجع أو بصدقه على ذلك وحينئذ لا اعتبار بإمر القاضي وهم قد اتفقوا على انه لا بد من  
 اذن القاضي لعدم ولاية الملتقط فلا يكفيه الاشهاد بخلاف الوصي لو أنفق من ماله وأشهد برجوع كما  
 قدمناه لان له ولاية في مال اليتيم ولم أر من نبه على هذا الحل لكني 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 وبان  
 القاضي يكون ديننا  
 مشى فهو والاول سواء  
 اه (قوله وانما فسرنا  
 الصحة بالنذب) قال في  
 النهر بعد أن فسر الصحة  
 بالجواز 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 الغويا أو  
 عرفيا (قوله فلو وصف  
 المصنف البهيمة بالضالة  
 اسكان أولى) قال في  
 النهر وعندى ان لفظ  
 الالتقاط يغني عنه (قوله  
 وأشهد برجع) أي وان  
 فقد اذن القاضي

(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 والمخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الآتي لاحتمال ان يأتي 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 الاجار مع اعلام المستأجر بحاله ليحفظ غاية المحفظ وما في غيرهما على الاجار مع جهله بحاله شربلالية عن المقدسي (قوله ولم أر حكم اللقيط اذا صار ميمز الخ) قال أبو السعد وأقول اذا جاز لللتقط أن يؤجره لتكون الاجرة للقط كما وان كان لها نفع أجراها وانفق عليها والا باعها ومنعها من ربه حتى يأخذ النفقة

يستفاد مما سبق عن التهستاني حيث قال وليس له أن يؤجره لما أخذ الاجرة لنفسه فكذا القاضي وتعليقهم المنع باتلاف المنافع يشير الى ما ذكره التهستاني من التقييد (قوله وهو مشكل لأنه لو باع الخ) 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 ومالكه ان ظهر له سيد باقراره كما في الحاوي والعجب من الشارح انه جعله صاحبها وسها عن اللقيط ولم يذكر المصنف اقامة البيئته 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 البيئته لكشف الحال وليست تقام للتضام حتى يشترط لها خصم لكن ظاهره أنه في اللقطة وأما في اللقيط فقد قدمنا انه كذلك وصرح به في الظهيرية وان قال الملتقط لا بيئته 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 البيئته كما في الظهيرية وقد قدمنا ان القاضي لو جعل ولأه اللقيط للملتقط جاز لأنه قضاء في فصل محتمد 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 أجراها وانفق عليها) أي اللقطة والمراد الضالة البهيمة لان فيه ابقاء العين على مالكه من غير الزام الدين عليه قيد باللقطة لان العبد الآتي لا يؤجره القاضي لأنه يخاف أن يأتي كذا في التبيين وفي الهداية سوى بينهما بقوله وكذلك يفعل بالعبد الآتي ولم أر حكم اللقيط اذا صار ميمز أو لا مال له هل يؤجره القاضي للنفقة أولا (قوله والا باعها) أي ان لم يكن لها نفع باعها القاضي وحفظ ثمنها صاحبها ابقائه يعني عند تعذر ابقائه صورة وظاهر الكتاب ان القاضي يفعل أحد الأمرين من الاجارة ان أمكن والا فالبيع 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 مالكيها قالوا انما يامر بالانفاق يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكيها فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة فلا نظر في الانفاق مدة مديدة اه وأفاد بقوله لانظر الى آخره أنه لو فعل ذلك لا يتغذى 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 وقد منعنا 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 مديروم كاتب لا يصدق في نقض البيع كذا في التتارخانية وهو مشكل لأنه لو باع بنفسه ثم قال هو مديروم كاتب أو أم ولد وبرهن قبل كما ذكره في فتح القدير من باب الاستحقاق مصورا له في الواهب وعلو الواله بان التناقض في دعوى الحرية وفروعها لا يمنع (قوله ومنعها من ربه حتى يأخذ النفقة) أي منع اللقطة لأنه حتى بنفقة فصار كأنه استفاد الملك من جهته فاشبه المبيع وأقرب من ذلك راد الآتي فان له الحبس لاستيفاء العمل لما ذكرنا ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه عند الملتقط قبل حبسه ويسقط اذا هلك بعد الحبس لأنه يصير بالحبس شبه الرهن كما في الهداية والسكافي وهو المذهب فاندفع به ما ذكره القسودوري من

القسودوري الخ) أي فان كلام الهداية والسكافي يفيد أن السقوط قول أئمتنا فاندفع به قول القسودوري أنه قول عدم زفر وفي الشربلالية قوله فان هلك بعد حبسه سقطت لأنه 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 القسودوري في التقرير قال أصحابنا وانفق

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

على اللقطة بأمر القاضى  
وحسبها بالنفقة وهما كت  
لم تسقط النفقة خلافا لزر  
لانها دين غير بدل من  
العين ولا عن عمل منه  
فيها ولا يتناولها عقد  
بوجب الضمان وبهذا  
القيء الاخير خرج الجواب  
عن قياس زفر على  
المسترهن وهو الوجه  
المدكور هنا وفي الهداية  
والله تعالى أعلم وقال في  
النيابيع ولو أنفق الملتقط  
على اللقطة بأمر الحاكم  
وحسبها لباؤها انفق  
عليها فهلكت لم تسقط  
النفقة عند علماءنا خلافا  
لزر اه من خط الشيخ  
قاسم كذا بخط الشيخ على  
المقدسى وكتب بعده  
أقول ان خرج الجواب بما  
ذكره عن قياسه بالرهن  
لا يخرج الجواب عن  
قياسه يجعل الا بق وقد  
ذكره في الهداية ونص  
أنه اليه أقرب ويمكن أن  
يكون عن علماءنا 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 النيابيع ولم يذكر المؤلف  
بيع القاضى لها بعد حضور مال الكهال لا نفاق اذا امتنع من دفعه للملتقط قال في الحاوى فان امتنع  
صاحبها من أداء ما انفق بأمر القاضى باعها القاضى وأعطى نفقته من ثمنها وورد عليه الباقي اه  
ولا فرق في منعها من ربهما لا نفاق بين أن يكون الملتقط انفق من ماله أو استدان بأمر القاضى  
ليرجع على صاحبها كما صرح به في الحاوى لكن لم أر ان الملتقط أن يحيل الدائن على صاحبها بدنيه  
بغير رضاه وقد صرحوا في نفقة الزوجة المستدانة بأذن القاضى أن المرأة تتمكن من الحوالة عليه  
بغير رضاه وقياسه هنا كذلك بجامع اذن القاضى بالاستدانة (قوله ولا يدفعها الى مدعيها بالبينه)  
أى اللقطة للحديث البينه على المدعى ولان المدحق مقصود حتى وجب على الغاصب الضمان  
بازالته فلا يزال الابينة ولا يستحق الابها كالمالك ولذا وجب الضمان على غاصب المدبر وفي الحانية  
الملتقط اذا أقر بلقطة لرجل وأقام رجل آخر البينه انها له يقضى بها لصاحب البينه فاذا أقر بها الرجل  
ودفعها اليه فاستهلكها تم أقام آخر البينه انها له فان كان دفع الى الاول بقضاء أو بغير قضاء كان  
لصاحب البينه أن يضمن القابض لانه قبض ماله بغير أمره عن اختيار فيكون بمنزلة غاصب  
الغاصب واذا ضمنه صاحب البينه لا يرجع هو على المقر كغاصب الغاصب اذا ضمن لا يرجع على  
الغاصب وان اختار صاحب البينه 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  
بلايين جاز الدفع بلا جبر وأراد بالبينة القضاء بها وفي الظهيرية فان كانت اللقطة في يد رجل مسلم  
فادعاه رجل فاقام البينة أو أقر الملتقط بذلك ولكن قال لا أرد هاءك الا عند القاضى فله ذلك  
وان مات في يده عند ذلك فلا ضمان عليه اه وفي الكافي للحاكم واذا كانت اللقطة في يد مسلم فادعاه  
رجل ووصفها فابى الذي في يده ان يعطيه الابينة فاقام شاهدين كافرين لم تجز شهادتهما لان الذي  
في يده مسلم فان كانت في يد كافر كذلك القياس أيضا للعلماء مسلم ولكن استحسن فاقضى له فان  
كانت في يد مسلم وكافر لم تجز شهادة الكافر على واحد منهما في القياس ولكن استحسن أن أجيزه  
على ما في يد الكفار منهما اه (قوله فان بين علامتها حل الدفع بلا جبر) للحديث فان جاء صاحبها  
وعرف عفاصها وعددها فادفعها اليه وهذا الاباحة عملا بالمشهور وهو قوله عليه السلام البينة على  
المدعى الحديث ولما قدمنا أن المدحق مقصود كالمالك فلا يستحق الاب البينة والعلامة مثل أن  
يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاهها ووعاءها كذا في الهداية والعفاص ككتاب الوعاء فيه النفقة  
جلد أو خرقة وغلان القارورة والمجلد يغطى به رأسها والوكاه ككساء رباط القرية وغيرها وقد  
وكاهها ووكاهها وعليها وكما شد رأسه من وعاء ونحوه ووكاه كذا في القاموس وظاهر مفهوم الشرط  
أنه لو لم بين علامتها لا يحل الدفع وهو محمول على ما اذا لم يصدق فان صدقه حل الدفع قال في فتح  
القدير فان صدقه مع العلامة أو لامعها فلا شك في جواز دفعه اليه لكن هل يجبر قبل يجبر كما لو أقام  
بينه وقيل لا يجبر كالوكيل بقبض الوديعة اذا صدقه المودع لا يجبره القاضى 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 بالبينة ثم اثبتا آخر وهو أعم من دفعها بالعلامة أو بالتصديق فقط ولم يذكر  
المصنف أخذ الكفيل عند دفعها ببيان العلامة قال في الهداية ويأخذ منه كفيلان كان يدفعها

(قوله بان يملكها) قال في النهر معنى الانتفاع بها صرفها الى نفسه كافي الفسخ 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 عليه المحول تحت يده لا يجب عليه زكاة اه ١٧٠ ومقتضاه انها لو كانت عينا فانتهج بها بلبس ونحوه لا يملكها مع أنه يصدق عليه انه صرفها الى نفسه

اليه استيفاها وهذا بخلاف لانه يأخذ الكفيل لنفسه بخلاف الكفيل لو ارث غائب عند أبي حنيفة اه وصحح في النهاية أنه لا يأخذ كفيلا مع اقامة المحاضر المينة والمراد ببيان العلامة بيانها مع المطابقة وقد مدنا في اللقيط أن الاصابة في بعض العلامات لا تكفي وصرح في التارخانية في التصوير بانه اصاب في علامات اللقطة كلها فظاهره أنه شرط ولم أر حكما اذا بين كل من المدعين لها علامات وأصابا وينبغي أن يحصل له الدفع لهما (قوله وينتفع بها لوفقير او لا تصدق على أجنبي ولا بويه وزوجته وولده لوفقير) أي ينتفع الملتقط باللقطة بان يملكها بشرط كونه فقيرا نظرا من الجانبين كما جاز الدفع الى فقير آخر وأما الغني فلا يجوز له الانتفاع بها فان كان غير الملتقط فظاهر الحديث فان لم يجزئ صاحبها فليصدق بها والصدقة إنما تكون على الفقير كالصدقة المفروضة وان كان الملتقط فسكذلك وقال الشافعي يجوز لقوله عليه السلام في حديث أبي رضي الله عنه فان جاء صاحبها فادفعها اليه والافانتهج بها وكان من الاعتياد ولانه إنما يباح للفقير جلاله على رفعها صيانة لها والغني يشاركه فيه ولنا أنه مال الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضا لا تطلق النصوص والاباحة للفقير لما روينا وبالاجماع فبقي ما وراءه على الاصل والغني محمول على الاحتمال افتقاره في مدة التعريف والفقير قد يتوانى لاحتمال استغنائه فيها وانتفاع أبي رضي الله عنه كان باذن الامام وهو جائز باذنه كافي الهداية ففسد اذا ان الغني يجوز 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 القاضي ويحالفه ما في الخانية في المسئلة ثلثين فانه قال لو اراد الملتقط أن يصرفها الى نفسه بعد ما عرفها هذه المدة فهو على وجهين ان كان الملتقط غنيا لا يجوز له الانتفاع عندنا سواء فعل ذلك بامر القاضي أو بغير أمره وان كان الملتقط فقيرا ان اذن له القاضي أن ينفقها على نفسه يحمل له ان ينفق ولا يحمل بغير أمر القاضي عند جماعة العلماء وقال بشرى محل اه وانما فسرنا الانتفاع بالملك لانه ليس المراد الانتفاع بدونه كالأباحة ولذا ملك بيعها وصرف الثمن الى نفسه كافي الخانية أطلق في عدم الانتفاع للغني فشمّل 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 فشمّل الصغير والحاصل ان أقارب الملتقط وأصوله وفروعهم وزوجته كالأجنبي لان الجواز للفقير وهو موجود في الكل وينبغي تقييد الصغير بان يكون الملتقط فقيرا لان الولد بعد غنيا بغناء أبيه كما قدمناه في الزكاة ولم يذكر المصنف حكما 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 الخانية رجل وجد عرضا لقطه فعرفها ولم يجد صاحبها وهو فقير ثم انفق على نفسه ثم اصاب مالا قالوا لا يجب عليه أن يتصدق على الفقراء بمثل ما انفق على نفسه زاد في الوالوجية وهو المختار فاذا اختلف وفي الخانية

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

فلتأمل (قوله وظاهر  
كلامهم متونا وشروحا  
الخ) يخالفه ما في متن  
مواهب الرحمن وينتفع  
بها باذن القاضي وقيل  
بدونه وعز الاول في  
شرحه البرهان الى الأكثر  
كما نقله عنه في الشرنبلالية  
(قوله وينبغي تقييد  
الصغير بان يكون الملتقط  
فقيرا) قال في النهر هذا  
سهو بل المراد الكبير  
اذ موضوع المسئلة ما اذا  
كان الملتقط غنيا وله ان  
فقير وهذا لا يتأني في  
الصغير فكيف يسميه  
الاطلاق وقد مدنا أنه

لا يتصدق بها على ولد غني قال أبو السعود وقد تبعه المحموي ووجه عدم الشمول ان ابن الغني الصغير  
بعد غنيا بغناء أبيه بخلاف ابنه الكبير حيث لا يعد غنيا بغناء أبيه وأقول تسهية صاحب البحر إنما تجب ان لو كان تصدق الملتقط  
بها على غيره فيحصر فيما لو كان غنيا مع أنه لا يخصص اذ للفقير أن يتصدق بها أيضا كالغني وان جاز له أن يصرفها الى نفسه لفقيره  
فيحمل كلام البحر عليه ويكون موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا لا يصدق في صحته اه

امرأة وضعت ملاءتها ورجعت امرأة أخرى وضعت ملاءتها ثم جاءت الأولى وأخذت ملاءة الثانية  
 وذهبت لا ينبغي للثانية أن تنتفع بملاءة الأولى لأنه انتفاع بملك الغير فإن أرادت أن تنتفع بها قالوا  
 ينبغي أن تصدق هي بهذه الملاءة على ابنتها إن كانت فقيرة على نية أن يكون ثواب الصدقة  
 لصاحبها إن رضيت ثم تهب الابنة الملاءة منها فيسبغها الانتفاع بها لأنها بمنزلة اللقطة فكان  
 سبيلها التصديق وإن كانت غنية لا يحل لها الانتفاع بها وكذلك الجواب في المكعب إذا سرق  
 أه وقبده بعضهم بأن يكون المكعب الثاني مثل الأول أو أجدد إذا كان الثاني دون الأول  
 فله أن ينتفع به من غير هذا التكلف لأن أخذ الأجدد وترك الأول دليل الرضا بالانتفاع  
 بالأجدد كذا في الظهيرية وفيه مخالفة للقطعة من جهة جواز التصديق بها قبل التعريف وكأنه  
 للضرورة وكذلك جواز الانتفاع للمحال في مسألة منذ كورة في الخلاصة وفي الولوالجية هي لومات  
 غريب في دار رجل ومعه قدر خمسة دراهم فأراد صاحب البيت أن يتصدق على نفسه إن كان  
 فقيرا فله ذلك كاللقطة أه ولم يصرح بما زاد على الخمسة وفي الحاوي القدسي وإذا مات الغريب  
 في بيت إنسان وليس له وارث معروف كان حكم تركته كحكم اللقطة إذا كان مالا كثيرا يكون  
 لبيت المال بعد البحث والفحص عن ورثته سنين أه وفي الخزانة 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 لأنه ليس بمنزلة اللقطة أه وهو مخالف لما ذكرناه والأول أثبت وصرح به في المحط  
 وأما مسألة الحمام فقال في الظهيرية رجل له محصنة حمام اختلط بها أهلي لغيره لا ينبغي له أن يأخذها  
 فإن أخذها طاب صاحبه ليرده عليه لأنه في معنى اللقطة فإن فرغ عنده فإن كانت الأم غريبة  
 لا يتعرض لفرخها وإن كانت الأم لصاحب المحصنة والغريب ذكرا أو فرخ له قال الشيخ الإمام  
 شمس الأئمة السرخسي وبهذا تبين أن من اتخذ بروج حمام فأوكرت فيه حمام الناس فما يباخذ من  
 أفراخها لا يحل له وهو بمنزلة اللقطة في يده فإن كان فقيرا له أن يتناول لحمه وإن كان غنيا ينبغي  
 له أن يتصدق بها على فقير ثم يشتري منه شيء ويحل له تناول قال شمس الأئمة وهكذا كان يفعل  
 شيخنا شمس الأئمة الحلواني وكان مولعا بكل الجوازات ومحصنة الحمام بوجهه وأوكرت اتخذت وكرا  
 وهو بيت الحمام وغيره والمولع الحريص والجوازات جمع جوزل وهو فرخ الحمام أه وفي القيمة  
 عيشي في السوق وينفخ في التراب فوجد عدلية أو فلسا أو ذهباً لا يحل له إلا بعد التعريف ثم التصديق  
 عليه إن كان فقيرا ثم رقم لا خرا ما الفلس والعدلية فيباح له إذا كان فقيرا وفي الزيادة لا يجوز  
 التصديق في العدلية والفلس قبل التعريف أه وفي الظهيرية المأخوذة إن للمأثور بالناس سكر  
 أو غيره إن يحبس لنفسه مقدار ما يحبس به الناس وإن يلتقط ومن وقع في حجره أو ذبله شيء فأخذه منه غيره  
 إن هبأه لذلك لا يكون للآخرين إلا كان له وفي التتارخانية سارق دفع لرجل متاعا فينبغي له أن  
 يتصدق به إن لم يعرف صاحبه والأردء إليه ولا يردء إلى السارق والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب الأباق ﴾

﴿ كتاب الأباق ﴾

﴿ كتاب الأباق ﴾

كل من الأباق واللقيط واللقطة متحقق فيه عرضة الزوال والتلف إلا أن التعرض له بفعل فاعل مختار  
 في الأباق فكان الأنسب تعقيب الجهاد به بخلاف اللقطة واللقيط وكذا الأولى فيه وفي اللقطة الترجمة  
 بالباب لا بالكتاب كذا في فتح القدير وفيه نظر لأن خوف التلف من حيث الذات في اللقيط أكثر

من اللقطة فناسب ذكره عقيب الجهاد وأما التالف في الآبق فأنما هو من حيث الانتفاع للمولى  
 لأن حيث الذات لأنه لو لم يعد إلى مولاه لا يموت بخلاف اللقطة فإنه لصغره إن لم يرفع يموت فالأنسب  
 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 وأباقا ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل أو استخفى ثم ذهب فهو آبق وأبوق وجمعه  
 ككفار وركع اه وفي المصباح الاكثر انه من باب ضرب اه ولما كان الهرب لا يتحقق الا  
 بالقصد لم يخرج 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 يقول عليه) أي يقدر عليه لما فيه  
 من احيائه لأنه هالك في حق المولى فيكون الرداحياء 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 يجي صاحبه 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 ويأخذ كفيلا فان طال المدعى 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 وكاتبه لم يصدق في نقض البيع اه وسيأتي حكم نفقته آخر ويستحب القاضي مدعيه مع  
 البرهان بالله انه باق الى الآن في ملكك لم يخرج بيبيع 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 فغناه به رجل وقال لم أجده معه شيئا والقول قوله ولا شيء عليه ولا يكون وصول  
 يده الى العبد دليلا على وصول يده الى المسالية اه (قوله ومن رده من مدة سفره اربعون درهما)  
 جعله استحسانا يستحقها على مولاه بالشرط لان العجاجة رضي الله عنهم اتفقوا على أصل وجوب  
 الجعل الا ان منهم من جعله اربعين ومنهم من أوجب دونه فوجب الاربعين في مسيرة السفر وما دونها  
 فيما دونه توفيقا وتلفيقا فلو جاءه بالآبق رجل فأنكر مولاه اباقه فالقول له فان برهن أنه آبق أو ان  
 مولاه أقر بذلك قبلت كذا في الجوهرية قيد بالآبق لأنه لا جعل لراد الضال لأنه بالسمع ولا يسمع في  
 الضال فامتنع ولان المحاجة 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 الاياخذه الواحد بل تركه أفضل على أحد  
 القولين لأنه لا يبرح من مكانه فيجده المسالك بخلاف الآبق وكذا لا جعل لراد الصبي الحر أطلق  
 الراد فشملم ما اذا كانا اثنين فيشتر كان في الاربعين اذا رده مولاه كما في المحاوي وشمل ما اذ رده  
 محرره اليه فهو كالأجنبي لكن برد عليه ما اذ رده من في عيال سيده اليه فإنه لا جعل له وكذا يرد

أخذه أحب ان يقول  
 عليه ومن رده من مدة  
 سفره اربعون 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 يفرض 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



(قوله ما اذارد له الابوان أو أحدهما ولم يكن في عياله لاجل له) تبعه في هذا نيلية الشيخ محمد الغزالي في منحه والذي رأيت في غاية البيان ومعراج الدرانية وفتح القدير والعناية والبرازية والقهستاني والنهران الاب كبقية المحارم ان كان في عياله لاجل له والاقلة الجعل وعبارة المعراج والمجمل في ذلك ان الراد اذا كان في عيال مالك العبد أي في مؤنته ونفقة لاجل له سواء كان الراد ابالمالك أو ابنا له وأما اذا لم يكن في عياله فعلى التفصيل ان كان الراد ابن المالك ١٧٣ فلا جعل له أيضا وان كان

أباه فله الجعل اليه أشار في الذخيرة وشرح الطحاوي وفي المبسوط جواب القياس ان الراد دا الرحم الحرم يستحق الجعل في جميع ذلك اذالم يكن في عياله ولكنه استحسن فقال اذا وجد الابن عبد أبيه فلا جعل

ولو قيمته أقل منه وان رده لأقل منها فبحسابه

لذمه سواء كان في عياله أولا لان رده على أبيه من جملة خدمته وخدمة الاب مستحقة على الابن أما لو كان الراد أبافان كان في عيال ابنه لاجل له لان آبق الرجل انما يطلبه من في عياله عادة ولهذا ينفق عليهم فلا يستوجب مع جعل آخر وان لم يكن الاب في عياله فله الجعل لان خدمة الابن غير مستحقة على الاب اه ثم رأيت في الحاوي القدسي مانصه واذا كان الراد ممن في

عليه ما اذارد له الابوان أو أحدهما ولم يكن في عياله لاجل له وكذا يرده عليه لو رده الابن الى أبيه وليس في عياله أو أحد الزوجين الى الآخر وكذا يرده عليه لو رده الوصي الى اليتيم وكذا من يعول اليتيم اذ ارد آبقه وليس بوصي وكذا يرده عليه لو كان مالكة قد استعاض به كما لو قال لرجل ان عبدى قد آبق فاذا وجدته فخذ كما في فتح القدير وشرط في التارخانية أن يقول له نعم معللا بأنه قد وعد له الاعانة وكذا يرده عليه لو رده السلطان أو الشحنة أو الخفير لو جوب الفعل عليهم فالوارد احدى عشرة فلو قال اذا كان الراد يحفظ مال السيد أو يخدمه أو استعان به لسلم من اليراد كما لا يخفى وشمل ما اذا كان الراد بالغاً أو صبيحاً أو عبد الان الصبي من أهل استحقاق الاجر بالعمل وكذا العبد الا ان الجعل لمولاه لانه ليس من أهل ملك المال كذافي البدائع وشمل ما اذارد به نفسه أو نائبه قال في المحيط أخذ آبقان مسيرة سفر فدفعه الى رجل وأمره أن يأتي به الى مولاه وان يأخذ منه الجعل جازو ذكر في آخر الباب لو أخذ عبداً آبقاً واعتصبه بمنه رجل وجاه به لمولاه فدفعه اليه وأخذ جعله ثم جاء الذي أخذه فاقام البيئته أنه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام فانه يأخذ من مولاه الجعل ثانياً ويرجع المولى على الغاصب بما دفع اليه لانه أخذه بغير حنى اه وأطلق في السيد فشم البائع والصبي فيجعل الجعل في ماله وشمل ما اذا كان متعدد الفالجعل على قدر النصيب فلو كان البعس غائباً فليس للحاضر أن يأخذه حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعاً بنصيب الغائب فيرجع عليه واطلق في المردود فشم ما اذا كان صغيراً فهو كالكبير ذكره الحاكم في الكافي لكن ذكر بعده واذا أبق الامتة ولها صبي رضيع فردهما رجل كان له جعل واحد فان كان ابنها غلاماً قد قارب الحلم فله الجعل ثمانون درهما اه قيد ولد الآبقة بالمراهق ولم يقيد أولاً والظاهر ان الصغير ان لم يكن تبعاً لاحد أبويه لا يشترط أن يكون مرافقاً والاف هو شرط لكن لا بد من تقديده بالعقل قال في التارخانية وما ذكر من الجواب في الصغير محمول على ما اذا كان يعقل الا باق أما اذا كان لا يعقل فهو ضال لا يستحق له الجعل اه وفي المصباح الجعل بالضم الاجر يقال جعلت له جعلك والجمالة بكسر الجيم وبعضهم يحكى التثليث والجميلة مثل الكريمة لغات في الجعل اه (قوله ولو قيمته أقل منه) أي ولو كانت قيمة المردود أقل من الاربعين فالواجب الاربعون عند أبي يوسف لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها ولذا لا يجوز الصلح على الزيادة بخلاف الصلح على الأقل لانه خطأ منه وقال محمد بن قاضي بيمينه الادره مالان المقصود احياء مال المالك فلا بد أن يسلم له شيء تحقيقاً للقاعدة ولم يذكر في الهداية فيه قولاً للامام وذكره صاحب البدائع والاسبغابي مع محمد فكان هو المذهب ولذا ذكره القدوري وفي التارخانية لومات العبد بعد اذ لم يبطل حقه في الجعل (قوله وان رده لأقل منها فبحسابه) الخ أي لو ردا الآبق لأقل من ثلاثة أيام تقسم الاربعون

عيال مالك الغلام لاجل له وان لم يكن في عياله فله الجعل سواء كان أجنبياً أو ذارحم محرم الا والوالدين والمولودين اه فتأمل (قوله وشرط في التارخانية أن يقول له نعم) قال المقدسي الظاهر أنه ليس بشرط لان الظاهر منه التبرع بالعمل حيث لم بشرط عليه جعلاً (قوله فالوارد احدى عشرة) أي بعد الابوين أو أحدهما صورتين وهذا بناء على ما قدمه أما على ما نقلناه عن شروح الهداية وغيرها فهم ما داخلان فيمن كان في عيال المولى وزاد في الدر المختار نقلاً عن الننف الشريك ويصور في الوارث كما سيذكره

على الايام الثلاثة لكل يوم ثلاثة عشر وثلاث اذ هي اقل مدة السفر وقد استفيد منه ان ما زاد على  
الثلاث كالثلاثة بخلاف ما نقص عنها وظاهر ما في الهداية وغيرها تضعيف ما في الكتاب وان  
المذهب الرضخ له باصطلاحهما أو يفوض الى رأى القاضى وفى النبايع العرض الى رأى الامام  
وهو الاشبه بالاعتبار وفى الابانة وهو الصحيح وفى الغيانية وعليه الفتوى كذا فى التتارخانية وفى  
المحيط رجلان أتياه 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 البيعة انه أخذ بالكوفة وأقام آخره أخذ في طريق البصرة على مسيرة يومين فقد  
علمت ان احدى البيعتين كاذبة فعلى المولى جعل تام ويكون للذى أقام البيعة انه أخذ بالكوفة  
ثلاث الجعل ويكون الباقي بينهما نصفين اه وفى القاموس رضح له كمنع وضرب أعطاء غير  
كثير اه أطلق فى الاقل فشمهل ما اذ اردته فى المصر فانه برضح له كما لو رده من خارج وهو المذكور  
فى الأصل وعن أبى حنيفة لاشئ له فى المصر والأول هو الصحيح كذا فى التتارخانية (قوله وأم الولد  
والمدير كالتن) لما فيه من احياها ملكه وقيدته فى الهداية بان يكون الرد فى حياة المولى ولا حاجة  
اليه لانهما يعتقان بموته ولا شئ فى رد الحجر وهذا ظاهر فى أم الولد لانه لا سعاية عليها بعد موته وكذا  
فى المدير الذى لا سعاية عليه بان كان للمولى مال سواه وأما اذ لم يكن له غيره فكذلك لا جعل للراد  
لانه حر عندهما مستسعى عنده وهو كالمكاتب ولا جعل للراد المكاتب ولذا قيل سبام الولد والمدير  
للاحتراز عنه لان المكاتب أحق بمكاسبه فلا يوجد فيه احياء مال المولى ولو رد القن بعد موت  
مولاه وجب الجعل ان كان الراد اجنبيا وان كان وارثا ينظر فان أخذه بعد موت المولى لا يستحق  
شئ لان العمل يقع فى محل مشترك بينه وبين بقية الورثة وان أخذه فى حياته ثم مات استحقه  
فى حصة غيره عنده ما خلا لابي يوسف والراد أحق بالعبد من سائر الغرماء حتى يعطى الجعل  
فيقدم على سائر الديون ويعطى من ثمنه ثم يقسم الباقي بين الغرماء كذا فى البسائط وكذا لو كان  
الآبق 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 سياتى ولم يذ كر سقوط الجعل قالوا ولا جعل له لانه فى معنى البائع من المالك  
ولهذا كان له أن يجبس الآبق حتى يستوفى الجعل بمنزلة البائع يجبس المبيع لاستيفاء الثمن  
وكذا اذا 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 البدل له والرد وان كان له حكم البيع لكنه يبيع من وجه  
فلا يدخل تحت النهى الوارد عن بيع ما لم يقبض بخاز كذا فى الهداية وقوله كما لقيه ليس بقيد بل  
لو أعتقه بعد ما سار به الراد ثلاثة أيام أو أكثر ليرده ثم أبق بعده فان الجعل لا يسقط كما صرح به فى  
المحيط بخلاف ما اذا سار به أقل من ثلاثة أيام وقال أبو حنيفة ان كان المولى دبره ثم هرب فلا جعل له  
لان بالتسديد يزل الرق وسبب الاستحقاق هو الراد 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 دخله المصر فهرب  
منه فاخذه آخر ورده الى مولاه فلا جعل لو احدهما وان خرج من المصر ورده الثانى من مسيرة  
سفر فله الجعل ولو أخذ الآبق من مسيرة سفر سار به يوما ثم أبق منه متوجها الى بلد مولاه ولا  
يريد أن يرجع الى مولاه فان أخذه الذى كان أخذه ثانيا فسار به اليوم الثالث فرده فله ثلثا الجعل

وأم الولد والمدير كالتن  
وان أبق من الراد لا  
يضمن

عند قوله وأم الولد والمدير  
كالتن (قوله وان كان  
وارثا ينظر الخ) فى كافى  
المحكم الشهيد فان كان  
الذى جاء به هو وارث  
الميت وقد أخذ وسار به  
ثلاثة أيام فى حياته ثم  
مات وليس الوارث من  
عباله قال له الجعل وقال  
أبو يوسف أما أنا فلا أرى  
للوارث جعل الا اذا جاء به  
بعد موته 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 فللاخذ 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 فللاخذ جعل اليوم الاول ولا شيء للمدفع  
 اليه اه (قوله ويشهدانه اخذته ليرده) أي يشهد الاخذ للاخذ بقوله ولو قال ان أشهدانه اخذته  
 ليرده لكان أولى ليكون شرط العدم ضمانه بإيقاعه من يده فان الأشهاد لنفي الضمان عن اخذته  
 شرط عندهما خلافا لابي يوسف كما تقدم في اللقطة لكن لم يعلقه به ليفيد ان الأشهاد شرط لاستحقاق  
 الجعل أيضا حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ لا جعل له عندهما لأن تركه الأشهاد أمارته أنه اخذته  
 لنفسه فصار كما اذا اشتراه من الاخذ وأتمه أو ورثه فرده على مولاه لا جعل له لانه اخذته لنفسه  
 الا اذا أشهدانه اشتراه ليرده فيكون له الجعل وهو متبرع في أداء الثمن واتفقوا انه لو أقرانه اخذته  
 لنفسه فلا جعل له والحاصل انه ان أشهدانه اخذته ليرده استحق الجعل وانتفى الضمان عنه بموته  
 وبقائه والا لكان ينبغي أن يكون الأشهاد 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 أحيما ماليته بالرذ وهي حق المرتهن اذا استغفأ منها  
 والجعل في مقابلة احياء المالية فيكون عليه أطلقه فاذا ان الرذ 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 الدواه وتخلصه من  
 الجناية بالفداء وأشار بوجوبه على المرتهن الذي ليس بمالك للرقبة لكون المنفعة عائدة اليه  
 لكونه مضمونا عليه الى ان العبد الموصى برقبته لانسان ومخدومه لا آخر اذا أبق فالجعل على صاحب  
 الخدمة لان المنفعة له فاذا انقضت الخدمة رجع صاحب الخدمة على صاحب الرقبة أو يبيع العبد  
 فيه والى ان المأذون المديون لو أبق فاداء الجعل على من يقع الرذله وهو من يستقر المالك له فان اختار  
 المولى قضاء دينه كان الجعل عليه وان اختار بيعه كان الجعل في الثمن يتدأ به كما أسلفناه ولا شيء  
 على المشتري والى ان الآبق لو كان جنى خطأ لا في يدا الاخذ فانه على من سيصير له ان اختار  
 المولى فداه فهو عليه له ودمه منفعته اليه وان اختار دفعه الى الاولياء فعليهم لعودها اليهم فلو دفع  
 المولى الجعل وأخذته 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 الآبق  
 في يدا الاخذ فلا جعل له على أحد ولو جنى بعد ايقاعه قبل ان يأخذته فان قتل فلا شيء له وان دفع  
 الى المولى فعليه الجعل كذا في المحيط فجناية على ثلاثة أوجه كما علمت والى ان العبد المغصوب  
 لو أبق من غاصبه فالجعل على الغاصب ودل بمفهومه 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 والافعل المولى بخلاف ما اذا  
 باعه منه فان الجعل له مطلقا كذا في المحيط (قوله وأمر نطقه كاللقطة) أي وحكم نطقه الآبق

ويشهد انه اخذته ليرده  
 وجعل الرهن على المرتهن  
 وأمر نطقه كاللقطة

﴿ كتاب المفقود ﴾  
وهو غائب لم يدر موضعه  
فينصب القاضى من  
بأخذ حقه ويحفظ ماله  
ويقوم عليه

﴿ كتاب المفقود ﴾  
(قوله لانه لا ينزل بفقد  
موكاه الخ) قال فى النهر  
الظاهر أنه لا يملك قبض  
ديونه التى أقر بها غراموه  
ولأغلانه وحينئذ فيحتاج  
الى النصب وكان هذا  
هو السر فى اطلاقهم  
نصب الوكيل والله  
الموفق (قوله تضمن  
الحكم به قضاء على  
الغائب) قال فى الحواشى  
السغدية فيه شئ  
والظاهر أن يقال قضاء  
للغائب وكتب على قوله  
وأنه لا يجوز ما نصه فى  
فصل القضاء بالمواريث  
من شرح الاتقانى وأحال  
على الخلاف أنه قيل  
يجوز القضاء للغائب  
عندهما ولا يجوز عنده

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

﴿ كتاب المفقود ﴾

من فقده يفقده فقد اوفقدنا وفقد اعدمه فهو فقيد ومفقود كذا فى القاموس (قوله وهو غائب لم يدر موضعه) يعنى لم تدر حياته ولا موته فالمدار انما هو على الجهل بحياته وموته لا على الجهل بمكانه فانهم جعلوا منه كفى المحيط المسلم الذى أسره العدو ولا يدري أى أم ميت مع ان مكانه معلوم وهو دار الحرب فانه أعم من أن يكون عرف أنه فى بلدة معينة من دار الحرب أولا وحاصل ما ذكره المصنف من أحكامه ان له حكمين حكما فى الحال وحكما فى المال فالاصل فى الاول أنه حتى فى حق نفسه حتى لا يورث عنه ماله ولا تزوج نساؤه وميت فى حق غيره حتى لا يرث من أحد ولا يقسم ماله بين ورثته ما لم يثبت موته بينة أو يبلغ سننا سيبينه المصنف وأما الحكم المالى فهو الحكم بموته بمضى 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 وفى نصب المحافظ لماله والقائم عليه نظره لانه عند الحاجة فلو كان له وكيل ثم فقده ينبغى أن لا ينصب القاضى وكيفا لانه لا ينزل بفقد موكاه اذا كان وكيفا فى المحفظ لمالى الوالوجية والتجنيس رجل غاب وجعل داره فى يد رجل 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 فى بيته أو عند امنائه ولا يخفى أنه يقبض غلاته والديون المقر بها لانه من باب المحفظ فيجاصم فى دين وجب بعقده لانه أصيل فى حقوقه ولا يجاصم فى الذى تولاه المفقود ولا فى نصيب له فى عقار أو فى عروض فى يد رجل لانه ليس بمالك ولا نائب عنه انما هو وكيل فى القبض من جهة القاضى وأنه لا يملك المحصومة بخلاف وانما الخلاف فى الوكيل بالقبض من جهة المالك فى الدين واذا كان كذلك تضمن الحكم به قضاء على الغائب وأنه لا يجوز الا اذا رده القاضى وقضى به لانه مجتهد فيه كذا فى الهداية وأورد عليه أن المجتهد فيه نفس القضاء فينبغى أن يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كما لو كان القاضى محدودا فى قذف أحب بان المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر او لا فاذا رآها القاضى حجة وقضى بها نفذ قضاؤه كما لو قضى بشهادة المحدود فى القذف واستشكاه الشارح بان الاختلاف انما هو فى نفس القضاء والالم يتصور الاختلاف فى نفس القضاء فلا ينفذ حكمه الا بتنفيذ قاض آخر ولهذا قال الشارح فى كتاب القضاء ان الاصح أنه لا ينفذ الا بتنفيذ قاض آخر لان الاختلاف فى نفس القضاء

وتبعه المحقق ابن الهمام هناك لكن ذكر هنا عن الخلاصة ان الفتوى على النفاذ والمحصل ان  
 في نفاذ القضاء على الغائب روايتين فصحوا في باب المفقود رواية النفاذ وفي كتاب القضاء رواية عدمه  
 لكن وقع الاشتباه بين أهل العصر في المراد بالقاضي على الغائب هل المراد به الأعم من الخفي وغيره  
 أو المراد غير الخفي ومنشؤه فهم عبارة الهداية وغيرها هنا حيث قالوا اذا رآه القاضي نفذه هل المراد  
 انه رأى له واعتقاد فيخرج الخفي 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 أي رأى القاضي  
 المصلحة في الحكم على الغائب أوله اه وقال الشارحون وصاحب الخلاصة والبرازية في توجيه  
 الجواب عما أورد ان المجتهد فيه نفس القضاء اذا رآها القاضي حجة وقضى بها نفذ وهو موافق لما في  
 العناية المقتضى لتخصيص القاضي بخفي 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 واستزداد  
 وضوحاً في كتاب القضاء ان شاء الله تعالى والمحصل 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 لا تستحق لعدم  
 الخصم لان منسوب القاضي ليس بخصم وكذا رثته لانهم يرثونه بعد موته ولم يثبت ولم يذكر المصنف  
 بيع شيء من ماله وفي الهداية ثم ما كان يخاف عليه الفساد يبيعه 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  
 بخير 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 تنحب بالقضاء والقضاء على  
 الغائب ممتنع فمن الاول والاولاد الصغار والانات من البكار والزمنى من الذكور البكار ومن الثاني  
 الاخ والاخت والحال والمخالة وكل محرم لما قدمناه في النفقات اطلق في الاتفاق من ماله وهو مقيد  
 بالدراهم والدنانير لان حقه في الملبوس والمطعم فاذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج الى القضاء بالقيمة  
 وهي النقدان والتبر بمنزلة ما في هذا الحكم لانه يصلح قيمة كالمضروب وتقدم في النفقات استثناء  
 الاب فان له بيع العروض وفي التتارخانية ويبيع في النفقة ما سوى العقار ولم يقيد بقره لماعلم  
 في النفقات أنه لا بد منه الا الزوجة فانها تستحق النفقة وان كانت غنية ولم يبين من تحت يده المال  
 لما قدمه في النفقات أنه اذا كان المال ودیعة أو ديناً ينفق عليهم منهم ما اذا كان المودع والمدينون  
 مقرين بالدين والودیعة والنكاح والنسب وهذا اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي فان كانا ظاهرين  
 لا حاجة الى الاقرار وان كان أحدهما ظاهراً والودیعة والدين أو النكاح والنسب يشترط الاقرار  
 بما ليس بظاهر هذا هو الصحيح وان دفع المودع بنفسه أو من عليه الدين بخير أمر القاضي بضمن  
 المودع ولا يبرأ 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 سبباً للشبوت حقه وهو  
 النفقة لانها كما تجب في هذا المال تجب في مال آخر للمفقود وأما اذا نصب القاضي من يخاصم في ذلك  
 فله ذلك كما في التتارخانية ولم يذكر المصنف أخذ الكفيل منهم لما قدمه أنه يؤخذ كقبيل (قوله)

وينفق على قريبه ولاداً  
 وزوجته

(قوله والمحصل الخ) هذا المحصل ذكره في الفتح وبيانه ان اختلافهم في تقديره بتسعين أو بمائة أو بمائة وعشرين  
 مبني 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 فقدره بها وهكذا وبعضهم نظر الى 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 وتعد امرأته وورث  
 منه حينئذ لقبله ولا يرث  
 من أحد مات ولو كان مع  
 المفقود وارث يجب به  
 لم يعط شيئاً وان انتقص  
 حقه به يعطى أقل  
 النصيبين

أصل الطول وهو الستون  
 فان من يعيش الى الستين  
 أكثر ممن يعيش الى  
 التسعين أو أكثر قال في  
 الفتح وعندى الاحسن  
 سبعين لقوله عليه  
 الصلاة والسلام أعمار  
 أمتي ما بين الستين الى  
 السبعين فكانت المنتهى  
 غالباً (قوله والجب  
 من المشايخ) قال في النهر  
 أنت خير بان التخصص  
 عن موت الأقران غير  
 ممكن أو فيه حرج فعن  
 هذا اختار المشايخ  
 تقديره بالسن اه قات  
 وقد يكون هذا التقدير  
 تفسير الظاهر الرواية

ولا يفرق بينه وبينها) أي وبين زوجته لقوله عليه السلام في امرأة المفقود أنها امرأته حتى ياتيها  
 البيان وقول علي رضي الله عنه فيها هي امرأة ابتليت فلتصبر حتى يتبين موت أو طلاق نرجح بياناً  
 للبيان المذكور في المرفوع ولأن النكاح عرف ثبوته والغيبه لا توجب الفرقة والموت في حين  
 الاحتمال فلا يزال النكاح بالشك وعمر رضي الله عنه رجوع الى قول علي لا معتبر بالابلاء لانه  
 كان طلاقاً محلاً فاعتبر في الشرع مؤجلاً فكان موجباً للفرقة لان الغربة تعقب الابوة والغنة قبلها  
 تجعل بعد استمرارها سنة (قوله وحكم بموته بعد تسعين سنة) لانه الغاية في زماننا والحياة بعدها  
 نادر فلا عبرة للنادر وقد وقع الاختلاف في هذه واختلاف الترجيح فظاهر الرواية وهو المذهب أنه  
 مقدر بموت الأقران في السن لان من النوادر أن يعيش الانسان بعد موت أقرانه فلا يبنى الحكم  
 عليه فاذا بقى منه واحد لا يحكم بموته واختلفوا في المراد بموت أقرانه فقيل من جميع البلاد وقيل من  
 بلده وهو الاصح كذا في الذخيرة واختر المؤلف التقدير بالتسعين بتقديم التاء على السين تبعاً لابن  
 الفضل وهو الأرفق كما في الهداية وفي الذخيرة وعليه القموي وعن أبي يوسف تقديره بمائة سنة  
 واختاره أبو بكر بن حامد وفي رواية الحسن عن الأمام بمائة وعشرين سنة واختاره القدوري  
 واختار المتأخرون ستين سنة واختار المحقق ابن الهمام سبعين سنة واختار شمس الأئمة أن لا يقدر  
 بشئ لانه أليق بطريق الفقه لان نصب المقادير بالرى لا تكون وفي الهداية انه لا يقدر وفوضه  
 بعضهم الى القاضي فأى وقت رأى المصلحة حكم بموته قال الشارح وهو المختار والمحصل ان  
 الاختلاف ما جاء الامن اختلاف الرأي أي في ان الغالب هذا في الطول أو مطلقاً والجب من  
 المشايخ كيف يختارون خلاف ظاهر المذهب مع انه واجب الاتباع على مقلدى أبي حنيفة والأمام  
 محمد لم يعتبر السنين وانما اعتبره المتقدمون بعده وقال الصدر الشهيد في شرحه ما قال محمد أحوط كما  
 في التارخانية ولقد صدق من قال كثرة المقالات تؤذن بكثرة الجهالات ومن الغريب ما نقله في  
 التارخانية انه مقدر ثمانين سنة وعليه الفتوى (قوله وتعد امرأته وورث منه حينئذ لقبله)  
 أي حين حكم بموته بمعنى هذه المدة والظرف قيد للحكمين كانه مات من ذلك الوقت مع انية اذ  
 الحكمى معتبر بالحقيقى وكذا يحكم بعقود مدبريه وامهات اولاده في ذلك الوقت كما في الحاوى  
 (قوله ولا يرث من أحد مات) أي قبل الحكم بموته لان بقاءه حي في ذلك الوقت باستصحاب الحال  
 وهو لا يصلح حجة للاستحقات ولذلك لو أوصى للمفقود مات الموصى لا يستحق الوصية لكن قال محمد  
 لا أفضى بها ولا أبطلها حتى يظهر حال المفقود يعنى يوقف نصيب المفقود الموصى له به الى ان يقضى  
 بموته فاذا قضى بموته جعل كانه مات الآن والمحصل انه حتى في مال نفسه فلا يرث ميت في حق  
 غيره فلا يرث وهذا اذا لم تعلم حياته الى ان يحكم بموته وان علم حياته في وقت من الاوقات يرث  
 من مات قبل ذلك الوقت من أقاربه كما في المحمل لاحتمال أن يكون حياً في وقت من حياته في  
 وقت مات فيه قريبه والا يرد الموقوف لاجله الى وارث مورثه الذي وقف من ماله (قوله ولو كان  
 مع المفقود وارث يجب به لم يعط شيئاً وان انتقص حقه به يعطى أقل النصيبين) بيانه رجل مات عن  
 ابنتين وابن مفقود وابن ابن أو بنت ابن والمسال في يد الاجنبي وتصادقوا على فقد الابن وطلبت

بان المراد منه موت الأقران غالباً لكنهم اختلفوا في الغالب هل المراد منه أطول ما يعيش اليه

البنتان الميراث يعطيان النصف لانه متيقن به ويوقف النصف الآخر ولا يعطى اولاد الابن لانهم  
 ينجبون بالمفقود ولو كان حيا فلا يستحقون الميراث بالشك ولا يترزع من يد الاجنبي الا اذا ظهرت منه  
 خيانة بان كان أنكر ان لبيت 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 للبتين لان اقراره معتبر فيما في يده وقد أقر ان ثلثيه للبتين 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 وتماهه 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 خصومة بينهما مالا ان 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 للبتين 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 للبتين به مثاله ترك امرأة حامل اوجة تعطى السدس لانه لا يتغير بها ولو ترك حاملا واما  
 أو عما 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 واما 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

الاقتران أو أغلب ما  
 يعيشون اليه كالسنتين  
 كابتناها نفا  
 كتاب الشركة

كتاب الشركة

أولها للمفقود لتناسبها بوجهين كون مال أحدهما أمانة في يد الآخر كما ان مال المفقود أمانة في يد  
 الحاضر وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود كالمات مورثه وله وارث آخر والمفقود حي  
 والشركة لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز أحدهما أو ما قيل انه اختلاط النصيبين تساهل فان  
 الشركة اسم المصدر والمصدر الشرك مصدر شركت الرجل شركه شركا فظهر انها فعل الانسان وفعله  
 الحظ واما الاختلاط فصفة للمال تثبت عن فعلهما ليس لها اسم من المادة ولا يظن ان اسمه الاشتراك  
 لان الاشتراك فعلهما أيضا مصدر اشترك الرجلان افتعال من الشركة كذا في فتح القدير وذكرا انها  
 باسكان الراء في المعروف وسكت عن الاول وفي القاموس الشرك والشركة بكسرها وما وضم الثاني  
 بمعنى وقد اشتركا وشارك أحدهما الآخر والشرك بالكسر وكأثير 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 اللفظ المفيد له ويقال الشركة على العقد نفسه فاذا قيل شركة العقد  
 بالاضافة فهي اضافة بيانة وشركتها بالكاتب والسنة والمعقول اما الكتاب فقوله تعالى فهم شركاء  
 في الثالث وهو خاص بشركة العين واما السنة فما في سنن أبي داود عن السائب أنه قال للنبي صلى الله  
 عليه وسلم كنت شريكى في الجاهلية كما في فتح القدير وفي المحيط شرط جوازها كون الواحد قابلا  
 للشركة وحكمها في شركة المالك صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركا بينهما وفي شركة العقد

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

صيرورة المعقود عليه أو ما يستفاد به مشتركا بينهما (قوله شركة الملك أن يملك اثنين عينا ارتنا أو شراء) بيان للنوع الاول منها وقوله ارتنا أو شراء مثال لا قيد فلا يرد ان ظاهره القصر عليهم - جامع أنه لا يقتصر عليهم ما بل تكون فيما اذا ملكاها هبة أو صدقة أو استيلاء بان استولى على مال حربي أو اختلاطا كما اذا اختلط مالهما من غير صنع من أحدهما أو اختلط بخطهما ما خطا يمنع التمييز أو يتعسر كالمخطة مع الشعير والمحاصل انها نوعان جبرية واختيارية فاشارة الى الجبرية بالارث والى الاختيارية بالشراء كما في المحيط وذكر ان من الاختيارية أن يوصى له - ما مال فيقبه - لان وظاهر قولهم عينا يدل على اخراج الدين فقبل ان الشركة قيمه مجاز لانه وصف شرعي لا يملك وقد يدعى بل يملك شرعا وقد جازت هبته من عليه الدين ودفع بانها مجاز عن الاسقاط ولذا لم تجز من غير من عليه الدين وفي فتح القدير والمحقق ما ذكره واما من ملكه ولذا ملك ما عنده 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 وانما الاخر وسيأتي في الصلح أن من المحيلة في اختصاص الاخذ بما أخذ دون شريكه أن يهبه من عليه مقدار حصته ويبرئه هومن حصته فلو قال المصنف أن يملك متعدي عينا أو دينال كان أولى (قوله وكل أجنبي في قسط صاحبه) أي وكل واحد من الشركيين ممنوع من التصرف في نصيب صاحبه لغير الشريك الا باذنه لعدم تضمنا الو كالة والقسط بالكسر المحصة والنصيب كذا في القاموس ولم يذكر المصنف حكم بيع أحدهما حصته وحكم الانتفاع بها ببيع 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 ابتداء بان اشترى باحظة أو ورثاها كانت كل حصة مشتركة بينهما فيبيع كل منهما نصيبه شائعا جائز من الشريك والاجنبي بخلاف ما اذا كانت بالخلط أو الاختلاط كان كل حصة مملوكة بجميع اجزائها ليس للاخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه الا مخلوطا بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدره على التسليم والتسليم والظاهر أن البيع ليس بقيد بل المراد الاخراج عن الملك هبة أو وصية أو صدقة أو اموار أو بدل خلع وسيأتي بيان اجارة المشترك في قوله فيها وفسد اجارة المشاع الامن الشريك وأما الثاني ففهو تفصيل في 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 للاستغلال وفي الأرض له أن يزرعها كلها على المقتضى به ان كان الزرع ينفعها فاذا جاء شريكه زرعهامثل تلك المدة وان كان الزرع ينقصها أو الترك ينفعها فليس له ان يزرعها وفي الكيل والوزن له أن يعزل حصته بغيره شريكه ويتفجع بها ولا شيء عليه ان سلم الباقي فان هلك قبل التسليم الى شريكه هلك عليه - ما وتماه في جامع الفصولين من الفصل

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

شركة الملك أن يملك اثنين عينا ارتنا أو شراء وكل أجنبي في قسط صاحبه

ثم انه فلو حضر صاحبه يخرجه كما لو لم يحضر فهو كلقطة قال ت هذنا استحسان وبه أخذ ولو أدى الخراج كان متبرعا وذكر محمد رحمه الله في صلغاب أحد شريكي الدار فأراد المحاضر أن يسكنها رجلا أو يؤجرها لا ينبغي أن يفعله ذلك ديانة اذ التصرف 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 ببرد على شريكه نصيبه لو قدر والا تصدق به لتمكن

المنع فيه لحق شريكه فكان كفاصبا أجر يتصدق بالاجر أو برده على المالك وأما نصيبه فيطيب 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 الذي بين الناس فكان له ان يسكن حال غيبته بخلاف اسكان غيره



اذ ليس له ذلك حال حضرته ، بلا اذنه فكذلك حال غيبته (غن) دار بينهما غير مقسومة غاب أحدهما ووسع المحاضر أن يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بينهما غاب أحدهما فللمحاضر أن يستخذه بمحضته ١٨١ وفي الدابة لا يركبها المحاضر

لتفاوت الناس في الركوب لا السكنى والاستخدام فيتضرر الغائب بركوبها لهما ن عن محمد رحمه الله للمحاضر أن يسكن كل الدار لو خاف خرابها ولم

وشركة العقد أن يقول أحدهما مشاركتك في كذا ويقبل الآخر

يسكنها وعن ح رحمه الله ليس للمحاضر في الأرض أن يزرع بقدر نصيبه وفي الدار له أن يسكنها (بر) أن له ذلك في الوجهين فلو سكن الدار

أحد شر يكهما بغية الآخر لا يلزمه الأجر ولو أعدت للاستقلال والاصل أن الدار المشتركة

في حق السكنى وتوابعه تجعل لكل لكل من الشر يدين على الكمال اذ لو لم تجعل كذلك يتنع كل منهما من دخول وقعود ووضع أمتعة

فمنعطل عليهما منافع ملكهما وهولم يجز فصار المحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يلزم

الثالث والثلاثين من الانتفاع بالمشترك وفي الحائنة ولو كان بينهما شركة في مال خلطاه ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك فإن سافر به فهلاك فإن كان له حمل ومؤونة ضمن وإن لم يكن له حمل ومؤونة لا يضمن اه وفي الظهيرية ولو قال لاخر ما اشتريت اليوم من أنواع التجارات فهو بيني وبينك وقال الآخر نعم فهو جائز وكذلك لو قال كل واحد منهما لصاحبه ذلك لأن هذه شركة في الشراء والشركة في الشراء جائزة وليس لاحد منهما أن يبيع حصة الآخر ما اشترى الا باذن صاحبه لانهما اشتركا في الشراء فلا في البيع ولو اشترى رجل عبدا فقال له رجل اشركني فيه فاشركه ثم جاء آخر فقال اشركني فيه فاشركه فان كان الثاني يعلم بمشركة الاول اياه فله ربع جميع العبد لانه طلب منه الاشتراك في نصيبه ونصيبه النصف وان كان الثاني لم يعلم بمشركة الاول اياه فله نصف جميع العبد لانه طلب منه الاشتراك في كل العبد فيكون طالبا للنصف ولو كان بين رجلين عبدا فقال أحدهما الثالث اشركتك في هذا العبد ولم يجز صاحبه صار نصيبه بينهما نصفين ولو كان مكان الشركة يبيع بان باع نصف العبد المشترك نفذا لبيع في جميع نصيبه لان في الاولى نصاعلى الشركة ولو صار جميع نصيبه له لا تتحقق 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 فيه نصف الثمن ونصف أجر الطحن لانه يجعله شريكا فيه بنصف ما قام عليه وقد قام عليه بهذا القدر فيقضى عليه بنصفه اه ولا يصح أن يشرك فيما اشتراه قبل القبض وان كان بعده فهو بينهما على السواء وان اشرك فيهما اثنين كان بينهما اثنا 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 عبدا فاشركه فيه آخر فان اشركاه على التعاقب فله النصف ولهما النصف وان اشركاه معافله 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 مشاركتك في كذا ويقبل الآخر) بيان للتوسع الثاني ومقصوده بيان ركنهما من الايجاب والقبول الدالين عليهما لخصوص مشاركتك لانهما عقد من العقود فمنعقد بمبادل عليه ولهذا الودع الفألى رجل وقال أخرج مثلها واشترتوما كان من ربح فهو بيننا وقبل الآخر وأخذها وفضل انعقدت الشركة وقوله في كذا أي في شيء لان كذا كناية عن الشيء كذا في القاموس وذلك الشيء أعم من أن يكون خاصا كالزوال قبل أو عامما 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 عامة بان يشترى كافي أنواع التجارات كلها وخاصة وهو ان يشترى كافي شيء واحد كالثياب والرقيق اه وفي التتارخانية 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 الحائنة قبيل كتاب الاقرار ثم في الدار المشتركة اذا كان أحدهما غائبا فان للمحاضر أن يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية له أن 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 مطبوخها (قوله جازوله الخيار) مقتضاه ان

أخر باب شركة المفاوضة أنها تجوز في نوع خاص أيضا اه ويندب الاشهاد علم اود كرمحمد كيفية كتابتها فقال هذا ما اشترى علمه فلان وفلان اشترى كاعلى تقوى الله تعالى وأداء الامانة ثم بين قدر رأس مال كل منهما ويقول وذلك كله في أيديهما اشترى ان ويبيعان جميعا وشتى ويعمل كل منهما برأيه ويبيع بالنقد والنسيئة وهذا وان ملكه كل بمطلق عقد الشركة الا ان بعض العلماء يقول لا يملكه واحد منهما الا بالتصريح به فله تجوز عنه يكتب هذا ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما على قدر رؤس أموالهما وما كان من ضريبة أو تبعة فكذلك وحاصل ما ذكره المصنف في شركة العقداتها مفاوضة 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 الطحاوى والكبرى رحمه الله ولان الاول يوهم ان الاخيرين لا يكونان مفاوضة ولا عنانا (قوله وهى مفاوضة ان تضمنت وكالة وكفالة وتساويا بيان للنوع الاول من النوع الثانى قال فى القاموس المفاوضة الاشتراك فى كل شئ والمساواة اه ولذا قال فى الهداية لانها شركة عامة فى جميع التجارات بفوض كل واحد منهما ما أمر الشركة الى صاحبه على الاطلاق اذهى من المساواة قال قائلهم لا يصلح الناس فوضى لاسراة لهم ولا سراة اذا جهالهم سادوا أى متساويين فلا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء وذلك بالمال والمراد به ما تصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا تصح فيه الشركة وكذلك التصرف لانه لو ملك أحدهما تصرفه لا يملكه الاخر فالتساوى وكذا فى الدين اه وفى فتح القدير قوله اذهى من المساواة تساهل اذهى مادة أخرى فكيف يتحقق الاشتقاق بل هى من التقوى بض أو من الفوض الذى منه فاض الماء اذ اعلم وانتشر وانما أراد ان معناها المساواة وظاهر كلام المصنف أنه لا يشترط التنصيص على المفاوضة فان صرح بها ثبت أحكامها اقامة للفظ مقام المعنى لانه صار علما على تمام المساواة فى أمر الشركة وان لم يذكرها فلا بد ان يذكر تمام معناها بان يقول أحدهما وهما حران بالغان مسلمان أو ذميان شاركتك فى جميع ما أملك من نقد وقد رما تملك على وجه التقوى بض العام من كل من لا لاخر فى التجارات والنقد والنسيئة وعلى ان كلا ضامن عن الاخر 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 الاجبا والمراد انهما وبين خصائصها ولذا ذكر فى المحيط أن حكمها صيرورة كل واحد منهما وكلا عن صاحبه فى التجارة فى النصف واذا كان لاحدهما دأبى وللآخر دراهم أو لاحدهما سود وللآخر بيض جازت المفاوضة اذا استوت قيمتهما فى ظاهر الرواية لانهما متحدان الجنس من حيث المعنى وروى الحسن أنه لا يجوز لان المساواة بينهما لا تعرف الا بالقيمة وهى مجهولة وان تفاضلا فى القيمة لا تجوز المفاوضة فى ظاهر الرواية كذا فى المحيط (قوله فلا تصح بين حر وعبد وصبي وبالغ) تفريع على اشتراط المساواة فى التصرف لان الحر البالغ يملك التصرف والكفالة والمملوك لا يملك واحد منهما الا باذن المولى والصبي لا يملك الكفالة ولا يملك التصرف الا باذن المولى أطلق العبد فعمل المكاتب وأشار الى أنها لا تصح بين العبد بين والمكاتبين والصبيين لان الصبيين ليس أهلا للكفالة ولو باذن المولى وأما العبدان وان كانا أهلا لها باذن المولى لكن يتفاضلان فيها لانهما يتفاوتان فى القيمة وقضية المفاوضة صيرورة كل واحد منهما كغيبا بجميع ما لزم صاحبه ولم يتحقق كذا فى المحيط (قوله ومسلم وكافر) أى لا تصح بينهما لعدم المساواة فى

وهى مفاوضة ان تضمنت وكالة وكفالة وتساويا مالا وتصرفا ودينيا 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 فى 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 الفروضة بين الشفعوى والحنفي فإنها جائزة ويتفاوتان في التصرف  
في متروك التسمية لأنه يكرهه لأن الذي لا يهتدى إلى الجائز من العقود وله ما أنه لا تساوي  
في التصرف فإن الذي لو اشترى برأس المال خورا أو خنازير صبح ولو اشترى المسلم لا يصح  
أطلق الكافر فشم الميرتد ولذا قال في المحيط شارك المسلم المرتد مفاوضة أو عنان لم تجز عند أبي  
حنيفة إن قتل على رده أو محق بدار الحرب وإن أسلم جازت وعندهما تجوز العنان دون المفاوضة  
وإن شارك المسلم مرتد صح عنان المفاوضة وينبغي أن تجوز المفاوضة عند أبي يوسف وتكره  
لأن تصرفات المرتد نافذة بالاجماع فسأوت المسلم في التجارات وضمنها كالمسلم مع الذي عنده  
لها أنها وإن سأوت المسلم في التجارات لم تكن أدون من المسلم في بعض ما يستفاد بالتجارة فإن المرتد  
لو اشترى عبد مسلم أو موصفاً فإنه لا يبقى بيده ولا يقرب على ملكها بخلاف المسلم وغير المتقرر  
لا يساوي المتقرر وقيد بالمسلم والكافر لأنها تجوز بين الذميين وإن كان أحدهما كتابياً  
والآخر مجوسياً لا ستوائه ما في التجارة وضمنها لأن الكتابي لو أجر نفسه للذميج بطالب به  
المجوسى وإن كان لا يقدر على الذميج بنفسه لأنه يقدر عليه بالمعين أو الأجير وهذا المجوسى لو أجر نفسه  
للذميج صح كالتصامع المحيط إذا تفاوضا صار كل واحد منهما مأمطاً للبايع على الآخر لأنه يقدر  
عليه بمعين أو أجير كذا في المحيط ولو ارتد أحد المتفاوضين بطلت المفاوضة أصلاً وقالنا تصير عناناً كذا  
في التتارخانية معزيا إلى السراجية وذو قبله أنها موقوفة عنده وأنه يكره للمسلم أن يشارك الذي  
أه يعنى شركة عنان وفي الهداية وفي كل موضع لم تصح المفاوضة لقدر شرطها ولا يشترط ذلك في  
العنان كان عناناً لا يستجماع شرائط العنان أذهو وقد يكون خاصاً وقد يكون عاماً أه قال في  
النهاية بخلاف المفاوضة فإنها عام لا غير أه وفيه ما علمت سابقاً (قوله وما يشتره كل يقع مشتركاً  
الاطعام أهله وكسوتهم) لأن مقتضى العقد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف  
فكان شراء أحدهما كالثمنهما إلا ما استثناء 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 ما بيننا أراد بالمستثنى ما كان من  
حوادثه فشميل شراء بيت للسكنى أو الاستئجار للسكنى أو للركوب لم حاجته كالخروج وغيره وكذا الأدام  
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 كقيل 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 اللوطاء أو للخدمة لنفسه بغير إذن شريكه فهي على الشركة كما  
في المحيط وسنينه في آخر الباب وفي المحيط لو اشترى بالمالين شيئين صفقة واحدة فكل واحد منهما  
على صاحبه نصف رأس ماله ديناً عليه لأن كل واحد صار مشترياً بالنصف لنفسه والنصف لصاحبه  
بحكم الوكالة ولا يلتقيان قصاصاً 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 يصر وكيلاً عن صاحبه في  
ذلك وتماه فيه (قوله وكل دين لزم أحدهما بتجارة وغصب وكفالة لزم الآخر) لأنه كقيل  
فدخات تحت التجارة من المشتري في البيع المجائز وقيمتها في الفاسد سواء كان مشتر كالأول ونفسه

وما يشتره كل يقع مشتركاً  
الاطعام أهله وكسوتهم  
وكل دين لزم أحدهما  
بتجارة وغصب وكفالة  
لزم الآخر

وأجرة ما استأجره سواء كان استأجره لنفسه أو لمخارجه التجارة والمراد بالغصب ما يشبه ضمان التجارة  
 فيدخل ضمان الاستهلاك والوديعة المجهودة أو المستهلكة وكذا العارية لأن تقرر الضمان في هذه  
 المواضع يفيد له تملك 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 يحنيفة أنه تبرع ابتداء ومعاوضة  
 انتهاء لأنه يستوجب الضمان بما يؤدي عن المكفول عنه إذا كانت الكفالة بامر فبالنظر الى  
 المقام تتضمنه المقايضة 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  
 اعارة فيكون مثلها حكم عينها لا حكم البديل حتى لا يصح فيه الاجل فلا يتحقق مقايضة كذا في  
 الهداية وفي المحيط لو استقرض أحدهما لزم الآخر في ظاهر الرواية وليس لاحدهما الاقراض  
 في ظاهر الرواية ولو كانت الكفالة بغير أمر لم يلزم صاحبه في الصحيح لانعدام معنى المعاوضة  
 ومطلق الجواب في الكتاب محمول على المقيد وهو الكفالة بامر المكفول عنه وقيد بالثلاث احترازا  
 عن أرض الجنبايات على بنى 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 وتجاره له ولو قال المصنف وكل شيء دون ان يقول كل دين  
 لكان أولى ليشمل ما اذا أجر أحد المتفاوضين عبدان للمستأجر مطالبه الآخر بتسليم العبد كما ان  
 للآخر أخذ الاجرة بخلاف ما اذا أجر عبدان ميراث 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 باب التجارة  
 فصارت كل واحد مطالباً ومطالباً فاما اجارة عبد له خاصة خرجت عن المقايضة للضرورة بخلاف ما لو  
 أجر أحدهما نفسه لان منافعه داخلة تحت المقايضة ولا تبطل المقايضة اذا أجر عبد الميراث وان  
 كانت الاجرة نقداً الا اذا قبضها لان الدين لا تصح الشركة فيه كذا في المحيط وأطلق في لزوم الثلاثة  
 فشمع ما اذ لزم أحدهما اقراره فإنه يكون علمهما لأنه أخبر عن أمر يملك استثنائه كذا في المحيط الا  
 اذا أقر لمن لا تقبل شهادته له فإنه يلزمه خاصة كاصوله وفروعه وامراته وعندهما يلزم شريكه  
 أيضاً لا لعبد ومكاتبه ولو أقر لمعتدته المبانة لم يصح عند أبي حنيفة وروى الحسن انه يصح بناء  
 على انه لا تقبل شهادته لمعتدته في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن تقبل ولو اعتق أم ولده ثم أقر لها  
 بدين يلزمهما وان كانت في عدته بخلاف المبانة المعتدة والفرق ان شهادته لام ولده المعتدة جائزة  
 بخلاف المعتدة عن نكاح وتماه في المحيط واذا باع أحد المتفاوضين من صاحبه ثوباً من شريكه  
 لقطعها فيصا لنفسه جاز بخلاف ما اذا باع أحدهما من صاحبه شيئاً من الشركة لاجل التجارة حيث  
 لا يجوز وكذلك لو باع جارية ليطأها أو طعاماً ليجعله 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 الدائن الشريك كالبايع وأشار المصنف بلزوم  
 الأنواع الثلاثة الى ان الدعوى اذا وقعت على أحدهما فادعى استخلاف الآخر فان له ذلك

(قوله احترازاً عن أرضي  
 الجنبايات على بنى آدم)  
 قال في النهراً ما الجنباية  
 على الدابة أو الثوب  
 فتلزمه في قول الامام  
 ومحمد لما أنه يملك الهني  
 عليه بالضمان قاله  
 الحدادي

قال الولوالجي في فتاواه لو ادعى على أحد المتفاوضين فوجدنا استخفافا فإراد المدعى استخلاف الآخر فان القاضي يستخلفه على علمه لان الدعوى على أحدهما دعوى عليهما ولو ادعى عليهما شيئا كان له أن يستخلف كل واحد منهما البتة لان كل واحد منهما يستخلف على فعل نفسه فإيهما أنكل عن اليمين عضي الامر عليهما لان اقرار أحدهما كإقرارهما ولو ادعى على أحدهما وهو غائب كان له أن يستخلف المحاضر على علمه لانه فعل غيره فان حلف ثم قدم الغائب كان له أن يستخلفه البتة لانه يستخلفه على فعل نفسه ولو ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ لها ارش واستخلفه البتة فحلف ثم أراد أن يستخلف شريكه لم يكن له ذلك وكذلك المهر والمخاع والصلح عن دم العمد لان هذه الاشياء غير داخله تحت الشركة فلا يكون فعل أحدهما كفعلهما اه وشمل قوله بتجارة مهر المشتراة الموطوءة اذا استخفت قال في الظهيرية واذا وطئ أحد المتفاوضين الجارية المشتراة ثم استخفت الجارية فلم يستحق أن يأخذها من اشياء بالعقر وليس ذلك كالمهر في النكاح لان العقر ههنا واجب بسبب التجارة بخلاف المهر اه ولو قال المصنف بعد هذه الكمية وكل شيء ثبت لاحدهما بما تجارة ونحوها فللاخر قبضه والمطالبة به لكان أفودلما في الظهيرية فان باع أحد المتفاوضين أو أدان رجلا أو كفل له رجلا بدين أو غضب مالا فشر بيه الاخر أن يطالب وكل شيء هو لاحدهما خاصة اذا باعه لم يكن لشريكه أن يطالب بالثمن ولا للمشتري أن يطالب الشريك بتسليم المبيع (قوله وبطلت ان وهب لاحدهما أو ورث ما تصح فيه الشركة 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 لسكونه 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 السودا ودنانيره قبل الشراء قيد بالزيادة في القدر احتراز عن الزيادة في القيمة فانها على ثلاثة أوجه فان حصل الفضل قبل الشراء بالمائة فسدت وان حصل الفضل بعد الشراء بالمائة وبعد التسليم الى البائع لا تفسد المفاوضة وان حصل بعد الشراء بالمائة وقبل التسليم الى البائع لا تفسد استحسانا وان حصل الشراء باحد المائتين ثم فضل أحد المائتين 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 تطل بملك العرض لانه لا تصح فيه الشركة فلا تشترط المساواة فيه ولو قال لا مالا تصح فيه لكان أولى ليدخل العقار والديون فانها لا تبطل بهما الا اذا قبض الديون (قوله ولا تصح مفاوضة وعنان بغير النقدين والتبر والفلوس) وقال مالك تجوز بالعروض والمكيل والموزون أيضا اذا كان الجنس واحدا لانها عقدت على رأس مال معلوم فاشبهه النكود بخلاف المضاربة لان القياس بأياها لما فيها من ربح مالم يضمن فيقتصر على مورد الشرع ولانها تؤدي 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 يشترى به في ذمته اذ هي لا تتعين فكان ربح ما ضمن ولان

وبطلت ان وهب لاحدهما  
 أو ورث ما تصح فيه الشركة  
 لا العرض ولا تصح  
 مفاوضة وعنان بغير  
 النقدين والتبر والفلوس  
 (قوله يستخلف كل واحد  
 البتة) أي اليمين البتة  
 فالبتة قائم مقام المفعول  
 المطلق المحذوف قيام  
 الصفة مقام الموصوف  
 قاله بعض الفضلاء

أول التصرف في العرض البيع وفي النقود الشراء وبيع أحدهما ماله على أن يكون الآخر  
 شريكاً في ثمنه لا يجوز وشراء أحدهما شيئاً ماله على أن يكون المبيع بينهما وبين غيره جائز وجعل  
 المصنف التبركالتقدين رواية كتاب الصرف بناء على أنه لا يتعين بالتعيين حتى لا ينسخ العقد بهلاكه  
 قبل التسليم وفي الجامع الصغير لا تكون المفاوضة بما قبل ذهب أو فضة ومراده التبرع على هذه  
 الرواية التبرسعة ويتعين بالتعيين فلا يصلح رأس مال في المضاربات والشركات وصحة في الهداية  
 لأنها وإن خلقت للتجارة في الأصل لكن الثمنية تختص بالضرب المخصوص لأن عند ذلك لا يصرف  
 إلى شيء آخر ظاهر إلا أن يجري التعامل باستعمالها ثمنا فينزل التعامل بمنزلة الضرب فتكون ثمنا  
 وتصلح رأس المال اه فيحمل ما في الكتاب على ما إذا جرى التعامل باستعمال التبرك ثمنا وهو أولى من  
 حمله على الرواية الضعيفة والتبرك ما ليس بمضروب من الفضة والذهب وأطلق الفلوس وأراد بها  
 الرائجة لأنها تروج وراج الأثمان فالمحقت بها فالواهاذا قول محمد لأنها ملحقة بالنقود عنده حتى لا يتعين  
 بالتعيين ولا يجوز بيع اثنين بواحد باعياهما على ما عرف أم عند أبي حنيفة وأبي يوسف لا تجوز  
 الشركة والمضاربة بهما إلا أن ثمنيتها تبدل ساعة فساعة وتصير سلعة وروى عن أبي يوسف مثل قول  
 محمد والاول أقيس وأظهر والأصح أنها جائزة بالفلوس عندهما أيضاً لأنها أثمان باصطلاح الكل  
 فلا تبطل ما لم يصطغ على ضده ذكره الاستيعابي ولذا اختاره في الكتاب وشمل قوله بغير النقدين  
 المسكيل والموزون والمعدود المتقارب ولا خلاف فيه بيننا قبل الحطاط لأنها عرض محضة وكذا إن  
 خطا ثم اشترى عند أبي يوسف فلكل منهما متاعه بحصة ربحه ووضعته وعند محمد نصح وتصير  
 شركة عقد إذا كان الخلوطينا واحداً وثمره الاختلاف تظهر في اشتراط التفاضل في الربح فعند  
 أبي يوسف لا تصح وعند محمد تلزم وقول أبي يوسف هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة لأنه يتعين  
 بالتعيين فكان عرضاً محضاً ولو اختلفا جنساً كالحنطة والشعير والزيت والسمين فخطا لا تتعد  
 الشركة بها بالاتفاق والفرق لمحمدان الخلوطينا من جنس واحد من ذوات الأثمان ومن جنس من  
 ذوات القيم فتتمكن الجهالة كما في العروض وإذا لم تصح الشركة فحكم الحطاط سيأتي في كتاب الوديعة  
 ولم يقيد المصنف المال بالمحضرة ولا بد منه قال في القنية عقد الشركة عنان بالدنانير ورأس مال  
 أحدهما غائب لا تصح ولو دفعه بعد الافتراق عن المجلس ليشتري الشريك بالمالين على ذلك  
 العقد تتعد الشركة بالدفع اه وفي البرازية لا تصح بمال غائب أو دين ولا بد من أن يكون المال  
 حاضر مفاوضة كانت أو عنانا وأراد عند عقد الشراء لا عند عقد الشركة فإنه لو لم يوجد عند عقدها  
 تجوز ألا ترى أنه لو دفع إلى رجل ألفاً وقال أخرج مثلها أو اشتر بها وبيع والحاصل بيننا انصافاً  
 ولم يكن المال حاضر وقت الشركة فبرهن المأمور على أنه فعل ذلك وأحضر المال وقت الشراء جاز  
 اه وفي الذخيرة إذا قال لغيره اقترضني ألفاً تجر بها ويكون الربح بيننا فاقترضه ألفاً فاتجر بها وبيع  
 فازربح كله للمستقرض لا لشركة للقرض فيه ولو دفع إلى رجل ألفاً وقال اشتر بها بيني وبينك نصفين  
 والربح لنا والوضعية علينا فهلك المال قبل أن يشتري فلا ضمان عليه وهذا ليس بقرض وإنما  
 هو شركة ولو اشترى بالمال ثم هلك المال فعلى الأمر ضمان نصف المال وعلى المشتري نصف  
 ذلك اه (قواه ولو باع كل عرضه بنصف عرض الآخر وعقد الشركة صح) بيان للحيلة في صحة  
 الشركة بالعروض فإن فساده به ليس لذاتها بل للآزم الباطل من أمرين أحدهما لزوم ربح مالم  
 يضمن والثاني جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتهى في هذه الصورة فيكون كل ما

ولو باع كل عرضه بنصف  
 الآخر وعقد الشركة

صح

(قوله تتعد الشركة  
 بالدفع) ظاهره أنها  
 تتعد 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 فإنه قال  
 ولم يشترط حضور المال  
 وقت العقد وهو صحيح  
 بل الشرط وجوده وقت  
 الشراء ثم ذكر مسألة  
 ما لو دفع إلى رجل ألفاً  
 وقال أخرج مثلها

يربحه الاخر يخرج ما هو مضمون عليه ولا تحصل جهالة في رأس مال كل منهما عند القسمة حتى يكون ذلك بالحزب فتقع الجهالة لانهما ممتزجان في المال شريكان فيه فبالضرورة يكون كل ما يحصل بينهما نصفان وفي قوله وعقد الشركة اشارة الى ان بالبيع صارت شركة ملك - حتى لا يجوز لكل واحد ان يتصرف في نصيب الاخر ثم بالعقد بعده صارت 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 متاعهم ما وقده في الهداية بان تساوى القيمان ولو كان بينهما تفاوت يبيع 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 أربعة أضع عرض صاحبه بخمس عرض الاخر فيصير المتاع كله أخماسا ويكون الربح كله بينهما على قدر رأس مالهما اه ورد 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 اه وفي الذخيرة وعلى هذا لو كان عبد بين رجلين اشتركا فيه شركة عنان أو مفاوضة جاز اه وفي المحيط رجحان لان 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 الثلث على قيمة الجيد وقيمة الردي يوم باعا اه هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد (قوله وعنان ان تضمنت وكالة فقط) بالرفع عطف على مفاوضة بيان للنوع الثاني من شركة العقد وفي القاموس انها على وزن كتاب في الشركة ان يكون في شيء خاص دون سائر ماله ما أو هو ان يعارض رجحان بالشراء فيقول اشركني معك أو هو ان يكونا سواء في الشركة لان عنان الدابة طاقتان متساويتان اه وانما انعقدت على الوكالة لتحقيق مقصوده كما بينا ومعنى قوله فقط انها لا تنفع على الكفالة لان اللفظ مشتق من الاعتراض يقال عن له أي اعترض وهذا لا ينفي عن الكفالة وحكم التصرف لا يثبت بخلاف مقتضى اللفظ فظاهر كلامه انها لو عقدت على الكفالة لا تكون عنانا لانه مقيد بما اذا كانت باقية شروط المفاوضة متوفرة فحينئذ تكون مفاوضة وان لم تكن متوفرة ينبغي أن تكون عنانا وان يكون معنى قوله لا تنفع 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 لا اعتبار عدمها فتصح عنانا ثم كفاية 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 مجهول فلا تصح الاضمانا لم تكن مما تضمنتها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصد فلا تصح اه 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 لما بينا ان العرض لا يصح 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 اتيق (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 وليست ضمنا ولعل وجهه ان العنان وان كانت لا تقتضي الكفالة أي لا تستلزمها لعدم ما يوجبها فذلك لا يوجب عدم لزومها فيها مع التصريح بها بل هي جائزة فيها ثبت

صريحاً أو دلالة فالنصر يح بها تصریح بما هو جائز فيها فيثبت تبعها كما ثبتت الكفالة في المفاوضة إذ لم يصرح بافظ المفاوضة بل صرح بتعام معناها كما هو ولا يخفى ان فيه التصريح بالكفالة فقد ثبتت الكفالة فيه مع التصريح بها ولم يجعل قصداً بل ضمناً (قوله أما ان شرطاه للقاعد الخ) ١٨٨ لم يذكروا شرطاه للقاعد وكان ماله أكثر كماله وضع القاعد تسعة آلاف

مأذونا في التجارة أو كلاه - ما أو أحدهما معتوها يعقل البيع والشراء أو كلاه - ما أو أحدهما مأذونا أه وأطلقها فشمس ما إذا كانت خاصة أو عامة وما إذا كانت مطلقة عن التقييد بوقت أو مقيدة به لأنها مبنية على الوكالة وهي تصح عاماً وخصوصاً مطلقاً وموقتاً فكذلك الشركة وهل تنوقت هذه الشركة بالوقت روي بشرع أبي يوسف عن أبي حنيفة أنها تنوقت حتى لا تبقى الشركة بعد مضي الوقت وقال الطحاوي هذه الرواية مما لا تنكاد تصحح على ما روي عنه - في الوكالة ان من وكل رجلاً بشراء عبد أو بيعه اليوم لا تنوقت الوكالة باليوم فإذا لم تنوقت الوكالة لا تنوقت 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 بالوقت وفي رواية لا يتوقتان لأن ذكره قد يكون لقصدهما عليه وقد يكون لاستعمال العمل فيما لا يحتاج إلى التوقيت وهو - ما نابتان الحال بيقين ووقع الشك في ارتفاعه - ما بمضي الوقت فلا يرتفع 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 لان التفاضل فيه يؤدي إلى ربح مالم يضمن فان المال إذا كان نصيبين والربح أثلاثاً فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان إذ الضمان بقدر رأس المال لان الشركة عندهما في الربح كالشركة في الاصل ولهذا يشترطان المحاط فصار ربح المال بمنزلة نماء الاعيان فيستحق بقدر المالك في الاصل ولنا قوله عليه السلام الربح على ما شرطوا والوضعية على قدر المالين ولم يفصل ولان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون أحدهما أحسن وأهدى أو أكثر عملاً فلا يرضى بالمساواة فست الحاجة إلى التفاضل قيد بالشركة في الربح لان اشتراط الربح كله لأحدهما غير صحيح لانه يخرج العقده من الشركة ومن المضاربة أيضاً إلى قرض باشتراطه للعامل أو إلى بضاعة باشتراطه لرب المال وهذا العقده يشبه المضاربة من حيث انه يعمل في مال الشريك ويشبه الشركة اسمها وعملا فانها - ما لان معاملة لنا يشبه المضاربة وقتلنا يصح اشتراط الربح من غير ضمان وبشبه الشركة حتى لا تبطل باشتراط العمل عليهما وقد أطلق المصنف تبعاً للهداية جواز التفاضل في الربح مع التساوي في المال وقيدته في التبيين وفتح القدير بان يشترط الاكثر للعامل منهما أو لاكثرهما عملاً اما ان شرطاه للقاعد ولاقلهما عملاً فلا يجوز ولم يشترط المصنف لاستحقاق الربح المشروط اجتماعهما على العمل لانه 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 ان كان الشرط ان يعمل الجميعاً وشتى 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 الاول ان يشترط العمل عليهما والربح بينهما نصفين والوضعية

مثلاً ووضع العامل ألفاً واشترطاً ثلثي الربح للقاعد والثلث للعامل وهذه تنقح كثيراً ويؤخذ عدم الجواز من قول المحيط الا في قريباً وان شرطاً العمل على أقلهما ربحاً خاصة لا يجوز والربح وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه

بينهما على قدر رأس مالهما فانه يفيدانه إذا اختلف رأس المال وكان العامل هو الأقل ربحاً لا يجوز الشرط بل يكون الربح على قدر المال وحينئذ يفصل على العامل اجحافاً زائداً لانه يحصل له في صورتنا 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 ذكرنا في الاصل اذا جاء أحدهما بألف درهم والآخر بالفين

