



المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة أم القرى

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

قسم الشريعة

تخصص الفقه

الفروق

تأليف: معظم الدين محمد بن عبد الله ابن سنيّة

السّامريّ الحنبليّ ٥٣٥هـ - ٦١٦هـ

من أول كتاب الجنائيات إلى نهاية الكتاب

دراسةً وتحقيقاً

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه

إعداد

أنس بن عمر بن محمد السُّبيل

الرقم الجامعي: ٤٢٩٨٠٤٤٠

إشرافه فضيلة الشيخ

الدكتور/ أحمد بن عبد الله بن حميد

١٤٣٥هـ - ٢٠١٤م



ملخص الرسالة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله،،

وبعد: فعنوان هذه الرسالة (الفروق) للعلامة محمد بن عبد الله السامريّ الحنبلي المتوفى سنة (٦١٦هـ) من أول كتاب الجنائيات إلى آخر المخطوط، دراسة وتحقيقاً. وهي مقدمة لنيل درجة الماجستير في تخصص الفقه.

موضوع الرسالة: هي دراسة وتحقيق لكتاب في علم الفروق الفقهية، وهو من أدق علوم الفقه، إذ يختص ببيان وجه الاختلاف بين المسائل المتشابهة صورة، والمختلفة حكماً، ويعد هذا الكتاب من أهم المؤلفات وأقدمها في هذا العلم في مذهب الحنابلة. والمؤلف بلغ رتبة عالية في مذهب الحنابلة، حتى وصفه بعضهم بأنه «مجتهد المذهب»، وقد عاش في القرن السادس وأوائل السابع، في سامراء وبغداد، وقد تولى القضاء فيها، كما تولى ديوان الحسبة وديوان الزمام في بغداد.

مباحث الرسالة: اشتملت الرسالة على مقدمة وقسمين:

المقدمة: في أسباب اختيار الموضوع، وبيان أهميته، وذكر خطة الرسالة، والصعوبات التي واجهتني في تحقيق الكتاب.

القسم الأول: في دراسة الكتاب، وفيه أربعة مباحث، المبحث الأول: علم الفروق الفقهية. المبحث الثاني: عصر المؤلف. المبحث الثالث: ترجمة المؤلف. المبحث الرابع: دراسة الكتاب. وفي كل مبحث منها عدة مطالب تشتمل على جوانبه.

القسم الثاني: التحقيق، وفيه: وصف نسختي المخطوط، ثم بيان منهج التحقيق الذي سرت عليه، ثم النص المحقق.

والنص المحقق اشتمل على الكتب الفقهية التالية: كتاب الجنائيات، كتاب الحدود، كتاب الجهاد والجزية، كتاب الصيد والذبائح، كتاب الأيمان، كتاب النذور، كتاب الأفضية، كتاب الدعوى، كتاب الشهادات، كتاب العتق.

والحمد لله على تيسيره، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

Abstract

Thank Goodness, peace and prays be upon the Messenger of Allah, After,,,,,

Title of the study: (differences) of the scholar Mohammed bin Abdullah Al-Hanbali Samarian died in (616 H) from the beginning of felonies book to the end of manuscript, study and investigation. It is presented to achieve the master's degree in jurisprudence.

Subject of the study: it is the study and investigation of the book in the science of doctrinal differences , one of the most accurate science of jurisprudence as a statement in regard to the difference between the issues that have the same figure but different in order, This is the most important and oldest literature in this science in the Hanbali doctrine .

The author reached a high rank in the Hanbali doctrine even some of them described him as a (hard-working doctrine) he has lived in the sixth century and early seventh in Samarra and Baghdad, has assumed as the elimination of the Office of calculation and took the reins in Baghdad bureau .

Themes of the study : The study included an introduction and two parts:

Introduction: the reasons for choosing the topic, its importance , the stated plan and the difficulties that I faced in achieving the book.

The first part: includes four topics, first topic: science of jurisprudential differences . The second topic: the era of the author. The third topic: autobiography of the author. The fourth topic : the study of the book, in all of them the study of several demands include aspects.

The second part: Investigation that includes : Description of two copies of the manuscript, then approach a statement the investigation, then text investigator .

The investigated text included on the following books of jurisprudence: felonies , Book border , Book of Jihad and tribute, book hunting and sacrifices , book of faith, vows book, lawsuits book of certificates , emancipation book .

Thankfully on facilitating and blessings and peace be upon our Prophet Muhammad, his family and companions

المقدمة

المقدمة

الحمد لله منزل الفرقان على عبده ليظهره ويبيديه، وجامع الناس ليوم لا ريب فيه، أحمده سبحانه وأشكره، لا مانع لما أعطى، ولا معطي لما منع، ولا رادّ لما أوى، ولا مفرق لما جمع، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، أحكم ما شرع، وأشهد أن نبينا محمدًا عبده ورسوله، جمع جميل الأخلاق والفضائل، وفرق بين الحق والباطل، فكان أكرم رسول، وأشرف متبع، صلوات الله وسلامه عليه، وعلى آله وصحبه، ومن اقتفى أثرهم بإحسان واتبع،،

وبعد: فإن من أجل العلوم قدرًا، وأسمائها فخرًا، وأعظمها نفعًا، علم الفقه، تاج علوم الإسلام، وفخر تراث المسلمين، هو دليل المكلفين إلى عبادة المولى، ونظام حياتهم الدنيا، فهو شجرة مباركة، باسقة الفروع، راسخة الجذور، والإحاطة به بعيدة المنال، صعبة الاحتيال، ومن ثم اجتهد علماءؤه في تنظيمه وترتيبه، وتبويبه وتقريبه، وتقسيمه تقسيمًا يفيد منه المبتدئ، ويرقى درجاتٍ في سلم سماءه الشامخ، وذرا بنيانه السامق، ففصلوا الأبواب، وأبانوا الحدود، وأفردوا علومًا منه بالتصنيف، وكان من أجل ذلك وأنفسه: علم الفروق الفقهية، إذ هو دقيق المأخذ، لطيف الملحظ، لا يحصل إلا لذي نظر ثاقب، وبصر نافذ، وقد تميز الفقهاء في ميدان التفريق بين المتشابهات، وكان لهم من دقة النظر فيه ما بزوا به فحول العلماء في سائر الفنون، حتى عدّ لفظ الفرق من ألفاظ الفقهاء، مع أن كل علمٍ يحوي مسائل متشابهة، يعتني علماءؤه ببيان الفرق بينها، ومن لطيف ما يروى: ما حكاه ابن خلدون في مقدمته حيث قال: «أخبرني صاحبنا الفاضل أبو القاسم بن رُضوان كاتب العلامّة بالدولة المرينية قال: ذاكرت يوماً صاحبنا أبا العباس بن شعيب، كاتب السلطان أبي الحسن، وكان المقدم في البصر باللسان لعهد، فأنشدته مطلع قصيدة ابن النحوي [وكان فقيهاً] ولم أنسبها له، وهو هذا:

لم أدر حين وقفت بالأطلال ما الفرق بين جديدها والبالى

فقال لي على البديهة: هذا شعر فقيه، فقلت له: ومن أين لك ذلك؟، فقال: من قوله ما الفرق؟ إذ هي من عبارات الفقهاء، وليست من أساليب كلام العرب، فقلت له: لله أبوك إنَّه ابن النَّحْوِيِّ^(١).

يدرك المتفقه بهذا الفن حقائق الفقه وأسراره، ويسبر أغواره، ويطلع على جودة الاستدلال، ودقة الاستنباط، ويتصوره تصويرًا واضحًا، يدرك من خلاله سلامة مسأله من التناقض، وأدلته من التعارض، وأن ما يكون من تفريق في الحكم بين مسائل متشابهة، هو عائد إلى قواعد محكمة، وأصول منضبطة، وحينئذ يستقيم فهمه للفقه، ويسهل عليه حفظ المسائل، وضبطها، ويكتسب ملكة فقهية، تصقل فكره، وتشحذ ذهنه، وتساعد على التمييز بين المسائل المتشابهة، وإدراك ما بينها من وجوه الاتفاق والافتراق، وتعينه في استنباط الأحكام، فإذا عَلِمَ الفروق بين متشابه المسائل، ودقيق مأخذها، كان ذلك من أقوى الدوافع إلى مراعاتها عند الاجتهاد والقياس، فيكون اجتهاده حينئذٍ سليماً، وقياسه صحيحاً.

ولما يسر الله لي الالتحاق بالدراسات العليا، وكان هذا العلم بهذه المنزلة الشريفة، والمكانة الجليلة، رغبت أن أكون باحثاً فيه، طلباً للفائدة، وقياماً بالواجب في خدمة العلم، وقد كان شيعي الوالد رَحْمَةُ اللَّهِ لَهَا انتهى من تحقيق كتاب (إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل) للعلامة عبدالرحيم الزريراني في أطروحته الدكتوراه، شرع في تحقيق أصله، وهو كتاب (الفروق) للعلامة محمد بن عبدالله السَّامِرِيِّ، وقد وافته المنية وهو في ربع العبادات منه، فأكمل جزءاً منه شيعي العم د. عبدالملك في أطروحته الدكتوراه، وبقي منه الربع الأخير، وهو ربع الجنائيات، فرغبت في إكمال تحقيقه، مع علمي بأن الحمل ثقيل، والتركة صعبة، وكنت قد ترددت في بادئ الأمر، ثم استخرت واستشرت، فشرح الله صدري للعمل فيه، ووجدت التأييد والتشجيع من مشايخي الكرام، وكان من أهم الأسباب التي دفعتني للقيام بذلك:

(١) مقدمة ابن خلدون ص ٥٧٩.

١- أهمية العلم الذي تناوله هذا الكتاب، وهو علم الفروق الفقهية، إذ هو من أدق علوم الفقه استنباطاً، وأجلّها فائدةً، وقد قال الطوفي: إن الفرق من عمد الفقه وغيره من العلوم، وقواعدها الكلية، حتى قال قوم «إنما الفقه معرفة الفرق والجمع»^(١).

٢- قيمة الكتاب العلمية، وعلو منزلته عند الحنابلة.

٣- كثرة فصوله ومسائله على نحوٍ يقل وجوده في كثير من مصنفات الفروق، فقد بلغت فصوله أكثر من (٧٨٠) فصلاً.

٤- حسن عرض المؤلف لكتابه، وسهولة أسلوبه، وطول نفسه في إيضاح الفرق وبيانه.

٥- قلة المؤلفات الموجودة في هذا الفن عند الحنابلة، حيث لا يوجد سوى هذا الكتاب، ومختصره (إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل).

٦- المساهمة في خدمة هذا الكتاب، وإكمال تحقيقه.

وأثناء قيامي بالتحقيق واجهتني بعض الصعوبات، ومنها:

١- أنه لم يتوفر لدي من الكتاب إلا نسختان تكمل إحداهما الأخرى، وليس في القسم المحقق ما تشترك فيه النسختان إلا مقدار لوحتين تقريباً، والاعتماد على نسخة واحدة فيه من المشقة ما لا يخفى.

٢- وجود رطوبة في آخر النسخة العباسية، حصل بسببها انطباع بعض الأوراق على بعض، وتداخلت بعض الكلمات في بعض، مما أوجد صعوبة بالغة في قراءتها، وقد أحوجني ذلك إلى الوقوف عندها وقتاً طويلاً، وإعادة النظر فيها المرة تلو الأخرى، والاستعانة بتصويرها وتكبيرها، حتى أطمئن إلى صحة قراءتي لها، كما كنت أحرص على تتبع مصادر المؤلف وعبارات فقهاء المذهب، التي قد تتشابه مع عبارته،

(١) علم الجدل في علم الجدل ص ٧١.

حتى يسهل على أمر قراءتها، وقد يسر الله علي ذلك بكرمه وفضله، ولم يتبق سوى مواضع يسيرة، لا يخل سقوطها بمعنى ولله الحمد، وقد أوردتها في ملحق آخر الكتاب رجاء أن يفتح الله على بعض الباحثين، فيمكنه قراءتها.

٣- أني حاولت توثيق المسائل والفروق من كتب المذهب قدر المستطاع، وهناك مسائل دقيقة، وتعليقات خفية، لا أجد من ذكرها، فيضطرنني ذلك إلى البحث عنها والتنقيب في جميع مظان ذكرها في كتب الأصحاب المطبوعة، وقد أظفر بذلك، وقد لا أظفر، كما أن بعض المسائل يذكرها الأصحاب في أكثر من كتاب، وهذا يتطلب البحث في جميعها، كما أن المؤلف قد يذكر المسألة في غير بابها.

وقد انتظم وضع الرسالة في مقدمة وقسمين:

القسم الأول: الدراسة، ويحتوي على أربعة مباحث:

المبحث الأول: علم الفروق الفقهية.

المبحث الثاني: عصر المؤلف.

المبحث الثالث: ترجمة المؤلف.

المبحث الرابع: دراسة الكتاب.

القسم الثاني: التحقيق.

وقد ذكرت فيه نسخ الكتاب ووصفها، ثم منهجي في تحقيق الكتاب، ثم النص المحقق.

وبعد: فالحمد لله عزَّ وجلَّ على ما يسر وأعان، وله الشكر كل وقت وآن، لا أحصي ثناءً عليه، هو كما أثنى على نفسه.

ثم أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان لوالدي الكريمين، مع يقيني بأن شكر الوالدين لا يُدرِك، وفضلهما لا يُلحَق، فقد أكرماني بحسن التربية، وجميل التوجيه، مع صادق دعواتهما، وجميل إحسانهما، ولا سيما ما لقيت من والدي رَحْمَةً اللهُ من إرشاد

إلى سلوك سبيل العلم الشرعي، فقد حببني فيه منذ الصغر، وحضني على اللحاق
بركاب أهله، وكان يطوف بي بين جنان العلم وبساتينه، يقطف لي أجود الثمر،
ويستقيني من عذب ماءه ما سلم من الكدر، وقد أفدت من علمه ونصحه ما لا أطيع
شكره، ولا أحسن وصفه، تغمدته الله بوسع رحمته، وأسكنه الفردوس الأعلى من
جنته، وجزاه عني خير الجزاء، كما أسأله سبحانه أن يطيل عمر والدتي على عمل
صالح، وأن يرزقني برها، وحسن صحبتها.

كما أسأله سبحانه أن يجزي ساحة جدي الجليل عني خير الجزاء، فقد أفدت من
علمه، وحسن خلقه شيئاً كثيراً، وقد كان نهراً عذب المورد، أنهل منه وأصدر عنه،
وإني عن شكره لعاجز، وعن القيام بحقه لناصر، جزاه الله عني خير ما جزى عالماً
عن تلميذه، ووالداً عن ابنه وحفيده، وبوأه دار كرامته، وأسكنه فردوس جنته.

كما أتقدم بوافر الشكر والتقدير لشيخي الجليل العالم النبيل د. أحمد بن عبدالله
بن حميد على ما لقيت منه من إفادة وتوجيه في هذه الرسالة، فلقد كان نعم المشرف،
نصحاً وتوجيهاً، مع لطف في القول، ورحابة في الصدر، فجزاه الله عني خير الجزاء،
وأطال في عمره، ونفع به الإسلام والمسلمين.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى شيخي الكريمين العم د. عبد الملك و د. عبد المجيد
على ما أجد منهما من حسن التوجيه وجميل الرعاية، ولا سيما ما لقيته منهما من
ملحوظات قيمة على هذه الرسالة، فجزاهما الله عني خير الجزاء، وبارك لهما في علمهما
وعمرهما.

وفي الختام الشكر لهذه الكلية العريقة، أدام الله مجدها.

والله أسأل أن يتقبل عملي هذا ويجعله خالصاً لوجهه الكريم، وزلفى لديه إلى
جنات النعيم، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

القسم الأول

الدراسة

ويشتمل على المباحث التالية :

✧ المبحث الأول : علم الفروق الفقهية.

✧ المبحث الثاني : عصر المؤلف.

✧ المبحث الثالث : ترجمة المؤلف.

✧ المبحث الرابع : دراسة الكتاب.

المبحث الأول

علم الفروق الفقهية

ويشتمل على المطالب التالية:

- المطالب الأول: تعريف علم الفروق الفقهية.
- المطالب الثاني: أهمية علم الفروق الفقهية.
- المطالب الثالث: نشأة علم الفروق الفقهية.
- المطالب الرابع: المصنفات في علم الفروق الفقهية.

* * * * *

المطلب الأول تعريف علم الفروق الفقهية

قبل تعريف علم (الفروق الفقهية) باعتباره لقباً، لابد من البدء بتعريف مفرداته قبل تعريفه اللقبى.

❁ تعريف الفروق:

الفروق لغةً: جمع فَرَّقَ، وهو الفصل، وخلاف الجمع يقال: فرق - بالتخفيف والتشديد - الشيء يفرقه، إذا فصل أجزاءه، وأبعاضه، ومنه الحديث: «لا يُجمع بين متفرِّقٍ، ولا يفرق بين مجتمعٍ»^{(١)(٢)}.

وفرق من باب «قتل» وهي اللغة العالية التي نزل بها القرآن ﴿فَأَفْرَقَ بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْقَوْمِ الْفَاسِقِينَ﴾^(٣).

وفي لغةٍ من باب «ضرب» وقرأ بها بعض التابعين.^(٤)

- وقد فرق بعضهم بين فَرَّقَ بالتخفيف، وبين فَرَّقَ بالتشديد، فقالوا: فرق للصالح فرقاً، وفرَّقَ للإفساد تفريقاً.^(٥)

- وذهب ابن الأعرابي إلى تفریقٍ آخر نقله عنه الفيومي، فقال: «قال ابن الأعرابي: «فَرَّقَت بين الكلامين، فافترقا، مَخَفَّ، وفَرَّقَت بين العبدین مَثَقَلٌ» فجعل المَخَفَّف في المعاني، والمَثَقَل في الأعيان» ثم تعقبه فقال: «والذي حكاه غيره: أنها

(١) رواه البخاري في صحيحه ٢٥٢/١.

(٢) انظر: لسان العرب ٢٩٩/١٠، ٣٠١؛ القاموس المحيط ٢٧٤/٣، ٢٧٦.

(٣) من الآية (٢٥) من سورة المائدة.

(٤) انظر: المصباح المنير ٤٧٠/٢.

(٥) انظر: لسان العرب ٢٩٩/١٠.

بمعنى، والتثقيل مبالغة^(١).

وقد نقل القرافي عن بعض مشايخه وجه التفريق بينهما - على ما قاله ابن الأعرابي - فقال: «إن كثرة الحروف عند العرب تقتضي كثرة المعنى، أو زيادته، أو قوته، والمعاني لطيفة، والأجسام كثيفة، فناسبها التشديد، وناسب المعاني التخفيف»^(٢) ثم تعقب هذا التفريق بقوله: «إنه قد وقع في كتاب الله تعالى خلاف ذلك، قال الله تعالى: ﴿وَإِذْ فَرَقْنَا بِكُمُ الْبَحْرَ﴾^(٣)، فخفف في البحر وهو جسم، وقال تعالى: ﴿فَأَفْرَقَ بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْقَوْمِ الْفَاسِقِينَ﴾^(٤)، وجاء على القاعدة قوله تعالى: ﴿وَإِنْ يَنْفَرَقَا يُعْنِ اللَّهُ كِلَا مِّنْ سَعْتِهِ﴾^(٥) وقوله تعالى: ﴿فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ﴾^(٦) و﴿تَبَارَكَ الَّذِي نَزَّلَ الْفُرْقَانَ عَلَى عَبْدِهِ﴾^(٧) ولا نكاد نسمع من الفقهاء إلا قولهم: ما الفارق بين المسألتين، ولا يقولون ما المفرق - بالتشديد - بينهما»^(٨).

الفروق اصطلاحاً: لم ينص الفقهاء على معنى الفرق في الاصطلاح^(٩)، وقد نقل بعض الباحثين في ذلك تعريفات الأصوليين لقادح القياس (الفرق)^(١٠)، والذي يظهر لي أن الفرق عند الفقهاء أعم مما يبحثه الأصوليون، لأنه مقصور عندهم على ما اشتبه اشتراكه في العلة فقط، وأما عند الفقهاء فهو أوسع من ذلك، فهم يبحثون في المسائل

(١) المصباح المنير ٢ / ٤٧٠.

(٢) الفروق ١ / ٤.

(٣) من الآية (٥٠) من سورة البقرة.

(٤) من الآية (٢٥) من سورة المائدة.

(٥) من الآية (١٣٠) من سورة النساء.

(٦) من الآية (١٠٢) من سورة البقرة.

(٧) من الآية (١) من سورة الفرقان.

(٨) الفروق ١ / ٤.

(٩) وأغلب تعريفات العلماء والباحثين هي لعلم الفروق، لا للفروق نفسها، وسيأتي بيانها إن شاء الله.

(١٠) انظر: الفروق الفقهية والأصولية ص ١٣.

المتشابهة، سواء كان اشتباهاً في اشتراكهما في العلة، أو في قاعدة أصولية أو فقهية أو لغوية، أو نحو ذلك.

والذي يظهر لي أنه يمكن تعريف الفروق في اصطلاح الفقهاء - اعتماداً على ما ذكره الفقهاء والباحثون في تعريف علم الفروق الفقهية - بأنها: أوجه الاختلاف بين مسائل فقهية متشابهة في الصورة، متباينة في الحكم^(١).

(١) انظر: الفروق الفقهية والأصولية ص ١٣.

❁ تعريف الفقه :

لغةً: من أشهر التعريفات اللغوية للفقه تعريفه بأنه: العلم بالشيء، والفهم له، والفتنة^(١).

اصطلاحًا: تعددت عبارات العلماء في تعريف الفقه اصطلاحًا، وليس هذا المقام مقام بسطها، لكن من أشهر تلك التعريفات وأدقها تعريف البيضاوي، حيث قال في تعريفه: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية^(٢).

(١) انظر: المصباح المنير ٢/٤٧٩؛ لسان العرب ١٣/٥٢٢؛ القاموس المحيط ٤/٢٨٩.

(٢) نهاية السؤل ١/٢٢؛ البحر المحيط ١/٢١.

تعريف علم الفروق الفقهية:

تعددت تعريفات العلماء والباحثين لعلم الفروق الفقهية، وإن كان العلماء قديماً لم يعتنوا بذلك، فإن أقدم من عرفه هو السيوطي (ت ٩١١هـ)، ودونك أهم هذه التعريفات:

أولاً: تعريف السيوطي: « الفن الذي يُذكر فيه الفرق بين النظائر المتحددة تصويراً ومعنى، المختلفة حكماً وعلّة »^(١).

ويؤخذ على هذا التعريف أمران:

- ١ - أنه ليس بمانع، إذ يدخل فيه مسائل الأصول واللغة المتشابهة ونحو ذلك^(٢).
- ٢ - قوله: « النظائر المتحددة تصويراً ومعنى » إذ يلزم من اتحاد الصورة والمعنى، اتحاد الحكم، وإلا كان التفريق حينئذٍ بينها من التناقض الذي تنزه عنه الشريعة، إذ إن الشريعة لا تفرق بين المتماثلات، والتفريق الذي يعنيه الفقهاء ويقصدونه إنما هو بين المسائل المتشابهة لا المتحددة.

وقد اعتذر له بعضهم بأنه أراد بيان الفروق عموماً، لا الفروق الفقهية، لكن في هذا نظر؛ لأن سياق كلامه عند ذكره هذا التعريف، يدل على أنه أراد الفروق الفقهية؛ إذ كان يتكلم عن الأشباه والنظائر في الفقه، وأهميته للفقيه، ثم أورد الفروق. وإن كان الظاهر أنه لم يورده قاصداً التعريف، وإنما أراد التصوير. لكن يبقى عليه المأخذ الثاني، سواء كان تصويراً، أم تعريفاً للفروق بوجه عام.

ثانياً: تعريف الشيخ محمد ياسين الفاداني: « معرفة الأمور الفارقة بين مسألتين متشابهتين، بحيث لا يسوى بينهما في الحكم »^(٣).

(١) الأشباه والنظائر ص ٧.

(٢) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ١٦.

(٣) الفوائد الجنية ١ / ٨٧.

ويؤخذ على هذا التعريف: أنه ليس بمانع، إذ يدخل فيه مسائل الأصول واللغة المتشابهة ونحو ذلك^(١).

ثالثاً: تعريف شيخي الوالد رَحْمَةُ اللَّهِ: «العلم ببيان الفرق بين مسألتين فقهيّتين، متشابهتين صورةً، مختلفتين حكماً»^(٢).

وقد تعقبه د. يعقوب الباحسين: بأنه أدخل فيه لفظ المعرف، وهو (الفرق)، مما يترتب عليه أن يكون فيه الدور الممنوع^(٣).

والذي يظهر لي عدم وجاهة ذلك؛ لأن المراد تعريفه هو علم (الفروق) باعتباره مصطلحاً فقهياً، لا الكلمة نفسها، إذ الكلمة نفسها معلومة المعنى، وحينئذ فلا يلزم من ذكرها الدور، بل تكون من باب تعريف المعنى الاصطلاحي باللغة. وقد بين ذلك العلامة الطوفي في جوابه على من توهم الدور في حديث النبي ﷺ لما سئل عن الإيمان، فقال: «أن تؤمن بالله وملائكته...»^(٤) فقال رَحْمَةُ اللَّهِ: «إننا لا نسلم أن هذا من باب تعريف الشيء بنفسه؛ وإنما هو من باب تعريف الشرعي باللغوي؛ وذلك أن الإيمان في اللغة التصديق، وفي الشرع تصديق خاص، وهو التصديق بالله عَزَّجَلَّ وما ذكره بعده، فكأنه قال: الإيمان شرعا هو التصديق بهذه الأشياء، أو الإيمان الشرعي هو الإيمان اللغوي بهذه الأشياء»^(٥).

- وسواء عُبرَ بـ(الفرق)، أو بـ(وجوه الاختلاف) مثلاً، وعُبرَ بـ(الفقه) أو بـ(شرعيتين عمليتين مكتسبتين من دليل تفصيلي) فالأمر واسع؛ لما تقدم^(٦).

(١) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ١٦.

(٢) مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ١٧.

(٣) انظر: الفروق الفقهية والأصولية ص ٢٥.

(٤) رواه البخاري في صحيحه ١/١٨؛ ومسلم في صحيحه ١/٢٩.

(٥) التبعين في شرح الأربعين ص ٦٠.

(٦) وقد أنكر شيخ الإسلام المبالغة في ذكر هذه الحدود، فقال: «وعامة الحدود المنطقية هي من هذا الباب: ← =

رابعاً: تعريف الدكتور يعقوب الباحسين - وقد سماه تصويراً - : « العلم الذي يُبحث فيه عن وجوه الاختلاف وأسبابها^(١) بين المسائل الفقهية المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم، من حيث بيان معنى تلك الوجوه، وماله صلةٌ بها، ومن حيث صحتها وفسادها، وبيان شروطها، ووجوه دفعها، ونشأتها وتطورها وتطبيقاتها، والثمرات والفوائد المترتبة عليها^(٢) ».

ثم قال بعده: « وإنما قلنا إن هذا تصوير لهذا العلم، بسبب أنه يفتقد لبعض شروط الحد أو الرسم، لما فيه من التفصيلات، وذكر ما لا يذكر من ذلك عند المنطقيين...^(٣) ».

أقول: لكن يبقى أنه صورته تصويراً واسعاً - في نظري - أدخل فيه ما ليس منه حيث قال: « ومن حيث صحتها وفسادها... » وفي هذا نظراً، فإن الفقهاء في كتب الفروق، لا يذكرون إلا ما يرونه فرقاً صحيحاً، ولا يكادون يتعرضون لرد تفريق غير صحيح بين المسائل، أو مناقشته، وإنما قد يذكرون فرقاً بين مسألتين، ثم ينقدونه لضعفه - سواء من حيث الدليل، أو مخالفة قواعد المذهب ونحو ذلك -، وبعده يوردون التفريق الذي يرونه مناسباً، أما أن يقصدوا ذكر كل الفروق التي ذكرت بين

=
حشو لكلام كثير، يبينون به الأشياء، وهي قبل بيانهم أبين منها بعد بيانهم، فهي مع كثرة ما فيها من تضييع الزمان، وإتعايب الفكر واللسان، لا توجب إلا العمى والضلال، وتفتح باب المراء والجدال، إذ كل منهم يورد على حدٍّ الآخر من الأسئلة ما يفسد به، ويزعم سلامة حده منه، وعند التحقيق: تجدهم متكافئين أو متقاربين، ليس لأحدهم على الآخر رجحان مبين... » ثم بين رَحْمَةُ اللَّهِ ما يصحُّ أن ينقد في الحدود فقال: « هذا في الحدود التي تشترك في تمييز المحدود وفصله عما سواه، وأما متى أدخل أحدهما في الحد ما أخرجه الآخر، أو بالعكس، فالكلام في هذا، علم يستفاد به حدُّ الاسم ومعرفة عمومته وخصوصه... » مجموع الفتاوى ٩ / ٦٥-٦٦.

(١) كذا في المصدر، والذي يظهر أنها: « أسبابه » لأنه عائد إلى الاختلاف لا إلى الوجوه.

(٢) الفروق الفقهية والأصولية ص ٢٥.

(٣) المصدر السابق.

المسائل، وبحثها ونقدّها، فهذا ليس موجوداً في كتبهم.^(١)

كذلك في قوله: «وبيان شروطها ووجوه دفعها» فهم لا يتعرضون لشروط صحة الفرق في علم الفروق، وإنما محل ذكره مباحث الأدلة ودلالات الألفاظ في أصول الفقه، أو علم القواعد الفقهية، ونحو ذلك، وكذلك لا يتعرضون لكيفية دفع الفرق ورده.^(٢)

وأما قوله: «ونشأتها وتطورها» فغير ظاهر؛ لأن هذا تاريخ العلم، وتاريخ العلم أمرٌ منفصلٌ عن نفس العلم.

وقوله: «والثمرات والفوائد المترتبة عليها» فهذه نتائج العلم، وليست نفس العلم، فثمره علم الأصول مثلاً: الأحكام المستنبطة من النصوص، وهي ليست علم الأصول، بل هي علم الفقه.

رابعاً: تعريف الدكتور محمد بكر إسماعيل: «المسائل الشرعية المتشابهة في صورها، مع اختلاف أحكامها، لعللٍ أوجبت ذلك»^(٣).
ويؤخذ على هذا التعريف أمران:

(١) وفضيلة الشيخ د. يعقوب الباسين حفظه الله أخذ تصويره لعلم القواعد في كتابه: القواعد الفقهية ص ٥٦، وجعله تصويراً لعلم الفروق، وهذا التصوير الواسع إن صحَّ في علم القواعد الفقهية على ما هو القائم الآن في مؤلفات هذا العلم، إلا أنه لا يصح في الفروق، فإنه مقصور عند المتقدمين والمعاصرين على إيراد الفرق، وربما زاد المعاصرون مقدمات في تعريفه وذكر كتبه فقط.

(٢) وفضيلة الشيخ د. يعقوب الباسين حفظه الله، في كتابه (الفروق الفقهية والأصولية) حصر كلام الفقهاء في علم الفروق، على قادح القياس (الفرق)، في حين أن الفقهاء لا يحصرون مسائل علم الفروق الفقهية بما يكون من تشابه بينها في العلة، بل يذكرون مسائل يقع التشابه بينها، بسبب الاشتباه في اشتراكها في قاعدة فقهية أو أصولية أو لغوية، ونحو ذلك.

فقصر الفرق عند الفقهاء على ما اصطلاح عليه الأصوليون في قادح القياس تضييقٌ لبحث الفقهاء الواسع.

(٣) القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه ص ١٧.

١ - تعريفه الفروق بالمسائل، وفيه نظرٌ، إذ الفروق ليست هي المسائل، بل هي أوجه الاختلاف بين المسائل المتشابهة.

٢ - قوله: «الشرعية» إذ هو لفظ عام يدخل فيه مسائل الاعتقاد والأصول، ونحو ذلك، وهذا العموم ليس مراداً في الفروق عند الفقهاء، إذ هو مختص بمسائل الفقه المتشابهة.

خامساً: تعريف الأستاذ محمد صالح فرج: «علم يبحث في المسائل الفقهية المتشابهة صورةً، المختلفة حكماً، لعللٍ أوجبت ذلك»^(١).
ويؤخذ على هذا التعريف:

قوله: «المسائل» إذ هو لفظ عامٌ يقتضي أن هذا العلم يبحث كل ما يتعلق بالمسائل المتشابهة، من حيث دليلها والخلاف فيها ونحو ذلك، وهذا العموم ليس مراداً في علم الفروق، إذ مجال البحث في هذا العلم هو وجه التفريق بينهما فقط^(٢)، دون التعرض لبقية متعلقات المسألة.

التعريف المختار:

بعد تأمل تعريفات الفقهاء والباحثين لعلم الفروق ظهر لي رجحان تعريف شيخني الوالد رَحِمَهُ اللهُ وهو: «العلم ببيان الفرق بين مسألتين فقهيّتين، متشابهتين صورةً، مختلفتين حكماً» وذلك لأمر:

١ - وضوحه وشموله.

٢ - سلامته من الاعتراضات الموجهة لغيره.

(١) الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الجنايات ص ٢٥. نقلاً عن: الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ١/ ١٨٤.

وهذا التعريف أخذه - كما ذكر - من كلام الجويني حيث قال: «فإن مسائل الشرع، ربما تتشابه صورها، وتختلف أحكامها؛ لعللٍ أوجبت اختلاف الأحكام». الجمع والفرق ١/ ٣٧.

(٢) وقد تذكر الأدلة تبعاً، وليست مقصودةً لذاتها.

٣- أن في قوله (العلم ببيان..) إشارة إلى أن هذا العلم لا يبحث في ذات الفرق، من حيث صحته وفساده، وقوته وضعفه، وإنما هو مقتصرٌ على إظهار الفرق وبيانها، وأما البحث في ذات الفرق فهذا مما يعلم بالنظر في أصله، إن كان أصولياً أو لغوياً، ونحو ذلك.

وهناك تعريفات أخرى، لا تعدو كونها مأخوذة مما سبق ذكره مع تغيير لفظ ونحوه^(١).

(١) انظر بعضها في: الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ١/ ١٨٥.

❁ العلاقة بين علم (الفروق) و(الأشباه والنظائر)

اشتهر عند الفقهاء تخصيص بعض علوم الفقه باسم (الأشباه والنظائر) ويذكر فيه المؤلفون مجموعة من العلوم، أبرزها: علم القواعد الفقهية، وعلم الفروق الفقهية، ومن هنا تطرق الباحثون إلى الفرق بين الأشباه والنظائر، وبين القواعد الفقهية، وبينه وبين الفروق الفقهية.

وقبل بيان الفرق بينها، لابد من معرفة معنى (الأشباه والنظائر):

أولاً: عرفها الحموي بقوله: «المسائل التي يشبه بعضها بعضاً، مع اختلاف في الحكم؛ لأموٍر خفية، أدركها الفقهاء بدقة أنظارهم»^(١).

ويؤخذ على هذا التعريف: أنه قصر الأشباه والنظائر على علم الفروق، إذ ما ذكره هو تعريف لعلم الفروق، مع أن أبرز ما يذكره الفقهاء في كتب الأشباه والنظائر هو علم القواعد الفقهية، وقد أخرجها بهذا التعريف، كما أخرج علومًا أخرى، كالألغاز، والحيل، ونحوها^(٢).

ولعله أخذ من صنيع ابن نجيم في الأشباه والنظائر، إذ إنه ذكر في مقدمته أن كتابه يحوي سبعة فنون، وأن السادس هو الأشباه والنظائر، ثم في أثناء الكتاب عنوان له بعلم الفروق بدلا من الأشباه والنظائر، فكأنه يراهما مترادفين^(٣).
ثانياً: جعلها الفاداني مرادفة للقواعد الفقهية^(٤).

ويؤخذ عليه: أنه قصر الأشباه والنظائر على علم القواعد، وأخرج علومًا أخرى، وهي علم الفروق، والألغاز، ونحو ذلك.

(١) غمز عيون البصائر ١/ ١٨.

(٢) انظر: مقدمة د. أحمد العنقري في تحقيق الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/ ١٥؛ القواعد الفقهية للندوي ص ٦٥، ٧٥.

(٣) انظر: ص ١٦، ٤١٨.

(٤) انظر: الفوائد الجنية ١/ ٦٩-٧٠.

ثالثاً: عرفها د. أحمد العنقري بقوله: « المراد بالأشباه: المسائل التي تشبه بعضها بعضاً في المعنى الجامع بينهما، وتشارك في الحكم. ويدخل في هذا المعنى: المسائل التي تتخرج على القواعد الفقهية.

والمراد بالنظائر: المسائل التي تشبه بعضها بعضاً في الظاهر، وتختلف في الحكم. ويدخل فيها: المسائل التي يوردها العلماء في الفن المعروف بـ«(الفروق)»^(١).

والإشكال هنا: أن هذا التعريف هو تعريف لما يحتمله اللفظ، أما ما تحويه كتب الأشباه والنظائر، فهو أوسع من ذلك، إذ أوردوا فيه: بعض الفنون الفقهية الأخرى، كالألغاز، والحيل، ونحو ذلك. هذا من جهة.

ومن جهة أخرى: أن بعض من ألف في (الأشباه والنظائر) لم يذكر علم الفروق الفقهية، كابن الوكيل وابن السبكي.

ولعل الاكتفاء بقولهم (الأشباه والنظائر) هو من باب التغليب^(٢)، أو إطلاق الجزء على الكل؛ باعتبار أن القواعد والفروق أهم ما يذكر فيهما.

وبناءً على ما تقدم: يتضح أن بين (الأشباه والنظائر) و(الفروق الفقهية) عمومًا وخصوصًا مطلقًا، وذلك أن (الأشباه والنظائر) عام، يدخل تحته القواعد والفروق والألغاز وغير ذلك، وأما الفروق فهو خاص بذكر وجه الاختلاف في الحكم بين المسائل المتشابهة كما تقدم.

(١) مقدمة تحقيق الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٦/١.

(٢) انظر: القواعد الفقهية للباحسين ص ٩٧.

المطلب الثاني

أهمية علم الفروق الفقهية

لعلم الفروق الفقهية أهمية بالغة في إدراك كنه الفقه، وتصوير حقيقته، وبيان اتساق أحكامه في نظم واحد، سالمة من التناقض، وقد بين العلماء رحمهم الله أهمية هذا العلم للفقيه.

فقد قال السامري رَحِمَهُ اللهُ في مقدمة الكتاب: « ليتضح للفقيه طرق الأحكام، ويكون قياسه للفروع على الأصول متسق النظام، ولا تلتبس عليه طرق القياس، فيبني حكمه على غير أساسٍ »^(١).

وقال أبو محمد الجويني رَحِمَهُ اللهُ (ت ٤٣٨هـ) في مقدمة كتابه (الجمع والفرق): «فإن مسائل الشرع ربما تتشابه صورها، وتختلف أحكامها؛ لعلل أوجبت اختلاف الأحكام، ولا يستغني أهل التحقيق عن الاطلاع على تلك العلل التي أوجبت افتراق ما افترق منها، واجتماع ما اجتمع منها...»^(٢).

وقال المازري رَحِمَهُ اللهُ (ت ٥٣٦هـ): « الذي يفتي في هذا الزمان، أقل مراتبه في نقل المذاهب: أن يكون قد استبحر في الاطلاع على روايات المذهب، وتأويل الأشيخ لها، وتوجيههم لما وقع فيها: من اختلاف ظواهر، واختلاف مذاهب، وتشبيهم مسائل بمسائل قد يسبق إلى النفس تباعدها، وتفريقهم بين مسائل ومسائل قد يقع في النفس تقاربها وتشابهها »^(٣).

وقال الطوفي رَحِمَهُ اللهُ (ت ٧١٦هـ): «إن الفرق من عمد الفقه وغيره من العلوم،

(١) ١١٥/١.

(٢) ٣٧/١.

(٣) انظر: تبصرة الحكام ١/٥٣-٥٤.

وقواعدها الكلية، حتى قال قوم: إنما الفقه معرفة الجمع والفرق»^(١).

وقال الإسنوي رَحِمَهُ اللهُ (ت ٧٧١هـ): «إن المطارحة بالمسائل ذوات المآخذ المؤتلفة المتفقة، والأجوبة المختلفة المفترقة، مما يثير أفكار الحاضرين في المسالك، ويبعثها على اقتناص أبكار المدارك، ويميز مواقع أقدار الفضلاء، ومواضع مجال العلماء»^(٢).

وقال الشيخ عبدالرحمن السعدي رَحِمَهُ اللهُ (ت ١٣٧٦هـ): «فإن معرفة جوامع الأحكام وفوارقها، من أهم العلوم، وأكثرها فائدةً، وأعظمها نفعاً»^(٣).
ومن هنا تظهر الفوائد التي يجتنيها الباحث في هذا العلم، والدارس له، فمن ذلك:

١ - إدراكه حقائق الفقه وأسراره، وسبره لأغواره، وإطلاعه على دقيق مأخذه، وتصوره تصورًا واضحًا، يدرك من خلاله سلامة مسأله من التناقض، وأدلته من التعارض، وأن ما يكون من تفريق في الحكم بين مسائل متشابهة، هو عائد إلى قواعد محكمة، وحينئذ يستقيم فهمه للفقه، ويسهل عليه حفظ المسائل، وضبطها، فلا تلتبس عليه.

٢ - اكتسابه ملكة فقهية عالية «تصقل فكره، وتشحذ ذهنه، وتساعد على التمييز بين المسائل المتشابهة، وإدراك ما بينها من وجوه الاتفاق والافتراق» وتعينه في اجتهاده في الأحكام، فإذا علم الفروق بين المسائل، ودقيق مأخذها، كان ذلك من أقوى الدوافع إلى مراعاتها عند الاجتهاد والقياس، «فيكون بيانه لحكم المسألة على أسس واضحة، وبراهين ظاهرة، أقرب إلى إصابة الحق فيها، وأبعد عن الخطأ

(١) عَلم الجدل في علم الجدل ص ٧١.

(٢) مطالع الدقائق في تحرير الجمع والفوارق، ص ١، نقلاً عن: إيضاح الدلائل ص ٢.

(٣) القواعد والأصول الجامعة، والفروق والتقسيم البديعة النافعة ص ٥.

والزلل»^(١) ويكون اجتهاده سليماً، وقياسه صحيحاً^(٢).

٣- يتضح من خلال هذا العلم، انتظام شرائع الإسلام في سلك واحد، وعدم التناقض بينها، وأن العقل يدرك مقاصدها، ويفهم كثيراً من حكمها، وبقوة إدراك الفقيه لحقيقة هذا العلم، يمكنه الدفاع عن الشبه المثارة في هذا الباب^(٣).



(١) مقدمة شيخي الوالد في تحقيق إيضاح الدلائل ص ١٨.

(٢) انظر: الفروق الفقهية والأصولية للباحسين ص ٣٠.

(٣) انظر: مقدمة تحقيق الفروق للدمشقي ص ٤٣؛ الفروق الفقهية والأصولية للباحسين، ص ٣٠.

المطلب الثالث

نشأة علم الفروق الفقهية

«نشأت الفروق - بصفة عامة - في كلِّ علم، مع نشأة العلم ذاته، إذ ما من علم إلا ويقع بين بعض فروعه ومسائله تشابه قد يؤدي إلى التسوية بينها في الأحكام، مع وجود فارقٍ مؤثرٍ بينها قد يخفى، ولا يقف عليه إلا من تضرع في الفن وأدركه، وسبر غوره، وعرف أسرارَه ودقائقه، وكانت لديه ملكة ذهنية تساعده على ذلك، ثم إنه فيما يبدو لما كثرت مسائل الفروق في بعض العلوم، وخشية من وقوع التداخل بينها في الأحكام، أوجد ذلك في نفوس بعض العلماء البارزين في تلك العلوم، الحاجة إلى إيضاحه وإبرازه بشكل مستقل، كفنٍّ قائم بذاته، والتأليف فيه بمؤلفات خاصة ترسم قواعده، وتجمع مسائله، وتظهر فوائده، فوجدت مؤلفات في هذا الفن، لفنون متعددة كاللغة والأصول، وغيرها»^(١).

وفي الفقه على وجه الخصوص، ظهرت الفروق فيه منذ نشأته، حيث ورد في نصوص الوحيين ما يشير إلى هذا العلم، كقوله تعالى: ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٢) فدلَّت الآية على وجود تشابه في الظاهر بين البيع والربا، لكن الله فرق بينهما في الحكم.

كما فرقت السنة بين مسائل ظاهرها التماثل، كما في حديث علي رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «بول الغلام ينضح عليه، وبول الجارية يغسل»^(٣). هذا من حيث التفريق في

(١) مقدمة شيخي الوالد رَحِمَهُ اللهُ في تحقيق إيضاح الدلائل ص ٢٢.

(٢) من الآية (٢٧٥) من سورة البقرة.

(٣) رواه الإمام أحمد في مسنده ٧/٢؛ وأبو داود في سننه ١/١٠٣؛ والترمذي في سننه ٢/٥١٠؛ وابن ماجه في سننه ١/٩٨-٩٩.

وصححه ابن حجر والألباني.

انظر: التلخيص الحبير ١/٣٨؛ إرواء الغليل ١/١٨٨.

الحكم بين مسائل ظاهرها التشابه.

ومن حيث بيان وجه الفرق: فقد وردت نصوص بينت وجه الفرق بين مسألتين متشابهتين، كما في قوله ﷺ حينما عطس عنده رجلان، فشمت أحدهما ولم يشمت الآخر، فقال الرجل: يا رسول الله شمت هذا ولم تشمتني، فقال ﷺ: «إن هذا حمد الله، ولم تحمد الله»^(١).