واشتركا على أن الربح بينهما نصفان والعمل عليهما فهو جائز ويصير صاحب الالف في معنى المضارب الا ان معنى على المضاربة تنبع بمعنى الشركة والعبارة للاصل دون التبع فلا يضرهما اشتراط العمل عليهما وان اشترط العمل على صاحب الالف فهو جائز وان اشترط العمل على صاحب الالفين لا يجوز وان 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 مالهما الخ يفيد الجواز في المسئلة التي ذكرناها قريبالان قوله والعمل من أحدهما يشمل مالو كان العامل صاحب الالف الذي ربحه أقل من صاحب الالفين فيفيد صحة اشتراط كون الربح أكثر للقاعدة 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 مضموناً فترضه رأس المال كله وأشهد عليه وسلمه اليه ثم يأخذه منه مضاربة ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به v 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 درهما منه وسلمه اليه وعقد اشركة 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 الالفين لا يجوز تأمل ثم رأيت في كتاب الشركة من الخباية وبعض المال وبخلاف الجنس وعدم الخلط وطولب المشتري بالثمن فقط ورجع على شريكه بحصته منه

على قدر رأس المال فان عمل أحدهما دون الآخر فالربح بينهما على ما شرطوا وان شرطوا العمل على أحدهما ينظر ان شرطوا العمل على أكثرهما ربحاً جاز وان شرطوا على أقلهما ربحاً خاصة لا يجوز والربح بينهما على قدر رأس مالهما اه وفي الظهيرية لوقال أحد الشرطيين لصاحبه لا أعمل معك بالشركة فهذا بمنزلة قوله فاستخرك اه (قوله وبيعض المال) يعني يصح أن يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض لان المساواة في المال ليس بشرط اذا للفظ لا يقتضيه وقد مناهما تصح به الشركة من الاموال مغاوضة أو عنانا (قوله وبخلاف الجنس) بان يكون من أحدهما مادانير ومن الآخر دراهم اعدم اشتراط الخلط عندنا فجازت في متحد الجنس ومختلفه وتجاوز مع اختلاف الوصف فقط بالاولى كما اذا كان من أحدهما دراهم سود ومن الآخر دراهم بيض وان تفاوتت قيمتهما والربح على ما شرطوا (قوله وعدم الخلط) أي تصح وان لم يخلط المالين لان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة ولا بد من تحقيق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخلط 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 الخلط 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 الحقوق (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 الخ 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 في شمله 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 أن يكون هو الاقل ربحاً بل يكون الربح على قدر مالهما اما اذا اشترط العمل عليهما وشرط التفاضل في الربح وكان مال أحدهما أكثر أو لا يصح ذلك سواء عملاً أو عمل أحدهما متبرعاً فيحمل كلام المحيط على ما اذا اشترط العمل على أحدهما كما هو صريح عبارته ويحمل كلام الزيلعي على ما اذا شرطوا عليهما ثم يعمل أحدهما متبرعاً بلا شرط ثم رأيت المؤلف صريحاً بما يدل على ذلك قبيل باب الكفالة في بحث ما لا يبطل بالشرط الفاسد حيث قال مانصه قوله والشركة بان قال شاركك على أن تهديني كذا ومن هذا القبيل ما في شركة البرازية لشرطوا 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 تفاضلها في المال وشرط الربح بينهما نصفين ثم تبرع أفضلهما مالا بالعمل واجبت بان الشرط صحيح لعدم اشتراط العمل على أكثرهما مالا والتبرع ليس من قبيل الشرط v (قوله في العمل) أي فيكون المال عنده بضاعة وهذا جائز كما في المتون اه منه

والدليل عليه ما في يبيع الذخيرة اشترى حطبا في قرية بشراء صححا 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 فساد اه الى هنا كلام المؤلف صاحب البحر وهو صريح فيما ١٩٠ قلنا والله أعلم (قوله واحد شريكي العنان لا يعكك الاستدانة الخ) أقول وفي الحاشية

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

الاخر وهو ينكر والقول للشرك مع عيने هذا اذا ادى من ماله مع بقاء مال من الشركة ولذا قال في المحيط ان لم يكن في يده مال ناض وصار مال الشركة أعيانا أو متعة واشترى بدراهم أو دنانير نسبة والشراء له خاصة دون شريكه لانه لو وقع على الشركة صار مستدينا على مال الشركة واحد شريكي العنان لا يعكك الاستدانة الا أن يأذنه في ذلك وعن الامام ا كان في يده دنانير واشترى بدراهم حاز ولو اشترى من جنس تجارتهما أو شهد 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 العقود عليه في عقد الشركة المال فانه يتعين فيه كفاية الهبة والوصية وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد كما في البيع بخلاف المضاربة والوكالة المفردة لانه لا يتعين الثمنان فمما بالتعيين وانما يتعينان بالقبض على ما عرف وهذا ظاهر فيما اذا هلك المالكين 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 محمدي شركة عقد فيكون الربح على ما شرط وأيهما باع جاز به لان الشركة قدمت في المشتري فلا تنقض بهلاك المال بعد تمامها وعند الحسن بن زياد هي شركة ملاك لان شركة العقد بطلت بهلاك المال كما لو هلك قبل الشراء وانما بقي ما هو حكم الشراء وهو المالك واعلم ان الواو في قوله وهلك معني 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 وكالة المصريح بها قائمة وكان مشتركا بحكم الوكالة وتكون شركة ملك ويرجع على شريكه بحصته من الثمن وان ذكر المجرى الشركة ولم ينص على الوكالة فيها كان المشتري للمدعي اشتراه خاصة لان الوقوع على الشركة حكم الوكالة 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 محمدي في بعض المواضع فاشترى بالمال الباقي بعد ذلك يكون لصاحبها وفي بعضها اذا اشترى الآخر بماله بعد ذلك يكون بينهما فجعل محل الاول ما اذا لم يكن في الشركة وكالة مصرح بها ومحل الثاني اذا صرحا بها على ما ذكر (قوله ويرجع على شريكه بحصته

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

اه أقول وقد وقعت حادثة القوي اشترى أحدهما متاعا وقال هو للشركة وقد دفعت ثمنه من مالي لارجع عليك بحصتك من الثمن فقال الآخر دفعت ثمنه من مال الشركة ولا رجوع لك على والذي يظهر ان القول قول المشتري لما

ذكر قاضيان أنه حراج وذلك لانه لما صدق في الشراء ثبت الشراء للشركة وبه يثبت نصف الثمن بذمته وقوله منه دفعت من مال الشركة دعوى وفائه فلا يقبل بلاينة ولذلك قالوا فان كان شراؤه لا يعرف الا بقوله فعليه المحجة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الآخر وهو ينكر وهنالك منكر ابل مقر بالشراء الموجب لتعلق الثمن بذمته واذا طلب اليمين أنه ما دفعه من مال الشركة فله ذلك تأمل رمي (قوله ولو اشترى من جنس تجارتهما أو شهد الخ) أقول في فتاوى قارئ الهداية مانصا 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 لاحده مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة وللآخر ألف  
 درهم فاشترى كاعنا وشرط الربح والوضعية على رأس المال فاشترى صاحب الدراهم م جارية ثم  
 هاتكت الدنانير فالجارية بينهما ما ورى بها أخصا ثلاثة أخصا له لصاحب الدنانير وخسان  
 لصاحب الدراهم لما بينا ان حال شرائها كانت الشركة قائمة وبهلاك أحد المالكين لا تنقض  
 الشركة والربح يقسم على قدر الماهما يوم الشراء وقد دار رأس مالهما يوم الشراء على  
 خمسة أسهم خسان لاحدهما وثلاثة أخصا للآخر ويرجع صاحب الدراهم على الآخر  
 بثلاثة أخصا الألف لانه صار وكيل عن صاحبه بالشراء في ثلاثة أخصا الجارية وقد نقد  
 ثمن لك من ماله ولو كان على عكسه رجع صاحب الدنانير عليه بنحو مسمى الثمن أربعون دينارا  
 لما عرف فان اشترى صاحب الدنانير بها غلاما والآخر بالثمن جارية وقبضوا وهلكا يهلكان من  
 ماله ما لان 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 الحامية 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 اول المضاربة الشركات لا تبطل بالشرط  
 الفاسدة لان فيها معنى الوكالة والوكالات لا تبطل بالشرط وانما اشترط في المضاربة ربع عشرة أو في  
 الشركة تبطل لانه شرط فاسد بل لانه شرط تنطبق به الشركة وعسى أن يجرى على اطلاقه من ان  
 الشركات والمضاربات لا تبطل بالشرط الفاسدة اه (قوله ولكل من شريك العنان والمفاوضة  
 أن يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل) بيان لكل منهما أن يفعله أما البضاعة فلانها  
 معتادة في عقد الشركة وفي القاموس الباضع الشريك والجمع بضع من بضع كمنع بضعوا اه  
 والمراد هنا دفع المال لاخر ليعمل فيه على ان يكون الربح لرب المال ولاشيء للعامل وأما الاستئجار  
 فلكونه معتادا بين التجار وأطلقه فشمع ما اذا استأجر رجلا ليحمله أو ليحفظ المال وأما الايداع  
 ففوازه بالاولى لانه استخفاظ 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 يذكر المصنف بقية  
 أحكام الشريك وهي مهمة فغنها العارية قال المحاكم في الكافي وليس له أن يعبر في القياس  
 فان فعل فان أماردابة فعطيت تحت المستعير فالقياس فيه ان المعبرضامن لنصف قيمة الدابة لشريكه  
 ولكني أستحسن أن لأضمنه 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

بينة تشهدانه عند العقد  
 صرح بالشراء لنفسه  
 خصوصا فالشريك له  
 وان لم يكن له بينة فان  
 نقد من مال شريكه  
 فالشريك 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 اذا لم  
 يكن من جنس تجارتها  
 فيحصل التوفيق تأمل  
 (قوله وبهذا علم انه ليس  
 للشريك ان يشارك)  
 ليس هذا على اطلاقه كما  
 سينبه عليه المؤلف بعد  
 ورقة

أودار أو خادما أه ومنها الرهن فان كان شريرك عنان فليس له ذلك قال السكرخي في مختصره  
قال محمد في كتاب الرهن اذا رهن أحد شريرك العنان متاعا من الشركة بدين عليهما 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 لاحد المتفاوضين أن يهن ويرتتهن على شريرك  
كذا في غاية البيان وفي المحيط لا يهن أحدهما شيئا من الشركة بدين عليه الا باذن شريرك  
وكذا لا يرتتهن رهنا بدين من الشركة في نصيب شريرك الا اذا ولي عقده أو يأمر من يوليه أه وفي  
الحانية ولمن ولي المبيعة أن يهن بالثمن ومنها ليس له أن يكتب لانه ليس من عادة التجار كذا في  
المجوهرة وكذا ليس له تزويج الامة وقضاء الدين كفي 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 تجارتها فالرجح له خاصة لانه لم يدخل تحت عقد الشركة وكذلك ان أخذ المال مضاربة  
بمحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتها وأما اذا أخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان  
من تجارتها أو مطلقا حال غيبة شريرك يكون الرجح بينهما مشتركا نصفه لشريرك ونصفه بين  
المضارب ورب المال كذا في 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 فاجله أحدهما فهو على ثلاثة أوجه ان أجله 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 ينالك التأجيل فيه أولى ولو أجل غير العاقد أو عقد اجمعيا فاجله  
أحدهما لم يجز عند أبي حنيفة وعندهما يجوز في نصيبه ومنها انه لا يملك الاقراض ولو تفاوضا  
في ظاهر الرواية لانه اعارة حكم وعرفا فهي تبرع فلا يملكه أحدهما كذا في المحيط وقد مرنا ان  
العارية ممنوعة قياسا جائزة استحسانا وهو يقتضي جواز الاقراض لانه اعارة وامام معاوية وكل  
منه ما يملكه أحدهما فلذا روي الحسن انه يملك الاقراض ومنها انه يملك السفر بالمال هو  
والمستضع والمضارب والمودع عندهما خلافا لابي يوسف سواء كان له حمل ومؤنة أو لا لان ما يلحقه  
من المؤنة فهو ملحق برأس المال ولا يعده التجار من باب الغرامة ثم اعلم انه يجوز للمفاوض مالاً  
يجوز لشريرك العنان فيجوز له كتابة العبد والاذن بالتجارة وتزويج الامة دون شريرك العنان ولا  
يجوز للكل تزويج العبد ولا الاعتاق على المال وقبول هدية المفاوض وأكل طعامه والاستعارة  
منه بغير اذن شريرك جائز ولا ضمان على الآخر والمتصدق عليه استحسانا ولو كسى ثوبا أو وهبه  
لم يجز في حصته شريرك وانما يجوز في الفاكهة والخبز واللحم وأشباهاه ولو وكل المفاوض رجلا بشراء  
شيء فنهاه الا تصرح نهيته وان لم ينهه حتى اشترى يرجع بالثمن على أيهما شاء ولغير المشتري أن  
يرد المبيع بالعيب ولو شارك أحدهما آخر عانا جاز عليهم المالان شركة العنان أخص وأدون من  
المفاوضة وان شارك مفاوضة جاز باذن شريرك وبدون اذنه تنعقد عانا كذا في المحيط وبه تبين

(قوله وقبول هدية  
المفاوض) ينبغي تقييد  
الهدية بالما كقول ليلائم  
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 قبيل ورقتين عن المحيط زيادة الأذن له في ذلك وبه يشعر قوله في الولوية لانه لو وقع مشتمر كاتضمن ايجاب مال زائد على الشركة وهو لم يرض بالزيادة على رأس المال اه (قوله وكذا لو حط أو أخرج) أى حط عن المشتري بعض الثمن بمقابلة العيب وأخر عنه الثمن أى أحله عليه للعيب وما ذكره هنا ذكر مثله في الخلاصة والولوية وكذا كرفي الخانية في فصل شركة العنان ولو باع أحدهما فرد عليه بعيب بقرضاء جاز عليه ما وكذا الوحط الثمن أو وهب بعض الثمن اه فيحمل على ما إذا كان ذلك بمقابلة العيب بقربة صدر المسئلة وكرفي الخانية بأضوا ولو أبرأ أحدهما صح أبرأؤه عن نصيبه اه وهذا محمول على ما إذا لم يكن بمقابلة عيب وبه يحصل التوفيق بين كلامهم تأمل ثم هذا في شركة العنان أما في شركة المفاوضة فقال في الخانية 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 الخانية الأذن يقول الوكيل للقرض ان فلانا يستقرض منك ألف درهم فينشد بكون المال على الموكل لا على الوكيل (قوله وفي الخانية ليس لاحدهما الخ) ذكر في الخانية هذه المسائل في فصل شركة العنان (قوله ولو استقرض أحد شريكي العنان ما لا الخ) لا ينافي ما مرقر بيا 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 البرازية لكل من الشر يكتن أن يبيع بالتقدي والنسيئة وان اشترى ان كان في يده مال الشركة فهو على الشركة وان لم يكن فان اشترى بدرهم أو دنائير 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 عليه ولو قال كل منهما للآخر اعمل برأيك فلا عمل منهما أن يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان والسفر والحلط بماله والشركة بالغير لا الهبة والقرض وما كان اتلافا للمال أو تملكيا 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 لأن 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 الخانية ليس لاحدهما أن يخاصم فيما باع صاحبه وقبض الذي باع وتوكيله جاز عليه وعلى شريكه ولو وكل أحدهما رجلا في بيع أو شراء وأخرجه الاخر عن الوكالة صار خارجا عنها فان وكل البائع رجلا لا يتقاضى ثمن ما باع ليس للآخر أن يخرج عنه عن الوكالة ولو قال أحدهما لصاحبه اخرج الى نيسابور ولا تجاوز فجاوز فذلك المال ضمن حصة الشريك ولو شارك أحدهما رجلا شركة عنان فما اشترى الشريك الثالث كان النصف للمشتري والنصف بين الشر يكتن الاوان وما اشترى الشريك الذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث ولو استقرض أحد شريكي العنان ما لا للتجارة لزمه مال لانه تملك مال بمال فكان بمنزلة الصرف ولو أقر أحد الشر يكتن انه استقرض من فلان ألفا من تجارتهما تلزمه خاصة

٢٥٥ - بحر خامس لا يلزم من كون ما استقرضه أحدهما يلزمها أن يرجع المقرض على الآخر نظيره ما لو اشترى شيئا طوب المشتري فقط كما مر (قوله ولو أقر الخ) قال في جواهر الفتاوى من أول باب الشركة تصرف أحد الشر يكتن 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 فلا قرار صحيح وله أن يأخذ المائة اه وبمثله افي العلامة خير الدين وقال في حاشيته على المنع مانصه أقول ووجه ذلك أنه اذا كان المال في يده وقد تقرر انه 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 ذواليد والقول قول ذي اليد فيما يبده انه له كما يقبل قوله انه للغير تأمل وهي واقعة الفتوى وبه افتيت اه كلامه لكن برده على ما في الجواهر عبارة الخانية. ويمكن الجواب بحمل ما في الخانية 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 يحمل على المقيد

إذا تحدثت الحادثة والحكم كذا في المجموعة الصغيرة بخط ملا على التركاني أمين الفتوى بدمشق رحمه الله تعالى (قوله وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئاً الخ) انظره مع ما مر عن البرازية من قوله وما كان اتلافاً للمال أو تملكاً بغير عوض فإنه لا يجوز ثم راجعت الظهيرية فرأيتها قال ويضمن نصيب صاحبه بعد قوله جازي في قول أبي حنيفة ومحمد وكذا قال في الخاتمة كما قدمناه عنها (قوله وظاهر كلام الولوالجي الخ) قال الرملي ليست هذه عبارته وإنما عبارته ولو وكل بقبض وديعة ثم مات الموكل فقال الوكيل قبضت في حياته وهالك وانكرت الورثة أو قال دفعته اليه صدق ولو كان ديناً لم يصدق لأن الوكيل في الموضوعين حكى أمر الاملك استثنافه لكن من حكى أمر الاملك استثنافه ان كان فيه ايجاب الضمان على الغير لا يصدق وان كان فيه نفي الضمان عن نفسه صدق والوكيل بقبض الوديعة ١٩٤ فيما يحكى ينفي الضمان عن نفسه فصدق والوكيل بقبض الدين فيما يحكى يوجب

اه وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئاً من تجارتهما ثم ان البائع وهب الثمن من المشتري أو أبراه منه جازي في قول أبي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف ولو وهب غير البائع جازي في حصته فقط اجماعاً (قوله ويده في المال أمانة) أي الشريك لأنه قبض المال باذن المالك لأعلى وجه البذل والوثيقة فصار كالوديعة كذا في الهداية ونخرج بالاول المقبوض على سوم الشراء وبالثاني الرهن 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 الوكالة يفسده فإنه 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 يخلف المضارب أو الشريك الذي كان في يده المال اه ولا يخفى انه اذا تعدى صار ضماناً مثلاً لأنه حكم الامانات قال في البرازية التقييد بالمكان صحيح حتى لو قال أحد الشرىكين لصاحبه اخرج الى خوارزم ولا تجاوز عنه صح فلو جاوز عنه ضمن حصته شريكه والتقييد بالنقد صحيح حتى لو قال لا تبع بالنسيئة صح ولو اشترى كاعناناً على أن يبيعا بالنقد والنسيئة ثم نهى أحدهما صاحبه عن البيع نسيئة صح اه وقد وقعت حادثتان أقيمت فيهما الأولى نهى عن البيع نسيئة فباع فاقبضت بنفاذه في حصته وبتوقفه في حصته شريكه فان أجاز قسم الربع بينهما الثانية نهى عن الاخراج فخرج ثم ربع فاجبت بأنه غاصب حصته شريكه بالاخراج فينبغي أن لا يكون الربع على الشرط ولم أرفههما الا ما قدمناه واعلم انه ذكر الناطق في الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث أحدها متولى المسجد اذا أخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضماناً والثانية السلطان اذا اخرج الى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنمية عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عندهم أودع لاضمان عليه والثالثة القاضي اذا أخذ مال اليتيم وأودع غيره ومات ولم يبين عندهم أودع لاضمان عليه وأما أحد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده ذكر بعض الفقهاء انه

الضمان على الموكل وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اه فكلام الولوالجي في دعوى القبض وانكار الورثة ذلك لاني دعوى الدفع في الدفع اذ لو صدقته الورثة في يده في المال أمانة القبض وانكرت الدفع يقبل قوله بلا شبهة والظاهر انه اراد نقل ذلك بالمعنى فتصرف في العبارة فافسده (قوله الثانية نهى 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 مضموناً عليه بمجرد الاخراج حتى يشتري به خارج البلد فان لا هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو اعاده الى البلدات المضاربة كما كانت على شرطها وان اشترى به قبل العود صار مخالفاً ضماناً ويكون ذلك له لأنه تصرف بغير اذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه وضعته لا يطيب له الربح عندهما خلافاً لابي يوسف وان اشترى ببعضه وأعاد بقيته الى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما أعاد اه وفيها أيضاً 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 بالواو لا يكون تقييداً اذله أن يعمل فيها وفي غيرها لان الواو حرف عطف ومشورة وليست من حروف الشرط (قوله أحدهما متولى المسجد) التقييد بمتولى المسجد أخرجه غيره كمتولى وقف على جماعة وقد أودع المقام العلامة البيهقي في حاشيته

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

قال في النهر لا حاجة اليه اذا اشترك فيه انما هو العمل لخصوص الحياطة ولذا قالوا من صور هذه الشركة ان يجلس آخر على ذكانه في طرح عليه العمل

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

بالنصف والقياس ان لا تجوز لان من أحدهما العمل ومن الآخر الحانوت واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب الحانوت عمل (قوله ولا تجوز شركة الدالين) لان عمل الدلالة لا يمكن استحقاؤه بعقد الاجارة حتى لو استأجره لا يبيع له أو يشتريه فالاجارة فاسدة اذا لم يبين له اجارة كما صرح به في اجارة المجتبي (قوله والمعازي بالزمرمة) قال في

لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضيان من كتاب الوقف وبه تبين ان ما في فتح القدير وبعض الفتاوى ضعيف وان الشريك ضامن بالموت عن تجهيل عنانا أو مفاوضة (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 وبشركة 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 عن الشركة لان المقصود منه التخصيل وهو ممكن بالتوكيل لانه لما كان وكيل في النصف أصليا في النصف تحققت الشركة في المال المستفاد وأقاد بقوله أو خياط وصباغ انه لا يشترط فيه اتحاد العمل فالواو لا يشترط أيضا اتحاد المكان لان المعنى المجوز لها وهو ما ذكرنا لا يتفاوت فالمراد من قوله ان اشترك خياطان صانعان ولو حكما اتحد عملهما أو اختلف بعد أن يكون عملا حلالا يمكن استحقاقه فشميل ما اذا اشترك معلمان لحفظ الصيان وتعليم الكتابة والقرآن فان المختار جواز في البرازية وما اذا كان له آلة القصاراة ولا آخر بيت اشتركا على أن يعملوا في بيت هذا على ان يكون الكسب بينهما فانه جائز وكذا سائر الصناعات ولو من أحدهما أداة القصاراة والعمل من الآخر فسدت والربح للعامل وعلمه أجرة مثل الاداة كذا في البرازية وفي القنية اشترك ثلاثة من الجمالين على أن يعلوا 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 الجمالين صحيحة اذا اشترك الجمالون في التقبل والعمل جميعا ولو اشتركا في تقبل كتب الحجاج على ان مارزقهما الله تعالى فيه فبينهما نصفان فهذه شركة جائزة اه وقتنا ولو كان حكما ليشمل ما اذا اشتركا في صنعة ولم يحسبها أحدهما فانها صحيحة كما سأني وقيدنا بكون العمل حلالا في البرازية ولو اشتركا في عمل حرام لم يصح اه وقيدنا بما كان استحقاقه لما في القنية ولا تجوز شركة الدالين في عملهم ولا شركة القراء في القراءة بالزمرمة في المجلس لانها غير مستحقة عليهم ولا شركة السؤال لان التوكيل بالسؤال لا يصح ولما في الظهيرية ولو أن ثلاثة من القراء اشتركا في المجلس والمعازي بالزمرمة والاحمان فهذه الشركة فاسدة لان ما اشتركا فيه لا يكون مستحقا عليهم ولا على أحدهم اه وقوله على أن يتقبلا الاعمال ليس بقيد لانها 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 علمه العمل فقط لو تقبل جاز فلو 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 وشميل قوله والكسب بينهما ما اذا شرطاه على السواء أو شرط الربح لاحدهما

القاموس العزا الصبر أو حسنه كالغزوة والزمرمة الصوت البعيد له دوى وتتابع صوت الرعد والمراد القراءه في المأتم الذي يصنع للاموات مع التمثيل قال ابن الشحنة في شرح الوهبانية والمؤلف بالغ في التنكير على اقرارهم على هذا في زمانه وعلى القراءة بالتمطيط ومنع جوازها وجواز سماعها وقال بوجوب انكارها وأظن في انكارها وذلك فيما اذا مبطط تمطيطا يؤدي الى زيادة حرف ونحو ذلك اما القراءة بالاحمان اذا سلمت من ذلك فانها مندوب اليها اه

أكثر من الآخر وقد صرح به في البرازية مع اللابان العمل متفاوت وقد يكون أحدهما أحق فان  
شرطا الاكثر لادناهما اختلف ووافيه اه والصحيح الجواز لان الربح بضمان العمل لا بحقيقته كذا في فتح  
التدبير وفي القاموس وقد قبل به كنصر 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 ويطالب بالاجر ويبرأ الدافع بالدفع اليه أطلقه فشمع 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 ألا ترى 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 أجراء 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 وبعضى  
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 أن يصير كل واحد منهما وكيل عن صاحبه بتقبل  
الاعمال والتوكيل بتقبل الاعمال جائز سواء كان الوكيل بحسن مباشرة ذلك العمل أو لا بحسن  
وهذا النوع من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون مفاوضة عند اجتماع شرائط المفاوضة فيكون  
كل واحد منهما مطالب 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 شرط 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 جاز اذا كانا شرطوا التفاضل في  
ضمان ما يتقبلانه وعن أبي حنيفة ما جئت بأحدتهما كان الضمان عليهما ما يأخذ أيهما 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 برئ وان لم يتقاسا وهذا استحسان لان تقبل  
أحدهما العمل جعل كتقبل الآخر فصار في 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 كالتفاوضين فاقرار 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 وفيها  
قوله فاذا كان الشرط على الخياط انه يحيط بنفسه لا يطالب الآخر بحكم الكفالة اه وبه علم ان  
قولهم مالزم أحدهما من العمل يلزم الآخر مقيده بما اذا لم يشترط المستأجر عمله بنفسه فان قلت  
ما صورة اجتماع شرائط المفاوضة فيما قلت قال في المحيط بان اشترط الصانع ان يتقبل 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 شرط اما العامل فظاهر وأما غيره فلانه لزمه العمل

وكل ما يتقبله أحدهما  
يلزمهما وكسب أحدهما  
بينهما



بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه بالضممان وهو لزوم العمل وعمله في البرازية بان العامل معين  
 القابل لان الشرط مطلق العمل القابل الأتري ان القصار اذا استعان بغيره أو استأجره  
 استحق الاجر اه أطلقه فشم ما اذا عمل أحدهما فقط لعذر بالآخر كمرض أو مرض أو بغير عذر كما لو  
 امتنع عنه غير عذريه لان العقد لا يرتفع بمجرد امتناعه واستحقاقه الربح بحكم الشرط في العقد  
 لا العمل كذا في البرازية وفي فتح القدير ثلاثة لم يعقدوا بينهم شركة تقبل تقبلوا عملا فجاء أحدهم  
 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 خياطان الى آخره معناه ان عقدا عقد الشركة فلو تقبلا ولم يعقد الم  
 تكن شركة (قوله ووجوده ان اشترى كابل مال على أن يشتري بوجوهها ويبيعا) بالرفع عطف على  
 مفاوضة بيان للنوع الرابع من شركة العقود قدمنانها كالصنائع تكون مفاوضة وعنانا فقال في  
 النهاية المفاوضة ان يكون الرجلان من أهل الكفالة وان يكون ثمن المشتري بينهما نصفين وان  
 يتلفظا بلفظ المفاوضة زاد في فتح القدير وان يتساويان في الربح واذا ذكر مقتضيات المفاوضة كفي عن  
 التلفظ بها كما سلف واذا أطلقت كانت عناننا 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 لانهم يشتريان من الوجه الذي لا يعرف وقيل لانهما اذا جلسا ليدير امرهما ينظر كل واحد  
 منهما الى وجه صاحبه وعلى الآخر بن التسمية ظاهرة وعلى الاول من انهما من الوجاهة أو الجاه فقال  
 في فتح القدير لان الجاه مقلوب الوجه لما عرف غير ان الواو انقلبت حين وضعت مع العين للموجب  
 لذلك ولذا كان وزنه عقل اه وفي الحائنية وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة العنان ولو اشترى  
 بوجوههما شركة مفاوضة كان جائزا ويثبت التساوي بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه  
 ما يجب في شركة المفاوضة بالمال اه وفي البرازية واذا وقتا شركة الوجوه تصح وهل تتوقت فيه  
 روايتان فعلى الرواية التي لا تتوقت كان شرطا مفسدا ومع هذا لا يفسد واعتبر بالوكالة اه  
 وحذف مفعول يشترى بالبيد انما 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 مفاوضة كما قدمناه  
 (قوله وان شرطا مناصفة المشتري أو مثالثته 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 ربح 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 واصطياد واستقاء) لان الشركة  
 متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في أخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه

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

(قوله أوسهلة الزجاج) معطوف على الطين أى أو كانت سهلة الزجاج مملوكة (قوله ولذا قال فى المحيط دفع دابته الى رجل الخ) أقول لم أر من ذكر الدابة المشتركة كعين اثنين اذ دفعها أحدهما للآخر على ان يؤجرها ويعمل عليها وما حصل فهو بينهما اثلاثا الثلثان للعامل والثلث للآخر ١٩٨ ولا شك فى فساد الشركة لان المنفعة كالعروض كما صرح به فى الخانية فكما لا تصح فى

العروض لا تصح فيها واذ قلنا بفسادها فالاجر مقسوم بينهما على قدر ملكهما للعامل منهما أجر مثل عمله ولا يشبه العمل فى المشترك حتى نقول لا أجر له لان العمل والكسب للعامل وعليه أجر مثل مال اللآخر والرجح فى الشركة الفاسدة بقدر المال وان شرط الفضل

بدون أمره فلا يصلح نائب عنه أشار بالثلاثة الى ان أخذ كل شئ مباح كالاحتشاش واحتشاء الثمار من الجبال والتكدي وسؤال الناس ونقل الطين وبيعه من أرض مباحة أو الجص أو الملح أو الشح أو الكحل أو المعدن أو الكنوز الجاهلية وكذا اذا اشترى كاعلى ان يبيئ من طين غير مملوك أو يطبخها أجزا ولو كان الطين مملوكا أو سهلة الزجاج فأشترى كاعلى ان يشترى أو يطبخها وبيعا جاز وهو شركة الصنائع كذاتى فتح القدير وذكر البرازى انها شركة الوجوه (قوله والكسب للعامل وعليه أجر مثل مال اللآخر) لوجود السبب منه وهو الاخذ والارزاق اذ انهما لو اخذاه معا فهو بينهما نصفان لاستوائهما فى سبب الاستحقاق وأنه لو أخذه أحدهما ولم يعمل الاخر شيا فهو للعامل ولا شئ عليه للاخر وفى البرازية ولو سلك ما أخذوا من اخذاه منفردين وخطا وباعا قسم الثمن على قدر ملكيهما وان لم يعرف المقدار صدق كل منهما الى النصف وفيما زاد عليه البينة وعبر بما المفيدة للعموم ليشمل أجره عملة كما اذا ساعده بالقلع وجمعه الاخر أو قلعه ووجهه الاخر فلامعنى أجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند أبي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك وشمل ما اذا كان للاخر بغير أو رابطة فان كسب الماء للذى استقى وعليه أجر مثل الراوية ان كان المستقى صاحب البعل وان كان صاحب الراوية فعليه أجر مثل البعل وما اذا دفع له شبكة ليصيدها السمك على ان يكون بينهما فالصيد للصائد واصحاب الشبكة أجر مثلها كذاتى المحيط وفى البرازية اشترى كافي الاصطيد ونصبا شبكة أو ارسالا كلها هما فالصيد بينهما انصافا ولو لولا أحدهما وارسل فالصيد لصاحب الكلب خاصة لان ارسال غير المالك مع المالك لا يعتبر وان أصاب أحد الكلبين صيدا فأثخنه ثم أدركه الاخر فالصيد لمن أثخنه كلبه لا خراجه عن ان يكون صيدا وان أثخنه فبينهما انصافا للاشتراك فى السبب اه (قوله والرجح فى الشركة الفاسدة بقدر المال وان شرط الفضل) لان الرجح فيه تابع للمال فيقدر بقدره كما ان الرجح تابع للزرع فى المزارعة والزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت بقية الاستحقاق على قدر رأس المال فأدب قوله بقدر المال انها شركة فى الاموال فلولا يمكن من أحدهما مال وكانت فاسدة فلا شئ له من الرجح ولذا قال فى المحيط دفع دابته الى رجل يؤجرها على ان الاجر بينهما فالشركة فاسدة والاجر لصاحب الدابة وللاخر أجر مثله وكذلك السفينة والبيت ولودفع دابته الى رجل لبيع عليها البر على ان الرجح بينهما فالرجح لصاحب البر ولصاحب الدابة أجر مثلها لان منفعة الدابة لا تصلح مالا للشركة كالعروض ولو اشترى كولا أحدهما دابة وللاخر كاف وجوالق على ان يؤجر الدابة والاجر بينهما فالشركة فاسدة لانها وقعت على العين فكانت بمعنى الشركة فى العروض فان أجر الدابة مع الجوالق والا كاف فلا جر كله لصاحب الدابة وللدخيل معه أجر مثله بالغا ما بلغ ولو اشترى كولا أحدهما بغير لولا الاخر بغير على ان يؤجرها مالا لاجر بينهما الا تصح فان أجزاها قسم الاجر بينهما

فيما يحمل وهو لغيرهما فتأمل ذلك وهذه كثيرة الوقوع ببلادنا وغيرها وأنافى محب من سكوتهم عنها وان أخذت من غفوي كلامهم والله الموفق قال فى الولوالجية وان اشترى كولا أحدهما بغير لولا الاخر بغير على أن يؤجر ذلك فما رزقهما الله تعالى فهو بينهما نصفان فهذا فاسدان هذه شركة وقعت على اجارة الدواب لا تقبل العمل لان تقدير هذا ان يقول لصاحبه بيع منافع دابتك ليكون ثمنه بيننا ولو صرنا بهذا كانت

الشركة فاسدة ثم انصرفت هذه الشركة فبعد ذلك المسئلة على ثلاثة أوجه ان أجر كل واحد منهما مادابته خاصة كان لكل واحد منهما أجر دابته خاصة كما قبل الشركة وان أجزاها باعيا ثم ما صفة واحدة ولم يشترط فى الاجارة عمل أحدهما كان الاجر مقسوما بينهما على قدر أجر مثل دابتهما كما قبل الشركة وان أجر كل واحد منهما مادابته وشرطا عملهما فى الدابة أو عمل أحدهما من السوق والحمل وغير ذلك كان الاجر مقسوما بينهما على قدر أجر مثل دابتهما وعلى مقدار أجر عملهما كما قبل الشركة

على مثل أجر البقل ومثل أجر البعير اه وفي القنينة له سفينة فاشترك مع أربعة على ان يعملوا  
بسفينة وآلاتها والنس لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية فهي فاسدة والحاصل لصاحب  
السفينة وعليه أجر مثلهم اه (قوله وتبطل الشركة بموت أحدهما ولو حكما) لانها تتضمن الوكالة  
ولا بد منها لتحقق الشركة على مامر والوكالة تبطل بالموت والموت الحكمي الالتحاق 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 المتفاوضة على التوقف هل تصير عانا  
عند أبي حنيفة لا وعندهما تبق عانا ذكره الوالوجي أطلقه فشمع ما اذا علم الشريك بموت صاحبه  
أول يعلم لانه عزل حكمي فلا يشترط له العلم وفي المحيط ولو أضع أحد المتفاوضين أقاله ولنشريك  
له شركة عنان برضا شريك العنان ليشتري لهم امتاعا ثم مات أحدهم فان مات المبتضع ثم اشترى  
المستبضع فالمتاع للمشتري ويضمن المال ويكون نصفه لشريك العنان ونصفه للمفاوض المحي  
ولورثة الميت لانه ان عزل المستبضع في حق الكل بموته لانه انقطع أمر الميت على نفسه وشركائه  
وان مات شريك العنان ثم اشترى المستبضع فالمشتري كله للمتفاوضين لانه انفسخت الشركة بموته  
فان عزل المستبضع في حقه وبقي الاضاع صحح 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 أيهم شاء وان مات المفاوض الذي لم يبيع ثم اشترى المستبضع  
فنصفه للآخر ونصفه لشريك العنان ويضمن المفاوض المحي لورثة الميت حصصهم وان شاؤا  
ضمنوا المبتضع ويرجع بها على الآخر اه وفيه أيضا باع أحد المتفاوضين شيئا نسيته 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 الظهيرية  
ولو كان الشركاء ثلاثة مات أحدهم حتى انفسخت الشركة في حقه لا تنسخ في حق الباقيين ثم قال  
واذا مات أحد المتفاوضين والمال في يداي فادعى ورثة الميت المتفاوضة وجمد ذلك فاقام ورثة  
الميت بينة ان أباهم كان شريكه متفاوضة لم يقض لهم بشئ مما في يداي الا ان يشهد الشهود ان  
المال كان في يده حال حياة الميت وانه من شركة بينهما اه ولم يذكر المصنف حكم ما اذا فسخها  
أحدهما وفي البرازية انكارها فسوخ وان فسخها أحدهما لا تنسخ ما لم يعلم الآخر وان فسخها  
أحدهما ورأس مالها نقد صح وان عروض الارواية فيها انما الرواية في المضاربة والطحاوي  
جعلها كالمضاربة في عدم الانقراض ذكر بكر انهما اذا فسختا المضاربة والمال عروض يصح وان  
أحدهما وظاهر المذهب الفرق بين الشركة والمضاربة يصح فسختها لعروض المضاربة  
واختاره الصدر وصورة اشترى كواشترى بامتعة ثم قال أحدهما لا يعمل معك بالشركة وغاب فباع  
المحاضر الامتعة فالحاصل للبائع وعليه قيمة المتاع لان قوله لا يعمل معك للشركة معه وأحدهما  
يملك فسختها وان كان المال عروضاً بخلاف المضاربة وهو المختار وذكروا الطحاوي نهى رب المال  
عن التصرف ان كان رأس المال من أحد النقيدين فله ان يستبدله بالنقد الآخر ولا يعمل النهي  
وان عروضاً لا يصح النهي والحق الشركة بالمضاربة والحق المختار ما ذكرنا قال أحدهما لصاحبه  
أريد شراء هذه الجارية فنفسي فسكت الآخر فاشترى لها فعلى الشركة ما لم يقل نعم ولو وكله بشراء

وتبطل الشركة بموت  
أحدهما ولو حكما

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

(قوله وفي فتح القدير ان هذا غلط الخ) قال المقدسي في شرحه حاصله أنه 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 موجبها وهو اشتراك كل مشتري بان يجعل بعض المشتريات 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 لأنه كانه عزل نفسه من الوكالة بعلم الموكل فصح وأحد الشريكين لما سكت 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 المحسنة باقية بخلاف الوكالة المفردة ٢٠٠ لانها ارتفعت بقول الوكيل أريد شراءها لنفسى أى لالك وقد سكت فلو كان له

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

جارية بعينها فقال ذلك فسكت الموكل فالمشترى للوكيل لأنه يملك عزل نفسه رضى به الموكل أم لا وأحد 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 موجبها الابرضاء صاحبها وفي الرضا احتمال يعنى اذا كان ساكناً او المراد بموجبها وقوع المشتري على الاختصاص ولا يشكل على هذا ما ذكره في الخلاصة في ثلاثة اشتركا وشركة صحيحة على قدر رؤس أموالهم فخرج واحد الى ناحية من النواحي لشركتهم فشارك المحاضران آخر على ان ثلث الربح له والثلثين بينهم أنلثا لثلاثه للمحاضرين وثلثه للغائب فعمل المدفوع اليه بذلك المال سنين مع المحاضرين ثم جاء الغائب فلم يتم تكامل شئ فاقته وهو اول برزل يعمل معهم هذا الرابع حتى خسر المال أو استهلكه فاراد الغائب ان يضمن شريكه لاضمان عليهما وعمله بعد ذلك رضاً بالشركة لان هذا أخص من السكوت السابق لما فيه من زيادة العمل اه وقد ظهر لى 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 اراد ان يشتري شيئاً ويختص به ولا يكون على الشركة فلا بد من رضا صاحبه ولا يكفي عليه بخلاف ما اذا فسخها بالكلية وهذا هو الحق لمن أنصف من نفسه وفي الظهيرية ثلاثة نفر متفاوضون غاب أحدهم وأراد الآخر ان يتناقض ليس له ما ذلك بدون الغائب ولا ينتقض البعض دون البعض اه وفي المحط مجدأ أحد المتفاوضين وقعت الفرقة وضمن نصف جميع ما في يده اذا ظهرت المناقضة بالبينة العادلة لأنه أمين مجدأ الامانة فصار غاصباً وكذلك وجود وارثه بعد موته باع أحد المتفاوضين شيئاً ثم افترقا والمشتري لا يعلم فليسكل واحد قبض المال كله فالى أيهما دفع برئى وان علم بالفرقة لم يدفع الا الى العاقد ولو دفع الى شريكه لا يبرأ عن نصيب العاقد وكذلك وجد به عيباً لا يخص به الا البائع ولو رد عليه بالعيب قبل الافتراق وحكم عليه بالثمن

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 بعد ما الكن قال في النهر وأنت خبير بان تغيير موجبها لا يسمى فسخاً اه وفيه نظر لانه ان اراد لا يسمى فسخاً للعقد بالكلية فسلم وليس الكلام فيه وان اراد لا يسمى فسخاً للاشتراك في ذلك المشتري الخاص فمنوع نعم المتبادر من قولهم في التعليل المذكور واحد الشريك 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 صحيح خلافه

ثم اقر قاله ان ياخذ ايهما شاء ولو استحق العبد قبل الفرقة وقبل نقد الثمن له ان ياخذ ايهما شاء  
اه وفيه قبله ولو ابضع احدهما رجلا فاشترى المستبضع بالبضاعة شيئا بعد تفرقهما فان علم  
بتفرقهما فالمشترى للبضع خاصة وان لم يعلم فان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع نفذ الشراء عليهما  
وان لم يكن مدفوعا اليه فالمشترى للبضع اه ولم يذكر المصنف حكمها اذا جن احدهما وفي  
التتارخانية سئل أبو بكر عن شر يكتن جن احدهما وعمل الاخر 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 يطيّب له ما ربح من مال الجنون فيصدق به اه ثم اعلم ان الشر يكتن اذا اشترى بابا بالمال  
متاعا ثم اراد القسمة فانه يقوم ذلك يوم اشترى به ويكون الربح بينهما على قدره ولو اشترى كافي  
العروض على ان لكل واحد حصّة ماله فاشترى باهما متاعا ثم باعه بالف درهم فانهما يقسمان  
الدراهم على قيمة العروض يوم اشترى به كنف في النبايع ولم يذكر المصنف حكم اختلافهما ولا بأس  
بديانه تميميا للفائدة وفي الظهيرية ادعى انه شاركه مفاوضة والمال في يد الجاحد والقول للجاحد  
واليمينه على المدعى فان اقامها 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 وذكروا هر زاده قبولها  
ان شهدوا في مجلس الدعوى وان بعد ما تقرق لا يقضى مالم يشهدوا انه بينهما نصفان أو انه من  
شركتهما أو بقرا 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 المدعى فان كان شهود مدعى المفاوضة شهدوا انه  
مفاوضة وان المال بينهما نصفان أو شهدوا انه مفاوضة وان المال من شركتهما فلا تسمع دعواه  
ولا تقبل بينته وان شهدوا انه مفاوضة وان المال في يده أو شهدوا انه مفاوضة ولم يزدوا قبلت  
عند محمد خلاد والابن يوسف ولو ادعى شيئا مما في يده بطريق التلق من المدعى تسمع وتقبل مطلقا واذ  
اقرق المتفاوضان ثم ادعى احدهما ان شريكه كان بالنصف وادعى الاخر بالثلث وقد اتفقا على  
المفاوضة فجميع المال بينهما نصفان وهذا ظاهر وتماه فيها (قوله ولم يترك مال الاخر الا بذنه)  
أي احدهما لانه ليس من جنس التجارة فلا يكون وكيل عنه في ادائها الا ان ياذن له (قوله فان  
اذن كل واحد ما عاضنا ولو متعاقبا ضمن الثاني) أي ان اذن كل واحد منهما لصاحبه باداء الزكاة  
عنه فادى ما عاضن كل واحد منهما نصيب صاحبه وان ادعى على التعاقب كان الثاني ضامنا للاول  
أطلقه فشمع ما اذا علم باداء صاحبه أو لم يعلم في الوجهين وهذا عند الامام وعندهما الا ضمنا اذا لم  
يعلم وعلى هذا اختلاف المأمور بأداء الزكاة اذا تصدق على الفقراء بعد ما أدى الا حرم 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 ببيع دم الاحصار اذا ذبح بعد ما زال  
الاحصار ورجح الا حرم يضمن المأمور علم اولا ولا في حنيقة رضي الله عنه انه مأمور بأداء الزكاة  
والمؤدى لم يقع زكاة فصار محالفا وهذا لان المقصود من الاخراج النفس عن عهدة الواجب لان  
الظاهر انه لا يلتزم الضرر الادفع الضرر وهذا المقصود حصل باذنه فعرضى أداء المأمور وعنه فصار  
معزولا علم أولم يعلم لانه عزل حكمي وأمام الاحصار فقد قيل انه على الخلاف وقيل بينهما فرق  
ووجهه ان الدم ليس بواجب عليه وانه يمكنه ان يصبر حتى يزول الاحصار وفي مسئلتنا الاداء واجب

ولم يترك مال الاخر الا  
بذنه فان اذن كل واحد  
معاضنا ولو متعاقبا  
ضمن الثاني

فأعتبر الاستقاط مقصودا فيه دون دم الاحصار كذا في الهداية ونقل الوالوجي ان في بعض المواضع لا يضمن عندهما وان علم باءه المالك ونص في زيادات العتاي ان عندهما لا يضمن علم باءه 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 ابرجع عليه بنصف الثمن لانه أدى ديناً عليه خاصة من مال مشترك فبرجع 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 يملكان تغيره فاشبه حال عدم الاذن غير ان الاذن يتضمن هبة بنصيبه منه لان الوطء لا يحل الا بالمالك ولا وجه الى اثباته بالبيع لما بينا انه يخالف مقتضى الشركة فان ثبتناه بالهبة الثابتة في ضمن الاذن بخلاف الطعام والكسوة لان ذلك مستثنى عنها للضرورة فيقع المالك له خاصة بنفس العقد فكان مؤديا ديناً عليه من مال الشركة وفي مسئلتنا قضي ديناً عليهم ما للبائع أن يأخذ بالثمن أيهما شاء بالاتفاق لانه دين وجب بسبب التجارة والمفاوضة تضمنت الكفالة فصار كالطعام والكسوة قيد بالاذن لانه لو اشترها الوطء 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 لغوى وشرعى وسبب ومحل وشرائط وركن وأحكام ومحاسن وصفة فمعناه في اللغة الحبس قال في القاموس وقف الدار حبسه كآ وقفه وهذه لغة رديئة اه وأمامعناه شرعا فإفاده (قوله حبس العين على ملك الوقف والتصديق 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 منفعتها 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 بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بالتصدق اه وقد يقال ان الوقف على الغنى تصديق 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 قر به دون قر به الفقير وعرفه شمس الأئمة السرخسى بأنه حبس المملوك عن التمليك من الغير وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا ببر الاحباب وفي الاخرة بالتقرب الى رب الارباب جل وعز ومحل المال المتقوم وشرائطه أهلية الواقف للتبرع من كونه حرا عاقلا بالغاً وان يكون منجزا غير معاق فانه مما لا يصلح تعليقه بالشرط فلو قال ان قدم ولدى فدارى صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا وذكر في جامع الفصولين الوقف فيما لا يصح تعليقه بالشرط في رواية فاشار ان فيمير وايتين وجزم بحجة اضافته وفي البرازية وتعليق الوقف بالشرط باطل وفي الحاشية 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 النسذ لانه يخلف به ويحتمل التعليق اه فاذا جاء عند تعليق ووقفته عند اضافة وقد بينا الفرق بينهما في شرحنا على المنار وفي لب الاصول ولو قال ووقفته ان شئت ثم قال شئت كان باطلا لتعليق

وان اذن أحد المتفاوضين  
بشراء أمة ليطأ ففعل  
فهى له بلائى  
﴿ كتاب الوقف ﴾  
حبس العين على ملك  
الوقف والتصديق  
بالمنفعة

﴿ كتاب الوقف ﴾

قوله وعند الكل اذا حكم به حاكم) فيه اشكال وهو ان المجر على السفيه لا ينفذ عنده بل عنده ما فلو حجر القاضي عليه لا يجر  
ويبقى تصرفه قبل المجر وبعده سواء وليس المجر يحكم عنده بل هو قنوي وهي لا ترفع ٢٠٣ الخلاف وعندهما تصرفه

غير نافذ فلهذا لا يصح وقفه وقد تقرر ان الوقف عنده لا يلزم وحينئذ فصحة بالحكم غير ظاهرة عند الكل فان الوقف صحيح عند أبي يوسف والحكم بنفاذ تصرف المجرور غير صحيح وعند أبي حنيفة بالعكس فيكون الحكم بصحة هذا الوقف مركب من المذهبين وقد استشكله الامام الطرسوسي حين وقف على وقفه سطر فيها حكم بصحة الوقف المذكور ولو كان الواقف محجورا عليه لاسفه ثم قال ولكن رأيت في النسبة 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 للفاسق شهادة ولا للنساء في باب النكاح شهادة اه فقد جعل الحكم وان كان مركب من مذهبين جائزا

اما لو قال شئت وجعلتها صدقة صح هذا الكلام المتصل بخلاف ما لو قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر انها كانت في ملكه وقت التكلم فانها نصير وقفالا لانه تعليق على امر كاش وهو تميز كذا في فتح القدير وسيأتي تعليقه بالموت الخامس من شرائطه الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها من مال الكفا ودفع الثمن اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفالا 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 المدين 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 نقض المسجدية ولو وقفها المشتري قبل القبض ان نقد الثمن جاز الوقف والافه وموقوف ولو اشترى أرضا فوقفها ثم جاء مستحق فاستحقها وأجاز البيع بطل الوقف في قول محمد ولو ضمن المستحق البائع جاز الوقف في قول محمد الكل في الخانية ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها ولو اشترى أرضا فوقفها ثم اطلع على عيب يرجع 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 الحوز للامام لانه ليس بمالك لها زاد في التتارخانية ولما مال الكفا قال وتفسير أرض الحوز أرض محرز صاحبها عن زراعتها وأداءخراجها فدفعها الى الامام لتكون منافعا جبرا للخراج اه وتماه 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 وجهه الصرف كان باطلا لمكان الجهالة ولو قال جعلت نصيبي من هذه الدار وقفاه هو ثلث جميع الدار فاذا هي النصف كان الكل وقفاه وتماه في الخانية السابع عدم المجر على الواقف لاسفه أو دين كذا أطلقه الخصاص وينبغي انه اذا وقفها في المجر لاسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف وهو الصحيح عند المهققين 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 يبيعها أو يصرف ثمنها الى حاجته لا يصح الوقف في المختار كذا في البرازية وهو قول هلال والخصاص وجوز به يوسف بن خالد السمني المحاف للوقف 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 المحجور نافذ لا يقول بصحة الوقف ومن قال بصحة الوقف يقول تصرفه بعد المجر غير نافذ فاندفع 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 انما هو بعدموته ولو وقف باذن القاضي على ولده صح عند البلخي خلافا

في القاسم الصفار (قوله بشرط كونه قربة عندنا وعندهم) الظاهر ان هذا شرط في وقف الذمي فقط يخرج ما لو كان قربة عندنا فقط كوقفه على الحج والمسجد وما كان قربة عندنا وعندهم فقط كالوقف على البيعة بخلاف الوقف على مسجد القدس فانه قربة عندنا وعندهم فبصح ولو كان ذلك شرطا لكل وقف لازم أن لا يصح وقف المسلم على الحج والمسجد لانه قربة عندنا فقط ولذا قيد بقوله فصح وقف الذمي بشرط الخ فجعل الشرط المذكور لوقف الذمي لانه لما (قوله لم يصح وكان ميراثا) يخالفه ما في الخصاف ونصه قلت وكل وقف وقفه الذمي فجعل غلة ذلك فيما لا يجوز مثل قوله في عمارة البيعة والكائس وبيوت النيران والاسراج فيها ومرمها ليس ذلك باطلا قال بلي قلت فان قال يكون آخر غلة هذا الوقف للفقراء قال تكون الغلة للفقراء ويبطل ما قال في مرة البيعة والكائس وبيوت النيران والاسراج فيها تأمل اه وفي الاسعاف ولو وقفها على مصالح البيعة كذا من عمارة وحرمة واسراج واذا خربت واستغنى ٢٠٤ عنها تكون الغلة لاسراج بيت المقدس أو قال للفقراء والمسالك يجوز الوقف

محمد معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال وقال أبو يوسف ان كان الوقت معلوما جاز الوقف والشرط كالبيعة والابطال الوقف وصححه السمي مطلقا وأبطل الشرط وظاهر ما في الحاشية انه لو جعل داره مسجدا على انه بالخيار صح الوقف وبطل الشرط بخلاف وقال الفقيه أبو جعفر فينبغي على قول أبي يوسف فيما اذا كان الوقت مجهولا أن يصح الوقف ويبطل الشرط العاشر أن لا يكون موقتا قال الخصاف 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 أولا فلا وظاهر ما في الحاشية اعتماده الحادي عشر ان يكون للواقف غلة 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 الخصاف آخر الكتاب و يصح وقف المرتدة لانها لا تقتل وأما الاسلام فليس من شرطه فصح وقف الذمي بشرط كونه قربة عندنا وعندهم كالوقوف 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 الخصاف كما عتري اذا خص أهل الاعتزال 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 والعمرة لانه ليس بقربة عندنا بخلاف ما لو وقف على مسجد بيت المقدس فانه صحيح لانه قربة عندنا وعندهم وفي القنية وقف الجوسى ضعة على فقراء الجوس لا يجوز ثم رقم بعده بحرف الطاء محوسى وقف أرضه على أولاده وأولاد أولاده ما تناسلوا ومن بعده على فقراء اليهود والجوس يجوز قال رضى الله عنه فينبغي أن يجوز على فقراء الجوس ابتداءه وفي الحاوي وقف الجوسى على بيت النار واليهودى 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 يصح بهم تأمل ثم رأيت في الفتح قال فالوقف على بيعة مثلا فاذا خربت يكون للفقراء كان للفقراء

ابتداء ولو لم يجعل آخره للفقراء كان ميراثا عنه نص عليه الخصاف في وقفه ولم يحك خلافا اه تأمل ويظهر ما على نقلنا عن هذه الكتب ان في عبارة المؤلف سقطا 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 لمعين قال في الاسعاف ولو أوصى الذمي ان تبني داره مسجد القوم باعيانهم أو اولاهل محلة بعينها جاز استحسانا لكونه وصية لقوم باعيانهم وكذلك يصح الايصاء بمال لرجل بعينه ليجمع به لكونه وصية لمعين ثم ان شاء حج بذلك وان شاء ترك اه (قوله فينبغي أن يجوز على فقراء الجوس ابتداءه) يؤيده ما في الاسعاف ولو كان الواقف نصرانيا مثلا وقال على المساكين أهل الذمة جاز صرفها للمساكين اليهود والجوس 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 بمن 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 عقد الذمة لا يتعرض اه ثم اعلم انه لا يشترط لحنه عدم تعلق حق  
الغير به فلو وقف ما في اجارة الغير صح ولا تبطل الاجارة اذا انقضت أو مات أحدهما صرفت الى  
جهات الوقف وأما وقف المرهون فان افتتكه أو مات عن وفاء عاد الى الجهة وان مات عن غير وفاء  
بيع وبطل الوقف كذا في فتح القدير وسكت عن حكمه حال الحياة لو كان معسرا وفي الاسعاف  
لو وقف المرهون بعد تسليمه صح وأجره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا فان كان معسرا اطل  
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 يلحقه حكمه 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 ومسما 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 الأول  
أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين ولا خلاف فيه الثاني صدقة موقوفة فهلل وأبو  
يوسف وغيرهما على صحته لانه لما ذكر صدقة عرف مصرفه وانفق بقوله موقوفة احتمال كونه  
نذرا الثالث حبس صدقة الرابع صدقة محرمة وهما كالثاني الخامس موقوفة فقط لا يصح الا  
عند أبي يوسف فانه يجعلها بمجرد هذا اللفظ موقوفة على الفقراء واذا كان مفيدا لخصوص المصرف  
أعني الفقراء لزم كونه مؤبدا لان جهة الفقراء لا تنقطع قال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ يقتون  
بقول أبي يوسف ونحن نفى بقوله أيضا لمكان العرف وبهذا يدفع رد هلال قول أبي يوسف بان  
الوقف يكون على الغني والفقير ولم يبين فيبطل لان العرف اذا كان يصرفه الى الفقراء كان  
كالتنصيص عليهم السادس موقوفة على الفقراء صح عند هلال أيضا زال الاحتمال بالتنصيص  
على الفقراء السابع محبوبسة الثامن حبس وهما باطلان ولو كان في حبس مثل هذا العرف  
يجب أن يكون كقوله موقوفة التاسع لو قال هي للسبيل ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقراء كان  
كذلك والاستل فان قال أردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه أو قال أردت معنى صدقة فهو نذر  
فتصدق بها أو بشمها وان لم ينو كانت ميراثا ذكره في النوازل العاشر جعلتها للفقراء ان تعارفوه  
وقفا عمل به والاستل فان أراد الوقف فهي وقف أو الصدقة فهي نذر وهذا عند عدم النية لانه  
أدنى فائتانه به عند الاحتمال أولى واعترضه في فتاوى الخاصي بانه لا فرق بينهما وذكر في احدهما  
اذا لم تكن له نية يكون ميراثا ولا يخفى ان كونه ميراثا لا ينافي كونه نذرا لان المنذور به اذا مات  
النادر ولم يوف بنذره يكون ميراثا الا انه اقتصر على تمام التفصيل في احدهما والافلاشك ان في كل  
منهما اذا لم تكن له نية يكون نذرا فان مات ولم يتصدق به ولا بقيمة يكون ميراثا الحادي عشر  
محرمة الثاني عشر وقف وهو صحيح وهي معروفة عند أهل الحجاز الثالث عشر حبس موقوفة وهو  
كالاقتصار على موقوفة الرابع عشر جعلت نزل كرمي وقفا صار وقفا فيه ثمرة أولا الخامس عشر  
جعلت غلته وقفا كذلك الخامس عشر موقوفة لله بمنزلة صدقة موقوفة الكل في فتح القدير  
وجزم في البرازية بحجة 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 بصح الوقف

(قوله الخامس موقوفة فقط) أي بدون ذكر صدقة وكذا بدون تعيين الموقوف عليه لان تعيينه يمنع ارادة غيره فلا يكون مؤبدا معني 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 نزل كرمي الخ

(قوله العشرون اشتروا الخ) قال في الفتح فرع يثبت الوقف بالضرورة وصورته أن يوصى بغلة هذه الدار لساكنين أبدا أو لفلان وبعده لساكنين أبدا فإن هذه الدار تصير وقفاً بالضرورة والوجه أنها كقوله إذا مات فقد وقفت داري على كذا أهـ وفي أنفع الوسائل مسألة إذا ٢٠٦ أوصى أن يشتري من ربع داره أو جسامه في كل شهر كذا من الخبز ويفرق على الفقراء

والمساكين فهل يكون هذا اللفظ بمجرد وقفه للدار والحمام أم لا ثم نقل أنه بصير وقفاً بمجرد ذلك ثم قال بعد كلام والمسئلة مذكورة في الذخيرة وفتاوى قاضي خان وفتاوى الخاصي ونصوا فيها أن هذا اللفظ يؤدي

والملك يزول بالقضاء إلى مالك

إلى معنى الوقف وصار كما لو قال وقفت داري هذه بعدموتى على المساكين ولا أعلم فيها خلافاً بين الأصحاب وبالله المستعان أهـ قلت ومقتضاه أن الدار كلها تصير وقفاً ويصرف منها التحب إلى ما عينه الواقف والباقي إلى الفقراء وقد سئلت 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 نذراً بالصدقة لا وقفاً ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفاً على المساكين والثلاثة في الاسعاف العشرون اشتروا من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزاً وفرقه على المساكين صارت الدار وقفاً للحادى والعشرون هذه بعد وفاتى صدقة يتصدق بهيها أو تباع ويتصدق بشمنها ذكراً في الذخيرة الثاني والعشرون أوصى أن يوقف ثلث ماله جازعاً عند أبي يوسف ويكون للفقراء وعندهما لا يجوز إلا أن يقول لله أبداً كذا في التارخانية الثالث والعشرون هذا الدار كان موقوفة بعدموتى ومسبل ولم يعين مصرفاً لا يصح الرابع والعشرون داري هذه مسبلة إلى المسجد بعدموتى يصح أن خرجت من الثلث وعين المسجد والأفلا الخامس والعشرون سببت هذه الدار في وجهه امام مسجد كذا عن جهة صلواتى وصياماتى تصير وقفاً وان لم تقع عنهما والثلاثة في القنية السادس والعشرون جعلت حجرى لدهن سراج المسجد ولم يزد عليه صارت الحجر وقفاً على المسجد كما قال وليس للتولى أن يصرّف إلى غير الدهن كذا في المحيط السابع والعشرون ذكر قاضي خان من كتاب الوصايا رجل قال ثلث مالى وقف ولم يزد على ذلك قال أبو نصران كان ماله نقداً فهذا القول باطل بمنزلة قوله هذه الدراهم وقف وإن كان ماله ضياعاً تصير وقفاً على الفقراء أهـ وأما حكمه فما ذكره في تعريفه من أنه حبس العين عن التملك والتصدق بالمنفعة وسيأتي بقية أحكامه ومحاسنه فإذ كره في تعريفه من أنه حبس العين عن التملك المحبوبين من الذرية والمحتاجين من الأحياء والاموات لما فيه من ادامة العمل الصالح كما في الحديث المعروف إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث وفي فتاوى قاضي خان رجل جاء إلى فقيه وقال انى أريد أن أصرف مالى إلى خير عتق العبيد أفضل أم اتخاذاً الرباط للعامة قال بعضهم الرباط أفضل وقال الفقيه أبو الليث ان جعل للرباط مستغلاً يصرّف إلى عمارة الرباط فالرباط أفضل وان لم يجعل الرباط فالاعتاق أفضل ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذلك أفضل من الاعتاق أهـ وفي النزاهة وقف الضيعة أولى من بيعها والتصدق بشمنها أهـ وصفتها ان يكون مباحاً وقربة وفرضاً فالاول بلا قصد القرية ولذا يصح من الذمى ولا ثواب له والثانى مع قصد هان المسلم والثالث المندور 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 جازى الحكم ونذره باق وان وقف على غيرهم سقط وانما صح النذر به لان من جنسه واجبا فانه يجب أن يتخذ الامام للمسلمين وقفاً مسجداً من 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 المالك بقضاء القاضى بلزوم الوقف من غير أن ينتقل إلى ملك أحد وهذا اعنى اللزوم بالقضاء متفق عليه لانه قضاء في محل الاجتهاد فيتم في الحانية وطريق القضاء أن يسلم الواقف ما وقفه للتولى ثم يرد أن يرجع عنه فينازعه بعلة عدم اللزوم ويختصمان إلى القاضى فيقضى القاضى بلزومه أهـ وانما يحتاج إلى الدعوى عند البعض والصحح ان

فان ثبت بعدم صحة البيع وبأنها صارت وقفاً حيث كانت تخرج من الثلث (قوله وانما يحتاج إلى الدعوى الشهادة عند البعض) قال الرملى الكلام في الحكم الرابع للخلاف لا الحكم بشيئ أصله فانه غير محتاج إلى الدعوى عند البعض وأما الحكم باللزوم عند دعوى عدمه فلا يرفع الخلاف إلا بعد تمام الدعوى فيه ليصير في طائفة إذا امتناع فيه حينئذ اللزوم وعدمه

فيرفع الخلاف تأمل (قوله قال في البرازية لاصحة الدعوى الخ) يقول الفقير مجرد هذه الحواشي رأيت بخط بعض الفضلاء على هامش البحر في هذا المحل مانصه أقول نعم ذكر هذا في البرازية في كتاب الوقف لكنه ذكر فيها في كتاب الدعوى الثاني عشر في دعوى الرق والحرية قال وفي الملتقط باع أرضا ثم ادعى انه كان وقفها وفي الذخيرة أو كان وقفا على فان لم يكن له بينة وأراد تحليف البائع لا يحلف لعدم صحة الدعوى للتناقض وان برهن قال الفقيه أبو جعفر يقبل ويبطل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقف كما في عتق الامة وبه أخذ الصدر والصحيح ان الجواب على اطلاقه غير مرضى 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

بالصحيح وهو التفصيل كما علمت لا ما في كتاب الوقف وقد تبين صاحب البحر أخوه صاحب النهر فذكر ما قاله البرازي في الوقف وعلمت أنه ذكر الصحيح في كتاب الدعوى وهي واقعة الفتوى فليستأمل كذا بخط شيخ شيخنا المرحوم عبد المحي 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 المتعمد 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 لاصحة الدعوى بل لان البرهان يقبل عليه بلا دعوى كالشهادة على عتق الامة 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 بالغلبة وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى اه وقيد بالقضاء لانهم اوجبوا حكم رجل لا يحكم بينهما بل لزوم الوقف اختلفوا فيه والصحيح ان يحكم الحكم لا يرتفع الخلاف والقاضي ان يبطله كذائي الخائنة وهل القضاء به قضاء على الناس كافة كالحرية أولا قال قاضي بخان أرض في يد رجل ادعى رجل انها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضي بالوقف ثم جاء آخر وادعى انه ملك قالوا تقبل بينة المدعي لان القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك وليس بحررير أترى انه لو جمع بين وقف وملك وباعها ما صفة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حر و عبد وباعها ما صفة واحدة لا يجوز بيع العبد لان القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على المقضى عليه وعلى من يلتقي الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف اه ذكره في باب ما يبطل دعوى المدعي وعزاه في الخلاصة الى الفتاوى الصغرى ثم قال بخلاف العبد اذا ادعى العتق على انسان وقضى القاضي بالعتق ثم ادعى رجل ان هذا العبد ملكه لا تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد لم يزل هذا رواية لكن سمعت ان فتوى السيد الامام أبي شجاع على هذا وفي فوائد شمس الائمة الحلواني وركن الاسلام على السعدي ان الوقف كالتعق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي 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 ذي اليد ولا ترجيح 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 ذي اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك كمن ادعى قنا وقال ذواليد وهو ملكي وحررته فانه يقضى بينة ذي اليد وقفا بقوله ما يقضى اه فقد علمت ان المفتي به تقديم الخارج وفيه

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

ادعى ملكا في دار بيعة متول يقول وقفه زيد على مسجد كذا وحكم به للمدعى فلوادعى متول آخر  
على هذا المدعى انه وقف على مسجد كذا من جهة بكر تقبل اذ المقتضى عليه هو زيد الواقف لا مطلق  
الواقف اه والحاصل ان القضاء بالوقفية ليس قضاء على الكافة على المعتمد فتم مع الدعوى  
من غير المقتضى عليه وأما القضاء بالحرية فقضاء على الكافة فلا تسمع الدعوى بعده بالملك لاحد  
ولا فرق بين الحرية الاصلية والعارضية بالاعتاق بان شهدوا باعتماقه وهو يملكه صريحه فاضمان  
وأما القضاء بالملك فليس على الكافة بلا شبهة وفي الفتاوى الصغرى من فصل دعوى النكاح  
اذ قضى القاضي لانسان بنكاح امرأة أو بنسب أو بولاء عتاقه ثم ادعاه الآخر لا تسمع اه فعلى  
هذا القضاء الذي يكون على الكافة في أربعة أشياء وسيأتي تمامه ان شاء الله تعالى في الدعوى  
وفي القنينة دار في بدرجل أقام رجل بينة انها وقفت عليه وأقام قيم المسجد بينة انها وقفت على المسجد  
فان أرقاه في السابق منهما وان لم يؤرخا فهي بينهما نصفان اه وقد ذكر المصنف رحمه الله  
للزومه طريقا واحدة وهي القضاء فظاهره انه لا يلزم لو علقه بموته قال في الهداية قال في الكتاب  
لا يزول ملك الواقف عن الوقف حتى يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته وهذا في حكم الحاكم صحيح لانه  
قضاء في فصل مجتهد فيه اما في تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا انه تصدق بمنافعه  
مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزمه اه والحاصل انه اذا علقه بموته كما اذا  
قال اذ امت 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 اذ امت من مرضى هذا فقد ووقفت أرضى على كذا فان لم تصر وقفا وله ان يبيعها  
قبل الموت بخلاف ما اذا قال اذ امت 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 اضيف الى ما بعد الموت يكون باطلا ايضا  
عند أبي حنيفة وعلى ما عرفت بان صحته اذا اضيف الى ما بعد الموت يكون باعتبار وصية وفي  
المحيط لو قال ان مت من مرضى هذا فقد ووقفت أرضى هذه لا يصح الوقف برئى أو مات لانه تعليق  
وفي الحاشية لو قال أرضى بعد موته موقوفة سنة جاز وتصير الارض موقوفة أبدا لانه في معنى  
الوصية بخلاف ما اذا لم يصف الى ما بعد الموت بان قال أرضى موقوفة سنة فلان ذلك ليس بوصية  
بل هو محض تعليق أو اضافة فالحاصل ان على قول هلال اذا شرط في الوقف شرطا يمنع التأييد  
لا يصح الوقف اه وفي التبيين لو علق الوقف بموته ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث لان الوصية  
بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملك الواقف باقيا فيه حكما يتصدق منه دائما وان لم  
يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال أو تجزى الورثة فان لم يظهر له  
مال ولم تجزى الورثة تقسم الغلة بينهما أثلاثا ثلثه للوقف وثلثاه للورثة اه قال الامام السرخسى  
اذ خاف الواقف ابطال وقفه فللمحرز عنه طريقان احدهما القضاء والثاني ان يذكر الواقف  
بعد الوقف والتسليم فان ابطله قاض بوجه من الوجوه فهذه الارض باصلاها وجميع ما فيها وصية  
من فلان الواقف تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء ومنى فعل ينبرم الوقف لان احدا من الورثة  
لا يسبى في ابطاله لان سعيه حينئذ يعرى عن الفائدة للزوم التصديق بها أو بثمنها قال شمس

(قوله فهمى بينهما  
نصفان) أى لان كلا  
منهما خارج لكونها في  
يد رجل ثالث فلم يكن  
أحدهما أرجح من الآخر  
(قوله فظاهره انه لا يلزم  
لو علقه بموته الخ) أنت  
خير بان كلام المصنف  
في زوال الملك لا في اللزوم  
لانه قال والملك يزول  
بالقضاء وأما التعليق  
بالموت فانه يفيد اللزوم  
لا زوال الملك وزوال الملك  
به خلاف الصحيح كما أفاده  
كلام الهداية المذكور  
ومعنى اللزوم هنا أنه  
وصية لازمة لا وقف  
لانه لو كان وقفا زال  
الملك به (قواه قال شمس

الاثمة والذي جرى به الرسم في زماننا انهم 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 الظهيرة وقد وسع في ذلك قاضيخان أيضاً وقد يزوال 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 جازئ 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 ولغظ حبس الى آخره لا معنى له  
 لان له يبعه 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 يفد  
 الوقف شيئاً وهذا معنى ما ذكر في المسبوط من قوله كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف وحينئذ فقول 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 اثر زائد على ما كان قبله كان كالمعدوم والجواز والنفاذ والخصصة 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 أى لا تثبت  
 الاحكام التي ذكرته 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 وفي الدرر  
 لان قوله لم يفد 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 يفد شيئاً وفي البرازية معنى الجواز جواز صرف الغلة الى تلك الجهة ويتبع شرطه ويصح نصب  
 المتولى عليه فاذا ثبتت هذه الاحكام كيف يقال لم يفد شيئاً وأنه 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 أخذ من ظاهر المسبوط قال وانما  
 المراد انه غير لازم كافي الظهيرة والحاصل انه لا خلاف في صحته وانما الخلاف في لزومه فقال  
 بعلمه وقال به فلا يباع ولا يورث ولفظ الواقف ينتظمها 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 بقول أبي حنيفة في الكتاب لهذا وسماه تحكما على الناس من غير حجة  
 وقال ما أخذ الناس بقول أبي حنيفة وأصحابه الا لتركهم التحكم على الناس ولو جاز تقايد أبي حنيفة  
 في هذا المكان من مضي قبيل أبي حنيفة مثل الحسن البصري وابراهيم النخعي أخرى ان يقلدوا ولم

الاثمة والذي جرى الرسم  
 به الخ قال القهستاني  
 في شرح النقاية ولا تسترط  
 المرافعة فانه لو كتب  
 كاتب من اقرار الواقف  
 أن قاضيا من قضاة  
 المسلمين قضى بلزومه وصار  
 لازماً وهذا ليس بكذب  
 مبطل لمحق ومصحح لغير  
 صحيح فانه منع المبطل عن  
 الابطال فلا بأس به وهذا  
 لم يختص بالوقف فان كل  
 موضع يحتاج فيه الى حكم  
 حاكم مجتهد 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  
 والحامية 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 الا آخر 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 يجب 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 وأيضاً اذا كانت مملوكة لهم كيف تصير بعدموت الابن للنسل والجواب ان قوله فهي ارث أي حكا يعني ان غلتها تصرف بينهم على حكم الارث وليس المراد ان نفس الارض تكون ارثا فليس بينهم وبين ما في الظهيرية مخالفة ثانيهما قوله فان مات صارت كلها للنسل بخالفه فان الثلثين ملك الوارث والموقوف هو الثلث فالذي تصرفه للنسل هو هذا الثلث لا الارض كلها والظاهر ان هذا مراد المؤلف رحمه الله تعالى ويمكن ان يجب عنه بان الضمير في قوله فهي ارث راجع الى غلة الثلث الذي صار وقفاً وقوله فان مات صار كلها للنسل أي كل غلة هذا الثلث وأما الثلثان فهما مملوكان

محمد محمد على ما قال بسبب استناذه وقيل بسبب ذلك انقطع خاطره فلم يتمكن من تفرع مسائل الوقف كالحصاف وهلال ولو كان أبو حنيفة في الاحياء حين ما قال لزام عليه فانه كما قال مالك في أي حنيفة رأيت رجلاً لو قال هذه الاسطوانة من ذهب لدل عليه ولكن كل حجر بالحلايسر كذا في الظهيرية والحاصل ان المشايخ رجحوا قوله ما وقال الفتوى عليه وفي فتح القدير انه الحق ولا يبعد أن يكون اجماع الصحابة ومن مر بعدهم رضي الله عنهم متواتراً على خلاف قوله وفي الهداية ولو وقف في مرض موته 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 الظهيرية امرأة وقفت منزلاً في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على اولادهن وأولاد أولادهن ابداً ما تناسلوا فاذا انقرضوا فالفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين وأختالاب 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 كلها 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 يصنعن بهما ما شئ قال الفقيه أبو الليث هذا اذا لم يجز انما اذا أجزن صار الكل وقفاً عليهن اه والحاصل ان المريض اذا وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على أولادهم ثم على الفقراء فان اجاز الوارث الا آخر كان الكل وقفاً واتباع الشرط والا كان الثلثان ملكاً بين الورثة والثلث وقفاً مع ان 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 وقفاً فلا يتبع الشرط مادام الوارث حياً 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 يجز وان كان الثلث وقفاً واعتبر شرطه فيه والثلثان ملك فلوياع الوارث الثلثين قبل ظهور مال آخر ثم ظهر لم يبطل البيع ويغرم القيمة فيشتري بذلك أرضاً ويجعل وقفاً 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 حياً فان مات صار كلها للنسل اه وهي عبارة غير صحيحة

رقبة للورثة والقرينة على هذه الارادة ان الذي يصير للورثة هو تلك الغلة التي للثلث فتأمل وأجاب شيخنا بما هو المتعين وهو ان يحمل كلام البرازية على ما اذا كانت الارض تخرج من ثلث المال فانها حينئذ تصير كلها وقفاً وحيث لم يجزوا تقسم غلتها كالارث ثم بعدموت الابن تصير كلها للنسل ويوضحه المسئلة الثالثة المنقولة عن البرازية أيضاً وفي أوقاف الامام الخفاف لو أن رجلاً مرضي يوافق أرضي هذه صدقة موقوفة لله ابد على ولده وولد ولده ونسله وعقبه ابداً ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث أخرجت وكانت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على قدر موارثهم عنه فان كان له ولد لصلبه وله ولد لصلبه الغلة على عدد ولده اصلبه وعلى عدد ولده فرعاً اصواب من ذلك ولده قسم بين ورثته

لما قدمنا عن الظهيرية ان الثلثين ملك والثلث 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 فثلثها وقف على ولدا الولد بلا توقف على اجازة الورثة والثلثان للورثة  
 ان لم يجزوا وان اجازوا كان بين الصلبي وولد الولد على السواء وقف أرضه في مرضه وهي تخرج  
 من الثلث فتلف المال قبل موته وصار لا يخرج من الثلث أو تلف المال بعد موته قبل ان يصل  
 الى الورثة فثلثها وقف وثلثها للورثة وقف أرضه في مرضه على بعض ورثته فان اجاز الورثة  
 فهو كما قالوا في الوصية لبعض ورثته والا فان كانت تخرج من الثلث صارت الارض وقفًا وان لم  
 تخرج فقد ارم ما يخرج من الثلث يصير وقفًا ثم تقسم جميع غلة الارض ما جاز فيه الوقف وما لم يجز  
 على فرائض الله تعالى مادام الموقوف عليه أو أحدهم في الاجياء وإذا انقضوا كلهم تصرف غلة  
 الارض الى الفقراء ان لم يوص الوقف الى واحد من الورثة ولو مات أحد منهم من الموقوف عليهم  
 من الورثة وبقي الآخر فان الميت 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 ينبي ان يكون لها السدس والخمسة الاسداس تكون  
 وقفًا لما في البرازية من كتاب الوصايا مات ولم يدع الامراة واحدة وأوصى بكل ماله لرجل ان اجازت  
 فكل المال له والا فالسدس 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 المحيط وقف المريض على أربعة أوجه الاول ان يقف على الفقراء فان خرج من  
 الثلث جاز في الجميع والا فان اجاز الورثة جاز في الكل والاجاز في الثلث الثاني لو وقف على وارث  
 بعينه ولم يخرج من الثلث فان لم يجز واجاز في الثلث وذكره لال والحصاف تقسم جميع غلة الارض  
 بين الورثة على فرائض الله تعالى ولا يعطى للفقراء شيء مادام الموقوف عليه حيا فإذ ماتت  
 للفقراء فان كان يخرج من الثلث يكون الكل للفقراء والا فلهم بقدر ما يخرج من الثلث لان هذا  
 وقف على الفقراء بعد موت الوارث لا قبله فإدام الوارث حيا لا يكون وقفًا 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 للجمال ولا يكون للورثة منها شيء لان الوقف حصل على الفقراء  
 للجمال لان هذا الوقف وصية بالغلة للوارث فاذا لم يجز الباقون بطلت الوصية للوارث فبقي هذا وقفا  
 على الفقراء فاما اذا اجاز الورثة قبل تكون حصة الوقف للفقراء للجمال وقيل مقدار الثلث للفقراء  
 وما وراء الثلث للموقوف عليه مادام حيا فإذ ماتت 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 فريق بعضهم فقراء فانه تقسم الغلة بينهم وبين فقراء الفريقين بالسوية  
 فما أصاب الفقراء من اولاد الصلبي قسم بين الاغنياء والفقراء على فرائض الله تعالى وما أصاب  
 الفقراء من النسل قسم بينهم بالسوية دون 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 عدد موارثهم  
 من قبل ان هذه وصية  
 والوصية للوارث لا تجوز  
 فما أصاب من ذلك من  
 يرثه من ولده من غلة هذا  
 الوقف قسم ذلك بين جميع  
 ورثة الواقف على قدر  
 موارثهم 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 لزوجه ولا ابويه  
 من ذلك شيء فان كانت  
 هذه الارض لا تخرج  
 من ثلث مال الواقف قال  
 يكون ثلثها ميراثا بين  
 جميع ورثته على قدر  
 موارثهم عنه ويكون  
 ثلثها موقوفا تقسم غلته  
 اذا مات على ولده لصلبه  
 وولد ولده جميعا ان كان  
 له ولد وولد ولده فما أصاب  
 ولده لصلبه يقسم ذلك  
 بين سائر ورثته على قدر  
 موارثهم فاذا انقرضوا  
 انغنت الغلة على ما سبها  
 الواقف اه

اذلا وصية للوارث فيكون بينهم على قدر مواريتهم والرابع لو اوصى بان توقف أرضه بعدموته على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث أو لم يخرج ولو كان اجازت الورثة فانها توقف كلها وان لم يجز واخذ دار الثلث توقف اعتبار البعض بالكل وان خرجت كلها من ثلثه وفيها نخل فثمرت بعد الموت قبل وقف الارض دخلت الثمرة في الوقف لانها خرجت من أصل مشعول بحق الموقوف عليهم وان اثمرت قبل الموت فذلك الثمر تكون ميراثا اه وتعامه في الاسعاف مع بيان حكم اقرار المريض بالوقف (قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع لشرائطه الخاصة على قول محمد وقدمشى المؤلف أولا على قول أبي حنيفة من عدم لزومه الا بالقضاء وثانيا في الشرائط على قول محمد وهو ما لا ينبغي لان الفتوى على قولهما في لزومه بالقضاء كما قدمنا واذ الزم عندهما فانه يلزم بمجرد القول عند أبي يوسف بمنزلة الاعتاق بجامع اسقاط الملك وعند محمد لا بد من التسليم الى المتولى والافراز والتأيد اما الاول فلان حق الله تعالى انما يثبت فيه في ضمن التسليم الى العبد لان التملك الى الله تعالى وهو مالك الاشياء لا يتحقق مقصودا وقد يكون تبعا لغيره فبما اخذ حكمه في منزل منزلة الزكاة والصدقة فلوقال هذه الشجرة للمسجد لا تكون له مالم يسلمها الى قيم المسجد عند محمد بخلافه في يوسف وفي الخلاصة ومشايج بلخ يفتون بقول أبي يوسف وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد وفي شرح الجمع أكثر فقهاء الامصار اخذوا بقول محمد والفتوى عليه وفي فتح القدير وقول أبي يوسف وأوجه عند المحققين وفي المنية الفتوى على قول أبي يوسف وهذا قول مشايخ بلخ وأما البخاريون فأخذوا بقول محمد وفي المسوط كان القاضي أبو عاصم يقول قول أبي يوسف من حيث المعنى أقوى الا انه قال وقول محمد أقرب الى موافقة الآثار يعني ما روي ان عمر رضى الله عنه جعل وقفه في يد حفصة وغير ذلك ورد في المسوط بانه لا يلزم كونه ليمت الوقف بل لشغله وخوف التقصير الى آخره وفي الترازية والامام الثاني في قوله الاول ضيق ثم وسع كل التوسع حتى قال يتم بقوله وقفت ومشايج خوارزم أخذوا بقوله على ما حكاه نجم الزاهد في شرحه للمختصر ومحمد توسط وبقوله أخذ عامة المشايخ على ما حكاه في الفتاوى اه فالحاصل ان الترجيح قد اختلف واخذوا بقول أبي يوسف احوط واسهل ولذا قال في المحيط ومشايجنا أخذوا بقول أبي يوسف ترغيبا للناس في الوقف ويبنى على هذا الخلاف مسائل الاولى لو عزل الواقف القيم وأخرجه الى غيره بلا شرط ان له ذلك قال محمد لا ينزل والولاية للقيم الثانية لو مات وله وصى فلا ولاية لوصيه والولاية للقيم الثالثة لو تولا الواقف بنفسه لا يملك ذلك وقال أبو يوسف الولاية للواقف وله ان يعزل القيم في حياته وولي غيره أو يرد النظر الى نفسه واذ مات الواقف بطل ولاية القيم عنده لانه بمنزلة وكيله وأما اذا جعله قيما في حياته وبعدهموتة فانه لا ينزل بموته اتفاقا وكذا لو شرط الولاية في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه أو لولاده وأخرجه من يده وسله الى المتولى فانه حائرا اتفاقا نص عليه في السير الكبير لان هذا شرط لا يخل بشرائط الواقف وفي الخلاصة اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولى فعند أبي يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد وهلال الوقف والشرط باطلان اه وسيأتي آخر الباب ما يتعلق بالمتولى نصبا وتصرفا وأما الثاني أعني اشتراط الافراز فقد علمت انه قول محمد فلا يجوز وقف المشاع وقال أبو يوسف هو جائز وهو مبنى على الشرط الاول لان القسمة من تمام القبض فن شرطه لم يجوز وقف المشاع ومن لم يشترطه جوزه والخلاف فيما يحتمل القسمة اما ما لا يحتمل القسمة فهو جائز اتفاقا اعتبارا عند محمد بالهبة

ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع

(قوله وقدمشى المؤلف أولا على قول أبي حنيفة) قال في النهر الاولى أن يحمل ما قاله أولا على بيان مسألة اجماعية هي أن الملك بالقضاء ينزل اما اذا خلا عن القضاء فلا ينزل 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 المنغذة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوخ فيما لا يحتمل القسمة عند أبي يوسف  
ايضاً لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهايأة في هذا في غاية الفجح بان يقربها الموقى سنة  
وترزغ بسنة ويصلى لله فيه في وقت ويتخذ اصطلافاً في وقت بخلاف الوقف لا مكان الاستقلال  
والحاصل ان وقف المشاع مسجد أو مقبرة غير جائز مطلقاً اتفاقاً وفي غيرهما ان كان مما لا يحتمل  
القسمة جازاً اتفاقاً والخلاف فيما يحتملها ومن أخذ بقول أبي يوسف في خروجه بمجرّد 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 والولولة الجمية وشرح الجمع لابن الملك وفي التجنيس وبقوله يفتى وتبعه في غاية البيان  
وساقي بيان ما اذا قضى بجوازه وفي الخلاصة واذا وقف أحد الشرى يكن نصيبه المشاع على قول أبي  
يوسف ثم اقتسم ما وقع نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه ان يقفه ثانياً لان القسمة تعين  
الموقوف واذا اراد الاحتجاب عن الخلاف يقف المقسوم ثانياً ولو كان الارض له فوقف نصفها ثم  
اراد القسمة فالوجه في ذلك ان يبيع ما بقي ثم يقسمان وان لم يبيع ورفع الى القاضي ليامر انساناً  
بالقسمة معه جاز كذا في الخلاصة ايضاً 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 يتأني هذا وفي الظهيرية ولو كانت له أرضون ودور بينه  
وبين آخر فوقف نصيبه ثم أراد ان يقاسم شرى بيه وجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة  
فانه جائز في قياس قول أبي يوسف وهلال واذا قاسم الواقف شرى بيه وبينهما دراهم فان كان  
الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز لانه في حصة الوقف قاسم شرى بيه واشترى ايضاً ما لم يقف من  
نصيب شرى بيه 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 الشيوخ مقارن كما في الهبة  
بخلاف ما اذ رجح الواهب في البعض أو رجح الوارث في الثلثين بعد موت المربض وقد وهب  
أو وقف في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوخ في ذلك طار ولو استحق جزء من نصيبه لم يبطل في الباقي  
لعدم الشيوخ ولهذا جاز في الابتداء وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة كذا في الهداية ولو كانت  
الارض بين رجلين فوقها على بعض الوجوه ودفعها الى وال يقوم عليها كان ذلك جائزاً عند محمد  
لان المانع من تمام الصدقة شيوع في المحل المتصدق به ولا شيوع هنا لان الكل صدقة غاية  
الامر ان ذلك مع كثرة المتصدقين والقبض من الوالى في الكل وجدجلة واحدة فهو كما لو تصدق  
بها رجل واحد بخلاف مال وقف كل منهما نصفها شائعاً على حدة وجعل لها والياً على حدة  
لا يجوز لانها صدقتان ولو وقف كل منهما نصيبه وجعل الوالى فيهماها اليه جميعاً جاز لان  
تمامها بالقبض والقبض يحتج كذا في فتح القدير والمشاع غير المقسوم من شاع شيع شيعاً  
وشيوعاً ومشاعاً كذا في القاموس وأما الثالث وهو ان يجعل آخره لجهة لا تنقطع فهو قولهما وقال  
أبو يوسف اذا سمي فيه جهة تنقطع جاز وصار بعد ذلك للفقراء ولو لم يسهم لهما ان موجب الوقف  
زوال الملك يدون التملك وانه يتأبد كالعتق واذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه  
مقتضاه ولهذا كان التوقيت مطلقاً كالتوقيت في البيع ولا يبي يوسف ان المقصود هو التقرب  
الى الله تعالى وهو موفر عليه لان التقرب تارة يكون بالصدق مرة بالصدق الى جهة

(قوله و صار بعد ذلك  
للفقراء ولو لم يسهم)  
هذا مبني على الرواية  
الثانية عن أبي يوسف كما  
يأتي كما نبه عليه في الفتح

(قوله قال الناطق في الاجناس وعليه الفتوى) بخالف لما صححه في الهداية كما تقدم آ نفا لکن قال الرمی ارجع الى التهراته  
 ذكر انه رواية ضعيفة عنه أي عن أبي يوسف اه قلت وفي الاسعاف ولو قال وقفت أرضي هذه على ولد زيد وكرجاعة باعيانهم  
 لم يصح عند أبي يوسف أيضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين لمجمله اياه على الفقراء لا ترى أنه فرقي بين  
 قوله أرضي هذه موقوفة وبين قوله موقوفة على ولدي 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 التأييد وعدمه انما هو في التنصيص عليه  
 أو على ما يقوم مقامه كالفقراء ونحوهم وأما التأييد معني فشرط اتفاقا على الصحيح وقد نص عليه محققو المشايخ اه ما في الاسعاف  
 لكن تعيين الموقوف عليه ا كان مسجدا لا يضر لانه مؤبد لما في الاسعاف أيضا قيل ما امر لو قال وقفت أرضي هذه على عمارة  
 المسجد الفلاني يصح عنده أي عند أبي يوسف لانه لو لم يزد على قوله وقفت يجوز عنده فما لا ولي اذا عين جهته ولا يجوز عند محمد  
 لاحتمال خراب ما حوله ٢١٤ فلا يكون مؤبدا وتماه فيه (قوله وظاهر ما في المجتبى والخصاصة الخ) يؤيده

ما نقلناه عن الاسعاف  
 لكن بخالفه ما سجد كره  
 بعد في آخر المقالة عن  
 المحظ ويؤيد ما هنا أيضا  
 ما في الخاتمة لو قال أرضي  
 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 أرضي  
 موقوفة على فقراء قرابتي  
 لا يصح وكذا لو قال على  
 ولدي لانهم ينقطعون  
 فلا يتأبد الوقف وبدون  
 التأييد لا يصح الا ان

تأيد فصح في الوجهين وقيل التأيد بشرط بالاجماع الا ان عند أبي يوسف لا يشترط ذكر التأيد بل ان  
 لفظة الوقف والصدقة منبثة عنه لما بينا انه ازالة الملك بدون التملك كالعتق ولهذا قال في الكتاب  
 في بيان قوله وصار بعد الفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأيد بشرط  
 لان هذا صدقة بالمنفعة وبالغلة وذلك قد يكون موقتا 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 فمحل 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 والخصاصة 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 وجه يتأيد به كفيه عن ذكر الصدقة وكذا على أبناء  
 السبيل أو الزمنى ويكون للفقراء منهم وفي الخصاصة والبرازية قال أبو حنيفة اذا وقف مال للبناء  
 القناطر أو لأصلاح الطريق أو لمخفر القبور أو لاتخاذ السقايات أو لشراء الأكلان لفقراء المسلمين  
 لا يجوز بخلاف الوقف للمسجد 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 يحصون يجوز  
 بعد الموت لانه وصية والوصية تقوم يحصون تجوز حتى اذا انقرضوا صار ميراثا منهم وان كان

يجعل آخره للفقراء فرق أبو يوسف بين قوله أرضي موقوفة وبين قوله  
 أرضي موقوفة على ولدي فان الاول يصح والثاني لا يصح اه فانظر كيف قال في صدقة موقوفة على فلان انه يصح وعلى بقوله  
 لان محل الصدقة الفقراء أي فهو تأيد معني بخلاف ما اذا لم يأت بلفظ صدقة واقصر على لفظ موقوفة مع تعيين الموقوف عليه  
 فان التعيين ينافي التأييد حيث لم يذكر 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 الخاتمة أيضا لو قال أرضي موقوفة ولم يزد على هذا لا يجوز عند عامة  
 مجيزي الوقف وقال أبو يوسف يجوز ويكون وقفا على المساكين ولو قال موقوفة صدقة أو صدقة موقوفة ولم يزد على ذلك جازي  
 قول أبي يوسف ومحمد وههـ لال الرائي ويكون وقفا على الفقراء وقال يوسف بن خالد السعدي لا يجوز ما لم يقل وأخرها للمساكين ابدا  
 والصحيح قول أصحابنا لان محل الصدقة في الاصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكر الفقراء ولا انقطاع للفقراء فلا يحتاج الى ذكر الابد  
 أيضا اه فهذا صريح في أن لفظ صدقة تأيد (قوله يكفيه عن ذكر الصدقة) أي يكفي الاقتصار على لفظ وقفت عن ذكر  
 الصدقة معه لان ذكر موضع الحاجة كالفقراء مثلا في معني ذكر الصدقة (قوله أو لشراء الأكلان الخ) نسبي أي أنه يفنى بالجواز

في الحيا لا يجوز وقف أرضه على عمارة مصاحف موقوفة لا يصح لانه لا عرف فيه وقف على أمهات أولاده وعبيده فالوقف باطل في قول هلال 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 ايضا قسط من الوقف وذكر الحصاف قال أرضى هذه صدقة موقوفة لله تعالى على الناس أو على بني آدم أو على أهل بغداد أبدا فاذا انقرضوا فعلى المساكين أو على العميان أو على الزمنى فالوقف باطل وذكر الحصاف في موضع آخر مسألة العميان والزمنى وقال الغلة للمساكين لا لهما ولو وقف على قراءة القرآن والفقراء فالوقف باطل وذكر هلال الوقف على الزمنى 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 طلبة 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 بخصوص أم لا وقوله بخصوص إشارة الى ان التأنيديس بشرط ومتى ذكر مصرفا يستوي فيه الغنى والفقيران كانوا بخصوص صح بطريق التملك وان كانوا لا بخصوص فهو باطل الآن يكون في لفظه ما يدل على الحاجة كالتماعي فينبذ ان كانوا بخصوص فالأغنياء والفقراء سواء وان لا بخصوص فالوقف صحيح ويصرف الى فقراءهم لا الى أغنيائهم وكذا الوقف على الزمنى فهو على فقراءهم وفي الفتاوى لو وقف على الجهاد والغزى وفي كنان الموقى أو حفر القبور يفتى بالجواز وهذا على خلاف ما تقدم ولو وقف على ابناء السبيل يجوز ويصرف الى فقراءهم وقف على أصحاب الحديث لا يدخل فيه شفيعوى المذهب اذا لم يكن في طلب الحديث ويدخل الحنفى 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 وقف لعدم جواز صرف الصدقة لبني هاشم لكن في جواز الوقف وصدقة النفل عليهم روايتان الوقف على الصوفية ووصوفى خانه لا يجوز قال شمس الأئمة يجوز على الصوفية اه وفي الاسعاف روى عن محمد بن مالا يحصى عشرة وعن أبي يوسف مائة وهو المأخوذ عند البعض وقيل أربعون وقيل ثمانون والفتوى على انه مفوض الى رأى الحاكم اه وفي الظهيرية لو وقف على كل مؤذن وامام في مسجد معين قال الشيخ اسماعيل الزاهد لا يجوز لانها قرية وقعت لغير معين وقد يكونان غنيين أو فقيرين وان كان المؤذن فقيرا لا يجوز أيضا والحيلة أن يقول على كل مؤذن فقير بهذا المسجد أو الخلة فاذا حارب كان على الفقراء ولو قال على كل مؤذن فقير لا يجوز للجهالة ولو وقفه على ولد عبد الله ونسله فلم يقبلوا كانت الغلة للفقراء ولو حدثت الغلة بعد ذلك فقبولها 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 فلهم الرد لانه لا ملك لهم فيها انما الثابت لهم مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الرد وان قال أقبـل سنة ولا أقبـل فيمأسوى ذلك أو على العكس كان الامر كما قال ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على عبد الله فقال عبد الله لا أقبـل فالوقف جائز والغلة للفقراء ولو قال صدقة على ولد عبد الله ونسله فأبى رجل من ولده أن يقبل فالغلة لمن قبل منهم ويجعل من لم يقبل بمنزلة الميت هكذا ذكره هلال والحصاف ولو قال على زيد وعمرو معا شا ومن بعدهم على المساكين فقال زيد قبلت وقال عمرو لا أقبـل فلزيد نصف الغلة والنصف الاخر للمساكين وعلى قياس ما قدمنا ذكره ينبغي أن تكون

(قوله فالوقف باطل)  
لانه للغنى والفقير وهم لا يحصون وانما لم يكن جائزا وتكون الغلة للمساكين لانه لم يقصدها المساكين بخلاف قوله على ولد زيد فانه اذا لم يكن لزيد ولدت يكون 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 الغنى والفقير وهم لا يحصون فلذا باطل الوقف عليهم وكذا وقال على أهل بغداد ثم على المساكين لان أهل بغداد لا ينقرضون ولا يكون للمساكين الا بعد انقراضهم اه ملخصا من الحصاف

وصح وقف العقار ببقره  
واكرته  
(قوله فهو على ستة الخ)  
يظهر منه أنه أراد بالمعنى  
ما يشمل الموقوف لأجله  
وهو الله تعالى أو الموقوف  
عليه طالما كوجوه البرء  
أو خاصا كفلان ولا يخفى  
ما فيه من التسامح (قوله  
والثالث الخ) يخالفه  
ما قدمه قبل ورقة عن  
ظاهر المجتبي والخصاصة  
وما قدمناه عن الاسعاف  
وغيره (قوله جاز عند  
الكل) لأنه لما قال  
صدقة صار كأنه ذكر  
الفقراء وهو تأييد معنى  
بجلاف ما إذا اقتصر على  
قوله موقوفة فإنه لم يذكر  
فيه التأييد للفظ ولا  
معنى فيجرت فيه الخلاف  
(قوله فإنها تدخل تمعا  
والبقر والعبيد بلاذكر)  
الظاهران في العبارة سقطا  
فان عبارة الاسعاف بعد  
قوله الآتى تبع للدار  
والعسل نصها كما لو وقف  
ضبيعة وذ ك ما فيها من  
العبيد والدواب وآلات  
الحراثة فإنها تصير وقفا  
تبعالها اه فقوله وذ ك  
ما فيها فيدونها لا تدخل  
بلاذ ك وهو مفاد قول  
السنن وصح وقف  
العقار ببقره واكرته

كل الغلة تزيد ولكن الفرق بينهما ان نقول ان فيما تقدم أوجب الوقف باسم الولد واسم الولد  
ينتظم الواحد فصاعدا لما ذكر الفرد الواحد استحقاق الكل ولا كذلك ما نحن فيه لان اسم زيدا ينتظم  
المذكورين واسم المذكورين لا ينتظم زيدا فلا يكون لهذا استحقاق الكل وتماثله فيها وفي  
المحيط لا يجوز الوقف على الاغنياء وخدمهم 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 وقفها على الفقراء ذكر الابدأ ولا الثاني موقوفة صدقة على وجوه البرأ والخير أو البتامة جاز  
مؤبدا كالفقراء والثالث موقوفة على فلان بعينه أو على ولدى أو فقراء قرابتي لا يصير وقفها عند  
محمد ويصح عند أبي يوسف والرابع صدقة موقوفة على فلان جاز عند الكل الخامس وقف على  
المساكين جاز بلاذ ك الابد السادس على العمارة لمجد بعينه ولم يذكر آخره للمساكين قبل عند  
محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز وقيل يجوز اتفاقا وهو المختار لمكان العرف اه (قوله وصح  
وقف العقار ببقره واكرته) أما العقار منفردا فلان جماعة من الصحابة رضوا الله عنهم وقفوه وأما  
جواز وقف المنقول تبع للعقار فاطلاق قول الامام انه لا يجوز وقف المنقول بتمعه كوقفه قصدا وقال  
أبو يوسف اذا وقف ضبيعة ببقرها او كرتها وهم عبيده جاز وكذلك في سائر آلات الحراثة لانها تتبع  
للارض في تحصيل ما هو المقصود وقد ثبتت من الحكم تبعها ما 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 أولى والعقار الارض مبنية كانت أو غير مبنية كذاني فتح القدير وفي القاموس العقار الضبيعة  
كالعقري بالضم ويدخل الشرب والظريق والمسيل والشجر والبناء في وقف الارض بلاذ ك ولا  
يدخل الزرع والرياحين والخلاف والاسس والتمر والبقل والطراف وما في الاجتهاد من حطب والورد  
والياسمين وورق الخناء والقطن والبانجان وأما الاصول التي تبقى والشجر الذي لا يقطع الا بعد  
عامين أو أكثر فإنها تدخل تبعاً والبقر والعبيد بلاذ ك ولا تدخل الاشجار العظام والابنية فيما اذا  
جعل أرضه أو داره مقبرة وتكون له ولورثته من بعده ولو وقف أرضه بموقوفها 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 بيتا وفيها كورات غسل يدخل الحمام والنحل تبعاً للدار والغسل 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 للمقر له بالارض اذا كانت متصلة بالارض وفي  
الهبة قال هلال لا تدخل الثمرة في الهبة والهبة باطلة لمكان الشيوع 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 اذن كذا في الخائصة وفيها الوقفها  
بموقوفها 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 الورد والياسمين يدخل  
والرحي تدخل في وقف الضبيعة ورحي الماء ورحي 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

الشهادة لا لصحة الوقف

لكن لا يخفى ان ما في القنة موافق لما فهم من الفتح وكون ذلك في الشهادة لا ينافي هنا 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 تعنى 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 ما لم 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 لصحته التحديد في نفس الامر بل يصح بقول الواقف

وقف أرضها أشجار واستثنى الأشجار لا يجوز الوقف لانه صار مستثنيا للأشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولاً اه والا كره بفتح الهمزة والكاف الحراثون من أكرت الأرض حرثتها واسم الفاعل اكار للبالغته والمجمع اكرة كانه جمع آ كروزان كفرة جمع كافر كذا في المصباح وفي العناية الا كره جمع اكار وهو الزراع كانه جمع آ كره تقديراً ولم يشترط المصنف لصحة وقف العقار تحديده وانما الشرط كون الموقوف معلوماً ولذا قال في الخلاصة ولو قال أشهدنا على أرضه انه وقفها وهو فيها ولم يذكر لنا حدودها جازت شهادتهما الا انهما شهدا على وقف أرض بعينها الا انهما لا يعرفان حيران الحدود فلم يتمكن الحل في شهادتهما ولو شهدا على ان الواقف وقف أرضه وذ كر حدودها ولو كلاً لانعرف تلك الأرض في انما في أي مكان جازت شهادتهما وبكاف المدعى اقامة البيينة ان الأرض التي يدعيها هذه الأرض ولو شهد انه وقف أرضه ولم يحددها لنا ولو كان يعرف أرضه 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 ضبيعة يد كحدود المستثنيات من المقابر والطرق والمساجد والخياض العامة ثم رقم انه لا بد من ذكر الحدود ان أمكن ثم رقم بان لا يصح الوقف بدون التحديد اه وفي فتح القدير وقف عقار على مسجد أو مدرسة هياً مكاناً البناءها قبل أن بينها اختلف المتأخرون والصحيح الجواز وتصرف غلتها الى الفقراء الى ان تبنى فاذا بنيت ردت اليها الغلة أخذ من الوقف على أولاد فلان ولأولاده حكموا بحسبته وتصرف غلته الى الفقراء الى أن يولد فلان اه وقد أفاد المصنف ان العبيد يصح وقفهم تبعاً للضيعة ولم يذكر أحكامهم في البقاء من التزويج والجنابة وغيرهما وحكمهم على العموم حكم الارقاء فليس له أن تزوج بنته بلا إذن وفي البرازية ولو زوج الحاكم جارية الوقف جاز وعبد 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 فداها أكثر من ارش الجنابة كان متطوعاً في الرائد فيضمنه من ماله وان فداها 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 قتل عبد الوقف عمداً الاقصاص عليه اه ولا يخفى انه اذا لم يجب القصاص تجب قيمته كما لو قتل خطأ ويشترى به المتولى عبد او بصير وفقاً لو قتل المدبر خطأ وأخذ المولى قيمته فانه يشترى بها عبداً او بصير مدبراً وقد صرح به في الذخيرة معزى بالي الخصاص وأما نفقته فن 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 فيها لا يجري شيء من الغلة على من تعطل منهم عن العمل ولو باع

٢٨ - بحر خامس 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 بطل بمعنى الشهادة باطلة كما قال هلال وغيره وهذا ما يجب الاعتناء به والتميز لفهمه الى آخر ما قاله رحمه الله تعالى

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

العاجز واشترى بثمنه عبداً مكانه جاز اه وقول المصنف اكرته دون عبيده فيه دليل على ان العبيد انما يصح وقفهم تبعاً للضيعة لا جل زراعتها وكذا قوله في الهداية لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود يدل على انه لو وقف داراً فيها عبد وجعل العبد تبعاً لها لا يصح لانه لا يصلح للضيعة لان المقصود من الدار سكناها وهو يحصل بدون العبد بخلاف زراعة الارض لا يحصل الا بالحراثة وأما وقف العبيد تبعاً للمدرسة والرباط فسيأتي ان بعض المشايخ جوزوه وفي الوالوجية رباط كثر دوابه وعظمت مؤناتها هل للقيم أن يبيع شيأ منها وينفق ثمنها في علفها أو مرممة الرباط فهذا على وجهين ان صارت البعض منها الى حد لا يصلح لممار بطله 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 به بحتة لانه قضاء في فصل مجتهد فيه ولا خلاف فيه وانما الخلاف فيما يحتمل الغنمة قبل القضاء اطلاق القاضي فشمع الحنفى وغيره فان للحنفى المتقدم أن يحكم بعتة وقف المشاع وبطلانه لا خلاف الترجيح واذا كان في المسئلة قولان من مذهبهم فانه يجوز القضاء والافتاء باحدهما كما صرحوا به (قوله ومنقول فيه تعامل) أي وصح وقف المنقول مقصودا اذا تعامل الناس وقفه وأما الكراع والسلاح فلا خلاف فيه بين الشيعين وهو استحسان والقياس أن لا يجوز لما بيننا من قبل من ان التأيد بشرط وهو لا يتحقق فيه وجه الاستحسان الا نارا المشهورة فيه منها قوله عليه السلام فاما حال فقد حبس أدراعه في سبيل الله تعالى وطلحة حبس ادراعه 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 ويصغر على دربع بغير هاء على قياس ويجوز أن يكون التصغير على لغة من ذكرور بما قيل دربعة بالهاء وجمعها أدرع ودروع 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 فقطصر 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 بالغاس والمر والمشار والجنازة وثيابها والقدر والمرجل والمصاحف قال وعن نصير بن يحيى انه وقف كتبه المحافا لها 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 سبته وهو ضعيف وفي الخلاصة اذا وقف مصحفاً على أهل مسجد لقراءة القرآن ان كانوا يحضون جاز وان

للارض المنية وغير المنية 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 الغنمة محلها الى متول وان سقط التأيد 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 وورقتين بنفسه ير ما لا يحصى وأن الفتوى على تفويضه الى رأى الحاكم وفي النهروان بهذا عرف حكم نقل كتب الاوقاف

من محالها لا تتفاجعها والفقهاء بذلك مبتلون فان كان الواقف وقفها على المستحقين في وقفه لا يجوز نقلها ولا سيما اذا كان الناقل ليس منهم وان على طلبه 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 متصوفا على هذا المسجد  
 اه وذكري النحر بر 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 حلما لان الوقف فيه  
 لا يتأبد ولا يبد منه بخلاف الكراع والسلاح لو رواد النص بهما وما ذكرناه للتعامل فبقى ما عدا ذلك  
 على أصل القياس وقد زاد بعض المشايخ اشياء من المنقول على ما قاله محمد اراؤا 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 اوقافهم رجوت ان يكون ذلك جائزا وعن الانصاري وكان من اصحاب  
 زفر في من وقف الدراهم او الدينار او الطعام او ما يكال او يوزن او يجوز قال نعم قيل وكيف قال تدفع  
 الدراهم مضاربة ثم تصدق بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال وما يوزن يباع ويدفع ثمنه  
 مضاربة او بضاعة قال فعلى هذا القياس اذا وقف هذا الكرم من الحنطة على شرط ان يقرض  
 للفقراء الذين لا بذلهم ليزرعوه لانفسهم ثم يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم  
 من الفقراء ابداعا على هذا السبيل يجب ان يكون جائزا قال ومثل هذا كثير في الري وناحية دوشاوند  
 والاكسية واسترة الموقى اذا وقف صدقة ابداءا جاز وتدفق الاكسية للفقراء فينتفعون بها في  
 اوقات لبسها ولو وقف ثورا لانتزاع بقرهم لا يصح ثم اذا عرف جواز وقف الفرس والمجل في سبيل الله  
 تعالى فهو وقفه على ان يمسه مادام حيا ان أمسكه للجهد 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 وصح جوده 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 ثؤاجر قطعة منه  
 بقدر ما ينفق عليه اه وهذا عندي غير صحيح لانه يعود الى الفج الذي لا جوده استثنى ابو يوسف  
 المسجد من وقف المشاع وهو ان يتخذ مسجدا يصلى فيه ما وما واطبلا ترط 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 يؤاجر 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 واما اذا لم يكن كذلك فتجب عمارته  
 في بيت المال لانه من حاجة المسلمين وفي الخلاصة ايضا 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 الصحة بناء على هذا وفي الظهيرية وقف بستانا بما فيه من البقر والغنم والرقيق  
 يجوز ولو وقف دابة على رباط فخر الرباط واستغنى الناس عنه فانها ترط في اقرب الرباطات اليه  
 وفي القنية وقف الادوية بالتيما رخانه لا يجوز اذا لم يذكر الفقراء بقى مسئلتان الاولى وقف البناء  
 بدون الارض فجزم هلال بعدم الجواز ونقله في الحاشية عن الاصل ثم قال ولا يجوز وقف البناء  
 في ارض هي عارية او اجارة وان كانت ملكا لواقف البناء جاز عند البعض وعن محمد اذا كان  
 البناء في ارض وقف جاز على الجهة التي تكون الارض وقفها عليها اه ويستثنى من الاجارة ما ذكر  
 الخصاص من ان الارض اذا كانت متفرقة للاحتكار فانه يجوز والحاصل ان في وقف البناء وحده

كراسة ولا جزأ بالاولى  
 مراعاة لشرط الواقف مع  
 ان الطلبة يأخذونه الى  
 بيوتهم فيقرؤون  
 ويطلبون فيه مع ان مراد  
 الوقف حفظ الكتب  
 عن الضياع ولم نر من  
 يتجنب عن ذلك في زماننا  
 راعاه بناء على عدم  
 ثبوت ذلك الشرط عن  
 الواقف عندهم وان  
 كان مكتوبا على ظهر  
 الكتاب لاحتمال ان  
 يكون ذلك من زيادة  
 الكاتب أو ليجهل حيلة  
 لمنع من يخاف منه الضياع  
 كما أخبرني بعض قوام  
 الكتب ان 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 وهو 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

اختلافاً إذا لم يكن موقوفاً على الجهة التي وقفت الأرض عليها ما في الظاهر به 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  
الصورته داخل تحت الصحيح وهو شامل لما إذا كانت الأرض ملكاً أو وقفاً على جهة أخرى وقصره  
الطرسوسي في أنفع الوسائل على ما إذا كانت الأرض ملكاً وليس بظاهر واستخرج الطرسوسي  
جواز وقف بناء وضعه صاحبه على أرض وقف استأجرها ولو كان على جهة أخرى وكذا لو بني  
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 ينبغي أن يكون في بيت المال اه  
وفي البرازية وقف البناء بدون الأرض لم يجوزه هلال وهو الصحيح وعمل أئمة خوارجهم 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 ينبغي برواية جواز استئجار البناء إذا  
كان منتفعاً به كالجدران مع السقف وفي ظاهر الرواية لا يجوز لأنه لا ينتفع بالبناء وحده اه  
وأما الحكر فقال المقر بنزي في المحط أن أصله المنع فقول أهل مصر حكر فلان يعنون به منع غيره  
من البناء اه الثانية وقف الشجرة قال في الظهيرية وإذا غرس شجرة ووقفها ان غرسها في أرض  
غير موقوفة لا يخفى 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 المحط  
رجل غرس في المسجد يكون للمسجد لأنه بمنزلة البناء بالمسجد وكذا لو بني في أرض الوقف أو  
نصب فيها باباً فان نوى عند البناء أنه نبي للوقف يصير وقفاً لأنه جعله وقفاً ووقف 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 فهدى  
للغارس وعليه قلعه لأنه ليس له هذه الولاية ولو غرس على طريق العامة أو على شط نهر العامة أو على  
شط حوض القرية فالشجرة للغارس وله قلعه لأنه ليس له ولاية على العامة اه وفي الخانية لو غرس  
الواقف للأرض شجراً فها قالوا ان غرس من غلة الوقف أو من مال نفسه لكن ذكرناه غرس للوقف  
يكون للوقف وان لم يذكريشياً وقد غرس من مال نفسه يكون له ولو رثته من بعده ولا يكون وقفاً  
وإذا صح وقف الشجرة تبعاً لأصلها فان كان ينتفع بأوراقها وأثمارها فانه لا يقطع أصلها إلا أن تفسد  
أغصانها ولو كان لا ينتفع بأوراقها ولا بأثمارها فانه يقطع ويتصدق بهام مسجد فيه شجرة التفاح

الطرسوسي على الأرض  
الملك فقط وهو غير ظاهر  
(قوله وكذا لو بني في  
الأرض الموقوفة المستأجرة  
مسجداً الخ) هذا مخالف  
لما سبقت ذكره المؤلف في  
أوائل فصل المسجد من  
اشتراط كون أرضه  
مملوكة (قوله وأما  
الحكر الخ) قال الرملي  
وفي القاموس الحكر  
الظلم وإساءة المعاشرة  
والفعل كضرب ثم قال  
وبالتحريك ما احتكر  
أي احتبس وفاعله حكر  
كفرح وأقول والأرض  
المتكورة هي التي وقف  
بناؤها ولم توقف هي كان  
استأجر أرضاً للبناء عليها  
وبني 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 بهما منع  
الغير واستمحاء الانتفاع  
بالأرض قالوا لو بني على  
أرض مقررة للاحتكار  
فباع البناء لاشفعة  
فيه لأنه من قسم المنقول  
(قوله أن تولى الغارس

تعاهد الأرض) أي بان كان له ولاية عليه أو عبارة الاستعاف اظهره وهي فلو غرس  
رباطي شجرة في وقف الرباط وتعاهد ما حتى كبرت ولم يذكريشياً كروقت الغرس أنها للرباط قال القنبي أبو جعفر ان كان إليه ولاية



الارض الموقوفة والشجرة وقف والا فهن له وله رفعها (قوله ومقتضاه في البيت الموقوف اني قوله لبيبةها) أي لبيبة الامتار  
لا الاشجار فانه لا يجوز بيعها لاحتمال أن غرض الغارس وقفها وسأني في المسئلة الرابع عشرة عن الظهير بة شجرة وقف في  
دار وقف خربت ليس للمتولى أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكرى الدار ويستعين ٢٢١ بالكراء على عمارة الدار

لا بالشجرة اه وهذا مع  
حراب الدار فكيف يجوز  
بيعها مع عمارةها ثم  
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 اتفاقى بل وضع يده  
عليه كاف (قوله وذكروا  
في القنينة أنه لا يجب)  
ونصه سم مح سكن

### ولا يملك الوقف

الدارسنيين يدعى الملك ثم  
استحقت للوقف بالبنية  
العادلة لا يجب عليه أجر  
ما مضى اه قال الرملي  
ما في القنينة من ذهب  
المتقدمين ووجوب الاجرة  
قول المتأخرين كما نص عليه  
في الاسعاف وصاحب  
القنينة نقل القولين (قوله  
بخلاف مامر) الاشارة  
الى عدم الوجوب في  
العمارة التي نقلناها عنه  
(قوله فان هدم المشتري

قال بعضهم يباح للقوم أن يفطر واه هذا التفاح والصحيح انه لا يباح لان ذلك صار وقفاً للمسجد  
يصرف الى عمارة 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 النزاع  
في سعة من تناولها الا أن يعلم ان غارسها جعلها للفقراء قال الفقيه أبو الليث اذا لم يكن الرجل من  
ساكني الرباط فالاحوط له أن يحترز من تناولها الا أن تكون ثمار الاقيمة لها كالتوت اه وقد  
وقعت حادثة هي ان المستأجر للدار الموقوفة المشتملة على الاشجار هل له أن يأكل من ثمارها اذا لم  
يعلم شرط الواقف فيها وفي المحاوي وما غرس 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 اه فالاهم كسائر الوقوف وكذا ان لم يعلم غرض الغارس اه ومقتضاه  
في البيت الموقوف اذا لم يعرف الشرط أن يأخذها المتولى لبيعها او بصرفها في مصالح الوقف ولا  
يجوز للمستأجر الاكل منها وفي القنينة يجوز للمستأجر ان يغرس الاشجار والكروم في الاراضي  
الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح الاذن من المتولى دون حفر الحياض وانما يحل 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 ويبس بعضها او يبي بعضهما فقال ما يبس منها فسيب له سبيل غلتها وما بقي متروك على  
حالتها اه وفي النزاهة وقال القاضي ويبيع 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 رضي الله عنه تصدق باصلها لا تباع ولا تورث ولانه بالزوم خرج عن ملك الواقف  
وبلا ملك لا يتمكن من البيع أفاد يجمع عليك وتملكه منع رهنه فلا يجوز للمتولى رهنه قال في  
الخانية المتولى اذا رهن أرض الوقف بدين لا يصح وكذلك أهل الجماعة اذا رهنوا فان سكن المرتهن  
الدار قال بعضهم عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن نظر الوقف 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 وذكروا في القنينة انه لا يجب وهو ضعيف لانه وان سكن بتأويل الملك يجب أجر المثل مراعاة  
للووقف وفي القنينة 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 وفرناً وغير 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 ماعمر لجهة الوقف وهو متبرع بما أنفق في  
العمارة ولا يحسب له من الاجرة فان لم يكن أنفع لجهة الوقف ولا أكثر ريعاً ألزم بهدم ما صنع واعادة الوقف الى الصفة التي كان

عليه بعد تعزيره بما يليق بحاله اه (قوله قلت أنه في وقف لم يحكم بحجته ولزومه الخ) قال الرمي 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 يرفع الخلاف فتأمل الفرق يظهر لك الحق وفرق بين الفسخ والابطال وبين البيع والاستبدال اه (قوله وأما ما أفنى به العلامة سراج الدين الخ) أقول قد وافق المؤلف في فتاواه ما أفنى به سراج الدين فاقى بالجواز ثم قال وبهذا أفنى سراج الدين قارئ الهداية وهو شاهد لجهة ما أفتيت به أن الواقف لو باع الوقف غير الممحل وحكم بجهة البيع حاكم نفذ البيع وان صحح المشايخ قولهما في الوقف لوقوع القضاء في محل الاجتهاد وقد صرح بذلك الامام البرزالي في كتاب الوقف فليراجع اه وعبارة البرازية نههاو ذكر شمس الاسلام رحمه الله تعالى افتقر الواقف واحتاج الى الوقف يرفع الى الحاكم حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا وهذا ظاهر على مذهب الامام رحمه الله وأما على مذهبه ما فيصح أيضا الوقوعه في فصل مجتهد اه وعلى هذا مشي تلميذ المؤلف ٢٢٢ في متن التتوير وشرحه وقال به يندفع ما ذكره العلامة قاسم ومن تبعه لما في السراجية

من تصحح أن المفتي يقضى 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 مسجلا 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 فتواه الاولى فانه ذكر بعدها سئل عن رجـل وقف وقفا على جهات ولم يحكم به حاكم ثم رجـع ووقفه على جهات

نفذ بيعة لانه ملكه بالضمن فصار كانه باع ملك نفسه وان ضمن المشتري لا ينفذ البيع ويملك المشتري البناء بالضمن ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم اه فان قلت قال في الخلاصة وفي فوائد شمس الاسلام الواقف اذا افتقر واحتاج الى الوقف يرفع الامر الى القاضي حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا اه وفي البرازية 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 بجهة البيع ونقض الوقف ولو كتب باع بيعا جازما صححها كان حكما بجهة البيع وبطلان الوقف واذا اطلق الحاكم وأجاز بيع وقف غير مسجل ان اطلق ذلك للوارث كان حكما بجهة بيع الوقف وان اطلقه لغير الوارث لا يكون ذلك نقضا للوقف اما اذا بيع الوقف وحكم بجهة قاض كان حكما ببطلان الوقف اه وفي القنية وقف قديم لا يعرف صحته ولا فساد باعه الموقوف عليه لضرورة ووضي القاضي بجهة البيع ينفذ اذا كان وارث الواقف ثم رقب باعه الوارث لضرورة فالبيع باطل ولو قضى القاضي بجهته ولا يفتح هذا الباب اه قلت انه في وقف لم يحكم بحجته ولزومه بدليل قوله في الخلاصة ان لم يكن مسجلا أي محكوما به ومع ذلك المحل أيضا فهو على قول الامام المرحوم وعلى قولهما الراجح المفتي به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه للوارث والغيره ولو قضى قاض بجهة بيعه فان كان حنفيًا مقاد الخ حكمه 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 بجهته وقد أفنى به العلامة قاسم وأما ما أفنى به العلامة سراج الدين قارئ الهداية من جهة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه فمقول على ان القاضي مجتهد أو سهو منه وظاهر قول المصنف وأصحاب المتون والهداية انه لا يجوز استبداله ولو خرب وانه

غير الاول وحكم بهذا حتى هل يصح أولا اجاب مذهب الامام أن الوقف لا يلزم الا بالحكم أو تعليقه لا بموته ثم يموت قبل أن يرجع عما علقه فعلى هذا يبطل الوقف ويصح الثاني لكن الفتوى في الوقف على قوله ما أنه لا يشترط لازومه شيء مما شرطه أبو حنيفة فعلى هذا الوقف هو الاول وما فعله ثانيا لا اعتبار به الا أن يكون شرط في وقفه الاول انه أن يغيره بما شاء من الجهات والمصارف غير الاول فيصح ذلك اه وفي فتاوى العلامة قاسم ما نصه وسئل عن رجل وقف شيئا معينا من ماله على نفسه ثم من بعده على جهة معينة ولم يتصل بما حكم شرعي ثم بعد ذلك وقف ذلك الشيء بعينه على نفسه ثم من بعده على جهة أخرى غير وحكم بجهة هذا الوقف الثاني ولزومه حاكم حنفي في وجه الواقف في ساعة الوقف ولم يتصل الوقف الاول بما حكم أصلا ثم بعد موت الواقف واتصال العين الموقوفة الى الجهة الثانية حكم حاكم حنفي بجهة الوقف الاول لعدم علمه بالوقف الثاني والحكم به فأى الوقفين هو الصحيح المعمول به اجاب 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 بما حكم لان الحاكم ممنوع شرعا من الحكم

بجلاف ما عليه الفتوى  
 والله أعلم (قوله فللقاضي  
 أن يبيعه ويشتري بضمنه  
 غيره الخ) قال الرملي  
 لا تنسى ما قدمه باسطر  
 عن شمس الأئمة الحلواني  
 بنقل الذخيرة حين سئل  
 عن أوقاف المسجد اذا  
 تعطلت هل للمتولى أن  
 يبيعهها 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 لم يعلم من طمع  
 القضاة في أمور الأوقاف  
 صرح به في التتارخانية  
 وغيرها في كثير من كتب  
 المذهب (قوله وذ كر  
 محمد في السير الكبير  
 مسألة الخ) قال الرملي  
 يجب تقييم المسئلة بما  
 اذا كان استيلاء الكفار  
 يوجب ملكهم على البلدة  
 بان كانت متصلة بدارهم  
 أما اذا كانت بين بلاد  
 المسلمين لا يملك كونها بذلك  
 فلا يصح للقاتلين قيمتها  
 بينهم فيبطل ما ترتب  
 عليها ويأخذها مالكمها  
 ولو اتخذت مسجد أو صار  
 كالوعصب أرض الغير  
 واتخذها مسجدا تامل

لا يعود ملكا للواقف ولا لورثته لعدم استثنائهم شيئا من قولهم لا يملك الواقف ووارثه وانه لا يجوز  
 لا يملك ولا يباع بقتضى 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  
 يبيعهها ويستبدل بها وان كانت أرض الوقف سبخة لا ينتفع بها لان سبيل الوقف أن يكون مؤبدا  
 لا يباع وانما تثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط  
 الحمار لا يملك المشتري رده وان لمحة في ذلك غبن اه وفي الخلاصة وفي فتاوى النسفي يبيع عقار  
 المسجد المصلحة المسجد لا يجوز وان كان بامر القاضي وان كان خرابا فاما يبيع النقص فيصح ونقل عن  
 شمس الأئمة الحلواني انه يجوز للقاضي والمتولى أن يبيعه ويشتري مكانه آخر وان لم ينقطع ولكنه  
 يؤخذ بضمنه ما هو خير منه للمسجد لا يباع وقدرى عن محمد اذا ضعفت الارض الموقوفة عن  
 الاستغلال والقيم يجده بضمنها أخرى هي أكثر ريعا كان له أن يبيعهها ويشتري بضمنها ما هو أكثر  
 ريعا وفي الفتاوى قيم وقف خاف من السلطان أو من وارث يغلب على أرض وقف يبيعهها ويتصدق  
 بضمنها وكذا كل قيم اذا خاف شيئا من ذلك له أن يبيع ويتصدق بضمنها قال الصدر الشهيد  
 والفتوى على انه لا يبيع وما وافق هذا ما روى الامام السرخسي في السير الكبير في بابي الاسير في  
 دفتر الثاني ذكرو مسئلة ثم قال وبهذا تبين خطأ من يجوز استبدال الوقف والشيخ الامام ظهير الدين  
 كان يقضى بجواز الاستبدال ثم رجح اه ما في الخلاصة وفي شرح الوفاية ان أبابوسف يجوز  
 الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض من الربيع ونحن لا نقى 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 للمتولى أن يبيعهها ويشتري مكانها أخرى قال نعم قيل ان لم تتعطل ولكن  
 يؤخذ بضمنها ما هو خير منها هل له أن يبيعهها قال لا ومن المشايخ من لم يجوز بيعه تعطل أو لم يتعطل  
 وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وهكذا فتوى شمس الأئمة السرخسي وقدرى ويناعن محمد في فصل  
 العمارة اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجده بضمنها 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 بضمنه غيره وليس ذلك للقاضي وذ كر محمد في  
 السير الكبير مسئلة 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 لان زوال 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 بصير ميراثا عنه فكان للمالك القديم حق الاخذ الا في المسجد خاصة  
 فان اتخذ المسجد عنده صحیح ويزول عن ملكية متخذه فلا يكون للمالك القديم حق الاخذ  
 فيه اه وأما ما في الذخيرة وغيرها حانوت احترق في السوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر  
 ألبنة وجوز محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارة فهو للواقف ولورثته فان كان واقفه وورثته  
 لا تعرف فهو لقطعة زاحق فتاوى الخاصي اذا كان كالقطعة يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير

(قوله وفي الحائمية المتولى اذا اشترى الخ) قال الرملى وفي البرازية بعد ذكر ما تقدم وذكر أبو الليث في الاستحسان يصبر وقتها وهذا صريح في أنه المختار اه قلت وفي التتارخانية والمختار أنه يجوز بيعها ان احتاجوا اليه قال الفقيه ينبغي أن يكون ذلك باهر الحاكم احتياطاً في موضع ٢٢٤ الخلاف (قوله لا يستوجب الاخر أجرة) قال الرملى سيأتي في آخر المقالة تقييده بما

اذ لم يسكن بالغبلة أما اذا سكن بها استوجب أجرة حصته (قوله والاصل المذكور) قال الرملى 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 وقفاً على الارباب الخ (قوله وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف الخ) قال الرملى 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 فمحمل 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

فيتمتع بثمنه 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 الحائمية المتولى اذا اشترى من غلة المسجد حائناً واداراً ومستغلاً آخر جاز لان هذا من مصالح المسجد وان أراد المتولى ان يبيع ما اشترى أو يباعه اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز هذا البيع لان هذا صار من أوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز هذا 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 فلوا استدان في ثمنه وقع الشراء اه (قوله ولا يقسم وان وقفه على اولاده) أي لا يقسم الموقوف بين مستحقه ولو كانوا اولاد الواقف لانه لاحق لهم في العين وانما حقهم في الغلة وفي فتح القدير واجمعوا ان الكل لو كان وقفاً على الارباب وأرادوا القسمة لا يجوز التهاؤ وعليه فرع ما لو وقف داره على سكنى قوم باعيانهم أو ولده ونسبه أبدأ ما تناسلوا وإذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين فان هذا الوقف جائز على هذا الشرط واذا انقرضوا انكرى وتوضع غلتها للمساكين وليس لاحد من الموقوف عليهم السكنى أن يكثرها ولو زادت على قدر حاجة سكناه نعم له الاعارة لا غير ولو كثر اولاده هذا الواقف وولده ونسبه حتى ضاقت الدار عليهم ليس لهم الاسكاه تقسط على عددهم ولو كانوا ذكوراً وأنا ثاناً ان كان فيها حجر ومقاصير كان لذكور أن يسكنوا ونساءهم معهم وللنساء أن يسكنن أزواجهن معهن وان لم يكن فيها حجر لا يستقيم أن تقسم بينهم ولا يقع فيها مهاباة انما سكتها لمن جعل الواقف له ذلك لا غيرهم وعن هذا يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجز الاخر موضعاً يكفيه لا يستوجب الاخر أجرة حصته على الساكنين بل ان أحب أن يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلازوجة أو زوج ان كان لاحدهم ذلك والترك المتضيق وخرج أو جلسوا معاً كل في بقعة الى جنب الاخر والاصل المذكور في الشروح والفرع في أوقاف الخصاص ولم يخالفه أحد فيما علمت وكيف يخالف وقد نقولوا 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 ولن أبي منهم بعد ذلك ابطاله اه قديماً بقسمته بين مستحقه لان القسمة ليميز الوقف عن الملك جائزة كما قدمناه في قوله 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 بالغبلة بدون اذن الاخر فعليه أجرة حصه الشريك سواء كانت وقفاً على سكتها أو موقوفة للاستغلال وفي الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمل كله وان كان مع اللاجارة وليس للشريك الذي لم يستعمل الوقف أن يقول للاخر أنا استعمله بقدر ما استعملت لان المهاباة انما تكون بعد الخصومة اه فعلى هذا قول الخصاص لا يستوجب الاخر أجرة معناه قبل السكنى لو طاب أن يجعل عليه شيئاً ما بعد السكنى

وقد يوفق أيضاً بان ما في الخصاص محمول على قسمة الحجر وما في الاسعاف على قسمة التراضي بالازوم ولذا فالاحرة قال ولن أبي منهم بعد ذلك ابطاله (قوله فعلى هذا قول الخصاص لا يستوجب الخ) قال الرملى كان يخالف خاطري ان هذا سهو لكني كنت أمسك نفسي عن الكتابة عليه حتى طلبت من بعض الاخوان فسحة النهر من هذا المكان فرأيتهم قال وعندي ان هذا

سهولاً اختلاف الموضوع

وذلك أن ما في القنية فيما إذا استعمله بالغلبة وما في الخصاص فيما إذا لم يجد إلا آخر موضعاً يكفيه فتدبره اه (قوله) وإذا ضمن ينبغي أن لا يرجع على المستحقين الخ قال الرمي قال في النهر أقول فيه نظر بل مادام المدفوع قائماً في يده له الرجوع فيه لا ما إذا هلك إذا قصارى الأمر أنه هبة وفيها له الرجوع مادامت العين قائمة بالتراضي أو

ويبدأ من غلته بعمارة بلا شرط

بقضاء القاضى الامناع فتدبره اه أقول لا وجه لجمع له هبة بل هو دفع مال يستحقه غير المدفوع اليه على ظن أنه يستحقه المدفوع اليه فينبغي الرجوع قائماً أو مستهلكاً ويفرق بينه وبين نفقة مودع الابن على الابوين بأنه مأمور بالحفظ وانفاقه عليهم ما ضدها هو اتلاف بخلاف الدفع للمستحقين فإنه من جملة ما هو داخل تحت تصرف المتولى في الجملة والمودع لا تصرف له في الوديعة بوجه من الوجوه فإذا ضمن ملك المدفوع منه لهما على جهة الاتفاق بخلاف

فالأجرة واجبة عليه وأفاد المصنف من عدم جواز القسمة أن أرض الوقف لو كانت بين اثنين فاقسماها فلا أحدهما اباطالها وأنه لو أجزأ أحدهما حصته فالأجر بينهما وقيل للوَجْر والمسلتان في القنية (قوله) ويبدأ من غلته بعمارة بلا شرط ) لأن قصد الواقف صرف الغلة مؤبداً ولا تبقى دائماً إلا بالعمارة فثبت شرط العمارة اقتضاءً ولأن الحراج بالضممان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته فأنها على الموصى له بها ثم إن كان الوقف على الفقراء لا يؤخذون به لعدم تعيينهم وأقرب أموالهم هذه الغلة فتجب العمارة قيمها ولو كان الوقف على رجل بعينه وآخوه للفقراء فهى فى ماله أى مال شاء إذا كان حيا ولا يؤخذ من الغلة لأنه معين يمكن مطالبته وإنما تستحق العمارة عليه بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه فان حرب يبنى على ذلك الوصف لأنها بصفتها صارت غلتها مصروفة الى الموقوف عليه فاما الزيادة على ذلك فليست بمسحقة والغلة مسحقة له فلا يجوز صرفه الى شئ آخر الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند البعض وعند الآخر 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 زمن الاوقاف لا يجوز الا برضا المستحقين وظاهر قوله بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة منع اليساى والحجرة على الحيطان 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 بصنع أحد ولذا قال في الوالوجية رجل أجزأ موقوفة فجعل المستأجر رواقها مر بطاير بط فيه الدواب وغيرها يضمن لأنه فعل بغير الاذن اه ومما اتفق عليه أصحاب الفتاوى ان القيم اذا استأجر أجزأ العمارة بدرهم ودانق وأجزأ مثله درهم فاستعمله في العمارة ونقد الأجرة من مال الوقف يضمن جميع ما نقد لان الأجرة وقعت له لا للواقف اه وصرحوا في نقش المسجد بالخص 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 احتجج اليها وفي الحائنة 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 شئ يصرف الى ذلك البر والمراد من وجهه البر ههنا وجهه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فك أسارى المسلمين أو اعانة الغازى المنقطع لان هؤلاء من أهل التصديق 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 تأخيرها فانه يكون ضامنا لى الذخيرة اذا كانت في تلك السنة غلة ففرق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شياً 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 بمادفعه اليهم في هذه الحالة قياساً على مودع الابن اذا اتفق على الابوين بغير اذنه وبغير اذن القاضى فانهم قالوا يضمن ولا يرجع له على الابوين قالوا لانه ملكه بالضممان

المدفوع على جهة انه حقه فانه اذا استهلكه على هذا الوجه ولم يكن حقيقة ضمنه كالدين المظنون لمخصه ان مودع الابن دفع  
 للانفاق ولم يثمر به ضمن ولا يرجع لاذنه له بها والناظر دفع على انه استحقاقه وهو آخذ على ذلك هـ ذاقه ذكر في جامع  
 الفصولين في الثالث والثلاثين في بيان الغصب اودعه ثيابا فجعل المودع ثوبه فيها ثم طاب الوديعة وبها دفع الكل اليه قرب  
 الوديعة ضمن ثوب المودع اذ من اخذ شيئا على انه له ولم يكن له ضمنه اهـ ومقتضى ما ذكرناه بضمنه المستحق هـ الكا أيضا لانه  
 اخذته على انه له وليس له فيضمنه اللهم الا أن يقال انه دفع الثوب ناسيا له فلم يعتبر دفعه له فكانه اخذته بنفسه من غير دفعه له  
 فكان متعديا في اخذه 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 متبرعا بل ليوفيههم معلومه من غلة الوقف كما لو دفع لزوجته نفقة لا تستحقها النشوز أو غيره له  
 الرجوع عليها (قوله ان لم يخف ضررين) قال الرملي أي كترك الامامة والخطبة وسياقي 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 الموقوف له بتمامه وان غيره يقطع الا أن يعمل فيستحق أجر عمله لا المشروط

له من الواقف وهذا  
 مستفاد من قوله تقطع  
 الجهات الخ فمن خيف  
 بقطعه ضررين لا يقطع  
 فيبقى على حاله القديم  
 من اخذه 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 افاده  
 المؤلف مع ان كلام  
 المؤلف الآتي عقيب  
 كلام الفتح يخالف هذا  
 فتأمل (قوله قطع الا أن

فتبين انه دفع مال نفسه وانه متبرع ولا رجوع فيه ذكره في آخر النفقات وعلى هـ ذاقه ينبغي انه  
 اذا صرف على المستحق وهناك تعبير واجب فمخرج من ماله ان لا يكون متبرعا بالتبرع ويكون عوضا  
 عماله بالضمن الثالث في قطع معالم المستحقين لاجل العمارة قال في فتح القدير وتقطع  
 الجهات الموقوف عليها للعمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم وأما الناظر فان كان المشروط  
 له من الواقف فهو كاحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا ان يعمل فباخذ قدر أجرته وان لم يعمل  
 لا يأخذ شيئا قال الامام فخر الدين فاضحان ووقف ضيقة على مواله ومات فجعل القاضي الوقف في  
 يد قيم وجعل له عشر الغلات مثلا وفي الوقف طاحونة في يدرجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم  
 وأصحاب هذه الطاحونة يقسمون غلتها لا يجب للقيم فيها ذلك العشر لان القيم لا يأخذ ما اخذته الا  
 بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بلا عمل اهـ فهذا عندنا فممن لم بشرط له الواقف أما اذا شرط  
 كان من جهة الموقوف عليهم اهـ فظاهره 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 شيئا أصلا 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

يعمل) أي مباشر العمل الذي نصب لاجله واما عمله في العمارة كعمل الاجير فسيأتي حكمه في المسئلة التاسع ما  
 عشرة وهو انه لا يستحق وسمي في قبيل قول المتن وينزع لوجها ثانيا بيان ما عليه من العمل وهو القيام بمصالحه من عمارة واستغلال  
 وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف وانه لا يكاف من العمل بنفسه الامثل ما يفعل أمثاله ثم ظهر لي ان الظاهر  
 جعل قول الفتح هنا الا أن يعمل المراد به عمله في العمارة كعمل الاجير ويكون المراد أنه عمل بامر الحاكم فيستحق الاجر فلا ينافي  
 ما سيأتي من أنه لا يستحقه وفي الفصولين لو عمل في الوقف باجر جاز وبقي بعده اذ لا يصلح مؤجرا ومستأجرا ووضح لأمرة الحاكم  
 اهـ ويؤيد ما قلنا آخر ان قوله الا أن يعمل اذا كان المراد به العمل الذي نصب لاجله وجعل استحقاقه بسببه لا يستحق شيئا بدونه  
 وقت التعمير وبعده فلا يبقى فائدة لقوله الا أن يعمل تأمل ثم رأيت في عبارة ما يعين فانه قال الا أن يعمل كالفاعل والبناء  
 ونحوها فباخذ قدر أجرته اهـ (قوله فهذا عندنا الخ) الاشارة الى ما قاله فخر الدين من مسئلة الطاحون يعني ان ما ذكر  
 من عدم وجوب العشرة اذا لم يعمل انما هو وفيمن جعل له القاضي العشر نظير عمله أما الوجه له الواقف فيستحق بالعمل يعني ان لم  
 يجعله الواقف بمقابلة عمله (قوله فانه يأخذ قدر أجرته) مخالف لما يأتي في السادسة عن الحاوي انه يصرف الى الامام والمدرس  
 للدراسة الى قدر كتبهم اهـ نعم ان جعل كلام الفتح على العمل في التعمير لم يناف ما في الحاوي تأمل

(قوله نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد الخ) قال الرملي أقول وبالأولى إذا غصب الأرض غاصباً وعجز عن استردادها  
 الأعمال فله الاستدانة بالشرط المذكور للضرورة فهو وإن خالف القياس لكن يترك للضرورة وبه يندفع الأشكال الآتية  
 (قوله بان الأصح ما قاله الفقيه أبو الليث) أي أنه ليس له ذلك إلا بآذن القاضي فيما لا بد منه رملي (قوله وفي الحائنة قيم الوقف  
 الخ) أقول في فتاوى شيخنا الحانوتي إذا أشهد عند الاتفاق أنه انفق ليرجع على ٢٢٧ الوقف يرجع أه وسبأتي

ذكرة منقولاً عن جامع  
 الفصولين رملي (قوله  
 ثم يشترطه لاجل الوقف)  
 أي بآذن القاضي ليوافق  
 ما قبله عن الحائنة تأمل  
 (قوله وفسر قاضٍ سخان  
 الاستدانة الخ) أقول  
 عبارة قاضٍ سخان بعد  
 أن ذكر أن القيم لا يملك  
 الاستدانة إلا بأمر القاضي  
 وتفسير الاستدانة أن  
 يشتري للوقف شيئاً  
 وليس في يده شيء من غلة  
 الوقف ليرجع بذلك فيما  
 يحدث من غلة الوقف  
 أما إذا كان في يده شيء من  
 غلات الوقف فأشترى  
 للوقف شيئاً ونقد الثمن  
 من مال نفسه ينبغي أن  
 يرجع بذلك في غلة  
 المسجد وإن لم يكن ذلك  
 بأمر القاضي ثم قال بعد  
 ورقة وليس للقيم أن  
 يستدين بغير أمر القاضي  
 وتفسير الاستدانة أن  
 لا يكون للوقف غلة  
 فيحتاج إلى القرض

ما يعمرها فليس له أن يستدين عليها إلا بالدين لا يجب ابتداءً إلا في الذمة وليس للوقف ذمة والفقراء  
 وإن كانت لهم ذمة إلا أنهم لا يكثرهم لا تتصور مطالبتهم فلا يثبت الدين باستدانة القيم الأعلى ودين  
 يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي على الفقراء وعن الفقيه أبي جعفر أن القياس هذا لكن يترك  
 القياس فيما فيه ضرورة ونحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج إلى النفقة  
 مجمع الزرع أو طالبه السلطان بالخراج جازله الاستدانة لأن القياس يترك للضرورة قال والاحوط  
 في هذه الصورة كونها بأمر الحاكم لأن ولاية الحاكم أعم في مصالح المسلمين من ولايته إلا أن يكون  
 بعيداً عن الحاكم ولا يمكنه المحضور فلا بأس بان يستدين بنفسه وهذا الذي روى عن الفقيه أبي  
 جعفر مشكلاً لأنه جمع بين كل الجراد والزرع وبين الخراج وتصور الاستدانة في كل الجراد والزرع  
 لأن الزرع مال للفقراء وهذا الدين إنما يستدان لمحتاجهم فامكن إيجاب الدين في مالهم وأما باب  
 الخراج فلا يتصور لأنه إن كان في الأرض غلة فلا ضرورة إلى الاستدانة لأن الغلة تباع ويؤدي منها  
 الخراج وإن لم يكن في الأرض غلة فليس هنا الأرقبة الوقف ورقبة الوقف ليست للفقراء ولا يستقيم  
 إيجاب دين يحتاج إليه الفقراء في مال ليس لهم فهذا الفصل مشكلاً من هذا الوجه إلا أن يكون  
 تصور المسئلة فيما إذا كان في الأرض غلة وكان بيعها متعذراً في الحال وقد طوَّب بالخراج قالوا  
 ليس قيم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على اليتيم لأن اليتيم له ذمة صحيحة  
 وهو معلوم فتصور مطالبته الأتري أن للوصي أن يشتري لليتيم شيئاً بنفسه من غير ضرورة وفي فتاوى  
 أبي الليث قيم وقف طلب منه الجبايات والخراج وليس في يده من مال الوقف شيء وأراد أن يستدين  
 فهذا على وجهين إن أمر الواقف بالاستدانة فله ذلك وإن لم يأمره بالاستدانة فقد اختلف المشايخ فيه  
 قال الصدر الشهيد والمختار ما قاله الفقيه أبو الليث إذا لم يكن للاستدانة بدفع الأمر إلى القاضي  
 حتى يأمره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لأن للقاضي هذه الولاية وإن كان له بالذمة للقاضي هذه  
 الولاية وفي واقعات الناطق المتولى إذا أراد أن يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر إن أراد  
 ذلك بأمر القاضي فله ذلك بخلاف أن القاضي يملك الاستدانة على الوقف فيملك المتولى ذلك بآذن  
 القاضي وإن أراد ذلك بغير أمر القاضي ففيه رأيان وصرح في الخلاصة بان الأصح ما قاله الفقيه  
 أبو الليث وفي الحائنة قيم الوقف إذا اشترى شيئاً المرمة الممجد بدون إذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك  
 في مال المسجد وله أن ينفق على المرمة من ماله كالوصي في مال الصغير وإن أدخل المتولى جذاً من  
 ماله في الوقف حاز وله أن يرجع في غلة الوقف أه وفي الخلاصة في مسئلة الجذع والاحتياط أن  
 يبيع الجذع من آخر ثم يشترطه لاجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف أه وفسر قاضٍ سخان الاستدانة

والاستدانة أما إذا كان للوقف غلة فأنفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له أن يرجع بذلك في غلة الوقف أه قلت ويؤخذ  
 من مجموع كلامه أنه لو أنفق من ماله وأشترى مع وجود مال للوقف يرجع ولو بلا أمر قاضٍ وإن لم يكن معه مال للوقف فأشترى  
 أو أنفق لا يرجع إلا بأمره ويظهر منه أن مراده بالقرض الاقراض لا الاستعراض لدخوله في الاستدانة وعلى هذا فقوله قبل هذا قيم  
 الوقف إذا اشترى الخ أي عند عدم مال في يده للوقف وقوله وأه أن ينفق على المرمة من ماله أي إذا كان للوقف مال وحينئذ  
 الرجوع إن أشهد أنه أنفق ليرجع فيوافق ما سبأتي عن جامع الفصولين والظاهر أن الأشهاد لازم قضاء لادبانه فلا يخالف

على الوقف بتفسيرين فقال في الثاني وتفسير الاستدانة بما ذكرنا هو فيما اذا لم يكن في يده شيء من الغلة وأما اذا كان في يده شيء منها واشترى شيئا للوقف ونقد الثمن من ماله جازله ان يرجع بذلك من غلته وان لم يكن بأمر القاضى كالوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من ماله فانه يجوز له الرجوع به على موكله وقال في الاول ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف فان له ان 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 لالتقسيم ذلك على الموقوف عليهم ثم رقم (بنك) استقرض القيم لمصالح المساجد فهو على نفسه وبرقم (عك) لا اصدق في زماننا وبرقم (حم) له ذلك وبرقم (بق) لا يستدين الا بأمر القاضى ثم ذكر ما اختاره الفقيه أبو الليث اه وفي جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين ولو أخذ المتولى دراهم الوقف وصرف دنائير الى عمارة الوقف صح لو خيرا ولو أنفق عليه من مال نفسه يرجع ولو لم يشترط كوصى ثم رقم (مق) يرجع لو شرط والا لا ثم قال وذكر في العدة الاستدانة لضرورة مصالح الوقف تجوز لو أمر الواقف والافلاو المختاران برفع الى القاضى ليا أمرهما ثم رقم (فظ) الاحوط ان يرفع الامر اليه الا اذا تعذر المحذور لبعده فيستدين بنفسه وقيل يصح بالرفع ولو أمكن اه وفي الرابع والثلاثين قيم الوقف لو أنفق من ماله في عمارة الوقف فلو أشهد انه أنفق ليرجع فله الرجوع والافلا اه وفي المحامى ويجوز للمتولى اذا احتاج الى العمارة ان يستدين على الوقف ويصرف ذلك فيها والاولى ان يكون باذن الحاكم اه والحاصل ان هلالا مانع من الاستدانة مطلقا وجه ابن وهبان على ما اذا كان بغير أمر القاضى وادعى انه اذا كان بأمر القاضى فلا خلاف فيه والظاهر كما ذكره الطرسوسى خلافه لما علمت من تعليقه وأما غير هلال فمنهم من جوز الاستدانة مطلقا للعمارة كما في جامع الفصولين والمعتمد في المذهب ان كان له منه بدلا يستدين مطلقا وان كان لا بدله فان كان بأمر القاضى جاز والافلاو العمارة لا بد لها فيستدين لها بأمر القاضى وأما غير العمارة فان كان للصرف على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو باذن القاضى لان له منه بدلا كما صرح به في القنية بقوله لالتقسيم ذلك على الموقوف عليهم وان الاستدانة أعم من القرض والشراء بالنسيئة وفي البرازية من كتاب الوصايا الواسعة تنقضى المتولى ان شرط الواقف له لذلك والرفع الى الحاكم ان احتاج اه لكن وقع الاشتباه في مسائل منها هل يستدين للامام والخطيب والمؤذن باعتبار انه لا بد له من ذلك فيكون باذن القاضى فقط أولا الظاهر انه لا يستدين لهم الا باذن القاضى لقوله في جامع الفصولين لضرورة مصالح المسجد وقال في خزانة الاكل لو وقف على مصالح المسجد يجوز دفع غلته الى الامام والمؤذن والقيم اه ولم يذكر الخطيب قال في شرح المنظومة ولا شك انه في الجامع نظير من ذكر في المسجد اه فعلى هذا تخرج الاربعة من قول القنية الموقوف عليهم ومنها هل يستدين باذن القاضى للمصروف والبيت بالمسجد أم لا فعلى انهما من المصالح له ذلك والافلاو قد اختلف في كونهما من المصالح ففي القنية برقم لركن الدين الصباغى وقال كتبت الى المشايخ وورمز للقاضى عبد الجبار وشهاب الدين الامامى هل للقيم شراء المراوح من مصالح المسجد فقال لا ثم رمز للعلاء التريجماني فقال الدهن والمحصير والمراوح ليس من مصالح المسجد وانما مصالحه عمارة ثم رمز لابي حامد وقال الدهن والمحصير من مصالحه دون المراوح قال يعنى مولانا بديع الدين وهو أشبه للصواب وأقرب الى غرض الواقف اه فقد تحرر

كان له أن يرجع (قوله) سواء كانت غلته مستوفاة أو غير مستوفاة) الظاهر أنه مبنى على رواية عدم اشتراط الامر من قاض (قوله والحاصل أن هلالا منع من الاستدانة مطلقا) قال الرملى أى باذن وبغير اذن (قوله لما علمت من تعليقه) قال الرملى أى تعليل هذا بقوله وليس للوقف ذمة اه قلت لكن ما مر عن الواقعات صريح في أنه لا خلاف فيما اذا كان بأمر القاضى



(قوله الظاهر أنه لا يقبل الخ) يؤيده أنه لا يقبل قوله إذا ادعى أنه أنفق من ماله ليرجع كما سيأتي عن البرازية فدعوى الاستدانة بالاولى تامل (قوله أو أنه كصرف الناظر عليهم الخ) قال الرملي رحمه الله الوجه ٢٢٩ أنه كصرفه بنفسه من مال نفسه أذهب ومستقرض منه وقد أمره بالصرف عليهم تامل اه أقول إذا 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 وقتت عليه في كلام أصحابنا أن الناظر إذا أنفق من مال نفسه على عمارة الوقف يرجع في غلته له الرجوع ديانة لكن لو ادعى ذلك لا يقبل منه بل لا بد من أن يشهد أنه أنفق ليرجع كما في الرابع والثلاثين من جامع الفصولين وكلامهم هذا يقتضي أن ذلك ليس من الاستدانة على الوقف والامساجد 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 فيستدين باذن القاضي ومنها ان المتولى لو ادعى انه استدانة باذن القاضي هل يقبل قوله بلاينة الظاهر انه لا يقبل وان كان المتولى مقبول القول لمسااته يريد الرجوع في الغلة وهو انما يقبل قوله في ما يبديه وعلى هذا لو كان الواقع انه لم يستأذن القاضي يحرم عليه ان ياخذ من الغلة لمسااته 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 فلو صرف المتولى للمستحقين من ماله لا يكون من الاستدانة وله الرجوع ولكن قاضيان قيده بالانفاق على المرمية وقيدته في جامع الفصولين بان يشهد انه 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 مجيء الغلة ليرجع به اذا جاءت 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 ياخذوا ما عليهم تمام مقامهم قلت قال في جامع الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لو لم يقبض عنه حتى لقي الاخر فقال بعثت ثوبك من فلان فانا أفضيك عنه ثمنه 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 أمره ببيعها فباعها بثمن مسمى فجعل الثمن من ماله الى أصحابها على ان أثمانها اذا قبضها فافلاس المشتري فللبائع ان يسترد ما دفع الى أصحاب البضائع اه قال في القنية اذا قال القيم والمالك مستأجرها أذنت لك في عمارتها فمهرها باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعتها الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو شغل بعضها كالتنوير فلا مال بشرط الرجوع اه ويدل له بالاولى ما في جامع الفصولين المتولى صرف العمارة من خشب مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له اذ ملك 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 أم لو ادعى عند القاضي وقال أنفق 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 دينال نفسه على اليتيم والوقف فلا يصح بمجرد الدعوى ذكره في أحكام العمارة وفي البرازية بغير الوقف أنفق من ماله في الوقف ليرجع في غلته له الرجوع وكذا الوصي مع مال الميت ولكن لو ادعى لا يكون القول قوله المتولى ا- أنفق من مال نفسه ليرجع في مال الوقف له ذلك وان شرط الرجوع والافلا اه وفيها أيضا قيم المسجد اشترى شيئا 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 لوسطا

على المستحق لا تجوز وانما تجوزها المالا باليد للوقف منه كالعمارة هذا ما ظهر اه قلت انظر ما قدمنا في التوفيق بين كلام الحنافية 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 مسئلة الخصاص ما اذا لم

يكن في ترك تعمير الوقف هلاك الوقف يشعر بذلك قول الخصاص على وجه التعليل للحكم الذي ذكره لان تاخير العمارة سنة ليس مما يخرج الوقف عن حاله (قوله ولم أره الا في المحاي) فيه انه قد سم في الثالثة عن الفتح بيان ذلك ومفاده مساواة من خيف بقطعه الض-رر للتعمير (قوله الى آخر المصالح) تمام عبارة المحاي هـ هذا الم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شيء يصرف اليه بعد عمارة البناء (قوله وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط) أي بلا شرط من الواقف ان الامام والمدرس يقدمان على غيرهم وقد علمت ان كلام المحاي فيه حيث قال هـ هذا الم يكن معينا (قوله والتسوية بالعمارة تقتضي تقديمها الخ) المراد بالتسوية الاستفادة من قوله ما هو اقرب للعمارة مع انها معطوفة بنم المفيدة للترتيب 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 ذكر ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق قال في النهر نازعه فيه بعض الموالى بقول المحاي هـ هذا الم يكن معينا اهـ وعلى ما قلنا من احتمال أن المراد بالتسوية الاستفادة من كلام الفتح تدفع المنازعة تامل بقول الفقير جامع هذه الحواشي رأيت بخط شيخنا المهشي رحمه الله تعالى في هذا المحل مانصه **بسم الله الرحمن الرحيم** الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فقد رفع لعلماء الاسلام الائمة الاعلام سؤال على لسان أهل الحرم الشريفين والمقامين المنيفين وهو ما يقدم والينامشاخ الاسلام ادام الله تعالى الانقياد اليهم ٢٣٠ والاستسلام في واقف شرط في كتاب وقفه خطيبا واما ما مؤذنين وبوابين وخدمة ومدرسين

من المذاهب الاربعة  
وطلبة وقراء وغير ذلك  
ثم شرط في كتاب وقفه  
المذكور انه اذا ضاق  
ربيع الوقف عن المصارف  
قدم ما هو مرتب على جهة  
الوقف للحرمين الشريفين  
والمحال ان الواقف عين  
لكل من المذكورين  
قدرا معينا وشرط للحرمين  
الشريفين قدرا معينا

العمارة في الوقف فانه تقدم العمارة على صاحب الغلة الا اذا جعلت غلتها القلان سنة اوستين ثم بعده للفقراء وشرط العمارة من الغلة فانه يؤخر العمارة عن حق صاحب الغلة لانا لو صرفنا الغلة الى العمارة اولادى الى ابطال حق صاحب الغلة لان حقه في الغلة في مدة مخصوصة فتنتهي بمضيها ولو صرفنا اليه اولادى الى فوت عمارة الوقف لانه يمكن عمارة في السنة الثانية الا اذا كان في تاخير العمارة ضرر بين بالوقف فيمنذ تقدم العمارة لثلا يؤدي الى ابطال مقصود الواقف اهـ وقيد بالسنتين لما في التتارخانية واما المشروط له الغلة في ثلاث سنين يؤخذ بالعمارة اهـ السادسة في بيان من يقدم مع العمارة وهو المسمى في زماننا بالشعائر ولم أره الا في المحاي القدسي قال والذي ابتدأه من ارتفاع الوقف عمارة شرط الواقف اولادى ما هو اقرب الى العمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك الى آخر المصالح اهـ 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 عملا بالشرط المذكور او يلقى هذا يقتضى الشرط ويسوى في هذا الوقف بين جميع المستحقين من أهل الحرمين وغيرهم أم تقدم أرباب الشعائر بما شرط لهم وان شرط الواقف تقديم الحرمين افتونا ما جورين أنا بكم الله تعالى الجنة أمين فكاتب الحمد لله رب العالمين رب زدني علما قال في المحاي القدسي من كتاب الوقف بما لفظه الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارة شرط اولادى ما هو اقرب للعمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك اهـ قال شيخنا رحمه الله تعالى في كتابه المسمى بالاشباه والنظائر من كتاب الوقف ظاهر هذه العبارة ان المقدم في الاصل الامام والمدرس والوقاد والفراس ومن كان بمعناهم لتعبيره بالكاف وظاهرها يفيد ايضا تقديم من ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لاجلهم كالعامة وشرط الواقف استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وانما تقدم عليهم فكذا هم اهـ ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى فعلى مقتضى ما أفاده من أن عبارة المحاي تفيد ان أرباب الشعائر يقدمون على غيرهم من المستحقين وان شرط الواقف الاستواء عند الضيق يجب أن يقال تقدم أرباب الشعائر في هذا الوقف المسؤول عنه بالاولى لان في حالة شرط استواء أرباب الشعائر بغيرهم لا تحرم أرباب الشعائر بالكلية ومع ذلك ألغى شرط الاستواء فالغاؤه في حالة قد يجرمون فيها بالكلية وهي حالة شرط تقديم أهل الحرمين عليهم بتقدير أن لا يفضل شيء لأرباب الشعائر عليهم بالاولى ثم توقف فيما أفاده شيخنا رحمه الله تعالى بعض مشايخنا اطال الله بقاءه وحاصل توفيقه انه قال لان سلم اولادى يقاس حكم أرباب الشعائر على حكم العمارة لان انتظام مصالح الوقف باقامة

فهل اذا ضاق ربيع الوقف على الحكم المذكور تقدم جهة الحرمين بما شرط لهم عملا بالشرط المذكور او يلقى هذا يقتضى الشرط ويسوى في هذا الوقف بين جميع المستحقين من أهل الحرمين وغيرهم أم تقدم أرباب الشعائر بما شرط لهم وان شرط الواقف تقديم الحرمين افتونا ما جورين أنا بكم الله تعالى الجنة أمين فكاتب الحمد لله رب العالمين رب زدني علما قال في المحاي القدسي من كتاب الوقف بما لفظه الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارة شرط اولادى ما هو اقرب للعمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك اهـ قال شيخنا رحمه الله تعالى في كتابه المسمى بالاشباه والنظائر من كتاب الوقف ظاهر هذه العبارة ان المقدم في الاصل الامام والمدرس والوقاد والفراس ومن كان بمعناهم لتعبيره بالكاف وظاهرها يفيد ايضا تقديم من ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لاجلهم كالعامة وشرط الواقف استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وانما تقدم عليهم فكذا هم اهـ ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى فعلى مقتضى ما أفاده من أن عبارة المحاي تفيد ان أرباب الشعائر يقدمون على غيرهم من المستحقين وان شرط الواقف الاستواء عند الضيق يجب أن يقال تقدم أرباب الشعائر في هذا الوقف المسؤول عنه بالاولى لان في حالة شرط استواء أرباب الشعائر بغيرهم لا تحرم أرباب الشعائر بالكلية ومع ذلك ألغى شرط الاستواء فالغاؤه في حالة قد يجرمون فيها بالكلية وهي حالة شرط تقديم أهل الحرمين عليهم بتقدير أن لا يفضل شيء لأرباب الشعائر عليهم بالاولى ثم توقف فيما أفاده شيخنا رحمه الله تعالى بعض مشايخنا اطال الله بقاءه وحاصل توفيقه انه قال لان سلم اولادى 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 لاننا لو اعتبرنا شرطه ادى ذلك الى اضمحلال العين الموقوفة فعود الامر على ما قصد من الوقف بابطال فقياس الشيخ رحمه الله تعالى الذي ذكره الواقف في الاشياء من تقديم أرباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين اذا شرط الواقف الاستواء عندا لضيق على حكم العمارة قياس مع الفارق ظهوره كالشمس وبعده كالיום بالنسبة للاس هذا وبتقدير تسليمه فالشيخ رحمه الله تعالى قد اختصر عبارة المحاوي وجعلها دليلا على ما ادعاه مع ان الظاهر من تمة كلامه ينافي ما ادعاه الشيخ رحمه الله تعالى وتمة عبارة المحاوي هو انه قال بعدما ذكره الشيخ عنه هذا اذا لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شيء يصرف اليه الا بقدر عمارة البناء اه كلام المحاوي والظاهر من هذه التمة انها قيد راجع لاصل المسئلة فيفيد كلام المحاوي أن تقديم أرباب الشعائر على غيرهم انما هو في حالة مخصوصة وهي ما اذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى لكل مستحق أما اذا عين لكل قدرا معينا فلا يصلح أن يكون كلام المحاوي دليلا على هذا المدعى هذا حاصل ما افاده المتوقف في كلامه أحيانا الله تعالى مذهبا امامه هذا ويمكن أن يجاب عن التوقف الاول بان يقال المنظور اليه في تقديم أرباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين ليس هو كونهم كالعمارة من كل وجه وانما هو من حيثية اشتراكهما في عموم النفع بين العمارة وأرباب الشعائر فلما اشتركا في عموم النفع بالنسبة الى الغير اشتركا في هذا الحكم وهو تقديمهما على الغير وان شرط الواقف خلاف ذلك من استواء أو تقديم واذا تاملت كلام المحاوي القدسي وجدته شاهدا على هذا المدعى ويجاب عن التوقف الثاني بان اسم الاشارة الواقعة تمة كلام المحاوي وهو قوله هذا اذا لم يكن معينا الى آخره ليس واجعا لاصل المسئلة ليكون قيد الها وانما هو راجع لا قرب مذكور في كلامه وهو قوله تصرف اليهم قدر كفايتهم وكأنه يقول ان محل تفويض أمر الصرف الى المتولى اذا لم يشترط ٢٣١ الواقف قدرا معينا لكل مستحق اما اذا عين فانه

يقضى تقديمهما عند شرط الواقف انه اذا ضاقت ريع الوقف قسم الريع عليهم بالمحصنة 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 تعطت بخلاف مدرس الجامع وفي القنية يدرس بعض النهار في مدرسة وبعض النهار في مدرسة أخرى ولا يعلم شرط الواقف يستحق

مستحق اما اذا عين فانه يتبع شرطه وقد أفصح عن هذا الامام الزاهدي في كتابه قنية الفتاوى حيث قال في باب يحل

للمدرس والمتعلم والامام مانصه الاوقاف بخاري على العلماء لا يعرف من الواقف غير هذا القليم أن يفضل البعض ويحرم البعض اذا لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يختلفون الى هذه المدرسة أو على متعلبيها أو على علمائها يجوز للقيم أن يفضل البعض ويحرم البعض اذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى كل واحد اه فهذه العبارة وهي قول صاحب القنية اذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى كل واحد ازال اللبس وأوضح كل تخمين وحسد هذا وما يؤيد ما ذكرناه ما قدمناه من أن المنظور اليه من جهة المعنى في وجه تقديم أرباب الشعائر على غيرهم انما هو عموم النفع الحاصل من انتظام مصالح المساجد باقامة شعائرها وهذا لا يختلف الحال فيه بين ما اذا عين الواقف قدرا معينا لكل وبين ما اذا لم يعين بخلاف تفويض أمر 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 باللفظ الخفي قاسم الدنوشري الخنفي في غرة محرم الحرام افتتاح سنة ١١٣٩ والمجد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه آمين كذا في فتاوى مولانا العلامة حامد أفندي العمادى مفتى دمشق الشام عفا عنه الملك السلام (قوله ولكن تقديم المدرس انما يكون بشرط ملازمته) قال الرملي فلوا أنكر الناظر ملازمته فالقول قول المدرس مع عينه وكذا الومات 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 وتوفى 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 ذى وظيفة القول قوله في المباشرة وهي واقعة الفتوى في مدرس مات وطلب الناظر من ورثته المعلوم المشروط الذي قبضه قبل موته ليرده للوقف لكونه لم يدرس فاقبضت بان القول قولهم مع اليمين في المباشرة اه وبه يعلم أنه لا يقبل قول كاتب الغيبة وسيأتي توفيق المؤلف فيه (قوله بخلاف مدرس الجامع) قال المقدسي أنت خير بان ما ذكر لا يشهد لما ادعى من الفرق بين المدرسة والجامع وغاية ما فيه أن الجامع الذي شرط فيه

تدريس اذا غاب مدرس لم يقطع من حيث كونه جامعاً ويتعطل من حيث كونه مدرسة فيجب تقديمه من هذه الحثيثة (قوله والشاد) قيل هو الدجعي قلت وبشهادة ما في القاموس الاشارة رفع الصوت بالشيء وتعريف الضالة والاهلال والشهاد الدعاء بالابل وذلك الطبيب بالجلد (قواه ٢٣٢ ويقع الاشتباه في البواب والمزملاتي) قال في الدر المنبت المزملاقي هو الشاوي بعرف أهل الشام وذكر الثري بن الالى

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 وحاصله انه ينظر الى ما شرطه الواقف له وعليه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلا والبعض الشافعية فانه يقول اذا لم يعلم المشروط لا يستحق شيئاً من المشروط كما ذكره ابن السبكي وقوله ثم السراج بكسر السين أى القناديل ومراده مع زيتها والبساط بكسر الباء أى المحصر ويلحق بهما معلوم خادمها وهو الوفاة والغراش فيقدمان وتعبيره يتم دون الواو يدل 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 أى مصالح المسجد فيدخل المؤذن والناظر لا يقدمنا منهم المصالح وقدمنا ان الحطيط داخل تحت الامام لانه امام الجامع فتحصل ان الشعائر التي تقدم في الصرف مطلقاً بعد العمارة الامام والحطيط والمدرس والوفاد والغراش والمؤذن والناظر وعن القناديل والزيت والمحصر ويلحق بشمن الزيت والمحصر عن ماء الوضوء أو جرة حمله أو كلفة نقله من البئر الى الميضأة فليس المباشر والشاهد والحجابي والشاد وحازن المكتب من الشعائر وقد جرت العادة بجمعهم في ديوان المحاسبة بتقديمهم مع المذكورين أولاً وليس شرعياً ويقع الاشتباه في البواب والمزملاتي وفي الحانية لوجعل حجرته لدهن سراج المسجد ولم يزد صارت وقفاً على المسجد اذا سلمها الى المتولى وعليه الفتوى وليس للمتولى أن يصرف الغلة الى غير الدهن اه فعلى هذا الموقوف على امام للمسجد لا يصرف لغيره وفي الحانية رجل أوصى بثلاث 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 المصحة وفي القنية والسراج السراج الكثيرة في السكك والاسواق ليسلة البراءة بدعة وكذلك في المساجد ويصمن القيم وكذا يصمن اذا اسرف في السراج في رمضان وليلة القدر ويجوز الاسراج على باب المسجد في السكة أو السوق ولو اشترى من مال المسجد شمعاً في رمضان يصمن قلت وهذا المينص الواقف عليه ولو أوصى بثلاث 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 وسرجه والنقطة والزيت اه السابعة اذا احتاج الوقف الى العمارة وليس عنده غلة ولم يتيسر له القرض الا بربح قال في القنية راعى البيوسن الترجاني الصغير قال البصراء للقيم ان لم 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 المقرض شيئاً يسيراً بثلاثة دنانير برجع في غلته بالعشرة وعليه الزيادة اه وبه اندفع ما ذكره ابن وهبان من انه

الشام وذكر الثري بن الالى في شرح الوهبانية أن ظهور شمول تقديم البواب والمزملاتي وخادم المظهرة مما لا يتردد فيه اه (قوله وليس للمتولى أن يصرف الغلة الى غير الدهن) سيأتي لهذا زيادة في المسئلة السادسة عشرة (قوله قال هشام الخ) في الاسعاف ولو اراد المتولى أن يشتري من غلة وقف المسجد هنا أو حصراً أو آجراً أو حصي ليفرش فيه يجوز ان 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 للمتولى أن يشتري متاعاً