وقد كان الصحابة يدركون أن الشريعة تفرق أحياناً بين مسائل متشابهة في نظرهم، لكن لصدق إيمانهم، وكمال تسليمهم، لم يكن الأمر يشكل عليهم كثيراً، حتى يسألوا عنه، لأنهم إذا جاءهم الأمر أو النهي قالوا: سمعنا وأطعنا.

وحينما توفي النبي ﷺ، وانقطع الوحي، وبدأ فقهاء الصحابة في الاجتهاد فيما لا نص فيه «تفطنوا إلى الفروق المؤثرة بين المسائل المتشابهة، وما اختلافهم في أحكام كثير من المسائل، إلا نتيجة إدراك بعضهم فروقاً دقيقة، ومعاني خفية مؤثرة، لم يدركها البعض الآخر، أو لم يعتبرها مؤثرة في الحكم.

ومما يدل على ذلك أيضاً: ما جاء في خطاب عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ إلى أبي موسى الأشعري رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «اعرف الأشباه والنظائر، وقس الأمور عندك، فاعمد إلى أحبها إلى الله، وأشبهها بالحق فيما ترى..»^(١) قال العلامة السيوطي تعليقا على هذا القول: (وفي قوله «فاعمد..» إشارة إلى أن من النظائر ما يخالف نظائره في الحكم؛ لمدرک خاص به، وهو الفن المسمى بالفروق)^(١)^(١).

(١) رواه البخاري في صحيحه ٤ / ٨٥؛ ومسلم في صحيحه ٨ / ٢٢٥.

(٢) انظر الكلام على سند هذه الرسالة وشيء من فقهاها في: رسالة عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري في القضاء وآدابه روايةً ودرايةً.

كما تناولها العلامة ابن القيم بالشرح والبيان في: إعلام الموقعين ١ / ٨٥، وما بعدها.

(٣) الأشباه والنظائر ص ٧.

(٤) من مقدمة شيخني الوالد في تحقيق إيضاح الدلائل ص ٢٣.

وقد وجد من بعض التابعين أسئلة تدل على أنهم يستشكلون التفريق بين المشابهات في نظرهم، فمن ذلك: سؤال معاذة لعائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: «ما بال الحائض تقضي الصوم ولا تقضي الصلاة» فما كان من عائشة إلا أن أجابتها بقولها «أحرورية أنت؟!» ثم قالت: «كان يصيبنا ذلك، فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة»^(١) فأرشدتها إلى وجوب التسليم لأمر الله وأمر رسوله ﷺ، وعدم الخوض فيما وراء ذلك. ولعل قلة الأسئلة عند الصحابة وكبار التابعين عن الفروق بين المشابهات، هو أن ما يحتاجون إليه من الأحكام يجدونه منصوصاً عليه في الوحيين أو أحدهما، فيقبلونها ويسلمون بها تسليماً مطلقاً، فلما كثرت الوقائع، وتوالت النوازل، وقام سوق الاجتهاد، احتاج الناس إلى معرفة وجه تفريق المجتهدين في أحكامهم لما يرونه متشابهاً.

فقد فرق الأئمة في اجتهاداتهم بين مسائل ظاهرها التشابه، فمن ذلك: أن أبا حنيفة قال: إذا خرج الدود من أحد السبيلين، انتقض الوضوء، وإذا خرج من الجرح، لم ينتقض^(٢)، وجاء عن مالك أنه قال: يتوضأ الجنب إذا أراد النوم، ولا يتوضأ الحائض^(٣)، وهكذا ورد أمثال ذلك عن سائر الأئمة والمجتهدين.

ومن هنا صارت الحاجة ماسة لإبراز وجه الفرق بين هذه المسائل، إيضاحاً لها، وتبرئة للمجتهدين من التناقض فيها، فبدأ الفقهاء ببيان الأوجه والعلل التي أدت إلى تفريقهم في الحكم بين مسائل متشابهة، حتى لا توصف اجتهاداتهم بالتناقض، وقد كان هذا بارزاً في كتاب (الجامع الكبير) لمحمد بن الحسن^(٤)،

(١) رواه مسلم في صحيحه ١/ ١٨٢.

(٢) انظر: الفروق لأسعد الكرايسي ١/ ٣٤.

(٣) انظر: عدة البروق ص ١٠٤.

(٤) وقد ذكر د. محمد طوموم في تحقيقه (الفروق) لأسعد الكرايسي أن أول من ألفت في الفروق هو محمد بن الحسن وذلك في كتابه (الجامع الكبير)، لكن عامة الباحثين ردوا هذا القول؛ لأن هذا الكتاب كغيره من كتب المتقدمين، كالمدونة والأم، يورد مسائل متشابهة، ويذكر الفرق بينها، إلا أنه ظهر فيه ذلك أكثر من
←=

و(الأم) للشافعي. (١)

وفي آخر القرن الثالث وبداية القرن الرابع بدأ أفراد (علم الفروق الفقهية) بكتبٍ مستقلة، حيث ألف أحمد بن سريج الشافعي (ت ٣٠٦هـ) كتابه (الفروق)، وفي نفس العصر ألف محمد بن صالح الكرابيسي الحنفي (ت ٣٢٢هـ) كتابه (الفروق). (٢)

وبعد ذلك توالت التآليف في هذا العلم، في سائر المذاهب الفقهية، منها ما ألف استقلالاً فيه، ومنها ما يذكر ضمن كتب تحوي عدة فنونٍ فقهية.

ويظهر باستقراء المؤلفات في هذا الفن، أن العصر الذهبي للتأليف فيه كان القرن الخامس، ثم بعد ذلك يليه القرنان السابع والثامن.

ثم في القرن العاشر قلّت التآليف فيه، حيث لم يوجد فيه إلا كتاب (عدة البروق) للونشريسي (ت ٩١٤هـ).

كما أنه ذكر ضمن كتب تشمل فنوناً فقهية، كالأشباه والنظائر، للسيوطي (ت ٩١١هـ) والأشباه والنظائر لابن نجيم (ت ٩٧٠هـ). (٣)

وفي العصر الحاضر اهتمت الدراسات الحديثة بهذا العلم، واتجهت في ذلك عدة اتجاهات، يأتي - إن شاء الله - بيانها في المبحث التالي.

غيره، لكن لم يبدأ أفراد هذا الفن إلا في آخر القرن الثالث.

انظر: مقدمة تحقيق الفروق لأسعد الكرابيسي ١/ ٨؛ الفروق الفقهية والأصولية، ص ٦٦-٦٧.

(١) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٢٣-٢٤.

(٢) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل، ص ٢٤؛ الفروق الفقهية والأصولية، ص ٦٨-٦٩.

(٣) انظر: المصدر السابق.

المطلب الرابع

المصنفات في علم الفروق الفقهية

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: المؤلفات المستقلة في علم الفروق.

الفرع الثاني: المصنفات التي تذكر الفروق مع فنون فقهية أخرى.

الفرع الثالث: الدراسات في الفروق الفقهية عند المعاصرين.



الفرع الأول المؤلفات المستقلة في علم الفروق

اهتم العلماء بعلم الفروق الفقهية، وأولوه عناية بالغة، وألفوا فيه مؤلفات قيمة، وسأذكر في هذا المطلب ما وقفت عليه من كتب الفروق، مرتباً لها ترتيباً زمنياً، حسب ترتيب المذاهب الأربعة^(١):

• المذهب الحنفي:

١- الفروق:

تأليف: محمد بن صالح الكرابيسي (ت ٣٢٢هـ)، وقد قام بتحقيقه د. عبد المحسن الزهراني في أطروحته الدكتوراه في كلية الشريعة بجامعة أم القرى.

٢- الأجناس والفروق^(٢):

تأليف: أحمد بن محمد الناطفي (ت ٤٤٦هـ).

وهذا الكتاب جمع مؤلفه الفروق بدون ترتيب، ومن ثم قام بترتيبه: علي بن محمد الجرجاني (ت ٨١٤هـ) على ترتيب كتاب الكافي^(٣).

(١) وقد أَعْنَت دراسات محققي كتب الفروق في هذا المطلب، فمن ذلك: مقدمة شيخي الوالد في تحقيقه إيضاح الدلائل ص ٢٦-٣٧؛ مقدمة د. محمد طموم في تحقيقه الفروق لأسعد الكرابيسي ١/٨-١٤؛ مقدمة شيخي د. سعود الثبتي في تحقيقه الاستغناء في الفرق والاستثناء ١/٧٨-٨٠؛ الفروق الفقهية والأصولية ٨٣-١٠٥؛ مقدمة د. سيد حبيب الأفغاني في كتابه الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ١/٢٠٤-٢١٥.

(٢) انظر: الفوائد البهية ص ٣٦؛ معجم المؤلفين ١/٢٨٧؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٢٧.

(٣) انظر: كشف الظنون ١/١١.

وقد جاء في كشف الظنون أن لصاعد بن منصور النيسابوري (ت ٥٠٢هـ) كتاباً في الأجناس. وقد ذكر أسعد الكرابيسي في فروقه: أنه التقط في كتابه مسائل من الكتب، وأنه سمع من أبي العلاء صاعد بن منصور أنه أظهر الفرق بينها، فاستحسنها، وأراد أن يفردها في كتاب. ومن ثم استنتج بعض الباحثين من

← =

وقد حقق بعضه في رسائل جامعية، في الجامعة العراقية، وجامعة بغداد^(١).

٣- الفروق:

تأليف: أسعد بن محمد الكرابيسي (ت ٥٧٠هـ)، وقد حققه د. محمد طوموم^(٢).

٤- تلقيح العقول في فروق المنقول.

تأليف: أحمد بن عبيدالله بن إبراهيم المحبوبي (ت ٦٣٠هـ)، وقد حققه الباحث: عبدالهادي شير الأفغاني، في رسالته الماجستير في كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر، عام ١٤٠٥هـ^(٣).

٥- الفروق^(٤):

تأليف: أحمد بن عثمان التركماني (ت ٧٤٤هـ)^(٥).

ذلك، أن هذا الكتاب في الفروق. وهو محتمل، لكن ما ذكره أسعد الكرابيسي أنه سمعها منه، فاستحسن أفرادها، يدل على أنه لم يفردا في تأليف، وإلا لقال: نقلتها عنه ونحو ذلك. فيحتاج ذكره إلى مزيد تحرير وثبت.

انظر: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/ ٣٣؛ الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ١/ ٢٠٥.

(١) ذكر لي الشيخ صالح بن عبدالرحمن الكليّة: أنه بحث عن الكتاب، فوجد أن جميع النسخ الموجودة باسم (الأجناس والفروق للناطفي) هي بترتيب الجرجاني، ولم يعثر على الأصل.

(٢) وطبعته: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت عام ١٤٠٢هـ، في مجلدين.

(٣) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٢٧.

(٤) انظر: كشف الظنون ٢/ ١٢٥٧؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٢٧.

(٥) ذكر د. يعقوب الباحثين أن هذا الكتاب ذكره حاجي خليفة، ولم تذكره المصادر التي ترجمت للمؤلف، وهذا صحيح؛ لكن ذكر المترجمون له أنه مكثر من التأليف، ثم يعدون بعضًا من كتبه الفقهية، ويقولون: وله غير ذلك.

انظر ترجمته في: الدرر الكامنة ١/ ٢٣٢؛ الطبقات السنوية ١/ ٤٤٩؛ معجم المؤلفين ١/ ١٩٢.

٦- الفروق^(١):

تأليف: شيخ بايزيد بن إسرائيل بن حاجي داود مرغايي (فرغ من تأليفه سنة ٨٠٢هـ).

٧- منظومة عينية في الفروق^(٢):

تأليف: عبدالبر بن محمد بن محمد ابن الشحنة الحلبي (ت ٩٢١هـ)، وله شرح عليها.

٨- (تحرير الفروق) أو (الفروق في الفروع)^(٣):

تأليف: نجم الدين علي بن أبي بكر النيسابوري.

٩- الفروق^(٤):

تأليف: أحمد بن محمد الأردستاني.

(١) مخطوط، وله نسخة مصورة على الميكروفيلم بمركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية بالرياض، ضمن مجموع برقم (٨١٢) فهرس الميكروفيلم.
قال شيخي الوالد رَحْمَةُ اللَّهِ: «أسلوب الكتاب ركيك، وفيه لكنة الأعاجم». مقدمة إيضاح الدلائل ص ٢٧-٢٨.

وانظر: الفروق الفقهية والأصولية ص ١٠١؛ الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ١/٢٠٦.

(٢) مخطوط في مكتبة جلال أوكستان برقم (٠٢٢-٦٥٩) (مكتبة السلبيانية).

وانظر: كشف الظنون ٢/١٨٦٦؛ هدية العارفين ٥/٤٩٨؛ الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ١/٢٠٦.

(٣) مخطوط في مكتبة السلبيانية، وله نسخة مصورة بمركز الملك فيصل، برقم (٤٣١٤٤).

وانظر: إيضاح المكنون ١/٢٣٢؛ ٢/٨٨؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٢٨.

(٤) مخطوط في خزائن كتب الأوقاف ببغداد ضمن مجموع برقم (٣٦٧٧)، وله نسخة في مكتبة برلين العامة ضمن مجموع برقم (٤٨٤٨). انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٢٨.

١٠ - الفروق على مذهب أبي حنيفة^(١):

لمؤلف مجهول.

* تنبيه: هناك كتب ذكرها بعض الباحثين ضمن كتب الفروق عند الحنفية، لكن ليس هناك ما يدل على أنها في الفروق الفقهية، ومجرد تسميتها بالفروق لا يدل على ذلك، فمنها:

١ - الفروق. تأليف: إسماعيل حقي بن مصطفى الرومي (ت ١١٣٧هـ)^(١).

وقد ذكره في هدية العارفين^(٢)، وذكر عددًا من كتبه - وكان أكثرًا - لكن ليس فيها شيء فقهي، مما يغلب على الظن أنه ليس في الفروق الفقهية، فإن من ليس له تأليف في الفقه عمومًا، يبعد أن يكون له تأليف في دقيق مسائل الفقه، كالفروق مثلاً. وقد ذكر الزركلي في الأعلام^(٣): أنه اطلع على كتاب له اسمه الفروقات - ويظهر أنه نفس الكتاب - ابتداءً بالكلام على قواعد الكتابة العربية، ثم جعله معجمًا مرتبًا على الحروف، في موضوعات مختلفة، وختمه بباب في (الفروق من فنون شتى).

٢ - رسالة في الفروق. تأليف: إبراهيم بن مصطفى الرومي (ت ١١٨٨هـ)^(٤).

وقد ذكره في هدية العارفين، وذكر له كتبًا في التاريخ وال نوادر^(٥)، وليس له في الفقه شيء، مما يحتاج معه إلى تثبت وتحرير من كونه في الفروق الفقهية.

(١) له نسخة مصورة على الميكروفيلم بمركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية ضمن مجموع

برقم (٢١٠٢) فهرس الميكروفيلم. انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٢٨.

(٢) ذكره في: الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ١/ ٢٠٧.

(٣) ١/ ٢١٩-٢٢٠.

(٤) ١/ ٣١٣.

(٥) ذكره في: الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ١/ ٢٠٦.

(٦) ١/ ٣٨.

• المذهب المالكي:

١- فروق مسائل مشتبهة من المذهب^(١).

تأليف: عبدالرحمن بن علي الكناي المعروف بابن الكاتب (ت ٤٠٨هـ).

٢- الفروق في مسائل الفقه^(٢).

تأليف: القاضي عبدالوهاب بن نصر البغدادي (ت ٤٢٢هـ).

٣- النكت والفروق لمسائل المدونة.

تأليف: عبدالحق بن محمد القرشي الصقلي (ت ٤٦٦هـ)، وقد حقق في عدة

رسائل جامعية في كلية الشريعة بجامعة أم القرى^(٣).

٤- الفروق.

تأليف: مسلم بن علي الدمشقي (توفي في القرن الخامس)، وقد حققه د. محمد

أبو الأجنان وحمزة أبو فارس^(٤).

٥- الفروق^(٥).

(١) انظر: مقدمة تحقيق الفروق لمسلم الدمشقي ص ٣٧، ونقل محققا الكتاب عن القاضي عياض أنه وقف عليه في جزءٍ منطوٍ على واحد وأربعين فرقا.

(٢) وقد طبع باعتناء جلال علي القذافي الجهاني، في دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث بدبي، عام ١٤٢٤هـ.

(٣) كما طبع باسم (النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة) في مجلدين باعتناء: أبي الفضل الدمياطي، في دار ابن حزم عام ١٤٣٠هـ.

(٤) وطبع في دار الغرب الإسلامي، عام ١٩٩٢م.

(٥) ذكره الطوفي وقال عنه: «وهو كتاب جامع، كثير الفوائد والمسائل». علم الجدل ص ٧٣، مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٠.

وقد ذكر محققا (الفروق) لمسلم الدمشقي ص ٤٠: أن هناك كتابا اطلعا عليه اسمه (فروق بين مسائل متشابهة الأحوال، متخالفة الاعتبار) لأبي عبدالله محمد بن يوسف. ولا يبعد أن يكون هو هذا الكتاب، ← =

تأليف: محمد بن يوسف الأندلسي.

٦- الفروق^(١).

تأليف: محمد بن يوسف العبدري المواق (ت ٨٩٧هـ).

٧- عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق.

تأليف: أحمد بن يحيى الونشريسي (ت ٩١٤هـ)، وقد حققه: حمزة أبو فارس^(٢).

٨- الفروق في الأحكام^(٣).

لمؤلف مجهول.

• المذهب الشافعي:

١- الفروق^(٤).

تأليف: أحمد بن عمر بن سريج الشافعي (ت ٣٠٦هـ).

٢- الجمع والفرق.

تأليف: عبدالله بن يوسف الجويني (ت ٤٣٨هـ)، وقد حققه د. عبدالرحمن

المزيني^(٥).

وذكر أنه مكتوب في هذه النسخة، (محمد بن يوسف، كان بعد أواسط القرن الخامس). كما ذكرنا عيوباً في النسخة التي اطلعوا عليها.

(١) انظر: ثبت أبي جعفر البلوي الوادي آشي ص ١٩٠؛ مقدمة تحقيق الفروق لمسلم الدمشقي ص ٤٠.

(٢) وطبع في دار الغرب الإسلامي، عام ١٤١٠هـ.

(٣) مخطوط في مكتبة شسترتي برقم (٤٥٠٧/ف) ومنه نسخة مصورة بالمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد

بن سعود الإسلامية، ضمن مجموع برقم (٤٥٠٧/٢/ف). انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٢.

(٤) انظر: كشف الظنون ١٢٥٧/٢؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٢.

(٥) وطبع في دار الجيل، عام ١٤٢٤هـ.

ويعد من أوسع كتب الفروق، إذ ذكر فيه أكثر من ألف ومائتي فرق. مقدمة المحقق ١/٢٦.

٣- الوسائل في فروق المسائل^(١).

تأليف: سلامة بن إسماعيل بن جماعة المقدسي (ت ٤٨٠هـ)، وقد حقق في عدة رسائل جامعية.

٤- المعاياة في الفقه.

تأليف: أحمد بن محمد الجرجاني (ت ٤٨٢هـ)، وقد حققه د. إبراهيم بن ناصر البشر في أطروحته للدكتوراه في كلية الشريعة بجامعة أم القرى، عام ١٤١٥هـ^(٢)

٥- الكفاية في الفروق واللطائف^(٣).

تأليف: الحسين بن عبدالله الطبري (توفي في أوائل القرن الخامس).

٦- الفروق^(٤).

تأليف: عبدالواحد بن إسماعيل الروياني (ت ٥٠٢هـ).

- (١) انظر: معجم المؤلفين ١/ ٧٧٢؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٣.
- (٢) وهو مطبوع باسم (المعاياة في العقل) بتحقيق محمد فارس، في دار الكتب العلمية، عام ١٤١٤هـ. وهي طبعة مليئة بالتصحيف.
- (٣) انظر: طبقات الشافعية للإسنوي ٢/ ٦١؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ١٨١.
- وقد نسبه في كشف الظنون ٢/ ١٤٩٩؛ ومعجم المؤلفين ١/ ٦٣٦، إلى الحسين بن محمد الطبري المعروف بالحناطي، لكن لم يُذكر في ترجمته أنه له كتابا في الفروق.
- انظر ترجمته في: تاريخ بغداد ٨/ ٦٧٥؛ طبقات الشافعية الكبرى ٤/ ٣٦٧.
- وقد نبه على هذا في: الفروق الفقهية والأصولية ص ٩١.
- (٤) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٧/ ١٩٥؛ ولما ترجم للجرجاني ٤/ ٧٦، نقل عنه مسألة ذكرها في (المعاياة) ثم قال: «وتبعه الروياني في الفروق على ذلك»؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٤.
- وقد نقل الزريراني تعقيب والده على السامري في أحد الفصول، وقال: «إنه نقله من الروياني». انظر الفصل (٦٠٨) من هذا الكتاب.

٧- الفروق^(١).

تأليف: أحمد بن محمد بن خلف المقدسي الحنبلي ثم الشافعي (ت ٦٣٨هـ).

٨- الفروق^(١).

تأليف: أحمد بن كَشَّاسِب بن علي كمال الدين الدِّزْمَارِيُّ (ت ٦٤٣هـ).

٩- الجمع والفرق^(١).

تأليف: يونس بن عبدالمجيد بن علي الهذلي الأَرْمَنِيُّ (ت ٧٢٥هـ).

١٠- الفوائد في الفرق بين المسائل^(١).

تأليف: محمد بن عبدالله بن عمر بن المرحل، المعروف بابن الوكيل (ت ٧٣٨هـ).^(١)

(١) انظر: معجم المؤلفين ١/ ٢٦٢-٢٦٣؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٤؛ الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية ١/ ٢١٢.

(٢) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٨/ ٣٠؛ هدية العارفين ١/ ٩٤؛ وقال: «الفروق في فروع الشافعية»؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٥.

(٣) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ١٠/ ٤٣١؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٥.

(٤) انظر: مرآة الجنان ٤/ ٢٢٤؛ معجم المؤلفين ٣/ ٤٤٧.

ولم أجد من ذكر هذا الكتاب ممن ترجم لمؤلفه، بل ولا يذكرون شيئاً من كتبه، وقد ترجم له السبكي والإسنوي وابن قاضي شعبة وغيرهم، لكن يذكرون أن له كتباً في الفقه والأصول؛ مما يرجح أن يكون هذا الكتاب من مؤلفاته.

(٥) هو ابن أخ صدر الدين محمد بن عمر بن مكّي بن المرحل المعروف بابن الوكيل (ت ٧١٦هـ)، صاحب كتاب (الأشباه والنظائر). وقد توفي الصدر ولم يحرر كتابه، فحرره ابن أخيه محمد بن عبدالله. انظر: مقدمة تحقيق الأشباه والنظائر ١/ ٥٦.

١١ - الفروق^(١).

تأليف: محمد بن علي بن عبدالواحد الدكالي، المغربي ثم المصري، المعروف بابن النقاش (ت ٧٦٣هـ).

١٢ - مطالع الدقائق في تحرير الجوامع والفوارق.

تأليف: عبدالرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي (ت ٧٧٢هـ)، وقد حققه د. نصر فريد واصل في أطروحته للدكتوراه في كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر، عام ١٣٩٢هـ^{(١)(٢)}.

١٣ - الفروق^(١).

تأليف: عمر بن رسلان البلقيني (ت ٨٠٥هـ).

• المذهب الحنبلي:

١ - الفروق في المسائل الفقهية^(١).

تأليف: إبراهيم بن عبدالواحد بن علي المقدسي (ت ٦١٤هـ).

(١) انظر: الدرر الكامنة ٥/ ٣٢٥؛ الأعلام ٦/ ٢٨٦؛ وفي هدية العارفين ٢/ ١٦٢: (الفروق) ولعله تصحيف؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٥.

(٢) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٥-٣٦.

(٣) وذكر في هدية العارفين ١/ ٥٦١ أن له كتاباً اسمه الفروق، ولم أجد من ذكره غيره، ويحتمل أن يكون هو نفس الكتاب.

* تنبيه: ورد في معجم المؤلفين ٣/ ٦٠٦؛ كتاب بعنوان (الفروق) للقاضي محمد بن كامل التدمري الشافعي (ت بعد ٧٤١هـ)، كما ورد فيه أن له كتاباً بعنوان: (الأشباه والنظائر). لكنني لم أجد ترجمة له إلا في: الدرر الكامنة ٥/ ٤١١، وفي: الأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل ٢/ ١٢٣؛ ولم يذكر شيئاً من كتبه. فيحتاج إلى تثبت.

(٤) انظر: الفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي المخطوط برقم (١٢١٠) في (الفقه وعلومه).

(٥) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٣/ ٢٠٠؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٧؛ معجم مصنفات الحنابلة ٣/ ٣٤.

٢- الفروق. (وهو موضوع التحقيق).

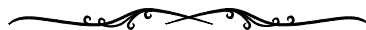
تأليف: محمد بن عبدالله بن الحسين السَّامِرِيِّ (ت ٦١٦هـ)، وقد حقق قسم العبادات منه محمد بن إبراهيم اليحيى في أطروحته الماجستير في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، عام ١٤٠٢هـ^(١)، كما ابتداءً تحقيقه شيخي الوالد رَحْمَةُ اللَّهِ فوافته المنية وهو في ربيع العبادات، ثم أكمل تحقيقه ابتداءً من كتاب البيع إلى نهاية كتاب النفقات شيخي العم د. عبد الملك بن محمد السبيل في أطروحته الدكتوراه في كلية الشريعة بجامعة أم القرى.

٣- الفروق^(٢).

تأليف: محمد بن عبدالقوي بن بدران المقدسي (ت ٦٩٩هـ).

٤- إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل. وهو اختصارٌ لفروق السامري.

تأليف: عبدالرحيم بن عبدالله الزَّيراني (ت ٧٤١هـ)، وقد قام بتحقيقه كاملاً شيخي الوالد رَحْمَةُ اللَّهِ في أطروحته الدكتوراه، في كلية الشريعة بجامعة أم القرى^(٣).



(١) وطبع هذا القسم في مجلد واحد في دار الصميعي، عام ١٤١٨هـ.

(٢) قال الشيخ بكر أبو زيد: «وله في الفروق: نظم الفروق، وقيل: الفروق» ولم يذكر مصدره في كونه نظماً، وطبقات الأصحاب كلها تذكره بـ(الفروق) فقط، وقال الدكتور عبدالرحمن العثيمين: «يظهر أنه نظم، كما هي أغلب مؤلفاته، وأشهر كتاب في الفروق في المذهب هو كتاب (الفروق) للسامري، فهل هو نظم له؟ يظهر ذلك والله تعالى أعلم.»

انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٤/ ٣٠٩؛ الدر المنضد ١/ ٤٤٢؛ هدية العارفين ٢/ ١٣٩؛ المدخل المفصل ٢/ ٩٨٤؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٧؛ معجم مصنفات الحنابلة ٣/ ٢٨٥.

(٣) وطبع في مجلدين في مركز إحياء التراث الإسلامي، عام ١٤١٤هـ، ثم أعيدت طباعته في مجلد واحد في دار ابن الجوزي، عام ١٤٣١هـ.

تنبيه: طبع الكتاب في دار الكتب العلمية بتحقيق: محمد حسن إسماعيل. وهو سرقة لتحقيق الوالد رَحْمَةُ اللَّهِ.

الفرع الثاني المصنفات التي تذكر الفروق مع فنون فقهية أخرى

اتجه عددٌ من الفقهاء إلى جمع عددٍ من الفنون الفقهية في تأليفٍ واحدٍ، ولهم في ذلك عدة مؤلفات، تختلف مناهجها، سأوردها وأبين منهج كل واحدٍ منها باختصار:

• المذهب الحنفي:

١ - الأشباه والنظائر.

تأليف: زين العابدين إبراهيم بن نجيم (ت ٩٧٠هـ).

هذا الكتاب قسمه مؤلفه سبعة أقسام، وجعل القسم السادس خاصاً بفن الفروق، أورد فيه طائفة منها، وذكر أنه جمعها من فروق المحبوبي (تلقيح العقول)^(١).

وتوالت عليه عدة أعمال، من أشهرها:

(غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر)

تأليف: أحمد بن محمد الحموي (ت ١٠٩٨هـ).

• المذهب المالكي:

١ - أنوار البروق في أنواء الفروق. المشهور بـ(فروق القرافي).

تأليف: أحمد بن إدريس القرافي (ت ٦٨٤هـ). وقد قام بتحقيقه عدد من الباحثين في كلية الشريعة بجامعة أم القرى.

والكتاب في بيان الفروق بين القواعد الفقهية، وقد ذكر مؤلفه أنه حوى (٥٤٨) قاعدة، وأنه أوضح كل قاعدة بما يناسبها من الفروع.

وقد تضمن الكتاب بيان الفرق بين كثير من المسائل الفقهية، كما نص على ذلك

(١) انظر: الأشباه والنظائر ص ٤١٨.

المؤلف في مقدمته^(١).

ولما لهذا الكتاب من قيمة علمية عالية، فقد اهتم به علماء المالكية، وتوالت عليه عدة أعمال علمية، ما بين مختصر ومهذب، ومستدرك ومرتب، فمن ذلك:

أ- ترتيب الفروق واختصارها.

تأليف: محمد بن إبراهيم البقوري (ت ٧٠٧هـ)، وقد حققه الأستاذ عمر ابن عباد^(٢).

ب- مختصر أنوار البروق في أنواع الفروق.

تأليف: محمد بن أبي القاسم بن عبدالسلام الربيعي التونسي (ت ٧١٥هـ)، وقد حققه الباحث: جمعه سمحان فرج، في أطروحته للدكتوراه في كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر، عام ١٤٠٣هـ^(٣).

ج- إدرار الشروق على أنواع الفروق^(٤).

تأليف: قاسم بن عبدالله الأنصاري المشهور بابن الشاط (ت ٧٢٣هـ).

وقد تعقب صاحب الأصل في مواضع كثيرة، واعتمده المالكية، حتى قال سيدي أحمد بابا التنبكتي: «عليك بفروق القرافي، ولا تقبل منها إلا ما قبله ابن الشاط»^(٥).

(١) انظر: ٣/١-٤.

(٢) وطبعته وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، في مجلدين، صدر الأول عام ١٤١٤هـ، والثاني عام ١٤١٦هـ.

(٣) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣١.

(٤) كما طبع في مجلد واحد باسم (مختصر الفروق) باعتناء: أبي الفضل الدمياطي، في دار ابن حزم، عام ١٤٣٠هـ.

(٥) وهو مطبوع بديل الفروق للقرافي.

(٦) تهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين المالكي (بهامش فروق القرافي) ٣/١.

د- تهذيب الفروق والقواعد السننية في الأسرار الفقهية^(١).

تأليف: محمد علي بن حسين المالكي (ت ١٣٦٧هـ).

وهو تلخيص وتهذيب وترتيب لفروق القرافي، مع مراعاة استدراكات ابن الشاط، كما ذكر ذلك في مقدمته^(٢).

٢- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام.

تأليف: أحمد بن إدريس القرافي (ت ٦٨٤هـ).

وقد ذكر فيه أربعين مسألة، جعلها على طريقة السؤال والجواب، وذكر في أثنائها بعض أسرار الفروق، كما ذكر ذلك في مقدمة الفروق^(٣).

• المذهب الشافعي:

١- المسكت^(٤).

تأليف: الزبير بن أحمد بن سليمان الزبيري (ت ٣١٧هـ).

وهذا الكتاب جمع فيه مؤلفه عددًا من الفنون الفقهية، كالفرق والألغاز، ونحو ذلك^(٥).

٢- المطارحات.

تأليف: أحمد بن محمد بن أحمد البغدادي، المعروف بابن القطان (ت ٣٥٩هـ).

(١) وهو مطبوع بهامش الفروق للقرافي.

(٢) ٣/١.

(٣) ٤-٣/١.

(٤) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٣/ ٢٩٥؛ كشف الظنون ٢/ ١٦٧٦.

(٥) انظر: كشف الظنون ٢/ ١٦٧٦؛ مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٢؛ الفروق الفقهية والأصولية ص

هكذا نسبه في مطالع الدقائق^(١). وذكر د. يعقوب الباسين أن نسبه إليه وهم، وأنه للحسين بن عبدالله ابن القطان (المتوفى بين الأربعمائة والخمسمائة)^(٢). وهذا الكتاب في الألغاز، وقد حوى شيئاً من الفروق^(٣).

٣- الاستغناء في الفرق والاستثناء.

تأليف: محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري (كان حيّاً عام ٨٠٦هـ)، وقد حقق قسم العبادات منه د. سعود الثبيتي في أطروحته الدكتوراه في كلية الشريعة بجامعة أم القرى^(٤)، وأكمل تحقيقه د. شامي بن عبدالله العجيان، ود. صالح بن سليمان الحميد، في أطروحتهما الدكتوراه في نفس الكلية^(٥).

والكتاب في القواعد الفقهية، حيث احتوى على ستمائة قاعدة فقهية^(٦)، مرتبة على الأبواب الفقهية، ثم يذكر المستثنيات منها، فإذا كانت المسألة المستثناة تشبه مع مسألة أخرى، أوضح الفرق بينهما، قال د. سعود الثبيتي في مقدمة تحقيقه الكتاب: «وقد أتى في كتابه بفروق دقيقة، ولكنه لم يوف بما وضع الكتاب له، إذ عنوانه يحتم أن يغني في الفروق، كما أغنى في الاستثناء»^(٧).

(١) ص ٢، نقلاً عن: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٣٢.

(٢) انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٤ / ٣٧٥؛ ونعته بـ «صاحب المطارحات»؛ وهكذا نسبه أيضاً في كشف الظنون ٢ / ١٧١٣.

(٣) وقد نقل عنه ابن السبكي شيئاً من ذلك. انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٤ / ٣٧٥.

(٤) وطبع في مجلدين، في مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، عام ١٤٠٨هـ.

(٥) وقد طبع كاملاً في مجلدين باسم (الاعتناء في الفرق والاستثناء) بتحقيق: عادل عبدالموجود، وعلي معوض، في دار الكتب العلمية، عام ١٤١١هـ.

(٦) انظر: مقدمة المؤلف ١ / ١٠٩.

(٧) ٨٣ / ١.

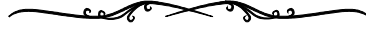
٤ - الأشباه والنظائر.

تأليف: جلال الدين عبدالرحمن السيوطي (ت ٩١١هـ).
والكتاب رتبه مؤلفه في سبعة كتب، وجعل السادس منها خاصاً بعلم
الفروق^(١)، كما أنه أورد شيئاً من الفروق في غير السادس.

• المذهب الحنبلي:

١ - القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة.

تأليف: عبدالرحمن بن ناصر السعدي (ت ١٣٧٦هـ).



الفرع الثالث الدراسات في الفروق الفقهية عند المعاصرين

اهتمت الدراسات المعاصرة بالفروق الفقهية، وفيها رسائل جامعية كثيرة، وهي جمع لما كتبه المتقدمون، ودراسة له، ولا يتسع المقام لذكرها كلها، وقد سلك الباحثون في جمعهم عدة مسالك، أذكرها باختصار، مع التمثيل لها:

الاتجاه الأول: جمع الفروق من كتب أو أبواب معينة، غير مختصة بمذهب معين، وعلى هذا المنوال عدة رسائل جامعية، منها:

- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الطهارة والصلاة. إعداد: حمود بن عوض السهلي. وهي رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية.

- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في حد الزنا والقذف والسرقه. إعداد: سراج الدين بلال. وهي رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية^(١).

الاتجاه الثاني: جمع الفروق من كتب أو أبواب معينة، مختصة بمذهب معين، وعلى هذا المنوال عدة رسائل جامعية، منها:

- الفروق الفقهية عند متأخري الحنابلة في كتاب العدد. إعداد: عوض بن عايض الغبيوي.

وهي رسالة ماجستير في المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

- الفروق الفقهية عند متأخري الحنابلة في أبواب الضمان والكفالة والحوالة. إعداد: محمد بن عبدالله العامر. وهي رسالة ماجستير في المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

(١) وقد طبعت في دار الفكر العربي عام ١٤٣١هـ.

الاتجاه الثالث: جمع الفروق من كتاب معين، وعلى هذا المنوال عدة رسائل

جامعية، منها:

- الفروق الفقهية في المذهب الحنبلي كما يراها ابن قدامة المقدسي. وهو في قسمين: الأول: في الطهارة والصلاة. والثاني: في الزكاة والصيام والحج. لشيخه أ.د. عبدالله بن حمد الغطيمل^(١).

- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في العبادات من كتاب الأم. إعداد: محمد بن سند الشاماني. وهي رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية.

- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في المدونة الكبرى من أول كتاب البيوع إلى نهاية كتاب كراء الدور والأرضين. إعداد: أبو بكر نوح محمد. وهي رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية.

الاتجاه الرابع: جمع الفروق التي نص عليها إمام معين، إما في جميع كتب الفقه

أو بعضها، وذلك بتتبع مؤلفات هذا الإمام، وعلى هذا المنوال عدة رسائل جامعية، منها:

- الفروق بين الفروع الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية في الطهارة والصلاة والزكاة. إعداد: مها بنت عبدالله العبودي. وهي رسالة ماجستير في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية.

- الفروق الفقهية عند الإمام ابن قيم الجوزية. إعداد: سيد حبيب بن أحمد الأفغاني. وهي رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية^(٢).

- الفروق الفقهية عند الحافظ ابن رجب الحنبلي. إعداد: منى بنت عبد الرحمن الحمودي. وهي رسالة دكتوراه في جامعة الملك سعود.

(١) وهو خاص بما ذكره ابن قدامة في المغني، كما نبه المؤلف على هذا في مقدمته. وقد طبع القسم الأول عام ١٤١٣هـ، والثاني عام ١٤١٤هـ.

(٢) وقد طبعت في ثلاثة مجلدات في مكتبة الرشد، عام ١٤٢٩هـ.

المبحث الثاني

عصر المؤلف

وفيه مطالبان :

- المطلب الأول: الحالة السياسية.
- المطلب الثاني: الحالة الثقافية.

* * * * *

المطلب الأول الحالة السياسية

مما لا شك فيه أن الحالة السياسية لها تأثير واضح على مجريات حياة الناس العلمية والاجتماعية والتجارية وغيرها، فإذا عم الأمن، واستتب الأمر، ازدهرت أحوال الناس في كل المجالات، والعلم كغيره يتأثر بمعطيات السياسة وأحوالها، فينشط أهله في الرخاء، وتضيق حالهم في الفتن والحروب، وقد عاش المؤلف رَحْمَةُ اللَّهِ فِي آخر العصر العباسي، وقد دب إلى الخلافة الوهن، وتخللتها القلاقل والفتن، بسبب تنافس السلاطين، وضعف الخليفة عن القيام بواجباته الشرعية المنوطة به، غير أن العهد الذي ولد فيه السامري، يعتبر - نسبيًا - أحسن من العصور التي تقدمته من عصور الضعف العباسي، وذلك في أيام المقتفي لأمر الله، فقد أعاد شيئًا من المكانة والهيبة للخلافة.

وقد حدث في هذه المدة، أعني مدة حياة السامري (٥٣٥-٦١٦هـ) أمور عظام، منها الغزوات الصليبية على بلاد الإسلام، وسقوط الدولة الفاطمية عام ٥٦٧هـ، وتحرير صلاح الدين الأيوبي للقدس الشريف عام ٥٨٣هـ، وقبل ذلك وبعده اقتتال السلاطين فيما بينهم، في مدن الشام ومصر، ولم تكن دار الخلافة بمعزل عن ذلك، إلا أنها كانت أقل نسبيًا مما يحدث في بلاد الشام ومصر.

وقد عاصر السامري أربعة من خلفاء بني العباس، وهم:

١ - المقتفي لأمر الله محمد بن المستظهر بالله^(١).

ولي الخلافة بعد عزل ابن أخيه الراشد بالله منصور بن المسترشد، وذلك عام ٥٣٠هـ، وقد وصف بالشجاعة والشهامة، وقد باشر الأمور بنفسه، وقاد بعض الجيوش، وكان يبذل الأموال الطائلة لخيار أصحابه، وقد تمكن المقتفي من إعادة

(١) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ٢٠/٣٩٩.

سيطرة الخليفة على أمور الدولة، وقويت شوكته، واستظهر على المخالفين، وأجمع على قصد الجهات المخالفة لأمره، فصار لا يجري في دولته أمر - وإن صغر - إلا بتوقيعه، وفي أيامه عادت بغداد والعراق إلى يد الخلفاء، ولم يبق له منازع، حتى قيل عنه: «جدد معالم الإمامة، ومهد رسوم الخلافة»^(١).

في عام ٥٤٩هـ قتل بمصر الظافر بالله العبيدي، وأقاموا ابنه الفائز عيسى مكانه، وكان صبياً صغيراً، فكتب المقتفي عهداً لنور الدين محمود بن زنكي، وولاه مصر، وأمره بالمسير إليها، ولقبه بـ «الملك العادل»^(٢).

وقد طلب السلطان محمد بن محمود بن ملكشاه من المقتفي أن يخطب له ببغداد، فلم يجبه لذلك، فقدم السلطان بغداد، وحاصرها في ذي الحجة عام ٥٥١هـ، وتحصن الخليفة فيها، ودافع عنه جنده والعامه ببغداد، واستمر القتال بينهم مدة، عطلت فيها الجمعة!!؛ لعذر القتال، ثم انتهت الفتنة بذهاب السلطان إلى همدان^(٣).

وقد توفي المقتفي لأمر الله في ثاني ربيع الأول عام ٥٥٥هـ^(٤).

٢- المستنجد بالله يوسف بن المقتفي لأمر الله^(٥).

ولي الخلافة بعد موت أبيه، وقد عهد له والده بولاية العهد عام ٥٤٧هـ^(٦).

كان موصوفاً بالعدل والرفق، وكان شديداً على المفسدين، وأطلق من المكوس شيئاً كثيراً^(٧).

(١) انظر: تاريخ الخلفاء ص ٤٠٦.

(٢) انظر: البداية والنهاية ١٢/٢٤٧؛ تاريخ الخلفاء ص ٤٠٥.

(٣) انظر: الكامل ٩/٤٠٨-٤١٠؛ البداية والنهاية ١٢/٢٥٠.

(٤) انظر: الكامل ٩/٤٣٨؛ البداية والنهاية ١٢/٢٥٧؛ تاريخ الخلفاء ص ٤٠٧.

(٥) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ٢٠/٤١٢.

(٦) انظر: تاريخ الخلفاء ص ٤٠٧.

(٧) انظر: المنتظم ١٨/١٣٩-١٤٠؛ الكامل ٩/٤٣٨-٤٣٩.

وقد توفي عام ٥٦٦هـ. (١)

٣- المستضيء بأمر الله الحسن بن المستنجد بالله (٢).

ولي الخلافة بعد موت أبيه، فنادى برفع المكوس، ورد المظالم، قال عنه ابن الجوزي: «وأظهر من العدل والكرم ما لم نره من أعمارنا... وكان دائم البذل للمال، ليس له عنده وقع» (٣).

وكان عادلاً حسن السيرة، وكان الناس معه في أمن عام، وإحسان شامل، وطمأنينة وسكون (٤).

في عهده انتهت دولة العبيديين، وذلك عام ٥٦٧هـ، لما مات العاضد بالله، واستولى على مقاليد الأمور في مصر وزيره صلاح الدين الأيوبي، وأمر بالدعاء في الجمعة للخليفة المستضيء، وبهذا رجعت مصر لخلافة بني العباس بعد قرنين تقريباً، وقد وصل الخبر إلى بغداد، فزينت وغلقت الأسواق، وعملت القباب، وفرح الناس بذلك فرحاً شديداً (٥).

وقد توفي في ذي القعدة عام ٥٧٥هـ. (٦)

٤- الناصر لدين الله أحمد بن المستضيء بأمر الله (٧).

ولي الخلافة بعد موت أبيه، بعهد منه، ولم يل الخلافة أحد أطول مدةً منه، فإنه

(١) انظر: الكامل ٢٨/١٠-٢٩؛ تاريخ الخلفاء ص ٤٠٨.

(٢) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ٦٨/٢١.

(٣) المنتظم ١٨/١٩١.

(٤) انظر: الكامل ١٠/٩٧.

(٥) انظر: البداية والنهاية ١٢/٢٨٠.

(٦) انظر: الكامل ١٠/٩٧؛ البداية والنهاية ١٢/٣٢٣.

(٧) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ٢٢/١٩٢.

أقام فيها أكثر من ست وأربعين سنة^(١).

وكان قوي البأس، شديد الاهتمام بمصالح الخلافة، وأعاد لها هيبتها، وقد دانت له السلاطين، وذلت له العتاة، وكثر أنصاره، واندحض أعداؤه، وملك من الممالك ما لم يملكه أحد ممن تقدمه من الخلفاء، حتى خطب له ببلاد الصين والأندلس، وكان ذكياً مهيباً، ذا عقل رصين، ومكر ودهاء، يهابه أهل الأقطار^(٢)، إلا أنه مع ذلك كان رديء السيرة في الرعية، ظالماً متعسفاً، حتى خرب العراق، وتفرق أهله في البلاد، وأخذ أموالهم وأملاكهم^(٣).

كما أنه كان متشيعاً، مائلاً إلى مذهب الإمامية^(٤).