بأكثر من قيمته وبيعه و يصرفه على العمارة ويكون الربح على الوقف الجواب نعم كما حرره ابن وهبان اه أقول لا بينهما ما يشبه الخالفة الا أن يقال لما يلزم الاجل في مسألة القرض بقى مجرد شراء اليسير بشمن كثير فتمحض ضرر اعلى الوقف فلم تلزمه الزيادة فكانت على القيم بخلاف مسألة شراء المتاع وبيعه للزوم الاجل في جملة الثمن فتأمل اه لكن قال المقنسي

لاجواب المشايخ فيها الثامنة في وقف المسجد بجوز أن يبنى من غلته منارة قال في الحاشية معزي إلى  
 أبي بكر البلخي أن كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم فلا بأس به وان كان بحال يسمع  
 الجيران الاذان بغير منارة فلا يرى لهم أن يفعلوا ذلك التاسعة وقف على عمارة المسجد على ان  
 ما فضل من عمارته فهو للفقراء واجتمعت الغلة والمسجد غير محتاج الى العمارة قال الفقيه أبو بكر  
 تحبس الغلة لانه ربما يحدث بالمسجد حدث ونصير 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 القنية ليس للقيم أن يأخذ ما فضل  
 من وجه عمارة المدرسة ديناً ليصرفها الى الفقراء وان احتاجوا اليه وفي الحاشية والصحيح ما قال  
 الفقيه أبو الليث انه ينظر ان اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الضيعة والمسجد الى العمارة بعد  
 ذلك يمكن العمارة منها ويبقى شيء تصرف تلك الزيادة الى الفقراء اه ربيع غلة الوقف للعمارة  
 وثلاثة أرباعها للفقراء لم يجز للقيم أن 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 يأمر بان يبنى هذا المسجد والفتوى  
 على انه يجوز البناء بتلك الغلة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم أن يشتري سلباً ليرتقى  
 على السطح لكن السطح وتطمينه أو يعطى من غلة المسجد أجر من يكس السطح ويطرح الثلج  
 ويخرج التراب المجتمع من المسجد قال أبو نصر للقيم أن يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في الحاشية  
 الحادي 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 أن يأخذوا القيم لسوى الحائز المائل من  
 غلة الوقف وان لم يكن للوقف غلة في يد القيم رفعوا الامر الى القاضي ليأمر القاضي القيم بالاستدانة  
 على الوقف في اصلاح الوقف وليس له أن يستدين بغير أمر القاضي كذا في الحاشية الثاني عشرة  
 لو وقف على المسكين ولم يذ كر العمارة يبدأ من الغلة بالعمارة وبما يصلحها ويجزأها ومؤنها ثم  
 يقسم الباقي على المسكين فان كان في الارض نخل وبخاف القيم هلاكها كان للقيم أن يشتري من  
 غلة الوقف فسيفسها كغلة في غلة فلو كانت قطعة منها سبحة تحتاج الى رفع وجهها واصلاحها  
 حتى تنبت كان للقيم أن يبدأ من غلة الارض في ذلك ويصلح القطعة ولو أراد القيم أن يبنى في  
 الارض الموقوفة قربة لا كرتها وحفاظها ليحفظ فيها الغلة ويجمعها كان له أن يفعل ذلك وكذا لو  
 كان الوقف خاناً على الفقراء واحتاج الى خادم يكسح الخان ويقوم به ويفتح بابيه ويسده فسلم بعض  
 البيوت الى رجل أجره له ليقوم بذلك كان له ذلك وان أراد قيم الوقف أن يبنى في الارض الموقوفة  
 بيوتاً يستغلها بالاجارة لا يكون له ذلك لان استغلال أرض الوقف يكون بالزرع ولو كانت الارض  
 متصلة ببيوت المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان  
 للقيم أن يبنى فيها بيوتاً فيؤجرها لان الاستغلال بهذا الوجه يكون أنفع للفقراء كذا في الحاشية  
 الثالث عشرة لو بنى خاناً واحتاج الى المرمة روى عن محمد انه بعزل منه بيت او بيتان فتؤاجر وينفق  
 من غلته عليه وعنه رواية أخرى اجارة السكك سنة ويستتر من هنا قال الناطقي قياسه في المسجد أن  
 يجوز اجارة سطحه لمرمته كذا في الظهيرية الرابع عشرة في فتاوى سمرقند شجرة وقف في دار وقف  
 خربت ليس للمتولى أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكري الدار ويستعين بالسكران على عمارة

ان ما في القنية برد ما قاله  
 ابن وهبان (قوله فسيلة)  
 قال في الصحاح والفسيلة  
 والفسيل الودى وهو  
 صغار النخل والجمع  
 الفسلان

(قوله للحاكم الدين الخ) انظر ما كتبناه عن الاسعاف في السادسة (قوله أو اتحاد الواقف واتحدت الجهة) قال الرمي ومن  
اختلاف الجهة ما اذا كان ٢٢٤ الوقف منزلين أحدهما للسكنى والاخر للاستغلال فلا يصرف أحدهما للاخر وهو

واقعة القنوي تامل  
(قوله وكذا اذا اختلف  
الواقف لالجهة) 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  
مسجده أوقاف) قال  
ولو دارا فعمارتها 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 مسجده أوقاف  
مختلفة لابس للقيم أن يخط  
علتها وان خرب حانوت فيها  
لاباس بعمارتها من غلة  
حانوت آخر اتحاد الواقف  
أولا اه فهو كما تراه عن  
ما في الولوجية اه وانظر  
هذا التوفيق مع قول  
البرازية الذي قدمه  
المؤلف وكذا اذا اختلف  
الواقف لالجهة يتبع  
شرط الواقف (قوله

الدار بالاشجرة كذا في الظهيرية الخامسة عشرة هل يجوز الاكل من طعام العملة يوم العمارة قالوا  
ان حضر والدار شادوا الحث على العمل جاز الاكل والافان كانوا قايلا جاز والافلاذ كره في الظهيرية  
في قوم جمعوا الدراهم لعمارة القنطرة وبهذا يعلم جواز كل الشاد والمهندس معهم السادس عشرة  
في البرازية وقد تقرر في فتاوى خوارزم ان الواقف ومحل الوقف أعني 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 الحملة ان كان الواقف متحد الان غرض الواقف احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا  
أما اذا اختلف الواقف أو اتحاد الواقف واختلفت الجهة بان بنى مدرسة ومسجدا وعين لكل وقفا  
وفضل من غلة أحدهما لا يبدل شرط الواقف وكذا اذا اختلف الواقف لالجهة يتبع شرط الواقف  
وقد علم بهذا التقرير اعمال الغلتين احياء للوقف ورعاية شرط الواقف هذاهو المحاصل من  
الفتاوى اه وقد علم منه انه لا يجوز لتولى الشيخونية بالقاهرة صرف أحد الواقفين للاخر وفي  
الولوجية مسجده أوقاف مختلفة لابس للقيم ان يخطاها كلها وان خرب حانوت منها فلا يابس  
بعمارتها من غلة حانوت آخر لان الكل للمسجد هذا اذا كان الواقف واحدا وان كان الواقف مختلفا  
فكذلك الجواب لان المعنى بجمعهما اله السابع عشرة في البرازية واذا اتحدت برباط المختلفة وبني بناء  
جديدا من كل وجه لا يكون الا ولون أولي من غيرهم وان لم يغير ترتيبه الا اول الأنة ان زيد أو نقص  
فالاولون أولي اه الثامن عشرة بنى المتولى في عرصه الوقف من مال الوقف أو من ماله للوقف أول  
يذكر شيئا كان وقفا بخلاف الاجنبي وان أشهد انه بناه لنفسه كان ملكا له 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 أجر الا انه لا يجتمع له أجر القوامة وأجر  
العمل كذا في القنية وسياقي أيضا العشرون لو انكشف سقف السوق فغاب الحجر على المسجد الصنفي  
لوقوع الشمس فيه فله قيم ستر سقف السوق من مال المسجد بقدر ما يندفع به هذا القدر كذا في القنية  
(قوله ولو دارا فعمارتها على من له السكنى) أي لو كان الموقوف دارا فعمارة الموقوف على من له سكنها  
لان الخراج بالضمان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته وفي الظهيرية فان كان المشروط له السكنى رم  
حيطان الدار الموقوفة بالاجر وخصصها أو أدخل فيها أجنادا ثم مات ولا يمكن نزع شيء من ذلك الا  
بتضرر بالبناء فليس للورثة أخذ شيء من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده ضمن لورثته بقيمة  
البناء ولك السكنى فان أبي 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 تخصيص المحيطان أو تطيين السطوح أو ما أشبه ذلك ثم مات الاول فليس  
للورثة أن يرجعوا بشيء من ذلك الا ترى أن رجلا لو اشترى دارا وخصصها وطنين سطوحها ثم استحققت  
الدار لا يكون للمشتري أن يرجع على البائع بقيمة الحصص والطين وانما يكون له ان يرجع بقيمة  
ما يمكنه أن ينقذه ويسلم بقضه اليه اه وجعل في المجتبى مسألة ما اذا عمرها ومات نظير ما اذا عمر

بخلاف الاجنبي) قال في الاشباه وان لم يكن متوليا فانه باذن المتولى يرجع فهو وقف والافان بنى للوقف فوقف دار  
وان لنفسه أو اطلاق رفته لم يضروا ان خرفه والمضيق لماله فليتر بص الى خلاصه وفي بعض الكتب للنظر تملكه باقل القيمتين

منزوعا وغير منزوع بمال الوقف اه وفي حاشية المحوى قوله فليتر بص الى خلاصه قيل واذا تر بص عليه اجرة المثل على اختيار المتأخرين (قوله بناء على أن من له الاستغلال لا يملك السكنى الخ) قد سوى بين المستثنين والثمانية منهما وفاقية والاولى خلافة والراجح فيها أنه يملك السكنى كما حقه الشرنبلالي في رسالة سماها تحقيق السودد فأرجع اليها أقول وقد ذكر الخصاص وأول التسوية بين المستثنين ثم فرق بينهما في باب آخرمع اللابان سكنى من له الاستغلال كسكنى غيره بخلاف العكس لانه يوجب فيها حق الغيره ومن له الاستغلال اذا سكن لا يوجب حق الغيره (قوله وفي فتح القدير بقوله وليس الخ) هذه العبارة تعيد أنه عند الاطلاق في الوقف يكون للاستغلال وفي النظم الوهباني ومن وقت دار عليه فإله \* ٢٣٥ سوى الاجر والسكنى بهالا تقرر

وتسامه في حاشية الرملى (قوله ويبدل عليه) أى على أن من له الاستغلال ليس له السكنى وبين 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 لما صح فجواز اجارته لمن له الاستغلال فقط يدل على أنه ليس له السكنى اذ لا يستأجر لانسان شيأ يستحقه وعبارة البرازية هكذا ولا يملك المصرف السكنى في دار أو حانوت وقت عليهم بدليل ما ذكره أبو جعفر ان اجارته من المصرف يجوز ومعلوم ان استئجار دار له السكنى لا يجوز فجواز هادى على ما ذكرناه وقوله له السكنى ال فنه يدل عن الضمير المضاف اليه أى له سكناها

دار غيره بغير اذنه ثم قال مستأجر حانوت 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 الحانوت ان لم يضر بأصله ولم يزيد فى أجرته أو لا يستأجر الا بالغرفة يجوز والا فلا اه وفي القنية لو وقف دار على رجل وأولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا فاذا انقطع وافرالى الفقراء ثم بنى واحد من أولاد اولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطين البعض وخصص البعض وبسط فيه الا حرق طلب الا حرمته حصته ليسكن فيها فذمعه منها حتى يدفع له حصة ما أنفق فيها ليس له ذلك والتطين والمحص صار تبعا للوقف وله أن ينقض الا حرق قال رضى الله عنه وانما ينقض الا حرقا اذا لم يكن فى نقضه ضرر بالوقف كمن بنى فى الحانوت المسبل فله رفعه اذا لم يضر بالبناء القديم والا فلا اه وظاهر كلام المصنف وغيره ان من له الاستغلال لا تكون العمارة عليه بناء على ان من له الاستغلال لا يملك السكنى ومن له السكنى لا يملك الاستغلال كما صرح به فى البرازية وفي فتح القدير بقوله وليس للموقوف عليهم الدار سكناها بل الاستغلال كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال اه ويبدل عليه قولهم اجارة العين للموقوف عليه صححة ومعلوم ان استئجار دار من له حق السكنى لا يجوز فجواز هادى على ما ذكرنا كذا فى البرازية ولم أر حكم ما اذا سكن من له الاستغلال وفعل ما لا يجوز هل تجب الاجرة عليه أو يأخذها المتولى ثم يدفعها اليه والذي يظهر ان الوقف ان كان محتاجا الى العمارة وجبت الاجرة عليه فأخذها المتولى ليعمر بها والا فلا فائدة فى وجوبها حيث لم يكن له شريك فى الغلة وانما لم تكن عليه لان المتولى عليها يؤجرها ويعمرها باجرتها كالأوى من له السكنى لكن فى الظهيرية واذا صح الوقف واحتاج الى العمارة فالعمارة على من يستحق الغلة اه ويحمل على ان المعنى والعمارة فى غلتها وما كانت غلتها صار كان العمارة عليه قال فى الظهيرية وان كان المشروط له غلة الارض جماعة رضى بعضهم بان يرمه المتولى من مال الوقف وأبى البعض فمن أراد العمارة عمر المتولى حصته بمحضته ومن أى توجر حصته وتصرف غلتها الى العمارة الى أن تحصل العمارة ثم تعاد اليه اه وفى التارخانية ولو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ماعاش 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 دار ليس له السكنى وان وقف عليه السكنى لم يكن له الاستغلال اه وهذا هو الموافق لما نقله المؤلف أولا ووقع فى رسالة الشرنبلالي بدون ليس فقال عازبا الى البرازية وقف عليه غلة دار له السكنى وجعله من جملة ما استدبل به على ما قدمناه عنه بناء على أن ما فى النوازل ذكره البرازى بعد ما قدمه عن أبى جعفر اظهار المخالفة وعلى ما علمته ليس فيه مخالفة له نامل (قوله وظاهره انه يجبر على عمارتها) قال فى النهر الظاهر انه لا يجبر وسياتى قريبا ما يؤيده ثم قال بعده قال فى الهداية ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبهه صاحب البندرى المزارعة ولا يكون امتناعه رضامنه ببطان حقه لانه فى حيز التردد اه وأنت خير بان هذا باطلاقه يشمل ما لو شرط الواقف عليه

الرممة لانها حيث كانت عليه كان في اجباره اتلاف ماله وبهذا انضح ما مره (قول المصنف ولو ابي أو محجز عمر الحاكم) قال في النهر ومعلوم أن المتولي له ذلك أيضا وبه صرح في الحاوي نه وسأني (قوله ولو قالوا) قال الرمي يعني أصحاب المتون ولو ابي أو محجز عمر الحاكم باجرتها

(قوله الا أن يكون المراد التوزيع) قال الرمي وهو الظاهر (قوله وأما مع حضور المتولي فليس للقاضي ذلك) قال الرمي سياتي قريبا أن له ذلك مع وجود المتولي فتامله وقد قال في الاشياء والنظائر في القاعدة السادسة عشر الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة بعد أن ذكر فروعا وعلى هذا لا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله اه والاجارة تصرف فيه والذي يظهر أن المراد التوزيع يعني ان ابي المتولي أو غاب غيبة منقطعة أو لم يكن لها متول يؤجرها القاضي وسأني أن ولاية القاضي متاخرة عن المشروط له وعن وصيه تنبيه وسأني تمام الكلام

كذلك فان قلت هل يصح بيع العمارة في الارض الموقوفة قلت قال في القنية من الوقف ويجوز شراء عمارة أرض أودار للمسجد اذا كانت الرقبة وقفا والافلا اه ومن البيوع ويشترط لجواز بيع العمارة في الحافوت والاشجار في الارض أن لا يلحقها ضرر بالقلع لاملالك الباعة وفي الوقف لا يشترط ولو باع بناء واستثنى ما فيه من الخشب أو استثنى ما فيه من اللبن والتراب يجوز اذا اشتراه للتعويض 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 ابي أو محجز عمر الحاكم باجرتها) يعني أجرها الحاكم من الموقوف عليه أو غيره وعمرها باجرتها ثم بردها بعد التعمير الى من له السكنى لان في ذلك رغبة للحقين حق الوقف وحق صاحب السكنى لانه لو لم يبرمه مرها نفوت السكنى أصلا أفادانه لا يغير الممنوع على العمارة كما فيه من اتلاف ماله فاشبهه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضامنه ببطلان حقه لانه في حين 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 أبيع له 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 صاحبان فالولى أن يقال كما في فتح القدير لانه يملك المنافع بلا بدل فلا يملك تملكها ببديل وهو الاجارة والاولى ملك أكثر مما يملك بخلاف الاجارة ولا فرق في هذا الحكم اعني 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 القاضي ونقل عن الفقيه أبي جعفر ان كان الاجر كله للموقوف عليه فان كان الوقف لا يستمر تجوز اجارته وهذا في الدور والحوانيت وأما الاراضى فان كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وسائر المؤن 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 يعني كذا في جامع الفصولين فان قلت اذا لم يصح اجارته ما حكم الاجرة اه اجرها قلت ينبغي أن تكون للوقف ولم أره صريحا ولو قالوا عمرها المتولى أو القاضي لسكان أولى فظاهر قولهم انما يملك الاجارة المتولى أو القاضي ان للقاضي الاستقلال بالاجارة ولو ابي المتولى الا ان يكون المراد التوزيع فان القاضي يؤجرها ان لم يكن لها متول أو كان لها و ابي الاصمخ وأمام مع حضور المتولى فليس للقاضي ذلك وستراد وضوحا ان شاء الله تعالى بعد ولم يذكر الشارحون حكم العمارة من المتولى أو القاضي هل هي مملوكة لمن له السكنى أولا وفي المحيط فان أجر القيم وأنفق الاجرة في العمارة فتللك العمارة الهدنة تكون لصاحب السكنى لان الاجرة تبذل بالمنفعة ومالك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى فكذا تبذل بالمنفعة 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 يحدد من يستأجرها لم أر حكم هذه في المنقول من المذهب والحال فيها يؤدي الى أن تصير نقضا على الارض كومات نفوه الرياح وخطرتى انه يخبره القاضي بين أن يعمرها ليستوفي منفعتها وبين أن يردّها الى ورثة الواقف



على هذه المسئلة في الورقة الثانية عشر (قوله وهو عجيب الخ) قال الرمي كلام الفتح آء من أن يجدمستبدلاً أولاً ويحمل على الثاني اى رأى الاستبدال أو عليهما ان لم يره فلا يجب تأمل وقد فرّق الشيخ المؤلف في رسالته 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 فالخاص ان الفرق بين ٢٣٧ الارض والدار غير صحيح تأمل

(قوله وليس ذلك الا للقاضي) قال الرمي 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 مستحقى الوقف وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح

اه وهو عجيب لانهم صرحوا باستبدال الوقف اذا حرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للارض والدار قال في الذخيرة وفي المنتقى قال هشام سمعت محمد ايقول الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فلا يقضى أن يبيعه ويشترى بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي اه وأما عود الوقف بعد دخابه الى ملك الواقف أو ورثته فقد قدمنا ضعفه والحاصل ان الموقوف عليه السكنى اذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستاجر باعها القاضي واشترى بثمنها ما يكون وقفاً وفي الولوالجية خان أورباط سبيل أراد أن يخرب يؤجره المتولى وينفق عليه فاذا صار معموراً لا يؤجره لانه لو لم يؤجره يندرس اه اسكن ظاهر كلام المشايخ ان محل الاستبدال عند التعذر انما هو الارض لا البيت وقد حققناه في رسالته في الاستبدال (قوله ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حفظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحقى الوقف) بيان لما نهى من بناء الوقف وخشبه بالنقض بالضم البناء المنقوض والجمع نقوض وعن الوبرى النقض بالكسر لا غير كذا في المغرب وذكري القاموس أولاً أن النقض بالكسر المنقوض وثانياً انه بالضم ما انتقض من البنيان وذكر ان الجمع انقاض ونقوض وفاعل يصرف الحاكم كما صرح به في الهداية لانه المحدث عنه بقوله عمرها الحاكم وقد مناه لافرق بين المتولى والحاكم في الاحارة والتعمير فكذا في النقض وقد سوى بين القاضي والمتولى في المحاوى القدسي فان احتاج الوقف الى عود الانتقض أعاده لمحصل المقصود به وان استغنى عنه أمسكه الى أن يحتاج الى عمارته ولا يجوز قسمته بين مستحقى الوقف لانه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيها وانما حقهم في المنافع والعيّن حق الله تعالى فلا يصرف لهم غير حقهم ولم يذكر المصنف بيعه قال في الهداية وان تعذر عادة عيّن الى موضعه يبيع ويصرف ثمنه الى المرمة صرفاً للبديل الى مصرف البديل اه وظاهره انه لا يجوز بيعه حيث أمكن اعادته وهل يفسد البيع أو يصح مع اتم المتولى لم أره صريحاً وينبغي الفساد وقد مناه لانه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي بثمن ما باع زاد في التارخانية ان المشتري لو هدم البناء ينبغي عزل الناظر ولا ينبغي للقاضي أن يأتمن الخائن وسبيله أن يعزله اه وفي المحاوى فان خيف هلاك النقض باع الحاكم وأمسك ثمنه لعمارته عند الحاجة اه فعلى هذا يباع النقض في موضعين عند تعذره وعند خوف هلاكه والمراد ما نهى من الوقف فلو انه هدم الوقف كله فقد سئل عنه قارئ الهداية بقوله سئل عن وقف تهديم ولم يكن له شئ يعمر منه ولا أمكن اجارته ولا تعميره هل تباع انقاضه من حجر وطوب وخشب أجاب ان كان الامر كذلك صح بيعه بائرا الحاكم ويشترى 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 بثمنها أخرى أكثر ريعاً كان له أن يبيعه ويشترى بثمنها ما هو أكثر ريعاً وقيل هذا اذا باع الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بجهة البيع ينفذ وتقدم أيضاً في الذخيرة سئل شمس الأئمة الخ لوانى عن أوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولى أن يبيعه ويشترى بثمنها

مكانها أخرى قال نعم وقد اشبع الكلام على ذلك فراجع اه (قوله وقد مناه لانه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي) قال الرمي أقول قال في البرازية يبيع عقار المسجد لصحته لا يجوز وان بائرا القاضي وان باع بعضه لاصلاح باقيه لحراب كله جاز اه وقامه فيه (قوله فعلى هذا) يباع النقض في موضعين بزيادة عليهما ما في الفتح حيث قال واعلم ان 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 من اشتراط التسليم الى المتولى عنده وقيل ان الاختلاف بينهما بناء على اشتراط القبض والافراز  
 وقيل هي مسئله مبتدأة فالخلاف فيما اذا شرط البعض لنفسه في حياته وبعدموته للفقراء وفيما  
 اذا شرط الكل لنفسه في حياته وبعده للفقراء وجه قول محمد ان الوقف شرع على وجه التملك  
 بالطريق الذي قدمناه فاشتراط الكل أو البعض لنفسه يبطله لان التملك من نفسه لا يتحقق  
 فصار كالصدقة المنفذة وشرط بعض بقعة الممجد لنفسه ولا يبي يوسف ما روى 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 شرط البعض أو الكل  
 لنفسه فقد جعل ما صار مملوكا لله تعالى لنفسه لا ان يجعل ملكا لنفسه نفسه وهذا جائز كما اذا بنى  
 خانقا 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 الصدر الشهيد والفتوى على قول أبي يوسف ونحن أيضا نفتي بقوله ترجحنا  
 للناس في الوقف واختاره مشايخ بلخ وكذا ظاهر الهداية حيث أخر وجهه ولم يدفعه ومن صور  
 الاشتراط لنفسه ما لو قال أن يقضى دينه من غلته وكذا اذا قال اذا حدث على الموت وعلى دين يبدأ من  
 غلته هذا الوقف بقضاء ما على قاضل فعلى سبيله كل ذلك جائز وفي وقف الخصاص فاذا شرط أن ينفق  
 على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلته هذا الوقف بخات غلته 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 الغلته لا يلزم كونه بعضا معيننا كالنصف والربع وكذلك اذا قال ان حدثت على  
 فلان الموت يعنى الواقف نفسه أخرج من غلته هذا الوقف في كل سنة من عشرة أشهر مثلا لهم يجعل في  
 الحج عنه أو في كفارة أيمانه وفي كذا وكذا أو سمي أشياء أو قال اخرج من هذه الصدقة في كل سنة  
 كذا وكذا درهمها للصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على ما سبله اه وفي الحاوى  
 القاسمى 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 ووفرع بعضهم عليه أيضا اشتراط الغلته لمديره وأمهات أولاده وهو ضعيف والاصح انه صحيح  
 اتفاقا والفرق لمحمد ان حريتهم ثبتت بموته فيكون الوقف عليهم كالوقف على الأجنب ويكون ثبوته  
 لهم حال حياته تبعالما بعد موته فبقي الهداية والمجتبى من صحيح انها على الخلاف ضعيف قيد  
 بجعل الغلته لنفسه لانه لو وقف على نفسه قال أبو بكر الأسكاف لا يجوز وعن أبي يوسف جوازه واذا  
 مات صار الى المساكين ولو قال أرضى صدقة موقوفة على ان لى غلته ما عشت قال هلال لا يجوز هذا  
 الوقف وذكر الانصارى جوازه واذا مات يكون للفقراء كذا في الخانية وفيه الوقف وقفوا واستثنى  
 لنفسه أن يأكل منه مادام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف ما لى غلته أوزيد 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 واشتراط ان تكون الغلته خات الخانية من أنه  
 لو وقف على نفسه وعلى فلان صح نصفه وهو حصة فلان وبطل حصة نفسه ولو قال على نفسى ثم على  
 فلان أو قال على فلان ثم على نفسى لا يصح شئ منه ولو قال على عبدى وعلى فلان صح في النصف  
 وبطل في النصف ولو قال على نفسى وولدى ونسلى فالوقف كله باطل لان حصة النسل مجهولة اه

لان في صيرورته وقفا  
 خلافا والمختار انه لا يكون  
 وقفا فلنقيم أن يبيعه منى  
 شاء الصلحة عرضت اه

(قوله والعجب منه كيف جزم به الخ) قال الرملي أقول كيف يتجه له القطع بكونه ضعيفا وقد قدم في شرح قوله ولا يتم أن أكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول محمد وأن القنوي عليه فالعجب من وصفه بالضعف مع ما يقضى بوصف القنوة تامل اه قات لا يلزم من افتائهم بقول محمد يلزم القنص والافراز افتاءهم بقوله بعدم صحة الوقف على ٢٣٩ النفس ولا سيما ان قلنا أنه

مسئلة مبتدأة غير مبينة  
على اشتراط القنص  
والافراز لکن لم يذكر  
المؤلف ما يدل على تصحيح  
قول أبي يوسف في صحة  
الوقف على النفس ولعله  
جعل التصحيح المنقول  
في اشتراط الغلة لنفسه  
تصحیحاً لهذا تامل (قوله  
وأجمعوا أنه اذا شرط  
الاستبدال لنفسه الخ)  
مخالف لما مر عن الهداية  
من تفريع المسئلة على  
الاختلاف بين الشيخين ثم  
رأيت في رسالة العلامة  
قنلي 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 صحيحاً وذهب  
بعضهم الى أن الوقف  
والشرط كلاهما باطلان  
كما نقله قاضيان 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 بينه بشرط تكلم به الواقف ولم يوجد في المكتوب عمل به لما في البرازية وقد أشرنا 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 الغلة لولده فاذا وقف على ولد له ولد كانت لولد الابن ولا يدخل ولد البنات في الوقف على الولد مفردا وجمعا في ظاهر الرواية وهو الصحيح المفتى به ولو وقف على ولده وولد ولده اشترك ولده وولد ابنة وصحيح قاضيان دخول أولاد البنات فيما اذا وقف على أولاده وأولاد أولاده وصحيح عدمه في ولدي ولو قال على ولدي فانت 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 فانت أحدهما كان للأخ النصف ونصف الميت للفقراء لاولاده 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 فاقوا 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 واحدا وعلى بنه وليس له الا ابن واحد كان النصف له والنصف للفقراء هكذا سوى بين الاولاد والبناء في الخانية وفرق بينهما في فتح القدير فقال في الاولاد يستحق الواحد الكل وفي البنين لا يستحق الكل وقال كانه مبنى على العرف وقد علمت ان المنقول خلافه ولو وقف على بنه لا تستحق البنات كعكسه وبقية التفاريع المتعلقة بالوقف على الاولاد والاقارب معلومة في الحصاف وغيره وفرع في الهداية على الاختلاف بين الشيخين شرط الاستبدال لنفسه فجوزه أبو يوسف وأبطل محمد الشرط وصحيح 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 غصبها غاصب وأجرى عليها الماء حتى صارت بحرا اتصل للزراعة يضمن قيمتها ويشتري بقيتها أرضاً أخرى فتكون الثانية وقفا على وجه الاولى وكذلك أرض الوقف اذا قل نزلها لآفة وصارت بحيث لا تصلح للزراعة ألا تفضل غلتها عن مؤنتها 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 نحر المقال في مسألة الاستبدال للشيخ المؤلف ذكر ان بينهما مخالفة ظاهرا ثم قال الا أنه أي قاضيان صور المسئلة المختلف فيها بما اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على أن أبيعها وأشتري بثمنها أرضاً أخرى فتكون وقفا على شروط الاولى فقد يوفق بينهما بان محل الاجماع ما اذا قال على أن استبدلها بأرض أودار وصرح بالاستبدال ومحل الخلاف ما اذا قال على أن أبيعها وأشتري بثمنها أرضاً الخ والافهم مشكل وما في فتح القدير

مما يتراعى أنه توفيق فيعيد للمتامل (قوله وليس له أن يستبدل الثانية بارض الثالثة الخ) قال في الفتح الا أن يذ كر عبارة تفيد له ذلك اه (قوله بارض الحوز) قال الرملى أرض الحوز ما حازه السلطان عند عجز أصحابها عن زراعتها وأداء مؤنتها بدفعهم إياها اليه لتكون منفعتهما للمسلمين مقام الحراج وورقة الارض على ملك أربابها فلو وقفها من أدخله السلطان لعمارتها لا يصح لكونه مزارعا اه كذا في ٢٤ الاسعاف للطرابلسي وقدم هذا الشارح أول كتاب الوقف أيضا (قوله ولو عادت اليه

بعدي 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 بفساد البيع أو خيار الشرط أو الرؤية جازله بيعها ثانيا لان البيع الاول صار كأنه لم يكن وان عاد بما هو كعقد جديد كالأقالة بعد القبض لا يملك بيعها ثانيا لانه صار كأنه اشتراها 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 الحامس كلام مستعرفه ويؤخذ مما مر زيادة شرط آخر في بعض الصور وهو كونها مما من جنس واحد قال العلامة قنلى

اما بدون الشرط أشار في السيرائه لا يملك الاستبدال الا للقاضي اذا رأى المصلحة في ذلك ولو شرط أن يبيعها ويشترى بثمنها أرضا أخرى ولم يزد صرح استحسانا واصلت الثانية ووقفا بشرائط الاولى ولا يحتاج الى إيقافها كالعبد الموصى بخدمته اذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة عبد آخر ثبت حق الموصى له في خدمته والمدير اذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة آخر صار مديرا وليس له أن يستبدل الثانية بارض ثالثة 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 بدار فليس له استبدالها بارض ولو قيد بارض البصرة تقيد وليس له استبدالها بارض الحوز لان من في يده أرض الحوز بمنزلة الا كالأحكام البيعة ولو أطلق الاستبدال فباعها بثمن ملك الاستبدال بجنس العقار من دار وأرض في أى بلد شاء ولو باعها بغير فاحش لا يجوز بيعه في قول أبي يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغير فاحش ولو كان أبو حنيفة يجيز الوقف بشرط الاستبدال لاحاز بيع القيم بغير فاحش كالوكيل بالبيع ولو باعه ثمن مقبوض ومات بمجهلا كان دينه في تركه ولو وهب الثمن صح 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 كالوكيل بالبيع ولو عادت اليه بعد بيعها ان عادت اليه بما هو وعقد جديد لا يملك بيعها ثانيا وان بما هو فسخ من كل وجه ملك بيعها ثانيا ولو باع واشترى بثمنها أخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بالقضاء كان له أن يصنع بالآخرى ماشاء والاولى تعود ووقفا 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 ووقفا استحسانا لبطان المبادلة ولو شرط الاستبدال لنفسه ثم أوصى به الى وصيه لا يملك وصيه الاستبدال ولو وكل وكيله في حياته صح ولو شرطه لكل متول صح وما يملكه كل متول ولو شرط ان لفلان ولاية الاستبدال فمات الواقف لا يكون لفلان ولا يته بعد موت الواقف الا أن يشترطه له بعد وفاته وهذا كاه قول أبي يوسف وهلال بناء على جواز عزل الواقف المتولي فكان وكيله فانه عزل بموته وعند محمد لا تبطل ولا يته 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 قاضيان في موضع جوزه للقاضي بالشرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو صارت الارض بحال لا ينفق بها والمعتمدان به بالشرط يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكلية وان

زاده في رسالته في شرائط الاستبدال منها أن يكون البديل والمبديل من جنس واحد وهذا ذكره فيما شرط الاستبدال لنفسه فلما كان شرط فيه فلان يكون شرطه فيما يشترط بكتاب الوقف أولى ثم ذكر عن الخاتبة ما مر من أنه لو شرط لنفسه استبدالها بدار لم يكن له استبدالها بارض وبالعكس أو بارض البصرة تقيد ثم قال واذا كانت موقوفة للاستغلال فالظاهر عدم اشتراط اتحاد الجنس على المنظور فيها كثرة الريع وقلة المرمة والمؤنة وقابلية البقاء الا ترى أنه لو استبدال الخانوت أو دار الموقوفة للاستغلال بارض تررع وتحصل منها الغلة قدر اجارة الاولى كان أحسن وأولى لاحتمال المسقطات للقضاء

بالحريق وانهدام البناء واحتياجها الى الترميم والتعمير في البقاء بخلاف الاراضي المزروعة فانها اديم وأبقى وأغنى عن الكلفة والخراج عليها اه قلت وخاصة ان الموقوفة للاستغلال مراد الواقف منها انتفاع الموقوف عليه بغلتها واذا جاز الاستبدال للقاضي لا يتقيد بذلك بكونها من جنس الاولى فيكون نظير ما لو شرط الاستبدال وأطلق وقد مر انه لو باعها بثمن يستبدلها بجنس العقار من دار أو أرض في أي بلد شاء أما الموقوفة للسكن اذا جاز للقاضي استبدالها يكون نظير ما لو شرط استبدال الدار بدار لظهور أن قصد الواقف المنفعة بالسكني فيظهر اشتراط كون ما استبدله القاضي مما فيه تلك المنفعة المرادة للواقف وحينئذ يظهر اشتراط شرط آخر وهو اتحاد المحلة أو كون الثانية أحسن كما استفاد مما يذكره المؤلف ٢٤١ قريبا عن القيمة تأمل (قوله

والمنقول السابق برده الى قوله اه) قال الرمي كيف يخالف قاضيان مع صراحته بالجواز عما 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 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 علوا بما حدث من كل مال البديل لمنعوه أشد المنع (قوله فقد عين

لا يكون هناك ربيع للوقف يعمر به وأن لا يكون البيع بغين فأحس وشرط في الاستعاف أن يكون المستبدل قاضي الجنية المفسر بذي العلم والعمل كيلا يحصل التطرق الى ابطال أوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا اه ويجب أن يزداد آخري زماننا وهو أن يستبدل بعقار لا بالدرهم والدنانير فانا قد شاهدنا النظر بأكلونها وقل ان يشتري بها بدل ولم ترأ أحدا 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 تعين بان كان الموقوف لا ينتفع به وشم من يرغب فيه ويعطى بدله أرضا ودارا الهار ربيع به وودفعه 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 بعامله في صقع أحسن من صقع الوقف جاز عند القاضي أبي يوسف والعمل عليه والافلا 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 وقلة 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 وللقاضي الكلام لان نظرة أعلى وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرطا لا فائدة 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 الرمي كأنه استفاده من قوله والافلا يجوز ولقائل أن يقول ينبغي حله 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 بثمنه آخر ولا يجوز بيعه الا 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 تعيين العقار للبديل ويعتمده وانت خير بان المستبدل 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 مستغفرا المؤلف اه (قوله وهذا شرط الى قوله فلا يقبل) قال الرمي هذا صريح في

وهل تكون له ولاية الاستبدال والشيخ الامام الوالد سقى الله عهده صوب الرضوان أفنى بحجة 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 جملة 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 رأى ما هو أنفع  
 منه لجهة الوقف فهل يصح الاشرط الثانى ويعمل به لانه من مقتضى الشرط الاول أم لا فاضطرب  
 فيه افتاء أصحابنا وكنيت من أفنى بحجته وكونه من مقتضى الشرط الاول وأظن ان الشيخ الامام  
 وأففى 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 ووقف الثلث ثم مات بمجھلا فانه يكون  
 ضامنا اه وقد وقعت حادثتان للفتوى احدهما باع الواقف من ابنه الصغير فاجت باه 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 ارفهما  
 نقلا وبنى أن لا يجوز على قول أبى يوسف وهلال لانهم لا يجوز ان البيع بالعرض فالدين أولى  
 وفى فتح القدير على وزان شرط الاستبدال لو شرط لنفسه أن ينقص من المعالم اذا شاء ويزيد ويخرج  
 من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمته الا أن يجعل له واذا أدخل وأخرج مرة ليس له ثانياً  
 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 اولاً ثم قال لا تباع امتنع الاستبدال  
 واذا شرط الزيادة والنقصان والادخال والاخراج كما بدى له كان ذلك مطلقاً 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 ملكه مدة حياته فاذا 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 لمختصا 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 بطلت المشيئة وان شاء صرفها الى الفقراء دون  
 الاغنياء جازت ولو شرط أن يعطى من شاء من بنى فلان فشاء واحدا منهم جاز ولو شاء كلهم بطلت  
 وتكون للفقراء عند أبى حنيفة قياسا وعندهما جازت وتكون لبنى فلان استحسانا بناء على ان كلمة  
 من للتبعيض عنده وللبيان عندهما ولو شرط أن يفصل من شاء فله مشيئة التفصيل 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 أبدا فانه لو أوصى بغلة بستانه وفى البستان غلة يوم موت الموصى فله الغلة  
 الموجودة وما يحدث فى المستقبل أبدا وعلى رواية هلال له الموجود فقط وهو المحكى عن أصحابنا وان  
 أخرج واحدا منهم 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 وأبى احدهما وقس الامر

ان كل شرط كذلك  
 لا يقبل ونرى كثيرا من  
 هذا فى شروط الواقفين  
 فيحكم بعدم قبوله (قوله)  
 كان ذلك مطلقاً غير  
 محظور قال الرملى وبدون  
 هذا الشرط لا يطلق له  
 ذلك

حتى يصطلحوا وان اخرجهم جمعاً وان كان من غلة هذه السنة صح وكانت للفقراء وبعدها للموقوف  
عليهم وان اخرجهم من الغلة مطلقاً لم يصح قياساً لان الشرط للبعض وبصح استحساناً لانه براديه  
الابتثار في المستأنف وما يبدو له في المستقبل وتكون للفقراء اه وقد وقعت حوادث الفتوى في  
مسئلة الادخال والاخراج الى آخره منها الوقال من له ذلك بعدما ادخل انساناً اسقطت حتى من اخرجه  
ثم اخرجته هل يخرج ومنها الوقال من له ذلك اسقطت حتى منه هل يسقط وليس له فعل شيء ومنها لو  
شرط الواقف لنفسه الادخال الى آخره كلما بداله 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 المجهول له ان يخرج الجماعل فهل هو الاول والثاني بناء على ان المشروط له ذلك اذا جعله  
لغيره هل يبطل ما كان له أو يبقى له وبلن جعله له ومنها انه لو شرط ذلك له ولفلان فهل لاحدهما  
الانفراد أو لا ولم يرتقلاصر يحاقها وظاهر ما في الخانية من الشرب ان الحق يقبل الاسقاط انه يسقط  
حقه فانه صرح بان حق الغانم قبل القسمة وحق المسيل المجرود وحق الموصي له بالسكنى وحق الموصي  
له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة يسقط وصرح في جامع الفصولين من الفصل الثامن  
والعشرين لو قال وارث تركت حتى لا يبطل حقه اذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو ان  
أحد الغانمين قال قبل القسمة تركت حتى يبطل حقه وكذا الوقال 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 فقيراً من أصحاب المدرسة يكون مستحقاً للوقف استحقاقاً لا يبطل بابطاله فانه لو قال ابطال حتى  
كان له ان يطالب وياخذ بعد ذلك اه قلت بينهما ما فرق لان كلامنا فيما اذا كان الحق لمعين  
اسقطه وأما ما في الخانية من الشهادات فالحق لغير معين فانه وقف مطلق على فقراء المدرسة وغير المعين  
لا يصح ابطاله وانما خرج 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 لاحقاً  
فيها ولا استحقاق ولا دعوى فهل له ولاية الادخال والاخراج مع شرط الواقف قلت ليس له ذلك  
لكونه مقرراً به لاحقاً له وهو مؤاخذ باقراره ولذا قال الخصاص لو وقف على ولده فاقرب بانه عليه  
وعلى زيد عمل باقراره مادام حياً جلا على ان الواقف يرجع عن اختصاصه وأشرك معه زيد الى آخره  
وعلى هذا سئل فيمن له الادخال والاخراج كلما بداله فادخل انساناً في الحيلة 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 أعلم وظاهر قوله في فتح القدير ان مهـ مثله شرط  
الادخال والاخراج الى آخره على وزان مسئلة الاستبدال ان للواقف الانفراد وليس للآخر  
الانفراد لما ذكرناه عن الخانية في مسئلة ما اذا شرط الاستبدال لنفسه ولفلان مع لبيان الواقف هو  
الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه اه وقد يقال لا فائدة حينئذ في اشتراطه  
معه لان الواقف يصح انفراده فكان كالعديم وظاهر ما في الخانية انه مفرع على قول أبي يوسف  
يجوز عزل المتولي بلا شرط وأما على قول محمد فالواقف كالا جنبي فينبغي ان لا يملك الواقف الاستبدال  
وحده وكذا الادخال والاخراج ولم يظهر لي وجه الثالثة وأما الثانية أعني اشتراط الولاية للواقف  
فالمدكور قول أبي يوسف وهو قول هلال وهو ظاهر المذهب وذكر هلال في وقفه وقال أقوام 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 وبقى التوقف في  
الثالثة ولذا قال بعده ولم  
يظهر لي وجه الثالثة  
(قوله وكذا الوقال المرتمن  
تركت حتى الخ) قال  
الرملي سياتي في هذا  
الشرح في باب من تقبل  
شهادته ومن لا تقبل في  
شرح قوله والشريك  
لشر يكة بعد تقدم كلام  
فالحق ان من اسقط حقه  
في وظيفة تقرر فيها انه  
يسقط حقه فراجع ان  
سئت (قوله فيما اذا كان  
الحق لمعين اسقطه) ظاهر  
هذا بل صريحه ان  
الموقوف عليه كالاولاد  
مثلاً اذا اسقط حقه بسقط  
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 لعين فانه يسقط بالاسقاط فراجعه بقول الفقير جامع هذه الحواشى كذا بخط بعض الفضلاء فى هامش البحر فى هذا المحل ورأيت بعده بخط شيخنا الحشى مانصه قامت وقد ذكر المؤلف تحقيقا فى هذه المسئلة فى باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل عند قوله والشريك لشريكه فراجعه من كتاب الشهادات (قوله واذاولى غيره كان وكيلاعنه) قال الرملى هذا صريح فى أنه يصح عزله بجنحة وغير جنحة عنده لانه وكيل عنه وللموكل عزل ٢٤٤ الوكيل مطلقا وسيد كرهه قريبا (قوله بطلت ولايته) الا اذا جعله قيميا فى حياته وبعد

ممانه كما قريل عشرين ورقة (قوله ومحمدنا شرطه انعكست الاحكام) قال الرملى أى فلا يجوز شرط التولية لنفسه واذا ولى غيره لا يكون وكيلاعنه فليس له عزله ولا تبطل ولايته بموته عنده (قوله والظاهر انها) قال الرملى أى العدالة فى الناظر اه والظاهر هو انه مجيب ما مر بقريته بجمعه الشرائط نامل (قوله ويشترط للنظر بلوغه الخ) أفنى به العلامة ابن الجلبى 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 منه كمن اتخذ مسجدا يكون أولى بعمارته ونصب المؤذن فيه وكن أعتق عبدا كان الولاء له لانه أقرب الناس اليه كذا فى الهداية وفى الخلاصة اذا شرط الواقف أن يكون هو المتولى فعند أى يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد وهلال الوقف والشرط كلاهما 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 وأخرجه 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 أبو يوسف الولاية للواقف وله أن يعزل القيم فى حياته واذا مات الواقف بطل ولاية القيم ومشايخ بلخ يفتون بقول أبو يوسف وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد اه والحاصل ان أبا يوسف لما لم يشترط التسليم الى المتولى جاز عنده ابتداء شرط التولية الى نفسه واذا ولى غيره كان وكيلاعنه فله عزله واذا مات الواقف بطلت ولايته ومحمدنا شرطه انعكست الاحكام عنده كقدمناه والكلام هنا فى الناظر يقع فى مواضع الاول فى أهله 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 القدير الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف قال وصرح بانها 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 قولمة الخائن لانه يخل بالمقصود وكذا تولية العاجز لان المقصود لا يحصل به ويستوى فيه الذكرو الانثى وكذا الاعمى والبصير وكذا المسدود فى قذف اذا تاب لانه أمين رجل طلب التولية على الوقف قالوا لا يعطى 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 ويحتاج فيه أكثر من التولية والعدالة فيه شرط الاولوية حتى يصح تقليد الفاسق واذا فسق القاضى لا ينزل على الصحيح المقتضى به فكذا الناظر ويقرأ يخرج فى عبارة ابن الهمام بالبناء للمجهول أى يجب اخراجه ولا ينزل ويشترط للجهة بلوغه وعقله لما فى الاسعاف ولو أوصى الى صبي تبطل فى القياس مطلقا وفى الاستحسان هى باطلة مادام صغيرا فاذا كبر تكون

الصبيان ويصلح وصيا وناظر او قيم القاضى مكانه بالغالى بلوغه كما فى منظومة ابن وهبان من الوصايا اه الولاية أقول ورأيت فى أحكام الصغار للإمام الاستروشى مانصه وفى فتاوى رشيد الدين زجه 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 ويجوز التولية الى العبد الغير المحجور عليه لان المانع حق المولى وقد زال ذلك بالأذن 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 فتدبر



(قوله وأما عزله فقدمنا الخ) قال الرملي سيأتي أن للقاضي عزل منسوب قاض آخر بلا جنة إذا رأى المصلحة اه فانظره قريبا في كلام هذا الشارح (قوله 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 ووقف على مصالحه فكل ما هو من مصالحه يفعلها القاضي ولنا كتابة حسنة على الاشياء والنظائر في هذه المسئلة فراجعها ان شئت (قوله واستفيد منه الخ) في حاشية الاشياء للسيد أبي السعود وواعلم أن عدم جواز الاحداث يعني في الاوقاف الحقيقية مقيد بعدم الضرورة كما في فتاوى الشيخ قاسم أما مادعت اليه الضرورة واقتضته المصلحة كخدمة الربعة الشريفة وقرائة العشر والمجباية وشهادة الديوان فيرفع الى القاضي ويثبت عنده الحاجة فيقرر من يصلح لذلك ويقدر له أجر مشله أو يأذن الناظر في ذلك قال الشيخ قاسم والنص في مثل هذا في الفتاوى الوالوجية كذا بخط شيخنا اه (قوله 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 الحرية والاسلام للصحة لمافي الاسعاف ولو كان ولده عبدا يجوز قياسا واستحسانا لاهلية في ذاته بدليل ان نصره الموقوف لحق المولى بنفذ عليه بعد العتق لزوال المانع بخلاف الصبي والذي في الحكم كالعبد فلواخرجهما القاضي ثم اعتق العبد واسلم الذي لا تعود الولاية اليهما اه وأما عزله فقد منان أبو يوسف جوزه له لوافق بغير جنة وشرط لانه وكيله وخالفه محمد وأما عزل القاضي له فشرطه أن يكون بجهة قال في الاسعاف ولو جرحها للموقوف عليه ولم يكن أهلا لأخرجه القاضي وان كانت الغلة له وولى عنه مأمونا لان مرجع الوقف للمساكين وغير المأمون لا يؤمن عليه من تخريب أو بيع فيجتمع وصوله اليهم ولو أوصى الواقف الى جماعة وكان بعضهم غير مأمون بدله القاضي بمأمون وان رأى اقامة 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 الخيانة 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 خيانة ولو ولاه هل يصير متوليا قال لا اه فقد أفاض حرمته تولية غيره وعدم صحتها لوقوعه وفي القنية نصب القاضي قيميا آخر لا ينزل الاول ان كان منسوب الواقف اه والحاصل ان تصرف القاضي في الاوقاف مقيد بالمصلحة لانه يتصرف كيف شاء فلو فعل ما يخالف شرط الواقف فانه لا يصح 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 الفرش مصلحة قلت يمكن خدمة المسجد بدون تقريره بان يستأجر المتولى فراسا له والممنوع تقريره في وظيفة تكون حقا له 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 وحرمة المراتب بالاوقاف بالاولى واستفيد من عدم صحة عزل الناظر بغير جنة عدمها لصاحب وظيفة في وقف ويدل عليه أيضا 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 امر له بدله منه كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره أن ياخذ حجرته وتبقي حجرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة أشهر فاذا زاد كان لغيره أخذ حجرته ووظيفته وان كان في المصر ولا يتخلف للتعلم فان اشتغل بشئ من الكتابة المحتاج اليها كالعلوم الشرعية تحل له الوظيفة وان لعمل آخر لا تحل له ويجوز أن تؤخذ حجرته ووظيفته اه لقوله ولا يحل لغيره أن ياخذ حجرته ووظيفته فاذا جرح الا خدم الغيبة فكيف مع المحضرة والمباشرة فلا يحل عزل القاضي لصاحب وظيفة بغير جنة وعدم أهلية ولو فعل لم يصح واستفيد من البرازية جواز اخراج الوظائف بحكم الشغور لقوله وان لعمل آخر لا تحل ويجوز أخذ وظيفته وحجرته وان الشغور انما هو بخروجه 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 تقيده أيضا بما إذا رأى المصلحة وان له عزل من ولاه قاض آخر للمصلحة (قوله فاذا زاد كان لغيره أخذ حجرته ووظيفته الخ) قال الرملي كل هذا إذا لم ينصب نائبيا ينوب عنه أما اذا نصب نائبيا يشرعته فليس لغيره أخذ حجرته ووظيفته

ليس له أن يطلب الوظيفة إشارة إلى أنه لا ينعزل عنها في قوله لا يؤخذ بتمه ان غاب أقل من ثلاثة أشهر إشارة إلى أنه يؤخذ إذا كان أكثر وكذا ينبغي أن تؤخذ الوظيفة أيضا سيما إذا كان مدرسا إذا المقصود يقوم به بخلاف الطالب فان الدرس يقوم بغيره قال ابن الشحنة في شرح المنظومة وهذا يدل على أنه فهم من الوظيفة ما هو المتعارف في زماننا وليس هو المراد بل المراد بالوظيفة ما يخصه من ربيع وقف المدرسة فان أصل المسئلة في قاضيجان في الوقت على ساكني دار المختلفة والمرا دسقوط سهمه فبعطى لذلك ثم انه قال ينبغي أن تكون الغيبة المسقطه للمعلوم المقترضة للعزل في غير فرض كالح وصلة الرحم وأما فيه ما فلا يستحق العزل ولا يأخذ المعلوم وهذا كله مفهوم من عبارة قاضيجان 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 غلط من يستدل من المدرسين أو الطلبة بما في الفتاوى على استحقاقه المعلوم بلا حضور الدرس لاشتغاله 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 الشرط 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 عماله 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 الغيبة وقف وشرط أن يقرأ عند قبره فالتعيين باطل وصرحوا في الوصايا بانه لو أوصى بشئ لمن يقرأ عند قبره والوصية باطلة فدل على ان المكان لا يتعين ربه تمسك بعض الحنفية من أهل العصر قلت لا يدل لان صاحب الاختيار عليه بان أخذ شئ للقراءة لا يجوز لانه كالأجرة فاذا انه مبني على غير المفتي به فان المفتي به جواز الاخذ على القراءة فيتعين المكان والذي ظهر لي انه مبني على قول أبي حنيفة بكراهة القراءة عند القبر فلذا يبطل التعيين والقوى 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 إذا عينه الواقف وهذه عقلة عظيمة لان الناظر لو عين فقيرا لا يتعين والواقف لو عين انسانا لا صرف تعين 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 المصنف فهنا يدل على عدم تعيين المكان قلت ليس فيه انه شرط أن يقرأ فيه في ذلك المسجد وانما أطلق وكلا منعندا لاشترط وفي القنية سبل مصحفا في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك أن يدفعه الى آخر من غير أهل تلك المحلة للقراءة اه فهذا يدل على تعيين المحلة وأهلها فان قلت ما يأخذ صاحب الوظيفة أجرة أو صدقة أو صلة قلت قال الطرسومي في أنفع الوسائل ان فيه شوب الأجرة والصلة والصدقة واعتبرنا شائبة الأجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم واعتبرنا شائبة الصلة بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه ومات أو عزل في أنه لا يسترد منه حصته ما في من السنة وأعلمنا شائبة الصدقة في تصحيح أصل الوقف فان الوقف لا يصح على الاعتياء ابتداء لانه لا بد فيه من ابتداء قرينه ولا يكون الا ملاحظة جانب الصدقة ثم قال قبله ان المأخوذ في معنى الأجرة والا لما جاز للمفتي فاذا

(قوله قلت لا يدل الخ) قال الرملي أقول المفتي به جواز الاخذ استحضانا على تعليم القرآن لاعلى القراءة المجردة كما صرح به في التارخانية حيث قال لا معنى لهذه الوصية واصله القارئ بقراءته لان هذا بمنزلة الأجرة والاجارة في ذلك باطلة وهي بدعة ولم يفعلها أحد من الخلفاء وقد ذكرنا مسألة قراءة القرآن على استحسان اه يعنى للضرورة ولا ضرورة في الاستئجار على القراءة على القبر وفي الزيلعي وكتب من الكتب لولم يفتح لهم باب التعليم بالاجر لنهب القرآن فافتوا بجوازه لذلك ورأوه 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 لاعلى القراءة المجردة كما مر وبهذا تعلم حكم ما اعتيد في زماننا مما يأخذونه على الذكر والقراءة في التهليل والختم مع قطع النظر عن كونه

في بيت اليتامى ومن ما لهم عند عدم الوصية ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وقد ذكر ذلك العلامة الرملي في وصايا فتاواه الشهورة حيث أفتى بطلان الوصية لمن يقرأ ويهدي ثواب ذلك الى روح الموصى وكذلك العلامة البركوي صرح بطلان ذلك في آخر اطرىقة الحمدي (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 تقبول رزقها صاحب القنية فهذه النوع 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 واجب عليه فعليه فكان القدر الذي يتناوله من الوقف الذي هو في مقابلة هذا العمل ٢٤٧ في معنى الاجرة وقال في الاشياء

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 وييسر المعلومات على المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسابه مدته ولا يعتبر في حقه ما قدمناه في اعتبار زمن مجيء الغلة وادراكها 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 والاعديل الى آخره وقد كثر وقوع هذه الحادثة بالقاهرة فافني بعض الحنفية بما قالوه في حق الاولاد من اعتبار مجيء الغلة حتى ان بعضهم يفرغ عن وظيفته قبل مجيء الغلة بشهر أو جمعة وقد كان باشر غالب السنة فينازعه المنزل له ويتمسك بما ذكرنا وليس يصح لما علمته من كلام الطرسوسى من قسمة المعلوم بينها 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 قال قال ابن الشحنة معز بالى التعليقة في المسائل الدقيقة لابن الصائغ وهو بخطه قال وما يأخذ الفقهاء 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 الجامكية ولم يعزها الى كتاب لكن فيما تقدم قريبا عن فاضل خان ما شهد له حيث علل بان الكتابة من جهة التعلم قلت هو محمول على الاوقاف على الفقهاء من غير اشتراط حضور مدرس أياما معينة على ما قدمناه عن ابن الشحنة ولذا قال في القنية الاوقاف بخارى على العلماء لا يعرف من الواقف شي غير ذلك فللقوم ان يفضل البعض ويحرم البعض اذ لم يكن الوقف على قوم محصورين وكذا الوقف على الذين يختلقون الى هذه المدرسة أو على منغلى 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

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 والى مباشرة من جاء بعده وييسر المعلومات على المدرسين وينظر كم يكون للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسابه مدته ولا يعتبر في حقه زمان الغلة وادراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف بل يفترق الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما وهذا هو الاشبه بالفقه والاعديل كذا حرره الطرسوسى في أنفع الوسائل والله تعالى

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 خروجها أو مجيئها في كلامهم صيرورته اذات قيمة كما صرح به في أنفع الوسائل ولا شك أن الحصر له قيمة وقد صرحوا بانها اذا مات بعد خروج الغلة فصته ميراث عنه بل صرح كلامه في أنفع الوسائل أنه ميراث ولو لم يبد صلح له قاله بعد كلام كثير فعلى هذا يحمل كلامه لال يوم تجيء الغلة وتاتي الغلة على ظهور الزرع من الارض والزهر من العنصون لان له قيمة في الجملة كما قالوا في جواز بيع ما لم يبد صلح له 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 لتأكيد الحق فيه وان قبل الاجاز في يد المتولى لا يورث قياسا على الغنيمه فانها اذا اخرجت الى دار الاسلام ومات أحد المقاتلين 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 الطرسوسى قول المتأخرين وأما قول المتقدمين  
فالمعتبر وقت الحصاد فن كان يباشر الوظيفة وقت الحصاد استحق ومن لا فلا وقد كتب المولى أبو السعود مفتى السلطنة السليمانية  
رسالة في هذا وحاصلها أن المتقدمين يعتبرون وقت الحصاد والمتأخرين يعتبرون زمن المباشرة والتوزيع (قوله قلت لم أرفيها  
نقلا الخ) قال العلامة البيرى في شرحه على الاشباه والنظائر رأيت بخط العلامة الشيخ محمد بدر الدين الشهاوى الحنفى المصرى  
وتجاوز الاستنابة وبذلك جرت العادة في الاعصار والامصار وما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن ويشهد لذلك ما ذكر في  
القنية والمخالصة وفتاوى ٢٤٨ الصيرفية وغيرها قال في القنية استخلف الامام في المسجد خليفة ليؤم في زمان غيبته لا يستحق

الخليفة من أوقاف الامام  
شياً ان كان الامام أم  
أكثر السنة اه وقال  
في الخلاصة امام الجامع  
له أن يستخلف وان لم  
يؤذن له في الاستخلاف  
اه وعبارة الصيرفية في  
الكرامية 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  
بامر وليكن سبيله  
التصدق احتياطاً اه  
فاستفدنا من منطوق  
القنية أن الاستنابة  
جائزة ومن مفهومه أن  
الغائب يستحق المعلوم  
وان لم يكن المستنيب أم  
أكثر السنة ومن عبارة  
المخالصة جواز الاستنابة

بالحاجة وقيل بالفضل اه فان قلت كيف فرق الطرسوسى بين الاولاد وبين أرباب الوظائف  
وصريح ما في التاوى يخالفه قال في البرازية امام المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة  
لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة 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 والعبرة  
لوقت الحصاد انما هو فيما اذا قبض معلوم السنة بتمامها وذهب قبل مضيها بالاستمقاه من غير  
قبض مع انه في القنية نقل عن بعض الكتبة انه ينبغي ان يسترد من الامام حصة ما لم يؤم فيه اه  
فان قلت هل تجوز النيابة في الوظائف مطلقاً وبعد رام لا مطلقاً قلت لم أرفها نقلاً عن أصحابنا  
الاما ذكره الطرسوسى 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 واشباه ذلك هل يكون له الاجر  
فانما أم لا قال اذا حل به من ذلك شئ يمكنه معه الكلام والامر والنهي فالاجر له قائم وان كان  
لا يمكنه معه الكلام والامر والنهي والاخذ والاعطاء لم يكن له من هذا الاجر شئ اه قال  
الطررسوسى فاستنبطنا منه جواب مسألة واقعة وهى ان للمدرس 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 المقر له بل أدار الحكم في المعلوم على نفس المباشرة فان وجدت استحق المعلوم وان لم توجد  
لا يكون له معلوم وهذا هو الفقه واستحضر جنأ يضامن هذا البحث والتقارير جواب مسألة أخرى  
وهى ان الاستنابة لا تجوز سواء كان لعذر أو لغير عذر فان الخصاص لم يجعل له ان يستنيب 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 وقدمنا عن ابن وهبان انه اذا سافر للحج أو صلة الرحم  
لا ينعزل ولا يستحق المعلوم مع انهما فرضان عليه والاما ذكره في القنية استخلف الامام خليفة في

المسجد

مطلقاً ومن عبارة الصيرفية جوازها وأخذ الاجرة بشرط أن يكون

المستنيب أو رجل آخر اجر الحانوت بامر اه (قوله والاما ذكره في القنية) معطوف على قوله الاما ذكره الطرسوسى قال الرملى  
وفي القنية في باب الامامة امام يترك الامامة لزيارة أقر بانه في الراسينق أسبوعاً ونحوه أو لمصلحة أو لراحة لابس به ومثله  
عفو في العادة والشرع اه وقد نقله عنه الشارح في الاشباه في بحث العادة محكمة والحاصل أن مقتضى كلام الخصاص يخالف  
مقتضى كلام القنية وأنت على علم ان كلامه لا يصادم كلام الخصاص ولذلك نص ابن وهبان انه يستقطع معلوم من حج مدة غيبته  
نامل اه قلت قد يقال ان كلام الخصاص في القيم اذا أصابه شئ من تلك الآفات التي تمنعه عن القيام بما نصب لاجله بالسكينة

وما في الغيبة ليس كذلك وقد مر عن البرازية أنه لو خرج أقل من خمسة عشر يوماً من غير سفر لأمراً ببدله منه فهو عفو تام ثم إن ما في الغيبة المذكور في الأشباه جله الشيخ إبراهيم الحلي في شرح منية المصلى على ما إذا كان الترك المذكور في سنة خلافاً 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 أن نفا 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 وأقرائه فلا يشبهه بطلانها على أحد وان كانت فيما يقبلها كالتدريس والافتاء ونظائرهما فإن كانت بتدريسها وكان النائب في إقامة الحمد مثل الأصل وخير أمنه فهي جائزة إلى أن يزول ما اعتراه من العذر خلاً أن المعلوم يتممه يكون للنائب ليس ٢٤٩ للأصيل معه شيء إلا أن يتبرع به النائب

عن طيب نفس منه ورضا  
كاهل لا يحوم حوله شيء  
من الخوف والحياء وههيات  
اه وأفتى شيخ مشايخنا  
القاضي علي بن جاز الله  
الحنفى بجواز النيابة بشرط  
العذر الشرعى أقول  
والحق التفصيل كما أفتى  
به مولانا أبو السعود والله  
أعلم اه كلام البيهقي  
رحمه الله تعالى فتأمل  
وقد أفتى الشيخ خير الدين  
الرملى بما ذكره المؤلف  
هنا (قوله وعلى هذا) قال  
الرملى أى على القول بعدم  
جواز الاستنابة (قوله للقيم  
أن يوكل وكذا الخ) قال  
الرملى ستأني أيضاً مسألة  
توكيل القيم في آخر شرح  
هذه المقالة اه وقال في  
فتاواه الخيرية بعد نقل  
حاصل كلام المؤلف هنا

المسجد ليوم فيه زمان غير يتله 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  
الأصيل الكل ان عمل أكثر السنة وسكت عما يعينه الأصيل للنائب كل شهر في مقابلة عماله هل  
يستحقه النائب عليه أولاً والظاهر انه يستحقه لانها اجارة وقد وفى العمل بناء على قول المتأخرين المفتي  
به من جواز الاستئجار على الامامة والتدريس وتعليم القرآن وعلى هذا اذا لم يعمل الأصيل وعمل  
النائب كان الوظيفة شاغرة ولا يجوز للناظر الصرف الى واحد منهما 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  
وظيفة شاغرة وتصح النيابة وما برد على الظرسوسى ان الخصاص صرح بان للقيم ان يوكل وكذا يقوم  
مقامه وله ان يجعل له من معلومه شيئاً وكذا في الاسعاف وهذا كالتصريح بجواز الاستنابة لان  
النائب وكيل بالاجرة كما لا يخفى فالذى تحرر جواز الاستنابة في الوظائف فان قلت هل للناظر  
قطع معلوم صاحب الوظيفة بقول كاتب الغيبة وحده مع دعوى المستحق حضوره قلت لم أر فيها  
نقلاً لا صاحباً وانما ذكره الامام السمكى في فتاواه انه لا يجوز القطع بقول كاتب الغيبة وحده وصرح  
بانه لا يحل لكاتب الغيبة ان يكتب عليه حتى يعلم ان غيبته كانت لغير عذر 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  
قبضاً ان الولاية للواقف ثابتة مدة حياته وان لم يشترطها وان له عزل المتولى وان من ولاة لا يكون  
له النظر بعد موته الا بالشرط على قول أبي يوسف ولو نصب الواقف عند موته وصياً ولم يذ كر من  
أمور الوقف شيئاً تكون ولاية الوقف الى الوصى ولو جعله وصياً في أمر الوقف فقط كان وصياً في  
الاشياء كلها عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف وهلال وايس لاحد الناظرين بالتصرف بغير

٣٢ - بحر خامس والمسئلة وضع فيها رسائل ويجب العمل بما عليه الناس وخصه وصامع قيام العذر وعلى ذلك  
جميع المعلوم للتستيب وليس للنائب الا الاجرة التي استأجره بها في مدة انابته عنه لا غير واستحقاقه الاجرة لكونه وفي العمل  
الذى استأجره عليه فيها وذلك بناء على ما قاله المتأخرون وعليه الفتوى أن الاستئجار على الامامة والتدريس وتعليم القرآن جائز  
اه (قوله لم أر فيها نقلاً لا صاحباً الخ) تقدم ان الناظر لو أنكر ملازمته فالقول قول المدرس بيمينه وكذا الوقات واختلف مع ورتته  
فالقول للورثة مع يمينهم وكذا كل وظيفة القول قوله بيمينه في المباشرة الى آخر ما قدمناه عن الرملى في المسئلة السادسة من  
المسائل العشرين (قوله قدمنا) أى قبل ثلاثة اوراق (قوله وقال أبو يوسف يجوز) قال في أنفع الوسائل وينبغي ان يكون  
الفتوى عليه امانه أخذ بالاستحسان والأصل انه مقدم على القياس الا في مسائل ليس هذه منها وبالان الفتوى في الوقف على  
قول أبي يوسف ثم بحث أن ناظر الوقف كذلك وتممه فيه فراجع

(قوله فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه) لعل وجهه ان امر الوقف ليس من أمور الواقف فلا يشمله قوله في تركه وجميع  
أموري فكان تخصيصا بما ٢٥٠ عند الوقف فلا يشارك الا في الصورة الاولى فان الوصاية فيها مطلقة تامل (قوله

كما تقدم عن الخصاص)  
أى قبل هذا بخمسة  
أوراق من أنه لو شرط أن  
لا يتبع ثم قال في آخره على  
أن له الاستبدال كان له  
لان الثاني ناسخ للاول  
(قوله ولو كان الأفضل  
غير موضع) أى غير قادر  
على التصرف في الوقف  
تامل (قوله المتولى اذا  
أراد أن يفوض الى غيره  
الخ) قال الطرسوسى الذى  
نظروا أنه انما كان  
كذلك لان الوقف يبقى في  
حياة الواقف وبعده موته  
على حاله فاذا ولاة النظر  
بقي بالنظر الى أنه استفاد  
الولاية من الواقف  
كالوكيل عنه فيبطل  
بموته وله عزله كما بداله  
وبالنظر الى بقاء الذى  
وكله لاجله ببعده موته وهو  
الموقوف جعل كالوصى  
حتى كان له أن يسنده  
عند موته فعملنا بالشبهين  
وقلنا انه ليس له أن  
يفوض النظر في حياته  
كالوكيل وعند موته قلنا  
له ذلك كالوصى لمشابهته  
الوكيل من وجهه والوصى  
من وجهه وأما قوله الا اذا  
كان التفويض اليه على

رأى الاخر وعلى قياس قول أبي يوسف يجوز ولو أوصى أحدهما الآخر عند موته كان للباقي  
الانفراد ولو شرط ان لا يوصى به المتولى عند موته امتنع الا بصاء ولو جعله الرجلين فقبل أحدهما  
ورد الاخر ضم القاضى 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 يشتري عمال سماه أرضا ويجعلها وقفا سماه الله واشهد على وصيته جاز  
ويكون متوليا وله الا بصاء به لغيره ولو نصب متوليا على وقفه ثم وقف وقفا آخر ولم يجعل له  
متوليا لا يكون متولى الا اول متوليا على الثانى 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 فى أمر الوقف الا ان يقول وقف أرضى على كذا وكذا وجعلت ولايتها للفلان وجعلت  
فلانا وصيا فى تركه وجميع أموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه كذا فى الاسعاف ومنه  
يعلم جواب حادثة وجد مكتوب بان شهدا أحدهما بان المتولى فلان وشهد الاخر بان المتولى رجل  
غيره والثانى متأخر التارىخ فاجبت بانهما يشتركان ولا يقال ان الثانى ناسخ كما تقدم عن الخصاص  
فى الشرائط لانا نقول ان التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرائط لان له فيها التغيير  
والتبديل كما بداله من غير شرط فى عقدة الوقف على قول أبي يوسف وأما باقى الشرائط فلا بد من  
ذكرها فى أصل الوقف ثم قال فى الاسعاف ولو جعل الولاية لأفضل أولاده وكانوا فى الفضل سواء  
تكون لا كبرهم سنا ذكرنا كان أو أنثى ولو قال الأفضل لأفضل من أولادى فابى أفضلهم القبول  
أومات يكون لمن يليه فيه وهكذا على الترتيب كذا ذكر الخصاص وقال هلال القياس ان يدخل  
القاضى بدله رجلا ما كان حيا فاذا مات صارت الولاية الى الذى يليه فى الفضل ولو كان الأفضل  
غير موضع أقام القاضى 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 القاضى يقيم  
أجنبيا الى ان يصير منهم أحدا هلالا فترد اليه ولو صار المفضل من أولاده أفضل عن كان أفضلهم  
تنتقل الولاية اليه بشرطه اياها لأفضلهم فينظر فى كل وقت الى أفضلهم كالوقف على الا فقر فالأفقر  
من ولده فانه يعطى الأفقر منهم واذا صار غيره أفقر منه يعطى الثانى ويحرم الاول ولو جعلها لاثنتين  
من أولاده وكان فيهم ذكر وأنثى صالحين للولاية تشاركه فيها لصدق الولد عليها أيضا بخلاف ما قال  
الرجلين من أولادى فانه لاحق لها حينئذ ولو جعلها لرجل ثم عند وفاته قال قد أوصيت الى فلان  
ورجعت عن كل وصية لي بطلت ولاية المتولى وصارت للوصى ولو قال رجعت عما أوصيت به ولم  
يوض الى احد ينبغي للقاضى ان يولى غيره من يوثق به لبطان الوصية برجوعه اه ما فى الاسعاف  
وفى الظهيرية اذا شرطها لأفضلهم واستوى اثنان فى الديانة والسداد والفضل والرشاد فالاعلم بأمر  
الوقف أولى ولو كان أحدهما أكثر ورعا وصلا حا والآخر أوفر علما بأمر الوقف فلا وفر علما  
أولى بعد ان يكون بحال تؤمن خيانتة وغاثلته ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم زيد فهو  
كما قال فاذا قدم زيد فكلاهما والبيان عند أبي حنيفة المتولى اذا اراد ان يفوض الى غيره عند الموت

سبيل العموم هذا الاستنباط مخصوص بالخير وهو التفويض فى حال الحياة بمعنى أنه ولاة واقامه مقام نفسه ان  
وجعل له أن يسنده و يوصى به الى من شاء فى هذه الصورة ويجوز التفويض منه فى حال الحياة وفى حالة المرض المتصل بالموت

(قوله ولا يجعله من الجانب الخ) هذا على وجه الافضلية لما في الفتاوى الهندية عن التهذيب اواقف جعل للوقف فيما فلوليات  
القيم له أن ينصب آخره بعد موته للقاضي أن ينصب والافضل أن ينصب من اولاد الموقوفون عليه أو اقراره مادام يوجد منهم  
أحد يصلح لذلك اه نامل ولا ينافي هذا ما قدمه المؤلف في أوائل الموضوع الاول عن جامع الفصولين من أنه لو شرط الواقف  
كون المتولي من اولاده وأولادهم ليس للقاضي أن يولي غيرهم بلا خيانة ولو فعل ٢٥١ لا يصير متوليا اه لانه فيما اذا شرط

الواقف وهما عند عدم  
الشرط وقد خفي هذا  
على الرملي في فتاواه (قوله  
اذا كان الواقف شرط  
التقرب للمتولي) 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  
التقدير وغيره الخ) قال  
الرملي الظاهر من هذا  
أنه لو لم يكن بان ولا أحد  
من ولده وعشيرته كما  
سيصرح به قريبا فهل  
الحلة أولى بنصبهما (قوله  
وههنا تنبيهه لا بد منه الخ)  
قال الرملي أقول وفي  
فتاوى شيخنا محمد بن سراج  
الدين الحانوتي سؤال في  
قولهم ان الاستبدال  
انما يكون من القاضي  
حيث لم يكن هناك شرط  
واقف هل المراد قاضي

ان كان الولاية بلا بصاء 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 بمهتوك ولا صاحب رتبة وكان مستقيم الطريقة تسليم  
الناحية كما من الاذى قليل السوء ليس بمعاقر للنيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذف المحصنات  
ولا معروف بالكذب فهذا عندنا من أهل الصلاح وكذا اذا قال من أهل العفاف أو الفضل أو الخير  
فالكمل 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 أجنبيا ثم صار من ولده  
من يصلح صرفه اليه كذا في الاسعاف الثاني اذا مات المتولي 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 تقرر القاضي في الوظائف في الاوقاف اذا كان الواقف  
شرط التقرب للمتولي وهو خلاف الواقع في القاهرة في زماننا وقبله بيسير وفي فتح التقدير وغيره واما  
نصب المؤذن والامام فقال أبو نصر لاهل المحلة وليس الباني للمسجد أحق منهم بذلك وقال أبو بكر  
الاسكاف الباني أحق بنصبهما من غيره كالعمارة قال أبو الليث و به نأخذ الا ان يريد اماما ومؤذنا  
والقوم يريدون الاصلح فلهم ان يفعلوا ذلك اه وفي التارخانية الوقف اذا كان على أرباب معلومين  
يجبى عددهم اذا نصبوا متوليا بدون استطلاع رأى القاضي يصح اذا كانوا من أهل الصلاح  
والمقدمون قالوا الاولى ان يرفعوا الى القاضي ومشايخنا المتأخرون قالوا الاولى ان لا يرفعوا الى  
القاضي ثم قال فيها أيضا سئل شيخ الاسلام عن أهل مسجد اتفقوا على نصب رجل متوليا لمصالح  
المسجد فتولى ذلك با اتفاقهم 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 واستاذونا ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعلموا القاضي في  
زماننا لما عرف من طمع القضاة في أموال الاوقاف اه وههنا تنبيهه 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 الصغار وفي الاستخلاف فينبغي أن يعمل بالاطلاق وما 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 مستتدة 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 والصغار كان له ولاية ذلك ثم لمنصوبه فجلسوا اذن السلطان للقاضي في التزويج كافي في مباشرة ومنصوبه كذلك لقيامه مقامه واذا جاز لنا تب مباشرة الانسكحة مع تنصيصهم أن 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 الصغار ٢٥٢ والصغار ثم من نصبه القاضي فجعل الشرط اعني قوله الذي شرط في عهده الخ

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 أو المتولي من جهة المحاكم فالوثق ان يكتب في الصكوك والسجلات وهو الوصي من جهة كما له ولاية نصب الوصي والتولية لانه لو اقتصر على قوله وهو الوصي من جهة المحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية نصب الوصي فان القاضي لا يملك نصب الوصي والمتولي الا اذا كان ذكر التصرف في الاوقاف والايتمام منصوبا عليه في منشوره فصارككم نائب القاضي فانه لا بد فيه ان يذكر وان فلانا القاضي مأذون بالانابة تجرأ 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 اختلاف 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 الانحياز ظاهرة مبنية فاذا جاء من ذلك ما يصح واستحق انراج 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 سمي له قليلا ضمما فرأى المحاكم ان يجعل للرجل الذي أدخله معه رزقا من غلة الوقف فلا بأس بذلك وينبغي للمحاكم ان يقتصد فيما يجريه 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 فقدم اليه هذا الرجل وقال ان المحاكم الذي كان قبلك انما أخرجني من القيام بامر هذا الوقف يتحمل من قوم سعوا به اليه ولم يصح على شيء استحق به اخراجه من القيام بامر هذا الوقف قال أمور المحاكم عندنا انما تجرى على العهدة 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 يرده الى ذلك ويرد عليه المال الذي كان الواقف جعله له اه وقد علمت فيما سبق انه لو عزله بغير جحمة لا ينعزل 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 جاعا بين كلامهم ومن الحيانة امتناعه من العمارة قال في الخصاص اذا امتنع

راجعنا الى القاضي فقط ولم يجعل راجعنا له ولمنصوبه حيث لم يؤخره عنهما نعم قد وقع في عبارة بعضهم أنه آخر الشرط عن القاضي ومن نصبه فكانت عبارته محتملة لرجوعه الى القاضي لكونه الاصل أولهما اه لكن ذكر في الخبرية أول الوقف عبارة البحر المذكورة هنا ثم قال فهو صحيح 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 الحانوني لما في اطلاق مثله للنواب في هذا الزمان من الاختلال والمسئلة لانص فيها بخصوصها فيما اطلعنا عليه وكذلك فيما اطلع عليه شيخنا

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 المشروط له التولية بدليل قوله وجب عليه أن يعيده وقولهم طالب التولية لا يولى في غيره وبه عرف أن المشروط له النظر لوطاب من القاضي تقريره فيه أجابه فيه لانه انما يريد التنفيذ لأصل التولية لانه متولي وهذا فقه حسن فاحفظه اه



(قوله لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد الخ) قال في النهروالظاهر الاطلاق لما في القنية باع شيئا منه أو رهنه فهو خيانة (قوله وفي القنية قيم يخط غلة الدهن الخ) قال الرملي يعني الغلة الموقوفة على شراء الدهن بالغلة الموقوفة على شراء البوارى أى المحصر اه قلت وقد تقدم في المسئلة السادسة عشرة عن الوالوجية مسجد له أوقف مختلفة لابس للقيم أن يخط غلتها كلها (قوله قلت نعم لان المقصود حصول الخ) سيأتى عند قول المتن وينزع لو خائنا ان عزل الخائن واجب على القاضى فينا فى ما هنا وقد يقال ان المراد من عزله ازالة ضرره عن الوقف وذلك حاصل بضم ثقة اليه وقد أشار الى ذلك بقوله لان المقصود حصول (قوله وأما اذا أدخل معه رجلا الخ) قال الرملي وتقدم قريبا انه اذا أدخل معه رجلا لا ورأى الحاكم أن يجعل له شيئا فلا باس الخ (قوله ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة لرجل الخ) قال الرملي فائدة أخذ السبكي من صحة خلع الاجنبى ٢٥٣ جواز بذل مال لمن يسده

وظيفة يستزله عنها نفسه أو غيره ويحل 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 وينبغى الابراء العام بعده يدل على عدم جوازه وحرمة الاخذ وهو محل يحتاج الى التحريروفي 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 أجزر عليها فان فعل فيها والا أخرجه 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 ليرم الباقي ليس له ذلك فان باعه فهو باطل فان هدم المشتري البناء أو صرم الخسل فينبغى للقاضى أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ولا ينبغى للقاضى أن يأمن الخائن بل سفيهه أن يعزله اه ثم قال بعده قرية وقف على أرباب معينين في بد 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 يلف شيئا للوقف كان خائنا ويعزل وفي القنية قيم يخط غلة الدهن بغلة البوارى فهو سارق خائن اه فاستفيد منه انه اذا نصرف بما لا يجوز كان خائنا يستحق العزل وليقس ما لم يقل فان قلت اذا ثبتت خيانتته هل للقاضى أن يضم اليه ثقة من غير أن يعزله قلت نعم لان المقصود حصول 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 والا فلا ولومات القاضى أو عزل يبقى ما نصبه على حاله اه فان قلت ما حكم تولية القاضى الناظر حسبة مع وجود الناظر المشروط له قلت صححة اذا شك الناظر أو ارتاب القاضى في أمانته لقول الخصاصي كما نقلناه عنه وأما اذا أدخل معه رجلا الخ لا يأخذ من معلوم المتولى ولا من الوقف شيئا لانه انما واه القاضى حسبة أى بغير معلوم الرابع اذا عزل نفسه عند القاضى فانه ينصب غيره وهل ينزل بعزل نفعه في غيبة القاضى الجواب لا ينزل حتى يبلغ القاضى كما صرحوا به في الوصى والقاضى وظاهر كلامهم في كتاب القضاء انه ينزل اذا علم القاضى سواء عزله القاضى أو لم يعزله وفي القنية لو قال المتولى من جهة الواقف عزلت نفسي لا ينزل 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 فينبغى 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 المجلس القنوي على عدم جواز الاعتياض عن الوظائف وما قاله في كتاب البيوع مما سيأتى المحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها كالاعتياض عن حق الشفعة ومسائل أخر سردها في ذلك المجل ترد هذا اه تأمل اه كلام الرملي أقول بقي 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 إصاء 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 الايضاء وأما في صحته فلا الا اذا كان الواقف أذن له بذلك ومربياته 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 بلا شرط فانه في مرض الموت صحيح لافي الصحة كما في التتمة وغيرها اه فهذا هو المنقول في مسئلة الناظر فليجمل ما ذكره المؤلف هنا من جواز النزول عن الوظائف على غير وظيفة الناظر كوظيفة تدريس وامامة ونحو ذلك وان جل جواز النزول عن النظر على ما اذا كان عند القاضي يحتاج الى نقل صريح يخص به كلامهم والمؤلف لم ينقل ذلك هنا نامل هذا وقد ذكر في الاشياء أوائل كتاب الوقف ان الواقف اذا شرط عزل الناظر حال الوقف صح اتفاقا والا عند محمد ويصح عند أبي يوسف ثم قال ولم أر حكم عزله للمدرس والامام الذي ولاههما ولا يمكن الا لحاق الناظر لتعليمهم لصحة عزله عند الثاني بكونه وكيلاعنه وليس صاحب الوظيفة وكيلاعن الواقف الخ فهذا يفيد الفرق بين الناظر وغيره من أصحاب الوظائف فليتامل (قوله وأفتى العلامة قاسم بان من فرغ لانسان الخ) قال الرملي هذا صريح في صحة تقرير الناظر لغيره سواء علم بفرغه لدى القاضي أم لا لانه عزل ولا يجب عليه تقريره ويؤخذ منه انه لو مات ذو وظيفة فقرر الناظر آخرفيان أنه نزل عنها لا تحرم بقصد ذلك في التقرير كما أفتى به بعض الشافعية ٢٥٤ بل لو قرر 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 بمجرد لا يجوز الاعتياض عنه فلا طريق لجوازه وقياسه على الخلع قياسا مع الفارق اذ المال في الخلع مقابل بازاء ملك النكاح بالفظ 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 فلا كذلك لا يجب عليه وأفتى العلامة قاسم بان من فرغ لانسان عن وظيفته سقط حقه منها سواء قرر الناظر المنزول له أولا اه فالقاضي بالاولى وقد جرى التعارف بمصر الفراع 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 قويا آخر لا ينعزل الاول ان كان منصوب الواقف وان كان منصوبه ويعلمه وقت نصب الثاني ينعزل بخلاف ما اذا نصب السلطان قاضيا في بلدة لا ينعزل الاول على أحد القولين لانه قد تكثر القضاة في بلدة دون القوام في الوقف في مسجد واحد اه وسياق في الخاتمة 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 البداءة بالعمارة واجرة القوام وان لم يشترطها الواقف ويحرم في تصرفاته النظر للوقف والغبطة حتى لو أجزر الوقف من نفسه أو سكنه باجرة المثل لا يجوز وكذا اذا أجزره من ابنه أو ابنة أو عبده أو مكاتبه للتهممة ولا نظر معها كذا في الاسعاف وفي جامع الفصولين للمتولى لو أجزر دار الوقف من ابنه البالغ أو ابنة لم يجز عند أبي حنيفة الا باكثر من أجزر المثل كبيع الوصي بوقيمته 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 لاجنبى الاباجرة المثل لان ما نقص يكون اضرا بالفقراء كذا في المحط وفي القنية في الدور والمحوائت 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 قبيل قوله فان قلت هل السلوت لاحد الناظرين أن يؤجر الآخر للقاضي عزل منصوب قاض آخر بلا خيانة اذا رأى المصلحة وما ذكره هنا عن القنية قال أبو السعود تعقبه المرحوم الشيخ شاهين بأنه مخالف للتصوص 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 بلا سبب موجب لذلك وهو ظهور خيانة الاول أو شئ آخر اه ثم قال بعد نقله فليكن ما في جامع الفصولين مقدم ما على ما في القنية اه قلت التعقب مدفوع بقول المؤلف هنا وسياق في الخاتمة انه مقيد بما اذا رأى المصلحة وقول جامع الفصولين أو شئ آخر يشمل ما اذا رأى المصلحة فلا منافاة غاية الامر ان ما في القنية مقيد ليس على اطلاقه فتدبر لكن 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 الا أن يقيد كلامه بالمصلحة وهو الظاهر تامل

(قوله) ويجب على الحاكم أن يامر بالاستئجار باجرة المثل (يوجد في بعض النسخ بعد هذا ولو كان القيم ساكماً مع قدرته على الدفع لاغرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى الى قوله وفي المحاوى ثم بعد هذا وشرط الزيادة أن تكون عند الكل الى قوله لكونه لا يمنع التسليم ثم بعده وفي المحاوى ويقضى بالضم النخ (قوله فان قبلها فهو الاحق) أقول وجه كونه أحق أنه بزيادة أجر المثل يثبت للمتولى فسخ الاجارة كما سيذكره المؤلف عن الحامية فاذا رضى المستأجر بدفع ٢٥٥ الزيادة للمتولى زالت علة الفسخ

فيبقى عقد الاجارة بحاله ولا يكون للمتولى الفسخ لانه لم يثبت له حق الفسخ الا لعله الزيادة وبالترام المستأجر الزيادة تزول العلة وبهذا ظهر غلط من يعتقد أن المستأجر الاول أحق بالايثار مطلقاً كما أدر كاعليه أهل زماننا حتى أنهم يعتقدون أنه اذا فرغت مدة الاجارة وأراد المؤجر أن يوجرها لاخر يقتونه بالمنع ويقولون ان المستأجر الاول أحق أخذاً من هذه العبارة المذكورة هنا ولا يخفى أنه قياس فاسد لساعت من أنه انما كان أحق هنا لبقاء مدته ولا التزامه ما هو علة الفسخ أعنى الزيادة العارضة فاذا رضى بدفع الزيادة تزول العلة فيبقى المؤجر بيده الى انتهاء مدته أما اذا فرغت مدته فواجبه كونه أحق بالايثار من غيره نعم قد

السكوت عنه اذا أمكنهم دفعه ويجب على الحاكم أن يامر بالاستئجار باجرة المثل ويجب عليه أجر المثل بالغاماباغ وعليه الفتوى وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجرامسمى اه وشرط الزيادة أن تكون عند الكل أما لو زادها واحداً أو اثناً تعنتاً فانها غير مقبولة كما صرح به الاستيعابى وحاصل كلامهم في الزيادة ان الساكن لو كان غير مستأجر أو مستأجر اجارة فاسدة فانه لاحق له وتقبل الزيادة ويخرج ويسلم المتولى العين الى المستأجر وان كان مستأجر اجحة فان كانت تعنتاً فهي غير مقبولة أصلاً وان كانت زيادة أجر المثل عند الكل عرض المتولى الزيادة على المستأجر فان قبلها فهو الاحق والا أجرهما من الثاني فان كانت أرضاً فهي كغيرها لكن ان كانت الأرض خالية عن الزراعة أجرها للثاني والاوجب الزيادة على المستأجر الاول من وقتها ووجب تسليم السنين الماضية والمسمى بحسابه قبلها لان الزرع مانع من صحة الاجارة حيث كان مزروعاً بحق وهذا كذلك وان لم يكن مزروعاً بحق كالعاصب والمستأجر اجارة فاسدة فانه لا يمنع صحة الاجارة كما في الظهيرية والسراجية لكونه لا يمنع التسليم فان كان المتولى ساكماً مع قدرته على الرفع لاغرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى منها استئجار أرض الوقف باجر المثل ثم أجرها لآخر باقل بنقصان فاحش فاجبت بالصحة 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 المتولى ومنها لو لم يقبل وتقصت وأجرها للمتولى من زاد هل تنتقض الثانية فاجبت تنتقض لدونها مبنية على الاولى فاذا انتقض الاصل انتقض ما ابتنى عليه كما في الفتاوى الصغرى من الاجارة الطويلة وعلى هذا فوضخت الاولى بخيار روية أو عيب بقضاء بطلت الثانية ومنها لو أجر المتولى جميع جهات الوقف الخراجي والهلالى باجرة المثل فزاد أجر مثل بعضها وزاد فيها غيره هل تؤجر من الاخر بعد العرض على الاول أو لا فاجبت ينبغي أن لا تقبل الزيادة لانه حيث استأجر الجميع اجارة واحدة انما ينظر الى زيادة اجرة الجميع لا كل واحدة ومنها انه كيف يعلم القاضى ان الزيادة بسبب زيادة أجر المثل وهل يحتاج الى اثبات ذلك قلت نعم لساقى الحامية من كتاب الوصايا وصى باع شياً من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضى يرجع الى أهل البصر ان أخبره اثنان من أهل البصر والامانة انه باع ب قيمته وان قيمته ذلك فان القاضى لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايده يشتري باكثر وفي السوق باقل لا ينتقض بيع الوصى 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 أحق بعله أخرى وهى أنه لو كان المأجور رضاه عليها بناء أو غراس أو نحو ذلك وكان يرضى بدفع اجرة المثل لتلك الارض خالية عن البناء والغراس وهى مسألة الارض المحتركة لان في ابقائها بيده دفع الضرر عنه مع عدم ضرر الوقف على أن في هذه الصورة كلاً ما فان مقتضى اطلاق المتون في كتاب الاجارة يدل على أنه لاحق له فانه سياتى في المتن هناك قوله وصح للبناء والغراس فان مضت المدة قلعها وسلمها فارغة الا أن يفرم له المؤجر قيمته مقبوعاً ويملكه أو يرضى بتركه فيكون البناء والغراس لهذا الارض لهذا اه وقد أفنى بذلك الخبر الرملى وتارة أفنى بالاول نظر المستأجر لساقية 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 لنقصان أجر المثل لان أجر المثل يعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى بأجر 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 فتحرر من هذه النقول أن اجارة الوقف ان كان بغبن فاحش لم يصح ابتداء وان كان بأجر المثل أو بغبن يسير صححت فان لم ترد الاجارة في نفس الامر لكن جاء رجل وقبل الوقف باجرة رائدة لا تفسخ الاولى بل لا بد من أن تزداد في نفس ٢٥٦ الامر بزيادة الرغبات ويثبت ذلك عند القاضي بخبر عدلين من أهل الحيرة أو واحد

منهم يفسخ القاضي الاجارة والى وقت الفسخ يجب المسمى الاول ان لم يكن في المسأ جو رما ينع الفسخ كزرع لم يستحصل بعد وان كان فيه ذلك تبقى الاجارة الى أن يزول لكن يجب أجر المثل من وقت الزيادة الى أن يزول هذا في رواية شرح الطحاوي وفي رواية أهل سمرقند لا تفسخ بالزيادة العارضة ان وقعت على أجر المثل ابتداء والروايتان قريبتان من التساوي في القوة والرجحان فاني لم أرتجح الصريح الا فيما نقل في أنفع الوسائل عن فتاوى برهان الدين أنه

وعلى هذا اقيم الوقف اذا أجر مستغل الوقف وجاء آخر يزيد في الاجارة اه وصرح قاضيخان من كتاب الاجارة بانه 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 امامن الاول أو من غيره بأجر المثل وبالزيادة على قدر ما يرضى به المستأجر فان سكن المستأجر الاول وجب أجر المثل بالغامبالغ وعليه الفتوى وان كانت الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله كان للمتولى أن يفسخ الاجارة وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجارة المسمى اه وفي الحاوي ويفتي بالضممان 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 وتقييده 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 اجارة دار عشرة مثلاً وزاد أجر مثلاً واحداً فانها لا تنقض كالأجر المتولى بتسعة فانها لا تنقض بخلاف الدرهمين في الطرفين و يجوز النقصان عن أجر المثل نقصاً فاحشاً للضرورة قال في المحيط وغيره حانوت وقف وعمارة ملك لرجل أبي صاحب العمارة أن يستأجر بأجر 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 للسنة وحكم بفتحها ثم بنى فزاد انسان عليه هل تنقض الاجارة قلت قال في المحيط وغيره ولو استأجر أرضاً موقوفة وبني فيها حانوتاً وسكنها فأراد غيره أن يزيد في العلة ويخرجه من الحانوت ينظر ان كانت اجارته

يفتي بان له أن يفسخ العقد لكن اذا ترفع المتولى والمستأجر الاول واثبت زيادة الاجر بزيادة الرغبات لكن ان حكم مشاهرة الحاكم الحنفي برواية أهل سمرقند وترافعا الى غير الحنفي فحكم بالغاء اعتبار الزيادة العارضة كان مجعاً عليه وليس لحنفي آخر الفسخ ذاهبا الى رواية شرح الطحاوي وهل المراد بقوله تفسخ الاجارة اذا زادت الرغبات أنه يفسخها القاضي بنفسه او للمتولى عند القاضي وبأذنه ويحكم القاضي بذلك لم يحرره المتقدمون وانما تعرض له الطرسوسي وخزم بالاول وانما يفسخ القاضي اذا امتنع الناظر عنه اه ملخصاً قلت وسياتي قريباً عن الحاوي ترجيح رواية شرح الطحاوي (قوله ولعل المراد بالفاحشة الخ) ذكر العلامة قتلي زاده عن الحاوي المحصري أن الزيادة الفاحشة مقدرة بنصف الذي أجره أولاً ثم قال وهذا قول لم نره لغيره والمحق ان كل ما لا يتغابن الناس بمثله فهو زيادة فاحشة نصفاً كانت أو بعا وهو ما لا يدخل تحت تقويم المتقومين في المختار ثم ردناه هل هذا روايتان أو مراد العامة أيضاً بالغبن الفاحش ما ذكر لم يحرره احد قبلنا وعزى الى الذخيرة مثل ما في الحاوي اه ويؤيد

ما في المحايى ما قدمه المؤلف قبل صفحة عن القنية من قول بعين 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 الباقي بغير اذن المتولى فاما ان كان البناء بامر المتولى كان البناء للوقف ويرجع  
 الباقي على المتولى بما تنفق اه قال والظاهر انه اذ 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 القيمة لا يجبر لانه تملك  
 وتملك فلا بد فيه من الرضا من الجانبين ثم اذ لم يرض القيمة هل عليه اجرة لبنائه الظاهر لانه انما بقي لمصلحة الوقف لا لمصلحته  
 وكذلك لورضى القيمة ولم يرض هو لانه لا يجبر على بيع ملكه وابقاء البناء في ارض الوقف لا لمصلحته بل لمصلحة الوقف جبراعليه  
 ولانه لو اذن بالاجرة لزم عليه ضرران ضررا جبراه على التبرع الى وقت التخلص والزمامه بالاجرة ولم يعهد نظيره في الشرع ولانه اذا  
 اخذ بالاجرة اخذ برفع ملكه وتخلصه عن الوقف هذا وقد صرح في الخلاصة وغيرها في حانوت وقف وعمارته لغيره ابي صاحب  
 العمارة ان يستأجر العرصه باجرة مثلها ان كانت بحال لو رفعت العمارة تستأجر يكاف لرفع العمارة ولو اجره من غيره مع العمارة  
 لا يجوز فينبغي ان لا تجوز الاجارة هنا ايضا الا اذا اجر العرصه مع العمارة فاجاز صاحب العمارة فيجوز وينقسم الاجرة عليهم ما قال في  
 البرازية ولو كان البناء ملكا والعرصه وقفقا واجر 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 قهر على صاحبه اذا كانت الارض تنقص بالقلع ٢٥٧ والا فلا بد من رضاه هكذا ذكره عامة  
 الشارحون من صرح به

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 او متزوعا ايهما 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  
 لان الزيادة في نفس الارض واذا علم حرمة ايجار الوقف باقل من اجر المثل علم حرمة اعارته بالاولى

مولانا صاحب البحر  
 فندبني ان يعول على  
 ما في الشروح الموضوعة  
 لنقل المذهب بخلاف  
 نقول الفتاوى والله  
 تعالى اعلم اه (قوله  
 والظاهر انه لا تقبل

٢٢٥ - بحر خامس (الزيادة الخ) قال الرملى الظاهر خلاف هذا الظاهر وهو المحاقها بالمشاهرة فاذا جاز رأس  
 السنة كان للقيم فسخ الاجارة اذ لافرق بينهما من جهة الانعقاد كذلك وانما لم يذ كرها كتفا بالاول لانه يعلم حكمه منه  
 والمحاصل 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 ينقضي 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 من يده ولو تمت السنة بدليل قوله لان الزيادة الخ ويرد عليه  
 انه لا فرق حيث يذ كرها في 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 واكثرها اراضي اوقاف غرس عليها المستأجرون وجعلوها املاكا  
 واكثر اجاراتها باقل من اجر المثل اما ابتداء واما بزيادة الرغبات وكذلك حوائت البلدان فاذا طلب المتولى او القاضي رفع  
 اجاراتها الى اجر المثل يتظلم سكانها ومستأجروها ويرغمون انه ظلم عليهم وهم ظالمون وبعض الصدور والا كابر ايضا قد  
 يعاونونهم ويرغمون ان هذا التحريك فتنه فيجب على كل قاض عادل عالم وكل قيم امين غير ظالم ان ينظر فان كان بحيث اذ رفع  
 المستأجر بناء وغرسه لا يستأجره الناس باكثر فليقبلها واذا كان بحيث لورفع وتبقى الارض بيضاء نقيه يستأجرها المستأجرون  
 باكثر بزيادة لا يتعابن فيها الناس وثبت هذا بجملة اثنين خبيرين نقول لصاحب البناء اما ان تفسخ وترفع البناء والغراس او تقبلها  
 بهذه الاجارة فان قبلها تبقى الاجارة عليه والارفع بناءه وغرسه وقلما يضر رفعه بالارض فلا يبالى به وان ضررنا بيننا ياذن

القاضي للمستأجر برفع بنائه صيانة للوقف عن الضرر في الممتولى بملكه مقلوعا ان رضی صاحب البناء والاقبوجر الممتولى 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 اذ لا يمكنه التمتع فيها والوجه أن يرضى بضرر القلع ويؤمر به وهو يسرع بالاقبوجر خذ البناء غير مقلوع بقيمة مقلوعا ويحصل للوقف غبطة عظيمة هذا كله اذا كان بدون أجر المثل ابتداء أو الاذن والافلا تفتح بزيادة أحد وان زاد ضعف الاجرة الا أن تنقضي مدة الاجارة فيعطى بها الطالب بالزيادة أما اذا زاد اجرة الارض في نفس الامر يفتحها في خلال المدة أيضا ولا يجوز ابتعاؤها بحال اه ملخصا (قوله فان قلت الخ) سئل هل للقاضي أن يوجع بقاء الناظر فاجاب نص الاستروشنى على أن اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما يملك الاجارة الممتولى أو القاضي وهذا باطلا فانه ينتضى 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 يجر اذا لم يكن للوقف متول أو

كان له متول لكن امتنع من الايجارو يكون هذا محل 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 بى الممتولى اجارته فاقامه لى وقد قال فى الاشياء بعد ما فرغ على القاعدة المذكورة وعلى هذا لا يملك القاضي التصرف فى الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله والاجارة

ويجب أجر المثل كما قدمناه و ينبغي أن يكون خيانة من الناظر وكذا اجارته بالاقبل عالمسا بذلك وذكر المحصاف ان الوقف أيضا اذا أجر بالاقبل مما لا يتغابن الناس فى مثله فانها غير جائزة وبالله القاضي فان كان الوقف مأمونا وفعل ذلك على طريق السهو والغفلة أقره القاضي فى يده وأمره باجارتها بالاصح وان كان غير مأمون آخر جهام من يده وجعلها فى يده من يثى بدينه وكذا اذا أجرها الواقف سنين كثيرة ممن يخاف أن تتلف فى يده قال يبطل القاضي الاجارة ويخرجها من يد المستأجر اه فاذا كان هذا فى الواقف فالممتولى أولى وفى الاسعاف لو شرط الواقف أن لا يؤجر الممتولى 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 وسيأتى فى بيان الشروط ما لا يعتبر منها ان شاء الله تعالى وسيأتى فى كتاب الاجارات بيان مدتها فى الاوقاف وحكم الاجارة الطويلة ان شاء الله تعالى وذكر المحصاف انه لو تبين ان المستأجر يخاف منه على رقبته الوقف يفسخ القاضي الاجارة ويخرجه من يده ولو كان المستأجر أمين القاضي ثم اعلم ان الممتولى اذا أجر باقل من اجرة المثل بنقصان فاحش حتى فسدت لاضمان عليه وانما يلزم المستأجر اجرة المثل وقتوهم بعض من لا خبرة له ولا دربة انه يكون ضامنا بانقص وهو غلط صرح به العلامة قاسم فى فتاواه مستندا الى النقول الصريحة وفى جامع الفصولين ولو استباع مال اليتيم بالف وآخر بالف ومائة والاول أملا ببيعة الوصى من الاول وكذا الاجارة تؤجر بشمانية للاملا لا بعشرة لغيره وكذا ممتولى الوقف اه فان قلت هل للقاضي ولاية الايجار مع وجود الممتولى قلت نعم على ما قدمناه عند قوله أجرها المحاكم وسيأتى فى كتاب الاجارات ان التمكن فى الفاسدة لا يكفي

تصرف فى الوقف بخلاف تقرير الوظائف لغير المشروط له ذلك فانه تصرف فى الموقوف عليهم تأمل وفى اوقاف هلال أرايت القاضي اذا أجر الدار الوقف قال الاجارة جائزة قلت وكذلك لو أجرها وكيل القاضي بامرهم قال نعم وظاهره اطلاق الجواز مع وجود الممتولى ووجهه ظاهر اه كلام الرملى ملخصا قلت وجدت فى التجنيس ما يؤخذ منه جواب المسئلة ونصه أرض وقف بدرعم وهى ناحية من نواحى سمرقند ولها متول من جهة قاضى سمرقند فاستأجرها رجل من حاكم بدراهم معلومة فزرعها فلما حصلت الغلة طلب الممتولى المحصن من الغلة كما جرى العرف فى المزارعة بدرعم فقال الرجل على الاجرة كان للمتولى أن يأخذ المحصنة لانه لا ولاية للحاكم لان تولية القاضي لهذا الممتولى ان كان قبل تقليد الحاكم لم يدخل ذلك فى تقليده وان كان بعد تقليده خرج الحاكم عن ولاية تلك الارض فلم تصح اجارته فاذا زرعتها وقد جرى العرف بالمزارعة على النصف أو على الثلث صار كان الممتولى 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 قاضى البلدة ولا يخفى أن العسول عن التعليل بان القاضي

وهو

وهو بعمومه يتناول الوقف وقد صرح الخصاص 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 بشرعى او فيه ضرر على الوقف هل يكون القيم ضامنا قلت قال في القنية طالب القيم اهل المحلة ان يقرض من مال المسجد للامام فابي فامر القاضى به فاقرضه ثم مات الامام مقلسا لا يضمن القيم اه مع ان القيم ليس له اقراض مال المسجد قال في جامع الفصولين ليس للمتولى ايداع مال الوقف والمسجد الامن 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 فيمافي الذمة لا يضمن قال في القنية انهدم المسجد فلم يحفظه القيم حتى ضاعت خشبة يضمن اشترى القيم من الدهان دهنا ودفع الثمن ثم افلس الدهان بعد لم يضمن اه وفي البرازية امتنع المتولى عن تقاضى ما على المتقبلين لا ياتم 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 للعزول والاصح انه المنصوب لان العزول اجرها للوقف لان نفسه ولو باع القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله ان يقبل البيع مع المشتري اذ لم يكن البيع باكثر من ثمن المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فلم ينصوب اقالته بلا خلاف ولو اذن القاضي للقيم في خلط مال الوقف بماله تخفيفا عليه جاز 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 تلك الاقالة لو خيرا للوقف فان قلت حل للمتولى ان يصرف غلة سنة عن سنة قبلها قلت لا لما في الحاوي المحصري وغيره سئل ابو جعفر عن قيم جمع الغلة فقممها 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 مطالبته على المتولى وان المتولى لا يدفع للمحرم من غلة الثانية شيا سوا 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  
 الايجار مع حضور المتولى  
 الى التعليل بما ذكره من  
 أنه لم يدخل في تعليقه أو  
 خارج عنه فيسند ملك  
 القاضي لذلك تأمل (قوله  
 وفي القنية أجر القيم ثم  
 عزل الخ) قال الرملي قد  
 أفنى الشارح بان أخذها  
 للعزول وهي في فتاواه ولم  
 ينقل خلافه وقد علم بما  
 ذكر أنه افتاء بخلاف  
 الاصح (قوله للقيم صرف  
 شئ من مال الوقف الى  
 كتبة الفتوى) قال  
 الرملي ومثله لو استولى  
 عليه ظالم ولم يمكنه دفعه  
 عنه الا بصرف ماله فصرف  
 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 شركاهه أى لاخذهم نصيبه (قوله قظاهره أن المتولى يدفع له من غلة الثانية الخ) قال الرملى ان أراد من انصبا ثم فقد صرح بان له أن ياخذ ويرجعوا جميعا على القيم فاعنى هذا الكلام وان أراد من غير ٢٦٠ انصبا ثم فالظاهر خلاف هذا الظاهر ولا يظهر بين الكلامين أى كلام المحاوى وكلام

نصيبه فله أن ياخذ من انصبا ثم من ذلك لانه جنس حقه ففى أخذ يرجعوا جميعا على القيم بما استهلك القيم من حصة المحروم فى السنة الاولى لانه بقى ذلك حقا للجميع اه قظاهره ان المتولى يدفع له من غلة الثانية شأوا وأبوا حيث اختار اتباعهم ومفهوما انه لو لم يصرف حصة المحروم الى نفسه وانما صرف الغلة اليهم وحرم واحد اما لعدم حضوره وقت القسمة أو عنادا انه يشار كهم ولا يضمن المتولى وانه يدفع اليه من غلة الثانية من انصبا ثم وظاهر ما فى المحاوى 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 فى صورة صرف الجميع اليهم له أن يضمن المتولى لكونه متعديا كماله أن يرجع على المستحقين فان قلت هل للمتولى تفضيل البعض على البعض قدرا ونجسلا قلت فيه تفصيل والتفصيل فى القدر راجع الى شرط الواقف قال فى البرازية وقف ضيعة على فقراء قرابته أو فقراء قرابته وجعل آخره للمساكين جازي يحصون أولا وان أراد القيم تفضيل البعض على البعض فالسئلة على وجوه ان الوقف على فقراء قرابته وقرابته وهم يحصون أولا يحصون أو أحد الفريقين يحصون والاخر لا فى الوجه الاول لاقيم 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 المحكم كذلك وفى الوجه الثانى تصرف الغلة الى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لان قصده الوصية وفى الوصية المحكم كذلك وفى الثالث يجعل الغلة بين الفريقين أولا فتصرف الى الذين يحصون بعددهم والى الذين لا يحصون سهم واحد لان من يحصى لهم وصية ولمن 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 جازله ذلك غايته ان الشريك الغائب اذا حضر خير ان شاء اتبع شريكه وشاركه وان شاء أخذ من المدينون فكذلك يمكن أن يقال بخير المستحق كذلك كما قدمناه فى مسألة المحروم ثم رأيت فى القنية 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 المحيط عجلوه للمستقبل كان حسنا الى آخر ما ذكره وفى البرازية المتولى لو أميا فاستأجر الكاتب محسابه

الخاتمة مخالفة تامل (قوله ولا يضمن المتولى) قال الرملى الظاهر ان له تضمنه اذ ليس له دفع استحقاقه لهم فكان متعديا فيضمن فقوله وصرف نصيبه الى حاجة نفسه اتفاقا لا احترازا تامل (قوله وهم يحصون أولا يحصون) هكذا فى النسخ وهو كذلك فى البرازية والصواب العكس كما فى الفصل الثالث من التتارخانية حيث قال وهم لا يحصون أو يحصون وعلى هذا يصح التفريع بقوله فى الوجه الاول وفى الوجه الثانى والا فلا يصح كالا يخفى (قوله تقسم الغلة الى الفريقين بعددهم) أى تقسم على الرؤس فلو كان فقراء القرابة عشرين مثلا وفقراء القرية عشرة تقسم على ثلاثين من غير تفضيل بخلاف الوجه الاول فانها تقسم نصفين على الفريقين لا على الرؤس لكونهم لا يحصون

وأما فى الوجه الثالث فتقسم الغلة نصفين أيضا ثم يقسم نصف من يحصون على عدد رؤسهم بلا تفضيل 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 يخبرين 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 بالاختلاف كان 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 الثانية ولو ان  
قيمين في وقف اقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة اخرى هل يجوز لكل واحد منهم ان يتصرف  
بدون الاخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد ينبغي ان يجوز تصرف كل واحد منهم ما ولو ان واحدا  
من هذين القاضين اراد ان يعزل القيم الذي اقامه القاضي الاخر فان رأى القاضي المصلحة في عزل  
الاخر كان له ذلك والا فلا اه وفيه دليل على ان للقاضي عزل منصوب قاض آخر بغير خيانة  
اذا رأى المصلحة اه فان قلت هل لاحد الناظرين ان يؤجر الاخر قلت لا يجوز لما في الثانية  
من كتاب الوصايا لوباع احد الوصيين لصاحبه شيئا من التركة لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد لان  
عندهما لا ينفرد احد الوصيين بالتصرف اه والناظر اما وصي او وكيل وفي جامع الفصولين  
ليس للوصي في هذا الزمان اخذ مال اليتيم مضاربة ولا القيم ان يزرع في ارض الوقف اه فاذا  
ثبت عند القاضي انه زرع ينبغي ان يكون خيانية يستحق بها العزل وفي جامع الفصولين ولو اذن  
قيم مؤذنا لخدم مسجد او قطع له الاجر وجعل ذلك اجرة المنزل وهو اجر المثل جاز وفي الثانية  
المتولى اذا استأجر رجلا في عمارة المسجد بدرهم وداق واجر مثله درهم فاستعمله في عمارة المسجد  
ونقد الاجر من مال الوقف فالوايكون ضامنا جميع ما نقد لانه لما زاد في الاجر اكثر مما يتغابن فيه  
الناس بصير مستأجر لنفسه دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا للمتولى اذا امر  
المؤذن ان يخدم المسجد وسعى له اجرا معلوما لكل سنة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل  
رحمه الله تصح الاجارة لانه يملك الاستئجار لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان ذلك اجرا عمله او زيادة  
يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للمؤذن اخذه 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 ان ياخذ 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 الاولي لو غصب الوقف واسترده القيم  
وكان الغاصب زاد فيه فان لم يكن مالا متقوما بان كرب الارض او حفر النهر او القى في ذلك السريقين  
واختلط ذلك بالتراب استردها بغير شيء وان كانت مالا متقوما كالبناء والغرس امر الغاصب برفعه  
ان لم يضر بالارض وان اضر بان خربها لم يكن له الرفع ويضمن القيم له من غسلة الوقف قيمة الغراس  
مقلوبا وقيمة البناء مرفوعا وان لم يكن للوقف غلة اجر الوقف واعطى الضمان من الاجرة وان  
اختار الغاصب قلع الاشجار من اقصى موضع لا تخرب الارض فله ذلك ولا يجبر على اخذ القيمة  
ثم يضمن القيم ما بقى في الارض من الشجر ان كانت له قيمة الثانية لو استولى على الوقف غاصب  
وعجز المتولى عن استرداده واراد الغاصب ان يدفع قيمتها كان للمتولى اخذ القيمة او الصلح على شيء  
ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب ارضا اخرى فيعمله وقفا على شرائط الاولى لانه حينئذ صار بمنزلة  
المستهلك فيجوز اخذ القيمة الثالثة رجل غصب ارضا موقوفة قيمتها ألف ثم غصب من الغاصب  
رجل آخر بعدما 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 ارفع للوقف

(قوله فان قلت هل لاحد  
الناظرين ان 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 فحينئذ يتم لقيامه  
بائتين اه وظاهره انه  
يجوز من احد الناظرين  
والظاهر انه مبنى على  
قول ابي يوسف تامس  
(قوله ينبغي ان يكون  
خيانة) اقول صرح به  
الامام المحصاف في باب  
الرجل يجعل ارضا صدقة  
موقوفة ثم يردها ونصه  
قلت فما تقول في والى  
هذه الصدقة ان زرع  
ارض الوقف ثم اختلف  
هو واهل الوقف في  
الزرع فقالوا والله انما  
زرعتها لنفسى يبذرى  
ونفقتى وقال اهل الوقف  
بل زرعتها لنا والقول  
قوله من قبل ان البذر له

فأحدث من الزرع من هذا البذر فهو لصاحب البذر وهو في ذلك بمنزلة الواقف فيما يزرع له قلت فترى إخراجها من يده بما فعل قال نعم ويضمن نقصان الأرض اه (قوله وقيدته الطرسوسى الخ) نص عبارته ينبغي أن يكون التفصيل فيها أنه ان حصل طلب المستحقين منه المال ٢٦٢ وأخر ثم مات مجهلاً لأنه يضمن وان لم يحصل طلب منهم ومات مجهلاً فينبغي أن يقال

وإن كان الأول أملاً من الثاني يتبع الأول لان تضمين الأول يكون أنفع للوقف واذا تبع القيم أحدهما برئ الآخر عن الضمان كما لا يخفى اذ اختار تضمين الغاصب الأول أو الثاني برئ الآخر اه ومنها أكارتناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شئ والآخر غنى لا يجوز الحط من مال الوقف وان كان الأكار فقيراً جاز ذلك اه وهو معمول على ما إذا كان الوقف على الفقراء كما قيده به فيما إذا سكن الفقير دار الوقف وسأحه المتولى بالأجر وأما إذا كان على أرباب معلومين ومستحقين مخصوصين لا تجوز المسأحة والحط بالصالح مطالباً وعلى هذا لا تجوز الأجرة بأقل من أجر المثل بغبن فاحش من فقير إذا كان الوقف على معينين وان كان وقف الفقراء جاز وفي الاستعاف ولو اشترى بغلته ثوباً ودفعه إلى المساكين يضمن ما تقدم من مال الوقف لوقوع الشراء له حاطب بين دارين أحدهما وقف والاخرى ملك فأنه يهدم ويناه صاحب الملك في حداثا الوقف قال أبو القاسم برفع القيم الأمر إلى القاضي ليحجبه على نقضه ثم يبنيه حيث كان في القديم ولو قال القيم للباقي أنا أعطيت قيمة البناء وأقره حيث بنيت وابن أنت لنفسك حاطباً آخر في حداثك قال أبو القاسم ليس للقيم ذلك بل بأمره بنقضه وبنائه حيث كان في القديم اه ولو أخذ متولى الوقف من غلته شيئاً ثم مات بلا بيان لا يكون ضامناً هكذا قالوا وقيدته الطرسوسى في أنفع الوسائل بحثاً بما إذا لم يطالب المستحق أما إذا طالب به المستحق ولم يدفع له ثم مات بلا بيان فإنه يكون ضامناً اه ومقتضاه أنه لو ادعى في حياته الهلاك لا يقبل قوله لأنه صار ضامناً بجمع المستحق بعد الطلب وفي الغنية وينبغي للقاضي أن يحاسب أمناءه فيما في أيديهم من أموال اليتامى لعرف المخائش فيستبدله وكذا القوام على الأوقاف ويقبل قولهم في مقدار ما حصل في أيديهم من مقدار الغلات الوصى والقيم فمسه سواء والأصل فيه أن القول قول القابض في مقدار المقبوض وفيما يخبر من الاتفاق على التيمم أو على الضيعة وموثبات الاراضى وفي أدب القاضي للخصاف ويقبل قول الوصى في المحتمل دون القيم لان الوصى من فوض إليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض إليه الحفظ دون التصرف وكثير من مشايخنا سووا بين الوصى والقيم فيما لا بد فيه من الاتفاق وقالوا يقبل قولهما فيه وقاسوه على قيم المسجد أو واحد من أهل المحلة إذا اشترى للمسجد ما لا بد منه كالحصير والحشيش والدهن وأجر الخادم ونحوه لا يضمن للأذن دلالة ولا يتعطل المسجد كذا هذا وبه يفتى في زماننا قال رضى الله عنه والصحیح والصواب في عرفنا بخوارزم هذا انه لا فرق بينهما (ط) وان اتهمه القاضي بحلفه وان كان أميناً كما دوى يدعى هلاك الوديعة أو ردّها قبل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيئاً معلوماً وقيل يحلف على كل حال وان أخبر وانهم أنفقوا على التيمم والضيعة من انزال الأرض كذا وبقي في أيدينا كذا فان عرف بالأمانة يقبل القاضي الاجمال ولا يجبره على التفسير شيئاً فشيئاً وان كان متهماً بجبره القاضي على التفسير شيئاً فشيئاً ولا يجبره ولكن يحضره يومين أو ثلاثة أو يخوفه ويهدده ان لم يفسره فان فعل والا يكتفى منه باليمين ولو عزل القاضي ونصب غيره فقال الوصى للنصوب حاسبني المعزول لا يقبل

أيضاً ان كان محموداً بين الناس معروفاً بالديانة والأمانة 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 وينبغي 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 بجمناً وبكفى المانع احتمالاً وقد قيل في حق الطرسوسى انه ليس من أهل الفقه والقائل فيه ذلك السكّال ابن الهمام رحمه الله تعالى اه تأمل ثم اعلم أن السرى في شرح الاشباه ذكر ان قوله غلات الوقف وقع هكذا مطلقاً في الولوالجية والبرزازية وقيدته قاضيخان بمتولى المسجد اذا أخذ غلات المسجد ومات من غير بيان اه أقول أما اذا كانت الغلة مستحقة لقوم

بالشرط فيضمن مطلقاً ذكر الاستدلال عليه فراجع قلت ويؤيده قولهم ان غلة الوقف يملكها الموقوف منه عليه وان لم يقبل وما سياتى في باب دعوى الرجلين من أن دعوى الغلة من قبيل دعوى الملك المطلق وحينئذ فتكون في حكم سائر الامانات فتقلب مضمونة بالموت عن تجهيل كسرىك ومفاوض والله أعلم

(قوله وفي وقف الناصحي الخ) قال الرمي سئل مولانا شيخ الاسلام الشيخ محمد الغزوي عن المتولى اذا قبض غلات الوقف وصرهافي  
مصالحه فهل يقبل قوله في ذلك أم لا وهل يحلف أم لا فاجاب نعم القول قوله فيما صر فيه في مصالح الوقف من النفقة اذا وافق  
الظاهر وكذا يقبل قوله فيما يدعيه من الصرف على المستحقين بلايينه لان هذا من جملة عمله في الوقف واختلّفوا في تحليفه واعتمد  
شيخنا في الفوائد أنه لا يحلف 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 كأولاده وأولاد  
أولاده 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 فلمعمل به والله  
تعالى أعلم قال في تحفة  
الاقران غير ان علماءنا  
على الافتاء بخلافه أقول  
والجواب عما تسلك به  
العمادي انها ليس لها  
حكم الاجرة من كل وجه  
وقد تقدم أن فيها شوب  
الاجرة والصدقة والصلة

منه الايبنة وفي وقف الناصحي اذا اجر الواقف أو فحسه أو وصيه أو أمينه ثم قال قبضت الغلة  
فضاعت أو فرقته على الموقوف عليهم وأنكر وأقال القول له مع يمينه اه ما في القنية فقد علمت  
ان مشروعية المحاسبات للنظار انما هي ليعرف القاضي الخائن من الامين لا لاخذ شيء من النظار  
للقاضي واتباعه والواقع بالقاهرة في زماننا الثاني وقد شاهدنا فيها من الفساد للواقف كثيرا  
بحيث يقدم كلفة المحاسبة على العمارة والمستحقين وكل ذلك من علامات الساعة المصدقة لقوله عليه  
الصلاة والسلام كإرواه البخاري في أول كتاب العلم اذا وسد الامر لغير أهله فانتظر والساعة فان قلت  
هل يباح للقاضي أخذ الاجر على المحاسبات من مال الاوقاف قلت قال في البرازي بقية من كتاب القضاء  
وان كتب القاضي سجلا أو تولى قسمة وأخذ اجرة 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 ثباني في نصفه انه لا يحل له  
ان لم يكن لها ولي فلو كان ولي غيره يحل بناء على ما ذكره واو لو باع مال اليتيم لا ياخذ شيئا ولو أخذ  
وأذن في البيع لا ينفذ بيعة اه فقد استفيد منه انه يجوز له الاخذ على نفس الكتابة ولا يجوز  
له الاخذ على نفس المحاسبات لان الحساب واجب عليه فهو كما لو تولى نكاح بتيمة أو بيع مال اليتيم  
وقد مناعن البرازي ان المتولى لو استأجر كركبا للحساب لا يجوز له ان يدفع أجرته من مال الوقف  
وفي القنية ولو أبرأ صاحب الحق القيم عن نصيبه بعدما 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 فمما صلا ما ذكره الخصاص ان ما يجعله الواقف للمتولى ليس له حدمعين وانما  
هو على ما تعارفه الناس من الجمل عند عقدة الواقف ليقوم بمصالحه من عمارة واستغلال وبيع  
غلات وصرف ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف ولا يكلف 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 أجراء 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 شيئا لا يكلفه لهما كم من  
العمل مالا تفعله الولاية فان قلت اذا شرط الواقف الناظر واجابيا وصرفيا فاعمل كل منهم قلت  
الامر والنهي والتدبير والعقود وقبض المال وظيفه الناظر وجمع المال من المستأجرين هلاليا  
ونحاجيا وظيفه الجابي ونقد المال ووزنه وظيفه الصيرفي فان قلت هل للجابي الدعوى على المستأجر

ومقتضى ما قاله انه يقبل قوله في حق براءة نفسه لاني حق صاحب الوظيفة لانه أمين فيما في يده فيلزم الضمان في الوقف لانه  
عامل له وفيه ضرر بالوقف فالافتاء بما قاله العلماء متعين وقول الغزوي هو تفصيل في غاية الحسن فلمعمل به في غير محله اذ يلزم  
منه تضمين الناظر له اذا دفع لهم بلايينه لتعديده فافهم وقوله آتفا واعتمد شيخنا الخ الفتوى على أنه يحلف في هذا الزمان والله تعالى  
أعلم اه (قوله هل للجابي الدعوى الخ) قال الرمي صرح مولانا الشيخ محمد بن سراج الدين في فتاواه ان الجابي المنصوب من  
جانب الناظر وكيل عن الناظر في القبض فيؤخذ منه أنه يملك الخصومة مع المستأجر في دعوى الاستيفاء ما تقرران وكيل القبض

خصم في ذلك فما هنا مقيد بالجباي المنصوب من جانب الواقف مع الناظر كما اذا شرط ناظر او جابيا فليس للجباي الدعوى والحالة هذه وفي كلام هذا الشارح اشارة اليه وافهم (قوله واما بيان ماله الخ) قال الرملي فلو لم يشترط له الواقف شيئا لا يستحق شيئا الا اذا جعل له القاضى اجرة مثل عماله في الوقف فباخذته على أنه اجرة كما يفهم مما كتبنا فيما ياتي قريبا (قوله والمعهود كالمشروط) قال الرملي فيحمل ما نقله أولا على ما اذا لم يكن معهودا (قوله فهذا يدل على أنه يستحق بالقوامة اجرا) قال الرملي يحمل على ما اذا شرط له شيء أو كان معهودا توفيقا (قوله وجعل له عشر الغلة) قال الرملي أي في مقابلة عمله في الوقف (قوله والظاهر أنه طائدا الى قطع المعلوم الخ) قال الرملي المتعين خلاف هذا الظاهر اذ لو جعل عليه لفسد المعنى اذ يرجع والحال هذه الى أنه يقطع اذا شرط له الواقف لاني غيره ٢٦٤ وهذا فاسد تام واقول أيضا كيف يقال هذا وقد قدم أولا وقوله فيه ولا تؤخر العمارة اذا

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 أكثر من اجرة المثل وان كان منصوب القاضى فله اجر مثله واختلاف اهل يستحقه بلانعين القاضى فنقبل في القنية أولا ان القاضى لو نصب قيما مطلقا لم يعين له اجر فاسعى فيه سنة فلاثني له وثاننا ان القيم يستحق اجر مثل سعيه سواء شرط له القاضى أو اهل الحلة اجرا أو 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 واذا لم يعمل الناظر لا يستحق شيئا مما في الحامية ولو وقف أرضه على مواله مثلا ثم مات فجعل القاضى للوقف قيما وجعل له عشر الغلة في الوقف وللوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا يحتاج فيها الى القيم وأصحاب الوقف يقبضون غلتها منه لا يستحق القيم عشر غلتها لان ما ياخذته بطريق الاجرة ولا اجرة بدون العمل اه وفي فتح القدير بعد نقله فهذا عندنا فحين لم يشترط له الواقف اما اذا شرط كان من جملة الموقوف عليهم اه والظاهر انه طائدا الى قطع المعلوم في زمن التعمير واما عدم الاستحقاق عند عدم العمل فلا فرق فيه بين ناظر وناظر وقد تمسك بعض من لا خيرة له بقول قاضيان وجعل له عشر الغلة في الوقف على ان للقاضى أن يجعل للمتولى عشر الغلات مع قطع النظر عن اجرة المثل وهو غلط قال في القنية عززل القاضى فادعى القيم انه قد أجرى له كذا مشاهرة أو مساهمة وصدقه المعزول فيه لا يقبل الابينة ثم ان كان ما عينه اجر مثل عمله أو دونه يعطيه الثاني والابحط الزيادة ويعطيه الباقي اه فقد أفاض ان القاضى الثاني يحط ما زاد على اجر المثل فاذا عدم صحة تقرير القاضى للناظر معلوما أكثر من اجر المثل فان قلت اذا كان الوقف هلاليا وقد أحال الناظر المستحقين على الحوانيت والبيوت وهم ياخذون من السكان هل يستحق الناظر معلوما قلت لا يستحق معلوما لاجل الهال الى لعدم عمله فيه الا لاجل التعمير كما قدمناه عن قاضيان في مسألة الطاحونة وللقيم التوكيل وعزل وكيله وله أن يجعل للوكيل من معلومه شيئا وله قطعه عنه ولو شرط

احتجج اليها ونقطع 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 أن يعمل فباخذ قدر اجرة وان لم يعمل لا ياخذ شيئا اه ثم نقل مسألة الطاحون بعده من غير فصل بين الكلامين ثم أعقبها بقوله فهذا عندنا فحين لم يشترط له الواقف الخ وأنت خير بان المتولى يقطع في زمن التعمير مطلقا اشترط له الواقف أولم يشترط الا أن يعمل فباخذ قدر اجرة ولا تعرض في مسألة الطاحون للتعمير فعوده لذلك غير متجه بل المتجه

الفرق بين ناظر وناظر فحذر ان الواقف ان عين له شيئا ففوله كثيرا كان أو قليلا على حسب ما شرطه عمل أولم 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 أكثر يمتنع 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 أن لا يعمل الا باجرة المثل فله اجرة المثل لان المعهود كالمشروط والا فلا شيء له فاعتم هذا الخبر برأيه يجب اليه المصير لانه المفهوم من عباراتهم والمتبادر من كلماتهم وقوله في الفتح فهذا اشارة الى الحكم المذكور في مسألة الطاحون وقوله كان من جملة الموقوف عليهم أي فيستحق الربع بالشرط لا بالعمل كاستحقاق الموقوف عليهم فانه بالشرط لا بالعمل وهذا والمتعين في فهم عبارته والله تعالى أعلم

(قوله ومقتضاه الاثم بتركه) مخالف لما قدمه في الموضوع الثالث عن الخصاص أنه يخرج منه أو يضم اليه آخر وقد منا الجواب بان المراد بعزله ازالة ضرره عن الوقف فاذا حصل ذلك بضم ثقة اليه حصل المقصود (قوله ٢٦٥ وان امتناعه من التعمير خيانة)

قال الرملي اذا كان هناك ما يعبر 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 شيخ الاسلام تقي الدين ابن تيمية المحنبي 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 كنص 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 الرملي قال هذا الشارح في فتاواه

الوقف للقيم تفويض أمره بعد ممانه مثل ما شرطه له في حياته فجعل القيم بعض معلومه لرجل أقامه قيما وسكت عن الباقي ثم مات يكون لوصيه ما سمى له فقط ويرجع الباقي الى أصل الغلة ولو شرط المعلوم ولم بشرط له أن يجعل لغيره ليس له أن يوصي به ولا بشئ منه لا أحد ويجوز له أن يوصي بأمر الوقف وينقطع المعلوم عنه بموته ولو وكل هذا القيم وكيل في الوقف أو وصى به الى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جن جنونا مطبقا يبطل توكيله ووصايته وما جعل للوصى أو الوكيل من المال ويرجع الى غلة الوقف الا أن يكون الوقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفذ فيها حينئذ وقد راى الجنون المطبق بما يبقى 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 الوقف المتولى على وقفه لو كان خائنا كما يعزل الوصى الخائن نظر للوقف واليتيم ولا اعتبار بشرط الوقف أن لا يعزله القاضي والسلطان لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل واستفد منه أن للقاضي عزل المتولى الخائن غير الوقف 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 قيل كل سارق خائن دون عكسه والغاصب من أخذ جهارا معتمدا على قوته اه وقد مناهه 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 تصرفا غير جائز ما به وبينناه غاية البيان عند الكلام على نصب القاضي المتولى وانما الكلام الاثن في شروط الوقفين فقد أفادوا انها ليست كل شرط يجب اتباعه فقالوا انها ان اشترطه أن لا يعزله القاضي شرط باطل مخالف للشرع وبهذا علم ان قولهم شرط الوقف كنص الشارع ليس على عمومه قال العلامة قاسم في فتاواه أجمعت الامانة من شروط الوقفين 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 كنص الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصى والمخالف والناب وكل عاقد يحمل 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 قات واذا كان المعنى ما ذكرنا كان من عبارة الوقف 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 لترحح أحد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجهول اذا مات الوقف وان كان حيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما أفاده اه قلت فعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها العمل لا ياتم عند

٣٤ - بجز 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 وذكر الشارح في كتاب القضاء عند الكلام على قوله واذا رفع اليه حكم قاض امضاء الخ نقل عن الاشباه والنظائر للاسيوطي معز بالي فتاوى السبكي ان قضاء القاضي بنقض عند الحنفية اذا كان

حكماً لا دليل عليه قال وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل 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 المجمع للمصنف  
اه فهذا يؤيد قوله ويصح ٢٦٦ أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضاً تاملاً والله تعالى أعلم اه قلت استثنى

الله تعالى غاية انه لا يستحق المعلوم ومن الشروط المعتبرة ما صرح به المصنف لوضوح ان لا يؤثر  
المتولى الارض فان اجارتها باطلة وكذا الشرط ان لا يعامل على ما فيها من نخل وأشجار وكذا اذا شرط  
أن المتولى اذا اجرها فهو خارج عن التولية فاذا خالف المتولى صار خارجاً وبولها القاضى من يثق  
بامانته وكذا اذا شرط أنه ان أحدث أحد من أهل هذا الوقف حدثاً في الوقت برىدا بطله كان  
خارجاً عنه فان نازع البعض وقال أردت تصحيح الوقف وقال سائر أهل 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 ان من نازع القيم وتعرض له ولم يقبل لابطاله فنازعه  
البعض وقال معنى حقي صار خارجاً ولو كان طالباً بحقه اتباعاً للشرط كما لو شرط ان من طالبه بحقه  
فلم يتولى اخراجه فلو أخرجه ليس له اعادته بدون الشرط ومنها ما لو وقف على اولاده وشرط ان  
من انتقل الى مذهب المعتزلة صار خارجاً فانقل منهم واحد صار خارجاً فان ادعى على واحد منهم  
بانه صار معتزلياً فاليمينه على المدعى والقول للذكر وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط ان من  
انتقل الى مذهب أهل السنة صار خارجاً اعتبر شرطه ولو شرط ان من انتقل من مذهب أهل السنة  
الى غيره فصار خارجاً أو رافضياً خرج فلو ارتد والعاذ 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 مذهباً 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  
للساكنين لان فيههم الغنى والفقر وهم لا يحصون وكذا على العوران والعرجان والزمنى اه  
مختصراً ومنها ما في قاضيخان لو وقف على أمهات أو 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 تؤجر أكثر من سنة والناس لا يرغبون  
في استئجارها وكانت اجارتها أكثر من سنة نفع الفقراء 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 تؤجر أكثر من سنة الا اذا كان نفع الفقراء كان للقيم أن يؤجرها  
بنفسه أكثر من سنة اذا كان رأى ذلك خيراً لولا يحتاج الى القاضى اه وبهذا ظهر ان الشروط  
الراجعة الى الغلة وتخصيلها لا يتقدر المتولى على مخالفتها ولو كان أصح للوقف وانما يحالفها القاضى  
وهذا بخلاف ما لم يرجع الى الغلة فانه لا يجوز مخالفة القاضى كما قدمناه في تقرير القاضى فراشا  
للمسجد بغير شرط الواقف فانه غير جائز وفي القنية وقف على المنقحة حنطة في دفعها القيم دنانير

المؤلف في أشباهه من  
هذا الاصل مسائل  
الاولى شرط أن القاضى  
لا يعزل الناظر فله عزل  
غير الامل الثانية شرط  
أن لا يؤجر وقفه أكثر من  
سنة والناس لا يرغبون  
في استئجاره سنة أو كان  
في الزيادة نفع للفقراء  
فلا قاضى المخالفة دون  
الناظر الثالثة لو شرط  
أن يقر 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  
ومحامين كل يوم للقيم  
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

شرط الواقف عدم الاستبدال للقاضى الاستبدال اذا كان أصح اه كلامه (قوله لكن هنا اذا طاد 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 يزاله دفع الغلة الى الاغنياء  
دون الفقراء اسعاف

(قوله وبهذا يعلم الخ) أقول فيه نظر لان ثبوت طلب المحنطة لهم لكونها أصل المشروط لهم وأما ان لهم أخذ الدنانير فهو لكون القيمة رضى بذلك فاذا رضوا 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 بمহারته في قوله السادس عشر (قوله قال الامام للقاضي ان مرسومي الخ) قال الرمي (عت) في وجوه الامامة قلة فزاد أهل المحلة داراله من مسلات المسجد وحكم الحاكم به لا ينفذ نقله الزاهدي في قنيتة وكذا في حاويه قال المؤلف في رسالته القول النسبي ناقلا عن التتاريخانية 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 بنافذ فيها فن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد زاد في الشريعة براهه وافسد 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 للتولى 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 أخذه ان كانت الزيادة لقلة وجود الامام وان كان لمعنى في الامام الاول نحو فضيلة أو زيادة حاجته فلا تحل للثاني قال الامام للقاضي ان مرسومي المعين لا يفي بنفقتي ونفقة عيالي فزاد القاضي في مرسومه من أوقف 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 أوقف على أن يضعها حيث شاء فله أن يعطى الاغنياء وفيه من باب الوقف الذي مضى زمن صرفه ولم يصرفه الى المصروف ماذا يصنع به ووقف مستغلا على أن ينحى عنه بعدموته من غلته كذا شاء كل سنة وقفا صحيحا ولم يضع القيم عنه حتى مضت أيام النحر يتصدق به وفيه باب تصرفات القيم من التبدل وتغيير الشروط ونحوها قال أبو نصر الديوبسي رحمه الله اذا جعل الوقف على شراء الخبز والثياب 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 الخبز والسلاح على محتاجي الجاهدين جاز التصديق بعين الغلة كالخبز والثياب وان شرط أن يسلمه الخبز والسلاح فيجاهد من غير عليك ويسترد من أحب ثم يدفع الى من أحب جاز الوقف ويستوى فيه الغني والفقير ولا يجوز التصديق بعين الغلة ولا بالسلاح بل يشتري الخبز والسلاح ويبدلها لاهلها على وجهه لان الوقف وقع للإباحة لا للتملك وكذا الووقف على شراء النسم وعتقها جاز ولم يجز اعطاء الغلة وكذا الووقف ليضحى أو ليمدى الى مكة فيذبح عنه في كل سنة جاز وهو دائم أبدا وكذا كل ما كان من هذا الجنس يراعى فيه شرط الواقف كما لو نذر بعق عبده أو بذي شاته أخيه 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 الثياب 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 تملكها جاز التصديق بعين الغلة وان كان اباحة وامارة فلا وقف على من يقرأ القرآن كل يوم منامن الخبز وربعا من 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 السؤال في غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على فقير لا يسأل قال رضى الله عنه الاولى عندى أن يراعى 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 تعيينه بما اذا لم يتعطل المسجد قبل المرسوم عن الامامة وينبغي أن يكون الخلاف فيما اذا كان الذي يقبل القليل عالما تقيا أم لم يكن كذلك بان كان جاهلا فاسقا فهو كالعديم وقد صرح في الاشياء يجوز الزيادة بقوله تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الامام اذا كان لا ينفقه وكان عالما تقيا

تقرير غير الحنفى قال في القنية وقف ضيعته على أولاده الفقهاء وأولاد أولاده ان كانوا فقهاء ثم مات  
أحدهم عن ابن صغير فقعه بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة وإنما  
يستحق الفقيه وان كان واحدا اه والله أعلم

﴿فصل﴾ لما اختص المسجد بأحكام تخالف أحكام مطلق الوقف أفرد به فصل على حدة وأخره  
(قوله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه وياذن بالصلاة فيه وإذا صلى  
فيه واحد زال ملكه) أما الأفران فإنه لا يخص لله تعالى إلا به وأما الصلاة فبها فلا بد من التسليم  
عند أي حنيفة ومحمد فيشترط تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلاة فيه أولا لأنه لما تعذر القبض بتمام  
تحقق المقصود مقامه ثم يكتفى بصلاة الواحد لان فعل الجنس يتعذر فيشترط أدناه وعن محمد تشترط  
الصلاة بالجماعة لان المسجد مبنى لذلك في الغالب وصحها الزبلي تبعها في الخانية لان قبض كل  
شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد بأداء الصلاة بالجماعة أما الواحد يصلي في كل  
مكان وقال أبو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط  
لملك العبد فيصير خالصا لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالاعتاق والحاصل ان المسجد مخالف  
لمطلق الوقف عند الكل أما عند الأول فلا يشترط القضاء ولا التعليق بالموت وأما عند الثاني فلا يجوز  
في المشاع وأما عند الثالث فلا يشترط التسليم الى المتولى أطلق الواحد فشمل الباقي وهو قول  
البعض والأصح انه لا يكفي لان الصلاة إنما تشترط لاجل القبض على العامة وقبضه لا يكفي فكذا  
صلاته كذا في الخانية وشمل ما إذا صلى واحدا بغير إذن واقامة وهو ظاهر الرواية كذا في الخانية  
ولو قال المصنف رحمه الله ومن جعل أرضه مسجدا بدل قوله ومن بنى لكان أولى لانه لو كان له ساحة  
لا بناء فيها فمرقومه أن يصلوا فيها بالجماعة قالوا ان أمرهم بالصلاة فيها أبدا أو أمرهم بالصلاة فيها  
بالجماعة ولم يذ كر أبدا لأنه أراد بها الأبد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان أمرهم بالصلاة شهرا أو سنة  
ثم مات تكون ميراثا عنه لانه لا بد من التأييد والتوقيت ينافي التأييد كذا في الخانية وأفاد  
بشترط الصلاة فيه انه لو بنى مسجدا وسلمه الى المتولى لا يصير مسجدا بالتسليم الى المتولى وهو قول  
البعض واختاره شمس الأئمة السرخسي لان قبض كل شيء يكون بما يليق به كقبض الخان يكون  
بنزول واحد من المسارة فيه باذنه وفي المحوض والبئر والسقاية بالاستقاء وقال بعضهم يصير مسجدا  
كسائر الأوقاف كذا في الخانية وفي فتح القدير والوجه الصحة لان التسليم الى المتولى أيضا يحصل  
تمام التسليم اليه تعالى لرفع يده عنه فكأنه لم يطلع على تصحيح وفي الاختيار والصحيح انه يصير مسجدا  
وكذا إذا سلمه الى القاضي أو نائبه كذا في الاسعاف وقيده باذن الباقي لان متولى المسجد إذا جعل  
المنزل الموقوف على المسجد مسجدا وصلى فيه سنين ثم ترك الصلاة فيه وأعيد منزلا مستغلا جاز لان  
المتولى وان جعله مسجدا لا يصير مسجدا كذا في الخانية وأطلق في المسجد فشمل المتخذ للصلاة  
الجنائز أو العيد وفي الخانية مسجدا اتخذ للصلاة الجنائز أو للصلاة العيد هل يكون له حكم المسجد  
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ للصلاة  
الجنائز فهو مسجدا لا يورث عنه وما اتخذ للصلاة العيد لا يكون مسجدا مطلقا وإنما يعطى له حكم  
المسجد في صحة الاقتداء بالامام وان كان منفصلا عن الصوفى وأما فيما سوى ذلك فليس له حكم  
المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد طال أداء الصلاة لا غير وهو والجمعة سواء ويحجب هذا المكان كما  
يحجب المسجد احتياطا اه فأفاد بالاقتداء على الشروط الثلاثة انه لا يحتاج في جعله مسجدا الى

﴿فصل﴾ ومن بنى  
مسجدا لم يزل ملكه عنه  
حتى يفرزه عن ملكه  
بطريقه وياذن بالصلاة  
فيه وإذا صلى فيه واحد  
زال ملكه

﴿فصل في أحكام  
المساجد﴾  
(قوله وقال أبو يوسف  
يزول ملكه بقوله جعلته  
مسجدا) يعني وبالصلاة  
فيه ففي الذخيرة ما نصه  
وبالصلاة بالجماعة يقع  
التسليم بلا خلاف حتى  
أنه إذا بنى مسجدا وأذن  
للناس بالصلاة فيه  
جماعة فإنه يصير مسجدا  
(قوله وأفاد الخ) دفع هذا  
في النهر بان الصلاة فيه  
نائبه عن تسليمه الى  
المتولى فإذا صار مسجدا  
بالنائب فالاصل وهو  
التسليم أولى فليراجع



قوله وقتته ونحوه لان العرف جار بالاذن في الصلاة على وجه العموم والتخدية بكونه وقفاً على هذه  
الجهة فكان كالتعبير به فكان يكن قدم طعاماً الى ضيفه أو نثر ثاراً كان اذناً في أكله والتقاطه بخلاف  
الوقف على الفقراء لم تجر مادة فيه بالتخدية والاذن بالاستغلال ولو جرت به في عرفنا بكتفينا بذلك  
كسئلنا وبقولنا قال مالك وأجد خلافاً للشافعي وأفاد أيضاً انه لو قال وقتته مسجداً ولم يأذن بالصلاة  
فيه ولم يصل فيه أحد لا يصير مسجداً بل حكم وهو بعيد ذكر في فتح القدير ان هذا مقتضى كلامهم  
ولم يعزه الى النقل وفي الحاوي القدسي ومن بنى مسجد في أرض مملوكة له الى آخره فأفاد ان من 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 للغائبين فجاز أمر السلطان فيها وفي الثاني تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ أمره فيها  
اه ولذا قال الواشيري دار الهاشيع فجعلها مسجداً كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة وكذا اذا  
كان للبائع 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 أبداً بل 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 القنينة 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  
يتمنعوا غيرهم من الصلاة فيه في سائر الاوقات لان مسجد الزقاق الذي ليس بنا فذ مسجد جماعة  
فان صلوا فيه في وقت أغلقوا باب الزقاق كذا هذا وعنه ان كان فيه جماعة من في الدار بعد الاعلاق  
لا يمنعون غيرهم في الاوقات الاخرى فهو مسجد جماعة والا فلا (فتح) مثله وعن محمود الازجندي  
لا يجوز الاعتدكاف في مسجد زقاق غير نافذ لان طريقه مملوك لاهله الا اذا كان له حائط الى طريق  
نافذ فينبغي ان يمكن 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 أرقعة غير نافذة من غير  
سكك الأئمة والعوام في كونها مساجد فعلى هذا المساجد التي في المدارس بجزجانية خوارزم مساجد  
لانهم لا يمنعون الناس من الصلاة فيها واذا أغلقت يكون فيها جماعة من أهلها اه وقد قدمنا شيئاً  
من أحكام المسجد عند قوله ولا نقشه بالحصى وماء الذهب من مكروهات الصلاة وفي المحتجب لا يجوز  
لقيم المسجد أن يبني حوانيت في حد المسجد أو فناءه قيم يبيع فناء المسجد ليحجر فيه القوم أو يضع فيه  
سرايرها 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 غلة أوقاف  
المسجد المختلفة اتحد الواقف أو اختلف عن مشايخ بلع 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 فيما 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 يعلوا به القاضي في زماننا طمع القضاة في أموال الاوقاف تنازع أهل المحلة والباقي في عمارته

(قوله لا يصير مسجداً بل  
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 ومتقول 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 الغائبين  
لان الملك فيه لمجملتهم أما  
بعد القسمة فكل من  
وقع له شيء ملكه ملكاً  
حقيقة فصار مثل الثاني  
وهو ما لو فتحت صلحاً وأقر  
أهلها عليها هذا ما ظهر لي  
(قوله لكن لو قال صلوا  
فيه جماعة صلاة أو  
صلاتين يوماً أو شهراً  
لا يكون مسجداً) قال

أونصب للمؤذن أو الامام فلاصح ان الباقى أولى به الا أن يريد القوم ما هو أصح منه وقيل الباقى  
 بالمؤذن أولى وان كان فاسقا بخلاف الامام والباقي أحق بالامامة والاذان ولده من بعده وعشيرته  
 أولى بذلك من غيرهم وفي المجرى عن أبي حنيفة رضى الله عنه ان الباقى أولى بجميع مصالح المسجد  
 ونصب الامام والمؤذن اذا تأهل للامامة اه وفي القسمة من آخر الوقف بعث شععا 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 يأخذونه من غير صريح الاذن في ذلك فله ذلك اه وفيها  
 وكروا احداث الطاقات في المساجد روى ذلك عن ابن مسعود رضى الله عنه قيم الجامع القديم  
 اجر موضعا تحت ظلة الباب لبعض الصكاكين لا يصح لا يجوز ازالة الحائط التي بين المسجدين  
 ليحفظها واحد اذا لم يكن فيه مصلحة ظاهرة وكذا رفع صفتها وبضمن القيم ما أنفق فيه من مال  
 المسجد بنى في فناءه في الرستاق دكانا لاجل الصلاة يصلون فيه بجماعة كل وقت فله حكم المسجد ولا  
 يوضع المجدع 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 له في المسجد موضع معين يواطىء عليه وقد شغله غيره  
 قال الازاعي له أن يزعمه وليس له ذلك عندنا ويكره 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 للصلى أن يزعم القاعد من موضعه ليصلى فيه وان كان  
 مشغلا بالذكر أو الدرس أو قراءة القرآن أو الاعتكاف وكذا لاهل المحلة أن يمنعوا من ليس منهم  
 عن الصلاة فيه اذا ضاق بهم المسجد اهل المحلة قسموا المسجد وضروا فيه حائطا ولكل منهم امام  
 على حدة ومؤذنين واحدا لا 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 للتشد كبر أو  
 للتدريس فلا لانه ما بنى له وان جاز فيه وفي شرح الاثار ان البيع وخصف النعل وانشاد الشعر  
 مما كان لا يعم المسجد من هذا غير مكره وما يعمه منه أو يغلبه فمكره ويجوز الدرس في المسجد  
 وان كان فيه استعمال اللبود والبورى المسبلة لاجل المسجد لعلم الصبيان القرآن في المسجد  
 لا يجوز ويأثم وكذا التأديب فيه أى لا يجوز التأديب فيه اذا كان باجرا وينبغي أن يجوز بغير  
 اجر 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 الغير ولو لم يوقد نار اهلك فحشب المسجد في  
 الايقاد أولى من غيره يجوز ادخال الحبوب وأثاث البيت في المسجد للخوف في الفتنة العامة اه  
 وفيها من الوقف اتخذنا مسجدا على انه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل جعل وسط داره مسجدا  
 وأذن للناس في الدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا في قولهم والا فلا عند أبي  
 حنيفة وقال يصير مسجدا وبصر الطريق من حقه من غير شرط كالأجر 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 اللبس 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 مفرع على  
 أن التوقيت مبطل وقد  
 خالف فيه قاضيان كما  
 مرفق براه ويؤيده  
 قول الاسعاف لانه لا بد  
 من التأييد والتوقيت  
 ينافيه

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 وبقي 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 شيئا قالوا يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والمحصر هذا اذا سلوه الى المتولى ليني به المسجد والى يكون الفاضل لهم يصنعون به ماشاؤا ولو جمع ما لا ينفقه في بناء المسجد فانفق بعضه في حاجته ثم رددته في نفقة المسجد لا يسهه ان يفعل ذلك فاذا فعله وكان يعرف صاحبه ضمن له بدله او 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 الجواز اذا انفق مثله في المسجد ويخرج عن العهدة فيما بينه وبين الله تعالى اه وفي البرازية ارادوا نقض المسجد وبنواؤه احكم من الاول ان لم يكن الباني من اهل المحلة ليس لهم ذلك وان كان من اهل المحلة لهم ذلك اه وفي الحاوي ولا بأس ان يدخل الكافر واهل الذمة المسجد الحرام وبيت المقدس وسائر المصالح المسجد وغيرها من المهمات ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة او المضاة او الحمام ويكره التوضؤ في المسجد كالزق والمخط لمافية من الاستخفاف وكذا يكره ان يتخطر بقا ويحدث فيه حديث الدنيا او يشهر فيه السلاح فان كان معه شيء منه يستحب ان يأخذ ينصه ويكره الدخول فيه بغير طهارة واذا رأى حشيش المسجد فرعه انسان جازان لم يكن له قيمة فان كان له ادنى قيمة لا يأخذ الا بعد الشراء من المتولى او القاضي واهل المسجد والامام وكذا الجنائز العتق او المحصر المقطعة والمنابر والقناديل المكسرة والاولى ان تكون حيطان المسجد ابيض غير منقوشة ولا مكتوب عليها ويكره ان تكون منقوشة بصورا وكأية اه (قوله ومن جعل مسجدا تحت سرداب او فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله او اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فله بيعه ويورث عنه) قوله ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة الخ هذا ان لم يكن حائل كجدار امامه فلا كراهة كما ذكره في شرح منية المصلى

ومن جعل مسجدا تحت سرداب او فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله او اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فله بيعه ويورث عنه

(قوله ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة الخ) هذا ان لم يكن حائل كجدار امامه فلا كراهة كما ذكره في شرح منية المصلى

(قوله وأما المحصر والقناديل الخ) قال الرملي وقال محمد كل ذلك للذي وقفه وبسطه يتصرف في ذلك كيف شاء قال بعضهم والفتوى على قول محمد وإن لم يعلم الواقف ولا أولاده لا بأس لأهل المسجد أن يدفعوه إلى فقير ولهم أن يبعوه ثم يداعوا بثمنه حصرا آخر والصحيح أنه لا يجوز بيعهم إلا بأذن القاضي فإن لم يكن هناك قاض حازبهم أقول قوله والصحيح أنه لا يجوز الخ قال بعض المتأخرين الصحيح أنه يجوز بيعه برأى من ساعد من فساد قضاة هذا الزمان فإنه ربما باعه القاضي وأكل ثمنه وقد شاهدنا منهم ما هو أعظم من هذا ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم (قوله فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر) بين المؤلف وجه النظر قبيل قول المتن ولا يقسم بان الوقف ٢٧٢ بعدما خرج إلى الله تعالى لا يعود إلى ملك الواقف (قوله غير واقع موقعه اه) أي

اه كلام الفتح (قوله وأقول بل النظر واقع موقعه) قال الرملي مادامه من التدافع بين كلام محمد وغير واقع لأن بيعه إنما هو رواية هشام عن محمد وعدم جواز البيع هو المذكور في السير الكبير وعليه تفرغ عوده إلى ملك الواقف أو ورثته فلا تدافع مع المعمول به ما رواه هشام كما مر عن الظهيرية والله تعالى هو الموفق كذا في التمهيد (قوله ولقد رجعت في فتح القدير إلى الحق) انظر ما المراد بهذا الحق الذي رجعت إليه وما الباطل الذي رجعت عنه ولعل المؤلف فهم من قول الفتح وأعلم أنه يتفرغ على الخلاف إلى قوله عند محمد خلافا لابي يوسف أنه جرى على قول

يوسف هو مسجد أبدا إلى قيام الساعة لا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقل ماله إلى مسجد آخر سواء كانوا يصلون فيه أولا وهو والفتوى كذا في الحاوي القدسي وفي المجتبى وأكثر المشايخ على قول أبي يوسف ورجح في فتح القدير قول أبي يوسف بأنه لا وجه له قال وأما المحصر والقناديل فالصحيح من مذهب أبي يوسف أنه لا يعود إلى ملك متخذه بل يحول إلى مسجد آخر أو يبيعه قيم المسجد للمسجد وفي الخلاصة قال محمد في الفرس إذا جعله حبيسا في سبيل الله فصار بحيث لا يستطيع أن يركب يباع ويصرف ثمنه إلى صاحبه أو ورثته كافي المسجد وإن لم يعلم صاحبه يشتري بثمنه فرس آخر بغزى عليه ولا حاجة إلى الحاكم ولو جعل جنازة وملازمة ومغتسلا ووقفاني محلة ومات أهلها كلهم لا ترد إلى الورثة بل تحمل إلى مكان آخر فإن صح هذا عن محمد فهو رواية في البوارى والمحصر أنها لا تعود إلى الورثة وهكذا نقل عن الشيخ الإمام الحلواني في المسجد والمحوض إذا خرب ولا يحتاج إليه لتفرق الناس عنه أنه تصرف أوقفه إلى مسجد آخر أو حوض آخر وأعلم أنه يتفرغ على الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فيما إذا استغنى عن المسجد بخراب المحلة والقرية وتفرق أهلها ما إذا انهدم الوقف وليس له من الغلة ما يمكن به عمارته به أنه يبطل الوقف ويرجع النقص إلى بانيه أو ورثته عند محمد خلافا لابي يوسف وكذا حانوت في سوق احترق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر بشيء البتة يخرج عن الوقفية وكذا في حوض محلة خرب وليس له ما يعمر به ماد لو رثته فإن لم يعرف فهو لقطعة وكذا الرباط إذا خرب يبطل الوقف ويصير ميراثا ولو بنى رجل في هذه الأرض فالبنا للبناء وأصل الوقف لورثة الواقف عند محمد فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر فليست عند الفتوى غير واقع موقعه اه وأراد الرد على الصدر الشهيد وأقول بل النظر واقع موقعه لأن الفتوى على قول أبي يوسف في المسجد كذا فيما بينتني عليه ومحمد يقول يجوز الاستبدال عند الخراب فكيف ينقل عنه القول ببطلان الوقفية في مسألة الحانوت ولقد رجعت في فتح القدير إلى الحق حيث قال وفي الفتاوى الظهيرية سئل الحلواني عن أوقف المسجد إذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولى أن يبيعهما ويشتري بثمنها أخرى قال نعم وروى هشام عن محمد إذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وعلى هذا فينبغي أن لا يفتى على قوله يرجوعه إلى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله أو خرابه بل إذا 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 رجح ولو لأقول أبي يوسف بأنه أوجه ولكن يبقى الكلام في قواه ولقد رجعت إلى الحق فإن ما ذكره هنا هو أيضا على قول محمد تأمل (قوله بل إذا صار بحيث لا ينتفع به) حاصل هذا كما يعلم من سابق كلامه ولا حقه أن الأرض إذا كانت للغة لا يخرج عن الانتفاع بالكتابة بالخراب بل الاستغلال حاصل بعده باجارتها للبناء أو الغراس بخلاف المعدة للسكنى ونحو الرباط والحانوت فإنها بالخراب تخرج عما قصدت الواقف فلا ينبغي أن يفتى على قول محمد يرجوع الوقف إلى ملك الواقف أو ورثته مطلقا لكن برد عليه أن محمد قائل بعود المسجد بخرابه أو تفرق أهل القرية إلى الملك مع أن احتمال عود العماره قائم وقد يصل فيهما المتوازن

ولو

كاذكروه من جهة أبي يوسف إراد على محمد (قوله وقال بعضهم لا يجوز إلا باذن القاضي وهو الصحيح) لا تنس ما قدمنا أنفا  
 عن الرملي (قوله وأما قياسه في فتح القدير المحصر الخ) أي حيث قال فيما سبق فإن صح هذا عن محمد فهو رواية في البواري  
 والمحصر أنها لا تعود إلى الوارث والاشارة بقوله فإن صح هذا إلى الجنازة والملاة والمغتسل فقد جعل الرواية في هذه الثلاثة رواية في  
 المحصر وقد فرق بينهما في الحاشية فإنه فيما مر آنفا جعل الفتوى على قول محمد في آلات المسجد إذا خرب من أنها تعود إلى الملك وفي  
 الجنازة ونحوها ما شئ على أنها لا تعود لكن لا يخفى أن التعليق بكونه مما ينتقل يشمل الكل فليتأمل 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 أشكال وينبغي أن يعود إلى ملك الوارث عند محمد على قياس مسألة ٢٧٣ المحصر والبواري ولئن صح

هذا عن محمد تصير هذه  
 المسائل رواية في المحصر  
 والبواري أنه لا يعود إلى  
 ملك الوارث (قوله وفي  
 القنينة حوض الخ) وفي  
 الحاشية رباط بعيد  
 استغنى عنه المارة وبجنبه  
 رباط آخر قال السيد  
 الامام أبو شجاع نصر في  
 غلته إلى الرباط الثاني  
 كالمسجد إذا خرب  
 واستغنى عنه أهل  
 القرية فرفع ذلك إلى  
 القاضي فباع الخشب  
 وصرف الثمن إلى مسجد  
 آخر جاز وقال بعضهم  
 إذا خرب الرباط أو المسجد  
 واستغنى الناس عنهما  
 يصير ميراثا وكذا حوض  
 العامة إذا خرب اه  
 لكن ذكر الشرنبلالي

ولو كانت غلته دون غلة 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 وقفاه ويجب حفظ هذا  
 فإنه قد تخرب الدار وتغير كوما وهي بحيث لو نقل تقضها استأجر أرضها من يبنى أو يغرس ولو نقل  
 فبغفل عن ذلك وتباع كلها للواقف مع أنه لا يرجع منها إليه إلا النقص فإن قات على هذا تكون  
 مسألة الرباط التي ذكرناها مقيدة بما إذا لم تكن أرضه بحيث تستأجر قلنا إلا أن الرباط موقوف  
 للسكنى وامتنعت بأنهدامه بخلاف هذه فإن المراد وقف لاستقلال الجماعة المسلمين اه مافي  
 الفتح وفي الحاشية رجل بسط من ماله حصيرا للمسجد فخر المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك  
 يكون له ان كان حيا ولو رثته ان كان ميتا وان بلى ذلك كان له أن يبيع ويشترى بثمنه حصيرا آخر  
 وكذا لو اشترى حشيشا أو قندبلا للمسجد فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له ان كان حيا ولو رثته ان  
 كان ميتا وعند أبي يوسف يباع ذلك ويصرف ثمنه إلى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد  
 يحول إلى مسجد آخر والفتوى على قول محمد ولو كفن ميتا فآقرسه سبع فإن الكفن يكون للمكفن  
 ان كان حيا ولو رثته ان كان ميتا ولو أن أهل المسجد باعوا حشيش المسجد أو جنازة أو نعشا صار خلقا  
 ومن فعل ذلك غائب اختلفو فيه قال بعضهم يجوز والاو لى أن يكون باذن القاضي وقال بعضهم  
 لا يجوز إلا باذن القاضي وهو الصحيح اه وبه علم أن الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى  
 قول أبي يوسف في تأبسد المسجد وأما قياسه في فتح القدير المحصر على الجنازة والنعش فغير صحيح لما  
 في الحاشية إذا وقف جنازة أو نعشا أو مغتسلا وهو التور العظيم في محلة خربت المحلة ولم يبق أهلها قالوا  
 لا ترد إلى ورثة الواقف بل تحول إلى محلة أخرى أقرب إلى هذه المحلة فرقوا بين هذا وبين المسجد إذا  
 خرب ما حوله على قول محمد يصير ميراثا لان المسجد مما لا ينتقل إلى مكان آخر وهذه الاشياء مما  
 تنقل اه وفي القنينة حوض أو مسجد خرب وتفرق الناس عنه فللقاضي أن يصرف أوقافه إلى  
 مسجد آخر ولو خرب أحد المسجدين في قرية واحدة فللقاضي صرف خشبه إلى عمارة المسجد

٣٥٥ - بحر خامس في رسالته أن هذا مخالف 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 ما بل 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  
 أفنى بنقل بناء المسجد ومنهم من أفنى بنقله ونقل ماله إلى مسجد آخر وقدمشى الشيخ الامام محمد بن سراج الدين الحانوقى على القول  
 المفتي به من عدم نقل بناء المسجد ولم يوافق المذكورين اه. لكن الشرنبلالي جعل ما ذكره خاصا بالمسجد أما المحوض والبئر  
 ونحوهما فقال يجوز نقله إلى آخر كالمحصر تأمل هذا وقد وقعت هذه الحادثة سثلت عنها في أمير أرا دنقل أحجار من مسجد خراب  
 في سفح جبل قاسيون في دمشق وأراد أن يبسط بها حنن الجامع الاموى فافتيت بأنه ليس له ذلك ثم بلغنى أن بعض المتعلمين نقل  
 الاحجار المذكورة إلى عمارة داره فندمت على ما فتيت به ثم رأيت الآن في الذخيرة قال وفي فتاوى النسفي سئل شيخ الاسلام

الآخر اذا لم يعلم بانيمه ولا وارثه وان علم بصرفها هو بنفسه قلت ان شاء ولو خرب الحوض العام  
 فكسبه انسان وبنى عليه حوانيت فللقاضي ان يأخذ اجر مثل الارض ويصرفه الى حوض آخر  
 من تلك القرية اه (قوله ومن بنى 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 الحان  
 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 نزول ملكه بالقول كما هو أصله اذ التسليم عنده ليس بشرط والوقف  
 لازم وفي فتاوى قاضيجان وتأخذ في ذلك بقول أبي يوسف وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية  
 وسكنوا الحان 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 كعمل المنوب عنه وأما في  
 المسجد فقد منا الخلاف فيما اذا سلمه الى المتولى والمقبرة في هذا بمنزلة المسجد على ما قيل لانه لا متولى  
 له عرفاً وقد قيل انه بمنزلة السقاية والحان فيصح التسليم الى المتولى لانه لو نصب المتولى يصح  
 وان كان على خلاف العادة ولو جعل داره بمكة سكنى لحاج بيت الله الحرام والمعتمرين 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 ما بينا الا ان الغلة  
 تحمل للفقراء دون الاغنياء وفيما سواه من سكنى الحان 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 بجديد لان الاضافة الى ما بعد الموت كالحكم وهي وصية فلا تترجم 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 القدير ثم روي الحسن عنه أنه اذا رجع بعد الدفن لا يرجع في المحل  
 الذي دفن فيه ويرجع فيما سواه ثم اذا رجع في المقبرة بعد الدفن لا ينشها لان النيش حرام ولكن  
 يسوى ويرجع وهذا على غير رواية الحسن والفتوى في ذلك كله على خلاف قول أبي حنيفة للتعامل  
 المتوارث هذا وتغارق المقبرة غير هابانه لو كان في المقبرة أشجار وقت الوقف كان للورثة أن 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 فالرأي فيها الى القاضي ان رأى  
 بيعها وصرف ثمنها على عمارة المتبرع له 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 بنى رجل بيتاً في المقبرة لمحفظ اللبن ونحوه ان كان في الارض سعة جاز وان لم يرض  
 بذلك أهل المقبرة لكن اذا احتج الى ذلك المكان برفع البناء ليقبره ومن حفر لنفسه قبراً فغيره  
 أن يقبر فيه وان كان في الارض سعة الا أن الاولى أن لا يوحشه ان كان فيه سعة كمن بسط سجادة

ومن بنى سقاية أو خاناً  
 أو رباطاً أو مقبرة لم يزل  
 ملكه عنه حتى يحكم به  
 حاكم

عن أهل قرية رحلوا  
 وتداعى مسجد القرية  
 الى الحراب وبعض  
 المتغلبة يستولون على  
 خشب المسجد وينقلونه  
 الى دورهم هل لواحد من  
 أهل المحلة أن يبيع  
 الخشب بامر القاضي  
 ويمسك الثمن ليصرفه  
 الى بعض المساجد أو الى  
 هذا المسجد قال نعم وحكى  
 أنه وقع (قوله قلت ان  
 شاء) هو من كلام القنية  
 وفأثرت أنه اذا عاد الى  
 ملك بانيه أو وارثه لا يلزم  
 بصرفه بل ان شاء صرفه  
 وان شاء أبقاه وهذا بناء  
 على قول محمد أما على قول  
 أبي يوسف فقد تقدم  
 أنه لا يجوز نقله ولا نقل  
 ماله الى آخر وصلى الله  
 على سيدنا محمد وعلى آله  
 وصحبه وذريره وسلم  
 تسليم آيين

في المسجد أو نزل في الرباط فجاء آخر لا ينبغي أن يوحش الأول ان كان في المكان سعة وذكر الناطق  
 أنه يصنع قيمة الحفر ليجمع بين الحقين ولا يجوز لاهل القرية الانتفاع بالمقبرة الدائرة فلو كان فيها  
 حديد يحس 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 الموق في الفساد هالم تصر مقبرة وكان للمرأة  
 أن تبعتها واذا باعت كان للشترى أن يرفع الميت عنها أو يامر برفع الميت عنها ولو جعل أرضه مقبرة  
 أو خانة للغة أو مسكاسقط الحراج عنه ان كانت حراجية وقيل لا تسقط والصحيح هو الاول ولو بنى  
 رباطا على أن يكون في يده مادام حيا قال أبو القاسم يقر في يده مالم يستوجب الانحراج عن يده قوم  
 عمر وأرض موات على شط جحيمون وكان السلطان يأخذ العشر منهم لان على قول محمد ماء الجحيمون  
 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 جاز ويكون  
 ذلك حسنا رباط على باب 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 والافلان الرباط للعامة والقنطرة كذلك متولى  
 الرباط اذا صرف فضل غلة الرباط في حاجة نفسه قرصا لا ينبغي له أن يفعل ولو فعل ثم أنفق من مال  
 نفسه في الرباط رجوت له أن يبرأ وان أقرض ليكون أمر 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 ورثة من بنى الرباط رجل أوصى بثلاث  
 ماله للرباط فالى من يصرف قال الفقيه أبو جعفر ان كان هناك دالة انه 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 قائل اذا لازم نعر العدو والرباط الذي بين الفقراء مولد  
 ويجمع في القياس ربط بضم تين ورباطات وفي المجتبى اتخذت مشرعة أو مكتسبالات 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 الا الاستقاء للشرب اذا كان قنطرة 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 تنبش وتقبير ثم تجعل مقبرة للمسلمين  
 فان موضع رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبشه واتخذته مسجد استغنى عن مسجد  
 لا يجوز اتخاذه مقبرة ولو وقف أرضا على المقبرة أو على صوفي خانه بشرائطه لا يصح اه وفي الظهيرية  
 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 الرجل للمسلمين وبتطرقون فيها لا يكون بناؤها ميراثا للورثة وقد صار وقفا ودلت المسئلة على جواز وقف البناء وفي القنية صغير كان يأخذ من السقاية ماء لاصلاح الدواة أو قصبعة للشرب ثم بلغ فندم لا يكفيه التدم بل يرد الضمان الى القيم ولا يجزيه صب مثله في السقاية أخذ من السقاية ماء مرة بعد أخرى حتى بلغ جرة مثلا وكان القيم قد صب في تلك السقاية خمسين جرة فصب هو جرة قضاء للحق بعد اذن القيم صار ضمانا لكل دار موقوفة للماء والمجد ليس للقيم أن يشتري من غلتها خايسة ليسقي الماء ووقف أرضا على أن يدفن فيها أقرباه فاذا انقطعوا فآخره للفقراء ودفن فيها من أقرباه حال حياته صح الوقف ولو وقف مقبرة أو خانة بعد موته فلوارثه أن يدفن فيها أو ينزل فيه اه (قوله وان جعل شيء من الطريق بمسجد أصح كعكسه) يعني اذا بنى قوم مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع فادخلوا شيئا من الطريق ليتسع المسجد وكان ذلك لا يضر بصحاب الطريق جاز ذلك وكذا اذا ضاق المسجد على الناس ويجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها لما روى عن الصحابة رضی الله عنهم لم يضايق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام ومعنى قوله كعكسه انه اذا جعل في المسجد ممرافاته يجوز لتعارف أهل الامصار في الجوامع وجاز لكل أحد أن يعرفه حتى الكافر الا الجنب والحائض والنفساء لما عرف في موضعه وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب كذا ذكره الشارح رحمه الله وفي النخانية طريق للعامه وهي واسع فبني فيه أهل المحلة مسجد للعامه ولا يضر ذلك بالطريق قالوا الا باس به وهكذا روى عن أبي حنيفة ومحمد لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم هم أيضا وان أراد أهل المحلة أن يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم وذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولا هل المحلة نحو بل 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 والا فلا باس به ولو ضاق المسجد على الناس ويجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها ولو كان يجنب المسجد أرض ووقف على المسجد فارادوا أن يزيدوا شيئا في المسجد من الأرض جاز ذلك بما راى القاضي اه وقد مناحكم ما اذا أمر السلطان بزيادة المسجد من الطريق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