وفي عهده حرر السلطان صلاح الدين الأيوبي القدس من الصليبيين وذلك في رجب عام ٥٨٣هـ.^(٥)

وقد توفي في رمضان عام ٦٢٢هـ.^(٦)



(١) انظر: الكامل ١٠/٤٥٢؛ سير أعلام النبلاء ٢٢/١٩٣.

(٢) انظر: تاريخ الخلفاء ص ٤١٣-٤١٥.

(٣) انظر: الكامل ١٠/٤٥٢؛ البداية والنهاية ١٣/١٠٢؛ تاريخ الخلفاء ص ٤١٥.

(٤) انظر: تاريخ الخلفاء ص ٤١٥.

(٥) انظر: الكامل ١٠/١٥٤-١٥٩؛ البداية والنهاية ١٢/٣٤٣.

(٦) انظر: الكامل ١٠/٤٥١؛ البداية والنهاية ١٣/١٠٢.

المطلب الثاني الحالة الثقافية

من المعلوم أن استقرار الحالة السياسية مؤثر في النهضة العلمية، وكما تقدم في المطلب السابق، فالعصر الذي عاش فيه المؤلف، تراوحت حالته السياسية، وقد حصل في العراق - على وجه الخصوص باعتبارها مقر إقامة المؤلف - بعض الفتن والحروب، إلا أنها لم تطل، ولم يحصل منها ضرر يصرف الناس عن العلم، وقد كان عصر المؤلف زاخرًا بعلماء أجلاء، لا سيما علماء الحنابلة، فقد كانوا المقدمين في بغداد في تلك المدة، ومن أبرزهم: أبو حكيم النهراوني (ت ٥٥٦هـ) شيخ المؤلف، والوزير ابن هبيرة (ت ٥٦٠هـ) وعبدالقادر الجيلاني (ت ٥٦١هـ) وابن المنِّي (ت ٥٨٣هـ) وابن الجوزي (ت ٥٩٧هـ).

وقد كان للحنابلة على وجه الخصوص حظوة عند الخلفاء - كما سيأتي ذكره -، ومن أبرز ملامح الحالة الثقافية في بغداد في تلك المدة:

أ- **المدارس**، فقد كانت بغداد موئل العلماء، ومقصد الطلاب، ولذا فلا غرو أن يعتني الخلفاء والعلماء بمدارسها، وقد ذكر ابن جبیر في رحلته أن عدد المدارس في بغداد لما دخلها عام ٥٨٠هـ نحو ثلاثين مدرسة^(١)، ويقول عنها: «ولهذه المدارس أوقاف عظيمة، وعقارات محبسة، تصير إلى الفقهاء المدرسين بها، ويجرون بها على الطلبة ما يقوم بهم، ولهذه البلاد في أمر هذه المدارس والمارستانات شرف عظيم، وفخر مخلص...»^(٢) ومن أشهرها:

- **النظامية** التي أنشأها الحسين الطوسي المعروف بـ (نظام الملك) أحد وزراء السلاجقة، وقد أنشأها عام ٤٥٩هـ وهي من أعظم المدارس الإسلامية

(١) انظر: رحلة ابن جبیر ص ١٨٠.

(٢) المصدر السابق.

على مر التاريخ.

- مدرسة بناها القاضي المُخَرَّمِي (ت ٥١٣هـ)^(١)، ثم تولاهما تلميذه الشيخ عبدالقادر الجيلاني (ت ٥٦١هـ) فعملها ووسعها، وأقام فيها إلى أن مات^(٢).
- مدرسة بناها الشيخ إبراهيم بن دينار، أبو حكيم النهرواني (ت ٥٥٦هـ) شيخ المؤلف، بناها بباب الأزج^(٣)، وكان يدرس فيها، ثم انتقل إلى مدرسة ابن الشَّمَّحَل، وعندما احتضر أسندها لابن الجوزي^(٤).
- مدرسة بناها عمر بن ثابت (ت ٥٦١هـ) المعروف بـ(ابن الشَّمَّحَل)، بناها سنة ٥٥٦هـ^(٥)، ثم قبض عليه، وبيعت المدرسة، ولم تثبت وقفيتها^(٦)، وقد درس فيها أبو حكيم النهرواني، ثم درس بعده ابن الجوزي^(٧).
- مدرسة بناها الوزير ابن هبيرة (ت ٥٦٠هـ) بباب البصرة^(٨).
- مدرسة بناها الشيخ عبدالقاهر بن محمد السهروردي (ت ٥٦٣هـ)^(٩).
- مدرسة بناها أحمد بن محمد بن بكرُوس الدينوري (ت ٥٧٣هـ) في (درب القَيَّار) وكان يدرس بها^(١٠).

(١) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ١/٣٦٦.

(٢) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٢/١٩٠-١٩١.

(٣) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٢/٨٣.

(٤) انظر: المنتظم ١٨/١٤٩.

(٥) انظر: المنتظم ١٨/١٤٧؛ البداية والنهاية ١٢/٢٦١.

(٦) انظر: المنتظم ١٨/١٤٧؛ تاريخ الإسلام ١٢/٢٦٥.

(٧) انظر: المنتظم ١٨/١٤٩؛ البداية والنهاية ١٢/٢٦١.

(٨) انظر: المنتظم ١٨/١٥٣؛ البداية والنهاية ١٢/٢٦١.

(٩) انظر: البداية والنهاية ١٢/٢٧١.

(١٠) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٢/٣٠٢.

- مدرسة ابن الجوزي (ت ٥٩٧هـ) في «درب دينار» وقد بدأ التدريس بها عام ٥٧٠هـ^(١).

ب- مكانة العلماء.

اهتم خلفاء بني العباس في ذلك العصر بعلماء الشريعة، ولا سيما علماء الحنابلة، مما أدى إلى انتشار مذهب الحنابلة، وكان لأهله الصولة والجولة ببغداد، فمن ذلك:

١- تقريب الخليفة المقتفي لأمر الله للعلامة موهوب بن أحمد الجواليقي الحنبلي (ت ٥٤٠هـ) شيخ اللغة في عصره، وتعيينه إماماً له في الصلاة، وكان يقرأ عليه شيئاً من الكتب^(١).

٢- تولية الخليفة المقتفي لأمر الله، عون الدين ابن هبيرة (ت ٥٦٠هـ) عدة مناصب في الدولة، فمن ذلك: ديوان الزمام، ثم الوزارة عام ٥٤٤هـ، ولما توفي المقتفي لأمر الله عام ٥٥٥هـ أقره خليفته المستنجد بالله على الوزارة، فاستمر فيها، حتى توفاه الله عام ٥٦٠هـ^(١).

٣- إكرام الخليفة المستضيء بأمر الله لابن المنِّي (ت ٥٨٣هـ)، وأمره بدكة تبني له في جامع القصر^(١).

٤- ما حصل من مكانة عالية لابن الجوزي (ت ٥٩٧هـ) في بغداد، عند الخليفة والعامّة، وقد حصل له من التقدير والتعظيم، ما لم يحصل لغيره، حتى كان الخليفة المستضيء بأمر الله يحضر حلقاته، وكان الجمع الذي يحضر درسه ووعظه جمعاً كثيراً، ولما أظهر الروافض سب الصحابة بعد وفاة الوزير ابن هبيرة، وكانوا لا يتمكنون من

(١) انظر: المنتظم ١٨/٢١١؛ الذيل على طبقات الحنابلة ٢/٤٧٢.

(٢) انظر: المنتظم ١٨/٤٦-٤٧؛ الذيل على طبقات الحنابلة ٢/٢-٣.

(٣) انظر: المنتظم ١٨/١٦٦-١٧٠، وقد أطلال في ترجمته وبيان منزلته الحافظ ابن رجب في: الذيل على طبقات الحنابلة ٢/١٠٧-١٨٤.

(٤) انظر: المنتظم ١٨/٢٤٩؛ الذيل على طبقات الحنابلة ٢/٣٥٩.

ذلك قبل وفاته؛ خوفاً منه، كتب الخليفة المستضيء بأمر الله بتقوية يد ابن الجوزي، وقد ذكر ذلك في المنتظم فقال: «وكان الرفض في هذه الأيام قد كثر، فكتب صاحب المخزن إلى أمير المؤمنين: إن لم تقو يد ابن الجوزي لم تطق على دفع البدع. فكتب أمير المؤمنين بتقوية يدي فأخبرت الناس بذلك على المنبر وقلت: إن أمير المؤمنين قد بلغه كثرة الرفض، وقد خرج توقيعه بتقوية يدي في إزالة البدع، فمن سمعتموه من العوام يتنقص الصحابة فأخبروني حتى أنقض داره، وأخلده الحبس»^(١). وهذا يدل دلالة واضحة على مكانة ابن الجوزي، وعلى ما وصل إليه شأن الحنابلة في بغداد، وقد ذكر ابن الجوزي غيظ أرباب المذاهب الأخرى من ذلك في عدة مواضع من تاريخه^(٢).

٥- تولية الخليفة الناصر لدين الله لعبيد الله يونس بن هبة الله البغدادي (ت ٥٩٣هـ) الوزارة عام ٥٨٣هـ، ثم توليته أمر المخزن والديوان عام ٥٨٥هـ، وتولى بعده الوزارة ابن القصاب، وكان رافضياً، فسعى في القبض على ابن يونس، ونفى ابن الجوزي إلى واسط، وساعده في ذلك ميل الخليفة الناصر لدين الله للتشيع^(٣).

٦- تولية عدد من الحنابلة في القضاء، وبعض مناصب الدولة، فمن ذلك: تولي المؤلف للقضاء، ثم توليه ديوان الزمام والحسبة^(٤)، وتولية الناصر لدين الله الشهيد يوسف بن الشيخ جمال الدين عبدالرحمن ابن الجوزي (ت ٦٥٦هـ) الحسبة، والنظر في الوقوف العامة، ووقوف جامع السلطان^(٥).

(١) ٢٢٢/١٨.

(٢) انظر مثلاً: ٢١٤/١٨، ٢٤٩.

(٣) انظر: سير أعلام النبلاء ٢١/٢٩٩؛ الذيل على طبقات الحنابلة ٢/٤٣٥-٤٤٠.

(٤) سيأتي بيانه إن شاء الله في ترجمته ص ٦٦.

(٥) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٤/٢٢.

ج - المجالس العلمية.

كانت بغداد - على وجه الخصوص - أهلة بالعلماء من أهلها والقادمين عليها، من جميع المذاهب، فكانت بينهم جلسات علمية، تعقد فيها المناظرات، وتتداول فيها المسائل والفوائد، ومن أظهر ما حفظ لنا التاريخ من ذلك، مجالس الوزير عون الدين ابن هبيرة، فإنه لما تولى الوزارة «بالغ في تقريب خيار الناس من الفقهاء والمحدثين والصالحين، واجتهد في إكرامهم، وإيصال النفع إليهم، وارتفع أهل السنة به غاية الارتفاع»^(١).

وكان تقلده للوزارة مغنماً لأهل العلم، فقد أنزلهم منازلهم، وأكرمهم غاية الإكرام، قال عبيدالله بن علي التيمي المعروف بابن المارستانية (ت ٥٩٩هـ) - وقد صنف كتاباً في سيرة الوزير - عن أيام ابن هبيرة: «ونفقت فيها أقدار الأعلام، وتدفتت فيها بحار الكلام، ولاحت بها من العلماء شمس، وارتاحت فيها للطلبة بالعلم نفوس، ولم تخل أيامه ومجالسه من مناظرة، ولا عمرت إلا بمذاكرة ومحاضرة، إلا أوقات عطلها من ذلك النظام»^(٢)، وقال أبو عبدالله محمد بن سعيد ابن الدَّبِيثِيِّ (ت ٦٣٧هـ): «وكان مكرماً لأهل العلم، ويُقرأ عنده الحديث عليه، وعلى الشيوخ بحضوره، ويجزي من البحث والفوائد ما يكثر ذكره، وكان مقرباً لأهل العلم والدين»^(٣).

فهذا يعطي دلالة واضحة على مكانة العلم وأهله في بغداد، وأنهم كانوا في صدارة الدولة، ومحط عناية الخليفة والوزير، ولا شك أن ذلك مما يساعد على اشتغال الناس بالعلم، وتفرغهم له، وكما تقدم - في ذكر المدارس - فإن ابن هبيرة قد أنشأ مدرسة، وأجرى عليها الأوقاف.

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ٢/١٢٢.

(٢) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٢/١٢١.

(٣) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٢/١٣٥.

د - الرحلات العلمية.

قد كانت بغداد موئل العلماء، ومقصد الطلاب، في كل الفنون، وقد كانت الرحلة إليها شائعة في تلك العصر، ولا سيما من الحنابلة، فإن كبارهم متوافرون فيها، وممن قدم إليها: السامريّ (مؤلف الكتاب المحقق) من سامراء^(١)، وموفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة (ت ٦٢٠هـ)^(٢) من دمشق، وفتيان بن مياح السلمي (ت ٥٦٦هـ)^(٣)، وحامد بن محمود المعروف بابن أبي الحجر (ت ٥٦٩هـ)^(٤)، وفخر الدين محمد بن الخضر ابن تيمية (ت ٦٢٢هـ)^(٥) ثلاثهم من حران، وغيرهم^(٦).



(١) كما سيأتي في ترجمته.

(٢) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٢٨٢/٣.

(٣) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٢٤٠/٢.

(٤) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٢٨٥/٢.

(٥) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٣٢٢/٣.

(٦) بل إن الناظر في الذيل لابن رجب وغيره من كتب طبقات الأصحاب، يندر أن يرى مترجماً له في ذلك العصر، لم يكن بغدادياً أو لم يأت بغداد.

المبحث الثالث

ترجمة المؤلف

وفيه ستة مطالب:

- المطلب الأول: اسمه ونسبه ومولده.
- المطلب الثاني: شيوخه وتلاميذه.
- المطلب الثالث: آثاره العلمية.
- المطلب الرابع: حياته العملية.
- المطلب الخامس: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.
- المطلب السادس: وفاته.

* * * * *

المطلب الأول اسمه ونسبه ومولده

• اسمه ونسبه :

هو أبو عبدالله محمد بن عبدالله بن محمد بن الحسين بن أحمد بن قاسم بن إدريس، السامريّ، ثم البغداديّ، الحنبليّ.

يعرف بـ(ابن سنيّة)، ويلقب بـ(نصير الدين) ثم لما تولى نصير الدين ناصر بن مهدي العلوي الوزارة في بغداد، أمر أن يغير لقبه، فقال: «أنا غير لقبني وأختار لقباً» فاختر (مُعظّم الدين)^(١).

و"السامريّ"^(٢) نسبة إلى سامراء^(٣)، البلدة المشهورة في العراق.

• مولده :

ولد رحمه الله في «سامراء» سنة ٥٣٥هـ.

* مصادر ترجمته: ذيل تاريخ مدينة السلام ١/٣٨٩؛ التكملة لوفيات النقلة ٢/٤٧٠؛ مجمع الآداب ٥/٣٥٤؛ سير أعلام النبلاء ٢٢/١٤٤، تاريخ الإسلام ١٣/٤٨٥؛ الذيل على طبقات الحنابلة ٣/٢٤٨؛ المقصد الأرشد ٢/٤٢٣؛ الدر المنضد ١/٣٤٢؛ الأعلام ٦/٣٢١؛ تسهيل السابلة ٢/٧٥٤.

(١) انظر: مجمع الآداب ٥/٣٥٥.

(٢) هكذا ضبط النسبة في: الأنساب ٧/٢٨؛ لب اللباب ١/١٣١؛ منادمة الأطلال ٤٤.

وقد ضبطها ابن بدران في المدخل بضم الميم. المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص ٤١٨، ولم أجده لغيره.

(٣) هكذا ضبطها ابن خلكان في وفيات الأعيان ١/١٧٤.

المطلب الثاني شيوخه وتلاميذه

• شيوخه:

رحل رَحْمَةُ اللَّهِ إِلَى بغداد لتلقي العلم عن علمائها، ومن أخذ عنهم:
١- العلامة الفقيه الفرضي أبو حكيم إبراهيم بن دينار بن أحمد النَّهْرَوَانِي رَحْمَةُ اللَّهِ (ت ٥٥٦هـ) وقد لازمه المصنف مدة، وانتفع به، ونقل عنه في كتبه.

قال عنه الذهبي: «أحد أئمة بغداد... إليه المنتهى في علم الفرائض»^(١)، وقال ابن رجب «برع في المذهب والخلاف، والفرائض، وأفتى، وناظر»^(٢)،
اشتهر بعلمه وزهده وورعه وحلمه، وله مصنفات في الفقه والفرائض، منها «شرح على الهداية» ولم يتمه^(٣).

٢- العلامة المحدث الحاجب أبو الفتح محمد بن عبد الباقي بن أحمد، البغدادي، المعروف بـ «ابن البَطِّي» رَحْمَةُ اللَّهِ (ت ٥٦٤هـ).

قال عنه الذهبي: «الشيخ الجليل، العالم، الصدوق، مسند العراق»^(٤).

٣- أبو الحسن عبداللطيف بن إسماعيل بن أحمد بن دَوْسْت دادا، ابن شيخ الشيوخ أبي البركات بن أبي سعد النيسابوري، ثم البغدادي رَحْمَةُ اللَّهِ (ت ٥٩٦هـ)^(٥)
قال ابن الدُّبَيْثِي: «من أولاد المشايخ ومن بيت التصوف، إلا أنه كان بليداً ذا

(١) سير أعلام النبلاء ٢٠/٣٩٦.

(٢) الذيل على طبقات الحنابلة ٢/٨٣.

(٣) انظر: سير أعلام النبلاء ٢٠/٣٩٦؛ الذيل على طبقات الحنابلة ٢/٨٢؛ المقصد الأرشد ١/٢٢٢.

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء ٢٠/٤٨١؛ تاريخ الإسلام ١٢/٣٢٦؛ شذرات الذهب ٤/٢١٣.

(٥) انظر ترجمته في: ذيل تاريخ مدينة السلام ٤/١٨٩؛ التكملة لوفيات النقلة ٢/٣٧٠؛ تاريخ الإسلام

١٠٧٩/١٢.

سهوة لا يفهم شيئاً»^(١)، وقال الذهبي: «كان بليداً، قليل الفهم، عديم التحصيل»^(٢)، ولعل تتلمذه عليه كان في بداية الطلب.

• تلاميذه:

لم تذكر المصادر التي ترجمت للمؤلف أنه جلس للتدريس، ولم تذكر أحدًا تتلمذ عليه، ولعل هذا عائدٌ إلى انشغال المؤلف بالقضاء وغيره من الأعمال التي تولاها، إلا أنها ذكرت أن المؤرخ ابن السّاعي رَحِمَهُ اللهُ (ت ٦٧٤هـ)^(٣) كتب عنه، وليس فيه ما يدل على التلمذ.

كما ذكرت أنه أجاز الفقيه المحدث عبدالرحيم الزجاج رَحِمَهُ اللهُ (ت ٦٨٥هـ)^(٤) والذي يظهر أنه إنما أجازَه فقط، ولم يتلمذ عليه، وذلك لأمرين:

١- أنه ولد سنة ٦١٢هـ أي قبل وفاة السامري بأربع سنين، مما يجزم معه أنه لم يتلمذ عليه.

٢- أنه لم يذكر في ترجمته تتلمذه على السامري، مع كثرة من ذكر من شيوخه. وجاء في ترجمة الفقيه المحدث أبي زكريا يحيى بن أبي منصور، جمال الدين الصيرفي، المعروف بـ«ابن الحبيشي» رَحِمَهُ اللهُ (ت ٦٧٨هـ)^(٥) أنه لقي السامري، لكن ليس فيه ما يدل على التلمذ.

(١) ذيل تاريخ مدينة السلام ٤/ ١٨٩.

(٢) تاريخ الإسلام ١٢/ ١٠٧٩.

(٣) انظر ترجمته في: تاريخ الإسلام ١٥/ ٢٧٨.

(٤) انظر ترجمته في: الذيل على طبقات الحنابلة ٤/ ١٩٩؛ المقصد الأرشد ٢/ ١٨٧.

(٥) انظر ترجمته في: الذيل على طبقات الحنابلة ٤/ ١٤٩.

المطلب الثالث آثاره العلمية

صنف رَحْمَةُ اللَّهِ ثلاثة مصنفات، كلها في الفقه، وهي:

١- المستوعب. وهو من أجل كتب الحنابلة، حيث جمع كتب المتقدمين، ونظمها في ترتيب بديع، وصار الحنابلة من بعده كثيرًا ما يعولون عليه، وينقلون منه، يظهر هذا جليًا في (الفروع) و(الإنصاف).

قال ابن رجب: «وفي كتابيه المستوعب والفروق فوائد جليّة، ومسائل غريبة»^(١).

وقال ابن بدران: «كتاب مختصر الألفاظ، كثير الفوائد والمعاني... وبالجملة فهو كتاب أحسن متن صنف في مذهب الإمام أحمد وأجمعه... وقد حذا حذوه الشيخ موسى الحجاوي في كتابه الإقناع لطالب الانتفاع، وجعله مادة كتابه، وإن لم يذكر ذلك في خطبته، لكن عند تأمل الكتابين يتبين ذلك»^(٢).

حققه د. عبد الملك بن دهب في ثلاثة مجلدات، وطبع في دار خضر عام ١٤٢٠، كما حقق في أربع رسائل جامعية في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، طبع منها ربع العبادات بتحقيق د. مساعد الفالح، في أربعة مجلدات، في مكتبة المعارف عام ١٤١٣هـ.

٢- الفروق. وهو موضوع التحقيق.

٣- البستان^(٣). في الفرائض.

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ٣/ ٢٥٠.

(٢) المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص ٤٢٩-٤٣٠.

(٣) الذيل على طبقات الحنابلة ٣/ ٢٥٠؛ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص ٤١٨، وقد تصحف في شذرات الذهب ٥/ ٧١ إلى (البيان).

المطلب الرابع حياته العملية

تولى رَحْمَةُ اللَّهِ عددًا من المناصب، والأعمال، وهي:

- ١- القضاء. حيث ولي قضاء سامراء عام ٥٧٤هـ، ثم عزل عنه عام ٥٧٧هـ^(١). ثم ولي قضاء بغداد عام ٥٨٥هـ^(٢)، ثم عزل عنه، ولم تذكر المصادر تاريخ عزله، وقد ذكر الذهبي أنه تولى القضاء مدة سبعة عشر عامًا^(٣).
- ٢- الحسبة. حيث تولى الحسبة ببغداد في شعبان عام ٥٨٥هـ، ثم عزل عنها في رجب عام ٥٩١هـ^(٤).
- ٣- الإشراف على ديوان الزّمام^(٥). حيث تولى هذا الديوان عام ٥٩٤هـ، ثم عزل عنه عام ٥٩٥هـ، وألزم بيته مدة، ثم أُذن له في العودة إلى بلده^(٦).

(١) انظر: مجمع الآداب ٣٥٥/٥.

(٢) انظر: المصدر السابق.

(٣) انظر: تاريخ الإسلام ٤٨٥/١٣. وقول الذهبي يحتاج إلى تحرير؛ لأنّه عزل عن قضاء سامراء في عام ٥٧٧هـ أي بعد ثلاث سنين من توليته، ثم عين قاضيًا ومحتسبًا في بغداد عام ٥٨٥هـ، ثم عزل عن الحسبة عام ٥٩١هـ، وقد ذكر ابن رجب أنه عزل عن القضاء وبقي على الحسبة حتى عام ٥٩١هـ، مما يدل على أنه عزل عن القضاء في ذلك العام، أو قبله، فمجموع توليه القضاء على ما أوردته المصادر - التي بين يدي - لا يتجاوز تسع سنوات، فمن أين جاءت السبع عشرة سنة؟!.

(٤) انظر: ذيل تاريخ مدينة السلام ٣٨٩/١؛ مجمع الآداب ٣٥٥/٥.

(٥) ديوان الزمام: هو ديوان يختص بمراجعة حسابات الدواوين، وشؤونها المالية، والتدقيق فيها، وهو يشبه ما يسمى اليوم ديوان المراقبة العامة، أو ديوان المحاسبة، وقد استحدث في عهد الخليفة العباسي المهدي.

انظر: الإدارة العربية ص ٣٠٢؛ النظم الإسلامية ص ١٧٧.

(٦) انظر: ذيل تاريخ مدينة السلام ٣٨٩/١؛ الذيل على طبقات الحنابلة ٢٥٠/٣.

المطلب الخامس مكانته العلمية وثناء العلماء عليه

لقد تبوأ السامري رَحْمَةُ اللَّهِ مَكَانًا عَالِيًّا بين الفقهاء، ولا سيما الحنابلة، ويظهر ذلك في اهتمامهم بكتبه، ونقلهم منها، ولا سيما ما حظي به كتابه (المستوعب) من مكانة في المذهب، وقد تتابع ثناء العلماء عليه، وبيان مكانته الفقهية، فمن ذلك: ما قاله ابن النجار: «كان شيخًا جليلاً، فاضلاً نبيلًا، حسن المعرفة بالمذهب والخلاف، له مصنفات فيها حسنة..»^(١).

وقال الذهبي: «شيخ الحنابلة... من كبار الفقهاء»^(٢)، وقال أيضًا: «كان فقيهاً بارعاً مصنفًا»^(٣).

وقال ابن رجب: «برع في الفقه والفرائض»^(٤)، كما وصفه في موضع آخر بأنه والموفق ابن قدامة من «الكبار»^(٥).

وقال ابن مفلح: «الإمام الفقيه الفرضي»^(٦).

وقال ابن بدران: «مجتهد المذهب»^(٧).

(١) الذيل على طبقات الحنابلة ٣/ ٢٥٠.

(٢) سير أعلام النبلاء ٢٢/ ١٤٤-١٤٥.

(٣) تاريخ الإسلام ١٣/ ٤٨٥.

(٤) الذيل على طبقات الحنابلة ٣/ ٢٤٩.

(٥) انظر: الذيل على طبقات الحنابلة ٤/ ١٥١.

(٦) المقصد الأرشد ٢/ ٤٢٤.

(٧) المدخل ٤٢٩.

المطلب السادس وفاته

تقدم في أعماله أنه بعد عزله من الإشراف على ديوان الزّمام، ألزم بيته، ثم أُذن له في العودة إلى بلده سامراء، ثم إنه رجع إلى بغداد في آخر عمره - ولم تذكر المصادر تاريخ عودته - حتى توفاه الله ليلة الثلاثاء السابع والعشرين من رجب عام ٦١٦هـ، وله إحدى وثمانون سنةً، ثم صلي عليه من الغد بـ«النظامية» وأمّ الناس في الصلاة عليه عبدالعزيز بن دُلف البغدادي^(١)، ودفن بمقبرة «باب حرب»^(٢).

(١) انظر ترجمته في: الذيل على طبقات الحنابلة ٣/ ٤٧١.

(٢) انظر: ذيل تاريخ مدينة السلام ١/ ٣٨٩؛ التكملة لوفيات النقلة ٢/ ٤٧٠؛ سير أعلام النبلاء ٢٢/ ١٤٥؛ الذيل على طبقات الحنابلة ٣/ ٢٥٠.

وفي المدخل لابن بدران ص ٤١٨، أنه توفي سنة ٦١٠هـ. وهو خطأ، إذ لم تختلف المصادر التي ترجمت له في اليوم الذي توفي فيه، فضلا عن السنة.

المبحث الرابع

دراسة الكتاب

وفيه خمسة مطالب:

- **المطلب الأول:** اسم الكتاب ونسبته إلى مؤلفه.
- **المطلب الثاني:** منهج الكتاب.
- **المطلب الثالث:** مصادر الكتاب.
- **المطلب الرابع:** قيمة الكتاب العلمية. وفيه فرعان:
 - **الفرع الأول:** أهمية الكتاب وأثره فيمن بعده.
 - **الفرع الثاني:** الموازنة بينه وبين مختصره (إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل)
- **المطلب الخامس:** نقد الكتاب. وفيه فرعان:
 - **الفرع الأول:** مزايا الكتاب.
 - **الفرع الثاني:** المآخذ على الكتاب.

* * * * *

المطلب الأول اسم الكتاب ونسبته إلى مؤلفه

• أولاً: اسم الكتاب:

من أهم ما يعتني به محقق أي مخطوط، التحقق من اسم الكتاب الذي وضعه مؤلفه، ذلك أن كثيراً من الكتب تشتهر باسم غير الذي وضعه مؤلفه، إما لسقوط الورقة الأولى من المخطوط، وعدم نصّ المؤلف على اسمه في مقدمته، فيلجأ المحقق إلى الاجتهاد في معرفة اسمه، وإما لتحريف أحد النساخ له، وإبداله باسم كتاب مشتهر؛ ليلقى رواجاً، وإما لاشتهاره عند أهل العلم باسم مختصر، يُنسى معه اسم الكتاب الحقيقي.

ومؤلف الكتاب المحقق لم ينصّ على عنوانه في مقدمته، وإنما اكتفى ببيان محتوى كتابه، لكن تحقق عندي تسميته بـ(الفروق)، وذلك لأمر:

- ١- وجود هذا العنوان على الصفحة الأولى من النسختين: الألمانية، والظاهرية.
- ٢- نصّ المترجمين للمؤلف، على هذا العنوان عند ذكر كتبه^(١).
- ٣- ما ذكره الزيراني (مُختصر الكتاب) في مقدمته، حيث أسماه (الفروق السامرية) ولعل إضافة (السامرية) لتمييزه عن غيره.

• ثانياً: نسبة الكتاب إلى مؤلفه:

- أما نسبة الكتاب إليه، فهي ثابتة قطعاً، وذلك لأمر:
- ١- نسبته إليه في الصفحة الأولى من النسخة الظاهرية.
 - ٢- نقل الحنابلة من هذا الكتاب، منسوباً إليه، ومنهم: ابن رجب في (تقرير

(١) كما تقدم ذلك في ترجمته ص ٦٥.

القواعد^(١)، والمرداوي في (التصحيح)^(٢) و(الإنصاف)^(٣) وغيرهم.

٣- اختصار الزيراني لهذا الكتاب ونسبته إليه، وبالمقارنة بينهما يتضح جلياً، أن كتاب الزيراني اختصار لهذا الكتاب، مما يدل دلالة قاطعة على أن هذا الكتاب هو من تأليف السامري.

٤- ذكر المترجمين للسامري، أن له كتاباً اسمه (الفروق)^(٤).

تنبيه: ورد في بيانات مخطوط النسخة الألمانية، ومعجم المؤلفين لكحالة^(٥) نسبة كتاب (الفروق) لعبدالله بن هبة الله بن أحمد السامري الحنبلي (ت ٥٤٥هـ) وهو وهمٌ لأمر:

١- أنه ليس على النسخة الألمانية إلا (السامري) فليس فيه ما يثبت أنه لعبدالله، ولعل المفهرس لما أراد معرفة اسمه رجع إلى كتب طبقات الحنابلة، فاشتبه عليه الاثنان.

٢- أنه لم يذكر أحد من المترجمين له شيئاً من المؤلفات^(٦).

٣- الثابت في كتب الحنابلة نسبته إلى معظم الدين محمد بن عبدالله، وذلك في ترجمته، وفي نقلهم عنه كما تقدم.

(١) انظر: ٤٩٧/٢، ٥٨٣، ٥٨٧، ٥٨٧/٣، ٤٥-٤٦.

(٢) انظر: ١٤٤-١١٥.

(٣) انظر: ٣٨٢/٢٢.

(٤) كما تقدم ذلك في ترجمته ص ٦٥.

(٥) ٣٠٤/٢، وقد تصحف فيه إلى السامري، وانظر: معجم مصنفات الحنابلة ٢/٢٠٩.

(٦) انظر ترجمته في: الذيل على طبقات الحنابلة ٢/٣٥؛ المقصد الأرشد ٢/٦٥؛ شذرات الذهب ٤/١٤٣.

المطلب الثاني منهج المؤلف في الكتاب

جرت عادة المحققين على ذكر منهج المؤلف في كتابه، ليأخذ القارئ تصوّرًا واضحًا عن الكتاب، ومدى الإفادة الممكنة منه.

وقد بيّن المؤلف في مقدمة كتابه الداعي له إلى تأليف هذا الكتاب، والمسائل التي تطرق إليها، وكيفية بحثه لها، حيث قال: «فإنه قد تكرر سؤال بعض أصحابنا كثرهم الله تعالى، أن أصنف كتابًا على مذهبنا، يتضمن المسائل المشتبهة صورها، المختلفة أحكامها، وأوضح الفروق بينها، وأبين مأخذ أحكامها، وأدلتها وعللها؛ ليتضح للفقيه طرق الأحكام، ويكون قياسه للفروع على الأصول متسق النظام، ولا يلتبس عليه طريق القياس، فيبني حكمه على غير أساس، فأجبتهم إلى ذلك...»

ويمكن بيان منهج السامري بشيءٍ من التفصيل في تأليفه الكتاب في النقاط التالية:

١- رتب الكتاب على ترتيب الأبواب الفقهية، وجرى في ذلك على ترتيب الحنابلة^(١)، وقد حوى الكتاب جل الكتب الفقهية، ويذكر في كل كتابٍ منها المسائل المتشابهة في الصورة، المختلفة في الحكم فقط، إذ هي موضوع الكتاب.

٢- جعل العناوين الرئيسة بلفظ كتاب تارة، وبلفظ باب تارةً أخرى.

(١) أعني بذلك الترتيب الشائع في زمنه، لأن الحنابلة بعد مقنع ابن قدامة، حذوا حذوه في الترتيب، وكان قد قدّم وأخر في بعض الكتب والأبواب، فمثلاً: كان الشائع أن يذكر كتاب الجهاد بعد الحدود- كما في الكتاب المحقق- وقد جعله ابن قدامة بعد الحج، وكان الشائع أن يذكر العتق في آخر الفقه- كما في الكتاب المحقق- وقد جعله ابن قدامة بعد الفرائض، بل تبعوه في المسائل التي تنازعها عدة أبواب، وذلك مثل: مسائل باب جامع الأيمان، فإن مسائل هذا الباب تنازعها كتب العتق والطلاق والأيمان، وهي مبثوثة فيها.

٣- جعل تحت كل عنوان فصولاً، يحوي كل واحد منها مسألتين متشابهتين، ثم بين الفرق بينهما في الحكم.

- قد يورد أكثر من مسألة تتفق في الحكم، ومسألة مشابهة لها، تخالفها في الحكم، ثم بين الفرق بينها، كما في الفصول (٦٠١)، (٦١١).

- وقد يورد أكثر من مسألتين، زيادةً في إيضاح المسألتين المراد التفريق بينهما فقط. كما في الفصول (٥٨٦)، (٥٩٩).

- قد يكرر المسألة في أكثر من فصلٍ، وهذا مما تقتضيه طبيعة الفن، كما في الفصول (٦٦٣) و(٦٦٤)، (٦١٢) و(٦١٣). وقد يكرر الفصل في أكثر من كتاب، كما في الفصل (٧٠٠) في كتاب الأفضية، أعاده في الفصل (٧٤٣) في كتاب الشهادات.

- والغالب أنه يبدأ الفرق ببيان وجه المسألة الأولى، وقد يخالف ذلك، فيبدأ ببيان وجه المسألة الثانية، كما في الفصول (٦٠٢)، (٦٠٦).

- قد يذكر في الفرق - وهذا نادر - وجه أحد المسألتين فقط، لأن الثانية تكون معلومة الدليل مثلاً، كما في الفصل (٧٢٦).

- الغالب أنه يكتفي بفرق واحد، وقد يورد فرقين كما في الفصول (٦٤٥)، (٦٤٧)، أو ثلاثة، كما في الفصل (٦٠٩).

٤- يورد المسألتين والفرق بينهما عادةً، بأسلوب واضح، متوسط بين الإيجاز المخل، والتطويل الممل، وقد يطيل النفس في بعض الفصول، كما في الفصل (٧٢٣).^(١)

٥- كثيراً ما ينقل عن غيره المسائل والفروق، وقد ينص على من نقل عنه المسألتين، كما في الفصول (٦١٧)، (٦٦٤)، أو من نقل عنه إحداهما، كما في الفصل (٦٠٠).

(١) فإنه أطال فيه إطالة بالغة، حتى قال الزريراني بعد إيراده الفصل: «وذكر لهذا نظائر يطول ذكرها، ولا يُحتاج إليها» إيضاح الدلائل، الفصل (٧٥٨).

- وقد ينص على من نقل عنه الفرق، كما في الفصول (٥٦٧)، (٧٥٦).
- وقد ينص على من نقل عنه الفصل بأكمله، كما في الفصول (٥٧٩)، (٧٧٠).^(١)
- ٦- الغالب أن تكون مسألتني الفصل من كتاب أو باب واحد، وقد تكون إحداهما من كتاب أو باب، والأخرى من آخر، وهذا من طبيعة هذا الفن، كما في الفصول (٥٨٣)، (٦٢٨).
- ٧- جرى المؤلف في غالب كتابه على الصحيح من المذهب، وقد يذكر مسألة على خلاف الصحيح؛ لبيان الفرق بينها-على القول بها- وبين مشابهتها، كما في الفصل (٥٧١).
- وحينما يذكر مسألة على خلاف الصحيح من المذهب، فالغالب أنه لا يشير إلى ذلك^(٢)، وقد يشير إلى أنها رواية في المذهب أو وجه فيه، كما في الفصل (٥٨٠).
- يذكر أحيانا أن في المسألة روايتين أو وجهين، ويصحح بينها، كما في الفصول (٥٧٨)، (٦١٩)، وقد لا يصحح بينها.
- ٨- قد يذكر إيرادا على المسألة أو الفرق، ويجب عنه، كما في الفصول (٦٠٨)، (٦٩٧).
- ٩- قد يذكر اختيارات بعض كبار فقهاء المذهب، كما في الفصول (٦٦٧)، (٦٩٧).
- ١٠- استدلاله بالنصوص قليل، وذلك راجع إلى أن هذا الفن هو لبيان وجه الفرق بين المسائل المتشابهة، التي فرقت الأدلة بينها، ولذا فأغلب النصوص التي

(١) والملاحظ أنه ينص على من نقل عنه، إذا كان من الأصحاب، أما ما نقله عن غيرهم، فلا يكاد يذكره، لاسيما مع كثرة نقله عن الجويني والجرجاني والكرائسي. كما سيأتي بيانه إن شاء الله في مصادر الكتاب.

(٢) ولعل هذا عائد إلى تصحيحه هذا القول من المذهب.

أوردها، هي أدلةٌ على تعليل ذكره، أو قاعدة أوردها، ونحو ذلك.

١١ - قد يورد مسائل لم يُسبق إليها في المذهب، أو لم يطلع على قولٍ للأصحاب فيها، ولا يدعها - غالباً - عرية من الترجيح، بل يقول «قياس المذهب كذا..» أو «قياس المذهب عندي كذا..» كما في الفصول: (٦٠٨)، (٦٥٩).

١٢ - قد يورد في الفرق قاعدة فقهية، كما في الفصول (٧٠٨)، (٧١٠)، أو قاعدة أصولية، كما في الفصل (٦٧٢)، أو قاعدة نحوية، كما في الفصل (٦٧٠).

١٣ - قد ينقل الفرق عن غيره، ثم يتعقبه، ويورد فرقاً يراه أرجح، كما في الفصل (٧٣٧).

١٤ - قد يذكر بعض الألغاز الفقهية، كما في الفصول (٧٥٠)، (٧٦٥).



المطلب الثالث مصادر الكتاب

اعتمد المؤلف رَحْمَةُ اللَّهِ عَلَى عِدَدٍ مِنَ الْمَصَادِرِ الْفَقْهِيَّةِ الْحَنْبَلِيَّةِ وَغَيْرِهَا، لَكِنَّهُ كَانَ قَلِيلًا مَا يَنْسَبُ إِلَى الْكِتَابِ الَّذِي نَقَلَ عَنْهُ، أَوْ الْعَالَمِ الَّذِي أَفَادَ مِنْهُ - كَمَا هُوَ الشَّائِعُ قَدِيمًا -، فَلَمْ يَصْرَحْ فِي الْقِسْمِ الْمُحَقَّقِ إِلَّا بِأَسْمَاءِ ثَلَاثَةِ كُتُبٍ.

وَفِي بَعْضِ الْأَحْيَانِ يَنْسَبُ الْمَسْأَلَةُ أَوْ التَّعْلِيلُ إِلَى صَاحِبِهِ، دُونَ كِتَابِهِ، وَهُوَ مَا يُوجِبُ عَلَيَّ الرَّجُوعَ إِلَى جَمِيعِ كُتُبِهِ، وَقَدْ أَظْفَرَ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، وَقَدْ لَا أَظْفَرَ - وَهُوَ الْأَكْثَرُ -.

فالمصادر التي نصّر عليها:

هي ثلاثة كتب من تأليف: القاضي محمد بن الحسين الفراء المعروف بأبي يعلى رَحْمَةُ اللَّهِ (ت ٤٥٨هـ). وهي:

١- المُجَرَّد. في تسعة مواضع.

٢- إبطال الحيل. في موضع.

٣- شرح مختصر الخرقى. في موضع.

وأما من نقل عنه من الأعلام، فهم:

١- الإمام أبو القاسم عمر بن الحسين الخرقى رَحْمَةُ اللَّهِ (ت ٣٣٤هـ). في موضع واحد، وجدته في كتابه (المختصر).

٢- الإمام أبوبكر عبدالعزیز بن جعفر المعروف بـغلام الخلال رَحْمَةُ اللَّهِ (ت ٣٦٣هـ). ولم يصلنا شيء من مؤلفاته.

٣- الإمام محمد بن أحمد بن محمد بن أبي موسى الهاشمي رَحْمَةُ اللَّهِ (ت ٤٢٨هـ). في موضع واحد، وجدته في كتابه (الإرشاد).

٤- الإمام محفوظ بن أحمد الكلوذاني المعروف بأبي الخطاب رَحِمَهُ اللهُ (ت ٥١٠هـ). في موضع واحد، وجدته في كتابه (الهداية).

٥- الإمام علي بن عقيل بن محمد، أبو الوفاء البغدادي رَحِمَهُ اللهُ (ت ٥١٣هـ). في ثلاثة مواضع، لم أجد لها في كتابه (التذكرة) وهو الكتاب الوحيد المطبوع من كتبه الفقهية.

كما أنه ينص في بعض الأحيان على رواية مسائل الإمام، وهم:

١- إسحاق بن إبراهيم المعروف بابن هاني رَحِمَهُ اللهُ (ت ٢٧٥هـ) وقد نقل عنه مسألة واحدة.

٢- مهنا بن إسحاق الشامي رَحِمَهُ اللهُ (لم أجد في المصادر تاريخ وفاته). وقد نقل عنه مسألتين.

- هذا بالنسبة لكتب المذهب، وأما غيرها فكان يستفيد -على وجه الخصوص- من الكتب المؤلفة في فن الفروق في المذهبين الحنفي والشافعي، وكان اعتماده ظاهراً على ثلاثة كتب:

١- الجمع والفرق. للإمام عبدالله بن يوسف الجويني الشافعي رَحِمَهُ اللهُ (ت ٤٣٨هـ)، وقد أفاد منه في عدد من الفصول، لكنه لم ينص على النقل عنه في القسم المحقق () () .

٢- المعاينة. للإمام أحمد بن محمد الجرجاني الشافعي رَحِمَهُ اللهُ (ت ٤٨٢هـ)، وقد كانت إفادة المؤلف منه إفادة بالغة، بل إنه ينقل عنه بعض الفصول حرفياً، أو بتصرف يسير، كما في الفصول (٥٧٤)، (٥٧٦)، (٦٤١)^(١)، إلا إن كانا قد اتفقا في النقل عن

(١) وقد نسب إليه في موضع واحد في كتاب الطلاق، في الفصل (٤٤٤).

(٢) وقد بلغت الفصول المتشابهة بينهما - في القسم المحقق فقط - أكثر من اثني عشر فصلاً، يظهر بالمقارنة بينها أن بعضها أفادها المؤلف منه.

(٣) وقد بلغت الفصول المتشابهة بينهما - في القسم المحقق فقط - أكثر من أربعين فصلاً، يظهر بالمقارنة بينها

← =

كتاب آخر لم أطلع عليه.

٣- الفروق. للإمام أسعد بن محمد الكرابيسي الحنفي رَحِمَهُ اللهُ (ت ٥٧٠هـ). وقد كانت إفادة المؤلف منه واضحةً أيضًا، بل إنه ينقل عنه بعض الفصول حرفيًا، أو بتصرفٍ يسير، كما في الفصول (٦٠٩)، (٦٤٥)، ولم يشر المؤلف إلى الإفادة منه إلا في موضعٍ واحدٍ، على سبيل التعقيب على ما ذكره فقط، في الفصل (٧٣٧).^(١)

وقد كان نقل العلماء عن بعضهم، مع عدم النسبة إليهم شائعًا، وغير مستنكرٍ.



أن كثيرًا منها أفادها المؤلف منه.

(١) وقد بلغت الفصول المتشابهة بينهما - في القسم المحقق فقط - ثلاثة وعشرين فصلًا، يظهر بالمقارنة بينها أن كثيرًا منها أفاده المؤلف منه.

المطلب الرابع قيمة الكتاب العلمية

وفيه فرعان:

الفرع الأول: أهمية الكتاب وأثره فيمن بعده.

الفرع الثاني: الموازنة بينه وبين مختصره:
(إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل).



الفرع الأول أهمية الكتاب وأثره فيمن بعده

يعد هذا الكتاب من أهم الكتب الفقهية عند الحنابلة، إذ هو من أول المؤلفات عندهم في علم الفروق الفقهية، وقد ظهر هذا في اعتناء الحنابلة به وثنائهم عليه، ونقلهم منه^(١).