وان جعل شيء من الطريق  
مسجدا أصح كعكسه  
﴿ كتاب البيع ﴾

﴿ كتاب البيع ﴾

﴿ كتاب البيع ﴾

قدمنا في الطهارة ان المشروعات أربعة حقوق الله تعالى خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجتماعا وغلب حق الله تعالى وما اجتماعا وغلب حق العبد وقدام 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 الكليهما ثم الحدود لمناسبتها لليمين من جهة الكفارة فانها دائمة بين العبادة والعقوبة والحدود عقوبات ثم ذكر السير بعد هذا للاشتراك في المقصود وهو اخلاء العالم عن الفساد وقدام الاول لانه معاملة مع المسلمين والثاني مع الكفار ثم اللقط للاشتراك في كون النفوس عرضة للفوات ثم اللقطة للاشتراك في كون الاموال كذلك وكذلك في الاباق والمفقود ثم ذكر الشركة لان المال لما كان فيها امانة في يد الشريك كان بعرضية التوى ثم الوقف بعدها



(قوله لا يكون متقوما كالمخمر) قال الرملي ربما يفيد عدم جواز بيع المحميشة لانها وان كانت مالا لكن لا يباح في الشرع الانتفاع بها وبه أفنى مولانا صاحب البحر اه غزوي وأقول لان سلم عدم جواز الانتفاع بها غير الاكل لكونها طاهرة بخلاف المخمر لكونها نجسة فتأمل اه (قوله وصرح في المحيط بان المخمر ليس بمال الخ) الظاهر ٢٧٧ انه أراد بالمال المتقوم والا

فلو لم تكن مالا لزم أن لا ينعقد البيع بجهلها منا مع انه ينعقد فاسدا وفي التلويح في فصل النهي ان البيع بالمخمر فاسدان المخمر جعلت ثمنها وهو غير مقصود بل وسيلة الى المقصود واذ الانتفاع بالاعيان لا بالاثمان ولهنا اشترط وجود المبيع دون الثمن فهذا الاعتبار صار الثمن من جهة الشروط بمنزلة

هو مبادلة المال بالمال بالتراضي

آلات الصناعات فيفسد البيع لكون أحد البسولين غير متقوم اذ المتقوم ما يجب اتقاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمته والمخمر واجب اجتنابها بالنص لعدم تقومها لكنها تصلح للثمن لانها مال لان المال ما يعامل اليه الطبع ويدخر لوقت الحاجة أو ما خلق لمصالح الآدمي ويجرى فيه الشئ والضئنه اه (قوله) وأقول ببيع المكروه فاسد موقوف الخ) قال

للاشتراك 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 معناها لغة وشريعة فالمقصود مقابلة شئ بشئ سواء كان مالا أو لا ولذا قال تعالى وشروه بثمن بخس دراهم معدودة كما في المحيط وقال في المصباح باعه يبيعه يبيعه او يبيعها وبائع ويبيع والبيع من الاضداد مثل الشراء و يطلق على كل واحد من المتعاقدين انه بائع لكن اذا اطلق البائع فالمبادر الى الذهن باذل السلعة و يطلق البيوع على المبيع فيقال يبيع جيدو يجمع على يبيع وأبعته بالالف لغة قال ابن القطاع وبعث زيد الدار يتعدى الى مفعولين وقد تدخل من على المفعول الاول على وجه التثنية كيد فيقال بعث من زيد الدار ور بمادخلت اللام مكان من فيقال بعثك الشئ وبعث لك فهي زائدة وابتاع زيد الدار بمعنى اشتراها وباع عليه القاضي أي من غير رضاه وفي الحديث لا يبيع أحدكم أي لا يشتري لان النهي فيه على المشتري لا على البائع بدليل رواية البخاري لا يبتاع أحدكم ويريد يحرم سوم الرجل على سوم أخيه والاصل في البيع مبادلة مال بمال لقولهم يبيع رابع ويبيع حاسر وذلك حقيقة في وصف الاعيان لكنه أطلق على العقد مجازا لانه سبب التملك والتملك وقولهم صح البيوع أو بطل أي صيغته لكنه لما حذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه وهو مذكر اسند الفعل اليه اه وفي القاموس باعه يبيعه يبعأ ومبيعا والقياس مباعا اذا باعه واذا اشتراه ضد وهو مبيع ومبيوع وبيع الشئ قد تضم بأوه فيقال بوع اه وفي الثمن بعة ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى بقوله (هو مبادلة المال بالمال بالتراضي) 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 يملكه من شئ والجمع أموال كذا في القاموس وفي الكشف الكبير المال ما يعامل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة والمالية اعمايت بمول الناس كافة أو بتقوم البعض والتقوم يثبت بها وباباحة الانتفاع له شرطا فما يكون مباح الانتفاع بدون تمول الناس لا يكون مالا كحبة خنطة وما يكون مالا بين الناس ولا يكون مباح الانتفاع لا يكون متقوما كالمخمر واذ عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالتام اه وصرح في المحيط بان المخمر ليس بمال وان العقد عليه لم ينعقد بخلاف ما لو باع شئاً بمخمر فانه ينعقد في ذلك الشئ بالقيمة وسيأتي بيانه ان شاء الله وفي الحاوي القدسي المال اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي وأمكن احراره والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبودان كان فيه معنى المسالية ولكنه ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلاكه اه وفي شرح الوفاية لم يقبل على سبيل التراضي ليشمل مالا يكون بتراض كبيع المكروه فانه ينعقد اه وأجاب عنه في شرح النقاية بان من ذكره أراد تعريف البيوع النافذ من تركه أراد تعريف البيوع مطلقا فاذا كان أو غير نافذ وأقول ببيع المكروه فاسد موقوف لانه موقوف فقط كبيع الفضولي كما يفهم من كلامه وقد

الرملي سيأتي قريبا ان تفسير الموقوف عندنا الذي لاحكم له ظاهر أو قول كيف يكون موقوفا مع فساد الموقوف من قبيل الصحيح الا انه لم ينفذ كما لا يخفى وقد صرح هو بنفسه ان الموقوف من قسم الصحيح أو هو قسم بنفسه وليس هو من قسم الفاسد هكذا وجدت مكتوباً على نسخة بعض أهل الفضل والذي يظهر ان الموقوف على قسمين فاسد وصحيح فليتأمل اه قلت سبذ كالمؤانف

ان المشايخ طر يقين ففهم من يدخل الموقوف تحت الصحيح فهو قسم منه وهو الحق لصديق

التعريف وحكمه عليه  
قانه ما أفاد الملك من غير  
توقف على القبض ولا  
يضر توقفه على الاجازة  
كتوقف البيع الذي  
فيه الخيار على اسقاطه  
ومنهم من جعله قسما  
للصحيح وعليه مشي الشارح  
الزيلي فانه قسمه الى صحيح  
وباطل وفاسد وموقوف  
اه ولا يمكن جعل بيع  
المكروه موقوفا بالمعنى  
الاول لما يأتي متنافي  
كتاب الاكراه انه يخبر بين  
أن بعض البيع أو يفسخ  
وانه يثبت به الملك عند  
القبض للفاسد ففسد  
التصريح بكونه فاسدا  
نعم يخالف بقية العقود  
الفاسدة في صور أربعة  
مذكورة في اكره  
التنوير وقد أفاد في  
المنار وشرحه انه ينعقد  
فاسد العدم الرضا الذي  
هو شرط النفاذ وانه  
بالاجازة يصح ونزول  
الفاسد وحينئذ فالموقوف  
على الاجازة مهمته فصح  
كونه فاسدا موقوفا  
وظهر كون الموقوف منه  
فاسد 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 يبيع بل غصبا ولو أعطاه شيئا آخر مكانه وعرفه في البدائع بانه مبادلة شيء  
مرغوب فيه بشيء مرغوب فيه وذلك قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل فالاول الايجاب والقبول  
والثاني التعاطي 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 أثره في المحل عند الايجاب والقبول فرده في فتح  
القدير بانه نفس حكمه وهو الملك فانه القدرة على التصرف ابتداء الامتناع فخرج بالابتداء قدرة  
الوكيل والوصي والمتولي بقولنا الامتناع المبيع المنقول قبل القبض فان عدم القدرة على بيعه لم يمتنع  
النهي وفي المحامى الملك الاختصاص الحاضر وانه حكم الاستيلاء لانه يثبت لا غير اذا المملوك لا يملك لان  
اجتماع المالكين في محل واحد محال فلا بد وان يكون المحل الذي ثبت الملك فيه خاليا عن الملك والمخالي  
عن الملك هو المباح والمثبت للملك في المباح الاستيلاء لا غير وهو طر يق 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 حي لا الانتقال حتى ملك الوارث الرد  
بالعيب دون المشتري فالاسباب ثلاثة ثبت للملك وهو الاستيلاء ونقل الملك وهو البيع ونحوه  
وخلافة وهو الميراث والوصية وما أرى بدلاجه حكم التصرف حكمه وثمرة فحكم البيع الملك وحكمته  
اطلاق الانتفاع والعقود تبطل اذا خلت عن الاحكام ولا تبطل بخلوها عن الحكم اه وبما ظهرت فيه  
فائدة الخلافة جواز اقالة الوارث والموصى له ومنها الخصوصية في اثبات الدين كفي دعوى البرازية  
وعرفه في الايضاح بانه عقد متضمن مبادلة مال بمال ولا حاجة الى زيادته شرطا لما سمعت من ان  
المبادلة تكون بالقول وبالفعل وانما اذا ما قدمناه عن المصباح ان المبادلة حقيقة للاعيان وللعقد  
مجاز ثم اعلم ان البيع وان كان مبنيا على البديلين لكن الاصل فيه المبيع دون الثمن ولذا اشترط  
القدرة على المبيع دون الثمن وينفسخ بهلاك المبيع دون الثمن وأما ركنه ففي البدائع ركنه  
المبادلة المذكورة وهو معنى ما في فتح القدير من ان ركنه الايجاب والقبول الدال على التبادل أو  
ما يقوم مقامهما - ما من التعاطي فركن الفعل الدال على الرضا بتبادل المالكين من قول أو فعل وأما  
شرايطه فانواع أربعة شرط انعقاد وشرط صحة وشرط نفاذ وشرط لزوم فالاول أربعة أنواع في العاقد  
وفي نفس العقد وفي مكان العقد وفي المعقود عليه فشرائط العاقد العقل فلا ينعقد بيع المجنون  
والصبي الذي لا يعقل والعبد في العاقد فلا ينعقد بالوكيل من الجانبين الا في الاب ووصيه والقاضي  
فانه يتولى الطرفين في مال الصغير اذا باعوا أمه والهم منه أو اشترى واشترط أن يكون فيه نفع ظاهر  
للتيمم في الوصي وزاد في المعراج شراء العبد نفسه من مولاه باعراه وأما القاضي فانه لا ينعقد لنفسه لان  
فعله قضاء وقضاؤه لنفسه لا يجوز كذا في الخزانة وغيرها وهو مخالف لما في البدائع وفي الخزانة  
من الوكالة الواحد لا يتولى العقد من الجانبين الا في الاب فانه يكتبي بلفظ واحد وقال خواهر زاده  
هذا اذا أتى بلفظ يكون أصلا في ذلك اللفظ بان قال بعته هـ هـ من ولدي فيكتفي به وأما اذا أتى  
بلفظ لا يكون أصلا فيه بان قال اشترى هـ هذا المال لولدي لا يكتبي بقوله اشترى ولا بد أن يقول

خاصة فهو الشري كما يفيد قول فخر الاسلام وزيد فيها أي في الشريعة التراضي بل هو مأخوذ في مفهومه  
الاعتوى أيضا (قوله ولا حاجة الى زيادته شرعا) أي الى زيادة قوله عقد

قوله وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه قال الرمي هـ ذاعلى الرواية الضعيفة في بيع الفضولى انه اذا باعه لنفسه يكون باطلا والصحيح خلافه وسيأتى تحقيق ذلك في محله ان شاء الله تعالى تأمل وأنت ٢٧٩ على علم بان تعريفه يعم النافذ

بعته وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها الوصى لنفسه ومنها الوصى ببيع للقاضى ومنها العبد يشترى نفسه من مولاه بامر اه فيحمل ما في البدائع على ان القاضى باع مال يتيم من آخر أو اشترى توفيقا بينه وبين ما في الخزانة وفي البرازية ولو أمر انسان الوصى أن يشترى له مال اليتيم فاشترى لم يجز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه مع النفع وفي وصايا الخاتمية فسر شمس الأئمة السرخسى المخبرية فقال اذا اشترى الوصى مال اليتيم لنفسه ما يساوى عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم واذا باع مال نفسه من اليتيم ما يساوى خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ما يساوى عشرة ثمانية أو اشترى ما يساوى ثمانية بعشرة كان خيرا لليتيم والوكيل بالبيع أو بالشراء اذا اشترى لنفسه أو باع مال الموكل لم يجز عندهم جميعا سواء كان شراء أو خيرا وفي الاب لا يشترط أن يكون خيرا اه والافى الرسول من الجانبين وليس من شرائط العاقد البلوغ فانه قد يبيع الصبي وشراؤه موقوف على اجازة وليه ان كان شراؤه لنفسه ونافذ بالاعهدة عليه ان كان لغيره وليس من شرائطه الحرية فانه قد يبيع العبد كالصبي في النوعين وليس منه الاسلام والنطق والحسب وأما شرط العقد وواقفة 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 فى الشفعة بان باع عبدا وعقارا فطلب الشفيع أخذ العقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفقة على البائع كما فى الفتاوى الوالوجية من الشفعة وسأتى تفاريحه الا فيما اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البائع بانقص من الثمن أو كان من البائع فقبل المشتري بازيدانه عقدان قبل البائع الزيادة فى المجلس جازت كما فى التتارخانية وفي الاصل ان تكون بلفظ الماضى ان عقد بالقول كذا فى البدائع وأما شرط مكانه فواحد وهو اتحاد المجلس بان كان الايجاب والقبول فى مجلس واحد فان اختلف لم ينعقد وأما شرائط المعقود عليه فان يكون موجودا مالا متقوما مملوكا كفى نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقصورا للتسليم فلم ينعقد ببيع المعدوم وماله خطر العدم كنتاج النجاج والحمل واللبن فى الضرع والتمر والزرع قبل الظهور والبرزقى البطيخ والنوى فى التمر واللحم فى الشاة الحية والشحم والالية فيها واكارها ورأسها والسجبر فى السمسم وهذا الفص على انه ياقوت فاذا هو زجاج وهذا الثوب الهروى فاذا هو مروى أو هذا العبد فاذا هو جارية أو دار على ان بناءها آجر فاذا هو لبن أو ثوب على انه مصبوع بعصفر فاذا هو برزقران أو هو حنطة فى جوالق فاذا هو دقيق أو دقيق فاذا هو خبز أو هذا الثوب القز فاذا حتمه من لحم ولو كان سدها من قروص لو كان عكسه مع الخبار اذا اللحمه هى الاصل أو هذا الثوب على ان ظهارته وبطانته وحشوه من كذا فاذا الظهارة من غير المعين بخلاف ما اذا كانت البطانة من غير المعين فانه ينعقد مع الخبار وما تسامحوا فيه وأخرجوه عن هذه القاعدة ما فى القنية الاشياء التى تؤخذ من البيع على وجه التخرج كما هو العادة من غير بيع كالعسد والمطخ والزيت ونحوها ثم اشترها بعد ما انعدمت صحاحه فيجوز بيع المعدوم هنا ولم ينعقد ببيع ما ليس بمال متقوم كبيع الحر والمدير

والموقوف اه والمراد بقوله اذا باعه لنفسه أى لأجل نفسه لا لأجل مالكة فعلى هذه الرواية الضعيفة لا ينعقد ببيع الفضولى الا اذا باعه لمالكه والا بطل ولا يتوقف كاسيأتى فى بابيه (قوله الاشياء التى تؤخذ من البيع) قال فى النهر بعد ذكره لهذا الفرع وللفرع الآتى عن القنية أيضا وهو بيع البرات وكره لكلام المؤلف أقول الظاهر ان ما فى القنية ضعيف لا تنافى كلمتهم على ان يبيع المعدوم لا يصح وكذا غير المملوك وما المانع من ان يكون الماخوذ من العسد ونحوه يباع بالتعاطى ولا يحتاج فى مثله الى بيان الثمن لانه معلوم كما سيأتى وحظ الامام لا يملك قبل القبض وانى يصح بيعه وكن على ذكر مما قاله ابن وهبان فى كتاب الشرب ما فى القنية اذا كان مخالفا للقواعد لا التقات اليه ما لم يعبده نقل اه قال المحوى فى

كون الماخوذ من العسد ونحوه يباع بالتعاطى وانه لا يحتاج فى مثله الى بيان الثمن نظر لان الثمن هذه تختلف فيبغى الى المنازعة اه وأنت خبير بان ما فى النهر مبنى على العلم به فينبذ يقال ان كان معلوما يكون يباع بالتعاطى وانظر ما ياتى عن الوالوجية فى شرح قوله ولا بد من معرفة قدره ووصف ثمن

المطلق وأم الولد والمكاتب ومعتق البعض وأولادهم الأولاد المكاتب المشتري في كتابته والمتمتة والمدم  
 وذبيحة الجوسى والمرتد والمشرك والصبي الذي لا يعقل والمجنون ومذبح وصيد المحرم سواء كان من  
 الحمل أو المحرم ومذبح صيد المحرم وصيد المحرم الأبيح وكيله وجلد الميتة قبل الذبح وجلد الخنزير  
 مطلقا وعظمه وشعره وعصبه على الصحيح كشعر الأدمى وعظمه وفي عظم الكلب روايتان ولم ينعقد  
 بيع الخمر والخنزير في حق المسلم وأما في حق الذمي فينعقد ولكن اختلفوا في كونه مباحا له أو محرما  
 والصحيح الثاني كما في البدائع لكونهم يقولونها وان تبايعنا ثم أسلم أحدهما قبل القبض انفسخ  
 البيع ولو تقارضا ثم أسلم المقرض فلا شيء له من الخمر وان أسلم المستقرض كان عليه القيمة في رواية  
 وفي أخرى كالاول ولم ينعقد بيع النحل ودود الفزالات وما ولا يبيع العذرة الخالصة بخلاف المرقين  
 والمخلوطة تراب وكذا يبيع آلات الملاهي عندهما خلافا للامام ولم ينعقد بيع الملاقيح والمضامين  
 وعشب الفحل ولبن المرأة وفي التلويح المتقوم ما يجب ابقاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمته والخمر يجب  
 اجتنابها بالنص فلم تكن متقومة اه وفي القنينة أدنى القيمة التي تشترط مجواز البيع فلس  
 ولو كانت كسرة خبز لا يجوز شراء البراءات التي يكتبها الدوان على العمال لا يصح قيل له أئمة  
 بخارى جوزوا ببيع حظوظ الأئمة قال لان مال الوقف قائم ثمه ولا كذلك هنا اه فعلى هذا يجوز  
 للمستحق في المدارس ببيع خبزه قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندى اذا باع الشهر المين لعلف  
 دابته قبل قبضه وخرج بالملوك يبيع ما لا يملكه فلم ينعقد بيع الكلالا ولو في أرض مملوكة له والماء  
 في نهره أو في بئرته وبيع الصيد والخطب والحشيش قبل الاحراز وبيع أرض مكة عند الامام  
 وأرض أحياءا بغير إذن الامام عند الامام وحوانيت 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 الحفرة أو أجزاها لا يصح لانه انما ملك من المعدن ما يخرج ويؤخذ وما بقي فيه  
 بقي على الاباحة قال رضى الله تعالى عنه وهذه رواية في واقعة بلغتني عن بعض المفتين الجازفين انه  
 أفنى فيمن حفر في جبل حجر اتخذ منه القدور ثم مات ونحت غيره منه قدورا بان لورثة الحافر المنع  
 تاب الله عليه وعلينا وهداه وانا والصواب ليس لهم المنع لان الحجر الباقي وان ظهر بحفره بقي  
 على أصل الاباحة اه وخرج بقولنا وان يكون ملكا للبائع ما ليس كذلك فلم ينعقد بيع  
 ما ليس بملوك له وان ملكه بعده الا السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمن الغاصب قيمته  
 نفذ ببعه لاستئناذ الملك الى وقت البيع فتبين انه باع ملك نفسه وقلنا فيما يبيعه لنفسه  
 ليخرج النائب والفضولي فالاول نافذ والثاني منعقد موقفا وقلنا وان يكون مقدورا التسليم  
 فلم ينعقد بيع مجوز التسليم عند البائع كبيع الابق في ظاهر الرواية فان حضر احتج الى تجديد  
 الركن قولاً أو فعلاً وكذا يبيع الطير في الهواء بعد ان كان في يده وطار والملك بعد الصيد والالقاء  
 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 يئنه والى هنا صارت شرائط الانعقاد أحد عشر اثنان في العاقد واثنان في العقد وواحد في  
 مكانه وستة في المعقود عليه وأما شرائط النفاذ فالملك أو الولاية فلم ينعقد بيع الفضولي عندنا وأما  
 شراؤه فنافذ كما سياتي والولاية اما بانابة المالك أو الشارع فالاول وكالاته 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  
 ببيع الفضولي عندنا)  
 صوابه فلم ينفذ الا ان  
 يريد بيع الفضولي لنفسه  
 فانه باطل لكن قد علمت  
 مما قدمناه عن الرملى  
 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 كالمهون والمستاجر) قال الرملي قال في الحائفة فان أراد المستاجر أن يفسخ البيع اختلفوا فيه والصحيح انه لا يملك الفسخ وفي الزبلي في بيع المهون وفي أصح الر وايتين لا يفسخ بنفسه ومثله في الكافي والهداية والجوهرة وأكثر الكتب معتبرة فكان عليه المعول وعبارة الكافي صريحة في ان القاضي لا يملك الفسخ بدون طلب المشتري قال بعد ذكر ما تقدم من عدم جواز فسخ الرهن والمستاجر والمشتري بالحجار ان شاء صرحي بفتحك الرهن وان شاء رفع الامر الى القاضي ليهنحيم 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 نامل (قوله) ومنه شرط الاجل في البيع المعين والثلث المعين الخ) قال الرملي أقول في جواهر الفتاوى رجل له على آخر حنطة غير السلم فباعها منه بشن معلوم الى شهر لا يجوز لان هذا بيع الكائي بالكائي وقد نهيناعنه وان باعها من عليه ونقد المشتري الثمن في المجلس جاز فيكون ديناً بعين اه وقد ذكر المسئلة في منح الغفاري باب القرض قبل باب الر بانقلاع البرازية وسأني في شرح

ثم وصيه ثم وصي صيه ثم الجدا بر الاب ثم وصيه ثم وصي وصيه ثم القاضي ثم من نصبه القاضي وليس لمن سواه م ولاية في المال من الام والاخ والعم 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 الحفظ في رواية الز يادات وفي رواية كتاب القسمة جعله كوصي الاب هذا اذا مات قبل الاداء وأما بعده فوصيه كوصي الاحرار فانعقد بيع الصبي العاقل عندنا موقوفاً ان كان محجوراً وانفذ ان كان ما دون الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع فان كان لا ينفذ كالمهون والمستاجر واختلفت عبارات الكتب فيها في بعضها انه فاسد والصحيح انه موقوف ويحمل الفساد على أنه لاحكم له ظاهر او هو نفسه الموقوف عندنا وعل كان الاجازة دون الفسخ ويفسخه المشتري ان لم يعلم به اولاً وأما بيع عبد وحب عليه فودفنا فذ كبيع المرتد والجاني ومن وجب عليه حدوداً ما شرط الهمة فعامة وخاصة لكل بيع ما هو شرط الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فان الفاسد عندنا منعقدنا فاذ اتصل به القبض ومنها أن لا يكون مؤقتاً فان اقتته لم يصح بخلاف الاجارة فان التاقية شرطها ومنها أن يكون المبيع معلوماً والثلث معلوماً علماً يمنع من المنازعة فالجهول جهالة مفضية اليها غير صحيح كسأته من هذا القطيع وبيع الشيء بقيمته ويحكم فلان ومنها خلوه عن شرط مفسد وهو أنواع شرط في وجوده غير كاش شرط اجل الهية واختلفت الروايات في اشتراط اجل الجارية ورجح بعضهم أن الشرط له ان كان البائع صح وكان تبرا منه وان كان المشتري ليتخذها ظناً فاسد ومنه ما اذا اشترى كبشاً على أنه نطاح ومنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحبها ما وسياقي تفصيله ومنه شرط الاجل في المبيع المعين والثلث 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 ومنها استثناء اجل الجارية ومنه الرضا ففسد بيع المكره وشراؤه وكذا البيع لثمة وملك الاول بالقبض دون الثاني ومنها الغائبة فبيع ما لا فائدة فيه وشراؤه ففسد بيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة كذا في الذخيرة وأما الخاصة فمعلومية الاجل في البيع بشن مؤجل ففسد ان كان مجهولاً ومنها القبض في بيع

٣٦٥ - بجر خامس) قوله وبياع الطعام كيلا وجزا فانقلا عن البرازية له عليه حنطة أكلها فباعها منه نسبة لا يجوز أقول ومثله الزيت وكل مكمل وهو زون ومثل البيع الصلح قال في الفصل الثلاثين من جامع الفصولين ولو غصب كبر فصالحه وهو قائم على دراهم مؤجلة جاز وكذا الذهب والفضة وسائر الامور ونات ولو صالحه على كيل يؤجل لم يجز اذا الجنس بانفراده يحرم النساء ولو كان البرها الصلح على شيء من هذا نسبة لانه دين بدين الا اذا صالح على بر مثله أو أقل منه مؤجداً جاز لانه عين حقه والحط جائز لولا على أكثر للربا والصلح على بعض حقه في الكيل والوزني حال قيامه لم يجز اه وقد ذكر في البرازية المحيلة في جواز بيع الحنطة المستهكة بالنسيئة انه يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدرهم الى أجل أقول وتجري هذه المحيلة في الصلح ايضاً وهي واقعة الفتوى ويكثر وقوع ذلك فاستغفاه اه

المشترى المنتول وفي الدين فيبيع 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  
نوعى المبادلة وهي القولية فان سكت عنه فسد ومالك بالقبض وان نفاه قيل فسد وقيل بطل فلا يملك  
بالقبض وفي التمة باع بدين عليه وهما يعلمان أن لادين عليه لم يصح ومنها الممالة بين البدين في  
أموال الربا وسما في تفصيله في بابه ومنها الخلو عن شبهة الربا 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 والنفاد فخلوه من الخيارات الاربعة المشهورة  
وبراد خيار الكمية وخيار العين اذا كان فيه غرور وخيار استحقاق بعض المبيع القيمي مطلقا  
والمثلي قبيل القبض وخيار الحيانة في المراجعة وخيار نقد الثمن وعدمه وخيار كشف الحال وخيار  
فوات وصف مرغوب فيه وخيار اجازة بيع الفضولى وخيار هلاك بعض المبيع فهى ثلاثة عشر  
وقد صارت جملة الشرائط ستة وسبعين فشرائط الانعقاد أحد عشر وشرائط النفاذ اثنان وشرائط  
الصحة خمسة وعشرون وشرط اللزوم واحد بعد اجتماع الكل فعلى هذا شرائط اللزوم تسعة وثلاثون  
والكل من غير تدخل ثمانية وسبب شرعيته تعلق البقاء المعلوم فيه لله تعالى على وجه جيل وأما  
أحكامه فالاصلى له الملاك في البدين لكل منهما في بدل وهو في اللغة القوة والقدرة وشرعا ما قدمناه  
والتابع وجوب تسليم المبيع والتمن وجوب استبراء الجارية على المشتري وملاك الاستمتاع  
بالجارية وثبوت الشفعة لو كان عقارا وعتق المبيع لو كان محرما من البائع وأما صفة ذلك المحكم  
فاللزوم 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 بالاعذار والصلح والحوالة  
والمساقاة والوصية بعد القبول بعدم موت الموصى والنكاح والصداق والصدقة المقبوضة والهبة  
المقبوضة اذا وجد مانع من الموانع السبعة الآتية ولازم من أحد الجانبين وهو الرهن فانه لازم  
من جهة الرهن بعد التسليم دون المرتن وجائز من الطرفين فليسكل منهما فسخه وهو الشركة والوكالة  
والعارية لغير الرهن والمضاربة والوديعة والقضاء والوصاية قبل قبول الوصى وأما بعده فلازمة  
والوصية قبل موت الموصى وأما أنواعه فبالنظر الى مطلق البيع اربعة نافذ وموقوف وفسد  
وباطل فالنافذ ما أفاد المحكم للحال والموقوف ما أفاده عند الاجازة والفاقد ما أفاده عند القبض  
والباطل ما لم يفده أصلا كذا في الحاوى وغيره وهو ظاهر في أن الموقوف ليس من الفاسد وانما هو  
امان قسم الصحيح أو قسم برأسه وهو ظاهر كلامهم وبالنظر الى المبيع اربعة مقايضة وهي بيع  
العين بالعين وبيع الدين بالدين وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم وعكسه وهو بيع العين  
بالدين كما كثر النبايات وبالنظر الى الثمن خمسة مراجعة وتولية واشراك ووضعية ومساومة وستاني  
البيوع المكروهة وأما محاسنها فتوصل الى الاعراض واخلاء العالم عن الفساد وفي آخر بيوع  
البرازية قبيل للإمام محمد الا تصنف في الزهد قال حسبكم كتاب البيوع وكان التجارى القديم اذا  
سافر واستحبوا معهم فقها يرجعون اليه وعن أئمة خوارجهم أنه لا بد للتاجر من فقيه صديق اه  
قال الشئني رحمه الله تعالى وقد صح عند أصحاب السير أن النبي صلى الله عليه وسلم تجر تجديجة  
رضي الله تعالى عنها لادن قبل البعثة بخمسة عشر سنة فانه بعث على رأس الاربعين وخروج ناجرا  
الى الشام تجديجة رضي الله تعالى عنها ما بلغ خمسا وعشرين سنة قبل أن يزوجها بشهرين وخمسة

(قوله ستة وسبعين) فيه  
نظر لان شرائط الانعقاد  
والنفاذ والصحة ثمانية  
وثلاثون وشرائط اللزوم  
هذه المذكورات مع  
زيادة الخلو من الخيارات  
فصارت سبعة وسبعين  
لكن علمت ان الصواب  
أن شرائط الانعقاد تسعة  
فدست منها اثنان ومن  
شرائط الصحة اثنان أيضا  
ومن شرائط اللزوم اربعة  
فتبقى الجملة تسعة وستين  
(قوله والكل من غير  
تداخل ثمانية) لم يظهر  
لى مراده فتأمل (قوله لو  
كان محرما من البائع)  
صوابه من المشتري

وعشرين يوما وكان أبو بكر رضى الله تعالى عنه ناجرا في البر وكان عمر رضى الله تعالى عنه في  
الطعام وعثمان رضى الله تعالى عنه في التمر والبر وعباس رضى الله عنه في العطر ومن هنا قال  
أصحابنا أفضل الكسب بعد الجهاد التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة اه وأما دليله فالكتاب والسنة  
والاجماع والمعقول وهو العاشر من مواضعه (فرع حسن) من خزائن الفتاوى يبيع ما يساوى درهمها  
بالف درهم في غير رواية الاصول يجوز ولا يلزم في قول أبي يوسف وقال محمد يكره اه (قوله البيع  
يلزم بايجاب وقبول) أى حكم البيع يلزم بهما لانه جعلهما غيره وأنه يلزم بهما مع أن البيع ليس  
الاهما لانهما ركاه على ما حققناه وما قبل انه معنى شرعى كما قدمناه فليس هو الا الحكم والمتحقق  
من الشرع ليس الاثبوت الحكم المعلوم من تبادل المملكين عند وجود الفعلين أعنى الشطرين  
بوضعهما سببا له شرطا وليس هنا شئ ثالث كذا حققه في فتح القدير وقد يقال لا حاجة الى هذا  
التكاف اذ يصح الكلام بدون لان الانعقاد كما في العناية تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر  
شرعا وفي البناءية أنه انضمام 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 أى الايجاب والقبول شرعا لكن هنا أريد بالعقد المحاصل بالمصدر  
وهو الارتباط لكن النكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلناه هذا لان الشرع يعتبر  
الايجاب والقبول أركان عقد النكاح لا أمور خارجية كالشروط ونحوها وقد ذكرنا في شرح  
التمهيد في فصل النهى كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حاسبا ربطان  
ارتباطا حكما فمحصل معنى شرعى يكون ملك المشتري أثره فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك  
المعنى المجموع التركيب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشئ لان البيع مجرد ذلك المعنى  
الشرعى والايجاب والقبول آله كما توهم البعض لان كونهما أركاننا في ذلك اه وهو تقرير حسن  
وقال في كتاب البيع المبادلة علة صورته للبيع والايجاب والقبول والتعاطى علة مادية والمبادلة  
تكون بين اثنين فهى العلة الفاعلية وسكت عن العلة الغائية هنا وذكرها في النكاح وهى هنا  
الملك وثمة المصالح المتعلقة بالنكاح وذكر الشئ أن المعنى أنه يعتقد بمجموع الايجاب والقبول اه  
وفي القاموس عقدت الحبل والعهد والبيع فاعتقد اه فان قلت فإمعنى قولهم البيع يعتقد  
وكذا أمثاله فان المعنى العقد يعتقد المعنى العقد الشرعى الخاص بثبت الايجاب والقبول وفى  
القاموس عقد الحبل والبيع والعهد يعتقد شدة وفى تفسير الفخر الرازى العقد وصل الشئ بالشئ  
على سبيل الاستنبات والاستحكام اه وفى تفسير القاضى وأصل العقد الجمع بين الشئتين بحيث  
يعسر الانفصال بينهما اه والعقد شرعا على ما فى التوضيح ربط القبول بالايجاب وأما جعل كلام  
المستصفي على الحكم الذى هو الملك فليس بظاهرا لانه قال البيع عبارة عن أثر شرعى يظهر فى المحل  
عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادر على التصرف اه ولا يصح جعله عليه لان الحكم  
لا يظهر عندهما انما يظهر بهما عقبيهما لان حكم الشئ يعقبه ولانه جعل القدرة على التصرف  
غاية لذلك الاثر والقدرة هى الملك فلا يصح أن يراد بذلك الاثر الملك لان المغاير الغاية فافهم هذا  
التقرير فانه دقيق والايجاب لغنة الالتزام والاثبات وفى الفقه فى المعاملات ما يذكر أولامن كلام  
المتعاقدين الدال على الرضا وسمى به لانه يثبت خيار القبول للآخر وسواء وقع من البائع كعبت  
أو من المشتري كان يبدأ المشتري والقبول فى اللغة من قبلت العقد أقبله من باب تعب قبول بالفتح

البيع يلزم بايجاب وقبول

(قوله لانه) أى المصنف

جعلها ما أى الايجاب

والقبول غيره أى غير البيع

(قوله وما قبل انه معنى

شرعى) قائله المصنف

فى المستصفي كما مر (قوله

وقد يقال لا حاجة الى هذا

التكاف) أى تقدير

المضاف قبل البيع وهو

لفظ حكم ومراده الرد على

الفتح ثم ان قوله لان

الانعقاد الخ انما يظهر

على عبارة الهداية حيث

عب فيها يعتقد بدل قول

المصنف يلزم وفرق

ما بينهما ثم ان ما بنى عليه

كلامه من ان البيع

مجموع الايجاب والقبول

مع الارتباط لا يفسد

لان المعنى بصير البيع

الذى هو مجموع الثلاثة

يعقد بالايجاب والقبول

أى يرتبط نعم يتضح تفسير

يعقد يحصل تامل

والضم لغة حكاها 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 فاكله ثم  
البيع وأكله حلال والركوب واللبس بعد قول البائع اركبها بمائة والبسه بكذا رضا بالبيع وكذا  
اذا قال بعته بالف فقبضه ولم يقل 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 أي في غاية البيان نظر كما لا يخفى اهـ ولا حاجة الى تغيير كلام القوم وما ذكره من  
الفروع انما هو من باب ان القبول يقوم مقامه فعل ولهذا قال في الحانية يقوم القبض مقام القبول  
وفي التتارخانية اشترت طعامك هذا بالف فتصدق به ففعل في المجلس ولم يتكلم جازوا  
تفسر قالا وقيد اللزوم بالايجاب والقبول للاشارة الى ان البائع اذا باع وقبض المشتري لا يحتاج  
بعدهما الى اجازة البائع قال في الذخيرة ذكر محمد بن الحسن رحمه الله تعالى في كتاب الوكالة مسألة  
تدل على ان من قال لغيره بعث منك هذا العبد بكذا فقال المشتري قبلت ان البيع لا ينعقد بينهما  
ما لم يقل البائع بعد ذلك اجرت وبه قال بعض المشايخ وهذا لان البائع لما قال بعث منك فقد ملك  
العبد من المشتري فاذا قال المشتري اشتريت فقد ملك العبد وملكه الثمن فلا بد من اجازة البائع  
بعد ذلك لملك الثمن وعامة المشايخ على انه لا يحتاج الى اجازة البائع بعد ذلك اهـ وهو الصحيح  
وهكذا روى عن محمد اهـ وينبغي حفظه لغرابته ولانه اذا اوجب أحدهما فلا يحسن ان لا يقبل  
لانه لا يلزمه حكم العقد بدون رضاه وللموجب أن يرجع لخلوه عن ابطال حق الغير لان الموجب أثبت  
له حق أن يملك مع ثبوت حقيقة الملك له والحقيقة مقدمة على الحق ولا بد من سماع الاخر رجوع  
الموجب كفي التتارخانية وفي التتمة يصح الرجوع وان لم يعلم به الاخر وانما يتخذ خيار القبول  
الى آخر المجلس لسكونه جامعا للمتفرقات فاعتبرت ساعاته ساعة واحدة دفعا للعمر وتحقيقا للدمر  
وسماي بيان ما يبطله وأشار باللزوم بهما الى انهما لو اقر ببيع ولم يكن بينهما حقيقة لم ينعقد كفي  
الصيرفية والى نفي خيار المجلس عندنا ولولا هذه الاشارة لكان التعبير بالانعقاد تبعاً للقوم أولى لان  
المترب عليهم انما هو الانعقاد واما اللزوم فموقوف على شرائط اخص مخصوصة كفي ايضاح الاصلاح  
وأثبتته الشافعي عملاً بحديث البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً البيعان بالخيار ما لم يتفرقا  
وأوله أبو يوسف بتفرق الايدان بعد الايجاب قبل القبول وأوله محمد تبعاً لابي ابراهيم النخعي بتفرق  
الاقوال بناء على ان المراد بالخيار فيه خيار القبول واعتمده في الهداية بيان في الحديث اشارة اليه  
فانهما متى باعنا حالة المباشرة لا بعد ما يؤيده قوله تعالى وان يتفرقا يغن الله كلام من سمعته فان  
الفرقة تحصل بقولهما وان داما جالسين وهو مبني على ان اسم الفاعل حقيقة في الحال وفيه نظر لان  
تسميتهما متى باعنا قبل تمام العقد مجاز آخر واذا تعذر الحمل على الحقيقة تعين المجاز واذا تعارض  
المجازان فالاقرب الى الحقيقة أولى كذا في فتح الباري وقال البيضاوي ومن نفي خيار المجلس  
ارتكب مجازين جملة التفرق على الاقوال وجملة المتبايعين على المتساومين وايضا كلام الشارع  
يصان عن الحمل عليه لانه يصير التقديران المتساومين ان شاأ عقدا وان شاأ لم يعقدا وهو تحصيل  
الحاصل اهـ وقد استدل في البناية بقوله تعالى أوفوا بالعقود والبيع عقد فيجب الوفاء به وبقوله  
تعالى واشهدوا اذا تباعدتم أمر بالشهاد للتوثيق 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 محمد بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلافة ولو كان له خيار لم يتخج اليه اه وفيه نظر لمحو ازان  
 يكون الكل بعد الافتراق لا قبله ورجح عيسى بن ابان الاول بان المعهود في الشرع ان الفرقة  
 بالبدن موجبة للفساد كما في الصرف حال القبض واختلف المتأخرون في معنى التفرق بالا قول ففي  
 المستصفي وفتح القدير وهو ان يقول الآخر بعد الايجاب لا قبل فالتفرق رد القول الاول كتفرق  
 بني اسرائيل اثنى وسبعين فرقة بمعنى اختلاف عقائد هم 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 اعني ابن عمر رضي الله عنهما خيار  
 المجلس من الحديث فكان كإراءه البخاري اذا اشترى شيئا بجمبه فارق صاحبه لئلا يكون 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 وكذا ان قلنا بالاقوال لان قول أحدهما  
 بعتمك بعشرة وقول الآخر لا بل بعشر بن افتراق في الكلام بخلاف ما لو قال اشترى بته 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 وقدر وي البخاري  
 رواية أخرى عن ابن عمر مرفوعا اذا تابع الرجلان في كل واحد منهما ما 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 بفسخ 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 لمخالفة الحديث عن الفائدة كذا في  
 فتح الباري وأطلق في الايجاب والقبول ولم يقيدهما بالماضي كافي الهداية لان التحقيق انه لا يتقيد  
 بذلك لا تعقده بكل لفظين يثبتان عن معنى التملك والتملك ماضيين أو حالين كافي الخانية لئلا  
 ينعقد بالماضي بلانية وبالمضارع بها على الاصح كذا في البدائع وانما احتيج اليها مع كونه حقيقة  
 للمحال عندنا على الاصح لعلبة 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 قيده 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 يتقدمه كخذه بكذا فقال أخذته فانه كالماضي يستدعي  
 سابقة البيع الا ان استدعاء الماضي سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء خذته بطريق الاقتضاء  
 كما لو قال بعتمك فخذ عبيدي هذا بالف فقال فهو حرة عتي وشئت اشترى بت اقتضاء ويصرفا ايضا  
 بخلاف ما لو قال وهو حرة فلا يعتق كقوله هو حر وفي الخانية لو قال بعد الايجاب أنا آخذته  
 لا يكون بيعا ولو قال آخذته جاز ولو قال لقصاب زن من هذا اللحم كذا بدرهم ففعل لا يكون بيعا  
 وكان لا لا تمتناع من آخذته ولو قال زن لي من موضع كذا من هذا اللحم بكذا درهم فافوزنه من  
 ذلك الموضع كان بيعا وليس له الامتناع اه وبهذا علم أن ما في الحاوي القديسي من أن المضي منهما  
 شرط في كل عقد الا النكاح تساهل والحاصل كافي الهداية أن المعترف في هذه العقود هو المعنى  
 الأتري الى ما قاله الوفا وهبتك أو وهبت لك هذه الدار بالف درهم أو قال هذا العبد بثو بك هذا

(قوله ان المعترف في هذه  
 العقود هو المعنى) قال  
 الرمي سيأتي في مسألة  
 التعاطي ان الاشارة الى  
 العقود التملكية

(قوله بنعقد بلفظ الرد) قال في التتارخانية ولو قال أرد عليك هذه الامه فممنه دينار او قبل الاخر ثبت البيع (قوله قبول على الاصح) أي اذا كان من طرف البائع الا في قد فعلت فهو وقول منها قال في التتارخانية اذا قال لا خربعت 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 بعت عبدا هذا بالف درهم فقال البائع قد فعلت أو قال نعم أو قال هات الثمن صح البيع وهو الاصح اه وسيد كرم المؤلف في الصفحة الاثنية عن الولوجمة الفرق ٢٨٦ في نعم لكن تقدم قريبان نعم تقع ايجابا وقبولا (قوله واذا تعدد الايجاب الخ)

قال في التتارخانية اذا قال الرجل لغیره بعتك عبدي هذا بالف درهم بعتك عبدي هذا بمائة دينار فقال المشتري قبلت ينصرف قبوله 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 بعت منك هذا العبد بالف درهم وقبل المشتري ثم قال بعت منك بمائة دينار في المجلس أو مجلس آخر وقال المشتري اشترى بعت بنعقد الثاني وينفسخ 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 يباعا جماعا ولو قال أنت عبدي هذا بالف فقال نعم فقال أخذته فهو بيع لازم فوعدت كلمة نعم ايجابا وكذا تقع قبولا فيما لو قال اشترى بعت منك هذا بالف فقال نعم بخلاف النكاح فانه ينعقد بالامر كقوله زوجني لان المساومة لا تليق به فتسكون ايجابا وقيل توكيل 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 وجرم به في الخلاصة لان الوكيل لا يملك التوكيل بلا اذن أو تعميم وهذه ثمانية مواضع منها البيع والاقالة لا يكتفي بالامر فمما عن الايجاب ومنها النكاح والجمع يقع فيهما ايجابا الخامسة اذا قال لعبده اشتر نفسك مني بالف فقال فعلت عتق السادسة في الهبة اذا قال له ب هذا فقال وهبته منك تمت الهبة السابعة قال لصاحب الدين ابرئني عما لك علي من الدين فقال أبرأ بك تمت البراءة الثامنة الكفالة قال اكفل بنفس فلان فلان فقال كفلت تمت فاذا كان غائبا فقدم وأجاز كفالته جاز كذا في فتح القدير وفي تصوير الكفالة نظر والصواب كفي الخامسة الكفالة كفل لي بمالي على زيدا كفل لي بنفس زيد فقال كفلت تمت ولكن في الجمع تفصيل فان قالت اخ لعتني فقال خ لعتك على كذا لم يقع ما لم تقبل بخلاف ما لو قالت اخ لعتني على كذا فقال قد فعلت كذا في الصيرفية وبهذا علم ان ما في المحامى القديسي من ان المضى فيه ما شرط في كل عقد الا النكاح تساهل وحاصل ما في التتارخانية مما يناسب المقام انه بنعقد بلفظ الردو يبيع معلق بفعل قلب كان أردت فقال أردت أو ان أعجبك فقال أعجبتني 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 يومالي الليل كان تحريم الاتعاقا وباجز بعت قوله بعت وقوله أقلتك هذا اذا قال قبلت على قول أبي بكر الاسكافي 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 الاثني قبول على الاصح ولو قال بعتني هذا كذا فقال طابت 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 الاعتاق 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 ينفسخ الاول واختلفوا 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 ينفسخ الاول) قال الرملي الظاهر في وجهه انه لعدم فائدته وقع لغوا ومقتضاه انه اذا كان الثاني فاسدا ينفسخ الاول لفائدته أحكاما غير أحكام الصحيح من وجوب رد المبيع قائما وضممان قيمته أو مثله هالكا فتغير الاحكام فيما يوجب انفساخ الاول نامل (قوله واختلفوا فيما اذا كان الثاني فاسدا الخ) قال في النهر ومقتضى النظر ان الاول لا ينفسخ اه قال الرملي جزم في جامع الفصولين والبرازية بانه ينفسخ وفي المحامى الزاهدي نظري عدم فسخه حيث قال وفيه نظر ورض شت بخلافه وكذا قال صاحب النخبة فان الثاني وان كان فاسدا انه يتضمن

اذا

سخ الاول كما لو اشترى قلب فضة وزنها عشرة عشرة وتقا بضائم اشتراه منه بتسعة يتضمن فسخ الاول وان كان الثاني فاسدا  
 وعلل الزاوي 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 لم يفسخ 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 البرازية اه وكنه رآها  
 بعد فان تألف الاشياء متأخر عن هذا الشرح (قوله وهبة الثمن بعد الايجاب الخ) قال في التارخانية وفي الفتاوى الاصيل  
 اذا قال لغيره بعت منك هذا بالف درهم وهبت منك الالف فقال المشتري اشتريت صح ٢٨٧ البيع ولا تجوز البراءة لان

الثلث لم يجب بعد وفي  
 مجموع النوازل البيع  
 لا يصح في هذه الصورة  
 لان هذا في معنى البيع  
 بلا ثمن اه وقال قبل  
 هذا بصفحة وفي الفتاوى  
 الخلاصة رحل قال لا خر  
 بعت منك عبدى هذا  
 بعشرة دراهم وهبت  
 منك العشرة وقال الآخر  
 اشتريت لا يصح البيع  
 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 أبي  
 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 الصحيحة والحوالة بعد الحوالة الباطلة والنكاح  
 بعد النكاح الثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه الا اذا جدد له للزيادة في المهر كما في القنية واما  
 الاجارة بعد الاجارة للمستاجر الاول فلم ارهاو ينبغي ان المدة اذا التحدت فيهما واتحد الاجران لا تصح  
 الثانية كالبيع واما الهبة بعد الشراء فلا تصح دون الصدقة كالرهن بعده والشراء بعد الصدقة  
 يفسخها والشراء بعد القرض باطل كذا في القنية والهبة انما لم يفسخه 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 البيع بلا ثمن نفي غير صحيح ويصح الايجاب باقظ الجعل كقوله جعلت  
 لك هذا بالف لما ذكره محمد من ان القاضي اذا قال للدائن جعلت لك هذا بيدك كان بيعا وهو الصحيح  
 وفيه دليل على انه لو قال لغيره هذا الشيء ببيع بيدك فقبل ان يصدق كقوله هذا العبد عليك بالف درهم  
 وصح الايجاب بقوله رضيت وانكار الايجاب بعد الاقرار به لا يبطله حتى لو اقر به بعدما اقرت جاز  
 وكذا النكاح واذا اوجب في عقدين كبعثك هذا وزوجتك هذه بالف فقبلها جاز وانقسم الالف  
 على مهر مثل هذه وقيمة هذه وان قبل البيع وحده لا يجوز وان قبل النكاح وحده جاز بحصة مهر  
 مثلها من الالف ولو قال بعتك هذه الدار واجرتك 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 وقيدته السغناقي في المجلس  
 ويصح الرجوع عن الرسالة قبل التبليغ الا في رواية ولو قال بعت منه فبلغه يا فلان فبلغه غيره جاز  
 وهذا مما حفظ جدا ولو قال بعت من فلان الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح ولو قال بعت من  
 فلان الغائب لم يجز الا اذا قبل منه فضولى او يقول بلفه ولو اوجب البيع فقال مخاطب لا خر  
 اشتريت فقال لا خر اشتريت ان اخرج مخرج الرسالة صح وان اخرج مخرج الوكالة لا يصح وكذا

الاقرار به لا يبطله الخ) الذي رأيت في التارخانية هكذا رحل قال لا خر كنت بعت منك هذا العبد بالف درهم وقال الآخر  
 لم اشتره منك فسكت البائع حتى قال المشتري في المجلس او بعدما اقرت اقرت بعت بالف منك جاز وكذا النكاح اه فليتامل  
 (قوله وقيدته السغناقي في المجلس) كذا في التارخانية ولم يظهر وجهه فتأمل (قوله ولو قال بعت من فلان الرسول) كذا في  
 النسخ وقيد سقط وعبارة التارخانية ولو قال بعت من فلان فبلغه الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح انتهت وقوله  
 لا يصح مخالف لقوله قبله جاز لكن صاحب التارخانية عز المحكمين الى كابين لا كما فعل المؤلف من تركه العزو وعبارة  
 الخلاصة رحل قال لا خر بعت هذا العبد من فلان فبلغه الرسول فقال اشتريت جاز لان قول الرسول كقول المرسل ولو لم  
 يقل بلفه فبلغه وقال المشتري اشتريت لا يصح اه ثم راجعت نسخة أخرى من التارخانية فقرأتها مثل ما نقله المؤلف

(قوله الا في مسألة ذكرها فاضحيان الخ) قال في النهر هذا سهو ظاهر منشؤه 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 اوصى بان تباع داره من رجل بالف درهم ٢٨٨ فقبل الموصى له بعدموته وجبت الشفعة وان لم يقبضها لان الوصية بشرط العوض وانها

لا تفسد الملك الا بعد القبض وهذا اذا اوجب الوارث أو الوصى البيع بعدموته وقبل الموصى له اه (قوله وعليه تفرع ما في الحاشية الخ) وربما يخالفه ما في الحاشية أيضا في باب البيع الفاسد رجل باع ثوبا برهقه 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 فليتأمل 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 الاخر وراء المجلس بالايجاب واذا قبل المشتري فلم يسمعه البائع لم ينقذ فسماع المتعاقدين كلاهما في البيع شرط لان انعقاد اجاعا فان سمع أهل المجلس كلام المشتري والبائع يقول لم أسمع ولا وقر في اذنه لم يصدق قضاء وفي البرازية وكذا السماع شرط في النكاح والخلع في الاختار وفي المحيط وينقذ بلفظ بذلته بكذا او شرط في الحاوي القدسي السماع والفهم وفرق في الوالوجية في القبول بنعم بين ان يبدأ البائع بالايجاب أو المشتري فان بدأ البائع فقال بعثت عبدي هذا بالف فقال المشتري نعم لم ينقذ لانه ليس بتحقيق الا ترى انه اذا قال الرجل لامرأته اختاري نفسك فقالت قد فعلت كان هذا اختيارا ولو قالت نعم لا يكون اختيارا ثم قال بعده قال لا آخري اشتريت عبدك هذا بالف وقال الاخر نعم صح البيع لانه جواب اه وتحقيقه فيما كتبناه في القواعد الفقهية وذكر في القنينة ان نعم بعد الاستغهام هل بعثت مني بكذا أو هل اشتريت مني بكذا يبيع اذا نقدا الثمن لان النقود دليل التحقيق وفي الحاشية لوقال أبيعته بخمسة عشر فقال لا آخذها الا بعشرة فذهب به ولم يقبل البائع شيئا فهو بخمسة عشر ان كان المبيع في يد المشتري حين ساومه وان كان في يد البائع فاخذ منه المشتري ولم ينعجه البائع فهو بعشرة ولو كان عند المشتري وقال المشتري لا آخذها الا بعشرة وقال البائع لا أبيعها الا بخمسة عشر فردد عليه 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 فاخذوه وذهب به وضاع 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 كلمتهما ينظر الى آخرهما كلاما فيحكم 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 هولاك أو عبدك فهو يبيع ولا بد من حياة الموجب الى القبول فلو مات بطل الا في مسألة ذكرها فاضحيان في فتاواه لو اوصى ببيع داره من رجل فقال دارى يبيع 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 الحاشية لوقال بعثت هذا بالف ثم قال لا آخري بعثت نصفه بخمسة مائة 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 الحاشية ولو صدر الايجاب والقبول معا صح البيع كما في التتارخانية ولا يشترط ان يشتمل القبول على الخطاب بعد ما صدر الايجاب بالخطاب فلو قال بعد قوله بعثت اشتريت ولم يقل منك

صح البيع عزاه في التتارخانية الى الخلاصة قال هكذا كان يقول والذى لکن في القهستاني  
وينبغي أن تكون الواو في قوله بايجاب وقبول بمعنى الغاء فانها ما لو كانا معاً لم ينقذ كما قالوا في السلم اه وظاهره انه قاس البيع على السلم وقد صرح في التجنيس بخصوص مسألة تنا فقال رجل قال لا آخري بعثت هذا العبد بالف درهم فقال الاخر قبلت وقال البائع رجعت وخرج الكلامان منه ما معاً يصح البيع لانه قارن القبول ما يمنع صحة القبول وهو رجوع البائع اه

صح كما في فتح القدير ولو قال بعثك بالف فقال اشتره بته بالف الى سنة أو بشرط الخيار لم يتم الا اذا  
رضى في المجلس كذا في المحتج ولا بد من كون القبول قبل تغير المبيع وعليه تفرع عما في الخاتمة لو  
قطعت يد الجارية بعد الايجاب وأخذ البائع أرشها أو ولدت التجارية أو تخمر العصير ثم صار خلام  
يصح قبول المشتري اه وكذا لو كان المبيع عبدين فقتل أحدهما خطأ وأخذ البائع الارش لم  
يجز القبول كذا في الظهيرية ولا بد أن يكون قبل رد الخطاب الايجاب فلو قال بعثك بالف فقال لا أقبل  
بل أعطته بخمسمائة ثم قال أخذته بالف قال أبو يوسف ان دفعه اليه فهو رضا والا فلا كذا في  
الخاتمة وقد منافي بيان الشرائط انه لا بد أن يكون القبول في جميع ما أوجب بجميع ما أوجبه  
فلم يصح القبول في البعض أو بالبعض حيث كانت الصفة محددة للزوم تقرير 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 واحداً قبل في البعض كما في الغاية ولا بد من معرفة ما يوجب اتحادها  
وتفريقها وحاصل ما ذكره ان الموجب اذا اتحد وتعدد الخطاب لم يجز التفريق بقبول أحدهما  
بأثما كان الموجب أو مشترياً وعلى عكسه لم يجز القبول في حصة أحدهما وان اتحد لم يصح قبول  
الخطاب في البعض فلم يصح تفريقها مطلقاً 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 إلا أن يرضى الآخر بذلك بعد قبوله في  
البعض ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء كعبد واحد أو مكبل أو موزون فيكون القبول  
ايجابوا الرضا قبولاً وبطل الايجاب الاول فان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة كتوبين وعبدين لا يجوز  
فلوبين ثمن كل واحد فلا يتخولوا ما أن يكون بلا تكرار لفظ البيع أو بتكراره فقيماً اذا كره  
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  
بالقين 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 وعده مقياس 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 جلة لم تكن فائدة لتعيين ثمن كل واحد منهما اه واعلم ان تفصيل الثمن انما  
يجعلهما عقدين على القول به اذا كان الثمن منقسماً عليهما باعتبار القيمة أما اذا كان منقسماً عليهما  
باعتبار الاجزاء كالقفيزين 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  
محددة لم يجز التفريق في القبض أيضاً فلو تعدد المبيع ونقد بعض الثمن لم يجز ان يقبض بعض المبيع  
فان تعددت الصفة جاز وحكم الابراء عن البعض كالاستغناء وكذا اذا أحصل ثمن بعض المبيع دون  
البعض لم يكن له أن يقبض شيئاً من المبيع حتى ينقذ الحال وكذا لو كان للمشتري على البائع دين أقل  
من الثمن فالتساقص باق قدره لم يكن له أن يقبض شيئاً من المبيع حتى يأخذ الباقي كما في التارخانية  
ويتفرع أيضاً 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 اه قلت  
يؤيده ما في التارخانية  
عن الظهيرية حيث قال  
ودفع ارش اليد الى البائع  
أولم يدفع (قوله بل  
أعطته بخمسمائة)  
بمخف همزة الاستفهام  
وفتح تاء الخطاب

له ما عليه فان هلك المبيع قبيل طلب الغائب هلك امانته فاذا حضر الغائب رجع عليه وان هلك  
بعده طلبه وحده للاستيفاء هلك امانته 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 والتمسكة كالبيع  
لا يجوز فيهما تقرييق الصفقة حتى لو اجر عبده شهرين بكذا فقبل في أحدهما لم يجز وكذا لو قال  
قاسمك هذا الرقيق الاربعة على ان هذين لي وهذين لك فقال الآخر سلمت لك هذا ولا اسم لك  
هذا الآخر لم يجز ويجوز هذا في النكاح والخلع والصلح عن دم العمد والعتق على مال ولو جمع  
بين النكاح والبيع فقبل أحدهما ان قبل النكاح جاز وان قبل البيع لم يجز 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 يجز قبول المكاتبه ولو كان رجل على رجل دم عميدان قتل أخويه فقال  
لمن عليه صا محتك من مائة على عشرة آلاف فقال رضيت عن دم فلان بمائة ألف صح وله أن  
يقبل الآخر ولو قال من عليه صا محتك من مائة على عشرة آلاف فقبل عن أحدهما لم يجز كذا في  
المهبط ويستثنى من قوله يلزم باليجاب وقبول ما اذا حصل بعد عقد فاسد لم يتر كاه فان البيع ليس  
بلازم ويتفرع عليه ما في الخانية لو اشترى ثوبا بشراء فاسدا ثم لقيه غدا فقال قد بعته ثوبك هذا بألف  
درهم فقال بلى فقال قد أخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تتاركا  
البيع الفاسد فهو حائرا اليوم ولو باع عبدا من رجل بألف درهم وقال ان جئتني اليوم بالثمن فهو لك  
وان لم تجتني اليوم بالثمن فلا بيع بيني وبينك فقبل المشتري ولم يات به بالثمن فلقبه غدا فقال المشتري  
قد بعته عبدا هذا بألف درهم فقال نعم فقال قد أخذته فهو شراء الساعة لان ذلك الشراء قد  
انتقض ولم يشبه هذا البيع الفاسداه مع ان البيع بغيره اذا كان فيه خيار نقد ولم ينقد 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 ممانا البائع اذا قبل باقل مما أوجبه المشتري صح  
وكان حطا وان المشتري اذا قبل بازيد صح وكان زيادة ان قبلها في المجلس لزم 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 منك  
بكذا فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشترى بتم البيع بينهما وصوره الارسال ان يرسل  
رسولا فيقول البائع بعته هذا من فلان الغائب بألف 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 والعتق 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 وبلغه الخبر فقبل لا يصح لان شطر العقد لا يتوقف فيه بالاجماع فاما في النكاح فلا يتوقف  
الشرط عندهما خلافا لابي يوسف ثم في كل موضع لا يتوقف شطر العقد فانه يجوز من العاقد الرجوع  
عنه ولا يجوز تعليقه بالشرط لانه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف كالتحطاب لا يصح الرجوع  
ويصح التعليق بالشرط لكونه يمينا من جانب الزوج والمولى معاوضة من جانب الزوجة والعبء  
اه وفي فتح القدير ويصح الرجوع من 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 ينقد في المدة يفسد ولا يفسخ كما سيذكره المؤلف في باب خيار الشرط وحينئذ فلا منافاة بين الفرعين لان الفرع الثاني مبني على مقابل الصحح من انه يفسخ ولا يفسد ولهذا قال لان ذلك الشراء قد انتقض الخ تامل

وفي غاية البيان معزيا الى مبسوط شيخ الاسلام الخطاب والكتاب سواء الا في فصل واحد وهو انه لو كان حاضرا مخاطبا بالنكاح فلم يجز في مجلس الخطاب ثم اجابته في مجلس آخر فان 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 معزيا الى المبسوط لو كتب اليه بعني بكذا فقال بعثتم البيع وقد طعنوا فيه بانه لا ينعقد بالاخر من المحاضر فكيف بالاخر من الغائب واجاب في المعراج بان مراد محمد بن الفرغ بين النكاح والبيع في شرط الشهود ولا يسان اللفظ او يقال بعني من المحاضر استتيام ومن الغائب ايجاب وفيه نوع تامل اه وفي النهاية معزيا الى شرح الطحاوي يصح الرجوع عن الرسالة علم الرسول اولم يعلم اه وفي وكالة البرازية والخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه اه فعلى هذا يفرق بين الرجوع والعزل (قوله وبتعاط) أي ويلزم البيع بالتعاطي أيضا لان جوازها باعتبار الرضا وقد وجد بناه في الهداية على أن المعتبر في هذه العقود والمعنى والاشارة الى العقود التملكية كما في المعراج فخرج الطلاق والعناق فان اللفظ فيهما 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 معالمهم حتى لو كانا ملين بشروطها فعقدوها بلفظ آخر مع استيفاء الشروط صح كذا في شرح الجمع اه وفي فتح القدير بعد نقل ما في المعراج وأنت تعلم أن اقامة اللفظ مقام المعنى أثر في ثبوت حكمه بلانية ليس غير فاذا اقرنت 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 فلان 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 التمليك والتملك بخلاف الطلاق والعناق فانه لا يعتبر المعنى فيما وانما تعتبر الالفاظ الموضوعية لها صرح بها كان أو كناية ولذا قالوا لو قال لها طلق نفسك نصف تطليقة فطلقت نفسها واحدة لم يقع وان كان الطلاق لا يجزى 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 وضوحه خاصة لا بد من صحة الاستعارة اذا كان اللفظ مجازا ولذا قالوا لو قال بعثك هذا بغير عن كان باطلا ولا يكون مجازا عن الهبة مع أنه أتى بمعناها وكذا لو قال أجزتك داري شهر بغير شئ لا يكون طارئة مع أنه أتى بمعناها وكذا لو قال اشترت منك خدمة عبدك هذا شهر ابكذا او كذا فهو اجارة فاسدة وكذا لو قال بعثت منك منافع هذه الدار شهر ابكذا فهي اجارة فاسدة فلم تعتبر المعنى والمسائل في الخلاصة والحانية بخلاف ما اذا قال اعرتك داري شهر ابكذا فهي اجارة وكذا وهبتك منافعها شهر ابكذا اعتبار المعنى وحقيقة التعاطي وضع الثمن وأخذ الثمن عن تراض منهما من غير لفظ وهو يفيد أنه لا بد من الاعطاء من الجانبين لانه من المعاطاة وهي مفاعلة فتقتضى حصولها من الجانبين كالمضاربة والمقاسمة والخاصة وعليه أكثر المشايخ كما ذكره الطرسوسي وأفتى به المحلواني وفي البرازية أنه المختار وصح في فتح القدير أن اعطاء أحدهما كاف ونص محمد على أن يبيع التعاطي يثبت بقبض أحد البديلين وهذا ينظم المبيع والثمن ونصه في الجامع على أن تسليم المبيع يكفي لا يثني الاخر واكتفى الكرماني بتسليم المبيع

وبتعاط

(قوله لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب) الذي في غاية البيان مخاطبا من الخطبة وتعلم 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 تكرر الخطاب من المحاضر في مجلس آخر فالما اذا كان حاضرا فالما صار مخاطبا لها بالكلام وما وجد من الكلام في المجلس الاول لا يبقى الى المجلس الثاني فالتسامع الشهود في المجلس الثاني أحد شرطى العقد وسامع الشاهد شرطى العقد في مجلس واحد شرط مجوز النكاح اه

قوله في بيع التعاطى بالاولى) اقول ذكر في النهاية والكفاية وقع القدير عند قول الهداية ومن باع صبرة طعام كل فقير بدرهم  
 جاز البيع في فقير واحد عند أبي حنيفة الا ان يسمى جميع فقيراتها ولا يجوز في الوجهين اه لهما ان الجهالة يدهما ازالتهما  
 ومثلها غير مانع فان قيل بل ٢٩٢ مثلها مانع أيضا كما في البيع بالرقم فانه فاسد وان كانت ازالة الجهالة يدهما قلنا انما

فسد البيع بالرقم لان  
 فيه زيادة جهالة تمكنت  
 في صلب العقد وهو  
 جهالة الثمن بسبب رقم  
 لا يعلم المشتري فصار  
 هو بسببه بمنزلة الغمار  
 لا يمكنه ان يبين البائع  
 قدر الرقم بعشرة دراهم  
 او اكثر او اقل وعن هذا  
 قال الامام شمس الائمة  
 الحلواني وان علم بالرقم  
 في المجلس لا ينقلب ذلك  
 العقد جائزا 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 وحنيفة  
 يظهر تقييد المسئلة أعني  
 عدم انعقاد البيع  
 بالتعاطى بعد عقد فاسد  
 قبل المتاركة بما اذا كان  
 ذلك بعد المجلس اما لو  
 تراضيا فيه ينعقد بدون  
 متاركة العقد الاول  
 الفاسد كما هو صريح  
 عبارة شمس الائمة 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 أن في المسئلة ثلاثة أقوال وفي القاموس التعاطى التساؤل وهكذا في  
 الصحاح والمصباح وهو انما يقتضى الاعطاء من جانب والاخذ من جانب لا الاعطاء من الجانبين  
 كما فهم الطرسوسى وأصل الاختلاف انما نشأ من كلام الامام محمد فانه ذكر بيع التعاطى في  
 مواضع فصوره في موضع الاعطاء من الجانبين ففهم البعض أنه شرط وصوره في موضع الاعطاء  
 من أحدهما ففهم البعض بأنه يكفي به وصوره في موضع تسليم 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 القاضى وهذا فيما ثمنه غير  
 معلوم أما الخبز واللحم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن كما في البرازية ومن يبيع التعاطى حكما ما اذا جاء  
 المودع بامته غير المودعة وقال هذه أمثلك والمالك يعلم أنها ليست اياها وحلف فاخذها حل الوطه  
 للمودع وكان يباعا بالتعاطى وعن أبي يوسف لو قال للغياب ليست هذه بطائى فحلف الخياط انها  
 هى وسعه أخذها وينبغى تقييده فيما اذا كانت العين ملكا للدافع أما اذا لم تكن ملكا له فلا  
 ومنه قول الدلال للبرازان هذا الثوب بدرهم فقال ضعه وكذا هم تبيع فقير حنيفة فقال بدرهم  
 فقال اعزله فعزله فهو يبيع وكذا لو قال للقصاب مثله ومنه لو ردها بخيار عيب والبائع متيقن انها  
 ليست له فاخذها ورضى فهو يبيع بالتعاطى كما في فتح القدير وعلى هذا لا بد من الرضا في جارية  
 الوديعه وبطانة الخياط وعلى هذا فالامر بالعزل أو الوزن يكفي عن القبض فهذا يبيع معاواة  
 ولا قبض فيه من أحد الجانبين لكون الامر بالعزل أو الوزن قائما مقام القبض ويجب أن يقام  
 الايجاب لاقتضائه سابقه اشترت كاقضاء خذ سابقه البيع ووزن المخاطب قبول لما قدمنا انه  
 يكون بالفعل فالوزن والعزل فعل هو قبول فلا ينبغي ادخاله هنا كما فعل ابن الهمام وقد منا  
 في الايجاب والقبول انهما بعد عقد فاسد لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد ففي بيع  
 التعاطى بالاولى وهو صريح الخلاصة والبرازية ان التعاطى بعد عقد فاسد وباطل لا ينعقد به  
 البيع لانه بناء على السابق وهو محمول على ما ذكرناه وأطلقه فشمس الحنيس والنفيس لان المعنى  
 يشمل الكل وهو الصحيح المعتمد كما في الهداية وغيرها وفي الحاوى القدسي المشهور انه لا يجوز في  
 نفائس الاشياء اه قلت وما ادعاءه من المشهور فخلافا للمشهور والنفيس ما كثر ثمنه كالعبد  
 والحنيس ما قل ثمنه كالخبز ومنهم من حدد النفيس بنصاب السرقة فاكثر والحنيس بما دونه وفي  
 البرازية اشترى وقراب ثمانية ثم قال اثنتي عشرة بقر آحروا القه هنا ففعل له طلب الثمن قال للقصاب كم  
 من هذا اللحم بدرهم فقال منوان فاعطى الدرهم وأخذه فهو يبيع جائز ولا يعيبه الوزن وان وزنه

ان تقيدهما اذا كان بعد متاركة الاول فليتا مل وانظر ما يأتي في شرح قوله ولو باع ناله أو ثوبا ولعل في المسئلة قولين فوجهه  
 (قوله وهو محمول على ما ذكرناه) أى من ان عدم الانعقاد قبل متاركة الاول وعبارة الخلاصة اشترى رجل من وسائدى وسائده  
 ووجوه الطنافس وهى غير منسوجة بعد ولم يضر به اجلام يميز فلونسج الوسائده ووجوه الطنافس وسلم الى المشتري لا يصير هذا  
 بيعا بالتعاطى لانها يعلنان بمحكم ذلك البيع السابق وان وقع باطلا



فوجوده أنقص رجح بقدره من الدرهم لامن اللحم لان انعقاد بقدر المبيع المعطى قال كيف  
 تباع اللحم قال ثلاثة أرطال بدرهم فقال أخذت فزن فله أن يزن ولا يزن وان وزن فله أن لا يعطى  
 والمشتري 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 اشترى بالتعاطى قيل وقيل اه وقد منأناه  
 لو امره بالوزن ولم يبين موضعاً فوزن له لا يكون يباع ولو بين له كان يباع وقد ذكره في فتح القدير هنا  
 على العكس فليأمل واعلم أن الاقالة تنعقد بالتعاطى أيضاً من أحد الجانبين على الصحيح كالبيع  
 كما في البرازية وفي القنية دفع الى بائع حنطة خمسة دنانير لياخذ منه حنطة وقال له بكم تباعها فقال مائة  
 دينار 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 يمنعه منه بل عليه ان  
 يدفعها بالسعر الاول قال رضى الله عنه وفي هذه الواقعة أربعة مسائل أحدها الانعقاد بالتعاطى  
 الثانية الانعقاد به في الحسدس والنفيس وهو الصحيح الثالثة الانعقاد به من جانب واحد والرابعة  
 كما ينعقد باعطاء المبيع ينعقد 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 شعيراً قدر معلوماً وقال خذ به سعر البلد والسعر لهم معلوم كان يباع وان لم يعلمه  
 فلا ومن يبيع التعاطى تسليم المشتري ما اشترى الى من يطلبه بالشفعة في موضع لا شفعة فيه وكذا  
 تسليم الوكيل بعد ما صار شرأوه لنفسه الى الموكل اذا قبضه الا سمروا نكر الامر وقد اشترى له كذا في  
 المجتبى وذكر مستثنى الوديعه والخياط المتقدمين ومنه لو ادعى يباع وبرهن بشهود زور والقضاء  
 اذا رضى الا خبر به على قول أبي يوسف كذا في المجتبى يعنى وان قالان القضاء بشهادة الزور لا ينفذ  
 باطنا بقولاً بالانعقاد 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 امتناعاً عن اتمام العلة لا ابطالاً لها وهذا لان ايجاب البائع أحد شطري العلة والحكم اذا  
 تعلق بعلّة ذات وصفين كان للاول حكم السبب وللثاني حكم العلة فلما لم يكن للاول قبل القبول  
 حكم العلة لا يكون ابطال الايجاب بالقيام باطالاً للعلة فيجوز ولان القيام دليل الاعراض فعلمت  
 الدلالة عملها من الابطال فبعد ذلك لا يعارضها صريح قبول ياتي بعدها لانه انما يعدم علمه 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 أطلق القيام ولم يقيد بالانتقال عن المجلس بناء على ظاهر ما في الهداية  
 ومضى عليه جمع واختاره قاضيان معللاً بانه دليل الاعراض وقيد شيخ الاسلام بالذهب وشمل  
 ما اذا قام أحدهما للحاجة كما في المحاوى ولكن في القنية لو قام للحاجة لا معرضاً 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 كالأكل الا اذا كان لقمة أو شرب الا اذا كان القدح في يده فشراب  
 ونوم الا النوم جالساً وصلاته الا اتمام فرضة أو اتمام شفع نغلا فلو أتمه أو بباطل وكلام ولو للحاجة  
 ومنه ايجاب لسان بعد الايجاب الاول فاذا قبل كان للثاني لبطان الاول كما قدمناه أو مشى  
 الاخطوة وخطوتين كفى الخلاصة وفي جمع التفاريق وبه فاحسن وهو خلاف ظاهر الرواية وفي

وأى قام عن المجلس قبل  
 القبول بطل الايجاب

(قوله وتماه في القنية)  
 قال فيما 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  
 ولا يكون راضياً به  
 ويصح خلفه لا أعطيها  
 تطمينا لقب المشتري  
 فقال مع هذا لا يصح  
 البيع (بو) مثله اه

المعراج وقيل قوله قام عن المجلس دليل على أن الذهب عنه شرط لان القيام عنه يتحقق بالذهب  
 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 الذهب والا كان يقول قام فيه وليس ثوب الا اذا فعل القابل بالمبيع الا كل  
 والشرب واللبس فقبول وفي الجوهرية لو كان قائما فقدم يبطل وعلى اشتراط اتحاد المجلس تفرع  
 لوتبايعا وهما عشيان أو يسيران ولو كانا على دابة واحدة لم يصح في ظاهر الرواية لاختلاف المجلس  
 واختار غير واحد كالطحاوي وغيره أنه ان أجاب على فور كلامه متصلا حاز وصححه في المحيط ثم قال  
 وقيل يصح وان فصلا بسكوت الملم يتفرقا بايديهما اه وفي المجتبى الملم 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 بغير يانها لم يصف اليها فلا ينقطع مجلسهما  
 بجزئياتها بخلاف الدابة فانها مملوكة كان الايقاف قيدا بالمبيع لان الجمع والعقود على مال لا يبطل  
 الايجاب فيه بقيام الزوج والمولى لكونه يمينا ويبطل بقيام المرأة والعبد لكونه معاوضة  
 في حقهما كما في النهاية وأما في خيار الخيرة فانه اذا خيراها وهي واقفة وسار الزوج أو مسمى قبيل  
 ان تختار ثم اختارت وقع بخلاف ما اذا سارت لانه يقتصر على مجلسها خاصة بخلاف البيع فانه  
 يقتصر على مجلسهما كذا في غاية البيان وفي الحاوي القدسي ويبطل مجلس البيع بما يبطل  
 به خيار الخيرة اه وفي القنية ولا يجوز ان يناديه من بعيد او من وراء حديد 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 تعاقدا للبيع وبينهما النهر المزدحم صائى يصح البيع قلت وان كان نهر اعظما  
 تجرى فيه السفن قال رضى الله عنه وقد تقررت رأى (يح) في أمثال هذه الصورة على انه ان كان  
 البعد بحال يوجب التباس ما يقول كل واحد منهما صاحبه يمنع والا فلا فعلى هذا السترينهما  
 الذى لا يمنع الفهم والسماع لا يمنع والحاصل أن الايجاب يبطل بما يدل على الاعراض وبرجوع  
 أحدهما عنه وموت أحدهما ولذا قلنا ان خيار القبول لا يورث وقد مننا استثناء 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 مننا انه يبطل بهبة الثمن قبل قبوله فاصل ما يبطله سبعة  
 فلمحفظ وفي البرازية بعث من فلان الغائب فحضر في المجلس وقبل صحاه وهو مشكل لعدم سماع  
 الغائب كلام المحاضر ولعدم اتحاد المجلس وجهه 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 توقف على مجلس بلوغ خبره حتى لو قام المالك فاجاز في مجلس آخر جاز كافي الصيرفية ولا يضر في  
 الايجاب الاول وجود ايجاب ثان بشئ آخر غير المبيع قبل القبول للاول ولذا قدمنا ما لو أوجب بيعا  
 ونكاحا فقبلاهما جاز وكذا لو قال أبيعك هذا واوهب لك هذا فقبل جاز الكل كافي الصيرفية (قوله)  
 ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار لا مشار) أى لا يصح البيع الا بمعرفة قدر المبيع  
 والتمن ووصف الثمن اذا كان كل منهما غير مشار اليه أما المشار اليه فغير محتاج اليهما لان التسليم  
 والتسلم واجب بالعقد فهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمتنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها  
 تمتع الجواز اطلق في معرفة القدر فشم المبيع والتمن فلا بد من معرفة القدر فيهما فلو باع عبدا 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 عبدا الخ)  
 أفاد انه ليس المراد  
 بالقدر ما قالوا في الرابايد  
 من اتحاد القدر والمجلس  
 فان المراد به هناك ما يقدر  
 بكيل أو وزن وهما أعم  
 منه لان المبيع قد يكون  
 نحو العبد والدابة فالمراد  
 بالقدر ما يخصه عن  
 انظاره باضافة الى البائع  
 حيث لم يكن له غيره أو  
 بيان مكانه الخاص  
 حيث لم يكن فيه غيره  
 أو يذكر حدود ارض  
 أو بيان مقداره ككرر  
 حنطة وكان عليك

ولم يصف ولم يشر اليه فان كان له عبدا واحدا يجوز وان كان له عبدان أو أكثر لا يجوز وفي العبد الواحد لا بد أن يضيفه الى نفسه بان يقول بعث عبدي منك أما لو قال بعث سالم واسمه سالم لا يجوز كذا في الخلاصة وفي القنية بعث عبدي فقهه 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 الحمانية وذكر في الظهيرية بعد هذا الفرع وهذا دليل على انه يعتبر مكان البيع لا مكان المبيع وفرع في الحمانية على جهالة المبيع المفسدة ما لو قال بعث منك جميع مالي في هذه الدار من الرقيق والدواب والطياب والمشتري لا يعلم ما فيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا الجاز اذا باع مالي هذه المدينة أو في هذه القرية ولو جاز اذا باع مالي الدنيا ولو قال بعث منك جميع مالي 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 والجوالتق اه وبه ظهران الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع وفيها ايضا رجل قال لغيره عندي جارية بيضاء بعثها منك بكذا فقال المشتري قبلت لم يكن ذلك بيعا الا ان يبين الموضع أو غيره فيقول أبيعك جارية في هذا البيت أو يقول جارية اشتريتها من فلان فينثنيتم البيع وذكر في موضع آخر اذا قال بعثك جارية جاز البيع اذ لم يكن عنده الاجارية وان كان عنده جاريتان فسد البيع وذكر شمس الأئمة السرخسي اذا أضاف الجارية الى نفسه فقال بعثك جاريته صح البيع وان لم يصف الى نفسه لا يصح اه وفيها رجل اشترى من السقاء كذا وكذا قرية من ماء الفرات قال أبو يوسف ان كانت القرية بعينها جاز لان كان التعامل وكذا الراوية والجرة وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وظاهرة ترجيح الجواز فيقال الجهالة لا تضار اذا جرى العرف فيها كما لا تضار اذا كانت يسيرة وفي الحمانية أيضا اذا كانت الشجرة بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من أجني لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهما نصيبه من أجني 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 الجمية اذا باع نصيبا له 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 المجمع ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقدين شرط وبجيزه مطلقا وشرط علم المشتري وحده اه وفي عمدة الفتاوى رجل قال لرجل بعث منك مالي في هذه الدار من المتاع ان كان معلوما جاز ولو قال بعث منك ما تجدد في هذا الممت أو في هذا الصندوق أو في هذه الجواتق ان كان معلوما للمشتري فهو جائز وان لم يكن معلوما والجهالة يسيرة جاز اه وظاهره ان الاعتبار بعلم المشتري والهبة في هذا كالبيع لمافي الولو الجمية منها لو قال وهبت نصيب من هذا العبد منك والموهوب له لا يعلم نصيبه لم يجز لان الموهوب مجهول

(قوله وبه ظهران الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع الجواز) قال الرمي أي لا تمنع الجواز بخلاف الفاحشة والظاهر ان جهالة الثمن مفسدة مطلقا تأمل (قوله من ماء الفرات) قال الرمي قديمه لانه لو أطلق الماء لا يجوز للجهالة تأمل (قوله فعلم العاقدين شرط) أي بالجملة الاسمية اشارة الى قول الامام مخالفا لصاحبه وبقوله وبجيزه بالمضارع المستتر فاعله اشارة الى قول الثاني مخالفا للطرفين وبقوله وشرط بالماضي المستتر فاعله الى قول الثالث مخالفا لشيخه كما هو اصطلاح المجمع

(قوله جاز البيع ولم يكن ذلك بيع المجهول) قال الرملي لم يذ كر خيار الغبن للبائع ولا شك ان له ذلك على ما عليه الفتوى حيث كان الغبن فاحشا للتغريب 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 الحائنة ولا يجوز بيع مسيل الماء وهبته ولا يبيع الطريق بدون الارض وكذلك بيع الشرب وقال مشايخ بلخ يبيع الشرب جائز (قوله وأما جهالة الثمن فمأنة) قال الرملي يعني ٢٩٦ مأنة من الجواز وهل تنفيذ الملك أقول سيأتي في أحكام البيع الفاسد انه مع

نفي الثمن باطل ومع السكوت عنه فاسد والظاهر ان الجهالة توجب الفساد لا البطلان تأمل اه قلت سيأتي في المراجعة متناولو ولي رجلا شيئا ما قام عليه ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد وعمله المؤلف بقوله لجهالة الثمن ثم قال في المتن ولو علم في المجلس خبر قال المؤلف لان الفساد لم يتقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد وظاهر كلام المصنف وغيره انه ينعقد فاسده بعرضية العصة وهو الصحيح خلافا للمروى عن محمد انه صحيحه عرضية الفساد كذا في فتح القدير اه (قوله أو بفقيرى شعر) قال الرملي أوفيه للتخيرات (قوله أو بالف وخمسائة) قال الرملي

وهذه الجهالة عسي أن تفضي الى المنازعة فصار كما اذا اشترى حقا في دار ولا يعلمان كم ذلك الحق لا يجوز لما قلنا كذا هذا اه وفي القنية يبيع ما لم يعلم البائع والمشتري مقداره يجوز اذا لم يتحقق فيه الى التسليم والتسلم كمن أقران في يده متاع فلان غصبا أو ودية ثم اشتراه المقر من المقر له جاز وان لم يعرف مقداره اه وفي الوالوجية 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 فهم جاز ولا ففي الاوالم 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 فبهما تى بستة دراهم فقال بعتهما ولم يعرفها البائع وهي تساوي أكثر من ذلك جاز البيع ولم يكن ذلك بيع المجهول لانه لما قال لك في يدي أرض صار كأنه قال أرض كذا فاذا أجابه جاز أيضا اه وفيهما أيضا رجل دفع دراهم الى خباز فقال اشترت منك مائة من من خبز وجعل ياخذ كل يوم خمسة أمناء فالبيع فاسد ومأكل فهو مكروه لانه اشترى خبزا غير مشار اليه بعقد البيع فكان البيع مجهولا فاذا كل كان الاكل بحكم عقد فاسد ولو أعطاه الدراهم وجعل ياخذ منه في كل يوم خمسة أمناء ولم يقل في الابتداء اشترت منك يجوز وهذا حلال وان كانت نيته وقت الدفع الشراء لان مجرد النية لا ينعقد البيع وانما ينعقد البيع الآن بالتعاطى والآن المبيع معلوم فينعقد البيع صحيحا اه وفسد بيع شاة من قطيع وثوب من عمل وكذا اذا باع عدد يمتقا وناعدا بثمن 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 والمروى عن محمد الجواز كذا في البدائع وفيها وبيع الطريق وهبته منفردا جائز وهبته منفردا فاسد وفي النزازية المشتري أرضا وذكر حدودها لا ذرعها طولا وعرضا جاز واذا عرف المشتري الحدود لا الجيران يصح وان لم يذ كر الحدود ولم يعرفه المشتري جاز البيع اذا لم يقع بينهما متجا حد وجعل البائع المبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع دار بينهما باع أحدهما نصفه انصرف الى قسطه ولو عين وقال بعث هذا النصف لا يجوز وأما جهالة الثمن فمأنة أيضا كما اذا باع شيئا بقيمة أو بحكم المشتري أو فلان وبعثك هذا بفقير خنطة أو بفقيرى شهر وهذا بالف الى سنة أو بالف وخمسائة الى سنتين أو باع شيئا برجده يارده ولم يعلم المشتري رأس المال حتى افرقا وبيع الشيء برقه أو برأس ماله ولم يعلم المشتري كذلك كذا في البدائع والرقم يسكون القاف

أوفيه للتخيرات (قوله وبيع الشيء برقه أو رأس ماله) اذا اشترى شيئا برقه ولم يعلم المشتري رقه فالعقد فاسد وان علم ذلك في علامة المجلس جاز العقد وان فرق قبل العلم بطل وكان الامام شمس الأئمة المحلواني يقول وان علم بالرقم في المجلس لا ينقلب ذلك العقد جائزا ولكن ان كان البائع دائما على ذلك الرضا ورضي به المشتري ينعقد بينهما عقد ابتداء بالتراضى وفي الظهيرية واذا كان البيع بالتولية أو برقه ولم يعلم ما رأس ماله فهو بمنزلة البيع الفاسد في حكم القضاء وفي حكم النقص الا انه يخالف البيع الفاسد من وجه فان في البيع الفاسد اذا قال البائع لا أسلم المبيع لا يجبر عليه وهما لو قال لا أخبرك بالثمن أجبره عليه كذا في التتارخانية

(قوله لعدم افضاء الجهالة الى المنازعة) لانه بضم الثاني الى الاول يصير ثمنها عشرة قال في النهر ولم ار مالو وجدا بحسب ما عييا وينبغي أن يكون في حكم صفقة واحدة فيردهما أو يأخذهما (قوله وظاهر ما في فتح القدير الخ) قال في النهر هذا وهم فاحش وذلك ان القديري قال والاثمان المطلقة لا تصح الا أن تكون معروفة القدر والصفة فينب ٢٩٧

الكلام في الثمن لاقى  
المبيع ولا شك ان المحنطة  
تصلح ثمنا اذا وصفت كما  
سأيتي وليس في الكلام  
ما يؤهم ما ذكره بوجه  
(قوله والاثمان المطلقة  
الخ) في الينا يبيع هذا  
مثل قوله بعث هذا الثمن  
يساويه فيقول الآخر  
اشتريت فهذا لا يصح  
الا ان تكون معروفة  
القدر والصفة والقدر  
ان يكون عددا معلوما  
كالعشرة والمائة  
والصفة ان يكون حمدا  
أو سطا أو رديشا ثم قال  
محمد في كتاب الصرف اذا  
اشترى الرجل من آخر  
شيأ بالف درهم أو بمائة  
دينار ولم يسم ثمنا فهذا  
على وجهين الاول ان  
يكون في البلد نقد  
واحد معروف وفي هذا  
الوجه جاز العقد  
وينصرف الى نقد البلد  
بحكم العرف لان المعروف  
كالمشروط الوجه الثاني  
اذا كان في البلد نقود  
مختلفة وانه على ثلاثة  
أوجه 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 ديناراً لا درهماً لان الاستثناء يكون بالقيمة وهي مجهولة وكذا لو باع بمثل ما باعه  
فلان ولم يعلم به حتى افترقا 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 وبعني هذا الآخر بما بقي فباعه وقبله المشتري صح لعدم افضاء الجهالة الى المنازعة ولو قال  
هذا بعض العشرة وهذا بعض لا يجوز لوجودها ولو قال بعثك هذا العبد بالف الانصفه بنحو مائة  
فالعبد للمشتري بالف ونحو مائة لانه استثنى ببيع نصفه من البيع الاول فيكون النصف الاول  
بالف وعلى هذا القياس كذا في المحيط وأطلق في اشتراط معرفة قدر الثمن فشملة المعرفة صريحا  
وعرفا ولذا قال في الترازية لو قال اشتريت هذه الدار أو هذا الثوب أو هذه البطيخة بعشرة وفي البلد  
يباع بالدرهم والدينار والفلس ولم يذكر واحد منهم في الدار ينعقد على الدينار وفي الثوب ينعقد  
على الدرهم وفي البطيخة على الفلس وان كان لا يبتاع الا الواحد فيصرف الى ما يبتاع الناس بذلك  
النقد اه وحاصله أنه اذا صرح بالعدد فتعين المعدود من كونه دراهم أو دنائراً أو فلساً ثبتت على  
ما يناسب المبيع ولو وقع شك فيما يناسب وجب أن لا يتم البيع كذا في فتح القدير وفي القنية له  
عليه نصف دينار ويظن المديون أنه ثلثا دينار فباعه منه شيأ بما عليه لا يجوز الا اذا علمه بذلك في  
المجلس وقوله غير مشار قيد في مالان المشار اليه بعبارة كان أو ثمنا لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه  
فلو قال بعثك هذه الصبرة من المحنطة أو هذه الكورجة من الازر والشاشات وهي مجهولة العدد  
بهذه الدراهم التي في يدي 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 بحسبها وبيعت  
بمجازفة مشار اليها فانه لا يصح لاحتمال الربا واحتماله مانع كحقيقته لماسيد كره في بابها وكذا  
لا يرد السلم وان الاشارة فيه لا تنفي رأس المال ولا بد من معرفة قدره عند الامام لماسي صرح به  
في بابها ولم يذكر المصنف صفة المبيع وانما اشترط معرفة قدر المبيع والثمن وأما معرفة الوصف  
فخصه بالثمن ومفهومه أن معرفة وصف المبيع ليست شرطا ولهذا قال في البدائع وأما معرفة  
أوصاف المبيع والثمن فقال اصحابنا ليست شرطا والوجه ليلها ليس بمانع من الصحة لسكن شرط  
اللزوم فيصح ببيع ما لم يره اه وظاهر ما في فتح القدير أن معرفة الوصف في المبيع والثمن شرط  
الصحة كعقود القدر فانه قال والصفة عشرة دراهم بخارية أو سمرقندية وكر 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 القديري والاثمان المطلقة لا تصح الا أن تكون معروفة القدر والصفة والحق أن معرفة

٣٨٥ - بحر خامس - الكل في الزواج على السواء ولا فضل لبعضها على البعض وفي هذا الوجه جاز العقد وان كان  
الثمن مجهولا ولم يصرف نقد من النقود معلوما لا يحكم العرف ولا يحكم التسمية الا ان هذه جهالة لا توقعهما في منازعة مانعة من التسليم  
والتسليم وان كان لبعضها شرف على البعض والكل في الزواج على السواء كما في الفطرفة مع العلال في الزمان السابق لا يجوز

البيوع وان كان لبعضهم افضل على البعض الا ان واحدا منها اروج فانه يجوز كذا في التارخانية (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 البيوع والتمن الغير المشار اليهما من معرفة القدر والوصف والعلامة الشربلالي رسالة سماها نفيس المتجر بشراء الدرر حتى فيها ان جهالة قدر المبيع الذي سمي جنسه وجهالة وصفه لا تمنع سواء كان المبيع مشارا اليه او لا قال لان المشار اليه علم بالاشارة والغائب يثبت فيه خيار الرؤية فانفتت الجهالة المانعة من الصحة فلم يحتاج الى بيان قدره ولا بيان وصفه لصحة بيعه وكذا قوله في باب الرؤية بشراء مالم يره حائرا ي صحح وجهالته لا تنفي الى المنازعة لانه لو لم يوافق برده فصار كجهالة الوصف او القدر في المعنى المشار اليه واطلاق الكتاب يقتضي جواز البيوع سواء سمي جنس المبيع اولا وسواء اشار الى مكانه او اليه وهو حاضر مستورا ولا مثل ان يقول بعث منك ماني كمي وطامة المشايخ ٢٩٨ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وظائفة قالوا يجوز لجهالة المبيع قال

وصف المبيع ليست شرط بعد الاشارة اليه او الى 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 كحطبة مطلقة وهو مراد المحقق وفي الحامية ولو اشترى لؤلؤة في صدفة قال ابو يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيوع وله الخيار اذا رأى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وعليه الفتوى اه وهكذا في الوالوجية معللا للفتوى بانها منه خلقة ويرد على المحقق لو قال بعثك بعشرة دراهم ولم يذكر وصفا وان البيوع صحح كما في الايضاح يعني وينصرف الى الجياد واما قوله بخارية او سمرقندية في بيان للنوع كما في المعراج وفي الهداية والاعراض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيوع فقال في فتح القدير والتقيد بمقدارها في قوله لا يحتاج احتراز عن الصفة فانه لو اراد دراهم فقال اشترى به هذه فوجدها زيوفا ونهرجة كان له ان يرجع بالجياد لان الاشارة الى الدراهم كالتنصيص عليها وهو ينصرف الى الجياد ولو وجدها مستوقة او رصاصا فسد البيوع وعليه القيمة ان كان اتلفها ولو قال اشترى بها هذه الصرة من الدراهم فوجد البائع ما فيها خلاف نقد البلد فله ان يرجع بنقد البلد لان مطلق الدراهم في البيوع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد جاز ولا خيار للبائع بخلاف ما اذا قال اشترى بها في هذه الحامية ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدارها فيها من خارجها وفي الحامية 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 التقيد بالمقدار اتفاق وما ذكره في ثبوت الخيار امر آخري ليس الكلام فيه لان الكلام في الاحتياج الى الصحة للزوم ولانه مع الاشارة اذا كان لا يحتاج الى معرفة المقدار لا يحتاج الى معرفة الوصف بالاولى والمعرفة في اللغة من عرفته علمته بحاسة من الحواس الخمس عرفة وعرفانا والمعرفة

الشربلالي ولا يخالفه قول الكنز ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار لان التنوين في قدر يدل عن المضاف اليه وهو الثمن او يدون تنوين على نية اضافته للثمن المذكور على حد قول بعض العرب بعته بنصف وربع درهم وبمثل هذا شرحه من لا مسكين وتام الكلام في تلك الرسالة فراجعها قلت لكن الظاهر ما قاله المؤلف هنا لان الاكتفاء بالجنس وحده يلزم منه صحة البيوع في نحو بعثك حطبة بدرهم مثلا ولا شك انه لا يصح مالم يذكر لها قدرا ويلزم صحته

ايضا في نحو بعثك عبدا وادارا واما ما ذكره الشربلالي من ان الجهالة بثبوت خيار الرؤية فيرد عليه ان خيار الرؤية قد يبطل قبلها بنحو بيع ورهن وقد يسقط برؤية بعض مكيل وموزون فتبقى الجهالة على حالها فعلم انه لا بد من ذكر ما ينفي الجهالة حتى يصح البيوع 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 فوجدها زيوفا) في الظهيرية الدراهم انواع اربعة جياد ونهرجة وزيوفو وسنوقه واختلفوا في تفسير النهرجة قال بعضهم هي التي تضرب في غير دار السلطان والزيوفو هي الدراهم المشوشة والسنوقه صفر سموه بالفضة وقال عامة المشايخ الجياد فضة خالصة تروج في التجارات وتوضع في بيت المال والزيوفو ما يرده بيت المال ولكن تأخذ في التجارات لا باس بالشراة بها لكن بين البائع انها زيوفو والنهرجة ما يرجه التجار اى رده والسنوقه معرب معناه سمته وهو ان يكون الطاق الاعلى فضة والاسفل كذلك وبينهما صفر وليس لها حكم الدراهم كذا

اسم منه كذا في المصباح وبعضهم فرق بين المعرفة والعلم فخصها بادراك الجزئيات واستعمله في  
الاعسم 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 الدراهم موزيها مسئلة  
هي ما اذا استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما في قيمته بدنانيه مقبوضة في المجلس حتى صح ثم وجد  
دراهم القرض زيوفا ونبرحة فانه لا رجوع له بشئ لان القرض عادية وهو ينافي الضمان وان  
وجد ما ستوقد ردها على المقرض لعدم صحة استقراضها لكونها من القيميات فيرجع بالجيدان  
ردها قبل التفرق عن المجلس وان كان بعد تفرقه ما يرجع بدنياره لبطلان الصرف وتماهه في  
تلخيص الجامع في باب بيع القروض قال في اوله جاز شراء ما عليه لا ما 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 او غيرها والثالث مبيعة ابداء ولا يجوز البيع فيما لا يجوز السلم فيه  
كالتياب وكما ثبت مبيعا في الذمة سلميا ثبت ديننا مؤجلا في الذمة على انها سلم وحيث يشترط الاجل  
لانهما ثمن بل لكونها ملحقة بالسلم في كونها دينانيه في الذمة فالذمة اذا باع عبدا بثوب موصوف في  
الذمة الى اجل جاز ويكون بيعا في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس بخلاف ما لو سلم الدراهم  
في الثوب وانما ظهرت أحكام السلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الاجل وامتنع بيعه قبل قبضه  
لا لحاقه بالسلم فيه والرابع كيلي او وزني او عددي متقارب كالبيض فان قوبلت بالنقود فهي  
مبيعات او بامثالها من المثليات فما كان موصوفا في الذمة فهو ثمن وما كان مبيعا في البيع فان كان  
كل منه مامعينا فاصحبه حرف الباء او على كان ثمنا والآخر مبيعا كذا في فتح القدير وغيره  
والفلوس كالنقدين كما في المعراج ودخل المصوغ من الذهب والفضة كالا نسة تحت القيميات  
فتعين بالتعيين للصفة واما المثلثي اذا قوبل بقيمى فلم يدخل فيما ذكرناه وقال الامام خواهرزاده  
انه ثمن ومن حكم النقود انها لا تتعين ولو عينت في عقود المعاوضات وفسوخها في حق الاستحقاق  
فلا يستحق عنها فللمشتري امساكها ودفع مثلها قدر او وصفاو 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 الظهور به من المكاتب وتماهه فيما كتبناه من القواعد الفقهية  
وفي القنية دفع الى بقال ثمن المشتري به شيا فوزنه فضاء منه شئ 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  
او وسط او رديئة بعثك عددي بمنافع دارك سنة لا يجوز ثم رقم هذا بيع في حق العبد اجارة في حق  
الدار فانه جائز باع ضيقة باربعين فقبض خمسة وثلاثين واشترى بالخمسة الباقية من المشتري شيا  
محقرا قيمته قليلة ثم تبين بطلان البيع اوردها المشتري بعيب او شرط او خيار ليس له أن يطلب  
الخمسة التي باع ذلك الشئ بها ولو باع بسدس متاعا وقال للمشتري هذا سدس وهو زيف وتجاوز به  
البائع واخذته يجوز اشتراؤه بسدس وزاد في الزيف بقدر شغيرة بما يدخل بين الوزنين لا يجوز اه  
وفي الوالوية من الشفعة الزيف من الدراهم بمنزلة الجياد في خمس مسائل الاولى مسئلة الشفعة  
اذا اشترى بالجياد ونقد الزيف أخذ الشفع بالجياد الثانية الكفيل اذا كفل بالجياد ونقد للبائع  
الزيف يرجع على المكفول عنه بالجياد الثالثة اذا اشترى شيا بالجياد ونقد البائع الزيف ثم

في التارخانية (قوله  
ثبت ديننا مؤجلا في  
الذمة على انها سلم) كذا  
في النسخ والصواب ما في  
الفتح على انها ثمن (قوله  
وما وزنه ضاع من  
البيع) كذا في النسخ  
وهذا قول آخر مرزاليه  
بقوله عك وهو لعين  
الائمة الكرايسى فكان  
الصواب ذكر الرزوا  
يقول ثم رقم ما وزنه الخ  
كما قال في تلوه (قوله وزاد  
في الزيف بقدر شغيرة)  
كذا في عامة النسخ وفي  
بعضها وزاد في الوزن  
بدل قوله في الزيف وهو  
الموجود في القنية

(قوله لوجعل الكيلى أو الوزنى ثمان الخ) قال فى التتارخانية كل ما يكال أو يوزن اذا كان ثمنا بغير عينه وقد انقطع عن أيدي الناس ان الطالب بالخيار ان شاء أخره الى الجديد وان شاء أخذ قيمته مبيعة فقد حكم بنفسه 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

باعه مراجعة فان رأس المال هو الجياد الاربعة حاف ليقتضيه حقه اليوم وكان عليه جياذ فقضاه الزيوف لا يحنث الخامسة له على آخر دراهم جياذ فقبض الزيوف وأنتفها فلم يعلم الا بعد الانفاق لا يرجع عليه بالجياذ فى قولهما خلافا لابي يوسف اه ويزاد سادسة هى ما نقلناه عن تلخيص الجامع استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما فى ذمته بدنانير مقبوضة فى الجلس ثم وجد دراهم القرض زيوفا لم يرجع بشئ ففيها الزيوف كالجياذ وفى القينة عن ابي يوسف عبدان لرجلين لم يعرف كل واحد منهما اعبده من عبد صاحبه فباعهما أحد المولين باعازة الآخر وأحدهما أكثر قيمة من الآخر فالثمن بينهما ما نصفان وكذا البيوت فائما أنظر الى عددها الى فضل بعضها على بعض اشترى بما فى هذا الكيس من الدراهم فادانير جاز البيوع لانها حنس فى حق الزكاة وعليه مل هذا الكيس من الدراهم نقدا ليدوه وكذا عند تفاوت النقدىن اه وقد ظهر بهذا الفرع الاخير ان قول العمادى فى فصوله أن الدراهم أجريت بحرى الدنانير فى سبعة مواضع الاولى بيع 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 الاربعة باعه بدراهم ثم اشترى قبل النقد بدنانير أقل قيمة لم يجز الخامسة لو شراه بدراهم فباعه بربع ثم شراه بدنانير ليراجع السادسة أخبر الشافعية أنه شرراه بالف درهم فسلم ثم ظهر أن البيوع بدنانير أقل قيمة أو أكثر بطلت السابعة كره على البيوع بدراهم فباع بدنانيره ما وية يصير مكرها اه مختصرا ليس للحصر وفى جامع الفصولين برقم (قش) لوجعل الكيلى أو الوزنى ثمان بان جعل العنب مثلا ثمانا فانقطع يفسد البيوع ثم رقم (ط) قولهم بانه يفسد بانقطاعه ليس بصحيح فان من اشترى شيئا بغير رطب فى الذمة فانقطع أو انه لا يفتق البيوع لوجعل الكيلى أو الوزنى ثمانا فى الذمة بشرط بيان محل الايفاء حتى لو باع قنابا بركبى فى الذمة فانه يشترط بيان محل ايفائه عند أى حنفة وهو الصحيح وعندهما يتعين محل العقد للايفاء وما يصلح ثمنا يصلح آجرة وما لا يصلح ثمنا يصلح آجرة أيضا كالايمان اه وفى التتارخانية معزى الى النوازل سئل والذى عن باع شيئا 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 بنقده العقد على الذى تعارفه المسلمون فيما بينهم بطريق الدلالة فقال ينصرف الى ما تعارفه الناس فيما بينهم اه وههنا مسائل مناسبة للثمن لا بأس بذكرها تكثير الفوائد لو استوفى الدلال الثمن ثم كسد فى يده فلامطالبة على المشتري حيث باع ما ذن المالك ولو دفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلطا فالرأى امانة فان ضاع نصف المدفوع فالباقي بينهما على الشركة والاصل أن المال المشترك اذا هلك منه شئ فالهالك منه شئ فالهالك على الشركة والباقي يبقى على الشركة فان عزل منها الرائد فضاغ قبيل الرديكان

عليه قيمة الثمن يوم دفع المبيع وهو قوله الآخر وعليه الفتوى وكذلك الدراهم والغلوس ا-ا انقطع عن أيدي الناس قبل القبض فللبائع قيمة الدراهم والغلوس يوم وقع البيع فى قول ابي يوسف الآخر وعليه الفتوى (قوله ينصرف الى ما تعارفه الناس الخ) يؤخذ من هذا جواز ما فى زماننا من البيوع 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 الرائجة فضة أو ذهبا لانفس القروش المضروبة من الفضة (قوله ولو دفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلطا الخ) عبارة التتارخانية رجل باع من آخر شيئا بالف درهم فوزن له المشتري ألفا ومائتى درهم فقبضها

البائع وضاعت من يده فهو مستوفى الثمن ولا ضمان عليه لانه بقدر الالف استوفى حصته وفيما زاد 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 بضمه أسداسها انتهت



(قوله ليعضن دينه آجلا) بدل من اليمين (قوله وفي الخائنة لو باعه ثم أجل الثمن الخ) قال في الخائنة رجل باع شيئا ببيعاً حائراً وأخر الثمن إلى الحصاد أو الدياس قال يفسد البيع في قول أبي حنيفة وعن محمد أنه لا يفسد البيع ويصح التأجيل إن التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل إلى الوقت المجهول كالأجل كقول مالك في الحصاد ٣٠١ أو الدياس وقال القاضي الإمام أبو علي النسفي رحمه الله

هذا بشكل بما إذا أقرض رجلاً وشرط في القرض أن يكون مؤجلاً لا يصح التأجيل ولو أقرض ثم أخر لا يصح أيضاً فكان الصحيح من الجواب ما قال الشيخ الإمام أنه يفسد البيع أجله إلى هذه الأوقات في البيع أو بعده اه قلت سيد كرم المؤلف عن المراج في هذه المقولة أن تأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وهو باطلاً

وصح ثمن حال وباجل معلوم

شامل للتأجيل بعد العقد وظاهره أن عدم الجواز للتأجيل نفسه لا للعقد وفي منية المفتي من باع بثمن حال ثم أجله أحلاماً معلوماً أو مجهولاً متقارباً كالحصاد والدياس والنسروز ونحوها صار مؤجلاً اه وهذا بناء على ما روي عن محمد كما تقدم ويبقى النظر في كلام السراج فتأمل وفي غير الأفكار

الباقى بينهما ولو ضاع قدر الثمن دون الزائد فللبائع أن يرجع في الزائد بحسابه ولو جعل الألف في كفه ودفع المائتين إلى غلامه فسرق الكل لارجوع لواحدهنما ولو دفع المشتري اليه كيساً على أن فيه الثمن دراهم فذهب به إلى منزله فاذا فيه دنائير فعملها البردها فاضاعت في الطريق فلا ضمان الكل من التتارحانية وفي الوقعات شري الداجحة بالبيضات اشترى داجحة بخمس بيضات فلم يقبضها حتى باضت خمسان كان الشراء بخمس بيضات بعينها ولم يستهلك البائع البيضات التي باضتها عنده باخذ المشتري الداجحة والبيضات ويدفع اليه الثمن ولا يجب على المشتري التصديق به لانه بصير بمنزلة مالوا واشترى 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 اثناً فأصاب خمس بيضات سقط وما أصاب الداجحة وهو الثلاث والثلث لزم فان كانت بغير أعيانها وان لم يستهلك البائع البيضات التي باضت عنده يتصدق المشتري بالفضل لانه لو اشترى داجحة وخمس بيضات بغير عينها لا يجوز فكذا هنا فان استهلكها البائع فالمحكم كالأجل كانت بعينها اه وفي الوقعات اشترى شيئاً ودفع إلى البائع دراهم مما احس فكسرها البائع فوجدها نهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيئاً وكذا لو دفع اليه انسان لينظر اليه فكسره باع بدراهم جيد فدفع اليه المشتري فإراها البائع رجلاً فأنقدها فوجدها قليل نهرجة فاستبدل فأراد أن يصرف في شراء الحوائج فلم يأخذها أحد وقالوا كلها نهرجة فان كان أقر البائع أنها جيد لا بردلانه متناقض الا اذا صدقه المشتري فان لم يكن أقر بذلك بردلانه غير متناقض اه والله أعلم (قوله وصح ثمن حال وباجل معلوم) أي البيع لا لطلاق النصوص وفي السراج الوهاج أن المحلول مقتضى العقد وموجبه والاحل لا يثبت الا بالشرط اه قيد بعلم الاجل لان جهالته تفضي إلى النزاع فالبايع يطالبه في مدة قربة والمشتري بأبها فيفسد وفي شرح المجمع للمصنف من باب خيار الشرط لو باع مؤجلاً ولم يقل إلى رمضان لا يكون مؤبداً بل يكون ثلاثة أيام عند بعض ويفتي بان يتأجل إلى الشهر اه كانه لانه المعهود في الشرع في السلم واليمين ليعضن دينه آجلاً وفي الخائنة لو باع ثم أجل الثمن إلى الحصاد ففسد عند الامام خلافاً لهما واذا اختلفا في الاجل والتول لمن ينقيه لان الاصل عدمه وكذا اذا اختلفا في قدره فانقول لمدعى الاقل واليمين بينته المشتري في الوجهين وان اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول للمشتري أنه لم يقبض واليمين بينته أيضاً لان اليمين مقدمة على الدعوى كذا في الجوهرية وقيد بالتأجيل الثمن لان تأجيل البيع المعين لا يجوز ويفسده كما في الجوهرية ولا يرد على المصنف السلم مع أنه دين لما سبصر به في باب من أن من شرائه الاجل كما لا يرد ما بيع بجنسه فانه لا يصح مؤجلاً لما سبكره في باب الربا وفي فتح القدير ومن جهالة الاجل ما اذا باعه بالف على أن يؤدي اليه الثمن

شرح درر البحار لا يجوز تأجيل ثمن دين إلى النسروز والمهرحان وصوم النصارى وفطرهم والحصاد والدياس وقدم الحاج لجهالة الاجل حتى لو كان كلاهما معلوماً عندهم أي العاقدين صح البيع والاجل وكذا لو شرع النصراني في الصوم فاحل إلى الفطر ولو باع مطلقاً ثم أجل الثمن إلى هذه الأوقات صح البيع فقط اه وهذا لا يناسب كلام من القولين المذكورين في الخائنة

(قوله لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة) الذي قدمه المؤلف عن الخائفة ونقلناه عنها أيضا صريح في ان الخلاف في فساد البيوع وعدمه وفي ان فساد الاجل مما الخلاف فيه والظاهر ان ما هنا على قول غير الامام وانه غير المصحح لما مر ان المصحح قول الامام بفساد البيوع 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 اجابا اه قال اذا علمت ذلك تعلم ان ما في شرح المجمع لا وجه له قلت وما نقله عن الهندية سيذكره المؤلف قبل باب خيار الشرط عند قول المساتن ومن باع ساعة بشمن سلمه أولا (قواه) على ان تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمن) كذا في عامة النسخ وفي نسخة وكل يومين درهمن وهذا هو الذي رأيت في الخائفة والتجنيس وغيرها (قوله) بكلمة كلما الموجبة للتكرار صوابه بكلمة كل والذي في الخائفة 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 حمل ومؤنة صح ومن الاجل الجهول اشتراط أن يعطيه الثمن على التفاريق أو كل أسبوع البعض فاذ لم يكن شرطا في البيوع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة ولو كان حالا فطالبه ثم قال اذهب فاعطني كل شهر كذا لا يكون تأجيلا ولو قال المديون برئت من الاجل أولا حاجة لي به لا يبطل ولو قال تركته أو بطلت أو جعلت المال حالا يبطل الاجل ولو عجل الدين قبل الحلول ثم استحق القبوض أو وجدته زيوافرده عاد الاجل ولو اشترى من المديون شيئا ثم تقايلا لا يعود الاجل ولو ورده بعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كقبيل لا تعود الكفالة في الوجهين كذا في الخائفة واذ رضى البائع بالتأجيل فقد أسقط حقه في حبس المبيع فلوحل الاجل قبل قبضه فلا يشتري قبضه قبل نقد الثمن كذا في المحيط وسيا في مسائل حبس المبيع آخر الباب وفي البرازية له على آخر الف من عن مبيع فقال اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيلا ويملك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه ألف ثمن جعله الطالب نجوما ان أدخل بنجم حمل الباقي فالامر كما شرطا اه وفي شرح المجمع لومات البائع لا يبطل الاجل ولومات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل أن يتجر فيؤدي الثمن من تمام المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك للقضاء الدين فلا يفيد التأجيل اه وفي المجمع والمشتري أجل سنة ثانية تمنع البائع السلعة سنة الاجل اه وابتدأه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنده كذا في الخائفة وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى الى رمضان فنعمه حتى دخل رمضان كان المسال حالا في قولهم جميعا اه وهكذا في الخائفة ولا خصوص لرمضان وانما خلاف الصاحبين في السنة المنكرة أما في السنة المعينة فلا يبقى الاجل بعد مضيا والمراد بمنعه عدم قبض المشتري المبيع مجاز الكون منه سببها كذا في شرح المجمع وفي الخائفة والتجنيس رجل قال لا خير بعث منك هذا الثوب بعشرة على أن تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمن يعطيه عشرة في ستة أيام في اليوم الاول درهمين وثلاثة 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 أجلا الدرهم الواحد بكلمة كل الموجبة للتكرار فكما اجاء يوم يلزمه درهم وفي اليوم الثاني يلزمه درهمين وفي اليوم الثالث للمحلول نجم آخر ولم يحل للدرهمين أجل آخر وفي الرابع يلزمه ثلاثة واحد بمضى الرابع ودرهما مجبىء أجل آخر للدرهمين وفي الخامس يلزمه درهمين مجبىء الخامس ولم يحل للدرهمين أجل آخر بقي من العشرة واحد يعطيه في اليوم السادس اه v وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع الى البائع دراهم صهاحا فكسرهما 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 حمل ومؤنة صح ومن الاجل الجهول اشتراط أن يعطيه الثمن على التفاريق أو كل أسبوع البعض فاذ لم يكن شرطا في البيوع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة ولو كان حالا فطالبه ثم قال اذهب فاعطني كل شهر كذا لا يكون تأجيلا ولو قال المديون برئت من الاجل أولا حاجة لي به لا يبطل ولو قال تركته أو بطلت أو جعلت المال حالا يبطل الاجل ولو عجل الدين قبل الحلول ثم استحق القبوض أو وجدته زيوافرده عاد الاجل ولو اشترى من المديون شيئا ثم تقايلا لا يعود الاجل ولو ورده بعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كقبيل لا تعود الكفالة في الوجهين كذا في الخائفة واذ رضى البائع بالتأجيل فقد أسقط حقه في حبس المبيع فلوحل الاجل قبل قبضه فلا يشتري قبضه قبل نقد الثمن كذا في المحيط وسيا في مسائل حبس المبيع آخر الباب وفي البرازية له على آخر الف من عن مبيع فقال اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيلا ويملك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه ألف ثمن جعله الطالب نجوما ان أدخل بنجم حمل الباقي فالامر كما شرطا اه وفي شرح المجمع لومات البائع لا يبطل الاجل ولومات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل أن يتجر فيؤدي الثمن من تمام المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك للقضاء الدين فلا يفيد التأجيل اه وفي المجمع والمشتري أجل سنة ثانية تمنع البائع السلعة سنة الاجل اه وابتدأه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنده كذا في الخائفة وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى الى رمضان فنعمه حتى دخل رمضان كان المسال حالا في قولهم جميعا اه وهكذا في الخائفة ولا خصوص لرمضان وانما خلاف الصاحبين في السنة المنكرة أما في السنة المعينة فلا يبقى الاجل بعد مضيا والمراد بمنعه عدم قبض المشتري المبيع مجاز الكون منه سببها كذا في شرح المجمع وفي الخائفة والتجنيس رجل قال لا خير بعث منك هذا الثوب بعشرة على أن تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمن يعطيه عشرة في ستة أيام في اليوم الاول درهمين وثلاثة 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 أجلا الدرهم الواحد بكلمة كل الموجبة للتكرار فكما اجاء يوم يلزمه درهم وفي اليوم الثاني يلزمه درهمين وفي اليوم الثالث للمحلول نجم آخر ولم يحل للدرهمين أجل آخر وفي الرابع يلزمه ثلاثة واحد بمضى الرابع ودرهما مجبىء أجل آخر للدرهمين وفي الخامس يلزمه درهمين مجبىء الخامس ولم يحل للدرهمين أجل آخر بقي من العشرة واحد يعطيه في اليوم السادس اه v وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع الى البائع دراهم صهاحا فكسرهما البائع فوجدها بنهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع اليه انسان

التكرار وقد عمل في التجنيس والولو الموجبة بقوله لان اليوم الثاني من كل يوم ومن كل يومين فيعطى فيه ثلاثة واليوم الرابع بمنزلة اليوم الثاني بقي في اليوم السادس عليه درهم فيعطيه (v) قوله وفي الواقعات الى آخر هذه العبارة كتب عليه المحشي بخطه انه زائد فانبتناه ونهنا عليه اه مصححه

(قوله والنيروز والمهرجان) قال في الحانية رجل اشترى شيئا من النيروز ذكر في الاصل انه لا يجوز قالوا هذا اذا لم يعلم البائع والمشتري بما بقي الى النيروز فان علموا جاز اه وسياقي متناهي باب البيع الفاسد ٣٠٣ (قوله لا يبرأ الغرماء الخ) قال

وفي السراج الوهاج الاجل على ضربين معلومة ومجهولة والمجهولة على ضربين متقاربة ومتفاوتة فالمعلومة السنون والشهور والايام والمجهولة متقاربة كالحصاد والدياس والنيروز والمهرجان وقدوم المحاج ونزوحهم والجذاذ والقطف وصوم النصارى وفطرهم والمتفاوتة كهبوب الرياح والى ان تقطر السماء والى قدوم فلان والى الميسرة فتأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وان كان الثمن عنينا فسد بالتأجيل ولو معلوما واذا أجل الدين أجل المجهول لا يجزهالة متقاربة ثم ابطاله المشتري قبل محله وقبل فسخه للفساد انقلب جائزا وان مضت المدة قبل ابطاله تا كفساده وان كانت جهاته متفاوتة فان ابطاله المشتري قبل التفرق انقلب جائزا اه وهنما مسائل في الواقعات متعاقبة بالثمن اُحييت ذكرها هنا الاولى المأذون له في البيع اذ 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 القاضي عنه وصيا يقبض وكا حد المتفاوضين اذا مات كان قبض الثمن الى وصيه الثانية يباع عنده بضائع له اس امره ببيعها فباعها ونقد الثمن من ماله على ان يكون الثمن له فافلس المشتري كان للبائع ان يسترد من المالك ما دفعه اليه الثالثة يبيع اقواما ثم مات وعليهم ديون ولم يعرف له وارث فاخذ السلطان ديونه ثم طهره وارث لا يبرأ الغرماء وعليهم الاداء تا نيا الى الوارث اه وفي المصباح حل الدين بحل الكسر حلولا انتهى أجله فهو حال وأجل الشيء مدته ووقته الذي يحل فيه وهو مصدر أجل الشيء أجل من باب تعب وأجل أجولا من باب قعد لغة وأجلته تأجيل اجلت له أجلا اه فظاهرة لا يقال حل الا بعد تأجيل وليس بمراد في الكتاب وفي القاموس حل الدين صار حلالا وذكر في الظهيرية من باب الاختلافات بين البائع والمشتري مسألة لطيفة (قوله ومطلقه على النقد الغالب) أي مطلق الثمن ببيان قدره ونوعه دون وصفه والتقييد ببلدان وقع البيع بعشرة دراهم أو دنانير ينصرف الى غالب نقد البلدان المتعارف فينصرف المطلق اليه فان كان اطلاق اسم الدراهم في العرف يختص بهامع وجود دراهم غيرها فهو تخصيص الدراهم بالعرف القولي وهو من افراد ترك الحقيقة بدلالة العرف وان كان التعامل بها في الغالب كان من تركها بدلالة العادة وكل منهما واجب تحرر بالجوهر وعدم اهدار كلام العاقل كذا في فتح القدير لكنه جزم في التحرير بان العادة هي العرف العملي وان مسألة الدراهم من العرف القولي وفي شرح المجموع لو باعه الى أجل معز وشرط أن يعطيه المشتري أي تقديروا يومئذ كان البيع فاسدا وذكر تاج الشريعة أن المراد بالبلد البلد الذي جرى فيها البيع لا بلد المتبايعين (قوله وان اختلفت النقود فسدان لم يبين) أي فسد البيع لو حود الجهالة المفضية الى المنازعة فاذا ارتفعت ببيان أحدهما في المجلس ورضي الآخر صرح لارتفاع الفسد قبل تفرقه فصار كالبيان المقارن والمراد بالبيان في كلامه البيان المتأخر لان المقارن يخرج عن موضوع المسئلة لان موضوعها مطلقه فافهم والمراد باختلاف النقود اختلاف ماليهما مع الاستواء في الرواج كالبندي والقايتباي والسامبي والمغربي والغوري في القاهرة الآن فالحاصل

الرملي وترجع الغرماء على السلطان فان لم يدفع لهم فقد ظلم ولهم المطالبة في الاخرة (قوله فظاهرة لا يقال حل الا بعد تأجيل الخ) قال في الظهيرية نظر للفرق بين حل الدين وباعه بحال وبدل عليه ما في المغرب حل الدين وجب وزم والدين المحال خلاف المؤجل (قوله وذكر في الظهيرية من باب الاختلاف الخ) هي على ما في منتخب ومطلقه على النقد الغالب وان اختلفت النقود فسدان لم يبين الظهيرية للامام العيني قال محمد بن الحسن في رجل تبايعا شيئا واختلفا في الثمن فقال المشتري اشترى به بمخمسين درهما الى عشرين شهرا على ان أودى اليك كل شهر درهمين ونصفا وقال البائع بعثك بمائة درهم الى عشرة أشهر على ان تؤدي الى كل شهر عشرة دراهم وأقاما البينة قال محمد تقبل شهادهما 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 بما سطر من هذا في كتاب الدعوى عند قول المتن في فصل الخالف وان اختلفا في الاجل أو في شرط الخيار

أن المسئلة رباعية لأنها إما أن تستوى في الرواج والمالية معا أو يختلف فيهما أو يستوى في أحدهما دون الآخر والفساد في صورة واحدة وهي الاستواء في الرواج والاختلاف في المالية والهيبة في ثلاث صور فيما إذا كانت مختلفة في الرواج والمالية فينصرف إلى الأرواج وفيما إذا استوت فيهما وإنما الاختلاف في الرواج مستوية في المالية فينصرف إلى الأرواج أيضا وفيما إذا استوت فيهما وإنما الاختلاف في الاسم كالمصري والدمشقي فيتخير في دفع أيهما ما شاء فلوطالب البائع أحدهما للمشتري أن يدفع غيره لأن امتناع البائع من قبول ما دفعه المشتري ولا فضل تغت ولذا قلنا إن النقد لا يتعين في المعاوضات وثل في الهداية مسألة الاستواء في المالية بالثنائي والثلاثي وتعقبه في العناية بأنه لا يصح مثلا لأن ما كان اثنان 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 والمخلفتي في الذهب كان الخليفة أفضل مالية عندهم والعدالي اسم لدراهم أه وفسرها الزبلي بان الثنائي ما كان اثنان بدرهم 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 فيها درهم قطعان ودرهم ثلاثة خير للمشتري 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 فسدلان قطعة الثنائي نصف درهم وقطعة الثلاثي ثلث درهم هذا ما ظهر لي في حل هذا المحل ولم أره لغيري قيد بالبيع لأن في الوصية إذا كانت مختلفة في المالية متساوية في الرواج فتفقد ووصاياها باقل النقود وان كانت متفاوتة في الرواج مستوية في المالية انصرفت الوصية إلى النقد الغالب وفي البرازية من كتاب الدعوى وإن ادعى وزنياد كر الجنس ذهبا أو فضة ولو مضروبا يقول كذا دينار أو خوارزميا أو بخارا يا جيد أو رديشا ويحتاج إلى ذكر الصفة عند اختلاف النقود ولو تعدوا واحدا لا ولو تعدوا أو الكل على الرواج ولا مزية للبعض 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 ذكر 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 متقدمة لا يحتاج إلى ذكر الجودة في الصحيح وذكر اللامشي إذا كانت النقود في البلد مختلفة أحدها 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 إلا إذا طال الزمان من وقت الحصوصة 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 كرفي الصلح ولو كان البديل دراهم يحتاج إلى بيان القدر والصفة ويقع على نقد البلد الدراهم والدنانير عند الإطلاق وإن اختلفت النقود فعلى الأغلب وإن استوت لا يصح بلا بيان أه وفي التمارخانية من باب المهر معزيا إلى الجمعة 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 ويبدل على أن هذا مراد الهداية ما في الجوهرة من قوله فالثنائي ما كان منه اثنان دانقا والثلاث ما كان الثلاثة منه دانقا ففي هذه الصورة يجوز البيع إذا أطلق اسم الدراهم لأنه لا منازعة ولا اختلاف في المالية أه قلت ومثله في زماننا الذهب فإنه يكون كاملا ويكون نصفين بذهب ويكون أرباعا 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 الرملي أي لا يثبت شيء غيره بخلاف البيع فإن فيه يثبت الأرواج بلا بيان وسيأتي في الأقرباد أنه يصح بالجهول ويلزمه البيان

منها يحكم لها به اه وقد علم باب البيع والوصية والصلح والدعوى والاقرار والمهر بقي الخلع لو  
 خالها على ألف درهم ولم يسن وبقي الواقف لو شرط له دراهم أو دنانير وينبغي أن يستحق الأقل  
 وينبغي أيضا الهبة كذلك ولكن في الهبة لا تتم الا بالقبض فهو السبب للملك وبه يزول الاشتباه  
 وبقي 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 ا صلح 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 حة أو زبوف لا يصح الا اذا كانت معروفة في البلد اه وقد مناهه لو أشار  
 الى دراهم مستورة فلما كشف عنها ظهر انها زبوف أو خلاف نقد البلد استحق المجاهد من نقد البلد  
 (قوله وبيع الطعام كيلا وجزافا) لمحدث البخاري فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف  
 شئتم ولا يرد عليه بيع الجنس بالجنس من الربا مجازفة لما سياتي 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 سياتي في باب الربا وفي جامع الفصولين شراء قصيل البر بالبر كيلا وجزافا جازل لعدم 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 وزني وأحاله الى  
 الجامع الصغير في باب ما يكال وما يوزن وفي فتح القدير أيضا والطعام في العرف الماضي المحنطة  
 ودقيقها وفي المصباح الطعام عند أهل المجاز البر خاصة وفي العرف الطعام اسم لما يؤكل مثل  
 الشرب اسم لما يشرب وجمعه أطعمة اه والمراد به في كلام المصنف المحبوب كلها البروحده  
 ولا كل ما يؤكل بقريته قوله كيلا وجزافا ما في باب الايمان فقال في البرازية حان لا يأكل ما اما  
 ينصرف الى كل ما كوله مطعوم حتى لو أكل الخبز يحنث واذا اعتد بعينه على ما هو مأكول بعينه  
 ينصرف الى ما هو مأكول بعينه واذا اعتد 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 البرودقيقه اه وقال بعض المشايخ الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعنى المعتاد  
 للاكل كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه وقال الصدر الشهيد وعليه الفتوى فلا تدخل المحنطة  
 والدقيق والخبز كما في النهاية والجزاف يبيع شيء لا يعلم كيله ولا وزنه وهو اسم من جازف مجازفة  
 من باب قائل والجزاف بالضم خارج عن القياس وهي فارسية معرب كزاف ومن هنا قيل أصل  
 الكلمة وصل الى العربية قال ابن القطاع جرف في الكيل جرفا أكثر منه ومنه الجزاف والمجازفة  
 في البيع وهي المساهلة والكلمة دخيلة في العربية ويؤيده قول ابن فارس الجزف الاخذ بكثرة  
 كلمة فارسية يقال لمن يرسل كلامه ارسله من غير قانون جازف في كلامه فاقم نهج الصواب مقام  
 السكيل والوزن اه وفي السراج الوهاج القسمة كالبيع اذا وقعت فيما يجري فيه الربا مجازفة  
 لا تصح وفي العمدة اشترى حنطة رجل قبل أن تحصد مكايلا جازلان المحنطة موجودة وكذلك القوائم

وبياع الطعام كيلا وجزافا  
 (قوله وينبغي أن يستحق  
 الاقل) قال في النهر  
 ينبغي أن يقيد هذا بما  
 اذا لم يعرف عرف الواقف  
 فان عرف صرفت  
 الدراهم اليه (قوله ولان  
 احتمال الربا كحقيقته)  
 معطوف على قوله لما  
 سياتي (قوله وفي  
 الصيرفية جعل في كفة  
 الميزان تبرا الخ) قال في  
 النهر بعد نقله ما في الفتح  
 ولا يتأفيمه في الصيرفية  
 لان الذهب الخالص أقل  
 لانه لا ينطبع بنفسه

والتبن قبل الكدس قبل التذرية وفي القنينة يجوز بيع الحنطة في سنبلها مكابله أو موازنة وإن لم  
تشتد المحبوب بعد اه ولو قال المصنف ويجوز بيع المحبوب كيلا ووزنا وجرافا بغير جنسه لكان  
أولى كما لا يخفى وفي البرازية وبيع الحنطة بالدرهم ووزنا يجوز وبيع كل ما لا يتفاوت كالسبير  
بلاشارة ولا اضافة لو كان في ملكه قدر المبيع كله ولو قال بعثك مائة من هذه الحنطة وأعطاهما  
من كدس آخر لا يجوز لأن غير النقدين يتعين بالتعيين له عليه حنطة أكلها فباعها منه نسبة لا يجوز  
لأنه يبيع الضمان والمجدة أن يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدرهم إلى أجل اه والكدس  
وزان قفل ما يجمع من الطعام في اليد فإذ ليس ودق فهو العرمة والصبرة كذا في الصباح وفي  
الظهير يترجل له زرع قد استحصد فباع حنطته جاز لأنه باع موجودا مقبورا التسليم ولو باع تبنا  
لم يجوز لأن التبن لا يكون إلا بعد الدوس والتذرية فكان يبيع 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 تصادقا أنه لم يكن للمدعى على المدعى عليه شيء فالعقد باطل تفرقا أو لم يتفرقا لأن العقد يتعلق  
بالكر في ذمته بالأضافة إليه فإذا تبين أنه لم يكن في الذمة تبين أنه باع المعدوم وبيع المعدوم باطل  
ولو ادعى دراهم أو دنائير أو فلولسا اشتراها المدعى عليه بدراهم وتقد الدراهم ثم تصادقا أنه لم يكن  
عليه شيء ففي مسألة الدراهم والدنائير 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 بالدرهم يكفي قبض أحد البديلين حقيقة وإذا اشترى شيئا بدرهم دين وهو ما يعلم أن  
لادين لم يجوز ومن مسائل الحنطة ودعواها قال في دعوى البرازية ادعى عشرة أقدرة حنطة لا يصح  
بلا بيان السبب لأنه لو سلمنا يطالب في الموضع الذي عين عنده وإن قرضا أو ثمن مبيع تعيين مكان  
المبيع والقرض وإن غصبا واستملا كاتعين مكان الغصب والاستهلاك اه وفي السراج الوهاج  
والمنتقى المشتري إذا قال بعني هذا الكر الحنطة فباعه فهو على الكيل فإن قبضه بغير كيل ثم كاله بغير  
محضر من البائع حاز إلا أن 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 جحر لا يعرف قدره) لأن هذه الجهالة لا تنفي 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 لمسا 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 والأناه النقصان كأن يكون من خشب  
أو حديد فإن احتملها لم يجوز كالزنبيل والغرائر والخيار والبطيخ وعلى هذا مله قرينة بعينها أو رواية  
من النيل فعن أبي حنيفة لا يجوز لأن الماء ليس عنده ولا يعرف قدر القرية ولكن أطلق في المبرد  
حوازه ولا بد من اعتبار القرب المتعارفة في البلد مع ظالم السقايين فلو ملاه باصغر منه لا يقبل  
وكذا رواية منه يوفيه في منزله وعن أبي يوسف إذا ملاه هائم تراصيا جاز كما قالوا إذا باع الحطب ونحوه  
أجمالا لا يجوز ولو جعله على الدابة ثم باعه الحمل جاز لتعيين قدر المبيع في الثاني وفي المنظ يبيع  
الماء في الحياض والآبار لا يجوز إلا إذا جعله في آناء 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 جحر لا يعرف  
قدره

(قوله وفي القنينة يجوز  
بيع الحنطة في سنبلها  
مكابله الخ) قال الرمي  
نحو عشرة أمدا مثلا  
منها بكنا من الثمن  
لأنه مبيع موجوده مغطى  
بسنبله فلا مانع من حوازه  
(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 نفى الجواز حقيقة لان نفى اللزوم بقريضة تعصم لمقابلة واذا كان الاصح خلافه فلا حاجة الى الحمل المذکور ولكن لا يخفى عليك ان بالحمل المذكور تنفي الروايتان وهو خير من اختلافهما فلا يدفعه مافي الهداية نعم الاولى مافي النهر حيث قال عبارته في الحاشية 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 اشترط كون ما يوزن به لا يتحمل النقصان حتى لا يجوز بوزن هذه البطيخة ونحوها لانها تنقص بالجفاف وعول بعضهم على ذلك وليس بشئ فان البيع بوزن حجر بعينه لا يصح الا بشرط تعجيل التسليم ولا جفاف يوجب نقصا في ذلك الزمان وما قد يعرض من تاخره يوما أو يومين ممنوع بل لا يجوز ذلك كما لا يجوز الاسلام ٣٠٧ في وزن ذلك الحجر مخشبة

الهلاك فيتعذر التسليم وتقع المنازعة المانعة منه والغرض ان أقل مدة السلم ثلاثة أيام ولا شك ان تاخر التسليم فيه الى مجلس آخر يفضي الى المنازعة لان هلاكه ان ندر فالاختلاف في انه

المصنف جواز البيع بالاناء والمجر لا لزومه ففي المراج عن جمع التفاريق عن محمدان للمشتري الخيار وفي مجموع النوازل لو اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً ثم علم به جاز له الخيار وفي فتح القدير بعد نقله وينبغي ان يكون هذا الحمل 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 يدا بيد فلا يصح الا بشرط تعجيل التسليم ومن هنا طعن المحقق في فتح القدير على من اشترط فيما يوزن به ان لا يتحمل النقصان لانه حينئذ لا جفاف يوجب النقصان وما قد يعرض من تاخره يوما أو يومين ممنوع بل لا يجوز كما لا يجوز في السلم الى آخر ما حققه وهو حسن جدا وهذا الخيار خيار كسوف الحال كما قدمناه في مسألة الحفيرة والمطمورة وفي فتح القدير وعن أبي جعفر باعه من هذه الحنطة قدر ما يملأ هذا الطشت جاز ولو باعه قدر ما يملأ هذا البيت لا يجوز اه وذكروا في السراج الوهاج القصة مع الطشت وقد مناهما اذا باعه جميع مافي هذا البيت أو الدار أو الصندوق أو القربة ويشترط لبقاء عقد البيع على العجة تمام الاناء والمجر 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 صاع في صاع) يعني عند أبي حنيفة الا أن يسمى جميع قفزانها أو جميع قفزانها أو وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان أو بالكيل في المجلس ولهما ان الجهالة بيدهما اذ التما ومثلهما غير مانع كما اذا باع عبدا من عبدين على ان المشتري بالخيار ولم يذكر المصنف الخيار على قوله قالوا له الخيار في الواحد كما اذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع وظاهر مافي الهداية ترجيح قولهما لتاخير 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 يجوز اذا

ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صاع في صاع

هو أو غيره والتمه فيه ليس بنا در وكل العبارات تقيد تقيد صفة البيع في ذلك بالتعجيل كما في عبارة المبسوط حيث قال لو اشترى بهذا الاناء يدا بيد فلا باس به ثم ان في المعين البيع مجازفة يجوز فيمكالم غير معروف أولى وهذا لان التسليم عقب البيع الى آخر ما ذكر

اه كلام المحقق سقى الله ضريحه صيب العفو والرضوان (قوله وقد صرح في الخلاصة في نظيره الخ) قال في النهر وفي عيون المذاهب به يبقى للضعف دليل الامام بل تيسير اعلی الناس و كانه في البحر لم يطلع على هذا فقال رجح قولهما في الخلاصة في نظيره اه وهذا في الدر المختار مثل مافي النهر الى الشربلالية عن البرهان والقهستاني عن المحيط وغيره قلت لكن قرري 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 بترجح قول أبي حنيفة وكذا رجحه في الكافي واعتمده المحبوبي والسفي وصدر الشريعة وكذا في بيع القطيع والزرع والله تعالى أعلم اه وقد يقال ان هذا ترجح له من حيث قوة الدليل والاوّل ترجح له من حيث كونه أسرى على الناس كما يشهد به كلام عيون المذاهب

كان جنسا واحدا في كل العنب كل وقر بما قال وكذا اذا كان الجنس مختلفا هكذا اوردته الصدر  
 الشهيد والفقهاء أبو الليث جعل الجواب بالجواز فيما اذا كان العنب من جنس واحد متفقا عليه  
 وان كان من أجناس مختلف فيه قال الفقهاء أبو الليث والفتوى على قولهما تيسيرا للامر على المسلمين  
 اه وفي فتح القدير وتفرغ الصدر الشهيد أوجه اه وفي المعراج ان أبو الليث هذا هو الخوارزمي  
 فظاهره انه ليس هو الفقهاء المشهور قديم بقوله كل قفيز لانه لو قال بعثك هذه الصبرة على انها قفيز  
 أو بعثك قفيزا منها فهما سواء والبيع واقع على قفيز واحد فان وجدته أقل من قفيزه له الخيار لتفرق  
 الصفة كما اذا قال بعثك على انه كرك كل قفيز بكذا فوجده أنقص فله الخيار كذا في غاية البيان وفيها  
 ان لكل منهما الخيار في مسألة الكتاب قبل الكيل وذلك لان الجهالة قائمة أو لتفرق الصفة  
 واستشكل القول بتفرق الصفة 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 عالمنا  
 فلا يكون راضيا كذا في الفوائد الظهيرية وفيه نوع فامل اه وصرح في البدائع بلزوم البيع في  
 الواحد وهذا هو الظاهر وعندهما البيع في الكل لازم ولا خيار وصبرة الطعام مثال لان كل مكيل  
 أو موزون أو معدود من جنس واحد اذا لم يكن مختلف القيمة كذلك وكذا قوله كل صاع لانه لو قال  
 كل صاعين أو 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 أو ينقص اشترى على انه كرك فابتل قبل القبض أو جف وأمضى  
 فالفضل والنقص له وعليه ان كانا بعد الكيل للملك الاصل كالأولد والعمى واللبايع وعليه ان كانا قبله  
 اذا الكيل كالانشاء لانه لم يبق له ما يقبض حتى لم ينقصه التلف ما بقي من السكر وجاز التبديل ما لم  
 يجاوزه فلا يعلم الحدوث في الملك فان قابله الجنس أفسده محمدي الطارئ حال الابهام اذا التعمين  
 كالانشاء ولا يرى مبيحا بالغير والمثل ملحقا بالرطب والتمر ما يتفاوت في المال حتى المذق 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 أوله 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 أبي يوسف ومحمد وفي  
 قياس قول أبي حنيفة يلزمه عشرة ولو قال على مع كل درهم درهم أو على درهم مع كل درهم يلزمه  
 درهمان اه واما في التعليق فالكل اتفاقا كما اذا قال كل امرأة أتزوجها وكذا لو قال كلما اشتريت  
 هذا الثوب أو ثوبا فهو صدقة أو كلما ركبت هذه الدابة أو دابة وفرق أبو 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 أبي حنيفة خلافا لابي يوسف كما في نفقات الخلاصة وان صدر  
 من الاثر كما اذا قال ادفع عني كل شهر كذا فدفع المأمورا أكثر من شهر لزم الاثر كما في كفالة الخانية  
 وقد وضعت ضابطا فقهيما لم أسبق اليه لكلمة كل بعد تصریحهم بانها الاستغراق افراد ما دخلته

(قوله بانها الاستغراق  
 افراد ما دخلته الخ) بنوا  
 على ذلك الاصل صحة  
 قولك كل رمان ما كول  
 دون كل الرمان ما كول  
 لان من اجزاء المعرف  
 قشره وهو لا يؤكل



(قوله ان كانت مما لا تعلم  
 نهايتها الخ) قال العلامة  
 الواني 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 يلزمه درهم  
 واحد وعندهما هو  
 كذلك فيما لا يكون منتهاه  
 معلوما بالاشارة اليه  
 واعترض على أصل الأئمة  
 الثلاثة بأنه اذا قال كل  
 امرأة أتزوجها أو كل  
 عبد اشترته 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 التراجع وبهذا  
 الجواب بان في عدم جريان  
 التراجع في صورة النقص  
 كلاما وأجيب ثانيا بان  
 التكررة في صورة النقص  
 متصفة بصفة عامة وهو  
 التزوج والشراء فيكون  
 المعنى معلوما باعتبار  
 الصفة بخلاف ما نحن فيه  
 فظهر الفرق اه وأنت  
 تعلم ان هذا الجواب أيضا  
 لا يشفي غلبا فان البائع  
 اذا قال كل صاع أبيع

في المنكر وأجزائه في المعرف هو ان الافراد ان كانت مما لا تعلم نهايتها فان لم تنفص الجهالة الى المنازعة  
 فانها تكون على أصلها من الاستغراق كسئلة التعليق والامر بالدفع عنه والافان كان لا يمكن  
 معرفتها في المجلس فهي على الواحد اتفاقا كالأجارة والاقرار والكفالة والافان كانت الافراد  
 متفاوتة لم تنص 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 شيئا فالقول قول  
 الوصي مع يمينه اه ثم رأيت بعد ذلك في آخو عصب الخمانية من مسائل الابرار لو قال كل غريم لي  
 فهو في حل قال ابن مقاتل لا يبرأ غرماؤه لان الابرار ايجاب الحق للغرماء وايجاب المحقوق لا يجوز  
 الا للقوم باعيانهم 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 سلمة لا يجوز من تناول ضمن وقال أبو نصر محمد بن سلام هو حائز  
 نظر الى الاباحة والاباحة للمجهول جائزة ومحمد جعله ابراء عما تناوله والابراء للمجهول باطل  
 والفتوى على قول نصير اه ويمكن أن يقال في الضابط بعد قوله فهي على الواحد اتفاقا ان لم  
 يكن فيه ايجاب حق لاحد فان كان لم يصح ولا في واحد كسئلة الابرار 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  
 لا ارتفاع الجهالة فان تفرقا قبل الكيل وكيل بعد ذلك تقرر الفساد فلا يصح الا باستئناف 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 جميعا  
 كذا في التكرخي وفي المنظومة فاسد في الجميع عند أبي حنيفة كذا في السراج الوهاج وفي المجتبى  
 بعثك نصيبي من هذا الطعام بطل وان بين بعد ذلك وكذا في الدار وهو قول زفر ولو باع جزأ من خمسة  
 أسهم أو سهما من خمسة أو نصيبي من خمسة أسهم أو سهما من خمسة انصبا أو جزأ أو نصيبا منه جاز  
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى استحسانا لا قياسا اه وفي الظهريه من باب الاستحقاق رجل له  
 ثلاثة أقفرة حنطة باع منها قفيزا ثم باع منها قفيزا من رجل آخر ثم باع منها قفيزا من ثالث ثم قال لهم  
 الاقفرة الثلاثة ثم جاء رجل واستحق من الكل قفيزا فان المستحق يأخذ القفيز الثالث لان صاحب  
 اليد من باع القفيز الاول والثاني فقد باع ما يملكه وأما الثالث فقد باع ما لا يملكه اه وفي الخمانية  
 رجل في يده كرا ن قبايع أحدهما من رجل ولم يسلم حتى باع من آخر كرا ن ودفع اليه ثم باع الكرا ن الآخر  
 من رجل آخر ودفعه اليه ثم حضر المشتري الاول ووجد المشتريين جميعا فانه يأخذ ما كان في يده  
 الثالث لان البائع بعد ما باع الاول كان يملك الكرا ن الثاني فاذا باع الآخر لثالث لم يبيع بعه 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 التكرين  
 عند اه ثم قال بعده ولو كان معه قفيزا حنطة وأما اذا باعها الثلاثة ثم كالمها فوجدتها ناقصة فهل  
 يكون النقصان من حصه الثالث أو على الثلاثة فقال في الوولو الجمية رجل له سلعة وزينة ظن انها  
 أربعة آلاف من قبايعها من أربعة أنفس لكل منهم ألف من ثمن معلوم فلما وزنوا وجدوا ذلك  
 ناقصا من المقدار المقدر بكثير فهذا على وجهين ان باع منهم معا لهم الخيار ان شاء أخذ كل واحد

ولو باع ثلثة أوتوبا كل شاة بدرهم أو كل ذراع بدرهم فسد في الكل ولو سمي الكل في الكل فهو بدرهم فانظاهران المسئلة بمالها فالجواب الحق أن يقال ان صورة النقض من قبيل التعليق واليمين فوقع الطلاق والعناق لوجود الشرط وهو التزوج والاشترء لا لتناول اداة السور فيما لا ينتهي والمحال في المسئلة ليس كذلك فافترقا اه (قوله فلا يصح الا باستئناف العقد عليه) أي بعد متاركة العقد الفاسد لما قدمه المؤلف من قوله ويستثنى من قوله يلزم بايجاب وقبول ما احصل له بعد عقد فاسد لم يتركاه فان البيع ليس بلازم (قوله وان لم يجد المشتري الخ) أي المشتري الاول (قوله أو نصف عمارة مشاهما جاز) قال الرمي هذا ليس على اطلاقه فارجع الى أنفع الوسائل ان أردت تحرير هذه المسئلة فانها من المسائل التي حررها (قوله) ينقد المبيع بينهما بالتراخي الخ هذا ينافي 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 الآخر اه والظاهر ان الشيء الكيلبي كالوزني وفي المصباح الصبرة من الطعام جمعها صبر كغرفة وغرف وعن ابن دريد اشترت صبرة أي بلا كيل ولا وزن اه والغفيز مكيال يسع ثمانية مكاييك والجمع اقفرة وققران والقفيز من الارض عشر الجريب اه والوقر بالكسر جعل البعير ويستعمل في البعير وبالفتح ثقل السمع اه (قوله ولو باع ثلثة أوتوبا كل شاة بدرهم أو كل ذراع بدرهم فسد في الكل) يعنى عند أبي حنيفة خلافا لهما لان رفع هذه الجهالة يذهبها وله ما قدمناه من أن الافراد اذا كانت متفاوتة لم يصح في شيء وقطع ذراع عن الثوب موجب للضرر فلم يجز كبيع جذع من سقف وعلى هذا كل عددي متفاوت كالققر والابل والعبيد والبطيخ والرمان والسفرجل وفي المعراج البيض كالرمان قياسا واستحسانا كالققران اه وفي القنية باع نصف خشبة مقلوعة أو نصف عمارة مشاهما جاز وان كان في قيمته ضرر اه فليس كل ضرر يفسد البيع فلو علم بالعدد قبل الافتراق فله الخيار قيد 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 وقيد به العتابي في شرح الجامع الصغير بثوب يضره التبويض أما في ثوب الكبر باس فينبغي أن يجوز عنده في ذراع واحد كما في الطعام الواحد كذا في غاية البيان وفي القنية 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 لوقطع 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 غصنا أو بقرا أو عدل زطي كل اثنين من ذلك بعشرة دراهم فهو باطل اجمالا لان كل شاة لا يعرف ثمنها الا بانضمام غيرها اليها وأنه مجهول لا يدري وان كان ذلك في مكمل أو موزون أو عددي متقارب جاز كما في الخانية وفي القاموس الثلثة جماعة الغنم والكثيرة منها أو من الضأن خاصة والجمع كندر وتلال اه وفي السراج الوهاج قال المحلوفى رحمه الله تعالى الاصح ان عند أبي حنيفة اذا أحاط علمه بعدد الاغنام في المجلس لا ينقلب العقد صحيحا لكن لو كان البائع على رضاه ورضى المشتري ينقد البيع بينهما بالتراخي كذا في القوائد الظهيرية ونظيره البيع بالرقم اه وفي البدائع وعلى هذا الخلاف الوزني الذي في تبعضه ضرر كالصوغ من الاواني والعلب اه (قوله ولو سمي الكل في الكل صح) أي لو سمي جملة المبيع صح في المثلي والقيمي لزوال المانع أطلقه فشمهل ما اذا سمي في العقد أو بعده بشرط المجلس وبعده لان ساعات المجلس تعتبر ساعة واحدة دفعا للعسر فالعلم في المجلس كالعلم خالة العقد ولا ينقلب جائزا بالعلم بعد المجلس لتقرر الفساد للجهالة وما في المحط عن بعض المشايخ ان عنده يصح في الكل وان علم بعد المجلس بعيدا مقر رناه وشمل تسمية جميع الثمن وجميع المبيع لما قدمنا ان تسمية جملة الثمن كافية للصحة كتسمية المبيع وقد صرح به في السراج الوهاج وفي القنية اشترى من البقول عشرة أمناء من الجزر من جزلة كثير صح كعشرة اقفرة من المحنطة لان المشاحة لا تجرى فيه ولو قال على ان اختار منها الا يصح قال اشترت منك ألف من هذه المحنطة فوزنت واذا هي خمسمائة قيل صح في الموجود وقيل لان الفساد قوي فيتمتعدي اليه سس صح في الموجود اتفاقا وكذا في العدديات المتقاربة وإنما الخلاف في العدديات

المتفاوتة اذ وجدها نقص وفي البدائع لوقال بعث منك هذا القطيع كل شاتين بعشرين فالبيع فاسد في الكل اجماعا وان علم المشتري العدد في المجلس واختار (قوله وان نقص كبل اخذ بحصته او ترك وان زاد فللبائع) متفرع على قوله وان سمي الكل يعني اذا سمي الجملة لو نقص عما سماه في المثليات خير لتفرق الصفة عليه فلم يتم رضاؤه بالوجود وان زاد شيء عليه فهو للبائع لان البيع وقع على مقدار معين والتقدير ليس بوصف وفي غاية البيان وكذا الحكم في كل مكبل او موزون ليس في تبعيضه ضرر فيسدد بكونه يبيع مكيالة لانه لو اشترى حنطة محازفة في البيت فوجد تحتها ذكنا فله الخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء تركها وكذا لو اشترى بئرا من حنطة على انها ذكنا وذراعا فاذا هي اقل من ذلك فله الخيار ولو كان طعاما في حب فاذا انصفه تبين ياخذ به نصف الثمن لان الحب وعاء يكال فيه فصار المبيع حنطة مقدرة والبيد والبئر لا يكال بهما فصار المبيع حنطة غير مقدرة ولكن البائع اطعمه في شيء فوجد بخلافه وذا يوجب الخيار ولو اشترى سمكة على انها عشرة اربطال ووزن البائع عليه فوجد المشتري في بطنها حجرا وزن ثلاثة اربطال فهو بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الوزن ههنا حار مجرى الجودة والوزن قد يجرى 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 اربطال وتقوم سبعة فيرجع بحصته ما بينهما من الثمن لانه تعذر الردي العيب فيرجع بنقصان العيب كذا في المحيط ومسئلة السمكة خارجة عن حكم الموزونات فان الحكم في الموزونات التحير عند النقصان ان شاء اخذ الموجود بحصته من الثمن وان شاء ترك وحكمها التحير بين الاخذ بجميع الثمن او الفسخ ولا خصوصية للسمكة بل كل موزون في تبعيضه ضرر كذلك ولذا اقل في الحائض فيرجع لبايع لؤلؤة على انها وزن مثقالا فوجدها اكثر سلت للمشتري لان الوزن فيما يضره التبعض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب اه وفي الخلاصة اشترى طستا هلي انه 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 الحائض ولو باع من آخرا بر يسما فوزنه البائع على المشتري فذهب به المشتري ثم جاء بعد مدة وقال وجدته ناقصا ان كان يعلم انه انتقص من الهواء لاشي على البائع وكذلك كان النقصان مما يجرى بين الوزنين وان لم يكن النقصان من الهواء ولا يجرى بين الوزنين فان لم يكن المشتري اقرانه 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 اقرانه قبض كذا أمناء ثم قال وجدته اقل من ذلك فليس له ان يمنع من البائع شيئا من الثمن ولا يسترده اه وأطلقه فشم ما اذا كان المسمى مشروطا باللفظ او بالعادة لما في البرازية اتفق أهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع على وجه لا يتفاوت فاعطى رجل ثمنا واشترىه وأعطاه اقل من المتعارف ان كان من أهل البلدة يرجع بالنقصان فهم 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 الثمن والتمن وعلى قياس قول الامام يفسد العقد في الباقي وكان قاضي الحرم يروي عن الامام من جنس هذا وفتى الحلواني والسرخسي على ان العقد يصبح فيما وجد منه وبه أفتى الصدر الشهيد وفي المحيط

وان نقص كبل اخذ بحصته او ترك وان زاد فللبائع

التعاطى لا ينعقد بعد البيع الفاسد بدون متاركة وكذا بعد الباطل وفي المجتبى ولو اشترى عشرين شاة من مائة شاة او عشر بطيخات من وقر والبيع باطل وكذا الرمان ولو عزلها البائع وقبلها المشتري جاز استحسانا والعزل والقبول بمنزلة ايجاب وقبول اه ومثله في التتارخانية وغيرها وانظر ما كتبناه هناك

(قوله وقيد قاضيجان في فتاواه الخ) قال في النهر أنت خير بان الموجب للتخير انما هو تفريق الصفة 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 للقباض في الزيادة والنقصان الى آخر ما نقله عن الحانية هناك فانه يفيد ان مجرد القبض بدون الاقرار لا يفيد منع التخير لكن قد يفرق بان ما مر فيما اذا أنكسر البائع النقصان بمثل ألف ما هنا والذي ينبغي أن يقال ان علم المشتري بالنقصان قبل القبض لم يكن له الرد لرضاه بتفريق الصفة وان لم يعلم الا بعده كان له الرد تامل (قوله وان كان قبض الكل لا يجبر) قال في النهر يعني وانما يرجع بالنقصان (قوله ثم اعلم انه في صورة النقصان الخ)

اشترى نصف ما في الكرم المعين من العنب الذي على الكرم على أنه خمسمائة من يجوز وجد ذلك القدر أو أقل أو أكثر ذكر اللامشي انما يجوز اذا وجد خمسمائة ولو قال بعث ألف من من هذا الكرم ان كان العنب من نوع واحد يجوز وفي الملتقط جواز شراء العنب من الكرم اذا سمي انه كذا كذا كواره وذكرها وينظر المقومون لتقدير القيمة فان شرط انها كذا كذا كواره يجوز فيها بشرائط السلم والا فلا وعلى المشتري ضمان ما تلفه ولا شيء عليه من ثمن الباقي اذا كان العقد جائزا ولا يشترط فيه ذكرها وعددها واذا وجد زائدا أو ناقصا لشيء لا حد هما على الاخر لانه اشترى الجملة بلا تقدير اه وفي المحيط لو اشترى كرام على انه عشرة أقفرة فكاله فوجدته أكثر من عشرة فالزيادة للبائع لان قدر المبيع عشرة أقفرة فاذا كاله ثانيا فوجدته ناقصا لا يكملها لانه ظهر قدر المبيع بالكيل الاول وصار مسلما فلا يعتبر الكيل الثاني وان كاله فوجدته ناقصا من عشرة يطرح من ثمنه وان شاء أخذ الباقي بحصته من الثمن وان شاء ترك فان كاله ثانيا فوجدته عشرة لا يزيد على الثمن ولا يبطل خياره والعبرة للكيل الاول اه و يعلم منه حكم الموزونات وفي تخصيص الجماع باب شراء الظرف بمأفاه والطعام والقمي اشترى زق زيت بمأفاه على انها مائة رطل فاذا الرق أنقل من المعتاد خير للتقدير ولو كان عشر بن حط ثمن ما خص الزيت ان كان الزيت سبعين بعد قسمة الثمن على قيمة الزيت أو قيمة ثمانين رطل زيت والتخير ورد عشرين ان كان مائة تصرا للنقص والغض الى الزيت اذ القدر أصل فيه دون الرق كانه قال والرقت ما وجدوا الزيت تكملة المائة ولو كان مكان الرق سبعين حط ثلاثة أخماس ما خصه ورد سبعمائة الزيت بعد قسمة الثمن على قيمة خمسين من كل فرد لان القدر أصل فيه ما فاقسمها كما في البيع بالف مثقال ذهب وفضة ولو كان الرق مائة والزيت خمسين فسد لجهالة الثمن أو شرط المعلوم اذ لا تنقص في الرق ولا عقد في غير المائة ولو اشترى الاغنام العشر والقفران العشرة على ان كل شاة وقفيز بدرهم فاذا القفران تسعة رد الكل اذ لم تتم الصفة 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 وقامه فيه والزق بالكسر الظرف كذا في المصباح أطلق في تخييره عند النقصان عما سماه وقيد قاضيجان في فتاواه فقال وان اشترى مديلا أو موزونا على انه كذا فوجدته أقل جاز البيع فيما وجد وهل يجبر المشتري ان كان لم يقبض المشتري المبيع أو قبض البعض كان له ان يردده وان كان قبض الكل لا يجبر 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 قاضيجان في فتاواه اشترى سويقا على ان البائع لته من من السمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا ما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور وهو كالمواشترى 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 وقيدها في المجتبى بما لا يدخل تحت الكيلين أو الوزنين وما يدخل بينهما لا يجب رده واختلف في قدر ما يدخل بينهما فقبل نصف درهم في مائة وقيل داني في مائة لاحكم له وعن أبي يوسف داني في عشرة كبروفيل مادون حبة عفوف في الدينار وفي القفيز المعتاد في زماننا نصف من اه وقيد بكون الزيادة كانت مختلطة في

المبيع

المبيع وقت البيع لانها لو حدثت في المبيع كما اذا زادت المحنطة بالبل فان كان مشارا اليه بيع  
بشرط الكيل تكون للبائع ان حدثت قبل الكيل وان بعده فلامشترى 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 فالمحاذة بعد الكيل قبل القبض للبائع وبعده القبض للمشتري وتتمام  
تفر يعانة في المحيط وسيأتي ان القمي اذا وجد ناقصا او زائدا فسد البيع ان لم يبين ثمن كل وفي  
المخانة باع أرضا على ان فيها كذا كذا نخلة فوجدها المشتري ناقصة جاز البيع ويخبر المشتري  
ان شاء أخذها 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 فوجدها ناقصة جاز البيع ويخبر على  
هذا الوجه وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا نخلة عليها ثمارها فباع الكل بثمارها وكان فيها  
نخلة غير مثمرة فسد البيع لان الثمرة قسط من الثمن فاذا كانت الواحدة غير مثمرة لم يدخل  
المعدوم في البيع فصارت حصة الباقي مجهولة فيكون هذا ابتداء عقد في الباقي بضمن مجهول  
فيفسد البيع كولو باع شاة مذبوحة فاذا رحلها من الفخذ مقطوعة فسد البيع لان الفخذ له قسط من  
الثمن اه وفيه يدبكونه سمي جملة القفزان على التعمين لانه لو سماها على الابهام كولو باع صبرة  
على انها اكثر من عشرة اقفزة فان وجدها كذلك جاز البيع وان وجدها عشرة او اقل من عشرة  
لا يجوز البيع ولو باعها على انها اقل من عشرة فوجدها كذلك جاز وان وجدها عشرة او اكثر  
لا يجوز البيع وعن أبي يوسف انه يجوز البيع ولو اشترى دارا على انها عشرة اذرع جاز البيع في  
الوجه كلها كذا في المخانة وفي القنية عد الكواغد فظننا أربعة وعشرين وأخذ البائع به ثم  
أضاف العقد الى غيرها ولم يذكر العدد ثم ازدادت على ما ظنه فهي حلال للمشتري وفي فتاوى صاعد  
ساومه المحنطة كل قفيز بثمان معين وحاسبوا فبلغ ستمائة درهم فغظوا وحاسبوا المشتري بخمسمائة  
وباعوها منه بخمسمائة ثم ظهر ان فيها غظالا يلزمه الاخمائة أفرز القصاب أربع شياء فقال  
بائعها هي بخمسة كل واحدة بدينار وربع فذهب القصاب فجاء بربع دينار فقال للبائع هل بيعت  
هذه بهذا القدر والبائع يعتقد انها خمسة قال صح البيع قال رضى الله تعالى عنه وهذا الشارة الى  
انه يصح ما ربه ولا يعتبر ما سبق ان كل واحدة بدينار وربع اه (فرع) لطيف من أيمان خزانه  
الفتاوى مناسبة للوزنيات اشترى من من اللحم فقالت هذا اقل من من وحلفت عليه وقال الزوج  
ان لم يكن منا فانت طالق فالحيلة فيه ان يطبخ قبل ان يوزن فلا يخثن اه (قوله وان نقص ذراع  
أخذ بكل الثمن أو ترك وان زاد للمشتري ولا خيار للبائع) لان الذرع في المذرع ووصف لانه  
عبارة عن الطول فيه لكنه ووصف يستلزم زيادة أجزاء فان لم يفر دثمان كان تابعا محضا فلا يقابل  
شي من الثمن فاذا قال على انها مائة ذراع بمائة ولم يزد فوجدها ناقص كان عليه جميع الثمن  
وإنما يخبر لفرات الوصف المشروط المرغوب فيه كما اذا اشترى على انه كاتب فوجد غير كاتب  
وان وجدها أزيد 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 فقل ما يتعيب بالتعيب والتشقيص  
فالزيادة والنقصان فيه ووصف وما لا يتعيب بهما فالزيادة والنقصان فيه أصل وقيل الوصف  
ما لوجوده تأثير في تقوم غيره ولعدمه تأثير في نقصان غيره والاصل ما لا يكون بهذه المثابة وقيل  
ما لا ينقص بالباقي لغواته فهو أصل وما ينقص الباقي بغواته فهو وصف وهذا مع الثاني متقاربان

وان نقص ذراع أخذ  
بكل الثمن أو ترك وان  
زاد للمشتري ولا خيار  
للبيع

قال في النهر بعد نقاله  
لهذا ولما استدل به عليه  
من كلام المخانية وأقول  
فيه نظر اذ الكلام  
في مبيع ينقسم أجزاء  
الثمن فيه على أجزاء  
المبيع وما في المخانية  
ليس منه لتعريفهم  
بان السويقي قمي لما  
بين السويقي والسويقي  
من التفاوت الفاحش  
بسبب القلي وكذا  
الصابون كما في جامع  
الفصولين وأما الثوب  
فظاهر وعلى هذا فما  
سأني من انه يخبر في نقص  
القمي بين أخذه بكل  
الثمن أو تركه مقيد بما  
اذ لم يكن مشاهدا فقدره

فهذا علم ان القدر في المكيلات والموزونات أصل والذرع في المذروعات وصف ومثمة كون الذرع  
وصفا والقدر أصلا تظهر في مواضع منها ما ذكر في الكتاب ومنها انه لا يجوز للشترى التصرف في  
المبيع قبيل الكيل والوزن اذا اشتراه بشرط الكيل والوزن ويجوز به في المذرع قبيل الذرع  
سواء اشتراه بمجازفة أو بشرط الذرع ومنها ان يبيع الواحد باثنين لا يجوز في المكيلات والموزونات  
ويجوز في المذروعات كذا في المعراج الا اذا بين لكل ذراع ثمانية لا يتصرف قبيل الذرع كما في المحيط  
وفيه الوصف لا يقابله شيء من الثمن كما اذا عور المبيع في يد البائع قبيل التسليم لم يسقط شيء من  
الثمن وكذا اذا عورت في يد المشتري فله المبيع مراجعة بلا بيان الا اذا كان مقصودا بالتناول  
حقيقة أو حكما ما حقيقة بان قطع البائع يد العبد قبل القبض فانه يسقط نصف الثمن لانه صار  
مقصودا بالقطع والحكمى بان يمتنع الرد لحق البائع كما اذا تعيب المبيع عند المشتري أو لحق الشرع  
كما انحاط المبيع بان كان ثوبا ثم وجد به عيبا فالوصف متى كان مقصودا بأحد هذين الوجهين ياخذ  
قسطا من الثمن كذا في الفوائد الظهيرية وفي ايضاح الاصلاح وليس المراد من الوصف ما يوجب  
الحسن والقبح فيما قام به يفصح عن هذا قولهم ان الوزن فيما يضره التبعض وصف وفيما لا يضره  
قدر مع عدم الاختلاف في الحسن والقبح اه وظاهر قوله وان زاد فلا يشتري ان الزيادة تسلم له  
قضاء وديانة وحكى خلافا فيه في المعراج فقال في فتاوى النسفي وأما في قاضيخان لا تسلم له الزيادة  
ديانة وفي شرح أبي ذر والجامع الاصغر عن أسد وأبي حفص وأبي الليث لا يرد هاديا وفي العمدة  
لواشترى حطبا على انه عشرون وقرافا وحده ثلاثين طابت له الزيادة كما في الذرعان اه وفتح الحطب  
مشكل وينبغي أن يكون من قبيل القدر لانه لا يتعيب بالتبعض فينبغي أن تكون الزيادة  
للبيع خصوصا ان كان من الطرف التي تعورف وزنها بالقاهرة وفي الحاشية رجل قال أبيعك هذا  
الثوب من هذا الطرف الى هذا الطرف وهو ثلاثة عشر ذراعا فاذا هو خمسة عشر فقال البائع غلطت  
لا يلتفت اليه ويكون الثوب للمشتري بالثمن المسمى قضاء وفي الديانة لا تسلم له الزيادة اه (قوله  
ولو قال كل ذراع بكذا ونقص أخذ بمحصتها أو ترك وان زاد أخذ كله كل ذراع بكذا أو فسح) لما قدمنا  
انه وان كان وصفا اذا أفرده ثمن صار أصلا وارتفع عن التبعية فنزل كل ذراع منزلة ثوب فاذا وجدها  
ناقصة خيرا لانه لو أخذها بكل الثمن لم يكن أخذها كل ذراع بدرهم ولو وجدها زائدة لم تسلم له  
لصيرورتها أصلا فغير بين أن يأخذ الزائد بمحصته وبين أن يفسخ لرفع الضرر عن التزام الزائد وأورد  
عليه ينبغي فساد العقد في صورة النقصان عند أبي حنيفة كما هو أحد قولين الشافعي للمع 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 الثوبين أصل من  
وجه وهذا الجواب اندفع ما أورد من انه ينبغي أن يكون أصلا وان لم يفرد لكل ذراع ثمن لانه لما  
قابل عشرة بعشرة مثلا انقسم الاحاد على الاحاد فيصير بسبب المقابلة كانه أفرده وحاصل الجواب  
انه لما اجتمع فيه الاصاله والوصفة جعلناه أصلا عند الافراد ووصفا عند تركه صريحا عملا بالشهين  
كذا في المعراج وأورد ايضا على القول باصالته عند افراد ثمنه لزوم امتناع دخول الزيادة في العقد  
كما في الصبرة مع انكم جوزتم أخذ الجميع بحكم البيع وأجيب عنه للفرق بينهما وهوان الزيادة ولم  
تدخل في العقد فسد لانه يصير بعض الثوب وانه لا يجوز بخلاف الصبرة لانه لم يدخل لم يفسد

ولو قال كل ذراع بكذا  
ونقص ذراع أخذ بمحصته  
أو ترك وان زاد أخذ كله  
كل ذراع بكذا أو فسح