وتبرز أهميته في أمور:

١- مكانة المؤلف العلمية، فقد كان رَحْمَةً اللَّهِ من كبار فقهاء الحنابلة، ومن مجتهديهم، قال عنه الذهبي: «شيخ الحنابلة..... و من كبار الفقهاء»^(٢) وقال ابن بدران: «مجتهد المذهب»^(٣).

٢- أهمية العلم الذي تناوله.

٣- كثرة فصوله ومسائله على نحوٍ يقل وجوده في كثير من مصنفات الفروق، فقد بلغت فصوله أكثر من (٧٨٠) فصلاً.

٤- قلة المؤلفات الموجودة في هذا الفن عند الحنابلة، حيث لا يوجد سوى هذا الكتاب، ومختصره (إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل).

٥- اعتناء الحنابلة بهذا الكتاب تدریساً^(٤)، واختصاراً، ونقلًا عنه في كتب الفروع، فقد اختصره العلامة الزَّيرباني في كتاب اسماء (إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل).

(١) على أن هذه العناية لم تكن بالمستوى الذي يستحقه هذا الكتاب، ولعل مرد ذلك إلى أن الحنابلة لم يعتنوا بسائر الفنون الفقهية كاهتمامهم بالفروع، ولذا فمؤلفاتهم في الأشباه والنظائر والقواعد والكليات والفروق قليلة.

(٢) سير أعلام النبلاء ٢٢/١٤٤.

(٣) المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص ٤٢٩.

(٤) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ١٠٠.

وقد نقل عنه عددًا من الفروق جلةً من فقهاء الحنابلة، منهم: ابن رجب في (تقرير القواعد) كما في: ٢/٤٩٧، ٥٨٣، ٥٨٧، ٣/٤٥، ٤٦، والمرداوي في (تصحيح الفروع) كما في: ٤/١١٤-١١٥؛ و(الإنصاف) كما في: ٢٢/٣٨٢؛ والمنقور في (الفواكه العديدة) كما في: ١/٢٠٩، ٥٥١. وغيرهم.

٦- ثناء العلماء عليه، فقد قال الطوفي: «وكتابه من أحسن الفروق، كثير المسائل، نافعٌ، جيدٌ، دقيق المآخذ، لطيفها»^(١)، وقال ابن رجب: «وفي كتابيه (المستوعب) و(الفروق) فوائد جليّة، ومسائل غريبة»^(٢)، وقال ابن بدران: «وهو كتاب نافع جدًّا»^(٣).



-
- (١) علم الجدل ص ٧٣.
 (٢) الذيل على طبقات الحنابلة ٣/٢٥٠.
 (٣) المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص ٤٥٨.

الفرع الثاني الموازنة بينه وبين مختصره

(إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل) للزيراني

اختصر الزيراني رَحْمَةُ اللَّهِ الْكَتَابَ المحقق اختصارًا متقنًا، حافظ فيه على جميع فصول الكتاب، فأوجز المسائل والفروق، وهذب الكتاب، وزاد فصولاً قليلة من عنده، وقد قام بتحقيقه كاملاً شيخي الوالد رَحْمَةُ اللَّهِ فِي رسالته الدكتوراه^(١).

ولذا فالاتفاق بين الكتابين من الوضوح بمكان، غير أن هناك بعض الفروق اليسيرة بينهما، وقد تميز الكتاب المحقق بأمور، منها:

- ١ - سهولة العبارة ووضوحها، بخلاف مختصره، فإن في بعض عباراته تعقيداً.
 - ٢ - بسط المعنى وإيضاحه وضرب الأمثلة، ولاسيما في بيان الفرق، وهذا مفقود غالباً في المختصر.
 - ٣ - ذكر بعض المسائل استطراداً، زيادةً في إيضاح المسائل التي يريد التفريق بينها. وهذا مفقودٌ غالباً في المختصر؛ ضرورة الاختصار.
- وقد يورد أحياناً عدة مسائل متفقة في الحكم، ليفرق بينها وبين مسألة مشابهة لها، مخالفة لها في الحكم، وغالباً ما يكتفي الزيراني بأحدها.^(٢)

(١) وقد تقدم ذكر ذلك في المؤلفات في علم الفروق ص ٤٢.

(٢) انظر: مقدمة تحقيق إيضاح الدلائل ص ٩٩-١٠٠.

المطلب الخامس نقد الكتاب

وفيه فرعان:

الفرع الأول: مزايا الكتاب.

الفرع الثاني: المآخذ على الكتاب.



الفرع الأول

مزايا الكتاب

تميز الكتاب بمزايا عديدة، يمكن الإشارة إلى بعضها، فمن ذلك:

١ - كثرة فصوله ومسائله، على نحوٍ يقل وجوده في كثير من كتب الفروق، فقد بلغت فصوله ٧٨٠ فصلاً.

٢ - شموله لجميع كتب الفقه وأبوابه تقريباً.

٣ - ذكره اختيارات كبار فقهاء الحنابلة، ونقله عن عددٍ من كتبهم المفقودة الآن، ومن ذلك (المجرد) للقاضي أبي يعلى رَحْمَةُ اللَّهِ، فإنه قد أكثر النقل عنه، فحفظ لنا شيئاً من تراث الحنابلة.

٤ - إيراده مسائل لم يسبق إليها في المذهب، ولا يدعها عريّة بدون توجيه، بل يعقبها بتخريجها على قواعد المذهب، فيقول: «وقياس المذهب كذا»، كما في الفصل (٦٠٨)، أو «وقياس المذهب عندي كذا» كما في الفصل (٦٥٩).

٥ - إيراده لتعليقاتٍ وفروقٍ لم أجدها عند غيره، ومن ذلك: الفصول (٦٨٢)، (٧٠٢)، (٥٨٩)، (٦٤٨)، ولا يبعد أن يكون من اجتهاد المؤلف رَحْمَةُ اللَّهِ، وهو فقيه بلغ رتبة الاجتهاد المذهبي، فلم يكتف بجمع ما تفرق من كلام من سبقه، بل جمع وحقق، وأتى بفروق مهمة.

٦ - تحريه في نقله المسائل - مع نقله عن مذاهب أخرى - أن تكون جارية على وفق المذهب.

وقد ينقل الفرق عن غيره، ثم يتعقبه، ويورد فرقاً يراه أرجح، كما في الفصل (٧٣٧).

وقد يورد فصلاً عن غيره، لكنه يخالفه في أحد الفرقين، فيذكر فرقاً من عنده، كما في الفصل (٦٤٢).

٧- طول نفسه في إيراد الفرق وتوضيحه، وضرب الأمثلة لذلك.



الفرع الثاني المأخذ على الكتاب

تميز هذا الكتاب بمزايا عديدة - كما تقدم - ومع ذلك، فالخطأ وارد، والكمال متعذر، فلم يجعل الله الكمال إلا لكتابه، والعصمة إلا لرسوله ﷺ، وهذا الكتاب كغيره من محدث البشر يعتريه الخلل، ويتطرق إليه النقص، وما كان لمثلي أن يتجرأ على مقام هذا العالم الجليل رَحْمَةُ اللَّهِ بَانْتِقَادٍ أو استدراك، ولكن مضت سنة المحققين كتب التراث - وجرى عليها الإلزام لطلاب الدراسات العليا - أن يبينوا ما يرونه من ملحوظات على الكتاب، وما ظهر لي في الحقيقة لا يحيط من قدر الكتاب، ولا من مكانة مؤلفه، بل هي تعقبات عنَّت، ومأخذ ظهرت، قد أكون مخطأً فيها - وأنا إلى الخطأ أقرب من المؤلف -، فمن ذلك:

١ - ذكره لبعض الفصول في غير مظاهرها، فمن ذلك: الفصل (٦٥٩) أورده في كتاب الأيمان، مع أن موضعه كتاب النذر، والفصلان (٦٩٩)، (٧٠٠) ذكرهما في الأفضية، مع أن موضعها كتاب الشهادات، والفصل (٧١١) ذكره في الدعاوى، مع أن موضعه كتاب الفرائض.

٢ - تكراره لبعض الفصول، فالفصل (٢٧٤) في كتاب الغصب، أعاده في الفصل (٧١٠) في كتاب الدعاوى، والفصل (٧٠٠) في كتاب الأفضية، أعاده في الفصل (٧٤٣) في كتاب الشهادات.

٣ - تساهله في بعض ألفاظ الأحاديث التي يوردها، إذ قد يذكرها بألفاظ ليست ثابتة في شيء من دواوين الحديث - مع ورودها فيها بألفاظ أخرى - وإنما هي متداولة عند الفقهاء، كما في الفصول (٦٥٥)، (٦٩١)، (٧٠٥)، وكان الأولى المحافظة على الألفاظ الثابتة.

٤ - إيراد مسائل لا تصحُّ على المذهب، وقد تعقبه الزيرانيُّ فيها، كما ورد في الفصول (٦٠٤)، (٦٠٨)، (٦٥٩)، (٧٠٢)، وسبب ذلك أنه نقل الأول والثاني

من الجرجاني الشافعي في (المعاينة)، والثالث والرابع من الكرايسي الحنفي في (الفروق).

٥- وقوع شيءٍ من التناقض في كلامه، إذ قد يذكر حكمًا، ثم يخالفه في نفس الباب، أو في بابٍ آخر، وقد تعقبه الزيراني على ذلك، كما في الفصل (٦٩٠)، (٧٠٢).



القسم الثاني

التحقيق

وصف نسختي الكتاب

لهذا الكتاب ثلاث نسخ كلها ناقصة، تكمل بعضها بعضاً، وهي نسخة (المكتبة الظاهرية) في دمشق، وتحتوي قسم العبادات فقط - ولن أذكر وصفها إذ هي خارج محل التحقيق - ونسخة (المكتبة العباسية) في البصرة، ونسخة مكتبة جامعة (لابيزج) في ألمانيا، ولكل نسخة منها صورة في مكتبة والدي رَحْمَةُ اللَّهِ، حيث قد شرع في تحقيقه، لكن وافته المنية وهو في ريع العبادات.

* النسخة الألمانية:

هذه النسخة محفوظة في قسم المخطوطات العربية برقم: ٣٨٩، وعنوان الكتاب، واسم المؤلف مثبتان على طرتها، وهي خالية من اسم الناسخ وتاريخ النسخ، وقد كتبت بخط نسخ واضح، وعليها تملك، لكن اسم المالك غير واضح، وعليها وقفية على مدرسة الشمصانية، وهي نسخة مقابلة، فيها تصويبات، وقليل من التعليقات، والأخطاء فيها قليلة، وتبدأ من أول الكتاب إلى أوائل كتاب الصيد والذبائح، وفيها سقط، لكنه في غير القسم المحقق، وعدد ألواحها: ١٢٠ لوحاً، في كل صفحة: ٢٣ سطرًا، وفي كل سطر: ١٠ كلمات تقريبًا.

وعدد الألواح المحققة منها: ١٦ لوحة.

والقسم المحقق منها: من أول الجنايات إلى نهاية النسخة، وهو بداية كتاب الصيد والذبائح.

وقد أشرت إليها في الهامش برقم اللوحة مع الرمز إلى الصفحة الأولى بـ«أ» والثانية بـ«ب».

* النسخة العباسية:

هذه النسخة محفوظة برقم: ٣٩/ج، وليس عليها اسم الناسخ، وقد ورد في فهرس المكتبة أنها من مخطوطات القرن الثامن، وقد كتبت بخط نسخ واضح، والأخطاء فيها قليلة، وهي نسخة مقابلة، فيها تصويبات وتعليقات يسيرة، وتبدأ من كتاب الوصية إلى آخر الكتاب، وقد سقط منها ورقتان من القسم المحقق، وآخر ورقة منها كذلك، وفي العشر الألواح الأخيرة منها رطوبة أثرت فيها، فتداخلت بعض الحروف على بعض بعد تصويرها، مما أوجد صعوبة في قراءتها.

و عدد أوراقها كاملة: ٣٥٢ ورقة، في كل واحدة منها: ٢١ سطرًا، وفي كل سطر: ١١ كلمة تقريبًا.

وعدد أوراق القسم المحقق: ٦٢ ورقة.

والقسم المحقق منها: يبدأ من آخر كتاب الجهاد إلى نهاية باب أحكام أمهات الأولاد، وهو نهاية الكتاب المحقق.

وقد أشرت إليها برقم الصفحة مع الرمز (ع).

منهج التحقيق

سلكت الخطوات التالية في تحقيق الكتاب، مفيداً ممن سبقني:

- ١- قمت بكتابة النص بالرسم الإملائي الحديث، محاولاً إبرازه صحيحاً قدر المستطاع.
- ٢- أصلحت ما في النسخة من خطأ أو تكرار، وبينت ذلك في الهامش.
- ٣- نظراً لوجود رطوبة في آخر نسخة المخطوط العباسية، منعت من قراءة بعض الجمل والكلمات، فإني قمت بالرجوع إلى مصادر الكتاب ومختصره، وأثبت ما احتمله نسخ المخطوط، مبيناً في الهامش مصدر الإكمال، وإن لم يتيسر لي ذلك، وضعت ما يستقيم الكلام به بين معكوفتين، وبعض هذه المواضع لم يتيسر لي قراءتها، ولم يظهر لي المراد منها، وهي مواضع قليلة بحمد الله، وقد صورتها وجعلتها في ملحق آخر الكتاب.
- ٤- أوردت في الحاشية الفصول الساقطة من النسختين - وهي حوالي ثمانية فصول من كتاب الشهادات - من مختصر الكتاب (إيضاح الدلائل)، مكماً لترقيم الفصول لها، لأنها من الكتاب قطعاً.
- ٥- تشترك النسختان في مواضع يسيرة، وهي: ورقتان من كتاب الجنائيات، ومثلها من آخر كتاب الجهاد وأول الصيد والذبائح، وقد عملت فيها بالنص المختار، مشيراً في الهامش إلى الفروق بين النسختين.
- ٦- قمت بإيضاح مراد المؤلف عند اقتضاء ذلك.
- ٧- قمت بتوثيق المسائل والفروق من الكتب المتقدمة على زمن المؤلف، ومردفاً لها بالكتب المتداولة في عصره، فإن لم أجدها وثقتها من الكتب المتأخرة عنه.
- ٨- قمت بتوثيق المسائل من كتب المتون، فإن لم أجدها وثقتها من كتب الشروح، وأما الفروق فمن كتب الشروح؛ لأنها مواطن ذكرها غالباً، ومن كتب الفروق التي سبقت المؤلف.

فإن كانت المسألتان والفرق بينهما المذكوران في مكان واحد، جعلت الإحالة للفصل بأكلمه في آخره، وقلت: انظر المسألتين والفرق بينهما. وإن كانت المسألتان المذكورتان في مكان واحد، جعلت الإحالة بعد ذكرهما، وقلت: انظر المسألتين، ومثل ذلك في الفرق.

فإن كان كل واحد من المسألتين والفرق بينهما في موضع، جعلت الإحالة لكل واحد بعد ذكره.

٩- إذا أورد المؤلف رواية عن الإمام، وثقتها من كتب المسائل، فإن لم أجدها فمن الكتب التي هي مظان ذلك.

١٠- إذا نسب المؤلف قولاً إلى كتاب معين، وثقته منه، وإن نسبه إلى شخص، وثقته حسب الإمكان من كتابه، أو أحد كتبه التي يغلب على الظن نقله منها.

١١- إذا ذكر المؤلف مسألة على خلاف الصحيح من المذهب، بينت ذلك، وذكرت الصحيح فيه، بناءً على الكتب التي اعتمدها المتأخرون.

١٢- إذا كان للزيراني تعقيب على المؤلف، ذكرته؛ تميماً للفائدة.

١٣- إذا أورد علماء المذهب فرقاً، هو أقوى في نظري مما أورده المؤلف، ذكرته؛ تميماً للفائدة.

١٤- عزوت الآيات القرآنية إلى سورها، ورقمها من السورة.

١٥- عزوت الأحاديث إلى دواوين السنة، فإن كان في الصحيحين اكتفيت بالعزو إليهما، وإن كان في غيرهما عزوته إليه، مع ذكر حكم المحدثين عليه.

١٦- بينت غريب الألفاظ.

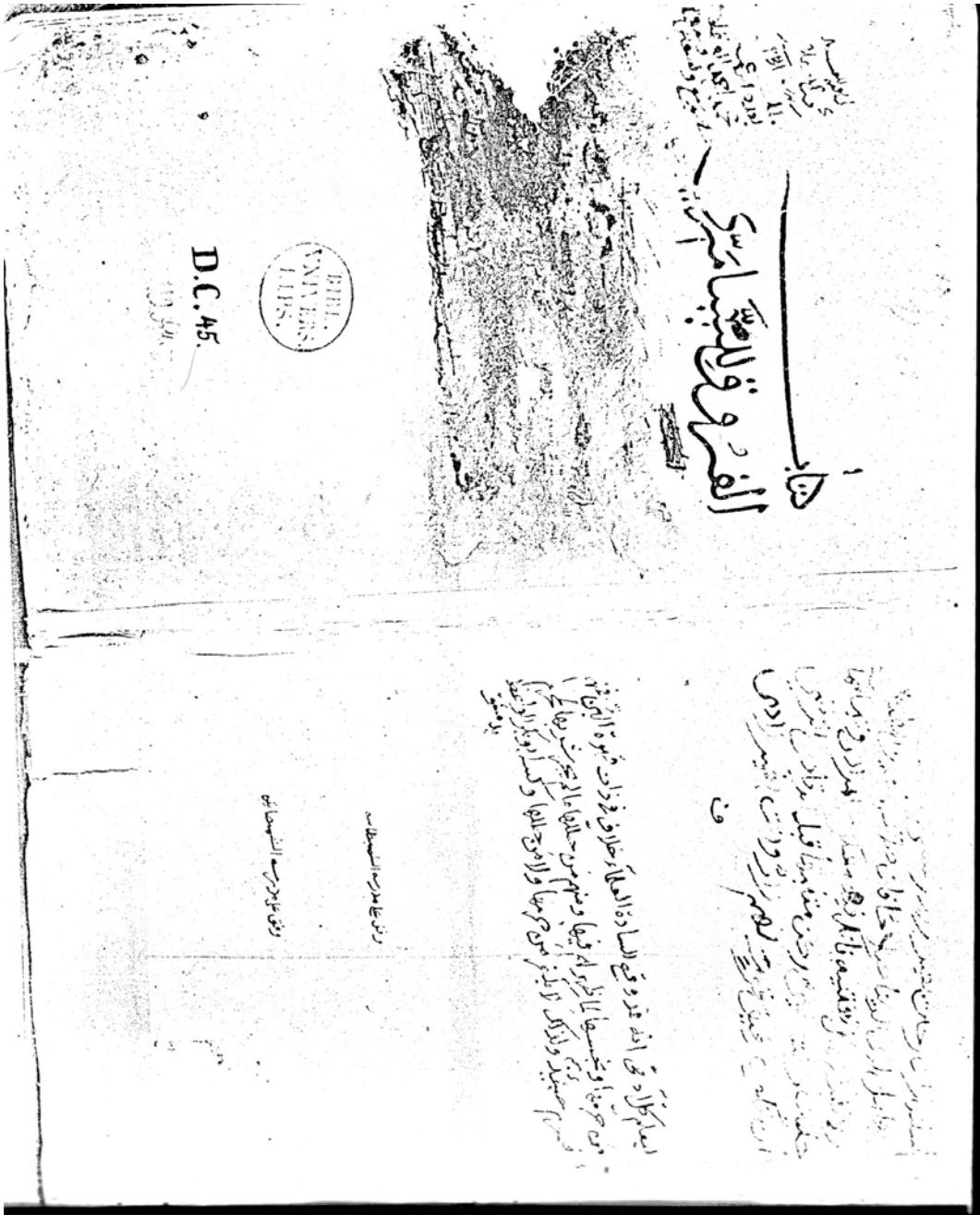
١٧- قمت بتعريف المصطلحات الفقهية في أبوابها الخاصة، فإذا وردت قبل موضعها المعتاد، لم أعرف بها.

١٨- ترجمت بإيجاز للأعلام غير المشهورين.

١٩- قمت بترقيم فصول الكتاب، مكماً لترقيم من سبقني في تحقيق الأجزاء

المتقدمة.

٢٠- قمت بعمل فهرس تفصيلية للآيات والأحاديث والقواعد والأعلام والكلمات الغريبة ومصادر التحقيق ومواضيع الرسالة.
وهذا المنهج الذي سلكته في تحقيق الكتاب، وقد أخرج عنه في بعض الأحيان؛ إما لمعنى خاص، أو سهواً، وجلّ من لا يسهو وعلا.



غلاف المخطوط (النسخة الألمانية)

عليهم من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فلم يستحقوا عليه عوضاً فلذلك كان
 لربيه اخذه بغير شي وامت اثمهم فلو ولدنا يا اخه ربه بغير شي لاصر ربنا نحن
 وقع في صيده وفوتنا عليه حقه وذلك لاخوز فاوحنا عليه القيمة ليصل
 للاحقه وسلم العين بالذم لاسلامه بدلها كما لسفيع وفدوا حران
 قبل القمه لربنا لادحق المسلمين فيه بدليل ان الامام ان يعقل رحالم وله ان
 بمن علمهم ومعلمهم دمه ويرد عليهم اموالهم واذا لم ياكذ حقتهم منه كان
 له اخذه بغير عوض وامس بعد القمه قدنا لادحقهم فيه بدليل ان ليس
 للامام ان يمن عليهم ويرد عليهم اموالهم ولا ان يقتلهم فلم يجران بقت
 ملكه عليه وكان له اخذه بالقيمة قضا للحقير لسفيع **فصل** اذا
 اسلم حربي وفي يدك شي مما عثمى من اموال المسلمين وملكوه لم يزل لربه المسلم
 عليه يسئل ولو استراه مسلم من اهل الحرب فله اخذه منه بمنه والفرق
 بينهما ان الحربي لم يلمهم بضع المسلمين والذنب عنهم وعز اموالهم فلم يلمهم باخذ
 وبعله لادار الاسلام لصاحبه فصار لو كان في يدك دار الحرب فذلك
 لم يزل له اخذه وليس كذلك المسلم لانه التزم بضع المسلمين والذنب عن
 اموالهم وعثمهم فله ان يستفاد اموالهم من ايدي الكفار واد استرك
 فالظاهر انه فعل ما وجب عليه واستفاد من ايديهم لصاحبه واد اخذ
 له عاد حقه اليه وكان له ان اخذ منه هدايق واخذ انسان لصاحبه
 فله ان اخذه وتعطيه الجعل كذلك هاهنا **فصل** لا يمس
 للعدوان فابل اذن مولاه وسهم لجزءه والفرق بينهما ان العبد ليس من
 اهل القبال بدليل انه لا يدعى اليه فاسبه المراه بخلاف الحروف واخر
 ان حدمه المملوك للمولى بدليل انه لو اراد ان يعاين بغير اذن مولاه لجزءه اذن

بلغ مقابلة

بداية الجزء المحقق من النسخة العباسية

النص المحقق

الفروق

تأليف: مُعَظَمُ الدِّينِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ سُنَيْئَةَ
السَّامِرِيِّ الحَنْبَلِيِّ ٥٣٥هـ - ٦١٦هـ

من أول كتاب الجنائيات إلى نهاية الكتاب
دراسةً وتحقيقاً



كِتَابُ الْجِنَايَاتِ (١)

فَصْلٌ

٥٦٤ - إذا اشترك في القتل عامدٌ ومخطئٌ، لم يجب القصاص على العامد. في أصحِّ الروايتين. (١)

ولو اشترك فيه أجنبيٌّ وأبو المقتول، عمدًا، وجب القصاص على شريك الأب. في أصحِّ الروايتين. (١)

والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى، لم يتمحَّض القتل عمدًا، فلذلك لم يكن موجبًا للقصاص؛ كعمد الخطأ. (١)(٢)

بخلاف المسألة الثانية، فإنَّ القتل عمدٌ محضٌ من كلِّ واحدٍ منهما، فأوجب

(١) الجنایات: جمع جنایة، مصدر جنى يجني، وهي لغة: الذنب والجرم، وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة. انظر: لسان العرب ١٤ / ١٥٤.

واصطلاحًا: التعدي على البدن بما يوجب قصاصًا أو مالا.

انظر: شرح منتهى الإرادات ٦ / ٥؛ مطالب أولي النهى ٦ / ٣.

(٢) ذكر المصنف في المستوعب أنَّ أصحَّ الروايتين هي أنَّه يجب القصاص على العامد، لكن جماهير الأصحاب على أنَّ أصحَّ الروايتين - كما رجَّحها هنا - أنَّه لا يقتل، وهو الصَّحيح من المذهب.

انظر: المستوعب ٣ / ١٢؛ الإنصاف ٩ / ٤٨٥؛ الإقناع ٤ / ٩٩؛ منتهى الإرادات ٢ / ٣٩٩.

(٣) انظر المسألتين في: مختصر الخرقى ٢٧٣؛ المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٢ / ٢٦١-٢٦٢؛ الجامع الصغير ٢٨٨.

(٤) هو: أن يقصد جنایة لا تقتل غالبًا، ولم يجرحه بها. وهو المعروف بشبهه العمد، ويقال له أيضًا: خطأ العمد.

انظر: الإقناع ٤ / ٩٢-٩٣؛ منتهى الإرادات ٢ / ٣٩٤.

(٥) وقد بيَّنه ابن قدامة بقوله: «فامتناع الوجوب فيه؛ لقصور السبب عن الإيجاب، فإنَّ فعل الخاطئ غير موجبٍ للقصاص، ولا صالحٍ له، والقتل منه ومن شريكه غير متمحَّضٍ عمدًا؛ لوقوع الخطأ في الفعل الذي حصل به زهوق النفس» المغني ١١ / ٤٩٧

القصاص، ثم سقط عن الأب؛ لمعنى يخصه قائم به - وهو الأبوة - لا تعلق له بالقتل، فلم يسقط به القصاص عن شريكه، كما لو كانا أجنبيين فعفا المقتول عن أحدهما دون الآخر، فإنه يسقط القصاص عن المغفور عنه دون شريكه، كذلك هاهنا.^(١)

فصل

٥٦٥ - لا يُقتل والدٌ بولده. روايةٌ واحدة.^(٢)

ويُقتل الولد بكلِّ واحدٍ من أبويه. في أصحِّ الروايتين.^(٣)

والفرق بينهما: أنَّ القصاص شُرِعَ زجرًا وردعًا عن القتل؛ بدليل قوله تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة﴾^(٤)؛ لأنَّه إذا علم الإنسان أنَّه إذا قتل قُتِل، أمسك عن القتل، فيحيا هو ومن همَّ بقتله، وكذلك قالت العرب: «القتلُ أنْفَى للقتل»^(٥)، وقال الشاعر:

بِسَفْكِ الدِّمَا يَا جَارَتِي تُحَقِّنُ الدِّمَا وَبِالْقَتْلِ تَنْجُو كُلُّ نَفْسٍ مِنَ الْقَتْلِ^(٦)
فإذا ثبت أنَّ القصاص شُرِعَ زجرًا وردعًا عن القتل، ففي الوالد من الحنَّة

(١) انظر: شرح الخرقى للقاضي ٣٤٩/٢؛ رؤوس المسائل الخلافية ٤٨٨-٤٨٩؛ المغني ٤٩٧/١١؛ شرح الزركشي ٧٨-٧٩.

(٢) بل ذكر ابن مفلح والمرداوي فيه رواية أخرى: أنَّه يقتل به.

انظر: الفروع ٦٤٣-٦٤٤؛ الإنصاف ١٢٢/٢٥.

والصَّحيح من المذهب: الرواية التي ذكرها المؤلف، وأنَّه تجب عليه الدية.

انظر: الجامع الصغير ٢٨٥؛ الهداية ٥٠٢؛ المستوعب ٥/٣؛ الإقناع ١٠٧/٤؛ منتهى الإرادات ٤٠٣/٢.

(٣) انظر: المصادر السابقة.

(٤) من الآية (١٧٩) من سورة البقرة.

(٥) نسبه الثعالبي إلى أردشير، ونسبه أبو إسحاق الحضرمي إلى علي بن أبي طالب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

انظر: الإعجاز والإيجاز ١٢؛ زهر الآداب وثمر الألباب ١١٠٦/٤.

(٦) لم أعر على قائله.

والشفقة على ولده طبعاً، ما يزجره عن قتل ولده، فاكتفى الشرع بالزاجر الطبيعي عن الزاجر الشرعي؛ لأنه أبداً يكتفى بالزواج الطبيعي عن الزواج الشرعي؛ بدليل: أنه شرع الحد بشرب الخمر، زجراً عن شربها، حيث لم يكن زاجرٌ طبيعيٌّ يزجر عن شربها، ولم يشرع الحد بشرب البول؛ لأنَّ هناك زاجرًا طبيعيًا يزجر عن شربه^(١)؛ لأنَّ الطباع^(٢) تنفر عن شرب البول، فاكتفى بالزاجر الطبيعي، عن الزاجر / الشرعي، كذلك في مسألتنا.

وليس كذلك الولد؛ لأنه ليس فيه من الشفقة والحنو على والده، ما يزجره عن قتله؛ بدليل قوله ﷺ: ﴿إِنَّ مِنْ أَرْوَاجِكُمْ وَأَوْلَادِكُمْ عَدُوَّكُمْ فَأَحْذَرُوهُمْ﴾^(٣) فأمر بالحد منهن، ومن المحذور: إقدامهم على القتل، وبدليل: أن الله تعالى أمر الولد بالإحسان إلى أبويه، ونهى عن أن يقول لهما «أف»؛ تنبيهاً على ما زاد على «أف» من الضرب وغيره؛ لعلمه أن الولد يُقدِّم على ذلك، ولم يوص الوالد بشيءٍ من ذلك في حق ولده، اكتفاءً بما فطره الله تعالى عليه من الحنو والشفقة على ولده، فبان الفرق بينهما بما ذكرنا.^(٤)

وأيضاً: فإنَّ الولد يُجَدُّ بقذفه لأبيه، ولا يُجَدُّ الأب بقذف ابنه،^(٥) فكذلك الحكم في القصاص؛ لأنَّ القصاص شرع لحقن الدماء، وحدَّ القذف شرع لصيانة الأعراض، فكما يُجَدُّ الولد بقذف والده، يُقتل بقتله، وكما لا يُجَدُّ الوالد بقذف ولده، لا يُقتل بقتله.^(٦)

(١) في المخطوط: «شربها»، والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأنَّ الضمير عائدٌ إلى البول.

(٢) في المخطوط: «المطباع»، ولعله خطأً من الناسخ؛ ولم أجد هذا اللفظ في شيءٍ من المعاجم.

(٣) من الآية (١٤) من سورة التغابن.

(٤) انظر: المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٢/ ٢٥٤-٢٥٥؛ المقنع في شرح مختصر الخرقى ٣/ ١٠٥٣، رؤوس المسائل الخلافية ٥/ ٤٢١.

(٥) انظر: الإرشاد ٤٧٥؛ الشرح الكبير والإنصاف ٢٦/ ٣٥٨-٣٥٩؛ الإقناع ٤/ ٢٢٩.

(٦) انظر: المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٢/ ٢٥٤-٢٥٥؛ شرح الخرقى للقاضي ٢/ ٣٤٦.

فَصْلٌ

٥٦٦- إذا قتل ذمِّيٌّ مسلماً ثمَّ أسلم، قُتِلَ به.

ولو قتل حربياً مسلماً ثمَّ أسلم، لم يُقتل به. (١)

والفرق بينهما: أنَّ الذَّمِّيَّ التزم جَرِيَّ أحكامنا عليه، ومن أحكامنا: وجوب القصاص؛ بدليل: أنَّه يجب عليه القصاص قبل إسلامه، فلذلك لم يسقط بإسلامه، كالذِّية. (١)

وليس كذلك الحربي؛ لأنَّه لم يلتزم جَرِيَّ أحكامنا عليه، فلذلك لم يلزمه القصاص، كما لو قتله في المحاربة، وكما لا يلزمه الذِّية لو طلبها وليُّ المقتول. (١)

فَصْلٌ

٥٦٧- إذا ادَّعى رجلان نسب لقيطٍ - ولا بينة لواحدٍ منهما، أو تساويا في البيِّنة، وأشكل على القافة، أو لم تكن قافةً - فقتلاه قبل بلوغه، فلا قود على واحدٍ منهما؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يحتمل أن يكون هو الأب. ولو كان قد رجع أحدهما عن اعترافه بنسبه، وأقام الآخر على اعترافه بنسبه، ثبت نسبه من المعترف به، وانتفى عن المنكر، فيسقط القود عن الأب، ويكون عليه نصف الذِّية لورثة المقتول (١)، وأما المنكر الراجع عن دعواه، فهو أجنبِيٌّ شارك الأب في قتل ولده، فيلزمه القود. (١)

ولو أتت امرأةٌ بوليدٍ على فراش رجلين، بأن طلقها أحدهما ثلاثاً، فتزوجها الآخر / في عدتها، وأتت بالولد لأقلَّ من أربع سنين من طلاق الأول، ولأكثر من [١٠٥/ب] ستة أشهرٍ من وطء الثاني، وعرض الولد على القافة، فأشكل عليهم، أو لم تكن قافة،

(١) انظر المسألتين في: الإرشاد ٤٥٣؛ المستوعب ٥/٣؛ الإقناع ١٤٩/٢؛ ١٠٣/٤.

(٢) انظر: كشف القناع ١٤٤/٣.

(٣) انظر: مطالب أولي النهى ٣١/٦.

(٤) لأنَّه إذا قتل أحد الأبوين ابنه، فإنَّ القصاص يسقط، لكن تجب عليه الذِّية، كما تقدم في الفصل (٥٦٥).

(٥) كما تقدم في المسألة الثانية من الفصل (٥٦٤).

فقتلاه قبل ثبوت نسبه من أحدهما، فلا قود على واحدٍ منهما؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما
يُحتمل أن يكون هو الأب، ولو كان قد جحد أحدهما دون الآخر، لم يُقبل جحوده،
ولم يُقتل واحدٌ منهما.^(١)

والفرق بين المسألتين: ما ذكره القاضي^(٢) في المُجَرَّد: أنَّ في المسألة الأولى كان
سبب ثبوت النسب بالاعتراف، فسقط بالاعتراف أنَّه للآخر المعترف بنسبه دونه،
ورجوعه يُحتمل الصَّحَّة، ولا مُعارض لرجوعه، فلذلك قُبِل رجوعه، وقُتِل به.

وفي المسألة الثانية: ثبوت النسب بالفراش، فإذا جحد أحدهما أنَّه أبوه، لم يزل
الفراش بجحوده، فلذلك لم يُقبل منه جحوده، ولم يجب القصاص على أحدٍ منهما.^(٣)

فَصْلٌ

٥٦٨ - إذا قتل زوجته، ولها ابنٌ منه، وابنٌ من غيره، لم يكن لابنها من غيره أن
يقتصَّ منه.^(٤)

ولو قذفها فطالبت بحدِّ القذف، ثمَّ ماتت، فلا بنها من غيره أن يطالبه بحدِّ

(١) انظر المسألتين في: الكافي ٥/ ١٣١-١٣٢؛ الإقناع ٤/ ١٠٧-١٠٨.

(٢) هو الإمام محمد بن الحسين بن الفراء، المعروف بالقاضي أبي يعلى، إمام الحنابلة في وقته، وأتباع المذهب
من بعده عالمةٌ عليه، تخرج على يديه الجم الغفير من علماء المذهب ومحققيه، تولى القضاء، وله مصنفات
كثيرة، منها: "المجرد" و"شرح مختصر الخرقى" و"الروايتين والوجهين" و"الجامع الصغير"، كلها في
الفقه، و"العدة" و"مختصره" و"الكفاية"، ثلاثتها في الأصول.
ولد سنة ٣٨٠هـ، وتوفي في رمضان سنة ٤٥٨هـ رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: طبقات الحنابلة ٣/ ٣٦١؛ سير أعلام النبلاء ١٨/ ٨٩؛ المنهج الأحمد ٢/ ١٢٨.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١١/ ٤٨٥-٤٨٦؛ المبدع ٨/ ٢٧٤؛ كشف القناع ٥/ ٥٢٨؛ مطالب
أولي النهي ٦/ ٣٨-٣٩.

وانظر الفصل في: المعاياة ٢/ ٧٣٢-٧٣٣.

(٤) انظر: الشرح الكبير ٢٥/ ١٢٨؛ المبدع ٨/ ٢٧٥؛ الإقناع ٤/ ١٠٨؛ معونة أولي النهي ١٠/ ٢٧٢.

قذفها، ويُحْدُّ له. (١)

والفرق بينهما: أنَّ القصاص ثبت مشتركاً بين ابنيها، ولم يثبت لكل واحدٍ من ورثتها على التمام والكمال، وإنما يرث كل واحدٍ منهم، بقدر نصيبه من ميراثها، فيسقط نصيب ولده منها؛ لأنَّه لا يستحقُّ القصاص على أبيه؛ بدليل: أنَّه لو قطع يد ابنه، لا يستحقُّ عليه القصاص، وكذلك لو قتله، لا يقتل به. وإذا سقط نصيب ابنه، سقط نصيب ابنيها؛ كما لو عفا أحد مستحقي القصاص، فإنَّه يسقط حق الباقي منه إلى الدية، كذلك في مسألتنا. (٢)

وليس كذلك حدُّ القذف؛ لأنَّه ثبت لكل واحدٍ من الورثة كاملاً؛ بدليل: أنَّه لو عفا بعضهم، استحقَّ الباقيون استيفاءه، حتى لو كانوا عشرةً، فعفا منهم تسعةً، استحقَّ العاشر أن يستوفيه، وإذا كان لكل واحدٍ منهم تاماً كاملاً، لم يسقط حقه بسقوط حق غيره، كما لو قتل إنسان رجلين قتلاً يوجب القصاص، ولكل واحدٍ منهما ابن، فإنَّ لكل واحدٍ من ابنيها / أن يقتص منه، ولو عفا أحدهما عنه، لم يسقط حق الآخر؛ لأنَّه [١/١٠٦] استحقَّ القصاص منه تاماً، كذلك في مسألتنا. (٣)

فصل

٥٦٩- إذا كان لرجل ابنان من زوجة، والزوجة قائمةً بينهما، فقتل أحد الابنين أباه، ثم قتل الآخر أمه، وجب القصاص على قاتل الأم، ولم يجب على قاتل الأب قصاصاً. (٤)

(١) انظر: الكافي ٥/٤٠٥؛ الإقناع ٤/٢٢٩؛ منتهى الإرادات ٢/٤٦٨.

(٢) انظر: المغني ١١/٤٨٦؛ المبدع ٨/٢٧٥؛ معونة أولي النهي ١٠/٢٧٢؛ كشف القناع ٥/٥٢٩.

(٣) انظر: الكافي ٥/٤٠٥؛ كشف القناع ٦/١٠٤-١٠٥؛ شرح منتهى الإرادات ٦/١٩٨-١٩٩.

(٤) انظر: الهداية ٥٠٣؛ المستوعب ٣/٦؛ المحرر ٢/١٢٦؛ الإقناع ٤/١٠٨-١٠٩؛ منتهى الإرادات ٤٠٣/٢.

وأما إن كانت الزوجة غير قائمةً بينهما، فإن القصاص يثبت على كلا القاتلين. انظر: المصادر السابقة.

والفرق بينهما: أنه لما قُتِلَ الأب، ورثه ابنه الآخر مع أمه، ولم يرث قاتل الأب شيئاً، فلما قتل الآخر أمه، لم يرث منها شيئاً، وورثها قاتل الأب، وورث عنها ما استحقتّه عليه من القصاص بقتله لأبيه، فقد ورث بعض دم نفسه؛ فلذلك سقط عنه القصاص، كما لو عفت عنه الأم.

ويجب القصاص على قاتل الأم؛ لأنّه لم يرث قاتلها شيئاً من تركتها، وقد وجب عليه القصاص لابنها الآخر؛ لأنّه وارثها، فلذلك استحقتّه عليه.^(١)

فَصْلٌ

٥٧٠ - أربعة إخوة: قتل الثاني الأوّل، ثمّ قتل الثالث الرّابع، فإنّ القصاص يجب على الثالث، ولا يجب على الثاني.

والفرق بينهما: أنّ الثاني ورث بعض دم نفسه، وهو نصيب أخيه الرّابع؛ فلذلك سقط القصاص عنه.

والثالث لما قتل الرّابع، لم يرثه؛ لأنّه قاتل، وورثه أخوه الثاني.

فإذا ثبت ذلك: فإنّه يجب على الثاني نصف دية أخيه الأوّل، تكون لأخيه الثالث، ويسقط عنه النّصف الآخر؛ لأنّه ورثه عن أخيه الرّابع.

ويجب القصاص على الثالث للثاني، فإن شاء اقتصص، وإن شاء عفا على الدّية. والله أعلم.^(١)

(١) انظر: المغني ١١/٤٨٧؛ الممتع ٥/٤٣١-٤٣٢؛ كشاف القناع ٥/٥٢٩-٥٣٠؛ شرح منتهى الإرادات ٣٥/٦.

وانظر الفصل في: المعاياة ٢/٧٣٦.

(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: الهداية ٥٠٣؛ المستوعب ٣/٦؛ المغني ١١/٤٨٩؛ كشاف القناع ٥/٥٣١.

فَصْلٌ

٥٧١- إذا قطع رجلٌ أصبع رجلٍ عمدًا، فطلب المجنِّيُّ عليه القصاص في الأصبع عاجلاً قبل الاندمال، فله ذلك.^(١)
ولو عفا على ديتها، أو كانت الجناية خطأً، فطلب الدِّية قبيل الاندمال، لم يكن له ذلك.^(٢)

والفرق بينهما: أنَّ القصاص وجب في الأصبع وجوباً مُستقراً، لا يُتوهم سقوطه ولا نقصانه، وإنما يُتوهم زيادة وجوب القصاص في النَّفس، إن سرى قطع الأصبع إلى زهوق النَّفس. وبيان استقرار وجوب القطع في الأصبع: أنَّه إن اندمل القطع / وجب [١٠٦/ب] القصاص في الأصبع، وإن سرى إلى النَّفس، فلويَّ المجنِّيُّ عليه قطع مثل تلك الأصبع من الجاني، ثمَّ قتله، فإذا ثبت استقرار وجوب القصاص في الأصبع، كان للمجنِّيِّ عليه المطالبة به واستيفاءه، كما لو اندمل القطع.

وليس كذلك الدِّية، فإنَّها لم يستقرَّ وجوبها؛ لأنها بعرضِ النَّقصان، كما هي بعرضِ الزيادة، أمَّا زيادتها: فبالسَّراية إلى النَّفس من غير مشاركة شريكٍ في زهوق النَّفس، وأمَّا النَّقصان: فبأن يشاركه شركاء في القتل، مثل: أن يجرحه عشرون رجلاً، فتسري جراحاتهم إلى قتله، فإنَّ الواجب على كلِّ واحدٍ منهم أقلُّ من خمسٍ من الإبل، ودية الأصبع عشرٌ من الإبل. ولو جنى عليه تسعةً وتسعون رجلاً سوى الجاني الأول،

(١) في رواية في المذهب، حكاها الموفق والشارح تخریجاً.

انظر: المغني ١١/٥٦٣-٥٦٤؛ المحرر ٢/١٣٠؛ الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/٣٠٣-٣٠٤؛ الفروع ٥/٦٥٦-٦٥٧.

والرواية الأخرى: أنه يحرم عليه أن يقتص في الطرف أو الجرح قبل الاندمال، وهي الصَّحيحة من المذهب.

انظر: الجامع الصغير ٢٩٠؛ الهداية ٥١٠؛ المستوعب ٣/٢١؛ المقنع ٣/٣٧٥؛ المحرر ٢/١٣٠؛ الإقناع ٤/١٣٨؛ منتهى الإرادات ٢/٤٢٠.

(٢) انظر: المقنع ٣/٤١٠؛ المحرر ٢/١٣٠؛ الإقناع ٤/١٧٩؛ منتهى الإرادات ٢/٤٢١.

تراجع ما كان على الجاني الأول إلى بعيرٍ واحدٍ، فلذلك لم يستحقَّ المطالبة بما لم يستقرَّ قدره ووجوبه. (١)

فصلٌ

٥٧٢- إذا قَطَعَ أصبع رجلٍ، ثمَّ يدٍ آخرٍ (١)، فاختر الأول القصاص، اقتصَّ له، ويكون للثاني الخيار بين ديةٍ كاملةٍ، وبين الاقتصاص في اليد وأخذ دية الأصبع الناقصة. (١)

ولو قطع يد رجلٍ، ثمَّ قتلٍ آخرٍ، فاختر الأول القصاص، اقتصَّ له، وكان لوليِّ المقتول الخيار بين دية نفس المقتول، وبين القصاص، ولا يستحقُّ مع القصاص دية اليد الناقصة.

والفرق بينهما: أنَّ القصاص في الأطراف، يُعتبر فيه التَّساوي في صفات الأطراف، حتى إنَّه لا تؤخذ صحيحةً بشلأءٍ، ولا كاملة الأصابع بناقصة الأصابع، وكذلك لا تجزئ ناقصة الأصابع عن كاملة الأصابع، فلذلك استحقَّ مع القصاص في اليد أخذ دية الأصبع الناقصة؛ ليستوفي حقَّه، كما لو قطع يدًا كاملةً، ويد القاطع

(١) تعقبه الزَّيرانيُّ بقوله: «قلت: والصحيح أنَّه لا يقتصُّ في الأولى قبل الاندمال أيضًا، فتصير المسألتان سواء، والله أعلم» إيضاح الدلائل، الفصل (٦٠٢).

وانظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/٤٢٧-٤٢٨.