العقد كما في الفوائد الظهيرة أطلق في المذروع فشمع 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 أفرد لكل ذراع ثمنا خيرا في صورة الزيادة وسقطت حصص النقصان كذا في  
 البدائع قال وعلى هذا الموزونات التي في تبعضاها 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 تبعضه  
 يوجب تعديب الباقي وهذا أحد الصفة ولو باع مصوغا من الفضة وزنه مائة بدنانير ولم يسم لكل  
 عشرة ثمنا على حدة وتقابضا جاز فان وجدته أزيد فالكل للمشتري وان وجدته أقل خيرا وان سمي لكل  
 عشرة ثمنا على حدة بان قال وكل وزن عشرة بدنانير فان وجدته أزيد فان علم قبل التفرق خيرا 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 خيرا 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 فوجدته أزيد فان  
 علم بها قبل التفرق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن قدرها وان شاء ترك وان علم بها بعد التفرق بطل  
 لفقده القبض في قدرها وان وجدته أقل فله الخيار ان شاء رضى به واسترد الفضل وان شاء رد الكل  
 سواء سمي لكل وزن درهمين أو لا لان عند اتحاد الجنس لا بد من المساواة اه وفي دعوى  
 البرازية ادعى زنديجا طوله بذرعان خوارزم كذا وشهد بذلك كذلك بحضرة الزنديجي فذرع فاذا  
 هو أزيد أو أنقص بطلت الشهادة والدعوى كما اذا خالف سن الدابة الدعوى أو الشهادة وقوله هم  
 الذرع وصف فيلغو في الحاضر ذلك في الاثمان والبيع لافي الدعوى والشهادة فانهما اذا شهدا  
 بوصف فظهر بخلافه لم يقبل وذكر ايضا ادعى حديد اشار اليه وذكرا نه عشرة أمناه فاذا هو عشرون  
 أو ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو اه (قوله وفسد بيع عشرة أذرع  
 من دار لا سهم) وهذا عند ابي حنيفة وقال هو جائر كالمو باع عشرة أسهم من دار ومبنى الخلاف في  
 مؤدى التركيب فعندهما اشاع كانه باع عشر مائة وبيع الشائع جائز اتفاقا وعنده مؤداه قدره من  
 والجوانب مختلفة الجودة فتقع المنازعة في تعيين مكان العشرة فيفسد البيع فلوانفقوا على مؤداه  
 لم يختلفوا فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابئة فالشان في ترجيح المبني هو بقول الذراع اسم لما  
 يذرع به واستعير لما يحمله وهو معين بخلاف عشرة أسهم لان السهم اسم للجزء الشائع فكان المبيع  
 عشرة أجزاء شائعة من مائة سهم أطلقه فشمع ما اذا بين جملة الذرعان كان يقول من مائة ذراع أولم  
 يبين وبه اندفع قول الخصاف ان محل الفساد عنده فيما اذا لم يبين جملتها وليس بصحيح ولهذا صور  
 المسئلة في الهداية فيما اذا سمي جملتها لكن اختلف المشايخ على قولهما فيما اذا لم يسم جملتها والصحيح  
 الجواز عندهما لانها جهالة تايديهما اذ اتها 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 دار لا سهم كان أولى ولفهم الفساد في الذرعان  
 عند عدم التسمية للكل بالاولى ولكن اختصاره أداه الى الاجحاف والحمام والارض كالدرك كما في  
 البدائع وفي المعراج قال بعثك ذراعاً من هذه الدار ان 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 دار لا 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 اجاعا وفي نسخة فيه اختلاف المشايخ  
 على قولهما والاصح انه يجوز كذا في المعنى اه وفي الحائية ولو اشترى عشرة أجرة من مائة  
 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 أذرع فنقص أو زاد ففسد) لجهالة المبيع في الزيادة وجهالة الثمن  
 في النقصان لاحتياجه الى اسقاط ثمن المعلوم والمراد من هذه المسئلة انه اشترى عددا من قيمي  
 ثيابا أو غنما كما في الجوهرة وقد منا انه لو اشترى ارضاعا ان فيها كذا تخللا مشمرا فوجد فيها تخللة  
 لا تثمر ففسد المبيع وفي المغرب عدل الشيء مثله من جنسه وفي المقدار أيضا ومنه عدل الحمل وعدله  
 بالفتح مثله من خلاف جنسه وفي الحائية لو اشترى غنما أو عدل زطي واستثنى منه شاة أو ثوبا غير عينه  
 لا يجوز ولو استثنى واحدا بعينه جاز اه وفيما أحد الشرى يكتفي في الدار اذا باع بيتا معيننا من الجملة  
 لا يجوز كبيع نصف بيت معين شاعوا وكذا الوبايع من الاغنام المشتركة نصف واحد معين لا يجوز  
 وكذا لو كان بينهما أرض ونخل فباع أحدهما قطعة معينة من رحل قبل القسمة ولو اختلفا في عدد  
 الثياب المبيعة عند زيادته تحالفا كما في الظهيرية (قوله ولو بين ثمن كل ثوب ونقص صح بقدره وخير وان زاد  
 وان زاد ففسد) لانه اذا قال كل ثوب بكذا فلا جهالة مع النقصان ولكن للمشترى الخيار لتفرق الصفقة  
 عليه ولم يجز في الزيادة لان جهالة المبيع لان ترفع به لوقوع المنازعة في تعيين العشرة المبيعة من الاحد  
 عشر وقيل عند أبي حنيفة لا يجوز في فصل النقصان أيضا وليس يصح بخلاف ما اذا اشترى ثوبين  
 على انهما مرويان فاذا أحدهما مروى والاخر هروى 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 فافترا وفي البرازية اشترى عدلا على انه كذا فوجد منه أزيد والبائع غائب يعزل الزائد  
 ويستعمل الباقي لانه ملكه اه وكأنه استحسان والا فالبيع فاسد لجهالة المزيد وقد صرح في  
 الحائية والغنية بان محمد اقال فيه استحسان أن يعزل ثوبا من ذلك ويستعمل البقية وفيما قبله اشترى  
 شيئا فوجده أزيد فدفعت الزيادة الى البائع فالباقي حلال له في المثليات وفي ذوات التيم لا يحل له حتى  
 يشتري منه الباقي الا اذا كانت تلك الزيادة مما لا تجرى فيها الضنة فينتدب عنده اه وهو يقتضي  
 عدم الحمل عند غيبة البائع بالاولى فهو معارض للنقل الاخر في الثياب والله أعلم (قوله ومن اشترى  
 ثوبا على انه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أخذه بعشرة في عشرة ونصف بلاخيار وتسعة في تسعة  
 ونصف بخيار) عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يأخذه في الوجه الاول بأحد عشر ان شاء وفي الثاني  
 بعشرة وقال محمد في الاول يأخذه بعشرة ونصف ان شاء وفي الثاني بتسعة ونصف وبخيار لان من  
 ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه فيجري عليه ولا يوسف انه لما أفر دكل ذراع ببديل  
 نزل كل ذراع منزلة ثوب على حدة وقد انتقص ولا يي حنيفة ان الذراع ووصف في الاصل وانما أخذ  
 حكم المقدار بالشراء وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاد الحكم الى الاصل وقيل في الكبرياس الذي  
 لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشترى 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 أعدل الاقوال كما لا يخفى والكبرياس بكسر الكاف فارسي معرب والجمع  
 الكراييس وهو الثياب ومنه سمي الامام الناصبي بالكراييس صاحب الفروق

ومن اشترى عدلا على  
 انه عشرة أذرع فنقص  
 أو زاد ففسد ولو بين ثمن  
 كل ثوب ونقص صح  
 بقدره وخير وان زاد  
 ففسد ومن اشترى ثوبا  
 على انه عشرة أذرع كل  
 ذراع بدرهم أخذه بعشرة  
 في عشرة ونصف بلاخيار  
 وتسعة في تسعة ونصف  
 بخيار

(قوله ويستعمل الباقي  
 لانه ملكه) قال في النهر  
 أي بالقبض وان كان  
 فاسدا



**فصل يدخل البناء والمفاتح في بيع الدار** (قوله لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء الخ) قال الرملي وأما الاجار  
 المكرومة والمدفونة المودعة في الارض بغير بناء لا تدخل كالا متعة المدفونة بها وقد كتبنا في حاشية شرح تنوير الابصار في هذه  
 المسئلة ما يبيح الابصار (قوله لا ينتفع بها بدونه) أخذه من قول الهداية في ٣١٧ دخول المفتاح تبعا للعلق لانه

لا ينتفع به الا به (قوله  
 لان ملك رقبته) أي  
 رقبته الدار وقوله ولهذا  
 دخل أي الطريق  
 وحاصله ان رقبته الدار  
 قد يقصد تملكها الغير  
 الانتفاع بعينها فلهذا لم  
 يدخل الطريق بخلاف  
 الاجارة فان المقصود منها

**فصل يدخل البناء  
 والمفاتح في بيع الدار**

المنفعة فيدخل الطريق  
 تبعا ولكن لا يخفى ان  
 هذا الجواب غير ظاهر  
 في دفع الايراد فانه يلزم  
 منه ان السلم لا يدخل في  
 البيع وان كان لا ينتفع  
 بالبيت الا به تامل (قوله)  
 وأراد بالمفاتح الاغلاق  
 الخ) قال في الفتح المراد  
 بالعلق ما نسجه ضبة  
 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  
 الاواح وان كانت منفصلة  
 لانها في العرف كالا بواب  
 المركبة والمراد بهذه

فصل يدخل البناء والمفاتح في بيع الدار لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء أو متصلا  
 بالبناء تبعا لها فهو داخل في بيعها فيدخل السلم المتصل والسير والدرج المتصلة والمجر الاسفل من  
 الرحا وكذا الاعلى استحسانا اذا كانت مركبة في الدار لا المنقولة وفي الخانيسة 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 الظهيرة اذا كان المبيع دارا فرحا  
 الابل للبايع وان كان ضبعة كان الرحا للمشتري لان ذلك يعد من توابع الضبعة اه وذ كرقبله  
 ان ربحي الابل وآلاتها للبائع ولو ذ كالحقوق وأما ربحي الماء فلم يشتري اذا باعها بحقوقها وتدخل  
 البئر الكائنة في الدار وبكرتها التي عليها الدلو والمجمل اذا قال بمرفقها وأما 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 فلواختلفا في باب الدار فادعاه كل منهما ما فان كان مركبا  
 متصلا بالبناء فالقول للمشتري سواء كانت الدار في يده أو في يد البائع فان كان مقلوعا فان كانت في يد  
 البائع فالقول له والا فللمشتري لانه كالمناجاة في الموضوع فيها فالقول فيه لذى اليد كذا في الخانيسة  
 بخلاف البكرة في الحمام لانفصالها 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 كالا اساس وتدخل القدور  
 في بيع الحمام دون القصاص وان ذ كالمرفق بخلاف قدور الصباغ والقصار واحانة الغسال وخايمه  
 الزيات وحبالهم ودنانهم ولو كانت مدفونة كالصندوق المثبت في البناء وجذع القصار الذي يدق  
 عليه لا يدخل في بيع الارض وان قال بحقوقها كالسلم المنفصل في عرفهم وفي عرف القاهرة ينبغي  
 دخوله مطلقا ان بيوتهم طبقات لا ينتفع بها بدونه ولا يرد عدم دخول الطريق مع انه لا يمكن  
 الانتفاع الا به لان ملك رقبته قد يقصد للاخذ بشفعة الجوار ولهذا دخل في الاجارة بلا ذ كركب سياتي  
 وأراد بالمفاتح الاغلاق فانها تدخل تبعا وان المفاتيح تباع للعلق وهو لا يدخل الا اذا كان مركبا  
 كالضبة والسكيلون والاقفال كالعقل ومفتاحه كالثوب الموضوع فيها سواء ذ كالحقوق أولا وسواء  
 كان الباب مغلقا أولا وسواء كان المبيع حائونا أو بيتا أو دارا كما في الخانيسة وفي المحيط ومقلاة السواقي  
 وهي التي يقسلي فيها السويق اذا كانت من حديد أو من نحاس فهي للبائع وان كانت في البناء  
 لانها جعلت في البناء للعمل فلم تكن من جملة البناء وان كانت من خزف فلم يشتري اه وفي الخانيسة  
 يدخل كور الحداد في بيع حائوته وان لم يذ كالمرفق وكور الصائغ لا يدخل ولو ذ كالمرفق 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 ايضا وفسد البيع  
 ولو قال منها لا يدخل وفي رواية هشام لا يدخل شي من ذلك اه وفي القنية لو اشترى دارا فذهب

الاواح ما تسمى في عرفنا بصر درار يب الدكان وقد ذ كرقبها عدم الدخول فلا معمول عليه (قوله يدخل كور الحداد) سيد كرفي  
 آخر القولة الامة تفسير الكور بانه المبنى من الطين (قوله وفي رواية هشام لا يدخل شي من ذلك) قال في المجتبى ولو باعها بكل  
 قليل وكثير هو لها وفيها ومنها وفيها خشب موضوع أولبن أو آجر أو أمتعة فانها لا تدخل عند علمائنا الثلاثة اه قلت ووجهه

ان ذلك وان كان فيها  
أول البناء أو للشجر) قال  
الرملي أو طرأ عليه القبض  
وظهر ما اشتراه ناقصا  
كاستحقاق البعض في  
وجوهه كذا في الحاوي  
لصاحب القنية وعبارة  
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 الحامية كما لو أقر  
لا نسان بشجرة يدخل في  
الاقرار ما تحتها من الارض  
وكذا في القسمة واذا  
دخل ما تحتها من الارض  
في البيع يدخل مقدار  
غلت الشجرة وقت البيع  
ووقت الاقرار ووقت  
القسمة حتى لو ازداد  
غلتها بعد ذلك كان  
لصاحب الارض ان يأمره  
بفتح الزيادة ولا يدخل  
من الارض ما تناهى  
اليه العروق والاعضان  
اه (قوله ويجوز شراء  
الشجرة بشرط القطع)  
قبل هذا اذا بين موضع  
القطع فان لم يبين لم يجز  
وفي ظاهر الجواب يجوز  
وان لم يبين واذا جاز كان  
له ان يقلعها من الاصل

لكنه ليس منها (قوله بخلاف صوف الشاة لا يأخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية له

بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق أخذ الدار بالحصص ومنهم من سوي بينهما ما بخلاف  
صوف الشاة فانه لا يأخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية له أول البناء أو للشجر ثمنا (قوله ويدخل  
البناء والشجر في بيع الارض بلا ذكر) لكونه متصلها للقرار فيدخل تبعاً لطلقه فشميل الشجرة  
الشمرة وغير الشمرة والصغيرة والكبيرة الا اليابسة 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 تقاع من اصلها تدخل في البيع وان كانت تقطع من وجه الارض فهي  
للبيع الا بالشرط كذا في الحامية وفي الظهيرية باع ارضا فيها قطن لم يدخل كالشمر وأما أصله فقد  
قالوا لا يدخل وهو الصحيح ومنهم من قال يدخل وشجرة الباذنجان لا تدخل في بيع الارض فهي  
للبيع الا بالشرط كذا في الحامية من غير ذكره كذا ذكر المحاكم السمرقندي والكرات بمنزلة الرطبة  
وذكر المحاصف في المحطب والقصب والطرفاه وأنواع الخشب انها للبايع اه وفيها اذا اشترى  
شجرة للقلع فانه يؤمر بقلعها بعروقها وليس له حفر الارض الى انتهاء العروق بل يقلعها على العادة  
الا ان شرط للبايع القطع على وجه الارض أو يكون في القلع من الاصل مضرة على البايع كما اذا  
كانت بقرب حائط أو بئر فانه يقلعها على وجه الارض فان قطعها أو قلعها فنبت مكانها أخرى  
والنابت للبايع 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 واذا دخل 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 الشريك بغير أرض فان كانت الاشجار قد بدلت أو ان  
قطعها فالبيع جائز ولا لم يجز ولو اشترى ارضا فيها نخيل على ان لا يحددها الارض ولا اشترى النخيل  
فلاصاحب الشجر ان يقلعه فان كان في قلعه ضرر فهو بينهما اه ولو اشترى نخلة في أرض انسان  
ولها طر يق فلم يبينه فالشراء جائز ويأخذ في النخلة طر يقا من أي النواحي شاء لانه لا يتفاوت حتى  
لو كان متغايرا وباطل البيع ويدخل العذار 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 كافي  
الحامية وفي الظهيرية باع حمارا موكفا يدخل الا كاف والبرذعة في البيع وان كان غير موكف  
فكذلك وهو المختار لكن اذا دخل فأي برذعة وأي كاف يدخل فالجواب فيه كالجواب في ثياب  
الحارية ولا يدخل المقود في بيع الحمار من غير ذكر لان الفرس والبعير لا يتقادان الا به بخلاف  
الحمار والسرج لا يدخل الا بالتخصيص لعدم العرف حتى لو جرى العرف بدخوله دخل او كان  
الثمن كثيرا كما في الظهيرية وفصيل الناقة وفلولو المكة وجش الاتان والجمل للبقرة والجمل للشاة  
ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فيه للعرف والافلا وفرق في الظهيرية فقال ان الجمل  
يدخل والجش لا يدخل لان البقرة لا ينتفع بها الا بالجمل ولا كذلك الاتان اه وفي القنية  
يدخل الولد الرضيع في الكل دون الفطيم ولو باع عبدا له مال ان لم يذكره في البيع فهو للبايع  
لانه كسب عبده وان باعه مع ماله بكذا ولم يبين المسال فسد البيع وكذا لو سماه وهو دين على

عند البعض وعند بعضهم بقلعها من وجه الارض ولا يقلع وان اشتراها مطلقا فهو بمنزلة مالو  
اشترى بشرط القطع كان له ان يقلعها باصاها كذا في الحامية (قوله ان ذهب به مع الام الخ) قال الرملي هذا صحيح في ان الام لو  
الناس

كانت غائبة هي وولدها وباعها ساكاعنه لا يدخل لفقد الشرط المذكور وهي واقعة الفتوى فتأمل (قوله لا يرجع على البائع بشئ) يعني من الثمن وأما رجوعه بكسوة مثلها فثبت له كما يعلم من كلامهم شيخنا قاله أبو السعود في حاشية مسكين (قوله أي إذا هلك الخ) قال الرمي أو استهلك كما إذا تقابلا البيع وكانت مستهلكة تأمل (قوله وبه علم ان كل ما دخل تبع الخ) فرع في النهر على الاصل المذكور أعني ما دخل تبعه لا يقابله شيء من الثمن وان استحق ٣١٩ أخذ الدار بالحصه الخ قال شيخنا فيكون الاستحقاق بمنزلة

الناس أو بعضه وان كان عيناً 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 دراهم وانما على العكس جاز اذا تقابضا في المجلس وكذا لو قبض مال العبد ونقد حصته من الثمن وان افرق قبض القبض بطل العقد في مال العبد ولو اشترى سمكة فوجد في بطنها الولوة فان كانت في الصدف فهي للمشتري والا فان كان البائع اصطاد السمكة بردها للمشتري على البائع وتكون عند البائع بمنزلة اللقطة يعرفها حولها ولا يتم تصديقها وان اشترى دجاجة فوجد في بطنها الولوة بردها على البائع وان اشترى سمكة فوجد في بطنها سمكة فهي للمشتري كذا في الحامية ولو اشترى دار فوجد في بعض حذوها مالا ان قال البائع هولي كان له فيرده عليه لانها وصلت الى المشتري منه وان قال ليس لي كان كاللقطة كذا في الظهيرية وقيد في البرازية كونه للبائع بحلفه ولو باع عبداً أو جارية كان على البائع من الكسوة ما يوارى عورته فان بيعت في ثياب مثلها دخلت في البيع وللبيع أن يمك تلك الثياب ويدفع غيرها من ثياب مثلها يستحق ذلك على البائع ولا يكون لها قسط من الثمن حتى لو استحق الثوب أو وجد بالثوب عيباً لا يرجع على البائع بشئ ولا يرد عليه الثوب ولو هلك الثياب عند المشتري أو تعيبت ثم رد الجارية بعيب ردها بجميع الثمن وذكر الشارح انه لو وجد بالجارية عيباً كان له أن يرد لها بدون تلك الثياب اه أي اذا هلكت وأما مع قيامها فلا بد من ردها وان كانت تبعاً 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 شيء من الحلي في البيع وان سلم البائع الحلي لها فهو لها وان سكت عن طلبها وهو برأها فهو بمنزلة التسليم اه وفي الكافي رجل له أرض بيضاء ولا تحرفها نخل فباعها مارب الأرض باذن الآخر بالف وقيمة كل واحد خمسمائة فالثمن بينهما نصفان فان هلك النخل قبل القبض بأفة سماوية خير المشتري بين الترك وأخذ الأرض بكل الثمن لان النخل كالوصف والثمن بمقابلة الاصل لا الوصف ولذا لا يسقط شيء من الثمن اه وبه علم ان كل ما دخل تبعاً لم يقابله شيء كافي ثياب العبد ثم اعلم ان مسألة الكافي مقيدة بما اذا لم يفصل عن كل ما اذا فصل بان عين البائع من الأرض على حدة وعن النخل على حدة سقط قسط النخل بهلاكها لما صرح به في تخيص الجامع في باب الثمن صار له وكان لهما وقال في آخوه لهذا الو باع حاملها للغير فولدت فالثمن لهما ان عاش الولد ولرب الام ان مات قبل القبض اه وفي العمدة اشترى أرضاً وفيها بئر أو حطب أو رياحين فهي للبائع الا أن يشترط والشجر يدخل في بيع الأرض بلا ذكر وكذا كل ماله ساق والاس والزعفران للبائع لانه بمنزلة الثمر وان 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 أخذه الدار بالحصه فيما اذا استحق البناء بشكل بما سبق عن الزبلي من عدم رجوع المشتري على البائع بشئ اذا استحق ثياب الامة قلت المسئلة مختلف فيها فمن فرق بين الاستحقاق والهالك ومنهم من سوى بينهما كافي القننة واستظهره في النهر فكلام الزبلي يتمشى على القول بالتسوية (تممة) استفيد من كلامهم انه اذا كان لباب الدار المبيعة كليون من فضة لا يشترط أن ينقد من الثمن ما يقابله قبل الافتراق لدخوله في البيع تبعاً ولا بشكل

بما سبأ في الصرف من مسألة الامتعة 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 أيضاً كافي الدر من الصرف فكانت الحلية من مسمى السيف اذا علم هذا ظهر انه في بيع الشاش ونحوه اذا كان به علم لا يشترط تقدماً ما قبل العلم من الثمن قبل الافتراق خلافاً 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 بالصدقة لان المقصود بها منفعة الفقير فتأمل (قوله مبالغة في حق البائع الخ) هنا سقط  
 وتحريف وعبارة المجتبي مبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع وعما هو متصل به (قوله وقولهم أو منها تفسير لقولهم فيها)  
 الظاهر انه مبني 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 المجتبي

هناك (قوله تدخل  
 الوثائل الخ) قال الرمي  
 الوثائل جمع وثل محركة  
 وهو الجبل من اللب  
 كما في القاموس (قوله  
 وكذا عمدة الزاجين  
 المدفونة أصولها في  
 الارض) قال الرمي المراد  
 بالزاجين الكرم هنا  
 قال في مختار اللغة  
 الزجون بالتحريك  
 المخروقل الكرم فارسية  
 معربة وأراد بالعمدة  
 ما يحمل عليها أعصاب  
 الكرم زمن الصيف  
 وتقيده بالمدفونة يقيد  
 ان الموضوع على الارض  
 لا تدخل بمنزلة الحطب  
 الموضوع في الكرم  
 وصارت المسئلة واقعة  
 الفتوى وينبغي بناء على  
 ما في القنية ان يفنى  
 بدخولها في البيع ان  
 كانت مدفونة والافلا  
 كذا رأيت بخط شيخ  
 الاسلام الشيخ محمد  
 الغزى رحمه الله تعالى

وسماني في باب المحقوق دخول العلوي الدار والمنزل والبيت وعدمه وفي الظهيرية لو باع سفل داره  
 على ان له حق قرار العلو عليه جاز وأما الطريق فلا يدخل بلاذ كروان قال بحقها ومرافقها أو قال  
 بكل قليل وكثيره فيها وخارج عنها كان له الطريق والقرار بالدار والصلح عليها والوصية بها  
 كالبيع كذا في الظهيرية والقسمه والرهن والوقف والصدقة كالأجارة كذا في المحيط وفي المجتبي  
 والمحق 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 بما هو من التوابع كالشرب والمسيل  
 وقوله كل قليل وكثير مبالغة في حق البائع في المبيع وبما هو متصل به اه وظاهر ما في المجتبي  
 ان ذكر المحقوق والمرافق كاف ولا يحتاج الى الجمع بينهما لادخال 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 تباع الارض فاذا كانت الارض معلومة  
 فجهالة التبوع لا تمنع الجواز اه وفي القنية اشترى كرمات دخل الوثائل المشدودة على الاوتاد  
 المضروبة في الارض وكذا عمدة الزاجين المدفونة في الارض أصولها من غرذ كر ولو باع أرضا فيها  
 تراب منقول من أرض أخرى لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل ولو باع أرضا فيها مقابر صبح  
 البيع فيما وراء المقابر أشار الى انه لا تدخل أرض القبر في البيع ومطرح الحصائد ليس من مرافق  
 الارض فلا يدخل في البيع بلاذ كمرافق اه وفي المجتبي قال أبو حنيفة باع دارا بفنائها لم يصح  
 كمن جمع بين حرو 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 يلى الطريق الأعظم فتح له بابا اليه والاستأجر الطريق  
 أو استعاره وفي البرازيه اشترى أشجارا للقطع فلم يقطع حتى جاء الصيف ان أضرا للقطع بالارض  
 وأصول الشجر يعطى البائع للمشتري قيمة شجر قائم جبر أو قال الصدر قيمة مقطوع وان لم يضر بواحد  
 قطع وان اشترى الشجر مطلقا لقطع من الاصل ادعى البائع على المشتري كسر أعصاب الأشجار  
 وقال المشتري ما تعمدت 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 ووجهه مرافق اه والكور للحداد المبنى من الطين معرب وفي

عليه (قوله لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل) في بعض النسخ اذا كانت بزياة الا والذي رأيت في القاموس  
 القنية بدونها (قوله فلا يدخل في البيع بلاذ كمرافق) كذا في عامة النسخ وفي نسخة يذكر بدون لاهو الذي في القنية (قوله  
 وفي البدائع الطريق الأعظم الخ) ذكر مثله في المجتبي وقال وكذا حق تسهيل الماء وحق الثلج في ملك خاص لا يدخل الانصا  
 أبذ كالمحقوق أو المرافق ولو لم يذكر المحقوق والمرافق لم يدخل الطريق وللمشتري أن يرد اذا قال ظننت ان له مفتحا الى الطريق

(قوله فشمع ما اذانت أولا) أي أول يثبت قال في النهر لانه حينئذ يمكن أخذه بالغرزال (قوله واختره في الهداية) أي اختار عدم الدخول فيما اذالم يثبت وعبارته اذ اذانت الارض وقد بذر فيها صاحبها ولم يثبت ٣٢١ لم يدخل فيه لانه مودع فيها كالمناخ

القاموس اكاف الحمار ككباب وغراب وو كافه بردعته والا كاف صانعه وأ كاف الحمار ايكافا  
 ووكفه تو كيفا شده عليه وأ كاف الا كاف تا كيفا اتخذه اه فهو صريح في ان الا كاف البردعة  
 وظاهر قول الفقهاء انها غير للتعطف ولكن قال في القاموس في باب العين البردعة المجلس تحت  
 الرجل وبلا لام وقد تنقط داله اه فعلى هذا الا كاف الرجل والبردعة ماتحتته ولكن في العرف  
 الا كاف خشتان فوق البردعة وقوله بلاذ كرمعلق بالمستلثين وفي الخانية رجل أمر غيره ببيع أرض  
 فيها اشجار فباع الوكيل الأرض باشجارها فقال الموكل ما أمرته ببيع الاشجار قال الفضلي القول  
 للموكل فيما أمر والمشتري ياخذ الأرض بجمعتها من الثمن ان شاء وكذا لو كان مكان الاشجار بناء  
 اه وفيها المشتري كرمافها اشجار الفرساد وشجر الورد وعلى شجر الفرساد ثوبت وأوراق وعلى شجر  
 الورد وورد وقال بكل حق هو له لا يدخل الثوبت وأوراق الفرساد في البيع وكذا الورد لانه بمنزلة  
 الثمر اه (قوله ولا يدخل الزرع في بيع الأرض بلا تسمية) لانه متصل بالأرض للفصل فشا به  
 المتاع الذي هو فيها ولا يدخل المبيع لان المراد فصل الآدمي والمحل بفصل الله تعالى ولانه كالجزة  
 للمجانسة بخلاف الزرع أطلقه فشمع ما اذانت أولا واختره في الهداية لانه مودع فيها وشمع  
 ما اذانت ولم يصر له قيمة وفيه قولان من غير ترجيح في الهداية وصرح في التجنيس بان الصواب  
 الدخول كما نص عليه القدوري والاسبغابي وفصل في الذخيرة في غير النبات بين ما اذالم يعفن أولا  
 فان عفن فهو للمشتري لان العفن لا يجوز بيعه على الافراد فصار كجزء من أجزاء الأرض وفي المصباح  
 عفن الشيء عفتان من باب تعب فسد من ندوة أصابته فهو يتميز عند مسه وعفن اللحم تغيرت رائحته اه  
 وفي الخانية وانما تعرف قيمته بان تقوم الأرض مبدورة وغير مبدورة فان كانت قيمتها مبدورة  
 أكثر من قيمتها غير مبدورة علم انه صار متقوما اه وفي فتح القدير كان المناسب أن يقول تقوم  
 الأرض بلا زرع وبه وان زاد فالزائد قيمته واما تقويمها مبدورة وغير مبدورة 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 المسافر 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 وعدمه  
 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 ثاني الحال اه ومفسر البعير  
 شفته والجمع المسافر والمناجل ما يصحده الزرع والجمع المناجل كافي النهاية وفي المصباح الشفة  
 لا تكون الا من الاسنان والمشفر من ذوى الخف والخفلة من ذى الحافر والمقمة من ذى الظلف  
 والخظم والمخرطوم من السباع والمنسر بفتح الميم وكسرهما والسين مفتوحة فيهما من ذوى الجناح  
 الصائد والمناجل من غير الصائد والقطعة 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 فبها وشمع في المحيط دخول الزرع قبل النبات لانه صار تباها للأرض والحاصل

(قوله وفصل في الذخيرة الخ) تقييد لما اختره 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 الأرض بلا تسمية وقوله قبل ان تناوله المسافر والمناجل أي لا يمكن أخذه بالقصر نامل وسأق في تفسير المشفر والمناجل 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 المسافر والمناجل فقيه روايتان

٤١ - بجر خامس والصحيح 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 من قال بعدم الدخول قال بجواز بيعه بالعكس فليس ما في السراج من التلقيق بل هو موافق لما قدمه ثم رأيت في النهر اعترضه بذلك حيث قال هذا سهو ظاهر بل القائل بعدم

الدخول قابل بالجواز كما قد علمت لانه حينئذ لم يجعله تابعاً ومن قال بالدخول جعله تابعاً (قوله) فالحاصل ان المصحح عدم الدخول ولو لم يكن له قيمة) شامل لاربع صور ما اذا كان قبل النبات أو بعده وما اذا كان له قيمة فيهما أو لا 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 أو بعده وله قيمة أو لا الصحيح عدم الدخول هذا هو المفهوم من كلامه وفيه نظر لان الذي قدمه ان الذي نبت وله قيمة فالصحيح عدم دخوله كما هو ظاهر اطلاق المتن والهداية والذي نبت ولم تصر له قيمة فالصواب انه يدخل وأما ما لم ينبت فظاهر الهداية ترجيح عدم دخوله مطلقاً وهو اختيار أبي الليث كما قدمناه عن الفتح وظاهر الذخيرة يقتضي ترجيح الدخول اذ لم يصر له قيمة فقد ظهر ان قوله الا اذا كان قبل

ان المصحح عدم الدخول ولو لم يكن له قيمة الا اذا كان قبل النبات فالصواب دخول ما لا قيمة له فاختلاف 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 النبات فيها حنطة كان أو شعيراً أو غيره وكذلك البقل والاشجار والرياحين والخلاف والطرף واما في الجملة من حطب ولو زاد بمقوقها تدخل الثمرة القائمة في الوقف الخ وأما في الاقرار ففي البرازية اقر بارض عليه ازرع أو شجر دخل في الاقرار ولو برهن قبل القضاء أو بعده ان الزرع له صدق المقر في الزرع ولا يصدق في الشجر اهـ وأما في الهبة ففي الحائنة لا يدخل الحلي والثياب في هبة التجارية وأما في الاقالة فلا يدخل الزرع في اقالة الارض كذا في القنية ولا يدخل العلق والسرر والسلام المغرزة لانها بمنزلة المتاع الا اذا قال بمراقفة قالوا تدخل والزرع يدخل فيها وفي الحائنة أرض فيها زرع قبساع الارض بدون الزرع أو الزرع بدون الارض جاز وكذلك لو باع نصف الارض بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز الا أن يكون الزرع بينهما الا كما في بيع الاكار 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 اهـ وفي الحائنة باع أرضاً فيها رطبة أو زعفران أو خلاف يقلع في كل ثلاث سنين أو رياحين أو 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 أصولها في الارض يدخل في البيع لان أصولها تكون للبقاء بمنزلة البناء وكذلك لو كان فيها قصب أو حشيش أو حطب نبات ما هو على وجه الارض لا يدخل في البيع من غير ذكر وأصولها في الارض تدخل واختلفوا في قوائم الخلاف قال بعضهم تدخل لانها شجر والمختار انها لا تدخل لانها تعد من الثمر وان كان في الارض شجر قطن فبيعت الارض لا يدخل ما فيها من القطن واختلفوا في أصل القطن وهو الشجر والصحيح انه لا يدخل وان كان في الارض كرات فبيعت الارض مطلقاً ما كان على ظاهر الارض لا يدخل واختلفوا فيما كان مغيباً والصحيح الدخول (قوله ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط) أي ولا يدخل الا بشرط دخوله في البيع مطلقاً سواء بيع الشجر مع الارض أو وحده كان له قيمة أو لا وقد مرنا الاختلاف والراجح من القولين في دخول الزرع والثمر وصحح في الهداية هنا اطلاق عدم الدخول ويكون للبايع في الحالين لان بيعه يجوز في أصح الروايتين فلا يدخل في بيع الشجر من غير ذكر يبيع الشجر مع الارض أو وحده فان قلت الكتاب مبني على الاختصاص وكان يمكنه ان يقول ولا يدخل الزرع والثمر في البيع بلا شرط فلم افر دكل واحد قلت لاختلاف المصنف فليبيع 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 تخرجه الشجرة أو كل أولم يؤكل فقال ثمر الراك وثمر العوسج وثمر العنب وقيل لما لانفع فيه ليس له ثمرة كذا في المصباح واطلق الشجر فشمل المؤبرة وغير المؤبرة وعند الأئمة الثلاثة ان لم تكن أبرت فهي للشترى والتاير التلقيح وهو ان يشق السك ويدرفيهما من طلع الفحل فانه يصلح ثمرانات 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 وصار  
الفتح والذي يلزمهم من  
الوجه القياس على الزرع  
وهو المذكور في الكتاب  
بقوله انه متصل للقطع لا  
للغاء فصار كالزرع وهو  
قياس صحيح وهم يقدمون  
القياس على المفهوم اذا  
تعارض (قوله ولم يحمل  
هذا المطلق على المقيد)  
أقول فيه نظر لان المقيد  
هنا لا ينفي الحكم عما عداه  
لان التراب 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 عندنا  
مصرح به في المنار  
والتوضيح والتلويح  
وغرها (قوله وقدمنا حكم  
الطريق والمسيل والشرب  
الخ) الذي قدمه في شرح  
قوله ويدخل البناء  
والشجر في بيع الارض  
ليس كما ذكره هنا فراجع  
(قوله أما الثمر المحدود)  
يعني ما من التفصيل

باع فخلام مؤبر فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع وفي لفظ البخاري من ابتاع فخلابعد ان تؤبر  
فثمرتها للذي باعها الا ان يشترطها المبتاع واستدل الامام محمد بن الحسن على الاطلاق بالحديث  
من اشترى أرضا فيها نخل فالثمرة 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 حجته  
وما قبل ان في مرويهم تخصيص الشيء بالذكر فلا يدل على نفي الحكم عما عداه انما يلزمهم لو كان  
لقبال يكون مفهوم لقب لكنه صفة وهو حجة عندهم وفي فتح القدير ولو صح حديث محمد فهم  
يحملون المطلق على المقيد وعلى اصول المذهب أيضا يجب لانه في حادثة واحدة في حكم واحد  
والذي يلزمهم من الوجه القياس على المفهوم اذا تعارضوا حيث يجب على الابار على الاتجار لانهم  
لا يؤثرونه عنه وكانت الابار علامة الاتمام فعلق به الحكم بقوله فخلام مؤبر يعني ثمرها وما نقل عن  
ابن أبي ليلى من أن الثمرة مطلقا للمشتري بعد اذ يضاف 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 استدلل بحديث كان تصحيفا فلا يحتاج  
الى شيء بعده ومحمد رحمه الله تعالى اما مجتهد أو ناقل أدلة الامام الاعظم فاستدل به تصحيح وقوله وعلى  
اصول المذهب يجب قلنا ضمهيف وان كان مذكورا في بعض كتب الاصول لما في النهاية من  
كفارة الظهار ان الاصح أنه لا يجوز حمل المطلق على المقيد عندنا في حادثة ولا في حادتين حتى جوز  
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 مسلم الى آخر ما فيها فان قلت  
ذكر في الزرع الا بالتسمية وذكروا في الثمر الا بالشرط فهل للغايرة تسكتة قلت لا فرق بين مامن  
جهة الحكم وانما ما بر بينه ما ليفيدانه لا فرق بين أن يسمى الزرع والثمر بان يقول بعثك الارض  
وزرعها أو مع زرعها أو بزرعها أو بالشجر وثمره أو معه أو به أو يخرج منه مخرج الشرط فيقول بعثك  
الارض على أن يكون زرعها لك وبعثك الشجر على أن يكون الثمر لك ولم يذكر المصنف مسألة  
المحقوق والمرافق وكل قليل وكثيره 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 المحقوق والمرافق في هذين الوجهين لا يدخل الزرع والثمر والثالث ان باع أرضا بكل  
كثير وقليل منها أو فيها بدون ذكر المحقوق والمرافق فيدخلان فيه اه وقد قدمنا حكم الطريق  
والمسيل والشرب من انهما يدخلان في بيع الارض ان ذكر المرافق والمحقوق مقتصر او ان زاد بكل  
قليل وكثير لم يدخل فيهما على عكس الزرع والثمار وفي المعراج وقوله بكل كثير وقليل يذكر على  
وجه المبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع أما الثمر المحدود والزرع المحدود فيها فلا يدخلان  
الا بالتخصيص وفي الخاتمة ولو اشترى أرضا فيها أشجار عليها ثمار وقال في البيع بشمارها فاكل البائع  
الثمار سقطت حصة الثمار من الثمن وهل يخبر المشتري في أخذ الباقي ذكر في البيوع أنه يخبر ان  
شاء أخذ الباقي بما بقي من الثمن وان شاء ترك وذكر في بعض الكتب أنه لا يخبر في قول أبي حنيفة  
كلوا اشترى شاة بعشرة فولدت عند البائع ولد اقيمة خمسة فا كاه البائع قال أبو حنيفة تلزمه الشاة  
بخمسة ولا خيار له والصحيح أنه يخبر في مسألة الثمار لان الثمر صار مبيعا مقصودا فاذا أكل البائع  
تفرقت الصفة عليه فيخبر اه وفي القنية اشترى أرضا مع الزرع فادرك الزرع في يده ثم تقابلا

لا تجوز الاقالة لان العقد انما ورد على القصيل دون الخنطة ولو حصدا المشتري الزرع ثم تقابلا  
صحت الاقالة بمحصتها من الثمن ولو اشترى ارضا فيها اشجار فقطعها ثم تقابلا صحت الاقالة  
بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة الاشجار وتسلم الاشجار الى المشتري هذا اذا علم البائع بقطع  
الاشجار واذا لم يعلم به وقت الاقالة يخبر ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك اه (قوله  
ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع) أى في صورتين والمراد بالمبيع الارض والشجر وقصد في  
الحانية بان ينقد الثمن اليه لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفرغه وتسلمه كما  
اذا كان فيها متاع قيد بالمبيع لان المدة اذا انتقضت في الاجارة وفي الارض زرع فان المستأجر لا يؤمر  
بقلع 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 فارعة لكن تسليم العوض  
تسليم للعوض فافتراقا فلا يقاس البيع على الاجارة كما هو مذهب الثلاثة وفي الاختيار ولو باع قطنا  
في فراش فعلى البائع فتنه لانه عليه تسليمه اما جذاذا الثمرة وقطع الرطبة وقطع الجزر والبصل وامثاله  
على المشتري لا البائع لانه يعمل في ملكه ولا يعرف اه وفي القننة اشترى ثمار الكرم والاشجار  
وهي عليها يتم تسليمها بالتخلية وان كانت متصلة بملك البائع كالمشاع بخلاف الهبة ولو باع قطنا  
في فراش او خنطة في سفيل وسلم كذلك لم يصح اذ لم يمكنه القبض الا بالفتق والديق يصح تسليم دار  
فيها متاع لغير المشتري وارض فيها اشجار لغيره بحكم الشراء لا بحكم الهبة اه وفيها وان اشترى  
الزرع في الارض فاحترق اخذها بمحصتها ان شاء اه وفي الوالوجية رجل باع من آخر شجرا  
وعليه ثمرة قد ادرك اول يدرك جاز وعلى البائع قطع الثمر من ساعته لان المشتري هلك الشجر  
فيحبر البائع على تسليمه فارضا وكذلك اذا صلى بخل لرجل وعليه بسر اجبر الورثة على قطع البسر  
وهو المختار من الرواية رجل باع عن جازا فعلى المشتري قطعه وكذلك كل شئ باعه جازا فمثل  
الثوم في الارض والجزر والبصل اذا خلى بينه وبين المشتري لان القطع لو وجب على البائع انما  
يجب اذا وجب عليه الكيل او الوزن ولم يجب عليه السكيل والوزن لانه لم يبيع مكيالة ولا موازنة  
وسأني تمامه آخر الباب (قوله ومن باع ثمرة بداصلاحها او لاصح) أى ظهر صلاحها وانما صحت  
مطلقا لانه مال متقوم اما لسكونه منتفعا به في الحال او في المال وقيل لا يجوز قبل بدو الصلاح  
والاول اصح وقوله ثمرة أى ظاهرة قد نابه لان بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقا وقيل بدو الصلاح  
بشرط القطع في المتع به صحح اتفاقا وقيل بدو الصلاح بعد الظهور بشرط الترك غير صحح  
اتفاقا وبعد بدو الصلاح صحح اتفاقا وبعدها تناهت صحح اتفاقا اذا اطلق واما بشرط الترك ففسه  
اختلاف سأني فصار محل الخلاف البيع بعد الظهور قبل بدو الصلاح مطلقا أى لا بشرط القطع  
ولا بشرط الترك فعند الاثمة الثلاثة لا يجوز وعندنا يجوز ولكن اختلفوا فيما اذا كان غير منتفع  
به الا ان اكلوا وعلفوا للدواب فقيل بعدم الجواز ونسبه قاضيان لعامة مشايخنا والصحيح الجواز  
كما قدمناه وقد اشار اليه محمد في كتاب الزكاة فانه قال لو باع الثمار في اول ما تطلع وتركها باذن  
البائع حتى ادرك فالعشر على المشتري فلو لم يكن جائزا 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 والحيلة في جوازه با اتفاق المشايخ ان يبيع الكمثرى اول ما يخرج مع أوراق  
الشجر فيجوز فيها تبعال الأوراق كانه ورق كله وان كان بحيث ينتفع به ولو علفا للدواب فالبيع

ويقال للبائع اقطعها  
وسلم المبيع ومن باع ثمرة  
بدا صلاحها او لاصح  
في الالفاظ الثلاثة في  
المتصل بالارض والشجر  
كافي القلع وفيه ايضا  
والمحدود بدالين مهملتين  
ومجتمعتين بمعنى أى  
المقطوع غيران المهملتين  
هنا أولى ليناسب المحصول  
اه (قوله أى ظهر  
صلاحها) قال الرملي هو  
تفسير لقوله بدا (قوله  
وصحة البيع على هذا  
التقدير بناء الخ) قال  
في التمر حاصله ان  
الاستدلال بتلك الاشارة  
لا يتم لان المدعى عام  
وهي في خاص لكن قد  
علم من دلالة الاتفاق  
على جواز بيع المهر  
والمحش جواز بيع الثمار  
التي لا ينتفع بها الا ان  
قد ذكر محمد الترك باذن  
البائع في التصوير انما  
هو لوجوب العشر لا لجواز  
البيع



جائز باتفاق أهل المذهب اذا باع بشرط القطع أو مطلقا ويجب قطعه على المشتري واستبدل أصحابنا بما استدل به محمد سابقا لانه بعدمه شامل ما قبله وبدو 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 نصفها وأجاب عنه الامام الحلواني كما في الحائنة أنه محمول على ما قبل الظهور وغيره على ما اذا كان بشرط الترك فانهم تركوا واطاها ره فاجازوا والبيع قبل بدو الصلاح بشرط القطع وهي معارضة صريحة لمنطوقه فقدا تفقنا على أنه متروك الظاهر وهو لا يحل ان لم يكن لموجب وهو عندهم تعليقه عليه الصلاة والسلام بقوله رأيت ان منع الله الثمرة فيما 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 يسدو 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 بفساده هذا البيع فبقى بيعها مطلقا غير متناول للنهي 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 فاشترت ثمرا آخر قبل القبض فسد البيع لتعذر التمييز ولو اشترت بعده اشترت كاللاختلاط والقول قول المشتري مع عيئنه في مقداره لانه في يده وكذا في بيع الباذنجان والبطيخ اذا حدث بعد القبض خروج بعضها اشترت كالوكان 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 يقيده عنه بكون الموجود وقت العقد يكون أكثر بل قال عنه اجعل الموجود أصلا في العقد وما يحدث بعد ذلك تبعا وقال استحسن 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 جوز المبيع في الكل بهذا الطريق وهو قول مالك والمخلص من هذه اللوازم الصعبة أن يشتري أصول الباذنجان والبطيخ والرطبة ليكون ما يحدث على ما ذكره وفي الزرع والحشيش يشتري الموجود ببيع الثمن ويستأجر الارض مدة معلومة يعلم غاية الادراك وانقضاء الغرض فيها بياقي الثمن وفي ثمار الاشجار يشتري الموجود ويحل له البائع ما يوجد فان خاف أن يرجع يفعل كما قال الفقيه أبو الليث في الاذن في ترك الثمر على الشجر على أنه متى رجع عن الاذن كان مأذونا في الترك باذن جديد فيحل 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 المعدوم وهو ظاهر المذهب كذا في المعراج وفي الحائنة ويقدم بيع الاشجار ويؤخر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض تكون مشغولة باشجار الجوز قبل البيع فلا تصح الاجارة وينبغي أن يشتري الاشجار بعد اصولها لهذا ولو باع اشجار البطيخ وأغار الارض يجوز أيضا الا أن الاجارة لا تكون لازمة ويجوز له أن يرجع بعدها اه وفي الولو الجيمة لو اشترى التمر على رؤس النخيل فجذبه على المشتري وكذا لو اشترى الجوز فقلعه على المشتري اه وتسليم الثمار على رؤس الاشجار بالتخمية كما في البدائع وفي

(قوله ولو اشترت بعده اشترت كاللاختلاط) قال في النهر فان قلت قد مر ان الترك ان كان باذن البائع يطيب له الفضل والاتصاف بالفضل ففي بستر 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 بينته له بذلك والله تعالى الموفق (قوله بياقي الثمن) متعلق بقوله ويستأجر (قوله وفي ثمار الاشجار يشتري الموجود ويحل له البائع ما يوجد) قال الرملي أقول قال في جامع الفصولين أقول كتبت في لطائف الاشارات انهم قالوا لو قال وكنتك بكذا على اني كلما عزلتلك فانت وكيلي صح وقيل لا فاذا صح يبطل العزل عن المتعلقة قبل وجود الشرط عند أبي يوسف وجوزه محمد فيقول في عزله رجعت عن الوكالة المتعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة اه (قوله وفي الولو الجيمة واشترى الثمر على رؤس النخيل فجذبه على المشتري) قال الرملي

الحاوى لوشروط قطع الثمرة على البائع فسد البيع اه وفي البدائع اذا سمى الثمر مع الشجر صار  
 بيعا مقصودا فلو هلك الثمر قبل القبض مطلقا تسقط حصته من الثمن كالشجر وخير المشتري  
 ولو جده البائع وهو قائم فان جده في حينه ولم ينقص فلا خيار ويقبضهما ولو قبضهما 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 خاصة النقصان وله الخيار اه وفي الخانية رجل اشترى الثمار على رؤس  
 الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها ثبتت له خيار الرؤية حتى لورضى بعهده يلزمه وان باع ما هو  
 مغيب في الارض كالجزر والبصل وأصول الزعفران والثوم والشليم والفجل ان باع بعد ما التقى في  
 الارض قبل النبات أو نبت الا أنه غير معلوم لا يجوز البيع وان باع بعد ما نبت نباتا معلوما علم  
 وجوده تحت الارض يجوز البيع ويكون مشتريا شيا لم يره عند أبي حنيفة ثم لا يبطل خياره ما لم يبر  
 الكل ويرضى به وعلى قول صاحبه 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 ثبت خيار الرؤية حتى لورضى به  
 يلزمه الكل وان رد بطل البيع وان كان المشتري قلعه 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 يباع  
 بعد القلع عددا كالفجل قطع البائع بعضه أو قلع المشتري باذن البائع لا يلزمه ما لم يبر الكل لانه  
 من العدديات 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 لى فيلزمى وقال البائع أخاف ان قلعته لا ترضى به وترده فاتضر بذلك بتطوع انسان  
 بالقلع والايقسخ القاضي العقدي بينهما اه وفي القيمة اشترى أوراق الثوم ولم يبين موضع  
 القطع وكان موضع قطعها معلوما ومضى وقتها ليس للمشتري أن يرد الثمن اشترى أوراق  
 التوت ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا صح ولو ترك الاغصان 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 الظهيرية اشترى رطباً من البقول أو قنأ وشياً ينمو ساعة فساعة لا يجوز كبيع  
 الصوف وبيع قوائم الخراف يجوز وان كان ينمو لان نموها من الاعلى بخلاف الرطبات الا  
 الكراث للتعامل وما لا تعامل فيه لا يجوز اه وفي المنتقى وبيع المحصرم أو التفاح قبل الادراك  
 جائز لانه ينفع به والنوخ والكمرى ونحوها غير جائز وان كان ثمر بعض الاشجار مدر كادون  
 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 وينبغى أن يكون تعريفا على القول الضعيف  
 المشترط لبدو الصلاح وفيه من سرق ماء فسقى أرضه أو كرمه يطيب له ما خرج كالمغصب شعيرا  
 أو تبناً وسمي به دابته فيطيب له ما زاد في الدابة فعليه قيمة العلف اه (قوله ويقطعها المشتري  
 تفر يغالط البائع) وقدمنا أن أجرة القطع على المشتري وان تسليم الثمرة بالتخيلية (قوله

ويقطعها المشتري  
 تفر يغالط البائع

وفي نوازل أبي الليث سئل  
 أبو بكر عن رجل باع  
 العنب في الكرم على من  
 قطف العنب ووزنه قال  
 اذا باع مجازفة فالقطف  
 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 والشليم) قال  
 الرملى قال في القاموس  
 الشليم كجعفر نبت  
 معروف ولا تقل سلجم ولا  
 سلجم أولغة وذكر في مادة  
 لفت والفت بالكسر  
 الشليم

وان شرط تركها على النخل ففسد) أي البيع لما قدمنا أنه محل النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ولأنه شرط لا يقتضيه العقد وهو شرط ملك الغير وأولاً لأنه 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 قلتم ان كلامنا من الاجارة والاعارة غير صحيح فكيف يقال انه صفقة في صفقة وجوابه أنه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة ففسدنا جميعاً وكذا لو شرط ترك الزرع على الأرض ما قلنا أطلقه فشمع ما اذا انتهى عظمهما أولاً وفي الأول خلاف محمد فانه يقول استحسن أن لا يفسد بشرط الترك للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه عنه شرط فيه الجزء المعدوم وهو ما يزيد ادبنا في الأرض والشجر وفي الاسرار الفتوى على قول محمد وبه أخذ الطحاوي وفي المنتقى ضم اليه أبو يوسف وفي التحفة والصحيح قولهما وقيد باشتراط الترك لانه لو اشتراها مطلقاً وتركها فان كان باذن البائع طاب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته لمصلحة بجهة محظورة وان تركها بعد ماتناهي لم يتصدق بشئ لان هذا تغير حاله لا تحقق زيادة وان اشتراها مطلقاً وبشرط القطع وتركها على النخل وقد استأجر النخل الى وقت الادراك طاب له الفضل لان الاجارة باطالة لعدم التعارف والمحااجة فبقي الاذن معتبراً لان الباطل لا وجود له فكان اذا قام قصوداً بخلاف ما اذا اشتري الزرع واستأجر الأرض الى أن يدرك وترك حيث لا يطيب له الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة واذا فسد المتضمن ففسد المتضمن فأورثت خبثاً وقد ذكر أصحابنا هنا ان الشمس تنضحها باذن الله تعالى وبتقديره يأخذ اللون من القمور والطعم من الكواكب فلم يبق فيه الا عمل الشمس والقمر والكواكب كذا في المعراج وفي البخاري عن قتادة وفي المعراج معزى الى الفصول لو أراد اجارة الاشجار والكروم فالحملة فيه أن يكتب ان لهذا المشتري حق ترك الثمار على الاشجار في مدة كذا بامر لازم واجب وعسى ان تكون الثمار والاشجار لا تحرك له حق للترك فيها الى وقت الادراك فاذا ذكره هذا اجل على انه بحق لازم كذا في شرح ظهير الدين المرغيناني اه وفي جامع الفصولين باع شجرة عليه ثمر وكما فيه غيب لا يدخل الثمر فلواستأجر الشجر من المشتري ليرك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلوا أي المشتري بخير البائع ان شاء ا بطل البيع أو قطع الثمر ولو باع أرضاً بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها الى الادراك اه وفيه أيضاً شري قصلاً فلم يقبضه حتى صار حياً 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 ا بطل البيع وان شاء قطعها ووجهه فيهما ان في القطع اتلاف المال اذ لا ينتفع به وفوله لو باع أرضاً بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها مشكل لما قدمنا انه يجب على البائع قطعه وتسليم الأرض فارغة وليس هذا مذهب الائمة الثلاثة من انه يؤخر التسليم الى الادراك لانهم لم يوجبوا اجر المثل فليتامل (قوله ولو استثنى منها الرطال معلومة صح) أي البيع والاستثناء لان ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناءه منه وبيع قفيز من صبرة جازت فكذا الاستثناء وبخلاف استثناء الحمل من الجارية الحمل أو الشاة واطراف الحيوان فانه غير جاز كما اذا باع هذه الشاة إلا ألبتها وهذا العبد الايدي وهذا هو المفهوم من ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يجوز وهو أقيس بمذهب الامام في

النخل باطالة وفي المواشي السعدية ينبغي أن تجوز الاعارة ويدل عليه ما نقله العلامة الكاكي عن الجامع الاصغر اه وأقول وبه صرح في جامع الفصولين حيث قال باع شجرة عليه ثمر أو كرم عليه غيب لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجرة من المشتري ليرك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلوا أي المشتري بخير البائع ان شاء ا بطل

وان شرط تركها على النخل ففسد 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 هنا) قال الرملي يناسب ذكره هذا بعد قوله وفي الأول خلاف محمد فانه يقول استحسن أن لا يفسد بشرط الترك للعادة الخ (قوله وفي البخاري عن قتادة) قال الرملي هنا سقط وفي نسخة غير هذه بياض متروك للحديث (قوله مشكل لما قدمنا الخ) قال في النهروان وجوابه انه محمول على

ما اذا كان ذلك برضا المشتري (قوله وهو أقيس بمذهب الامام الخ) قال في النهروان 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

(قوله ومحل الاختلاف)  
 ما اذا استثنى معيناً (الخ)  
 وجهه كون الأبطال  
 المعلومة معينة ان المراد  
 بالأبطال ما يكون قدره في  
 الوزن من الثمرة لا القطعة  
 التي هي آلة الوزن وما  
 يوضع في الميزان ويقدر  
 بالأبطال شيء معين ليس  
 جزءاً شائعاً في جميع الثمرة  
 بخلاف الربع والثالث  
 مثلاً كما يعلم مما مر في قوله  
 ويفسد بيع عشرة أذرع  
 من دار لأسمهم (قوله)  
 لانه استثناء القليل من  
 الكثير (مفاده انه لو علم  
 ان الثمرة تبلغ قدراً كثيراً  
 زائداً على ثلاثة أبطال أو  
 عشرة مثلاً بحيث يكون  
 الباقي أكثر من المستثنى  
 انه يصح نامل وفي الفتح ما  
 يدل على انه لا يصح (قوله)  
 على القاعدة المذكورة)  
 أي قوله ما جاز ابراد  
 العقد عليه بانفراده صح  
 استثناءه منه (قوله)  
 ووصف الطول والعرض)  
 قال الرملي 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

مسئلة يبيع صبرة طعام كل قفيز درهم فانه أفسد البيع بجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم  
 في استثناء ابطال معلومة معاً على الاشجار وان لم تنفص الى المنازعة فالحاصل ان كل جهالة تغضي  
 الى المنازعة مبطله فليس يلزم ان ما لا يقضي اليها يصح معها بل لا بد مع عدم الانضاء اليها في الصحة من  
 كون المبيع على حدود الشرع ألا ترى ان المتبايعين قد يتراضيان على شرط لا يقتضيه العقد وعلى  
 البيع باجل مجهول كقدوم الحاج ونحوه ولا يعتبر ذلك معهما كذا في فتح القدير وفي المعراج وقيل  
 رواية الحسن والطحاوي محمولة على ما اذا لم يكن الثمر منتفعا به لانه ربما يصيبه آفة وليس فيه  
 الا قدر المستثنى فيمطرق فيه الضرر اهـ ومحل الاختلاف ما اذا استثنى معيناً فان استثنى جزءاً كربع  
 وثالث فانه صحيح اتفاقاً كذا في البدائع ولذا قال في الكتاب ابطالاً معلومة وقيد بقوله منها أي من  
 الثمرة على رؤس الخيل لانه لو كان مجذوزاً واستثنى منه ابطالاً جازاً اتفاقاً وقيد بالأبطال لانه لو  
 استثنى رطلاً واحداً جازاً اتفاقاً لانه استثناء القليل من الكثير بخلاف الأبطال مجوازاً لانه لا يكون الا  
 ذلك القدر فيكون استثناء الكل من الكل كذا في البناء وسيأتي في البيع الفاسد الايراد على  
 القاعدة المذكورة في استثناء الحمل وهو ان الايصاء بالخدمة منفردة جائز واستثناءها لا وكذلك  
 الغلة ونذكر جوابه وهي قاعدة مطردة منعكسة كإفي البناء ولو باع صبرة بمائة الا عشرها فله  
 تسعة اعشارها بجميع الثمن ولو قال على ان عشرها لي فله تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن خلافاً  
 لما روى عن محمد انه يجمع الثمن فيها وعن أبي يوسف لو قال أبيعك هذه المائة شاة بمائة على  
 ان هذه لي أو 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 كاه 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 أو 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 أو ثوباً من عدل بغير عينه لا يجوز ولو استثنى واحداً بغيره جاز كذا في  
 الحامية وفيها أبيعك داراً على ان لي طريق يقام من هذا الموضع الى باب الدار يكون فاسداً وكذا الوشرط  
 الطريق للأجنبي وبين موضعه وطوله وعرضه كان فاسداً ولو قال أبيعك هذه الدار الا طر يقامها  
 من هذا الموضع الى باب الدار ووصف الطول والعرض جاز للبيع بشرط الطريق لنفسه أو لغيره  
 لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثمن فيكون جميع الثمن يقابله غير المستثنى فلا يفسد البيع  
 أما في الاول جعل الثمن مقابلاً لجميع الدار فاذا شرط منها طر يقابله غير المستثنى فلا يفسد البيع  
 الثمن وهو مجهول فيصير الباقي مجهولاً ولو قال أبيعك داراً هذه بالف على ان لي هذا البيت بعينه  
 لا يصح ولو قال الا هذا البيت جاز للبيع ولو قال بعثك هذه الدار الا بناءها جاز للبيع ولا يدخل  
 البناء في البيع ولو باع أرضاً الا هذه الشجرة بعينها بقرارها جاز للبيع وللمشتري أن يعتنع عن تدلي  
 أغصان الشجرة في ملكه لان المستثنى مقدار غلط الشجرة دون الزيادة رحلان اشترى ياسياً وتواضعها  
 على ان يكون الحلية لاحدهما وللآخر النصل كان السيف المحلى بينهما والخاتم مع الفص كذلك  
 ولو اشترى ياداراً على ان لاحدهما الأرض وللآخر النصل كان السيف المحلى بينهما والخاتم مع الفص كذلك  
 أن يكون لاحدهما رأسه وجلده وقوائمها وللآخر يده وتواضعها في ذلك ولم يذكر البائع شيئاً فالكل  
 لصاحب البدن لان البدن أصل وغيره بمنزلة التباع ولو تواضع على ان لاحدهما رأسه وجلده

(قوله وقدمنا عن الظهيرية انه لو باع الخ) قال الرملي ولا كذلك لو باع على ان يكون له حق المرور منه قياسا على ما سبق قرىبا وهو ظاهر ولم أره (قوله ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل الحنطة) قال الرملي أي بيع البرقي

كبيع برقي سنبله وباقلا في قشره

سنبله وسياقي في الربا ان يبيع الحنطة الخاصة بحنطة في سنبلها لا يجوز ويجب تقيدده بما اذالم تكن الحنطة الخاصة أكثر من التي في سنبلها وقد صرح بذلك في الحانية ويعلم بذلك انه يجوز بيع التي في سنبلها معه بالآخرى التي في سنبلها معه صرنا للجنس الى خلافه نامل (قوله) وقد مناه لا يجوز بيع قصيل البر بحنطة) قال الرملي قدمه في شرح قوله وبياع الطعام كسلا وجزافا وأقول قدم عن جامع الفصولين شراء قصيل البر بالبر كسلا وجزافا جازا لعدم الجناس ولعل حرف النفي من زيادة الكتاب نامل

وقوائمه وللاخر مجله 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 أقفرة منها فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف البيع جائز وللشترى الخيار اذا عزل منه العشرة أقفرة ولو باع بمائة الدينارا كان البيع بتسعة وتسعين اشترى أمة وفي بطنها ولد لغير البائع بالوصية لرجل فأجاز صاحب الولد بيع الحجارية جاز ولا شيء له من الثمن وان لم يجز لم يجز لان الجنين بمنزلة أجزاء الحجارية (تتمه) منها لو باع نصفه بمشترك جاز وانصرف الى نصيبه ولو أقر بنصفه انصرف الى النصفين اهـ وينبغي أن يكون الفرع الاول منها أعنى مسألة الاستثناء العشرة الاقفرة مفرغا على رواية المحسن من عدم جواز البيع اذا استثنى من الثمرة أربطالاه معلومة والا فهو مشكل لانه يصح ايراد العقد عليه بانفراده فكيف لا يصح استثناءه ثم اعلم ان حاصل ما نقلناه في هذه المسئلة يدور على أربع قواعد الاولى ما صح ايراد 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 ايراد العقد عليه بانفراده صح اتفاقهما بعد العقد على ان يكون البعض لهذا والبعض لهذا كالبناء مع الارض وما لا فلا كالسيف والحلقة الرابعة اذا استثنى ما يصح فان ذكر الاستثنى ثمنالم يكن للاخراج وكان الثمن الاول والثاني كبيعك هذا العبد بالف الانصاف بجمسمائه والا كان للاخراج من المبيع ولا يسقط من الثمن شيء وان كان شرط في المقدرات سقط ما قبله وقدمنا عن الظهيرية انه لو باع سفلا داره على ان يكون له حق قرار العلو عليه فانه يجوز (قوله كبيع برقي سنبله وباقلا في قشره) أي صحيح لانه مال متقوم منتفع به فيجوز بيعه في قشره كالشعير وفي البناءية ومن أكل القولىة يشهد بذلك وكذا الارز والسمسم والجوز واللوز والفسق ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل الحنطة لاحتمال الربا كما في فتح القدير وقدمنا انه لا يجوز بيع قصيل البر بحنطة والقصيل الشعير بجزأ 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 بيعه انه أيضا في غلافه وأشار أبو يوسف الى الفرق بان النوى هنالك معتبر عماها الكافي العرف فانه يقال هذا تمر وقطن ولا يقال هذا نوى في ثمره ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبلها وهذا لوز وفسق ولا يقال هذه قشور فيها لوز ولا يذهب اليه وهم بخلاف تراب الصاعقة فانه انما لا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربا حتى لو باع بخلاف جنسه جاز وفي مسألتنا لو باع بجنسه لا يجوز لشبهة الربا والصاعقة جمع صائغ والمراد بيع برادة الذهب كافي البناءية وما ذكرنا يخرج الجواب عن امتناع بيع اللبن في الضرع واللحم والشحم في الشاة والالية والا كارع والجلد فيها والدقيق في الحنطة والزيتون والعصير في العنب ونحو ذلك حيث لا يجوز لان كل ذلك منعدم في العرف لا يقال هذا عصير وزيت في محله فكذا الباقي واعلم ان الوجه يقتضي ثبوت الخيار بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره كذا في فتح القدير قيسد بيع الحنطة لانه لو باع بين الحنطة في سنبلها دون الحنطة لم ينعقد لانه يصير تبنا الابالعالج وهو الدق فلم يكن تبنا قبله فكان بيع المعدوم فلا ينعقد بخلاف الجذع في السقف انه ينعقد حتى لو نزع وسله أجبر على الاخذ وهنالا كذا في البدائع والمراد تراب الصاعقة التراب الذي فيه ذرات الذهب فلا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربا ولا ينصرف الى خلاف الجنس ثم ربا

للجواز كما في بيع درهم ودينارين بدينار ودرهمين لان التراب ليس بمال متقوم كذا في المعراج  
 ولو اشترى تراب الصواعين بعرض ان وجد في التراب ذهباً أو فضة جاز ببيع لانه باع ما لا متقوم  
 وان لم يجد شيئاً من ذلك لا يجوز لان التراب غير مقصود وانما المقصود ما فيه من الذهب والفضة  
 وقال أبو يوسف لا ينبغي للصائع أن يأكل ثمن التراب الذي باهه 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 الخانية وفيها أيضاً لو باع مائة من من حليج هذا القطن لا يجوز  
 ولو كانت الحنطة في سنبلها فباعها جاز ولا يجوز ببيع 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 السخج جاز وكان على البائع أخراجه وتسليمه الى المشتري  
 والمشتري خيار الرؤية ولو ابتاع 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  
 الفول والحليج بمعنى الخلاج وهو ما خلاص حب من قطنه وفي البرازية لو باع حنطة في سنبلها لم  
 البائع الدوس والتسذرية وكذا الواطوق وله حنطة في سنبلها فصار حاصل ما نقلناه انه اذا باع شاة  
 مستورا فان كان مستورا بما هو خلق فيه أولا والثاني شراء ما بره جاز عندنا والاول لا يخلو ما أن  
 يكون المبيع موجودا في العرف أو معدوما فان كان موجودا جاز كبيع حنطة 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 نوى ترفيه ولبن في ضرع ولحم وشحم وألية في شاة وأكارع  
 وجد فيها ودقيق في حنطة وزيت في زيتون وعصير في عنب ومحلوج قطن فيه ولؤلؤة في صدف  
 على المفتي به وتبين حنطة في سنبلها (قوله وأجرة الكيل على البائع) يعني اذا بيع مكايلة وكذا  
 أجرة الوزن والعداد عليه والذراع لانه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه فكذا ما كان من تمامه  
 في الكيل لان صب الحنطة في الوعاء على المشتري وكذا اخراج الطعام من السفينة وكذا قطع  
 العنب المشتري جزا فاعليه وكذا كل شيء باعه جزا كالثوم والبصل والحزر اذا خلى بينها وبين  
 المشتري وكذا قطع الثمر اذا خلى بينها وبين المشتري كذا في الخلاصة وأشار الى انه لو اشترى حنطة  
 في سنبلها فعلى البائع تحليمها 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 الخانية وفي المحتبى لو اشترى وقر  
 حطب في المصفر فالحمل 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 تعلق به وما ذكره المصنف في نقد الثمن هو الصحيح كما في الخلاصة وهو ظاهر الرواية  
 كما في الخانية وبه كان يفتي المصدر الشهيد قال وبه يفتي الا اذا قبض البائع الثمن ثم جاء برده  
 بعيب الزا فاقسه فانه على البائع وأما أجرة نقد الدين فانه على المدينون الا اذا قبض رب الدين ثم  
 ادعى عدم النقد فالأجرة على رب الدين لانه بالقبض دخل في ضمانه فالناقد انما غير ملكه ليستوفي

وأجرة الكيل على البائع  
 وأجرة نقد الثمن ووزنه  
 على المشتري

(قوله ولو باع حب قطن  
 بعينه جاز) قال الرمي  
 وتقدم نقل عدم جوازه  
 وساقى أيضا (قوله وفي  
 البرازية لو باع حنطة  
 في سنبلها الخ) الظاهر ان  
 المراد باع الحنطة بعينها  
 وما في المتن في بيعها مع  
 السنبل لا بعينها تامل  
 (قوله كذا في الخلاصة)  
 قال الرمي الذي في  
 الخلاصة لو اشترى حنطة  
 مكايلة فالكيل على  
 البائع وصحها في وعاء  
 المشتري على البائع أيضا  
 هو المختار اه كذا رأيت  
 بخط شيخ الاسلام محمد  
 الغزير رحمه الله تعالى اه

(قوله وأما حكم الصيرفي

لذا تقدم ظهر ان فيها زيوفا  
الخ) قال بعض الفضلاء  
سئل الامام الطورى عن  
انسان تقدم دراهم عند  
صيرفي فظهرت زيوفا هل  
يضمن الصيرفي أم لا  
اجاب ان نقد باجرو ظهرت  
كها زيوفا رجح عليه  
بالاجرة قال في المحيط  
المنتقى رجل قال لصيرفي  
انقد لى ألف درهم و لك  
اجرة عشرة دراهم  
وانتقدتها ثم وجد  
صاحبها مائة ستوقه أو  
زيوفا لضمان عليه ويرد  
ومن باع سلعة بشمن  
سله أولا

العشرة الاجرة لان المؤاجر  
لم يوف عمله وقال في حنة  
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 اجر للناقد  
وانت خبير بان هذا  
مخالف لما نقله في البحر  
عن البرازية حيث قال  
في اجارة البرازية الخ  
قلت ورايت في الخانية  
ذكره مثل ما في البرازية  
ذكر ذلك قبل باب البيع  
الفاسد (قوله ولو اعاره  
البائع له) الفاضلان

بذلك حقاها فلا جرة عليه وأطلق في اجرة الناقد فشمهل ما اذا قال المشتري دراهمي متقدمة أولا  
وهو الصحيح خلافا لمن فصل كذا في الخانية وأما حكم الصيرفي اذا تقدم ظهر ان فيها زيوفا فقال في  
اجارات البرازية استاجره لينقد دراهم فنقدم وجهه زيوفا براد الاجرة وان وجد البعض زيوفا  
يرد بقدره اه (قوله ومن باع سلعة بشمن سله أولا) أى 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 يقضيه العقد وقال محمد  
لا يصح لجهاالة الاجل حتى لو سمى الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز اه ولا بد من احضار السلعة  
للعلم قيامها فاذا احضرها البائع أمر المشتري بتسليم الثمن وله أن يتنصع عن دفعه اذا كان المبيع  
غائبا ولو عن المصر وفي السراج الوهاج بخلاف الرهن اذا كان في موضع آخر غير موضع المتراهنين  
من حيث تلحقه المؤنة بالاحضار فانه لا يؤثر المترهن باحضاره بل يسلم الراهن الدين اذا أقر المترهن  
بقيام الرهن فان ادعى الراهن هلاكه فالقول قول المترهن انه لم يهلك لكون الرهن امانة في يد  
المترهن كالوديعة فلا يؤثر باحضاره اذا لحقه مؤنة 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 كفيلا أو يبعث وكيفا لينقد الثمن له ثم يتسلم المبيع ولا بد من كون الثمن حالالا لانه لو كان  
مؤجلا لا يلزمه دفعه أولا وقد منا اول 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 استفيد من كلامه ان للبائع حق حبس المبيع حتى  
يستوفى الثمن كله ولو بقي منه درهم الا أن يكون مؤجلا كما تقدمناه فلو كان بعضه حالا وبعضه  
مؤجلا فله حبس المبيع الى استيفاء الحال ولو باعه شيئين صفقة واحدة وسمى لكل واحد منهما دفع  
المشتري حصة أحدهما كان للبائع حبسهما حتى يستوفى حصة الآخر ولو أبرأ المشتري عن بعض  
الثمن كان له الحبس حتى يستوفى الباقي لان البراءة كالاتيفاء 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 كالاتيفاء وفرق محمد بينهما ببقاء مطالبه البائع فيما اذا كان محتالا  
وبسقوطها فيما اذا كان محسلا وكذا فرق محمد في الرهن فقال ان أحال المترهن بدينه على الراهن  
لم يبق له حق حبسه وان أحال 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 وقدمنا 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 أما اذا لم يمتنع فابتداءه من وقت العقد اجماعا ولو  
سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن سقط حقه فليس له بعد 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 ككافي  
المحيط وفي الظهيرية المشتري اذا قبض المبيع قبل نقد الثمن والبائع براه ولم يمنع من القبض كان  
اذنا وهو من مسائل السكوت وأما تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه فعلى وجهين قولى وحسمى  
فالاول 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 الظهر بقوله او ودع  
المشتري من البائع او اعاره او آجره لم يكن قبضا ولو اودعه عند اجني او اعاره او امر 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 به يكون تحلية اذا كان يصل الى اخذه  
ولو دفع بعض الثمن وقال للبائع تركته عندك رهنا على الباقي او 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 متلقا واما الثاني فالمشتري اذا تلف المبيع او احدث فيه عيبا  
قبل القبض يصير قابضا وكذا لو امر البائع بذلك فعمل البائع واذا امر المشتري البائع بطحن الحنطة  
فطحن صار قابضا والذقيق للمشتري كذا في الخانية ووطء المشتري الحمار بقبض ان حبلت والا فله  
حبسها فان منعها البائع تموت من ماله ولا عقر عليه لانه وطي ملك نفسه وان تعصها الوطء تاكد  
عليه حصصة النقصان من الثمن ولو زوجها المشتري صار قابضا قايما سال الاستحسانا وكذا لو اقر عليه  
بدين ولو ارسل المشتري العبد في حاجته صار قابضا ولو امر البائع ان يأمر العبد بعمل فامر به صار  
قابضا كذا لو امره ان يؤجره لانسان وما يأخذ البائع من الاجر محسوب عليه من الثمن ولو اشترى  
دابة والبائع راكبها فقال المشتري اجلني معك فمعه معها فهاكت فهي على المشتري وركوبه  
قبض كذا في المحيط واما امره البائع بفعل شيء قبل القبض ففي الخانية لو قال للبائع بعها او طأها او كل  
الطعام ففعل فانه يكون فسحا للمبيع ومالم يفعله لا ينفسخ ولكن البيع على ثلاثة اوجه فان قال  
بعه لنفسك فباعه انفسخ ولو قال بعه لي لا يجوز البيع ولا ينفسخ ولو قال بعه او بعه ممن شئت فباعه  
انفسخ وجاز البيع الثاني للمأور في قول محمد وقال ابو حنيفة لا يكون فسحا كقوله بعه لي ولو اشترى  
ثوبا او حنطة فقال للبائع بعه قال الامام الفضلي ان كان قبل القبض والرؤية كان فسحا وان لم يقل  
البائع نعم لان المشتري ينفرد بالفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه لي اي كن وكذا في الفسخ فالم يقبل  
البائع ولم يقل نعم لا يكون فسحا وان كان بعد القبض والرؤية لا يكون فسحا ويكون وكذا بالبيع  
سواء قال بعه او بعه لي اه وفي البناء اشترى دهننا ودفع قارورة ليزنه فيها فوزنه فيها بحضرة المشتري  
فهو قبض وكذا بغيره في الاصح وكذا كل مكيل او موزون اذا دفع له الوعاء فكاله او وزنه في وعائه  
بامر ولوعصب شيئا ثم اشترى صار قابضا وليس للبائع حبسه بخلاف الوديعة والعارية الا اذا وصل  
اليه بعد التحلية ولو اشترى حنطة في السواد يجب تسليمها فيه وفي الظهيرة والبرازية دفع الى  
قصاب درهمين وقال اعطني هذا الدرهم لمحاوزنه ووضعه في هذا الزنيل في حانوتك حتى اجي  
بعد ساعة ففعل القصاب ذلك فاكت الهرة اللحم قال الشيخ الامام الفضلي ان لم يبين موضع القطع كان  
الهلاك على القصاب وان بين فقال من الجنب او من الذراع كان الهلاك على المشتري وهذا  
بخلاف ما قدمناه فان المشتري انما يصير قابضا اذا كان الوزن بحضرة وهنالك يصير قابضا  
وان لم يكن الوزن بحضرة وهكذا ذكر في الجامع الصغير فكان في المسئلة روايتان اه واما 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 ان يقول خذت بينك وبين  
المبيع وان يكون بحضرة المشتري على صفة يتأني 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 البناء اشترى دهننا  
الخ) تمام هذا النوع من  
جنس هذه المسئلة في  
البرازية قبيل الثالث  
عشر من البيوع



بحق غيره فلو كان المبيع شاعلا كالحنطة في جوالق البائع لم يمنعه وفي القنية لو باع حنطة في سنبها  
 فسلبها 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  
 المشتري وهو عند البائع قبضته فلو اخذ برأسه وما حبه عنده فقاده فهو قبض دابة كانت أو  
 بهيمة او كان غلاما او جارية فقال له المشتري تعال معي أو امس خطي معه فهو قبض وكذا لو  
 أرسله في حاجته وفي الثوب ان اخذه بيده أو 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 ودفع البائع المفتاح اليه وقال خليت بينك وبينها فهو قبض وان دفعه ولم يقل شيئا  
 لا يكون قبضا ولو باع دارا غائبة فقال سلتما اليك فقال قبضتم لم يكن قبضا وان كانت قريبة كان  
 قبضا وهي أن تكون بحال يقدر على اغلاقها والافهسي بعسدة وأطلق في المحيط ان بالتخلية يقع  
 القبض وان كان المبيع بيده عنهما وقال الحلواني ذكر في النوادر اذا باع ضبيعة وخلي بينها وبين  
 المشتري ان كان يقرب منها يصير قبضا وان كان بعيدا يصير قبضا قال والناس عنه غافلون فانهم  
 يشترطون الضبيعة بالسواد ويقرون بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض وفي جامع شمس الائمة  
 يصح القبض وان كان العقار غائبا عنهما عند أي حنيفة خلافا لهما وفي جمع النوازل دفع المفتاح  
 في بيع الدار تسليم اذا تمها له فحجه من غير تكاف وكذا لو اشترى بقرافي السرح فقال البائع اذهب  
 فاقبض ان كان برى بحيث يمكنه الاشارة اليه يكون قبضا ولو باع خلا ونحوه في دن وخلي بينه وبين  
 المشتري في دار المشتري وختم المشتري على الدن فهو قبض ولو اشترى ثوبا فامر البائع بقبضه فلم  
 يقبضه حتى اخذه انسان ان كان حين امره بقبضه أم نمن من غير قيام صح التسليم وان كان لا يمكنه  
 الا بقيام لا يصح ولو اشترى طيرافي 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 يحتاج  
 في الفتح ولو اشترى فرسا في حظيرة فقال البائع سلتما اليك ففتح المشتري الباب فذهبت الفرس ان  
 أمكنه اخذها من غير عون كان قبضا وهو تائب لم يمسألة الطير وفي مكان آخر من غير عون ولا حمل  
 وان اشترى دابة والبائع راكبها فقال المشتري اجلني معك فله فعبطت هلكت على المشتري قال  
 القاضي الامام هذا اذا لم يكن على الدابة سرج فان كان عليها سرج وركب المشتري في السرج يكون  
 قبضا والافلا ولو كانا راكبين فباع المالك منهما الاخر لا يصير قبضا كما اذا باع الدار والبائع  
 والمشتري فيها اه كذا في فتح القدير ثم اعلم ان ما ذهب اليه الامام الحلواني من عدم صحة تخلية  
 البعده وظاهر 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 الائمة وعلى هذا فتخلية البعده في الاجارة غير صحيحة فكذا الاقرار بتسليمها وفي  
 النهاية معزي 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 الغسل والمجارية  
 والغسل وقطع عرف الفرس أو كان ثوبا فامر بالقصارة أو الغسل أو مكعبا فامر ببعده أو نعل فامر  
 بحدائه أو طعنا فامر بالطبخ أو دارا غائبا جرها من البائع أو جارية فامر بتزويجها فوجهها ودخل

(قوله وأما ما يصير به  
 قابضا حقيقة) فيه نظر  
 والظاهر ان يقول حكما  
 بدل قوله حقيقة لان  
 حقيقة القبض التسليم  
 باليد والتخلية المذكورة  
 ليست كذلك بل غايتها  
 التي يمكن من حقيقة  
 القبض (قوله وان يكون  
 مفرا غير مشغول بحق  
 غيره) في جامع الفصولين  
 في الفصل الثاني  
 والثلاثين باع المستاجر  
 ورضى المشتري أن  
 لا يفسخ الشراء الى مضي  
 مدة الاجارة ثم يقبضه  
 من البائع فليس له  
 مطالبة البائع بالتسليم  
 قبل مضيها ولا للبائع  
 مطالبة المشتري بالثمن  
 ما لم يجعل المبيع يحمل  
 التسليم وكذا لو شري  
 غائبا لا يطالبه بثمنه  
 ما لم يتهايا المبيع للتسليم  
 اه (قوله وكذا لو  
 اشترى بقرافي المرح)  
 قال الرمي يجب أن يقيد  
 بإمكان اخذ 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 الرجوع 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 حاز 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 مؤديا وكذا الواستقرضه كذا  
 فجاه به فامر به بصميه في الماء فصميه المقرض كان له منه ولو دفع البائع المبيع لتسكوة المشتري  
 لا يكون قابضا اه وفي البرازيه ايضا قبض المشتري بلا اذن البائع قبل نقد الثمن وبني أو غرس  
 أو ثوبا فصميه ملك الاسترداد وان تلف عند البائع ضمن ما زاد البناء والصبيع المشتري الغلس دبر  
 أو اعتق المشتري قبل قبضه جاز ولا سعيه على الغلام الا عند الثاني فان كاتبه أو أجره أو رهنه قبل  
 قبضه ونقد الثمن أ بطل القاضي هذه التصرفات ان شاء البائع فان نقده قبل الاطال حازت  
 الكتابة وبطل الرهن والاجارة ولو جارية فوطئها المشتري قبلت أو ولدت لا يتمكّن البائع من  
 المحبس وان لم تلد ولم يتمكّل له المحبس فان ماتت في يد البائع ان أخذت بيعا فن البائع والافن  
 المشتري لعدم نقص القبض قال عبدلولاه اشترت نفسي منك فباع المولى صح ولا يملك المولى  
 حبسه لاستيفاء الثمن لانه صار قابضا بنفس العقد كمن اشترى دارا وهو ما كن فيه يصير قابضا  
 بالشراء ولا يملك البائع المحبس وكذا الو وكل اجني العبد ليشتره من مولاه فاعلم المولى واشترى  
 نفسه له لا يملك البائع حبسه للثمن لعود المحقوق الى العبد الو كبل اه وفيها ايضا قبض المشتري  
 المشتري قبل نقده بلا اذنه فطلبه منه فغلى بينه وبين البائع لا يكون قبضا حتى يقبضه بيده بخلاف  
 ما اذا خلى البائع بينه وبين المشتري اه وصنعتكم على هلاك المبيع ان شاء الله تعالى في خيار  
 الشرط ومحلها هنا ولكن تركاه خوف الاطالة وفي الو الو الجية باعه جبا في بيت ولا يمكن اخراجه الا  
 بقلع الباب اجبر البائع على تسليمه خارجا من البيت لان التسليم واجب فيجبر 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 عينيا والثلث دينا فان البائع يسلّم المبيع مع تسليم المشتري الثمن  
 وهو صادق بثلاث صور احدها ان يكونا ثمنين الثانية ان يكونا عينين الثالثة ان يكون المبيع دينا  
 والثمن سلعة وهو ليس بمراد هنا لانه من باب السلم فان المبيع فيه هو

المسلم فيه وهو دين والواجب اول تسليم العين وهو رأس  
 المال كان المبيع اذا وقع بثمن مؤجل  
 فالواجب اول تسليم العين  
 والله أعلم

تم

تم الجزء الخامس ويليها الجزء السادس وأوله باب خيار الشرط

والامعا

(قوله وفي القول  
 بالنقل الى مكان  
 لا يختص بالبائع هذا  
 مخالف لكن من  
 الفروع المارة (قوله  
 ولو أمر البائع الخ) قال  
 الرملى عبارة البرازيه  
 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 والتجراج والمجزية ١١٢      | ٣ (كتاب الحدود)                             |
| فصل في الجزية ١١٩                    | ١٢ باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب  |
| باب أحكام المرتدين ١٢٩               | ٢١ باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها       |
| باب البغاة ١٥٠                       | ٢٧ باب حد الشرب                             |
| ١٥٥ (كتاب اللقيط) خطأ                | ٣١ باب حد القذف                             |
| ١٦١ (كتاب اللقطة)                    | ٤٤ فصل في التعزير                           |
| ١٧١ (كتاب الأباقي)                   | ٥٤ (كتاب السرقة)                            |
| ١٧٦ (كتاب المفقود)                   | ٦٢ فصل في الحرز                             |
| ١٧٩ (كتاب الشركة)                    | ٦٦ فصل في كيفية القطع واثباته               |
| ١٩٧ فصل في الشركة الفاسدة            | ٧٢ باب قطع الطريق                           |
| ٢٠٢ (كتاب الوقف)                     | ٧٦ (كتاب السر)                              |
| ٢٦٨ فصل في أحكام المساجد             | ٨٩ باب الغنائم وقتلها                       |
| ٢٧٦ (كتاب البيع)                     | ٩٥ فصل في كيفية التسمية                     |
| ٣١٧ فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع | ١٠٢ باب استملاء الكفار                      |
| الدار                                | ١٠٧ باب المستامن                            |
|                                      | ١٠٩ فصل تأخير استثمان الكافر عن المسلم ظاهر |

﴿ تمت ﴾

**شركة علاء الدين**

للطباعة والنشر

بجدة - هاتفون: ٣٠٤٨٣