(٢) مماثلة لها في الاسم، بأن تكون كلتا اليدين يمينًا أو شلأءًا، أما إذا اختلفا فيقتصُّ لكلٍّ منهما، ولا تعلق لأحدهما بالآخر، ولذا عبر في الإقناع والمنتهى بـ «من يد نظيرتها» الإقناع ٤/١٢٠؛ منتهى الإيرادات ٤٠٩/٢.

(٣) أخذ دية الأصبع الناقصة مع القصاص، هو المذهب عند المتوسطين.

انظر: المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٢/٢٦٦-٢٦٧؛ رؤوس المسائل الخلافية ٥/٤٥٤-٤٥٥؛ المغني ١١/٥٢٩؛ المستوعب ٣/٢٧؛ الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/١٩٨.

والوجه الآخر: أنَّه مخير بين دية اليد كاملة، أو القصاص بدون أَرش، وهو المذهب عند المتأخرين.

انظر: المغني ١١/٥٢٩؛ المحرر ٢/١٢٧؛ الإقناع ٤/١٢٠؛ منتهى الإيرادات ٢/٤٠٩-٤١٠.

ناقصة أصبع، فإنَّ المجنِّي عليه يستحقُّ مع القصاص دية الأصبع الناقصة، كذلك هاهنا. (١)

[١/١٠٧] وليس كذلك القصاص في النَّفس؛ لأنَّ المعتر فيه إزهاق النَّفس، ولا يُعتبر في التَّساوي كمال الأطراف ولا نقصانها؛ بدليل: أنه يُقتل الكامل الأطراف، بالنَّقص الأطراف، / والصَّحيح بالفلوج (٢)، والبصير بالأعمى، والسَّميع بالأطروش (٣)؛ كلُّ ذلك لأنَّ المماثلة في النَّفس موجودةٌ، وكذلك إذا كان المقتول كامل الأطراف، والقاتل ناقص الأطراف، يجري القصاص في النَّفس؛ لوجود المماثلة فيها، ولا يجب معها شيءٌ آخر. والله أعلم. (٤)

فصل

٥٧٣- إذا قطع مسلمٌ يد ذمِّيٍّ، ثمَّ أسلم المقطوع، ثمَّ سرت إلى نفسه، ومات، فلا قود على قاطعه (٥)، بل تلزمه دية مسلم. (٦)

ولو قطع مسلمٌ يد حربيٍّ أو مرتدٍّ، ثمَّ أسلم المقطوع، ثمَّ سرت إلى نفسه ومات، لم يلزم قاطعه قودٌ ولا دية. (٧)

(١) انظر: المغني ١١/٥٢٩-٥٣٠؛ الشرح الكبير ٢٥/١٩٨.

(٢) الفلوج: هو من أصيب بداء الفالج، وهو شلل يصيب أحد شقي البدن طولاً، فيُبطل إحساسه وحركته، وربما كان في الشقين.

انظر: المصباح المنير ٢/٤٨٠؛ المعجم الوسيط ٢/٦٩٩.

(٣) الأطروش: هو الأصمُّ، يقال: طَرَشَ طَرَشًا وطُرُشَةً، إذا ثقل سمعه، أو تعطلت حاسة سمعه.

انظر: تاج العروس ١٧/٢٤٢؛ المعجم الوسيط ٢/٥٥٤.

(٤) انظر: المغني ١١/٥٢٩-٥٣٠؛ المبدع ٨/٢٩٦؛ كشاف القناع ٥/٥٤٢.

(٥) لأنَّ التكافؤ معدومٌ حال الجنائية. المغني ١١/٤٦٨.

(٦) انظر: الإرشاد ٤٥٦؛ الهداية ٥٠٢؛ المستوعب ٣/٧؛ المقنع ٣/٣٤٧؛ منتهى الإرادات ٢/٤٠٢.

(٧) انظر: الهداية ٥٠٣؛ المستوعب ٣/٧؛ المقنع ٣/٣٤٨؛ الإقناع ٤/١٠٢؛ منتهى الإرادات ٢/٤٠٠.

والفرق بينهما: أنّ الجناية على الذمّي مضمونة، والجناية إذا وقعت مضمونةً فالاعتبار بأرشها حال استقرارها؛ بدليل: أنّه لو قطع يديّ مسلم ورجليه، ففيه ديتان، فلو سرت إلى نفسه، لم يجب إلا ديةً واحدةً، اعتبارًا بحال الاستقرار، فلذلك وجب دية مسلم.^(١)

وليس كذلك إذا قطع يد حربيّ أو مرتدّد؛ لأنّ الجناية وقعت غير مضمونة، وإذا كانت غير مضمونة، لم تُضمن سرايتها بحال، كما لو قطع الإمام يد سارق، فسرت إلى نفسه ومات، فإنّه لا يضمن شيئاً^(٢)، كذلك هاهنا.^(٣)

فصل

٥٧٤ - الاعتبار في وجوب القصاص بحال الجناية، وفي وجوب الدية بحال الاستقرار.

فلو قطع مسلمٌ يد ذمّيّ، فأسلم، أو قطع حرٌّ يد عبديّ، ثمّ أعتق، ثمّ ماتا، لم يجب القود؛ اعتبارًا بحال الجناية، ووجبت دية حرٍّ مسلم؛ اعتبارًا بحال الاستقرار، وإنّما كان كذلك؛ لأنّ القصد إلى إتلاف النفس شرطٌ في وجوب القصاص؛ بدليل: أنّه لو رمى إلى هدف، فأصاب آدميًا، لم يجب القود؛ لعدم القصد، فكان الاعتبار فيه بحال الجناية؛ لأنّه حال القصد.

وليس كذلك الدية؛ لأنّ القصد ليس بشرطٍ فيها؛ بدليل: أنّه لو رمى إلى هدف فأصاب آدميًا، ضمنه، وإذا لم يكن القصد شرطًا فيها، كان الاعتبار فيها بحال الاستقرار؛ بدليل: ما بيّنا في الفصل الذي قبل هذا الفصل.^(٤)

(١) انظر: المغني ١١/٤٦٨؛ المتع ٥/٤٢٣؛ المبدع ٨/٢٧٠؛ كشاف القناع ٥/٥٢٥.

(٢) انظر: المقنع ٣/٣٧٥؛ الوجيز ٤٤٠؛ الإقناع ٤/١٣٨؛ منتهى الإرادات ٢/٤٢٠.

(٣) انظر: المغني ١١/٤٦٩؛ المتع ٥/٤٢٥-٤٢٦؛ المبدع ٨/٢٦٤؛ شرح منتهى الإرادات ٦/٢٧.

(٤) انظر: المغني ١١/٤٦٨؛ المبدع ٨/٢٦٩-٢٧٠؛ كشاف القناع ٥/٥٢٥؛ شرح منتهى الإرادات ٦/٣١.

وانظر الفصل في: المعايه ٢/٧٤٠-٧٤١.

فَصْلٌ

٥٧٥- إذا اشترك جماعة في قتل مكافئٍ لكلِّ واحدٍ منهم عمدًا، فعفا ولي المقتول عن القصاص، لزم كلُّ واحدٍ / منهم ديةً كاملةً. (١)

[١٠٧/ب]

ولو كان القتل خطأً، لم تجب إلا ديةً واحدةً. (١)

والفرق بينهما: أنَّ قتل العمد يوجب القصاص على كلِّ واحدٍ منهم، فقد استحقَّ دم كلِّ واحدٍ منهم، فلزمه بالعفو عنه دية نفسه. (١)

وليس كذلك قتل الخطأ؛ لأنَّه لا يوجب القصاص، وإنما أوجب دية المقتول، فلذلك لم تجب إلا ديةً واحدةً، لأنَّ المقتول واحدٌ.

فَصْلٌ

٥٧٦- إذا قطع أذنيه، فذهب سمعه، لزمه ديتان، ولم تدخل دية السَّمع في دية الأذنين.

ولو قطع لسانه، فذهب كلامه، فلا يلزمه إلا ديةً واحدةً.

والفرق بينهما: أنَّ السَّمع منفعة حائلةٌ في غير الأذنين، فلم يدخل بدله في دية الأذنين؛ كدية السَّم، لا تدخل في دية الأنف.

(١) في رواية في المذهب.

والرواية الأخرى: أنَّه تجب عليهم ديةً واحدةً. قدَّما في المستوعب، وهي الصحيحة من المذهب.

ووجه هذه الرواية: أنَّ الدية بدل المحل، فلا يختلف بكثرة المتلفين وقتلهم، كبديل المال.

وهذا الخلاف مبني على الصحيح من المذهب، وهو قتل الجماعة بالواحد، أما على الرواية الثانية: وهي أن الجماعة لا تقتل بالواحد، فلا يلزم إلا دية واحدة. قولاً واحداً.

انظر: المستوعب ٣/ ٢٨؛ الكافي ٥/ ١٩٣؛ الإنصاف ٢٥/ ٤٤-٤٥؛ الإقناع ٤/ ٩٤؛ منتهى الإرادات ٣٩٦/٢.

(٢) انظر: الكافي ٥/ ١٩٣؛ الفروع ٥/ ٦٢٧؛ كشف القناع ٥/ ٥١٤.

(٣) انظر: المغني ١١/ ٥٩٥؛ الواضح ٤/ ٢٨٢.

بخلاف الكلام، فَإِنَّه حَالٌ فِي اللِّسَانِ، فَدَخَلَتْ دَيْتُهُ فِي دِيَةِ اللِّسَانِ؛ كَدِيَةِ البَصْرِ، فَإِنَّهَا تَدْخُلُ فِي دِيَةِ العَيْنِ^(١)، كَذَلِكَ فِي مَسْأَلَتِنَا^(٢).

فَصْلٌ

٥٧٧- إِذَا جَنَى عَلَى أُذُنٍ غَيْرِهِ، فَشَلَّتْ، وَجِبَ فِي ذَلِكَ حَكُومَةٌ^(٣).

وَلَوْ جَنَى عَلَى يَدِهِ، فَشَلَّتْ، وَجِبَتْ دَيْتُهَا. ذَكَرَهُ القَاضِي فِي المَجْرَدِ^(٤).

والفرق بينهما: أَنَّ بشلل اليد تذهب منفعتها بكل حال، فتلزمه ديتها، كما لو جنى على عينه، فذهب ضوءها.

وليس كذلك الأذن؛ لأنه لم تذهب منفعتها بشللها، فهي تحوش الصوت، وتمنع دخول الماء والهوام إلى الدماغ، فافترقا^(٥).

فَصْلٌ

٥٧٨- إِذَا قَالَ حُرٌّ لِحُرٍّ: «شُجِّنِي» ففعل، لم يلزمه شيء^(٦). فِي أَصَحِّ الرُّوَايَتَيْنِ.

(١) ولأن تفويت نفعه وقع ضمناً، والعضو الفاتت ضمناً، لا شيء فيه، دليله: القتل، فإنه يوجب ديةً واحدةً، وإن أتلف أشياء تجب بكل واحد منها الدية. الممتع ٥/٥٥٨.

(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/٥١٠-٥١١؛ الممتع ٥/٥٥٨؛ معونة أولي النهى ١٠/٣٦٣؛ كشف القناع ٦/٤٠، ٣٨.

وانظر الفصل في: المعاياة ٢/٧٤٦-٧٤٧.

(٣) الحكومة: أن يقوم المجني عليه كأنه عبدٌ لا جناية به، ثم يقوم وهي به قد برئت، فما نقص من القيمة، فله مثله من الدية. المقنع ٣/٤٢٠؛ الإقناع ٤/١٨٦.

(٤) انظر: الهداية ٥١٦؛ المستوعب ٣/٤٣؛ المقنع ٣/٤٠٥، الإقناع ٤/١٦٧؛ منتهى الإرادات ٢/٤٣٨.

(٥) انظر: الإرشاد ٤٥٩؛ الهداية ٥١٩؛ المستوعب ٣/٤٩؛ الإقناع ٤/١٧٤؛ منتهى الإرادات ٢/٤٣٧.

(٦) انظر: المغني ١٢/١٤٠، ١١٥؛ الممتع ٥/٥٥٧؛ المبدع ٨/٣٧٨.

وانظر الفصل في: المعاياة ٢/٧٤٨-٧٤٩.

ولو قال عبدٌ لحرٍّ: «شُجِّنِي» ففعل، لزمه أرش الجناية لمولاه. (١)
والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى، حصلت الجناية في حقَّ المستحقِّ لأرشها بإذنه، فلذلك لم يلزم الجاني أرشها، كما لو أذن له أن يفصده أو يحجمه، ففعل.
وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأنَّ الجناية حصلت في حقَّ المستحقِّ لأرشها بغير إذنه، بل بإذن غيره، فلذلك لم يسقط حقَّ المستحقِّ، كما لو شجَّه بغير إذن، أو بإذن أجنبيِّ. (٢)

فَصْلٌ

٥٧٩- إذا جرح حرٌّ حرًّا عمدًا، فقال المجروح: «عفوت عن هذه الجناية، وعمًّا يحدث منها» فمات، صحَّ عفوه، ولم يكن لورثته قصاصٌ ولا ديةٌ. (١)
/ ولو كانت الجراحة خطأً، فقال: «عفوت عنها، وعمًّا يحدث منها» كان عفوه في [١/١٠٨] ثلثه. ذكرهما ابن أبي موسى. (٢)

(١) انظر المسألتين في: الإرشاد ٤٦٣؛ المحرر ١٢٥/٢؛ الفروع ٦٣٣/٥؛ الإقناع ٩٨/٤؛ منتهى الإرادات ٣٩٨/٢.

(٢) انظر: معونة أولي النهى ٢٥٥-٢٥٦؛ كشف القناع ٥/٥١٨.

(٣) هذا في الجناية التي يثبت فيها القصاص، أمَّا التي لا قصاص فيها، كالمثقلة والمأمومة، فإنَّ عفوه-إذا سرت إلى نفسه-لا يصح، ويثبت القصاص أو الدية لوليِّه؛ لأنه عفو عمًّا لم يجب، ولا انعقد سبب وجوبه؛ أشبه الإبراء من الدين قبل وجوبه.

انظر: معونة أولي النهى ١٠/٢٩٦؛ كشف القناع ٥/٥٤٥؛ مطالب أولي النهى ٦/٦١.

(٤) هو الإمام محمد بن أحمد بن محمد بن أبي موسى، أبو علي، الهاشميُّ البغداديُّ الحنبلِيُّ، من نسل العباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُ. شيخ الحنابلة، عالي القدر، سامي الذكر، له القدم العالي، والحظ الوافي عند الإمامين القادر بالله والقائم بأمر الله، تولى القضاء لهما، وتولى التدريس في جامع المنصور، له: "الإرشاد" و"شرح مختصر الخرقى".

ولد سنة ٣٤٥هـ، وتوفي سنة ٤٢٨هـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

انظر: طبقات الحنابلة ٣/٣٣٥؛ سير أعلام النبلاء ١٧/٤٤١؛ المقصد الأرشد ٢/٣٤٢.

وفرق بينهما: بأن المستحقَّ بجراحة الخطأ المأل، وليس له التصرف في حال خوفه على نفسه في أكثر من ثلثه. قال: وجراحة العمد لا يستحق بها إلا القصاص، وهو حقُّ له، فإذا عفا عنه سقط. قال: ولأنَّ الحدَّ لا يورث مع عدم المطالبة، فكيف يورث مع العفو عنه؟! (١)

فصل

٥٨٠- إذا قال حرٌّ لحرٍّ: «شُجِنِي» فشجَّه، لم يلزمه قصاصٌ. روايةٌ واحدةٌ.

ويلزمه أرش الشجَّة في ماله. على إحدى الروايتين.

ولو قال حرٌّ لعبيدٍ: «شُجِنِي»، ففعل، لم يلزمه شيءٌ. (٢)

والفرق بينهما: أنَّ جنايات الحرِّ يلزمه أرشها إذا لم يكن بإذنٍ، فصار إذنه شبهةً في سقوط القصاص، ولزمه أرش الجناية؛ لأنَّها ممَّا لا تُستباح بالإباحة.

وليس كذلك العبد؛ لأنَّ جنايته مضمونةٌ على من استخدمه بغير إذن سيِّده؛ بدليل: أنَّه لو استخدم عبداً بغير إذن سيِّده، فجنى العبد في حال استخدامه على غير مُستخدمه، فإنَّه يجب ضمان جنايته على مُستخدمه، ولو جنى على مُستخدمه في حال استخدامه، كانت جنايته هدرًا؛ كالغاصب سواءً. وإذا كانت جنايته عليه بغير إذنه هدرًا، فجنايته عليه بإذنه أولى أن تكون هدرًا، فلذلك لم يلزم العبد ولا سيِّده شيءٌ من ضمانها.

فصل

٥٨١- إذا قتل رجلاً، ثمَّ قطع يدٍ آخر، أو قطع يد رجل، ثمَّ قتل آخر، فاختار أولياء المقتول والمقطوع جميعاً القصاص، اقتص منه في اليد أولاً، ثمَّ في النفس.

(١) الإرشاد ص ٤٦٠.

وانظر: المستوعب ٣/٣١؛ المغني ١١/٥٨٩-٥٩٠؛ مطالب أولي النهي ٦/٦١.

(٢) انظر المسألتين في: الإرشاد ٤٦٣؛ المستوعب ٣/١١.

ولو قطع يد رجل أولاً، ثمَّ قطع أصبع آخر^(١)، وجب لكل واحدٍ منهما القصاص على الترتيب، فيقدّم القصاص في اليد، ويكون للآخر دية أصبعه، ولا يقدّم القصاص في الأصبع.

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى، أمكن استيفاء الحقيين، فلا معنى لتعطيل أحدهما.

وفي الثانية: لو قدّمنا القصاص في الأصبع، على القصاص في اليد، لكان فيه نقصان حقّ صاحب اليد؛ لأنّه وجب / له القطع في اليد كاملةً قبل استحقاق الآخر [١٠٨/ب] قطع الأصبع، فلذلك وجب ترتيب القصاص.^(١)

فَصْلٌ

٥٨٢- إذا قتل عمداً، غُلِّظت الدية بصفقتها، وهي أسنان الإبل، لا بزيادة عددها.

ولو قتل في الحرم^(١)، أو هو مُحْرِمٌ؛ غُلِّظت بزيادة في عددها، فيجب ديةٌ وثلثٌ.^(١)

والفرق بينهما: أن تغليظها بالقتل في الحرم والإحرام؛ لحرمة الحرم، فكان بزيادة العدد، كما لو قتل صيداً مملوكاً في الحرم أو الإحرام، فإنّه يجب عليه قيمته مرتين.

(١) من يد ماثلة لليد المقطوعة في الاسم، بأن تكون كلتا اليدين يميناً أو شمالاً. كما تقدم في الفصل (٥٧٢).

(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما: الكافي ١٦٤/٥؛ المستوعب ٢٧/٣؛ الشرح الكبير ١٩٨/٢٥؛ كشاف القناع ٥/٥٤٢.

(٣) حرم مكة فقط. على الصّحيح من المذهب. انظر: الإنصاف ٢٥/٤٤٤-٤٤٥.

(٤) ظاهر كلامه أن في العمد تغليظاً، وهو المذهب عند المتوسطين.

والوجه الآخر: أن التغليظ يكون في الخطأ فقط، وهو المذهب عند المتأخرين.

انظر: الإرشاد ٤٤٧؛ الجامع الصغير ٢٩١؛ الهداية ٥٢٤؛ المستوعب ٣/٦٥؛ الرعاية الصغرى ٢/٣٢٣؛

الإنصاف ٢٥/٤٤٨-٤٤٩؛ الإقناع ٤/١٥٩؛ منتهى الإرادات ٢/٤٣٠.

وليس كذلك القتل عمدًا؛ لأنَّ تغليظ الدية به لا يرجع إلى الحرم ولا إلى الإحرام، فلم تغلظ الدية بزيادة عددها، بل بما نصَّ الشارع عليه من التغليظ بصفتها^(١).

فصل

٥٨٣ - تغلظ الدية بالحرم، والإحرام، والشهر الحرام^(٢)، فتجب ديتان، ولا يتداخل التغليظ.^(٣)

وإذا اجتمع في قتل الصيد الحرم والإحرام، تداخل الجزاء، فلا يجب إلا جزاءً واحدًا.^(٤)

والفرق بينهما: أن تغليظ الدية أكد؛ بدليل: أنَّها تُغلَّظ بالشهر الحرام، ولا يُغلَّظ الجزاء بذلك، فإذا كان أكد، لم يتداخل.^(٥)

(١) وهو حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: «من قتل مؤمنًا متعمدًا، دُفع إلى أولياء المقتول، فإن شأؤوا قتلوا، وإن شأؤوا أخذوا الدية، وهي ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة، وما صلحوا عليه، فهو لهم، وذلك لتشديد العقل» رواه الإمام أحمد في مسنده ٣٢٦/١١، والترمذي في سننه وقال: حسن غريب ٤/١١-١٢، وابن ماجه في سننه ١٠٠/٢.

وحسنه الألباني في: إرواء الغليل ٧/٢٥٩.

(٢) وكذلك بذي الرحم المحرم. عند المتوسطين دون المتأخرين.

انظر: الجامع الصغير ٢٩١؛ الهداية ٥٢٤؛ المستوعب ٣/٦٥؛ المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/٤٤٣-٤٤٧؛ الإقناع ٤/١٥٩.

(٣) تقدمت المسألة في الفصل السابق.

(٤) انظر: المستوعب ١/٥٦٧؛ الكافي ٢/٣٩٢؛ الإقناع ١/٦٠٥؛ معونة أولي النهى ٤/١٦٦.

(٥) تعقبه الزبيراني بقوله: «قلت: وفي هذا التفريق ضعف، وأقوى منه: أن التغليظ في الدية عقوبة، فلا يناسب التداخل. بخلاف جزاء الصيد، فإنه بدل متلف؛ بدليل: أن الله تعالى أوجب المثل في المثليات، والقيمة في المتقوم، وهذا شأن البدل، فلم يتعدد، لئلا يجب في متلف أكثر من قيمته» إيضاح الدلائل، الفصل (٦١٤).

فَصْلٌ

٥٨٤ - المَوْضِحَةُ^(١) في الرَّأْسِ والوجه، فيها مُقَدَّرٌ^(٢).

والمَوْضِحَةُ في غيرهما من البدن، لا مُتَقَدَّرٌ فيها، بل فيها حكومة^(٣).

والفرق بينهما: أَنَّ الرَّأْسَ والوجه من الأعضاء الشَّرِيفَةَ، وفيهما من المنافع العظيمة: السَّمْعَ والبصرَ والذُّوقَ والنُّطْقَ والعقلَ، فلما اختصَّ بذلك، اختصَّ بوجوب المقدار في المَوْضِحَةِ فيهما.

وليس كذلك غيرهما من الأعضاء؛ لخلوّهما من جميع ما ذكرنا، فلذلك لم يجب في المَوْضِحَةِ فيها مقدرٌ.

ولأنَّه لو أوجبناه في المَوْضِحَةِ في الأَنْمَلَةِ خمسًا من الإبل، لكان ذلك أكثر مما يجب في قطعها، وهذا المعنى معدومٌ في الرَّأْسِ والوجه، فافترقا.^(٤)

فَصْلٌ

٥٨٥ - إذا أوضحه في موضعين من رأسه، ولم يخرق الحاجز بينهما، فأرش ذلك عشرٌ من الإبل.

ولو عاد الجاني فخرق ما بينهما قبل الاندمال، لم يلزمه للجميع إلا خمسٌ من الإبل.^(٥)

(١) المَوْضِحَةُ: هي التي تبدي وَضَحَ العظم - أي بياضه - ولو بقدر رأس إبرة، وهي من أنواع الشجاج.

انظر: المطلع ٣٦٧؛ الإقناع ٤/١٨١.

(٢) وهو خمسٌ من الإبل. على الصحيح من المذهب، وفي رواية: في الوجه عشرة أبعرة.

انظر: الهداية ٥٢١؛ المستوعب ٣/٥٤؛ الكافي ٥/٢٣٢؛ الرعاية ١١٧٧-١١٧٨؛ الإقناع ٤/١٨١.

(٣) انظر: المغني ١٢/١٦١؛ المحرر ٢/١٤٢؛ الرعاية ١١٧٨؛ المبدع ٩/٥.

(٤) انظر: المغني ١٢/١٦١؛ الشرح الكبير ٢٦/١٤؛ المبدع ٩/٥.

وانظر الفصل في: المعاينة ٢/٧٤٩.

(٥) انظر المسألتين في: الهداية ٥٢٢؛ المستوعب ٣/٥٤؛ المقنع ٣/٤١٥؛ الإقناع ٤/١٨١.

والفرق بينهما: أنه إذا لم يَحْرِقْ ما بينهما، فهما موضحتان، فيلزمه أرشُهما: عشرٌ من الإبل، وإذا / خرق الجنائي ما بينهما، صار الجميع موضحةً واحدةً، كما لو أوضحه [١/١٠٩] ابتداءً في جميع رأسه، فإنَّه لا يلزمه إلا أرش موضحةً واحدةً. كذلك ها هنا.^(١)

فَصْلٌ

٥٨٦- إذا قطع الذكر والأنثيين معاً، لزمه ديتان، وكذلك لو قطع الذكر، ثم قطع الأنثيين.

ولو قطع الأنثيين أولاً، ثم قطع الذكر، لزمه بقطع الأنثيين الدية، وفي الذكر روايتان، إحداهما^(١): يلزمه ديته، والأخرى: لا يجب فيه إلا الحكومة أو ثلث الدية.^(٢) لأنه^(٣) صار خصياً بقطع الأنثيين، لا بنقص منفعتها بقطع الذكر^(٤)، فوجب بقطعها الدية. كما لو قطعها مع الذكر، أو قبله؛ لقول النبي ﷺ: «وفي الأنثيين الدية».^(٥)

(١) انظر: المغني ١٢ / ١٦١-١٦٢؛ المتمع ٥ / ٥٨٢-٥٨٣؛ معونة أولي النهى ١٠ / ٣٨١.

وانظر الفصل في: الجمع والفرق ٣ / ٤٣٨-٤٣٩.

(٢) في المخطوط: «أحدهما»، والذي يظهر صوابه ما أثبتته، لأن الروايتين مؤنثٌ، ويظهر من تعبيره بـ«الأخرى» أنه لحظ فيها التأنيث.

(٣) والصحيح من المذهب: أنه يجب فيه حكومة.

انظر المسائل في: الهداية ٥٢٠؛ المستوعب ٣ / ٥١؛ الإنصاف ٢٥ / ٥٠٦-٥٠٧؛ الإقناع ٤ / ١٧٧؛ منتهى الإرادات ٢ / ٤٣٨.

(٤) يريد المصنف بيان الفرق بين المسألة الثانية والثالثة، إذ في الثانية تقدّم قطع الذكر على قطع الأنثيين، وفي الثالثة تقدّم قطع الأنثيين على الذكر، وتختلف دية المقطوع الثاني بين المسألتين، إذ في المسألة الثانية تجب له الدية كاملةً، وفي الثالثة تجب له حكومة أو ثلث الدية.

(٥) أي أن منفعة الأنثيين كانت تامةً، لم تنقص بقطع الذكر قبله، فصار نقصها نقص منفعة كاملة.

(٦) رواه البيهقي من حديث عمرو بن حزم في سننه ٨ / ٨٢؛ وهو عند النسائي في سننه ٨ / ٥٨؛ والحاكم في مستدرکه ١ / ٣٩٥-٣٩٧؛ بلفظ: «البيضتين».

وقد اختلف المحدثون في صحته، لكن قال ابن عبد البر رَحْمَةُ اللَّهِ: «وفي إجماع العلماء في كلِّ مصرٍ، على

وليس كذلك إذا قطع الأثنين أولاً، فإنه بقطع الأثنين يصير خصياً، وفي ذكر
الخصي حكومة. نص عليه. ^(١) وذلك لأن منفعة الذكر وهي الإحبال قد بطلت منه
بقطع الأثنين، فلم تجب فيه / ^(٢) الدية، ووجب فيه حكومة أو ثلث الدية، كالذكر [٣٣٢/٤]
الأشلى إذا قُطِع. ^(٣)

فصل

٥٨٧- إذا قطع رجل ذكر خنثى مشكل وأنثيه وشفره عمداً، فقال الخنثى: «لا
أعفو عن القصاص، ولا أرضى بتأخير الحق»، استحق عاجلاً حكومة في الشفرين.
ولو كانت المسألة بحالها، إلا أن الجاني خنثى مثله، لم يكن للمجنى عليه
استعجال شيء من المال.

والفرق بينهما: أنه لا يتصور وجوب القصاص على الرجل في الشفرين؛ لأنه إن
كان الخنثى رجلاً، فالشفران خلقة زائدة لا قصاص فيهما، وإن كان امرأة، فليس
للرجل شفران يقتص منها، فلذلك تُعجل الحكومة فيهما؛ لأنها يقيناً واجبة. ^(٤)
وأما إذا كان الجاني خنثى مشكلاً، فيحتمل أن يكونا امرأتين، فيجب القصاص
في الشفرين، فلذلك وقف الأمر، كما وقف في قطع الذكر والأثنين. ^(٥)

معاني ما في حديث عمرو بن حزم، دليل واضح على صحة الحديث، وأنه يستغنى عن الإسناد؛ لشهرته
عند علماء أهل المدينة وغيرهم» الاستذكار ٨/٢٥.

(١) انظر: المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٢/٢٧٩.

(٢) يوجد في هذا الموضوع ورقتان من النسخة العباسية، هما الوحيدتان في كتاب الجنائيات.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: الممتع ٥/٥٥٦-٥٥٧؛ المبدع ٨/٣٧٧؛ معونة أولي النهى ١٠/٣٦٢-
٣٦٣.

(٤) "لأنها يقيناً واجبة" ليست في العباسية.

(٥) انظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/٤٢٣-٤٢٤.

فَصْلٌ

٥٨٨- إذا قطع يد عبْدٍ، لزمه نصف قيمته. (١)

ولو غصبه، فتلفت يده عنده بأَكْلَةٍ (٢)، لزمه ما نقص من قيمته، سواء زاد على نصف قيمته، أو نقص. (٣)

والفرق بينهما: أن قطع يده جنائياً، فهي مضمونةٌ ضمان جنائيةٍ، وضمن الجنايات

مقدَّرٌ / شرعاً، كما في الحرِّ، فضمن يد الحرِّ مقدَّرٌ بنصف ديته، وضمن يد العبد بنصف [١٠٩/ب] قيمته، سواء كان ذلك مقدار ما نقص من قيمته أو أقلَّ أو أكثر، فلذلك لزمه نصف قيمته. (٤)

وليس كذلك تلف يد المغصوب بالأَكْلَةِ (٥)؛ لأنَّ ضمانها ضمان الغصب، وهو

ضمن مالٍ، وضمن المال مقدَّرٌ بما نقص من قيمته، كما في سائر الأموال. (٦)

فَصْلٌ

٥٨٩- إذا قصد إنسانٌ أن يأخذ مال إنسانٍ، فربَّ المال دفعه بالمقاتلة، ولو أتى

ذلك على نفس المدفوع، فلا ضمان على الدافع.

ولغيره معاونته في دفعه عن نفسه.

وليس للغير معاونته في دفعه عن ماله، مع خوفه أن يأتي على نفس المدفوع. (٧)

(١) انظر: المستوعب ٣/٦٧؛ المقنع ٣/٣٩٣؛ الرعاية ١١٨٦؛ الإقناع ٤/١٥٢.

(٢) الأكلة: داءٌ يقع على العضو، فيأكل منه.

انظر: لسان العرب ١١/٢٢؛ القاموس المحيط ٣/٣٢٩.

(٣) انظر: الكافي ٣/٥٠٠؛ المحرر ١/٣٦١.

(٤) انظر: الشرح الكبير ٢٥/٤٠٧؛ الممتع ٥/٥٢٧؛ كشاف القناع ٦/٢٢.

(٥) "بالأكلة" ليست في العباسية.

(٦) انظر: المغني ٧/٣٧١-٣٧٢؛ معونة أولي النهي ٦/٣١٦؛ كشاف القناع ٤/٩٠.

(٧) والمذهب: أنه يلزمه الدفع عن نفس غيره- في غير فتنة-، ويلزمه الدفع عن مال غيره مع ظنه سلامته،
↔ =

والفرق بينهما: أنَّ حرمة النَّفس أعظم من حرمة المال؛ بدليل: أنَّه لو رأى إنساناً يغرق، لزمه تخليصه، ولو رأى مال غيره يغرق، لم يلزمه تخليصه، فلذلك لزمه الدَّفْع عن نفس الموصول عليه، وإن أتى على نفس الدَّافع؛ لأنَّه يدفع عن نفسٍ محترمةٍ، ونفس المدفوع - مع قصده / قتل نفسٍ محترمةٍ - غير محترمةٍ.

[٤/٣٣٣]

ولم يجوز له الدَّفْع عن مال غيره، بإتلاف نفس الدَّافع؛ لأنَّه يُتلف ما هو أعظم حرمةً، من غير حاجةٍ به إلى ذلك.

بخلاف صاحب المال، فإنَّ به حاجةٌ إلى الدَّفْع عن ماله؛ ليحفظه.

فصلٌ

٥٩٠- إذا قطع وليُّ القتل يد القتيل فاندملت، لزمه ديتها، سواء عفا عن القصاص في النَّفس، أو لم يعف.^(١)

ولو لم يندمل قطع اليد، وسرى إلى نفس القتيل، لم يضمن القاطع شيئاً. والفرق بينهما: أنَّ مع الاندمال حقُّه باقٍ في استيفاء القصاص، وقد استوفى غيره؛ فلذلك لزمه ضمانه^(٢)، كما لو وجب له على رجلٍ قصاصٌ، فقتل ابن ذلك الرَّجل، فإنَّه يضمنه.

وليس كذلك إذا سرى القطع إلى نفس القتيل؛ لأنَّ القطع صار قتلاً، فسقط حكم القطع، وصار كأنَّ الوليَّ استوفى حقه.

= وسلامة المدفوع.

انظر المسائل في: المستوعب ١٣٧/٣؛ الفروع ١٤٥-١٤٧؛ الإنصاف ٢٧/٣٦-٤٢، ٣٧-٤٣؛ منتهى الإرادات ٢/٤٩٣؛ مطالب أولي النهى ٦/٢٥٩-٢٦٠.

(١) انظر: الجامع الصغير ٢٨٨؛ المستوعب ٢٣/٣؛ الوجيز ٤٣٢.

(٢) قال ابن قدامة: «لأنَّه قطع طرفاً يستحق إتلافه ضمناً، فكان شبهةً مسقطاً للقصاص، ويضمنه بديته؛ لأنَّه طرف له قيمةٌ حين القطع، قطعاً بغير حقٍّ، فوجب ضمانه، كما لو قطعه بعد العفو عنه» الكافي ١٧٨/٥.

وفرق آخر: وهو أن الإتلاف بالجناية غير الإتلاف بالسراية. ^(١) ألا ترى أنه لو قطع يد رجل، فاقتص منه، فسرى إلى نفسه ^(٢)، لا ضمان / عليه ^(٣).
 ولو اقتص منه في اليد، ثم قطع رأسه ^(٤)، ضمن.
 ولا فرق بينهما، مع أن كل واحد من الفعلين أتلّف النفس، إلا أنه لم يكن له قطع الرأس، وكان له قطع اليد، فكان بقطع الرأس متعدّياً، ولم يكن بقطع اليد متعدّياً، كذلك في مسألتنا.

فصل

٥٩١ - إذا جنى عليه، فأذهب سنّه، أو ضوء عينه، ثمّ عاد كما كان، ثمّ جنى عليه آخر، فأذهب، فعليه القصاص. ^(١)
 ولو أوضحه، فاندملت، ثمّ أوضحه آخر في موضع تلك الموضحة، فلا قصاص ولا دية، بل تجب حكومة. ^(٢)

(١) الإتلاف بالجناية مضمون، وأمّا الإتلاف بالسراية فلا يخلو: إمّا أن يكون بسراية الجناية، أو سراية القود، فإن كان بسراية الجناية، فإن السراية تكون مضمونة، فتأخذ حكم الجناية في ثبوت القود والدية؛ إذا لم يقتص، أو اقتص بعد البرء والاندمال، ثمّ سرى.
 وأمّا إن اقتص قبل البرء ثمّ سرى، فإن السراية هدر. وهي من المفردات.
 وأمّا سراية القود فهدر.

انظر: الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/٢٩٩-٣٠٦؛ الإقناع ٤/١٣٨؛ منتهى الإرادات ٢/٤١٩-٤٢٠.

(٢) أي: نفس الجاني، فهي سراية قود.

(٣) أي: المجني عليه. وهذا مثال على الإتلاف بالسراية.

انظر: المستوعب ٣/٢١؛ الإقناع ٤/١٣٨؛ منتهى الإرادات ٢/٤٢٠.

(٤) أي: رأس الجاني، بعد استيفائه القود، فهذه جناية وليست سراية.

(٥) انظر: المستوعب ٣/٤٧.

(٦) عند المتأخرين: إذا اندملت ونبت شعرها، وجب فيه دية موضحة؛ لأنّ الجرح إذا التحم صار كالصحيح؛ لعوده إلى حالته الأولى، فكأنه لم يكن تقدمه جناية أخرى متجددة.

← =

والفرق بينهما: أنَّ الجلد لا يعود إلى ما كان عليه^(١)، فلا يجب بالجنایة عليه ما يجب بالجنایة على الجلد الصَّحيح.^(٢)
وليس كذلك سنُّه وضوء عينه، فإنَّه قد عاد إلى ما كان، فلذلك وجب به القصاص.

فصل

٥٩٢ - إذا اشترك جماعة في قتل آدميٍّ، لزم كلُّ واحدٍ منهم كفارةً كاملةً.^(٣)
ولو اشترك جماعةٌ محرمون في قتل صيِّدٍ، لزم جماعتهم جزاءً واحدًا.^(٤)

والفرق بينهما: أنَّ الكفارة لا تجب على سبيل البدل؛ بدليل: أنَّها لا تختلف باختلاف صفة المقتول من الصَّغير والكبير، وإنَّما تجب لأجل القتل، فيجب على كلِّ واحدٍ من الجماعة ما يجب على المنفرد؛ لوجود القتل منه. والدليل على وجود القتل منه: وجوب قتل الجماعة بالواحد.^(٥)

وليس كذلك جزاء الصَّيِّد؛ لأنَّه يجب على سبيل البدل؛ لأنَّه يختلف باختلاف صغر المقتول وكبره، فوجب على الجميع بدلٌ واحدٌ، كالدَّية؛ لما كانت بدلاً، وجب على الجماعة ديةً واحدةً، كذلك ها هنا.^(٦)

انظر: الارشاد ص ٤٦٠؛ المستوعب ٣/٤٧؛ منتهى الإرادات ٢/٤٤٦؛ مطالب أولي النهى ٦/١٣٣.

(١) "عليه" ليست في الألمانية.

(٢) انظر: المستوعب ٣/٤٧.

(٣) انظر: الهداية ٥٣٠؛ المستوعب ٣/٨١؛ الرعاية ١١٩٣؛ الإقناع ٤/١٩٤؛ منتهى الإرادات ٢/٤٥١.

(٤) انظر: الإرشاد ص ١٧٠؛ الجامع الصغير ١١٥؛ المستوعب ١/٥٦٤؛ الإقناع ١/٦٠٣؛ منتهى الإرادات ١/٢٦٧.

(٥) انظر: الإقناع ٤/٩٤؛ منتهى الإرادات ٢/٣٩٦.

(٦) انظر الفرق في: المغني ١٢/٢٢٦؛ الكافي ٥/٣٠٢؛ المتمع ٥/٦١٢.

(٧) انظر: المغني ١٢/٢٢٦؛ الكافي ٢/٣٩٠؛ المبدع ٣/٢٠٠.

← =

فَصْلٌ

٥٩٣- إذا جنى عبد المحجور عليه لفسس، على عبدٍ له آخر، بما يوجب القصاص في النَّفس، وقلنا: موجب العمد أحد شيئين^(١)، فعفا السَّيِّد عن القود، ثبت له المال، ولم يسقط بعفوه.^(٢)

ولو جنى عبد المكاتب على عبدٍ له آخر، بما يوجب القصاص في النَّفس، فعفا المكاتب عن القود، لم يجب له مالٌ في رقة الجاني.^(٣)

والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى، تعلقت حقوق الغرماء برقاب عبيد المفسس، / فلذلك تعلق أرش الجناية على أحدهم برقة الجاني، ولم يسقط.

[١١٠/ب]

بخلاف المسألة الأخرى؛ فإنَّه لم يتعلق حقُّ أحدهما^(٤) برقاب عبيد المكاتب؛ لأنَّ السَّيِّد لا يصحُّ أن يتعلَّق له في رقة عبده - غير المكاتب - حقٌّ، فلهذا لم يجب له بالعفو مالٌ في رقبته.^(٥)

فَصْلٌ

٥٩٤- إذا جنى على المكاتب عبدٌ أو مكاتبٌ مثله جنائيةً توجب القصاص فيما دون النَّفس، فقال: «عفوت على غير مالٍ». وقلنا: موجب العمد أحد شيئين، ثبت

= وانظر الفصل في: المعاياة ٢/ ٧٦١-٧٦٢.

(١) هما القود والدية، وهو الصَّحيح من المذهب.

انظر: المنع ٣/ ٣٦٠؛ الفروع ٥/ ٦٦٨؛ الإقناع ٤/ ١٢٣؛ منتهى الإرادات ٢/ ٤١٠.

(٢) انظر: الكافي ٥/ ١٨٦؛ تقرير القواعد ٣/ ٣٨؛ المبدع ٨/ ٣٠٠.

والوجه الآخر: جواز عفوه مجاناً. ذكره في المغني، وجزم به في المنتهى، ونصَّ البهوتي على أنه المذهب.

انظر: المغني ١١/ ٥٩٤؛ كشف القناع ٥/ ٥٤٤؛ حواشي الإقناع ٢/ ١٠١٥؛ مطالب أولي النهى ٦/ ٦٢.

(٣) انظر: المغني ١٤/ ٥٢٢؛ الشرح الكبير ١٩/ ٣٢٤.

(٤) أي: الجاني والمكاتب.

(٥) انظر: المغني ١٤/ ٥٢٢؛ الشرح الكبير ١٩/ ٣٢٤.

المال، ولم يسقط. (١)

ولو جنى عبدٌ أو مكاتبٌ على حرٍّ، فقال: «عفوت على غير مالٍ»، سقط المال، سواء قلنا: موجب العمد أحد شيئين، أو القصاص خاصّةً.

والفرق بينهما: أنّ المكاتب لا يملك إسقاط المال (٢)، فإذا قال بعد ذلك: «على غير مالٍ» لغا قوله؛ لأنّه إسقاط المال بعد ثبوته، وهو لا يملك ذلك، فلذلك لم يسقط. (٣)

وليس كذلك الحرُّ؛ لأنّه يملك إسقاط المال بعد ثبوته، فلذلك سقط بعفوه.

فصل

٥٩٥- إذا جنى عبدٌ على حرٍّ جنائياً يتعلّق أرشها برقبته، كالموضحة ونحوها، فأبرأه الحرُّ منها، لم يصحّ الإبراء.

ولو قال: «عفوت عن هذه الجناية» صحّ الإبراء. (٤)

والفرق بينهما: أنّه إذا أبرأ العبد، فقد أبرأ من لا حقّ له عليه؛ لأنّ حقّه تعلّق بهال السيّد، فلذلك لم يصحّ إبراء العبد. (٥)

فأمّا إذا قال: «عفوت عن هذه الجناية» فقد عفا عمّا وجب له قبل من استحقّ عليه أرشها، فلذلك صحّ الإبراء، كما لو أبرأ السيّد. (٦)

(١) انظر: المغني ١٤/٥٢٤؛ الشرح الكبير ١٩/٣٢٩.

(٢) لأنّه ممنوعٌ من التبرع بغير إذن سيّده، والإسقاط نوع تبرعٍ.

انظر: الإقناع ٣/٢٧٨-٢٧٩؛ منتهى الإرادات ٢/١٣٩.

(٣) انظر: المغني ١٤/٥٢٤؛ الشرح الكبير ١٩/٣٢٩.

(٤) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/٣٠؛ المحرر ٢/١٣٥؛ الوجيز ٤٣٤؛ منتهى الإرادات ٢/٤١٢.

(٥) انظر: الممتع ٥/٤٦١؛ المبدع ٨/٣٠٥؛ كشاف القناع ٥/٥٤٦.

(٦) انظر: معونة أولي النهى ١٠/٢٩٧؛ شرح منتهى الإرادات ٦/٥٦-٥٧.

فَصْلٌ

٥٩٦ - إذا أمر الإمام رجلاً بصعود نخلة، أو بنزول بئر، ففعل، فهلك، فالضمان على الإمام. (١)

ولو أمره بذلك آحاد الرعية، فهلك، فلا ضمان على من أمره. (٢)

والفرق بينهما: أن الإمام طاعته واجبة، بقوله تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ (٣) وهذا إنما فعل ذلك معتقداً أنه مطيع لإمامه، وأنه لا تجوز مخالفته، فبأمره له بذلك قد أُلجأه إلى امتثال أمره، فصار كأنه أكرهه على ذلك، ولو أكرهه، ضمنه، كذلك هاهنا.

وليس كذلك آحاد الرعية؛ لأنه لا تجب طاعته شرعاً، فيكون الفاعل قد فعل ذلك باختياره متبرعاً، فلذلك لم يضمنه. (٤)

وإذا ثبت ذلك نظرنا: فإن كان الإمام أمره / بذلك لحاجة نفسه، فالضمان على عاقلته. (٥)

وإن كان أمره به لمصلحة المسلمين، مثل: أن يكون قد حصل في بئر لا يمكنه الخروج، فأمره بإخراجه، أو على نخلة لا يمكنه النزول، فأمره بإنزاله، فهذا من خطأ الإمام لمصلحة المسلمين، والضمان فيه روايتان: إحداهما (٦): يجب الضمان على عاقلة

(١) في أحد الوجهين، والوجه الثاني: أنه لا ضمان على الإمام؛ قياساً على أمر غيره من الرعية. وهو الصحيح من المذهب.

انظر: المستوعب ٣/٣٦؛ الكافي ٥/١٩٩؛ الفروع ٦/١٤؛ الإقناع ٤/١٤٧؛ منتهى الإرادات ٢/٤٢٨.

(٢) انظر: المصادر السابقة.

(٣) من الآية (٥٩) من سورة النساء.

(٤) انظر الفرق بين المسألتين في: الكافي ٥/١٩٩؛ الشرح الكبير ٢٥/٣٦٤؛ المبدع ٨/٣٤٣.

(٥) انظر: المحرر ٢/١٤٩؛ الفروع ٦/٤٠؛ الإقناع ٤/١٩٠.

(٦) في المخطوط: "أحدهما"، والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأن الروایتين مؤنث، ويظهر من تعبيره بـ "الثانية" ← =

الإمام، والثانية: في بيت المال. وهكذا حكم كلَّ ضمانٍ وجب على الإمام بسبب مصلحةٍ رآها للمسلمين. على الروایتين. (١)

فصل

٥٩٧- إذا ذُكرت امرأةٌ عند الإمام بسوءٍ، فأرسل إليها ليحضرها، فأسقطت جنينها، وجب ضمانه على الإمام. (١) وهل يكون على عاقلته أو في بيت المال؟ على الروایتين. (٢)

وكذلك لو أرسل إليها، فماتت - حاملاً كانت أو حائلاً - فالضمان عليه. (٣) على قياس قول أصحابنا: فيمن صاح برجلٍ، فوقع بصيحته من علوٍّ، فمات، فعليه الضمان. (٤)

فأمَّا إن أرسل إليها آحادُ الناس من قبل نفسه، وقال لها: الإمام يدعوك، ففزع، فماتت، أو أسقطت، فالضمان على الرسول؛ لأنَّ إسقاطها وتلفها كان بسببٍ من جهته. (٥) (٦)

أنه لحظ فيها التأنيث.

(١) الرواية الثانية هي الصحيحة من المذهب؛ لأنَّ خطأه يكثر في أحكامه، فإيجاب الدية على عاقلته، إجحافٌ.

انظر: المستوعب ٣/٧٦؛ المبدع ٩/١٨؛ الإنصاف ٢٦/٦٠؛ الإقناع ٤/١٩٠.

وانظر الفصل في: المعاياة ٢/٧٧٩-٧٨٠.

(٢) انظر: الجامع الصغير ٢٩٧-٢٩٨؛ المستوعب ٣/٣٥؛ الكافي ٥/١٩٥؛ الإقناع ٤/١٤٧.

(٣) تقدمتا في الفصل السابق.

(٤) انظر: المستوعب ٣/٣٥؛ الهادي ٦١٥-٦١٦؛ الإقناع ٤/١٤٧؛ منتهى الإرادات ٢/٤٢٧.

(٥) هذا إذا كان معتوهاً، أو عاقلاً غافلاً، أما إن كان متيقظاً، فإنه لا يضمه.

انظر: المستوعب ٣/٣٤؛ الكافي ٥/١٩٥؛ الإقناع ٤/٩٣.

(٦) انظر: المستوعب ٣/٣٥؛ المحرر ٢/١٣٨؛ الفروع ٦/١٣؛ الإقناع ٤/١٤٧.

فَصْلٌ

٥٩٨- إذا أمر الإمام رجلاً بقتل رجلٍ، فقتله المأمور، معتقداً أنه يجوز قتله، فلا ضمان عليه، ولا إثم.

ولو قتله معتقداً أنه لا يجوز قتله، وكان قتله عند الإمام جائزاً^(١)، مثل: أن أدّى الإمام اجتهاده إلى أنه يجوز قتل المسلم بالذميّ، أو الحرّ بالعبد، فأمر بذلك، والمأمور يعتقد أنه لا يجوز ذلك، فقتله مخالفاً، فعلى المأمور الضمان.^(٢)

لأنّه إنّما يلزمه القبول من إمامه فيما عرف أنّه حقٌّ، أو خفي عليه سببه.

فأمّا ما يعتقد حراماً أو مأثماً، فلا يسوغ له القبول منه، فيكون عليه الضمان؛ لأنّه إنّما يجتهد في حقّ نفسه، فأمّا أن يجتهد للإمام فلا.^(٣)

فَصْلٌ

٥٩٩- إذا كان بإنسانٍ سلعةٌ^(٤)، أو أكلةٌ، أو خبيثةٌ، فقطعها إنسانٌ بإذنه، وذو

(١) قال الزّيربائيّ في نهاية الفصل: "قلت: وقد حكى أصحابنا فيما إذا ماتت خوفاً من السلطان: وجهين. واختلفوا في الصحيح منها. فرجّح صاحب المغني وجماعة: ما ذكر السامري هنا، ورجّح صاحب المحرر وطائفة: عدم الضمان". إيضاح الدلائل، الفصل (٦٢٨).

(٢) في المخطوط: "جائز" والذي يظهر صوابه ما أثبتّه؛ لأن "جائز" خبر كان.

(٣) نقل ابن قدامة هذه المسألة عن القاضي، ثم قال: «وينبغي أن يفرق بين العامي والمجتهد، فإن كان مجتهداً، فالحكم فيه على ما ذكره القاضي، وإن كان مقلداً، فلا ضمان عليه؛ لأن له تقليد الإمام فيما رآه». المغني ٥٩٩/١١.

(٤) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ٥٩٩/١١؛ الشرح الكبير ٢٥/٦١-٦٢؛ المبدع ٨/٢٨٥؛ كشف القناع ٥١٨/٥-٥١٩.

(٥) السّلعَة: غُدَّةٌ تظهر بين الجلد واللحم، إذا غمزت باليد تحركت.

انظر: المطلع ٣٥٦؛ لسان العرب ٨/١٦٠.

السَّلعة غير مولىً عليه، فلا ضمان على قاطعها، كائناً من كان. (١)

ولو قطعها الإمام أو غيره - بغير إذنه - فمات، فعلى القاطع القود. (٢)

ولو عزَّره الإمام، فمات، فلا ضمان عليه. (٣)

والفرق بينهما (٤): أن / السَّلعة ليس للإمام ولا غيره قطعها بغير إذن المقطوعة [١١١/ب]

منه - إذا لم يكن مولىً عليه -، فيصير قطعها بغير إذنه تعدياً من قاطعها، فلذلك لزمه الضمان. (٥)

وليس كذلك التعزير؛ لأنَّ للإمام فعله بغير إذن المعزَّر، فقد فعل ما له فعله، فلا

يلزمه ضمان ما يحدث منه، كما لو قطع سارقاً، فسرى إلى نفسه، فمات، فإنَّه لا يضمن الإمام، كذلك هاهنا. (٦)

فصل

٦٠٠ - فإن كان الذي به السلعة مولىً عليه، كالصبيِّ والمجنون، فقطعها الإمام،

فلا ضمان عليه. (٧) ذكره أبو بكر (٨)؛ لأنَّه قطع مأذونٌ فيه، فلا يضمن سرايته، كالقطع

(١) انظر: كشف القناع ٥/٥٠٦.

(٢) انظر: الهداية ٥٠٦؛ المستوعب ٢/٣٣٥؛ الرعاية ١١٦٣؛ الفروع ٥/٦٢٤؛ كشف القناع ٥/٥٠٦.

(٣) انظر: الجامع الصغير ٣١٢؛ المستوعب ٣/١٠١؛ الكافي ٥/٤٤١؛ الإقناع ٤/٢٤٨.

(٤) أي بين الثانية والثالثة، أما الأولى فذكرها توضيحاً، ولذلك لم يوردها الزيراني.

انظر: إيضاح الدلائل، الفصل (٦٣٠).

(٥) انظر: الشرح الكبير ٢٥/١٤؛ الممتع ٥/٣٩٢؛ معونة أولي النهى ١٠/٢٣٦.

(٦) انظر: الكافي ٥/٤٤١؛ كشف القناع ٦/١٢٣.

(٧) وقيد المتأخرون بأن يكون فعله لمصلحة.

انظر: الهداية ٥٠٦؛ الرعاية ١١٦٣؛ الإنصاف ٢٥/١٤؛ الإقناع ٤/٨٦-٨٧.

(٨) هو الإمام أبو بكر عبد العزيز بن جعفر بن أحمد البغدادي، المعروف بـ "غلام الخلال"، تولى التدريس، وله مصنفات جليلة، منها: "الشافعي" و"المقنع" و"القولين" و"زاد المسافر" و"التنبيه" و"الخلاف مع الشافعي".

في السَّرَاقَةِ. (١)

وفارق هذا: إذا قطعها من غير مولى عليه؛ لأنه ليس للإمام قطعها منه بغير إذنه، فلهذا ضمن. (٢)

فَصْلٌ

٦٠١ - إذا أوقف دابةً في طريق، فجنت برّفس، أو كدم (٣)، أو نطح، أو لطم، أو عشر بها ضريراً، أو بصيراً في الظلمة، ضمن جميع ذلك إن كان الطريق ضيقاً. رواية واحدة. (٤) وإن كان واسعاً، فعلى روايتين. (٥)

ولو حفر بئراً في طريق المسلمين، فإنه يضمن ما تلف بها، سواء كان الطريق واسعاً أو ضيقاً. (٦)

قال الذهبي: «شيخ الحنابلة... ما جاء بعد أصحاب أحمد مثل الخلال، ولا جاء بعد الخلال مثل عبدالعزيز إلا أن يكون أبا القاسم الخرقى».

ولد سنة ٢٨٥هـ، وتوفي في شوال سنة ٣٦٣هـ رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: طبقات الحنابلة ٣/٢١٣؛ سير أعلام النبلاء ١٦/١٤٣؛ المنهج الأحمد ٢/٦٨.

(١) انظر: المغني ١٢/٥٢٩؛ المتع ٥/٣٩٢؛ معونة أولي النهى ١٠/٢٣٦.

(٢) تقدمت هذه المسألة في الفصل السابق.

(٣) الكدم: هو العَضُّ، وقيل: العَضُّ بأدنى الفم.

انظر: المصباح المنير ٢/٥٢٧؛ لسان العرب ١٢/٥٠٩.

(٤) انظر: المستوعب ٢/٤٠٠؛ الوجيز ٢٤٥؛ الفروع ٤/٥١٨؛ الإقناع ٢/٥٩٣-٥٩٤.

(٥) الصَّحِيحة من المذهب: لزوم الضمان.

انظر: المستوعب ٢/٤٠٠؛ الفروع ٤/٥١٧؛ الإنصاف ١٥/٣٠٣-٣٠٤؛ الإقناع ٢/٥٩٣-٥٩٤؛

منتهى الإرادات ١/٥٢١

(٦) إذا كان حَفَرُهَا لِنَفْعِ نَفْسِهِ.

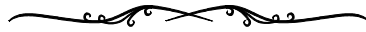
انظر: الإرشاد ٤٦٤؛ المستوعب ٢/٣٩٦؛ الكافي ٥/١٩٦؛ الإقناع ٢/٥٩٦.

والفرق بين هذه المسائل: أنَّ الدَّابَّةَ من طبعها الرَّفْسُ والكَدْمُ لمن قرب منها، فإذا وقفها في طريقِ ضَيْقٍ، فقد تعدَّى بذلك؛ لأنَّه^(١) يمنع من الاجتياز، فلذلك ضمن.

بخلاف ما إذا كان الطريق واسعاً؛ لأنَّه [لا] يمنع من الاجتياز.^(٢) ولهذا قلنا: يجوز أن يأذن الإمام في بناء مسجدٍ في الطريق الواسع.^(٣)

وأما إذا حفر بئراً في طريقٍ واسعٍ، والغالب منها الأذْيَّة، فيصير متعدياً بذلك، فيضمن.^(٤)

بخلاف وقوف الدَّابَّة؛ لأنَّها قد تجني على من قرب منها، وقد لا تجني، فافترقا.



(١) في المخطوط زيادة «لا» والظاهر أنها سبق نظر من الناسخ.

(٢) انظر: المغني ١٢/٥٤٥؛ الشرح الكبير ١٥/٣٠٣-٣٠٤.

(٣) انظر: الفروع ٤/٥١٩؛ الإنصاف ١٥/٣١٥-٣١٦.

(٤) انظر: الكافي ٥/١٩٦؛ كشف القناع ٤/١٢٢.

بَابُ فِتَالِ أَهْلِ الْبَغْيِ وَالْمُرْتَدِّينَ (١)

فَصْلٌ

٦٠٢ - إذا ظهر أهل البغي في بلدٍ، فادَّعى أهله أنَّهم أخذوا منهم زكاة أموالهم، فالقول قول ربِّ المال، بغير يمينٍ.

وإن ادَّعى أهل الذمَّة، أنَّهم أخذوا منهم الجزية، لم يقبل منهم إلا بيئته. (١)

والفرق بينهما: أنَّ الجزية تجب بمساكتهم في دار الإسلام، فهي تجري مجرى الأجرة، والقول قول المؤجر إنَّه لم يستوف الأجرة، / ولا يقبل قول المستأجر إنَّه دفع الأجرة إلا بيئته، كذلك هاهنا.

وليس كذلك الزكاة؛ لأنَّ ربَّ المال مؤتمنٌ في دفعها إلى الفقراء وغيرهم من الأصناف المستحقين لها، فلذلك يقبل قوله في دفعها إلى أهل البغي. (١)

(١) البَغْيُ لغةٌ: مصدر بغى يبغى، إذا ظلم واعتدى، وعدل عن الحقِّ.

انظر: المصباح المنير ١/ ٥٧؛ القاموس المحيط ٤/ ٣٠٤.

وأهل البغي في الاصطلاح: الخارجون على إمام - ولو غير عدلٍ - بتأويلٍ سائغٍ، وهم شوكةٌ، ولو لم يكن فيهم مطاعٌ.

انظر: منتهى الإرادات ٢/ ٤٩٤؛ غاية المنتهى ٣/ ٣٣١.

المُرْتَدُّونَ جمع مرتدٍّ، وهو لغةٌ: الراجع، مأخوذٌ من الارتداد، وهو الرجوع.

انظر: المطلع ٣٧٨؛ لسان العرب ٣/ ١٧٣-١٧٤.

والمُرْتَدُّ اصطلاحًا: هو الذي يكفر بعد إسلامه - ولو مميِّزًا - طوعًا، ولو هازلاً.

انظر: التوضيح ٣/ ١٢٣٩؛ الإقناع ٤/ ٢٨٥.

(٢) انظر المسألتين في: الهداية ٥٤٤؛ المستوعب ٣/ ١٣٣؛ المحرر ٢/ ١٦٦؛ الإقناع ٤/ ٢٨٢.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: الكافي ٥/ ٣١٤؛ الشرح الكبير ٢٧/ ٩٠؛ معونة أولي النهى ١١/ ٦٦.

وانظر الفصل في: الوسائل في فروق المسائل ١٠٩/ أ- ب؛ المعاينة ٢/ ٧٦٤-٧٦٥

فصل

٦٠٣ - إذا نصب أهل البغي قاضياً، نظرنا فيه: فإن كان يستحلُّ أموال أهل العدل، ودماءهم، لم ينفذ حكمه.
وإن كان لا يستحلُّ ذلك، نفذ حكمه.
والفرق بينهما: أنه إذا استحلَّ أموال أهل العدل، ودماءهم، فسق على قول بعض أصحابنا، وعلى قول بعضهم يكفر^(١)، فلذلك لم ينفذ حكمه.
وليس كذلك إذا لم يستحلَّ ذلك؛ لأنه عدلٌ من أهل القضاء، فنَفَذَ حكمه كسائر القضاة.^(١)

فصل

٦٠٤ - إذا شرب المسلم الخمر، وأكل لحم الخنزير، لم يُحْكَمْ بردّته.^(١)
ولو صلّى الكافر في دار الحرب، حُكِمَ بإسلامه.^(١)
والفرق بينهما: أن الرّدة تبيح الدّم، فلم يجز إثباتها بالاستدلال.
والإسلام يحقن الدّم، فجاز إثباته بالاستدلال.^(١)

- (١) والمذهب فيمن كفر أهل الحق والصحابة، واستحلّ دماء المسلمين وأموالهم بتأويل: أنهم فسقة بغاة.
انظر: الإنصاف ٢٧/١٠٢؛ منتهى الإرادات ٢/٤٩٧.
(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: الكافي ٥/٣١٤؛ الشرح الكبير ٢٧/٩٢-٩٣؛ الواضح ٤/٣٧٩.
(٣) انظر: الكافي ٥/٣١٩؛ المغني ١٢/٢٧٧؛ الشرح الكبير ٢٧/١٢٢.
(٤) تعقبه الزّيرانيُّ بقوله: «قلت: هكذا قيّد السامري الصلاة بدار الحرب، وهذا خطأ، فإنه لا يختلف المذهب أن الكافر يحكم بإسلامه بالصلاة في دار الحرب ودار الإسلام، وإنما هذا مذهب الشافعي»
إيضاح الدلائل، الفصل (٦٣٦).
وانظر: المستوعب ٣/٢٣٣؛ الكافي ٥/٣٢٥؛ الإقناع ٤/٢٩٥.
(٥) انظر الفصل في: المعاية ٢/٧٦٦-٧٦٧.

كِتَابُ الْحُدُودِ (١)

فَصْلٌ

٦٠٥ - إذا أباحت المرأة أمتها لزوجها، فوطئها - وهو محصنٌ، عالمٌ بتحریم وطئها عليه - عُزِّرَ بِمِائَةِ جَلْدَةٍ، ولم يجب رجمه.

ولو أباح له أجنبيُّ أُمَّته، فوطئها - على ما وصفنا - وجب رجمه.

والفرق بينهما: أنَّ الوطاء لا يُستباح بالإباحة؛ بدليل: أنَّه لو أباحت الحرَّة وطئها لأجنبيًّا، لم يُبح له وطؤها، فإذا لم يؤثر فيه الإباحة، فقد حصل وطؤه عمدًا لأمة الأجنبيِّ، في غير ملكٍ ولا شبهة ملكٍ، فوجب به الرَّجم، كما لو لم توجد الإباحة من سيِّد الأمة.

وأما إذا أباحت الزوجة أمتها لزوجها، فالقياس والأصول تقتضي: أن لا تؤثر إباحتها، لكن ترك إمامنا أحمد رَحِمَهُ اللهُ القياس، للحديث الذي رواه النُّعمان بن بشير عن النَّبِيِّ ﷺ في الذي يأتي جارية امرأته وقد أحلتها له: « يُجْلَدُ مِائَةً » (١)

(١) الحدود جمع حَدٍّ، وهو لغةٌ: المنع، والحاجز بين شيئين.

انظر: الصحاح ٢/٤٦٢؛ لسان العرب ٣/١٤٠.

واصطلاحًا: عقوبةٌ مقدرةٌ شرعًا في معصية؛ لتمنع من الوقوع في مثلها.

انظر: منتهى الإرادات ٢/٤٥٦؛ الروض المربع ٧/٣٠٠.

(٢) رواه الإمام أحمد في مسنده، ٣٠/٣٧٥، ٣٠٤، ٣٤٦؛ وأبو داود في سننه ٤/١٥٧-١٥٨؛ وابن ماجه في سننه ٢/٨٥؛ والترمذي في سننه ٤/٥٤؛ والنسائي في سننه ٦/١٢٤.

وقد حسَّنه ابن القيم، والأكثر على تضعيفه، فقد قال البخاري: «أنا أنفي هذا الحديث»، وقال الترمذي: «في إسناده اضطراب»، وقال الخطابي: «هذا الحديث غير متصل، وليس العمل عليه»، وضعفه الألباني.

انظر: سنن الترمذي ٤/٥٤؛ معالم السنن ٦/٢٦٩-٢٧١؛ زاد المعاد ٥/٣٧؛ ضعيف سنن أبي داود ٣٦٦-٣٦٧.

فلذلك فرقنا بينهما. (١)

فصل

٦٠٦ - إذا قامت بيئة بالزنا على رجل أنه زنى بجارية فلان، وفلان غائب، أقيم حد الزنا على المشهود عليه، / ولم يُتَّجَّح إلى حضور فلان، ودعواه الزنا. [١١٢ب]

ولو قامت البيئة على رجل أنه سرق نصاباً من حرز مثله، والمسروق منه غائب، لم يُقَطَّع السارق حتى يحضر مالك المسروق، ويدَّعيه.

والفرق بينهما: أن المسروق يحتمل أن يكون مباحاً لسارقه، ولا تعلم البيئة بذلك، ولا السارق أيضاً؛ بأن يكون مالك المسروق قد أباحه له، ولا يعلم به هو ولا البيئة، فلاجل هذه الاحتمالات، لم يجب القطع مع الشبهة، فلذلك انتظر حضوره ومطالبته.

وليس كذلك الزنا؛ لأنه لو حضر سيّد الجارية، وقال: «قد كنت أبحت جاريتي له»، فإن ذلك لا يؤثر في سقوط حد الزنا، فلذلك لم يكن لانتظار حضوره ودعواه فائدة.

وفرق آخر: أن حد الزنا حق لله تعالى، لم يتعلق به حق آدمي، فلا تُعتبر فيه مطالبته، كحد الشرب.

وليس كذلك حد السرقة؛ لأنه وإن كان حقاً لله تعالى، إلا أنه قد تعلّق به حق آدمي، وهو الغرم، فلذلك اعتبر فيه مطالبته. (١)

(١) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٢ / ٣٢٥-٣٢٦؛ المغني ١٢ / ٣٤٥-٣٤٧؛ المتع ٥ / ٧٠٨-٧٠٩.

(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٢ / ٤٧١؛ المتع ٥ / ٧٣٩-٧٤٠؛ المبدع ٩ / ١٣٩. وانظر الفصل في: المعايه ٢ / ٧٧٤-٧٧٥.

فصل

٦٠٧ - إذا شهد الشهود على رجل أنه زنى، استفسرهم الحاكم عن صفة الزنا، وأثم شاهدوا ذكره في فرجها، كالميل في المكحلة، والرشاء في البئر. ولو شهدوا على رجل أنه شرب مسكراً، حُدَّ، ولم يُحتج إلى تفسيرهم عن الذي شربه أي شيء كان.

والفرق بينها: أن المسكر لا ينقسم إلى جهة لا يجب الحد فيها؛ لأن الحد يجب بشرب الخمر وأي مسكر كان، فلذلك لم يحتج إلى أن يستفسر.

وليس كذلك الزنا؛ لأن اسم الزنا ينقسم وينطلق على ما لا يوجب الحد؛ بدليل: قول النبي ﷺ «العَيْنَانِ تَزْنِيَانِ وَزِنَاهُمَا النَّظْرُ، وَالْيَدَانِ تَزْنِيَانِ وَزِنَاهُمَا اللَّمْسُ»^(١) فلذلك احتج إلى أن يُفسر وما الذي شهدوا به، ويوضح ذلك: قول النبي ﷺ لما عَزِرَ لَمَّا أَقْرَأَهُ زَنَى: «لَعَلَّكَ قَبَلْتَهَا، لَعَلَّكَ عَانَقْتَهَا»^(٢) حتى قال له: «أَغَابَ ذَلِكَ مِنْكَ فِي ذَلِكَ مِنْهَا، كَالرِّشَاءِ فِي الْبَيْرِ، وَالْمَيْلِ فِي الْمَكْحَلَةِ»^(٣) كل ذلك؛ ليتمحض الإقرار،

- (١) رواه الإمام أحمد في مسنده ١٤ / ٢١٠ بلفظ «البطش» بدل «اللمس»، من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وهو في الصحيحين بألفاظٍ متقاربة. انظر: صحيح البخاري ٤ / ١٤٦، ٨٨؛ صحيح مسلم ٨ / ٥٢.
- (٢) هو الصحابي: ماعز بن مالك الأسلمي. قيل: إن اسمه غريب، وماغز لقبه. اعترف عند النبي ﷺ بالزنا، فأمر برجمه، وقد ورد أن النبي ﷺ قال عنه: «لقد تاب توبةً، لو تابها طائفة من أمتي لأجزأت عنهم». انظر: أسد الغابة ٤ / ٢٧٠-٢٧١؛ الإصابة ٦ / ١٦.
- (٣) الجملة الأولى: «لعلك قبلتها» في سنن أبي داود ٤ / ١٤٦، من حديث جابر بن سمرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفي مستدرک الحاكم ٤ / ٥١٣، من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. وأما «لعلك عانقتها» فلم أجدها. وهو عند البخاري وأبي داود من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا بلفظ: «لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت». صحيح البخاري ٤ / ١٧٨؛ سنن أبي داود ٤ / ١٤٧.
- (٤) رواه أبو داود في سننه ٤ / ١٤٨؛ والنسائي في السنن الكبرى ٦ / ٤١٥، كلاهما بلفظ: «المروء» بدل: «الميل»، و البيهقي في سننه ٨ / ٢٢٧.
- وضعفه الألباني في: إرواء الغليل ٨ / ٢٤.

[١١٣]

ويتحقّق، ويزول^(١) / الاحتمالات، فكذاك الشّهادة على الزّنا.^(٢)

فصل

٦٠٨ - إذا شهد أربعة على رجل بالزّنا - وله زوجة له منها ولدٌ -، فقال: «لم أظأ»، لم يثبت إحصانه بالولد، ولم يُرجم، وذلك؛ لأنّ الولد يلحق بمجرد الإمكان،^(٣) والإحصان لا يثبت إلا باليقين، ولا يثبت بإمكان الوطاء، فلم يكن إلحاق الولد به، دالاً على وجود الوطاء منه قطعاً وبقيناً، فلذلك لم يثبت إحصانه.^(٤)

فإن قيل: أليس لو طلّقها في هذه الحال، لزمه جميع المهر، اعتباراً بوجود الوطاء في الظاهر، فهلاً كان في ثبوت الإحصان مثله؟.

فالجواب: أني أقول: لا أعرف عن أحمد رحمه الله نصاً في ذلك، وقياس المذهب يحتمل وجهين: أحدهما: يلزمه نصف المهر، فعلى هذا لا فرق بينهما. ويحتمل: أن يلزمه جميع المهر.

والفرق بينهما: أن المهر يجب بالعقد، ويتنصّف بالطلاق قبل الدخول^(٥)، وإذا كان الظاهر وجود الوطاء، لم يجوز إسقاط نصف المهر بالشك.

بخلاف الرّجم، فإنّه غير واجب عليه، فلا يجوز إيجابه عليه بإحصانٍ مشكوكٍ فيه.^(٦)

(١) يجوز تذكير الفعل إذا كان فاعله مؤنثاً غير حقيقي.

انظر: أوضح المسالك ٢/ ١٠٠-١٠٤.

(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٢/ ٥٠٣؛ الشرح الكبير ٢٦/ ٤٣٣-٤٣٤.

(٣) أي إمكان الوطاء. انظر: الجامع الصغير ٢٧٠.

(٤) انظر: رؤوس المسائل الخلافية ٥/ ٦١٥-٦١٦؛ المستوعب ٣/ ٨٤؛ المغني ١٢/ ٣١٩-٣٢٠؛ معونة أولي النهي ١٠/ ٤٤٣.

(٥) انظر: الوجيز ٣٥١-٣٥٢؛ الإقناع ٣/ ٣٨٣؛ منتهى الإرادات ٢/ ٢٠٧.

(٦) تعقّب الزّيراني بقوله: «قلت: هذا كلام السامري بحروفه. قال الوالد: وهذا الإيراد لا يتوجه على أصلنا؛ لأنّ من أصلنا: أنّ كمال الصداق لا يتوقف على حقيقة الوطاء، بل يكفي خلوة من يطأ مثله بمن

فصل

٦٠٩ - إذا أقرّ بالزنا، سُئِلَ عن كَيْفِيَّتِهِ. (١)

ولو قذف إنساناً بالزنا فقال: «زنيته، أو أنت زانٍ»، حُدِّدَ، ولم يُسأل عن كَيْفِيَّتِهِ.

والفرق بينها: أن الشَّرع ورد باستفسار الإقرار؛ بدليل قول النبي ﷺ لماعز: «لَعَلَّكَ قَبَلْتَهَا، لَعَلَّكَ لَمَسْتَهَا، فَقَالَ: لا» (١) حتى وصفه.

ولم يرد الشَّرع باستفسار القذف، فبقي على أصله.

وفرق آخر: أن القذف اقترن به من السَّبِّ والشَّتْمِ، ما دلَّ على أنه أراد صريح القذف.

بخلاف الإقرار، فإنه ما اقترن به دلالةٌ حالٍ (١)، فلذلك اشترط السؤال.

وأيضاً: فإنَّ حدَّ القذف من حقوق الأدميين، فلا يُحتال لإسقاطه.

بخلاف ما هو خالص حقَّ الله تعالى. (١)

يوطأ مثلها من غير مانع.

وإنما يتوجه على أصل الشافعي ومن وافقه في عدم تكملته بالخلوة. لكن نقل السامري هذه المسألة عن الروياني الشافعي، فإنه ذكر هذا الإيراد، وأجاب عنه بقولين للشافعي رَحِمَهُ اللهُ، كالاتمالين اللذين ذكرهما المصنف، وليس السؤال لازماً على أصولنا» إيضاح الدلائل، الفصل (٦٤٠).

وقول الزَّرياني: إنَّه أخذه من الرُّوياني، فلعله بحسب ما اطلع عليه، وإلا فإن هذا الفصل بنصه تقريباً أورده الجرجاني ت ٤٨٢هـ، وهو متقدِّم على الرُّوياني ت ٥٠٢هـ. انظر: المعاينة ٢/٧٦٩-٧٧٠.

(١) أي: حتى يصرح بحقيقة الوطء.

انظر: الكافي ٥/٣٨٦؛ المحرر ٢/١٥٤؛ الوجيز ٤٧٠؛ الإقناع ٤/٢٢٣.

(٢) تقدم تخريجه في الفصل (٦٠٧).

(٣) أي ما اقترن بالإقرار دلالةٌ حال على أن المراد به الزنا.

(٤) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/٢٩٤.

فصل

٦١٠ - إذا وجب الرّجم على مريضٍ يرجى زوال مرضه، لم يؤخّر رجمه. (١)
ولو وجب عليه (١) غيره من الحدود، أُخّر إقامة الحدّ عليه، حتى يبرأ. على ظاهر
كلام الخرقى. (١) (١)

والفرق بينهما: أنّه لما وجب عليه الرّجم، فقد استحقّ إتلافه به، فلا معنى
لتأخيره / لأجل مرضه. (١)

[١١٣ب]

وليس كذلك غيره من الحدود؛ لأنّه لا يُستحقّ إتلافه بها، وفي إقامة شيءٍ منها
عليه في حال مرضه خوفٌ على نفسه أن يتلف، وإذا خيف تلفُ نفسه، لم يُستحق
إتلافها بإقامة الحدّ، [و] وجب تأخير الحدّ، كما وجب تأخير حدّ الزّنا عن الحامل؛
لأجل الخوف على جنينها (١)، بل هذا أبلغ؛ لأنّ حياة الجنين غير متيقنة، وهاهنا حياة

(١) انظر: الهداية ٥٣٢؛ المستوعب ٩٠/٣؛ الكافي ٣٩٥/٥؛ الإقناع ٢١٠/٤.

(٢) في المخطوط: «على» والتصويب من: إيضاح الدلائل، الفصل (٦٤٢).

(٣) وهو قوله في مختصره: «وهو بالغٌ صحيحٌ» وهو احتمال في المذهب، والصحيح من المذهب: أنّه لا يؤخر،
بل يقام عليه متفرّقاً بسوطٍ يؤمن معه التلف، فإن خيف عليه من السوط، أقيم الجلد بأطراف الثياب،
والقضب الصغير، وشمراخ النخل، أو عثكولٍ فيه مائة شمراخ، فيضرب به ضربةً واحدةً، ونحو ذلك.
سواء كان يرجى زوال مرضه أو لا.

انظر: المختصر للخرقي ٢٨٩؛ المستوعب ٩٠/٣؛ المقتنع والإنصاف ١٩٢/٢٦-١٩٣؛ الإقناع
٢١٠/٤؛ منتهى الإرادات ٤٥٨/٢.

(٤) هو الإمام أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقى البغداديّ ثمّ الدمشقيّ، من كبار فقهاء
المذهب، له مصنفات كثيرة، لكن لم يشتهر منها إلا "المختصر"، وتلمذ عليه عدد من شيوخ المذهب.
توفي رجمه الله سنة: ٣٣٤هـ بدمشق.

انظر: طبقات الحنابلة ٣/١٤٧-٢١٠؛ سير أعلام النبلاء ١٥/٣٦٣؛ المقصد الأرشد ٢/٢٩٨.

(٥) انظر: الكافي ٥/٣٩٥-٣٩٦؛ المبدع ٤٩/٩.

(٦) سواء كان الحدّ رجمًا-وهو إجماع- أو كان جلدًا. انظر: المغني ١٢/٣٢٧-٣٢٨.

متيقنةً، فافترقا. (١)

فصل

٦١١ - النَّاسُ أَحْرَارٌ إِلَّا فِي أَرْبَعَةِ أَشْيَاءَ:

إذا شهد الشَّاهد على رجلٍ، فقال المشهود عليه: هذا الشَّاهد عبدٌ^(١)، فلا يُحْكَمُ بشهادته، حتى تثبت حرَّيته بيِّنةً تشهد بحرَّيته.

وإذا جنى جناية عمدٍ، ففُضِيَ القاضي بالقصاص، فقال الجاني: «المجنِّيُّ عليه عبدٌ» فلا يُقتَصُّ منه، حتى تقوم البيِّنة بحرَّيته.

وإذا جنى جناية خطأً، فادَّعت العاقلة: «أَنَّ المجنِّيَّ عليه عبدٌ، فلا يلزمننا ضمانه، والضمان على الجاني» فالقول قول العاقلة، حتى تثبت حرَّية المقتول بالبيِّنة.

وإذا قذف رجلاً، فطالب المذدوف بحدِّ قذفه، فقال القاذف: «المذدوف عبدٌ، فلا حدَّ عليَّ بقذفه»، أو قال: «أنا عبدٌ، فحدِّي حدَّ العبد»، فالقول قول القاذف، حتى تقوم البيِّنة بحرَّيته، أو حرَّية المذدوف.

وأما في سائر المواضع غير هذه، فالنَّاسُ أَحْرَارٌ. (٢)

والفرق بينهما: أَنَّ الظَّاهِرَ هِيَ الْحَرِّيَّةُ؛ لِأَنَّهَا الْأَصْلُ؛ بِدَلِيلٍ: أَنَّهُ لَوْ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ الرَّقَّ، فَأَنْكَرَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، حَتَّى تَقُومَ الْبَيِّنَةُ عَلَى الرَّقِّ، فَدَلَّ عَلَى أَنَّ الظَّاهِرَ فِي النَّاسِ الْحَرِّيَّةُ.

وَالظَّاهِرُ حُجَّةٌ لَا يُسْتَحَقُّ بِهَا حَقٌّ عَلَى الْغَيْرِ؛ بِدَلِيلٍ: أَنَّ الظَّاهِرَ فِي الْمُسْلِمِينَ

(١) انظر: شرح الخرقى للقاضي ٢/ ٤٧٤.

وانظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/ ٢٩٥-٢٩٦.

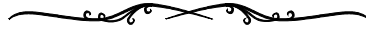
(٢) في المخطوط: «عبدًا» والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأنَّ «عبد» خبر اسم الإشارة «هذا».

(٣) انظر المسائل في: المستوعب ٣/ ٦١٨.

العدالة؛ لأنها الأصل؛ بدليل قوله تعالى ﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾^(١) ومع ذلك، فلو جرح المشهود عليه الشهود، لم تُقبل شهادتهم عليه، حتى تثبت عدالتهم بالبيّنة العادلة، ولا يُقضى بظاهر حالهم.

كذلك هاهنا: لا يستحق بظاهر الحرّية حقاً على المشهود عليه، ولا على القاذف، ولا على العاقلة، ولا القصاص على الجاني، ما لم تثبت الحرّية بالبيّنة العادلة.

وأما ما عدا المواضع التي ذكرناها، فالناس فيها أحرارٌ / نحو: أن يدّعي إنساناً^[١١٤/أ] على إنسانٍ أنّه عبده، فينكره، ويقول: «أنا حرٌّ»، فالقول قوله، وأنّه حرٌّ؛ لأنّ الظاهر في الناس الحرّية؛ لأنّها الأصل، والرّق طارئٌ، والقول في الدّعاوى: قول من الظاهر معه؛ بدليل: أنّه لو ادّعى رجلٌ عيناً في يد رجل، أو ديناً في ذمّته، فأنكره، ولا بيّنة، فالقول قول المدّعى عليه؛ لأنّ الظاهر معه، فكذلك في مسألتنا. والله أعلم.^(١)



(١) من الآية (١١٠) من سورة آل عمران.

(٢) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١ / ٢٨٨-٢٨٩.

بَابُ حَدِّ السَّرِقَةِ (١)

فصل

٦١٢ - إذا اشترك اثنان في نَقْبِ حِرْزٍ^(١)، ودخلاه، فأخرج أحدهما نصابًا، ولم يُجْرِجِ الآخر شيئًا، فعليهما القطع.

ولو اشتركا في نَقْبِ الحِرْزِ، ودخل أحدهما، فرمى بالنَّصابِ المسروق إلى الآخر، وهو خارج الحِرْزِ، فأخذه، أو ناوله إياه وهو خارج الحِرْزِ، فأخذه، فالقطع على الدَّاخل خاصَّةً.^(١)

والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى، اشتركا في هَتَكِ الحِرْزِ، وهو دخولهما إليه، والأصل في السَّرِقَةِ: هَتَكِ الحِرْزِ دون الإخراج؛ بدليل: أنَّ السَّرَّاقَ في العادة يَكْلُمُونَ الإخراج إلى أصاغرهم، ويتولون هم هَتَكِ الحِرْزِ والإقدام على الدُّخُولِ، فقد اشتركا في الأصل. وهذا فعلٌ يتعلق به أخذ المال، ويعتبر فيه المنعَةُ والقوَّةُ، فلم يختصَّ

(١) السَّرِقَةُ لغة: الاسم من سَرَقَ يَسْرِقُ سَرَقًا وسَرِقًا، وهو: أخذ الإنسان ما ليس له، مستخفياً.

انظر: طلبة الطلبة ١٥٨؛ لسان العرب ١٠/١٥٥.

واصطلاحًا: أخذ مالٍ محترمٍ لغيره، على وجه الاختفاء، من مالكة أو نائبه.

انظر: التوضيح ٣/١٢٢٠؛ منتهى الإرادات ٢/٤٨٠.

(٢) الحِرْزُ لغةً: الموضع الحصين، والمكان الذي يُحْفَظُ فيه.

انظر: المصباح المنير ١/١٢٩؛ لسان العرب ٥/٣٣٣.

وأما في الاصطلاح: فهو نفس المعنى اللغوي، غير أن الموضع الذي يُعَدُّ حِرْزًا لا يمكن حده، ولذلك فهو راجعٌ إلى العرف؛ لأنَّ ما يُحْفَظُ فيه المال يختلف باختلاف الأموال، والبلدان، وعدل السلطان وجوره، وقوته وضعفه.

انظر: الإقناع ٤/٢٥٦؛ منتهى الإرادات ٢/٤٨٤.

(٣) انظر المسألتين في: الجامع الصغير ٣١٥؛ الهداية ٥٣٦؛ المستوعب ٣/١٠٧؛ الكافي ٥/٣٦٣؛ منتهى الإرادات ٢/٤٨٣.

بالمباشرة؛ دليhle: مال الغنيمه. وعلى هذا الأصل نقول في قَطَّاع الطَّرِيق: إنَّه يستوي في أحكامهم الرِّدء^(١) والمباشرة؛ لهذه العلة.

وليس كذلك إذا دخل أحدهما ولم يدخل الآخر؛ لأنَّ الدَّاخِل انفراد بهتِك الحِرْز وإخراج النَّصاب، فوجب عليه القطع. والذي لم يدخل، فما وُجِد منه هتِك الحِرْز بالدُّخول، فلذلك لم يلزمه القطع.^(٢)

فصل

٦١٣- إذا نَقَب اثنان الحِرْز، ودخله أحدهما، فأخرج نصابًا، فعلى الدَّاخِل القطع.^(٣)

ولو نَقَب أحدهما، ودخل الآخر، فأخرج النَّصاب، فلا قطع على أحدٍ منهما.^(٤) والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأوَّله، أخرج الدَّاخِل النَّصاب من حِرْزٍ شارك في هتِكِه، فلزمه القطع، كما لو أخرج من حِرْزٍ قد انفراد بهتِكِه.

وليس كذلك إذا انفراد أحدهما / بالنَّقْب، والآخر بالدُّخول؛ لأنَّ الأوَّل نقب ولم يسرق، والآخر أخرج النَّصاب من غير حِرْزٍ؛ لأنَّ الحِرْز المهتوك بالنَّقْب بغير فعل السارق منه، كغير حِرْزٍ في حقِّه، فلم يجتمع على هتِك الحِرْز، فلذلك لم يجب القطع على أحدٍ منهما.^(٥)

(١) الرِّدء لغَّة: يطلق على العون، وعلى المعين.

انظر: لسان العرب ١/ ٨٤-٨٥؛ المطلع ٣٧٦.

واصطلاحًا: المساعد للمحارب والمعين له عند القتال. انظر: كشاف القناع ٦/ ١٥١.

والظاهر أن المراد هنا: العون؛ بقريته قوله: «المباشرة».

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٢/ ٤٦٨، ٤٧٠؛ المتع ٥/ ٧٢٥؛ كشاف القناع ٦/ ١٣٣-١٣٤.

(٣) تقدمت المسألة في الفصل السابق.

(٤) انظر: الهداية ٥٣٦؛ المستوعب ٣/ ١٠٧؛ الكافي ٥/ ٣٦٣؛ منتهى الإرادات ٢/ ٤٨٣.

(٥) انظر الفرق بين المسألتين في: الكافي ٥/ ٣٦٣؛ المغني ١٢/ ٤٧٠؛ المتع ٥/ ٧٢٥-٧٢٦؛ شرح منتهى

فَصْلٌ

٦١٤ - إذا نَقِبَ وحده حرزًا، ودخله، فأخرج درهمًا، وانصرف، ثمَّ عاد من ليلته، فأخرج درهمن، فتكامل نصابًا، نظرنا: فإن كان تراخي رجوعه، لم يلزمه القطع. وإن لم يتراخ، فعليه القطع.

والفرق بينهما: أنه إذا لم يتراخ^(١)، وكان متصلًا، فهو في حكم الفعل الواحد؛ لأننا نبني فعله على فعل غيره - فيما إذا اشترك جماعة في إخراج النصاب - في إيجاب القطع، فأولى أن نبني فعله على فعل نفسه. فإذا ثبت أنه في حكم الفعل الواحد، لزمه القطع، كما لو أخرج النصاب دفعةً واحدةً.

وليس كذلك إذا تراخي رجوعه؛ لأنه يصير فعلين، كما لو لم يرجع إلا في الليلة الثانية، ولهذا قلنا: إذا حلف لا أكلت يومي هذا إلا أكلةً واحدةً، فأكل كَرَّةً، وقطع، ثمَّ عاد، فأكل بعد زمان، حنث. وإن استدام الأكل من بُكْرَة إلى الظُّهر، لم يحنث؛ لأنه أكل واحدًا، كذلك هاهنا. (١) (١)

فَصْلٌ

٦١٥ - إذا سرق منديلًا لا يساوي^(١) نصاب السَّرقة، وفي طرفه دينارٌ مشدودٌ،

الإرادات ٦ / ٢٤٠.

(١) في المخطوط: «تراخا»، والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأنه مجزوم.
(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: الكافي ٥ / ٣٤٩؛ الشرح الكبير ٢٦ / ٥١٤؛ شرح منتهى الإرادات ٦ / ٢٤٢.

(٣) قال الزَّيرَانِيُّ: «قلت: وفيه وجهٌ: أنه يقطع مع التراخي. وهو قوي» إيضاح الدلائل، الفصل (٦٤٦).
(٤) في المخطوط: «تساوي» في كلا الموضوعين من الفصل، والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأنَّ المنديل مذكَّرٌ، لا يجوز تأنيثه.

انظر: المصباح المنير ٥٩٨.

ولم يعلم به، لم يلزمه القطع.^(١)

ولو سرق كيسًا فيه مالٌ، ولم يعلم، فقياس المذهب: أنَّه يلزمه القطع.

والفرق بينهما: أنَّه إذا لم يعلم بالدينار، فقصدته سرقة المنديل، فإذا لم يساو^(٢) نصابًا، لم يقطع.^(٣)

وليس كذلك الكيس؛ لأنَّ قصده سرقة ما فيه، لا سرقة الكيس، والذي فيه يجب به القطع، فلذلك قُطِع، كما لو علم بما فيه، أو بما في المنديل، فإنَّه يُقَطَع، كذلك هاهنا.^(٤)

فَصْلٌ

٦١٦- إذا سرق عبدًا صغيرًا لا يعقل من حرز، لزمه القطع.

وإن سرق عبدًا كبيرًا مميِّزًا، لم يلزمه القطع.

والفرق بينهما: أنَّ العبد مالٌ، فإذا كان صغيرًا لا يعقل، فهو كالبهيمة والمتاع، فلذلك وجب القطع بسرقة.

بخلاف الكبير/ فإنَّه لا يُسْرَق، وإنَّما يُجْدَع، ويتبع خادعه بنفسه، فلذلك لم يجب [١/١١٥] القطع.^(٥)

فَصْلٌ

٦١٧- إذا سرق باب الدَّار، وهو مفتوحٌ، أو مغلقٌ، لزمه القطع.

(١) انظر: الهداية ٥٣٧؛ المستوعب ٣/١٠٤؛ الرعاية ١٢١٣؛ الإقناع ٤/٢٥٢.

(٢) في المخطوط: «تساوي»، والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأنه مجزوم.

(٣) انظر: المغني ١٢/٤٥٨؛ الشرح الكبير ٢٦/٤٨٨.

(٤) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرايسي ١/٣١٠-٣١١.

(٥) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٢/٤٢٢؛ المتمع ٥/٧١٨؛ كشف القناع ٦/١٣٠.

ولو سرق باب خزانة في الدَّار، وهو وباب الدَّار مفتوحان، فلا قطع عليه.^(١)
ذكرهما القاضي في المُجَرَّد.

والفرق بينهما: أن باب الدَّار مُحَرَّزٌ بِنَصْبِهِ وتسميره؛ لأنَّ هذه الغاية في إحرازه في العادة، فإذا سرقه فقد سرقه من حرز مثله، فلزمه القطع، كما لو سرق باب المسجد، والآجُرَّ^(٢) من حيطان الدار.

وليس كذلك باب الخزانة؛ لأنَّه مُحَرَّزٌ بباب الدَّار، فهو كالمتاع في الدَّار، فإذا لم يكن مغلقاً، ولا باب الدار مغلقاً، فما سرقه من حرز، فهو كما لو سرق المتاع من دارٍ بابها مفتوح، فإنَّه لا يُقَطَّع، كذلك هاهنا.^(٣)

فَصْلٌ

٦١٨ - إذا نام الحرُّ على متاعٍ له، فحملهما السَّارق، وأخذهما جميعاً، فلا قطع عليه.

ولو نام عبدٌ مالك المتاع على المتاع، فأخذهما السَّارق، لزمه القطع. ذكره ابن عقيل.^(٤)

(١) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/ ١١٠؛ الإقناع ٤/ ٢٦٠؛ مطالب أولي النهى ٦/ ٢٣٩-٢٤٠.

(٢) الآجُرُّ: هو اللَّين إذا طُبِّخ، يبنى به. فارسيٌّ معرَّبٌ.

انظر: لسان العرب ٤/ ١١؛ الألفاظ الفارسية المعرَّبة ٧.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٢/ ٤٣٢؛ الشرح الكبير ٢٦/ ٥٢٨.

(٤) هو الإمام علي بن عقيل بن محمد بن عقيل، أبو الوفاء البغداديُّ الظَّفَرِيُّ الحنبليُّ. من كبار علماء الحنابلة، ومن خاصَّة القاضي أبي يعلى، كان فقيهاً أصولياً واعظاً متكلماً.

قال الذهبيُّ: «وكان يتوقد ذكاءً، وكان بحر معارف، وكنز فضائل، لم يكن له في زمانه نظير، على بدعته...»

صنَّف مصنفاتٍ كثيرةً، منها: "الفنون" وهو من أكبر كتب الإسلام، يحوي فوائد نفيسة في علوم شتى، و"الواضح في أصول الفقه"، و"الإرشاد في أصول الدين" و"الانتصار لأهل الحديث"، و"الفصول" و"عمدة الأدلة" و"المفردات" و"التذكرة" و"الإشارة". وغيرها.

والفرق بينهما: أنه إذا أخذ مالك المتاع مع المتاع، فقد أخذ الحرز، ولم يسرق من الحرز، فلذلك لم يجب القطع.

وليس كذلك إذا كان النَّائم على المتاع عبدَ مالكة؛ لأنَّ العبد مألٌّ، ولو سرق عبدًا كبيرًا نائمًا، أو صغيرًا غير نائمٍ، لزمه القطع، فقد سرق مالين: العبد والمتاع، ونوم العبد على المتاع إحرازٌ.^(١)

فصلٌ

٦١٩ - إذا سرق تَأْزِيرٌ^(٢) المسجد، أو بابَه، أو سوارِيَه، أو دراوندَه^(٣)، أو شيئًا من سقفه، أو أبنيته، وجب قطعه، ويكون المطالبُ بذلك الإمام.

ولو سرق قناديل المسجد، أو حُصْرَه، لم يجب قطعه. في أصحَّ الوجهين.^(٤)
والفرق بينهما: أنَّ الحُصْرَ والقناديل لمنفعة النَّاسِ، فللسَّارق فيها شبهةٌ، فسقط

= ولد رَحْمَةُ اللَّهِ سنة ٤٣١هـ، وتوفي في جمادى الأولى ببغداد سنة ٥١٣هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء ١٩/٤٤٣؛ الذيل على طبقات الحنابلة ١/٣١٦؛ المقصد الأرشد ٢/٢٤٥.

(١) انظر المسألتين - منسويتين إلى ابن عقيل - والفرق بينهما في: المستوعب ٣/١١١.

(٢) التَّأْزِيرُ: مصدر أَزَّرَ الشيء: إذا جعل له إزارًا.

وتأزير المسجد: ما يجعل من خشبٍ أو لَبَادٍ أو نحوهما على أسفل حائطه.

انظر: المطلع ٣٧٦؛ المصباح المنير ١/١٣.

(٣) الدَّرَاوند: هو ما يكون أعلى الباب. يظهر أنه ما يكون خشب ونحوه؛ ليعتمد عليه الباب في الإغلاق.

انظر: لسان العرب ٩/٣٢٣-٣٢٤؛ تاج العروس ٢٤/٣٨٩.

وما زال هذا اللفظ متداولاً في بعض البلاد على أنه: عتبةٌ من خشبٍ ونحوه، تمدُّ فوق الباب أو النافذة، لإتمام بناء الجدار فوقه. انظر: البيت الكويتي القديم ص ٦٦.

(٤) والوجه الثاني في المسألة الثانية: عدم قطعه إن كان مسلماً، فإن كان غير مسلماً، وجب قطعه. وهو الصحيح من المذهب.

انظر المسألتين في: الهداية ٥٣٧-٥٣٨؛ المستوعب ٣/١١٠؛ الكافي ٥/٣٥٤؛ الإنصاف ٢٦/٥٣٠؛ الإقناع ٤/٢٦٠.

القطع بالشبهة.

وليس كذلك الباب والسقف والأبنية والتأزير؛ لأنه لا شبهة للسرار في شيء من ذلك؛ لأنّ الواقف قصد إحرازه بالبناء، ليبقى ذلك على الدوام للزينة، فلذلك افترقا، كذا ذكره القاضي.^(١)

فصل

٦٢٠- إذا جحد المودع الوديعة، فلا قطع عليه.

[١١٥/ب]

ولو جحد المستعير / العارية، قُطِع. ^(١) نصّ عليه ^(٢).

والفرق بينهما: أنّ جاحد الوديعة لا يُسمّى سارقاً، وقد فات فيه شرط القطع - وهو هتك الحرز - فلا يجب عليه القطع، كالغاصب وجاحد الدين.

وأما جاحد العارية، فالقياس يقتضي [أنّه] لا يلزمه القطع، ولكن تركنا القياس؛ لما روى أحمد رحمه الله بإسناده: عن ابن عمر وعائشة رضي الله عنهما «أنّ امرأة مخزومية كانت تستعير المتاع وتجحده، فقطعها النبي ﷺ» ^(١) فذهب رحمه الله إلى ذلك. ^(٢)

فصل

٦٢١- إذا اعترف بسرقة نصابٍ لغائبٍ، لم يقطع حتى يحضر الغائب فيدعيه، ولكن يُجس.

(١) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٢/٤٣٢؛ الشرح الكبير ٢٥/٥٢٨-٥٣٠؛ شرح منتهى الإرادات ٦/٢٤٨-٢٤٩.

وانظر الفصل في: المعاينة ٢/٧٧٤.

(٢) قال الزّيراني: «قلت: إن كان نصاباً». إيضاح الدلائل، الفصل (٦٥٢).

(٣) انظر: مسائل الإمام أحمد لابنه عبد الله ٣/١٢٨٥.

وانظر المسألتين في: المقنع ٣/٤٨٢؛ المحرر ٢/١٥٦؛ الفروع ٦/١٣٨؛ الإقناع ٤/٢٥١.

(٤) مسند الإمام أحمد ١٤/١٧٦، ورواه مسلم في صحيحه ٥/١١٥، وأبو داود في سننه ٤/١٣٩.

(٥) انظر الفرق بين المسألتين في: المبدع ٩/١١٥؛ كشاف القناع ٦/١٢٩.

ولو أقرَّ لغائبٍ^(١) بدَّينٍ مطلقٍ، لم يُجس. والفرق بينهما: أنَّ في السرقة يُجس؛ لتعلق حقِّ الحاكم بقطعه، مع تحقق السرقة الموجبة للقطع، بحضور المسروق منه ومطالبته. وليس كذلك الدَّين؛ لأنَّه لم يتعلّق به حقُّ الحاكم، فلهذا لم يُجس.^(٢)

فَصْلٌ

٦٢٢- إذا آجر حرزًا، ثمَّ سرق منه نصابًا للمُستأجر، وجب عليه القطع.^(٣) ولو زوج أُمته، ثمَّ وطئها، فلا حدَّ عليه.^(٤)

والفرق بينهما: أنَّ المُستأجر ملك منافع الحرز مُدَّة الإجارة، ولم يبق فيها للمؤجر حقٌّ، فصار ماله مُحَرَّزًا فيه، كما لو أحرزه في حرزٍ هو ملكه. ثمَّ قد ثبت أنَّه لو سرق المؤجر نصابًا من حرزٍ، هو ملكٌ للمُستأجر، وجب قطعه، فكذلك ها هنا.^(٥) وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأنَّ الأمة المزوجة منافع بوضعها ملكٌ لسيدها؛ بدليل: أنَّها لو وُطئت بشبهة، وجب مهرها لسيدها، وإنَّما يملك العوض من يملك المعوض، وإنَّما مُنِع من وطئها لحقِّ الزوج؛ لئلا تختلط المياه، وتفسد الأنساب، فغلب حقُّ الزوج، كما لو رهن جاريته، فإنَّه يملك منافع وطئها، ويمنع من استيفائها؛ لحقِّ المرتهن. فإذا ثبت أنَّ سيِّد الأمة المزوجة يملك منافع بوضعها، فوطئه لها قد استوفى ملكه، فلا يجب عليه بذلك حدٌّ، كالرَّهن إذا وطئ جاريته المرهونة. والله أعلم.^(٦)

(١) في المخطوط: «الغائب»، والذي يظهر صوابه ما أثبتُّه؛ لدلالة السياق.

(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٢ / ٤٧١؛ الشرح الكبير ٢٦ / ٥٦٤.

(٣) انظر: الجامع الصغير ٣١٨؛ المستوعب ٣ / ١١٢؛ الكافي ٥ / ٣٥٦؛ منتهى الإرادات ٢ / ٤٨٧.

(٤) انظر: الجامع الصغير ٣١٢؛ المستوعب ٣ / ٨٧؛ الكافي ٥ / ٤٣٩؛ الإقناع ٤ / ٢٢٢.

(٥) انظر: المغني ١٢ / ٤٣٢؛ المبدع ٩ / ١٣٧؛ كشف القناع ٦ / ١٤٤.

(٦) انظر الفصل في: المعاية ٢ / ٧٧٢.

فَصْلٌ

[١/١١٦]

٦٢٣- إذا سرق / السَّارِقُ، ويمينه مقطوعةٌ، وجب قطع رجله اليسرى.
ولو سرق ويمينه موجودةٌ، فلم تُقطع، حتى ذهبت بأَكْلَةٍ، أو غير ذلك، سقط
القطع، ولم يجب قطع رجله.^(١)
والفرق بينهما: أنه إذا سرق ويمينه موجودةٌ، تعلَّق القطع بعينها، فسقط بتلفها،
كالعبد.^{(١)(١)}

[و] إذا سرق ويمينه مقطوعةٌ، فإنَّ قَطَعَ^(١) السَّرِقَةَ يتعلَّق ابتداءً برجله، فلهذا
وجب قطع رجله، ولم يسقط.

فَصْلٌ

٦٢٤- إذا استعار حرزًا، وأحرز فيه متاعه، فسرق المُعِير من ذلك الحرز نصابًا
من مال المستعير، قُطِع.
ولو غصب حرزًا، فأحرز فيه متاعه، فسرق مالك الحرز منه نصابًا من مال
الغاصب، لم يجب قطعه.^(١)

والفرق بينهما: أنَّ الحرز المستعار حرزٌ له حرمةٌ؛ بدليل: أنه لو سرق منه غير
المُعِير، وجب قطعه، فوجب قطع المُعِير بسرقة منه، كما لو كان ملك المستعير، أو
مستأجرًا^(١) من هذا السَّارِق، أو من غيره، وذلك لأنَّ ما وجب قطع السارق منه إذا

(١) انظر المسألتين في: الهداية ٥٤٠؛ المستوعب ١١٦/٣؛ المقنع ٥٠٠/٣؛ الإقناع ٢٦٦/٤.

(٢) أي: كجناية العبد إذا تعلقت برقبته، ثمَّ مات، فإنَّها تسقط. انظر: الفروع ١٣٦/٦؛ المبدع ١٤٣/٦.

(٣) انظر: الكافي ٣٦٩/٥؛ الممتع ٧٤٤/٥.

(٤) تكرر في المخطوط قوله: «فإنَّ قطع» فحذفت المتكرر.

(٥) انظر المسألتين في: الهداية ٥٣٨؛ المستوعب ١١٢-١١٣؛ المحرر ١٥٩/٢؛ الإقناع ٢٦٣-٢٦٤.

(٦) في المخطوط زيادة: «معه» ولم يظهر لي معناها.

أَجْرَهُ، وَجِبَ قَطْعُهُ بِسِرْقَتِهِ مِنْهُ إِذَا أَعَارَهُ، كَالْقَمِيصِ، وَهُوَ إِذَا أَعَارَهُ قَمِيصًا فَلْبَسَهُ، ثُمَّ سَرَقَ الْمُعِيرِ مِنْ جَيْبِهِ.

وَلَأَنَّه لَا يَمْلِكُ الرَّجُوعَ فِي إِعَارَةِ الْحَرَزِ بِالسَّرْقَةِ مِنْهُ، وَإِنَّمَا يَمْلِكُ الرَّجُوعَ بِالْقَوْلِ. (١)

وَلَيْسَ كَذَلِكَ الْحَرَزُ الْمَغْصُوبُ؛ لِأَنَّهُ لَا حَرَمَةَ لَهُ؛ بِدَلِيلٍ: أَنَّهُ لَوْ سَرَقَ مِنْهُ غَيْرُ مَالِكِهِ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ، لَمْ يَجِبْ قَطْعُهُ. (١)

وَلَأَنَّ مَالِكَهُ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ دَخُولُهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْغَاصِبِ، فَصَارَ كَلَا حَرَزٍ، فَلِذَلِكَ لَمْ يَجِبْ الْقَطْعُ بِالسَّرْقَةِ مِنْهُ. وَاللَّهُ أَعْلَمُ. (١)



(١) انظر: المغني ١٢ / ٤٣٢؛ المتع ٥ / ٧٣٧؛ كشف القناع ٦ / ١٤٤.

وانظر: المعاينة ٢ / ٧٧١.

(٢) انظر: الكافي ٥ / ٣٥٦.

(٣) انظر: رؤوس المسائل الخلفية ٥ / ٦٦٤؛ المغني ١٢ / ٤٣٤؛ كشف القناع ٦ / ١٤٣.

كِتَابُ الْجِهَادِ وَالْجِزْيَةِ (١)

فَصْلٌ

٦٢٥- يجوز للغانمين أن يذبحوا الحيوان من الغنيمة، ويأكلوا لحمه.

ولا ينتفعون بجلده، بل يردونه في المغنم.

والفرق بينهما: أَنَّ اللَّحْمَ طَعَامٌ، فَجَازَ لَهُمْ أَكْلُهُ مِنَ الْغَنِيمَةِ، كغیره من الأَطْعَمَةِ، وكما يجوز لهم إعلاف دوابهم ممَّا في الغنيمة من العُلُوفَةِ (١)، من شعيرٍ وقتٍ وتبنٍ وما أشبه ذلك؛ / لأنَّ ذلك كلُّه تدعو الحاجة إليه، أكثر ممَّا تدعو إلى الجلود، فلذلك [١١٦ب] لم يجز الانتفاع بها، كما لم يجز الانتفاع بما فيها من الثياب، ولهذا قالوا: لو اضطرُّ إلى طعام الغير، جاز أن يقاتله عليه، ولو اضطرُّ إلى ثياب الغير، لم يجز أن يقاتله

(١) الجهاد لغةً: مأخوذ من جهد، والجهد: المشقة، والجهد: الطاقة، وقيل: بالضم والفتح في كلٍّ منهما، ومادة "جهد" تدل على المبالغة أينما وجدت. والجهاد: محاربة الأعداء، والمبالغة، واستفراغ ما في الوسع والطاقة من قولٍ أو فعلٍ.

انظر: لسان العرب ٣/١٣٣-١٣٥؛ القاموس المحيط ١/٢٨٦.

واصطلاحاً: قتال الكفار خاصةً.

انظر: المطلع ٢٠٩؛ شرح منتهى الإرادات ٣/٥.

والجِزْيَةُ لغةً: فِعْلَةٌ من الجزاء، وهو: المكافأة على الشيء.

انظر: لسان العرب ١٤/١٤٣-١٤٧؛ القاموس المحيط ٤/٣١٢.

واصطلاحاً: مَالٌ يُؤْخَذُ من أهل الكتاب ومن في حكمهم، على وجه الصَّغار، كُلِّ عامٍ، بدلاً عن قتلهم وإقامتهم بدارنا.

انظر: الإقناع ٢/١٢٧؛ منتهى الإرادات ١/٣٢٩.

(٢) العُلُوفَةُ - بضم العين وفتحها -: ما تأكله الدابة. والفرق بين اللفظين: أَنَّ العُلُوفَةَ: جمع عُلْفٍ، والعُلُوفَةُ: مفردٌ يجمع على عُلْفٍ.

انظر: القاموس المحيط ٣/١٧٧-١٧٨؛ المعجم الوسيط ٢/٦٢٢.

عليها، فافترقا. (١)

فصل

٦٢٦- فإن كان مع المجاهدين جوارح للصيد، كالفهد، والبازي (١)، والصقر، والشاهين (٢)، لم يجز إطعامها من الغنيمة. (٣)

بخلاف علف الدواب. (٤)

والفرق بينهما: أن علف الدواب، مما تدعو الحاجة إليه لدفع العدو، فهو كطعام المجاهدين. (٥)

وليس كذلك علف الجوارح؛ لأنه لا حاجة إليها؛ لأنّها من الزينة والتفرّج وما لا تدعو الحاجة إليه، فلا يجوز صرف مال الغنيمة فيه، كالهبة. (٦)

(١) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٣/١٤٤-١٤٥؛ الشرح الكبير ١٠/٥٩؛ كشف القناع ٤٨/٣-٤٩.

(٢) البازي: جنس من الصقور الصغيرة، أو المتوسط الحجم، تميل أجنحتها إلى القصر، وتميل أرجلها وأذناها إلى الطول.

انظر: لسان العرب ١٤/٧٢؛ المعجم الوسيط ١/٥٥.

(٣) الشاهين: من سباع الطير، وهو من جنس الصقر.

انظر: لسان العرب ١٣/٢٤٣؛ المعجم الوسيط ١/٤٩٨.

(٤) انظر: الكافي ٥/٥٠٣؛ المبدع ٣/٣٥٠؛ الإقناع ٢/٩١.

(٥) جواز علف الدواب من الغنيمة مشروطاً بأن لا يكون الإمام قد أحرزه، أو وكل من يحفظه، فإن أحرزه أو وكل من يحفظه، فلا يجوز الأخذ منه إلا لضرورة.

انظر: المحرر ٢/١٧٧-١٧٨؛ الإنصاف ١٠/١٨٠-١٨٢؛ الإقناع ٢/٩١.

(٦) انظر: المغني ١٣/١٢٦-١٢٧؛ الممتع ٢/٥٧٥؛ كشف القناع ٣/٧٣.

(٧) انظر: المبدع ٣/٣٥٠-٣٥١؛ كشف القناع ٣/٧٤.

فَصْلٌ

٦٢٧- لا أحاد المجاهدين أن يقاتل بها في الغنيمة من سلاح. روايةً واحدةً.
ولا يجوز له أن يقاتل على فرسٍ من الغنيمة. في إحدى الروايتين. (١)
والفرق بينهما: أن الفرس تَعَطَّبُ بالقتال.
بخلاف السَّلاح. (٢)

فَصْلٌ

٦٢٨- لا يجوز أن يُقتصر في تفرقة الخُمُس على أحد أصنافه.
بخلاف الزَّكاة.
والفرق بينهما: أن الخُمُس أعمُّ؛ بدليل: أنه لا يختص تفرقة بجهة مغزاه، بل
يجوز تفرقة بناحيةٍ أخرى، سواء كان بينهما مسافةٌ تُقصر فيها الصلاة، أو لم يكن.
بخلاف الزَّكاة. فافترقا. (١)

فَصْلٌ

٦٢٩- إذا قال الإمام: «من دلَّنَّا على ما نفتح به القلعة الفلانية، فله الجارية
الفلانية التي فيها»، فدله على ذلك إنسانٌ، وفتحت القلعة عنوةً، وكانت الجارية قد
أسلمت قبل الفتح، فله قيمتها. (١)

(١) وهي الصَّحيحة من المذهب. انظر: الإقناع ٩٢/٢؛ منتهى الإرادات ٣١٤/١.

(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٩٢/١٣؛ الممتع ٥٧٦-٥٧٧/٢؛ معونة أولي النهي ٤٠٣/٤.

(٣) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المستوعب ١٧٨/٣.

(٤) إن كانت حرةً، أما إن كانت أمةً، فإنها تُسَلَّم إليه.

انظر: الإنصاف ١٠/١٣٠؛ الإقناع ٨٦/٢؛ منتهى الإرادات ٣١١/١.

ولو كانت قد هلكت، لم يستحق شيئاً.^(١)
والفرق بينهما: أن حقه تعلق بعين الجارية، فسقط بتلفها، كما يسقط حق المجني عليه المتعلق برقبة العبد الجاني.

وليس كذلك إذا أسلمت؛ لأن عينها قائمة، ولكن تعذر تسليمها إليه، فلم يسقط حقه منها بإسلامها، واستحق قيمتها، كما لو أعتق السيد عبده الجاني، فإنه لا يسقط حق المجني عليه بعثقه. كذلك هاهنا.^(٢)

فصل

٦٣٠ - إذا دخل إلينا حربياً بأمان، فمات / بدار الإسلام^(٣)، ورثه ورثته الذين بدار الحرب^(٤).

ولو مات ذمياً^(٥) بدار الإسلام، لم يرثه ورثته من أهل الحرب.
والفرق بينهما: أن الذمّي من أهل دار الإسلام، ولهذا تجري عليه أحكام الإسلام، ولا تجري عليه أحكام أهل الحرب، فالموالاة منقطعة بينهم، فلهذا لم يتوارثا. بخلاف المستأمن^(٦)، فإنه ليس من أهل دار الإسلام، بل هو حربياً؛ بدليل: أنه

(١) انظر: المصادر السابقة.

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٣/٥٨-٥٩؛ الممتع ٢/٥٦٤؛ معونة أولي النهى ٤/٣٩٠-٣٩١.

(٣) دار الإسلام: هي البلاد التي نزلها المسلمون، وجرى عليها أحكام الإسلام.

انظر: أحكام أهل الذمة ١/٣٦٦؛ معجم لغة الفقهاء ٢٠٥.

(٤) دار الحرب: ما يغلب فيها حكم الكفر.

انظر: الإنصاف ١٠/٣٥؛ الإقناع ٢/٦٨-٦٩.

(٥) الذمّي لغة: نسبة إلى الذمة، وهي: الأمان والضمان والعهد.

انظر: المطلع ٢٢١؛ المصباح المنير ١/٢١٠.

وعقد الذمة اصطلاحاً: إقرار بعض الكفار على كفرهم، بشرط بذل الجزية، والتزام أحكام الملة.

انظر: المبدع ٣/٤٠٤؛ معونة أولي النهى ٤/٤٦١.

لا تجري عليه أحكام الإسلام من إقامة الحدود. وإذا كان حربياً ورثه ورثته من أهل الحرب.

فصل

٦٣١- إذا أعتق مسلمٌ عبداً ذمياً، فثبت له عليه الولاء، ثمّ لحق بدار الحرب، ثم سبّ، لم يُسْتَرْق. (١)

ولو أعتق ذمّي عبداً ذمياً، ثمّ لحق بدار الحرب، ثمّ سبّ، استُرِقَّ، وبطل، ولا موالاة.

والفرق بينهما: أنّ في جواز استرقاقه إبطال حقّ مُعتقه من الولاء، فإذا كان مُعتقه مسلماً، لم يجز إبطال ما له عليه من الولاء؛ لأنّ المسلم لا يجوز أن يحدث به الرّق، فلذلك لم يجز أن يطرأ الإبطال على ما له من الولاء.

بخلاف الذمّي، فإنّه يصحّ أن يطرأ عليه الرّق، فلهذا صحّ أن يبطل ما له من الولاء. (١)

(١) المُستأمنُ لغةً: مشتقٌّ من الاستئمان، وهو طلب الأمان من العدو.

انظر: المصباح المنير ١/ ٢٥؛ أنيس الفقهاء ١٨٥.

واصطلاحاً: من دخل دار الإسلام - من غير استيطانٍ - بأمانٍ طلبه.

انظر: المطلع ٢٢١؛ أحكام أهل الذمة ٢/ ٤٧٦.

(٢) هذا قول أبي بكر غلام الخلال، والصحيح من المذهب: جواز استرقاقه؛ لأنّه يجوز قتله، وهو من أهل الكتاب، فجاز استرقاقه، ولأنّ سبب جواز الاسترقاق قد تحقق فيه، وهو الاستيلاء عليه.

انظر: المغني ١٣/ ٤٩؛ كشاف القناع ٣/ ٥٤؛ مطالب أولي النهي ٢/ ٥٢٢-٥٢٣.

(٣) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٣/ ٤٩؛ الشرح الكبير ١٠/ ٩٠.

وانظر: المعاياة ٢/ ٧٨٤-٧٨٥.

فصل

٦٣٢- إذا غصب فرساً، فغزا عليه، أسهم له سهم، وللفرس سهمان، يكونان لمالك الفرس.

ولو استأجر أو استعار فرساً، فغزا عليه، أسهم له وللفرس ثلاثة أسهم، تكون جميعها له، دون المؤجر والمعير. (١)

والفرق بينهما: أن الفرس يسهم له في مقابلة منفعته، ومنفعة المغصوب لمالكه، فلذلك استحق ما في مقابلة منفعته، كما لو غصب داراً، فإن مالكاها يستحق أجرها؛ لأنها عوض منافعتها.

وليس كذلك العارية والمستأجرة؛ لأن منافعتها مباحة للمستأجر والمستعير، وقد استوفياها، فلذلك استحقا سهميهما (١) (٢).

فصل

٦٣٣- إذا أحرز حربي أمةً لمسلم، وأولدها أو لاداً، ثم غنمها المسلمون، فجميعهم غنيمة، وليس لها أخذها قبل القسمة بغير عوض. (١)

ولو كان الحربي قد أسلم بدار الحرب قبل استيلاها، لم يكن لسيدها أخذها بحال، ولا للمسلمين أن يغنموا أولادها. (١)

والفرق بينهما: / أن في المسألة الأولى أحازها المسلمون وهي أمةٌ لحربي، [١١٧/ب] وأولادها أولاد حربي، فكانوا غنيمةً للمسلمين، كأولاده من زوجته، وكما لو كانت

(١) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/ ١٨٠؛ المقنع ١/ ٥٠٦-٥٠٧؛ الإقناع ٢/ ١٠٣؛ منتهى الإرادات ١/ ٣١٨.

(٢) في المخطوط: «سهماهما»، والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأنه مفعول به.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٣/ ١٠١-١٠٢؛ المتع ٢/ ٥٩٢؛ معونة أولي النهي ٤/ ٤٢٢.

(٤) انظر: المستوعب ٣/ ١٨٤؛ الكافي ٥/ ٥٣٨؛ الإقناع ٢/ ٩٥.

(٥) انظر: المغني ١٣/ ١٢٢؛ الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٦.

أمةً لم يجر عليها ملك مسلم. (١)

وإنما كان لسيدّها أخذها قبل القسمة بغير عوض؛ لما بيّناه في موضعه: (٢) أن من وجد عين ماله، فله أخذه قبل القسمة بغير عوض. (٣)

وأما إذا كان قد أسلم الحربي قبل استيلادها، فقد استولد ملكه وهو مسلم؛ لأن من أسلم على شيء أخذ من أموال المسلمين، استقرّ ملكه عليه، ولم يتزع منه نص عليه. (٤) فصارت أم ولد له، وأولاده مسلمون أحرار، فلا يملكهم المسلمون بالقهر، كأولاد غيره من المسلمين.

فصل

٦٣٤ - إذا حاصر الإمام حصناً، فنزلوا على حكم حاكم، فحكم الحاكم بقتل رجالهم، وسبي ذراريهم، وأخذ أموالهم، فللإمام أن يمنّ على من حكم بقتله، بنفسه وماله وذريته. (٥)

ولو أراد الإمام أن يمنّ على السبي من الغنيمة، لم يجز. (٦)

والفرق بينهما: أن الغنيمة استقرّ ملك الغانمين عليها، فلم يجز إسقاطه. (٧)

بخلاف من حكم الحاكم بقتله وسبيّه؛ فإنّه لم يستقر ملك الجيش عليهم، فلذلك كان للإمام أن يمنّ عليهم.

(١) انظر: المستوعب ٣/ ١٨٤؛ المغني ١٣/ ١٢٢؛ تقرير القواعد ٢/ ٢٠٢.

(٢) في المخطوط: «و» يظهر أنها زائدة.

(٣) هو ما سيذكره في الفصل (٦٤٥).

(٤) انظر: الكافي ٥/ ٥٣٨؛ الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ٣١٢-٣١٣.

(٥) انظر: المستوعب ٣/ ١٥٧؛ الكافي ٥/ ٤٩٠؛ الرعاية ٥٥٧؛ الإقناع ٢/ ٧٦.

(٦) انظر: المغني ١٣/ ٤٨؛ الشرح الكبير ١٠/ ١١٥.

(٧) انظر: المصادر السابقة.

فَصْلٌ

٦٣٥- يكره بيع أرض العُشْرِ^(١) من أهل الذِّمَّة.

ولا يكره بيعها من بني تَغْلِبِ^(٢). نصَّ عليه^(٣).

والفرق بينهما: أنَّ أهل الذِّمَّة لا تُؤخذ منهم زكاةٌ، والعُشْرُ زكاةٌ، فيؤدِّي ملكهم لأرض العُشْرِ إلى إسقاط الزكاة، فلذلك يكره^(٤).

وليس كذلك بنو تغلب^(٥)؛ لأنَّهم تُؤخذ منهم الزكاة^(٦)، فلا يؤدِّي ملكهم لها

(١) أرض العُشْر: هي الأرض التي أسلم أهلها عليها، كالمدينة، وما أحياء المسلمون واختطَّوه، كالبصرة، وما صالح أهلها على أنها لهم بخراج يضرب عليها، كاليمن، وما أقطعها الخلفاء الراشدون إقطاع تملك - كبعض أرض السواد - وما فتح عَنَوَةً وقُسم - كنصف خيبر - .
انظر: الإنصاف ٦/ ٥٦٧؛ الإقناع ١/ ٤٢٤-٤٢٥.

(٢) بنو تَغْلِبِ: هم أبناء تغلب بن وائل بن ربيعة بن نزار، قبيلة عدنانية عظيمة، انتقلوا في الجاهلية إلى النصرانية، حتى جاء الإسلام فأراد عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أن يفرض عليهم الجزية، فتفرقوا في البلاد، فقال النعمان بن زرعة - أوزرعة بن النعمان - لعمر: إن بني تغلب قومٌ عربٌ يأنفون من الجزية، وليست لهم أموال، إننا هم أصحاب حروثٍ ومواشٍ، ولهم نكايه في العدو، فلا تعن عدوك عليك بهم، قال: فصالحهم عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ على أن أضعف عليهم الصدقة، واشترط عليهم أن لا ينصِّروا أولادهم.
وقد اختلف المحدثون في هذه القصة، فضعفها ابن حزم وقال: خبرٌ واهٍ مضطربٌ، في غاية الاضطراب. وصححها غيره، قال الجصاص: هذا خبر مستفيض عند أهل الكوفة، قد وردت به الرواية والنقل الشائع عملاً، وقال أحمد شاكر: خبر بني تغلب هذا روي من طرقٍ كثيرةٍ تظمن النفس إلى أن له أصلاً صحيحاً.

انظر: الأموال لابن سلام ٣٢؛ أحكام القرآن ٣/ ٩٤؛ المحلى ٦/ ١١١-١١٢. أحكام أهل الذمة ١/ ٧٥؛ نهاية الأرب ١٨٦.

(٣) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/ ١٩١؛ الإنصاف ٦/ ٥٦٣-٥٦٥؛ الإقناع ١/ ٤٢٥.

(٤) انظر: الكافي ٢/ ١٤٥؛ الشرح الكبير ٦/ ٥٦٣-٥٦٤؛ معونة أولي النهى ٣/ ٢٤٢.

(٥) في المخطوط: «بني تغلب» والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأنه اسم ليس.

(٦) تسميتها باسم الزكاة من باب التسامح؛ إذ الزكاة لا تؤخذ إلا من مسلم، وما يؤخذ منهم إنما هو عوضٌ عن الجزية، يؤخذ بمقدار مثلي زكاة المسلمين، ومصرفها مصرف الجزية لا الزكاة.

← =

إلى إسقاط العُشْرِ؛ لأنَّه يؤخذ منهم مضاعفاً، فلذلك لم يكره. (١)

فصل

٦٣٦- يجوز للإمام ترك الخراج (١) على من الأرض في يده، قبل قبضه، إذا كان في ذلك مصلحة. (٢)

ولا يجوز ترك العُشْرِ على من وجب عليه العُشْرِ، قبل قبضه.

والفرق بينهما: أنَّ العُشْر زكاة، والزكاة عبادة، فلا يصحُّ أن يُبرئ الإمام منها، كغيرها من جميع العبادات.

[١/١١٨] وليس كذلك الخراج؛ لأنَّه أجرٌ عن الأرض، / فصَحَّ إسقاطه قبل قبضه، كما لو آجَرَ داره، ثمَّ أسقط أجرتها قبل قبضها.

فصل

٦٣٧- إذا سألت الكتّابية أن يعقد لها الذمّة؛ لتصير إلى دار الإسلام، وتكون ذمّيّة تجري عليها أحكامنا بغير جزية جاز، فإذا عقد، صارت ذمّيّة لا تُسبى ولا تُسرق. فإن بذلت الجزية، وسألت عقد الذمّة لها بها، عرّفها الإمام أنَّه لا جزية عليها،

انظر: الشرح الكبير ١٠/٤٠٧؛ منتهى الإرادات ١/٣٣٠؛ كشف القناع ٣/١١٩-١٢٠.

(١) انظر: كشف القناع ٢/٢٢٠؛ حاشية عثمان بن قائد على منتهى الإرادات ١/٤٧٨؛ مطالب أولي النهى ٧٣/٢.

(٢) الخراج لغة: ما يحصل من غلة الأرض.

انظر: المصباح المنير ١/١٦٦؛ لسان العرب ٢/٢٥٢.

واصطلاحاً: ما وُضِع على رقاب الأراضي - التي فتحت عنوة، أو صولح أهلها عليها- من حقوق تؤدّى عنها.

انظر: الأحكام السلطانية ١٦٢؛ معجم لغة الفقهاء ١٩٤.

(٣) انظر: الهداية ٢٢٠؛ المستوعب ٣/٢٠٠؛ الكافي ٥/٥٥٦؛ الإقناع ٢/١١١.

فإذا قالت: «قد عرفت ذلك، غير أنني أختار أن أؤدي»، قُبِلَ منها ذلك، ولم يكن جزيةً، بل هبةً باسم الجزية، تلزم بالقبض، فإن امتنعت من الإقباض، لم تُجبر عليه، ولم تُلزم بالبدل. (١)

ولو بذل الفقير المعتمل أن تُعقد له الذمّة، وتكون جزيته أكثر من اثني عشر (١) درهماً، لزمه ذلك بالبدل. (١)

والفرق بينهما: أن الرجل من أهل الجزية، فإذا عقد الذمّة بجزية، لزمه بالعقد ما تناوله العقد، وإن كان غير واجب في الأصل (١)، كرجل اشترى ما يعلم أنه يساوي درهماً بمائة، فإنه يلزمه بالعقد ما وقع عليه العقد، وإن كان ذلك غير واجب قبل العقد.

وليس كذلك المرأة؛ لأنها ليست من أهل الجزية، فلذلك لم يلزمها بالبدل، كما لو بذلها الطفل.

فَصْلٌ

٦٣٨ - إذا حاصر الإمام أو نائبه حصناً، فيه كتابيات لا رجل معهنّ، فسألن أن يعقد لهنّ الذمّة بشرط: أن تجري أحكامنا عليهنّ - كما قلنا في المرأة الواحدة إذا بعثت من دار الحرب تسأل ذلك - فإذا عقد لهنّ صرن ذمّيات، لا يُسبّين ولا يُسترقّقن، فإن أخذ منهنّ الجزية على هذا، لزمه ردّها عليهنّ؛ لأنها لم تجب عليهنّ، وإنما بذلنها اعتقاداً

(١) انظر: الأحكام السلطانية ١٥٤؛ المغني ١٣/٢١٦-٢١٧؛ الإقناع ٢/١٣٠؛ معونة أولي النهى ٤/٤٦٦.

(٢) في المخطوط: «اثنا عشر»، والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأنه مجرور.

(٣) هذا مبنيٌّ على القول بتحديد قدر الجزية، بناءً على ما حدّده عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وأنها على الفقير المعتمل اثنا عشر درهماً، فلا يلزمه أكثر منها إلا ببذله، وهو قول في المذهب، اختاره المصنف في المستوعب، والصحيح من المذهب: أن تحديد قدر الجزية عائدٌ إلى الإمام.

انظر: المستوعب ٣/٢٠٨-٢٠٩؛ الإنصاف ١٠/٤٢٥؛ الإقناع ٢/١٣٠؛ غاية المنتهى ١/٤٩٨.

(٤) وهو ما زاد على الاثني عشر درهماً.

أَنَّهَا تَجِبُ عَلَيْهِنَّ. (١)

بخلاف ما ذكرناه في الفصل الذي قبل هذا، وهو إذا قالت المرأة: «قد علمت أن الجزية لا تجب عليّ» وبذلتها وسألت قبولها، فأخذها منها، فإنَّها لا يجب رُدُّها عليها؛ لأنَّها بذلتها مع علمها أنَّها غير واجبةٍ عليها، فكانت هبةً تلزم بالقبض.

فلو فعلن الجماعة كذلك، وقلن قد رضين ببذلهما، مع علمهنَّ أنَّها غير واجبةٍ عليهنَّ، فأخذها على هذا، كانت هبةً، ولم يجب رُدُّها عليهنَّ. (٢)

فَصْلٌ

[ب/١١٨]

٦٣٩ - إذا اتَّجَرَت ذَمِيَّةٌ أو حَرَبِيَّةٌ / إلى دار الإسلام، لم يؤخذ منها العُشْر.

ولو كان مكانها رجلٌ من أهل الجزية، أُخِذَ مِنْهُ العُشْرُ مِنْ تِجَارَتِهِ. (١) (٢)

والفرق بينهما: أنَّ المرأة تُقَرَّرُ فِي دَارِ الإِسْلَامِ بِغَيْرِ جَزِيَّةٍ، فَلِذَلِكَ لَمْ يُؤْخَذَ مِنْهَا العُشْرُ. (٣)

بخلاف الرَّجُلِ.

فَصْلٌ

٦٤٠ - فَإِنْ تَجَرَّت (١) الذَّمِيَّةُ أو الحَرَبِيَّةُ إِلَى الحِجَازِ، أُخِذَ مِنْهَا العُشْرُ مِنْ

(١) انظر: المغني ١٣/٢١٧؛ كشف القناع ٣/١٢١.

(٢) انظر: الكافي ٥/٥٩٠؛ كشف القناع ٣/١٢١.

(٣) المقصود تجارة الذمي إلى غير بلده المقيم فيه. انظر: الإرشاد ١٤٢.

(٤) الصَّحِيحُ مِنَ المَذْهَبِ: التَّفْرِيقُ بَيْنَ الذَّمِّيِّ والحَرَبِيِّ، فَيُؤْخَذُ مِنَ الذَّمِّيِّ نِصْفَ العُشْرِ، وَمِنَ الحَرَبِيِّ العُشْرَ، وَأَنَّهُ يُؤْخَذُ مِنْ رِجَالِهِمْ وَنِسَائِهِمْ. وَعَلَى هَذَا، فَلا فَرْقَ بَيْنَ المَسْأَلَتَيْنِ. وَقَدْ تَعَقَّبَهُ الزَّرِيرَانِي فِي ذَلِكَ.

انظر: المستوعب ٣/٢٢٢؛ الكافي ٥/٦٠٩-٦١٠؛ إيضاح الدلائل، الفصل (٦٧١)؛ الإنصاف ١٠/٤٧٦-٤٨٤؛ الإقناع ٢/١٤٤.

(٥) انظر: المبدع ٣/٤٢٦.

(٦) يقال: تَجَرَّ وَاتَّجَرَ، إِذَا بَاعَ وَاشْتَرَى. انظر: المصباح المنير ١/٧٣؛ لسان العرب ٤/٨٩.

تجارتها. (١)

بخلاف ما لو أنجرت إلى غير الحجاز من دار الإسلام. (٢)
والفرق بينهما: أن المرأة ممنوعة من المقام بالحجاز، كما يُمنع الرجل، (٣) فلذلك
أخذ منها العُشر، كالرجل.

بخلاف غير الحجاز، فإنها لا تُمنع من المقام فيه بغير جزية، فلذلك لم يؤخذ منها
العُشر، بخلاف الرجل.

فصل

٦٤١ - الجزية عوض عن حقن الدّم والمساكنة، فهي كالأجرة في الإجارة، إلا
أن الإجارة تجوز بشرط تعجيل الأجرة فيها، وإذا أُطلقت، تعجلّ العوض فيها. (٤)
والجزية لا تجب إلا بعد انقضاء السنّة، ولا تجوز المطالبة بها عقيب العقد. (٥)
والفرق بينهما: أن المنفعة في الإجارة تتعجلّ للعاقدين؛ لأنّه إذا تسلّم العين، ملك
التصرّف في منفعتها بالإجارة والإعارة، وغيرها.

(١) تقدم في التعليق على الفصل السابق أن الصحيح من المذهب: التفريق بين ما يؤخذ من الذمي، وما يؤخذ
من الحربي.

(٢) التفريق بين تجارة المرأة إلى الحجاز، وتجارتها إلى غيره هو قول القاضي أبي يعلى. والصحيح من المذهب:
الأخذ منهن مطلقاً. قال ابن قدامة: «ولا يعرف هذا التفصيل عن أحمد، ولا يقتضيه مذهبه...» المغني
٢٣٥/١٣.

وانظر: الإنصاف ١٠/٤٨٤؛ الإقناع ٢/١٤٤.

(٣) انظر: المستوعب ٣/٢٢٠؛ الكافي ٥/٦٠٣؛ الإقناع ٢/١٤٢.

(٤) انظر: الجامع الصغير ١٩٠؛ المستوعب ٢/٣٢٥؛ المنع ٢/٢١٩؛ الإقناع ٢/٥٣٦-٥٣٧؛ منتهى
الإرادات ١/٤٩٤-٤٩٥.

(٥) انظر: الجامع الصغير ٣٣٥؛ المستوعب ٣/٢١٠؛ الفروع ٦/٢٦٣؛ الإقناع ٢/١٣١؛ منتهى الإيرادات
١/٣٣١.

والمعوض في الجزية لا يتعجل للذمي، بل يستوفيه يوماً فيوماً، ولا يملك نقله إلى غيره بإجارة ولا بإعارة، فصار كالمضاربة، لما كانت منفعة بدن العامل لا تتعجل لرب المال، لم يتعجل العوض فيه للعامل، وكالكتابة، لما لم يتعجل العوض الذي هو الحرية للمكاتب على الأداء، لم يتعجل العوض للسيد.^(١)

فصل

٦٤٢- إذا دخل حربي إيلنا بأمان، فخاف الإمام منه خيانةً، - مثل أن خاف أن يأوي لهم عيناً، أو يعاون علينا بدلالة ونحوها - نُقض أمانه، ونبذه الإمام إليه، ويردّه إلى مأمنه.

ولو خاف من أهل الذمة مثل ذلك، لم ينقض عهدهم.^(١)

والفرق بينهما: أن الذميّ التزم أن تجري أحكامنا عليه، فإذا خفنا خيانته، لم نخف أن يسقط الحدُّ عنه بالخيانة.

بخلاف المُستأمن، فإنه ما التزم أن تجري أحكامنا عليه، فإذا خفنا خيانته، نبذنا إليه، خوفاً أن تقع منه الخيانة، فلا يقام عليه / واجبها، فلهذا فرقنا بينهما.

[١١٩/١]

فصل

٦٤٣- وكذلك إذا هادن الإمام قومًا، وخاف نقضهم للعهد، جاز له أن ينبذ إليهم عهدهم.

ولو خاف من أهل الذمة خيانةً، لم يجز له نقض ذمتهم.^(١)

والفرق بينهما: أن عقد الذمة، حقٌّ لأهل الذمة؛ بدليل: أنهم إذا بذلوا الجزية لزم

(١) انظر الفصل في: المعاينة ٢/ ٧٩٠-٧٩١.

(٢) انظر: الكافي ٥/ ٥٨٠؛ المبدع ٣/ ٤٠٢؛ الإقناع ٢/ ١٢٥؛ منتهى الإرادات ١/ ٣٢٨.

(٣) انظر المسألين في: الكافي ٥/ ٥٨٠؛ الشرح الكبير والإنصاف ١٠/ ٣٨٩-٣٩٠؛ الإقناع ٢/ ١٢٥؛ منتهى الإرادات ١/ ٣٢٨.

قبولها، فلم يجز نقضه لخوف الخيانة.

وليس كذلك عقد الهدنة^(١)؛ لأنَّه حقٌّ للإمام؛ بدليل: أنَّ له [أن] يعقدها، وله أن يمتنع من عقدها، فجاز له نقضها؛ لخوف الخيانة، غير أنَّه إذا نقض عهدهم لخوف الخيانة، ردَّهم إلى المأمن؛ لأنَّ خوف الخيانة يجوز به نقض العهد، ولا يجوز به إباحة الدم، فافترقا. والله أعلم.^(٢)

فصل

٦٤٤ - إذا دخل إلينا حربياً بأمانٍ إلى مدَّة، فانقضت، واختار المقام، وامتنع من أداء الجزية، فهو على أمانه، حتى يخرج إلى مأمنه.^(٣)

ولو فعل الدَّمِيُّ ما يوجب نقض عهده، فالإمام مخيَّرٌ فيه بين القتل والاسترقاق، ولا يُردُّ إلى مأمنه.^(٤)

(١) الهدنة لغة: الدَّعة والسكون، يقال: هدن إذا سكن، وهدنته إذا سكنته.

انظر: لسان العرب ١٣ / ٤٣٤ - ٤٣٥؛ القاموس المحيط ٤ / ٢٧٧.

واصطلاحاً: أن يعقد الإمام أو نائبه لأهل الحرب عقداً، على ترك القتال مدة معلومة، بعوضٍ وبغير عوض. انظر: المطلع ٢٢١؛ الإقناع ٢ / ١٢٣.

(٢) انظر الفرق في: المعاينة ٢ / ٧٩٢ - ٧٩٣.

وقد ذكر ابن قدامة فرقاً آخر بين هاتين المسألتين، فقال: «عقد الدِّمَّة أكد؛ لأنَّه يجب على الإمام إيجابتهم إليه، وهو نوع معاوضة، وعقد مؤبَّد، بخلاف الهدنة والأمان، ولهذا لو نقض بعض أهل الدِّمَّة، لم ينتقض عهد الباقيين، بخلاف الهدنة.

ولأنَّ أهل الدِّمَّة في قبضة الإمام، وتحت ولايته، فلا يُخشى الضرر كثيراً من نقضهم، بخلاف أهل الهدنة، فإنَّه يخاف منهم الغارة على المسلمين، والضرر الكثير بأخذهم للمسلمين». المغني ١٣ / ١٥٨ - ١٥٩. وقد جرى قلم التصحيح - في هذه النسخة وغيرها - على كلمة (تحت) فصارت (تجب) والكمال لله.

(٣) انظر: المستوعب ٣ / ١٧١؛ الإقناع ٢ / ١٢٢؛ غاية المنتهى ١ / ٤٩٣.

(٤) المذهب: أنَّه مخيَّرٌ فيه بين أربعة أمور: القتل أو الاسترقاق أو المنُّ أو الفداء.

انظر: المستوعب ٣ / ٢١٥؛ الكافي ٥ / ٦١٧؛ المغني ١٣ / ٢٣٩؛ الشرح الكبير والإنصاف ١٠ / ٥١٠ -

والفرق بينهما: أن الذمِّي إذا انتقض عهده، عاد بمعناه للأوَّل، فكأنه وُجِدَ لَصُّ حربيٌّ في دار الإسلام، فلا يُردُّ إلى مأمنه؛ لأنَّه لا أمان له، وهو مفرطٌ بنقض عهده. (١)

وليس كذلك الحربيُّ إذا انتقضت مدَّة أمانه؛ لأنَّه إنَّما دخل علينا بأمانٍ، وهو غير مفرطٍ بانقضاء مدَّة أمانه، فوجب رُدُّه إلى أمانه، وفاءً بالأمان. والله أعلم. (٢)

فصل

٦٤٥ - إذا غلب المشركون على أموال المسلمين، فأخذوها، ثمَّ غلبهم المسلمون، وأخذوها منهم قهراً قبل إسلامهم، فمن وجد عين ماله قبل القسمة، فهو أحقُّ بها بغير عوضٍ.

وإن كان بعد القسمة، فهو أحقُّ بها بالقيمة. في إحدى الروايتين. (١)

والفرق بينهما: أن الكفَّار أخذوا المال بغير حقٍّ، فواجبٌ على جميع المسلمين أن يذبُّوا عنه، ويستنقذوه من أيديهم؛ لأنَّ المسلمين كلَّهم كيدٌ واحِدَةٌ، فإذا استنقذوه، فقد فعلوا ما وجب / (٢) عليهم من الأمر بالمعروف والنَّهي عن المنكر، فلم يستحقُّوا عليه عوضاً، فلذلك كان لرَبِّه أخذه بغير شيءٍ.

فأما إذا قُسم، فلو قلنا يأخذه ربُّه بغير / شيءٍ؛ لأضررنا بمن وقع في نصيبه، وفوتنا عليه حقه، وذلك لا يجوز، فأوجبنا عليه القيمة، ليصل إلى حقه، وتسلم العين

٥١١؛ الفروع ٦/٢٨٦؛ الإقناع ٢/١٤٩.

(١) انظر: المغني ١٣/٢٣٩؛ معونة أولي النهي ٤/٥٠٠.

(٢) انظر: كشف القناع ٣/١١١.

(٣) وهي الصَّحيحة من المذهب.

انظر المسألتين في: مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه برواية إسحاق بن منصور ٨/٣٨٥٣-٣٨٥٦؛

المستوعب ٣/١٨٣؛ المغني ١٣/١١٨؛ الإنصاف ١٠/١٩٦-١٩٩؛ الإقناع ٢/٩٥.

(٤) من هنا تبدأ النسخة العباسية.

لمالكها^(١) بسلامة بدلها، كالشَّفيح.^(٢)

وفرق آخر: أنَّ قبل القسمة لم يتأكد حقُّ المسلمين فيه؛ بدليل: أنَّ للإمام أن يقتل رجالهم، وله أن يمنَّ عليهم، ويجعلهم ذمَّةً، ويردَّ عليهم أموالهم، وإذا لم يتأكد حقُّهم فيه، كان له أخذه بغير عوضٍ.

وأمَّا بعد القسمة، فقد تأكَّد حقُّهم فيه؛ بدليل: أنَّه ليس للإمام أن يمنَّ عليهم، ويردَّ عليهم أموالهم، ولا أن يقتلهم، فلم يجوز أن يُفوت ملكه عليه، وكان له أخذه بالقيمة، قضاءً للحقين، كالشَّفيح.^(٣)

فصلٌ

٦٤٦ - إذا أسلم حربيٌّ، وفي يده شيءٌ مما غنموه من أموال المسلمين، وملكوه، لم يكن لربِّه المسلم عليه سبيلٌ.

ولو اشتراه مسلمٌ من أهل الحرب، فلربِّه أخذه منه بثمنه.^(٤)

والفرق بينهما: أنَّ الحربيَّ لم يلتزم نصره المسلمين، والذَّبَّ عنهم وعن أموالهم، فلم يلزمه أخذه ونقله إلى دار الإسلام لصاحبه، فصار كما لو كان في يده في دار الحرب. فلذلك لم يكن له أخذه.

وليس كذلك المسلم؛ لأنَّه التزم نصره المسلمين، والذَّبَّ عن أموالهم وعنهم، فلزمه^(٥) استنقاذ أموالهم من أيدي الكفار، فإذا اشترى فالظاهر أنَّه فعل ما وجب عليه، واستنقذه من أيديهم لصاحبه، وإذا أخذه له، عاد حقه إليه، فكان له أن يأخذه بثمنه، كعبدٍ أبق، فأخذه إنسانٌ لصاحبه، فله أن يأخذه ويعطيه الجُعْل. كذلك

(١) في الألمانية: «إلى مالكها».

(٢) انظر: المغني ١٣/١١٧-١١٩؛ شرح الزركشي ٦/٥٠٨؛ المبدع ٣/٣٥٥؛ معونة أولي النهى ٤/٤١٠.

(٣) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/٣١٨-٣١٩.

(٤) انظر المسألتين في: الإرشاد ٣٩٩؛ المستوعب ٣/١٨٣-١٨٤؛ الإفتاح ٢/٩٥.

(٥) في الألمانية: «فله».

هاهنا. (١)

فَصْلٌ

٦٤٧ - لا يُسَهَمُ للعبد، وإن قاتل بإذن مولاه.
وَيُسَهَمُ للحرِّ. (١)

والفرق بينهما: أنَّ العبد ليس من أهل القتال؛ بدليل: أنَّه لا يُدعى إليه، فأشبهه المرأة.

بخلاف الحرِّ. (١)

وفرقٌ آخر: أنَّ خدمة المملوك للمولى؛ بدليل: أنَّه لو أراد أن يقاتل بغير إذن مولاه، لم يجز، فإذا أذن له، وقع عمله له، فصار كأنَّ المولى قاتل بنفسه زيادة قتالٍ (١)، ولو قاتل بنفسه زيادة قتالٍ، لم يُزد في سهمه. كذلك هذا.

وليس كذلك الحرُّ؛ لأنَّ عمله يقع له، إذ منفعته مملوكةٌ له، فوجب أن يستحق بإزائها السهم. (١)

[١/١٢٠]

/ فَصْلٌ

٦٤٨ - لا يُعتبر أن يكون بنيان الذمِّيِّ أقصر بناءً في البلد، وإنَّما يُعتبر أن يكون أقصر من بناء جيرانه، ومن قُرْب منه من المسلمين. (١)

(١) انظر الفصل في: الفروق لأُسعد الكرايسي ١/٣٢٤-٣٢٥.

(٢) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/١٧٩؛ المحرر ٢/١٧٦؛ الإقناع ٢/١٠١-١٠٢.

(٣) انظر: المغني ١٣/٩٣-٩٤.

(٤) في الألمانية: «زيادة قال». وهو خطأً ظاهراً.

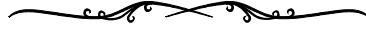
(٥) انظر الفصل في: الفروق لأُسعد الكرايسي ١/٣١٩.

(٦) يمنع أهل الذمَّة من تعليية بنيانهم على المسلمين، وهل يجب أن تكون أقصر من ديار المسلمين، أو يجوز أن تساويهم؟ وجهان عند الأصحاب، والمذهب عند المتأخرين: جواز مساواته.

← =

ويعتبر أن يكون ملبوس الذمّي مغايرًا للملبوس جميع المسلمين، بالغيار^(١) المشروع.^(٢)

والفرق بينهما: أن البناء لا ينتقل من مكانٍ إلى مكانٍ، ولا يخالط الناس. والقصد منه: أن لا يساوي أبنية الذمّي أبنية جيرانه المسلمين، وقد وُجد ذلك في محلّته. بخلاف الغيار، فإنه يحتاج أن يباين به سائر الناس؛ لأنه يتصرّف ويدور في كلّ البلد مع أهله وغيرهم^(٣)، فلذلك احتاج أن يباينهم في الملبوس.



انظر: المستوعب ٣/٢١٩؛ الكافي ٥/٦٠١؛ الإنصاف ١٠/٤٥٧-٤٥٩؛ الإقناع ٢/١٣٩؛ حاشية الخلوّتي على منتهى الإرادات ٢/٥٣٦.

(١) الغيارُ: علامة أهل الذمة، كالزّنار للمجوس.

انظر: القاموس المحيط ٢/١٠٦؛ معجم لغة الفقهاء ٣٣٥.

قال في المستوعب: «فالتمييز في الملبوس بالغيار، وهو ثوبٌ يخالف لونه بقية ثيابهم، فعادة اليهودي العسلي، وعادة النصراني الأدكن، ويكون هذا في ثوبٍ واحدٍ». ٣/٢١٧.

(٢) انظر: التذكرة ٣٢٧؛ المستوعب ٣/٢١٧؛ الكافي ٥/٥٩٧-٥٩٨؛ الإقناع ٢/١٣٦؛ منتهى الإرادات ١/٣٣٢.

(٣) «وغيرهم» ليست في العباسية.

كِتَابُ الصَّيْدِ وَالذَّبَائِحِ (١)

فَصْلٌ

- ٦٤٩- إذا أكل الكلب أو الفهد من الصَّيد، لم يحلَّ أكله.
ولو أكل البازيُّ أو الصَّقر أو الشَّاهين من الصَّيد، لم يحرم أكله. (١)
والفرق بينهما: أنَّ جارح الطير يُعلَّم على الأكل، وهو أن يأكل ممَّا اصطاد منه،
فلذلك لم يحرم.
وسباع البهائم تعلِّمها على ترك الأكل، فلذلك حرم أكل ما أكل منه. (١)
ولأنَّ جوارح الطَّير لا يمكن منعها من الأكل بالضرب؛ لأنَّها تموت.
وسباع البهائم يمكن ذلك فيها، فافترقا. (١)(١)

- (١) الصَّيْدُ لَغَةٌ: مصدر صَاد الصَّيْدَ يَصِيدُهُ، إذا أَخَذَهُ، ويطلق على المصيد، من استعمال «فَعَلَ» بمعنى «مفعول»، أو تسميةً له بالمصدر. انظر: المصباح المنير ١/٣٥٣؛ لسان العرب ٣/٢٦٠.
و اصطلاحًا: اقتناص حيوانٍ حلالٍ متوحشٍ طبعًا، غير مملوكٍ، ولا مقدور عليه.
انظر: منتهى الإرادات ٢/٥١٨؛ كشف القناع ٦/٢١٣.
والذَّبَائِحُ: جمع ذبيحةٍ، وهي اسمٌ لما يُذبح من الحيوان.
انظر: المصباح المنير ١/٢٠٦؛ لسان العرب ٢/٤٣٦.
(٢) انظر المسألتين في: الإرشاد ٣٨١؛ الهداية ٥٤٩؛ المستوعب ٣/٢٣٩؛ الإقناع ٤/٣٣١.
(٣) انظر: شرح مختصر الخرقى للقاضي ٢/٦١٠؛ المغني ١٣/٢٦٦-٢٦٧؛ المتع ٦/٦٩؛ شرح منتهى
الإرادات ٦/٣٥٨.
(٤) وهو مأخوذ من قول ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: «إذا أكل الكلب فلا تأكل، وإذا أكل الصَّقر فكل، لأنَّ الكلب
تستطيع أن تضربه، والصَّقر لا تستطيع». سنن البيهقي ٩/٢٣٨.
(٥) انظر: المغني ١٣/٢٦٦؛ المتع ٦/٦٩.
وانظر: الوسائل في فروق المسائل ١١١/أ.

فَصْلٌ

٦٥٠- إذا سَمِيَ على رمي سهم، أو إرسال جارحٍ إلى صيدٍ، ففاته وأصاب صيداً غيره، فقتله، أبيع أكله. (١)

ولو أضجع شاةً ليذبحها، وسَمِيَ عليها، ثم بدا له، فأقامها، وأضجع غيرها، فذبحها، ولم يسمَّ عليها، لم تُجزه التسمية الأولى. (٢)

والفرق بينهما: أن التسمية على الذبيحة الثانية ممكن، فلم تُجزه التسمية على الأولى، عن التسمية على الثانية، كما لو كان بينهما زمانٌ طويلٌ، كالיום واليومين.

وليس كذلك التسمية على الصيد، لأنَّ تعيين الصيد بالتسمية غير ممكن، بل متعذرٌ جداً، لأنَّ الجارح قد / يصيد هذا، وقد يعدل عنه إلى غيره، والسهم قد يصيب غير ما رُمي إليه، فلم يمكن التعيين، وما تعذر في الصيد، سقط اعتباره، كقطع الحلقوم والمريء. (٣)

فَصْلٌ

٦٥١- إذا رمى طائراً بسهم، فجرحه، ووقع على الأرض، فوجده (١) ميتاً، حلَّ أكله (٢)، سواء مات بعد الجراحة، أو بعد سقوطه، أو لم يعلم. (٣)

وإن وقع في ماءٍ أو على جبلٍ أو على شجرةٍ، ثمَّ تردَّى إلى الأرض، ولم يُدرك تذكيتة، ولم تكن جراحته موحيةً (٤)، لم يحلَّ أكله. وإن كانت موحيةً فهل يحلُّ أكله؟ على

(١) انظر: الإرشاد ٣٨١-٣٨٢؛ المستوعب ٣/٢٤٣؛ الإقناع ٤/٣٣١-٣٣٢؛ منتهى الإرادات ٢/٥٢٤.

(٢) انظر: الكافي ٢/٥٠٧؛ الفروع ٦/٣١٧؛ الإقناع ٤/٣١٩.

(٣) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ٢/٢٣.

(٤) «فوجده» ليست في الألمانية.

(٥) هنا نهاية الموجود من النسخة الألمانية.

(٦) انظر: الجامع الصغير ٣٤٠؛ المستوعب ٣/٢٤١؛ الإقناع ٤/٣٢٨-٣٢٩؛ منتهى الإرادات ٢/٥٢١.

(٧) أي: مسرعةً بموته. مأخوذة من الوحا وهي: السرعة.

انظر: المطلع ٣٨٥؛ المصباح المنير ٢/٦٥٢.

روايتين. (١)

والفرق بينهما: أنَّ وقوعه في الماء، وتردّيه من الجبل والشَّجرة، ليس من موجب الرَّمية؛ لجواز أن يصيبه السَّهم، فلا يسقط في الماء ولا على الجبل ولا الشَّجرة، ووقوعه في الماء وعلى الجبل والشَّجرة، يحتمل أن يكون التَّلَف به، فقد اجتمع في قتله مبيحٌ ومحرمٌ، فلذلك حرم أكله، كما لو شاركه مجوسيٌّ في رميه بسهمٍ آخر.

وليس كذلك سقوطه على الأرض؛ لأنَّ سقوطه على الأرض من موجب الرَّمية؛ لأنَّه يستحيل أن يبقى في الهواء ميتاً، فقد تلف بمعنىً هو من موجب الرَّمية، فصار كما لو كان على الأرض، فهات بإصابة السَّهم، فإنَّه يحلُّ أكله، كذلك هاهنا. (١)

فَصْلٌ

٦٥٢ - إذانسي التَّسمية على الذَّبيحة، حلَّ أكلها. (١)

ولو سمَّى على ذبيحةٍ، ثمَّ ذبح أخرى، ولم يسمَّ عليها، ظناً منه أنَّ التَّسمية على الأولى تجزيه، لم يحلَّ أكل الثانية، وكذلك لو نظر إلى عدَّةٍ من الغنم، وقال: «بسم الله»، ثمَّ ذبح شاةً شاةً، ولم يسمَّ، ظناً منه أنَّ التَّسمية السابقة تكفيه لجميعها، لم يحلَّ أكلها. (١)

والفرق بينهما: أنَّ الظنَّ يخالف النسيان؛ لأنَّ الظنَّ جاهلٌ، وحكم الجاهل مخالفٌ لحكم النَّاسي؛ بدليل: أنَّ من أكل ظاناً أنَّ الأكل لا يفسد الصَّوم، فإنَّ صومه يفسد، ولو أكل ناسياً لصومه، لم يفسد صومه (١)، كذلك هاهنا. (١)

(١) والصَّحيحة من المذهب: أنَّه لا يحلُّ.

انظر: المستوعب ٣/ ٢٤١؛ الرعاية ٥٤٦؛ الإنصاف ٢٧/ ٣٧٢-٣٧٤؛ منتهى الإرادات ٢/ ٥٢١.

(٢) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ٢/ ١٨-١٩.

وانظر: الوسائل في فروق المسائل ١١١/ ب.

(٣) انظر: التذكرة ٣٣٣؛ المستوعب ٣/ ٢٤٩؛ الوجيز ٥٠٠؛ الإقناع ٤/ ٣١٩.

(٤) انظر: المغني ١٣/ ٢٩١؛ الإقناع ٤/ ٣١٩.

(٥) انظر: الإنصاف ٧/ ٤٢٤-٤٢٥؛ الإقناع ١/ ٤٩٨.

(٦) انظر: المغني ١٣/ ٢٩١.

← =

فَصْلٌ

٦٥٣- إذا أرسل كلبه بغير تسمية، ثم صاح به، وسمي، فزاد في عدوه بصياحه، ثم قتل صيداً، لم يحلَّ أكله. (١)

ولو استرسل الكلب بنفسه، فصاح به وسمي، فزاد في عدوه بصياحه / وإيساده (١)، ثم قتل صيداً، حلَّ أكله. (١)

[٢٩٤/٤]

والفرق بينهما: أن إرسال الجراح بغير تسمية، قد تعلق به حكمٌ - وهو الحظر - فلا يزول بها بعده، كما لو زجره بعد إنشابه مخالبه فيه.

وليس كذلك إذا استرسل الجراح بنفسه؛ لأنَّ استرساله، وجوده وعدمه سواء، لا يتعلق به حظرٌ ولا إباحتٌ، فكأن صياحه به ابتداءً إرسالٌ، فلذلك أبيح. (١)

فَصْلٌ

٦٥٤- إذا سمى على الذبيحة بغير العربية، أجزأته، سواء كان عربياً أو غير عربي. (١)

وانظر: الفروق لأسعد الكرابيسي ٢٤/٢-٢٥.

(١) في قولٍ في المذهب. اختاره القاضي والمؤلف.

والصحيح من المذهب: أنه يحلُّ أكله.

انظر: المستوعب ٣/٢٤٢؛ المغني ١٣/٢٦١؛ المبدع ٩/٢٤٦؛ الإقناع ٤/٣٣١.

(٢) في المخطوط: «أسأده»، يظهر أنها خطأ من النسخ، وقد وردت كما أثبتها في: المستوعب ٣/٢٤٢.

والإيساد: مصدر آسد، يقال: آسد كلبه، إذا هيَّجه وأغراه على الصيد.

انظر: لسان العرب ٣/٧٢؛ القاموس المحيط ١/٢٧٤.

(٣) انظر: التذكرة ٣٣١؛ المستوعب ٣/٢٤٢؛ المقنع ٣/٥٥٣-٥٥٤؛ الإقناع ٤/٣٣١.

(٤) انظر الفرق بين المسألتين في: المستوعب ٣/٢٤٣؛ المغني ١٣/٢٦١-٢٦٢؛ الشرح الكبير ٢٧/٤٠٢.

(٥) انظر: الكافي ٢/٥٠٧؛ المحرر ٢/١٩٦؛ الإقناع ٤/٣١٨؛ منتهى الإرادات ٢/٥١٥.

ولو أحرم بالصَّلَاةِ بغير التَّكْبِيرِ بالعربيَّةِ، بل بمعناه، لم يصحَّ^(١).
والفرق بينهما: أنَّ المقصود من التَّسْمِيَةِ على الذَّبِيحَةِ ذكر الله تعالى؛ ليقع الفرق بين ما أهَّلَ اللهُ تعالى، وما أهَّلَ به لغير الله سبحانه، وذلك يحصل بجميع اللُّغات، فقد حصل المقصود، فلذلك أجزأته.
وليس كذلك التَّكْبِيرُ؛ لأنَّ المقصود منه لفظ التَّكْبِيرِ، وذلك لا يحصل بغيره، فلذلك لم يصحَّ بغيره.^(٢)

فَصْلٌ

٦٥٥- إذا قطع عضوًا من صيد البرِّ، وأفلت، لم يحلَّ أكل ذلك العضو.
ولو قطع من حوتٍ قطعةً، وأفلت، فأكل تلك القطعة حلالٌ^(١).
والفرق بينهما: أنَّ العضو المقطوع من الصَّيْدِ ميتةٌ؛ بدليل قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَا أُبِينَ مِنْ حَيٍّ فَهُوَ مَيِّتٌ»^(٢) فدخل تحت قوله سبحانه: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾^(٣).

- (١) انظر: الكافي ١/ ٢٨١؛ الفروع ١/ ٤١٠؛ الإقناع ١/ ١٧٣؛ منتهى الإرادات ١/ ٧٦.
(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٣/ ٢٦٠؛ المبدع ٩/ ٢٢٣؛ معونة أولي النهي ١١/ ١٤٧؛ كشف القناع ٦/ ٢٠٨.
(٣) انظر المسألتين في: الهداية ٥٥٠؛ المستوعب ٣/ ٢٤١؛ المنع ٣/ ٥٥٠؛ الإقناع ٤/ ٣٢٩-٣٣٠. القناع ٦/ ٢٠٨.
(٤) لم أجده بهذا اللفظ، وقد أخرجه الحاكم من حديث أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللهُ عَنْهُ بلفظ: «ما قطع...» وقال: "صحيحٌ على شرط الشيخين" وصحَّحه الألباني، إلا أنه تعقبه في قوله «على شرط الشيخين» لأنه من طريق عبد العزيز الأويسبي، ولم يخرج له مسلم شيئاً، فهو على شرط البخاري فقط. وأخرجه ابن ماجه من حديث تميم الدَّارِي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ بلفظ: «فما قطع...» وضعفه الألباني. سنن ابن ماجه ٢/ ٢٢١؛ المستدرک ٤/ ٣٦٨؛ غاية المرام ص ٤٣-٤٤.
وورد الحديث من طريق أبي واقد الليثي بلفظ: «ما قطع من البهيمة وهي حيَّةٌ فهي ميتةٌ» عند أحمد وأبي داود والترمذي وقال "حسنٌ غريبٌ"، ولفظ «فهو ميتةٌ» عند أحمد والدارقطني، ولفظ «فهو ميت» عند الحاكم وصحَّحه، وحسنه الألباني.

← =

وليس كذلك الحوت؛ لأنَّ ما أُبين منه وإن كان ميتةً، إلا أنَّها ميتة البحر، وميتة البحر حلالٌ غير محرمة؛ بدليل قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ في البحر: «هُوَ الطَّهْرُ مَأْوُهُ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ»^(١) وقال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «أَحِلَّ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ: السَّمَكُ وَالْجَرَادُ، وَالْكَبِدُ وَالطَّحَالُ»^(٢) فلذلك لم يحرم ما أُبين من الحوت، كما لا يحرم لو مات حتف أنفه.^(٣)

فَصْلٌ

٦٥٦- إذا رمى صيداً، فعقره ولم يُثبته، ثمَّ رماه آخر، فقتله، أبيع أكله.
ولو رماه الأوَّل، فأثبته، ثمَّ رماه الثَّاني، فقتله، لم يحلَّ أكله.^(٤)

انظر: مسند الإمام أحمد ٣٦/٣٣٣-٢٣٥؛ سنن أبي داود ٣/١١١؛ سنن الترمذي ٤/٧٤؛ سنن الدارقطني ٤/٢٩٢؛ المستدرک ٤/٢٢٨، ٣٦٨؛ غاية المرام ٤١.

(١) من الآية (٣) من سورة المائدة.

(٢) رواه الإمام أحمد في مسنده ١٤/٣٤٩؛ وأبو داود في سننه ١/٢١؛ والترمذي في سننه ١/١٠١؛ والنسائي في سننه ١/١٧٦؛ وابن ماجه في سننه ١/٧٦، كلهم عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.
وقد صحَّحه البخاريُّ والمنذريُّ والخطابيُّ والطحاويُّ وغيرهم.

انظر: التلخيص الحبير ١/٩-١١؛ تهذيب التهذيب ١٠/٢٥٧؛ إرواء الغليل ١/٤٣.

(٣) رواه الإمام أحمد في مسنده ١٠/١٦؛ وابن ماجه في سننه ٢/٢٢١؛ والدَّارِقُطْنِيُّ في سننه ٤/٢٧١-٢٧٢؛ والبيهقيُّ في الكبرى ١/٢٥٤. كلُّهم عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا مرفوعاً، ورواه البيهقيُّ أيضاً موقوفاً على ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

وقد ضَعَفَ الإمام أحمد وغيره المرفوع، وأما الموقوف فقد صحَّحه أبو زرعة وأبو حاتم والبيهقيُّ.
وذكر البيهقيُّ والنووي وابن القيم أنَّ له حكم الرفع.

انظر: نصب الرأية ٤/٢٠٢؛ التلخيص الحبير ١/٢٦؛ فيض القدير ١/٢٠٠؛ زاد المعاد ٣/٣٩٢.
ولم أجد باللفظ الذي أورده المؤلف.

(٤) انظر الفرق بين المسألتين في: الممتع ٦/٦٤-٦٥؛ المبدع ٩/٢٤٠-٢٤١؛ معونة أولي النهى ١١/١٦٨-١٦٩.

(٥) إذا كان قَتْلُ الثَّاني في غير مَذْبَحِهِ، وأما إن أصاب مذبحة، فهو حلال.

←=

والفرق بينهما: أنه لما لم يثبت الأول برميته، بقي على امتناعه، يباح رميه واصطياده، كما لو لم يصبه الأول، فلذلك أباح بقتل الثاني له.

وليس كذلك إذا أثبت الأول برميته؛ لأنه ملكه/ بإثباته، وصار مقدورًا على [٢٩٥/٤] تذكيتة في محلِّ الذكاة، فإذا قتله الثاني برميته، لم يحلَّ أكله، كما لو قتل شاةً للأول، فإنها تكون ميتةً، كذلك ها هنا. (١)

فصل

٦٥٧- إذا رمى رجلان صيدًا، فأصاباه ومات، فادّعى كلُّ واحدٍ منهما أنه سبق بالرّمي فأثبته، ثمّ رماه الآخر، لم يحلَّ أكله.

ولو ادّعى أحدهما أنه سبق بالرّمي فأثبته، وقال الآخر: «بل كان ممتنعًا بعد إصابتك له برميك، فرميته أنا فقتلته» حلَّ أكله.

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى انفقا على تحريمه، حيث ادّعى كلُّ واحدٍ منهما إثباته، ورَمَى صاحبه له في غير مَذْبَحِهِ، فقتله، مع إمكان تذكيتة في محلِّ الذكاة، فلذلك لم يحلَّ.

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأنَّ أحدهما ادّعى الإصابة، وإثبات الصيد بذلك، وأنكره الآخر، وادّعى امتناع الصيد بعد رمي الأول، فكان القول قول الثاني؛ لأنَّ الأصل امتناع الصيد، فلذلك كان القول قول من يدّعي الأصل. (١)



= انظر: المستوعب ٣/ ٢٤٤؛ الكافي ٢/ ٥٢٣؛ الإقناع ٤/ ٣٢٤؛ منتهى الإرادات ٢/ ٥٢٠.

(١) انظر: الممتع ٦/ ٥٥؛ المبدع ٩/ ٢٣٣؛ معونة أولي النهى ١١/ ١٦١.

(٢) انظر المسألين والفرق بينهما في: المغني ١٣/ ٢٨٦؛ معونة أولي النهى ١١/ ١٦٢؛ كشف القناع ٦/ ٢١٥-٢١٦.

كِتَابُ الْإِيْمَانِ (١)

فَصْلٌ

٦٥٨- إذا حلف رجلٌ بالله تعالى «أن لا يكلم فلاناً»، فقال له رجلٌ آخر: «يميني في يمينك»، أو قال له: «أنا عليٌّ مثل يمينك»، ونوى: يلزمني في اليمين ما يلزمك، لم تنعقد يمين الثاني.

ولو حلف الأول بالطلاق أو العتاق «أن لا يكلم فلاناً» فقال له الثاني: «وأنا عليٌّ مثل يمينك إن كلمته»، فمتى كلمه الثاني، طَلَقَتْ زوجته. (١)

والفرق بينهما: أن قوله: «يميني في يمينك»، و «أنا عليٌّ مثل يمينك»، كنايةٌ عن اليمين، و اليمين بالله تعالى لا تنعقد بالكنايات؛ لأنَّها تنعقد بلفظٍ له حرمةٌ، ولم يوجد، فلذلك لم تنعقد.

وليس كذلك الطلاق و العتاق؛ لأنَّهما ينعقدان بالكنايات مع النيَّة، فإذا كان للثاني نيَّةٌ، انعقدت يمينه، كما تنعقد بغير ذلك من الكنايات. وإن لم تكن له نيَّةٌ، لم تنعقد يمينه. (١)

فَصْلٌ

٦٥٩- إذا قال رجلٌ: «عليٌّ عتق رقبةً إن دخلت هذه الدَّار»، فقال آخر: «عليٌّ مثل ما التزمت، أو مثل يمينك / إن دخلتها»، لزم الثاني مثل ما لزم الأول. [٢٩٦/٤]

ولو قال رجلٌ: «عبدي حرٌّ إن دخلت هذه الدَّار»، فقال آخر: «عليٌّ مثله إن

(١) الأيمان لغةً: جمع يمين، وهي: الحلف والقسم، سُمِّيَ بذلك؛ لأنَّهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كلُّ واحدٍ منهم يمينه على يمين صاحبه. انظر: الصحاح ٦/٢٢٢١؛ لسان العرب ١٣/٤٦٢.

واليمين اصطلاحاً: توكيد الحكم بذكر مُعْظَمٍ على وجهٍ مخصوصٍ. المطلع ٣٨٧؛ الإقناع ٤/٣٣٥.

(٢) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/٢٧٨؛ الكافي ٦/٢٠؛ الرعاية ١٠٦٤؛ الإقناع ٤/٣٤٦.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: الكافي ٦/٢٠؛ المبدع ٩/٢٧٦؛ معونة أولي النهي ١١/٢٠٨.

دخلتها»، فدخلها الثاني، فلا أعرف فيه رواية، وقياس المذهب عندي: أنه لا يعتق عبد الثاني.

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى أوجب الأول في ذمته عتق عبد غير معين، والعتق مما يلزم بالنذر، والثاني أوجب مثل ما أوجه الأول، فلذلك لزمه.

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأن الأول أعتق عبده عند دخول الدار، ولم يوجب عتقاً في ذمته، والأول لو اشترى عبداً فأعتقه، لم يبرأ عن يمينه. ولو قلنا: إنه يلزم الثاني لبرأ بأن يشتري عبداً فيعتقه، لم^(١) يكن الثاني مثل الأول، فلذلك لم يلزمه شيء^(٢).

فصل

٦٦٠ - فإن حلف بطلاق أو إعتاق «أن لا يفعل شيئاً»، فقال له رجل آخر: «يميني في يمينك» أو «أنا عليّ مثل يمينك»، ونوى: يلزمني في اليمين مثل ما يلزمك، انعقدت يمين الثاني كذلك.^(١)

ولو لم يكن الأول قد حلف بشيء، فقال له الثاني: «يميني مثل يمينك»، وعنى بقوله: ما سيحلف به فيما بعد، لازم لي. فمتى حلف الأول بالله تعالى^(٢) أو بغيره

(١) في المخطوط «فلم»، ويظهر أن الفاء زيدت سهواً؛ لأن «لم» وما دخلت عليه جواب «لو»، وجوابها إذا كان جملة فعلية غير مسبوقه باستفهام، لا يدخلها الفاء.

انظر: إعراب الجمل وأشباه الجمل ص ٩٨.

(٢) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/ ٢٧٤-٢٧٥.

(٣) تعقبه الزَّيرَانِيُّ بقوله: «قلت: قال الوالد: هذه المسألة نقلها السَّامِرِيُّ من فروق الكرابيسي الحنفي، ومن أصلهم: صحّة نذر اللجاج والغضب، ولزومه عند وجود شرطه. ومذهبنا خلاف ذلك، وهو أنه مخير عند وجود الشرط بين فعل ما نذره، وبين كفارة يمين، فلا يستقيم ما ذكره على أصولنا». إيضاح الدلائل، الفصل (٦٩٢).

(٤) تقدمت المسألة في: الفصل (٦٥٨).

(٥) في المخطوط: «أو بطلاق» يظهر أنها زيدت سهواً؛ لورودها بعد ذلك.

من طلاق، أو عتاق، لم تنعقد يمين الثاني بحال^(١).
والفرق بينهما: أنه إذا كان الأول قد حلف، فقد وجد ما يَكْنِي عنه الثاني وعرفه،
فانعقدت يمينه كذلك.^(٢)
وليس كذلك إذا لم يكن قد حلف الأول؛ لأنَّه لم يوجد ما يَكْنِي عنه الثاني و
ينويه، ومن شرط انعقاد اليمين بالكناية: النية، ولم توجد، فلذلك لم تنعقد يمينه.

فَصْلٌ

٦٦١- إذا حلف «ليخرجنَّ من الدَّار»، فخرج ببدنه، لم يبرَّ حتى يُخْرِجَ أهله
ومتاعه.
ولو حلف «ليخرجنَّ من البلد»، فخرج ببدنه، ولم يُخْرِجَ أهله ومتاعه، برَّ في
يمينه.

والفرق بينهما: أن الدَّار لا يقصد أن يخرج منها بنفسه؛ لأنَّه يخرج منها في كلِّ يومٍ
مرارًا كثيرة، فإذا حلف: «ليخرجنَّ»، حُمِلَ على الخروج منها بنفسه وماله وأهله.
وليس كذلك البلد؛ لأنَّ العادة أنَّ الإنسان لا يخرج من البلد كلِّ يومٍ، فإذا
حلف: «ليخرجنَّ»، فخرج بنفسه، فقد خرج / حقيقةً، فوُجِدَ شرط برِّه في يمينه، [٢٩٧/٤]
فوجب أن يُقضى برِّه في يمينه، والله أعلم.^(٣)

فَصْلٌ

٦٦٢- إذا حلف «لا يأكل هذا البُسْر»، أو بُسْرًا عَيْنَه بغير ذلك، فصار ذلك البُسْر
تمرًا أو دبسًا أو خلًّا، فأكله، حِنْثٌ، إلا أن ينوي أن لا يأكله ما دام بُسْرًا. نصَّ عليه.

(١) انظر: المستوعب ٣/ ٢٧٨.

(٢) انظر: الفصل (٦٥٨).

(٣) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٣/ ٥٥١. وقد سقط من هذه النسخة المسألة الثانية، وانظرها في
طبعة "مكتبة الرياض" ٨/ ٧٧٠؛ الممتع ٦/ ١٤٤-١٤٥؛ المبدع ٩/ ٣١٩؛ معونة أولي النهي ١١/ ٢٦٠.

ولو حلف «لا يأكل هذه البيضة»، أو بيضة عينها بغير ذلك، فصارت فرّوجًا، فأكله، أو حلف لا يأكل حنطة عينها، فصارت زرعًا، فأكله، لم يحنث. ^(١) ذكره القاضي في المجرّد.

والفرق بينهما: أن الاعتبار بأكله الأجزاء المحلوف عليها، وإن تغيرت صفاتها واسمها؛ بدليل: أنه لو حلف لا يأكل من لحم هذا الحمل، فصار كبشًا، ثم أكل من لحمه، أو لا يكلم هذا الصبي، فكلمه بعد أن صار شيخًا، [فإنه يحنث]؛ لأن الأجزاء لم تستحل، وإنما تغيرت، لأن بقاء الاسم والصفة غير معتبر؛ بدليل: أنه لو حلف لا يدخل هذه الدار، فدخلها بعد أن صارت حمامًا، [فإنه يحنث]؛ لأن عرّصتها ^(١) من جملة الأجزاء المحلوف عليها، وقد دخلها.

وليس كذلك البيضة إذا صارت فرّوجًا، والحنطة إذا صارت زرعًا؛ لأن الأجزاء المحلوف عليها انقلبت بالاستحالة، فصارت أعيانًا أخرى، فلذلك لم يحنث بأكلها. ^(١)

فصل

٦٦٣- إذا قال لعبده: «إن بعتك فأنت حرٌّ»، فباعه، عتق عقيب قبول المشتري بيعه، وإن كان قد زال ملك البائع عنه. ^{(١)(٢)}

(١) هذا اختيار القاضي وابن قدامة، والمذهب: أنه يحنث، كالمسألة الأولى.

وانظر المسألتين في: الكافي ٦/٣٤-٣٥؛ الفروع ٦/٣٦٥-٣٦٦؛ الإنصاف ٢٨/٢٩-٣٢؛ الإقناع ٣٥٦/٤.

(٢) العرّصة: هي البقعة الواسعة التي ليس فيها بناء، وعرّصة الدار: وسطها وقيل: ساحتها.

انظر: لسان العرب ٧/٥٢؛ المصباح المنير ٢/٤٠٢.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٣/٥٨٧-٥٨٨؛ الشرح الكبير ٢٨/٢٩-٣٠.

(٤) انظر: المستوعب ٢/٥٦٩؛ المغني ٦/٢٧؛ معونة أولي النهى ٥/٧٢؛ حاشية ابن قائد على منتهى الإرادات ٢/٢٩٤-٢٩٥.

(٥) قال ابن رجب: «يعتق على البائع في حالة انتقال الملك إلى المشتري، حيث يترتب على الإيجاب والقبول، ← =

ولو قال لعبده: «إن دخلت الدَّار فأنت حرٌّ»، فباعه، ثمَّ دخل الدَّار، لم يَعْتِقْ. (١)
والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى علَّق عتقه بصفة تزيل المِلك، فوجب أن يَعْتِقَ بوجودها، كما لو قال له: «أنت حرٌّ بعد موتي». يُبَيِّنُ صحَّة ذلك: أنَّه عقد الصِّفة حال الحياة، وهي حال المِلك، ووجدت الصِّفة بعد الموت، وهي حال زوال المِلك، فكذلك هاهنا عقد الصِّفة حال المِلك - وهي قبل البيع - ووجدت بعد زوال المِلك. (٢)
وليس كذلك دخول الدَّار؛ لأنَّها صفة لا تزيل المِلك، فلهذا اعتبرت في المِلك.

فَصْلٌ

٦٦٤ - إذا قال لعبده: «إن بعتك فأنت حرٌّ»، فباعه، لم يَعْتِقْ بالإيجاب، حتى يوجد القبول من المشتري. (١)

ولو / قال له: «إن وهبتك فأنت حرٌّ»، فوهبه من رجلٍ، عتق بالإيجاب، سواء قَبِلَ الموهوب له، أو لم يقبل. ذكرهما القاضي في المجرّد.
والفرق بينهما: أنَّ المقصود من الهبة جهة الواهب، لأنَّ الموهوب له ليس من جهته ما يُقصد.

وفي البيع: المقصود جهة كلِّ واحدٍ من المتبايعين؛ لأنَّ المشتري يُقصد منه الثمن، فلهذا فرقنا بينهما، وقد أوماً إمامنا رَحِمَهُ اللهُ إلى هذا في البيع، فقال: إذا قال لعبده: «إن بعتك فأنت حرٌّ»، وقال الآخر: «إن اشتريته فهو حرٌّ»، فباعه الأول واشتراه الثاني،

= انتقال المِلك، ونفوذ العتق، فيتدافعان، وينفذ العتق؛ لقوته وسرايته، دون انتقال المِلك. تقرير القواعد ٤٦٠/١.

وفي هذه الطبعة، وطبعة الشيخ محمد الفقي ص ٩٩: زيادة واو قبل قوله: «انتقال المِلك» الأولى، ويظهر أنها خطأ، إذ لا معنى لها.

(١) انظر: المغني ٣٩٩/١٤؛ الإقناع ٣/٢٦٠.

(٢) انظر: المغني ٦/٢٧.

(٣) تقدمت المسألة في الفصل السابق.

عَتَّقَ من مال البائع، فقيل له: كيف يَعْتِقُ وقد زال ملكه، فقال أحمد رَحِمَهُ اللهُ: كما يملك الوصية بعد الموت. فأوجب العتق في الموضع الذي يوجد القبول فيه من جهة المشتري.

فَصْلٌ

٦٦٥- إذا قال: «أول من يدخل الدار من عبيدي حرٌّ»، فدخلها اثنان معاً، ودخلها ثالثٌ وحده، لم يَعْتِقْ أحدٌ منهم. (١)

ولو قال: «أول من يدخل الدار من عبيدي وحده حرٌّ»، فدخلها اثنان معاً، ثم دخلها الثالثٌ وحده، عَتَّقَ الثالثَ خاصَّةً. (٢)

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى، لا أول فيهم، فلذلك لم يَعْتِقْ أحدٌ منهم. وفي الثانية لا أول في الاثنان الأولين، فلذلك لم يَعْتِقْ واحدٌ منهما، والثالثُ أولٌ من دخلها وحده، فقد وجد شرط عتقه، فلذلك عَتَّقَ. (٣)

فَصْلٌ

٦٦٧- إذا حلف «لا يسكن داراً»، وهو ساكنها، ولا نية له، ولا سبب ليمينه، فلم يخرج في الحال مع إمكانه، حَتَّى. (٤)

ولو حلف «لا يدخل داراً»، وهو داخلها، ولا نية له، ولا سبب ليمينه، فاستدام

(١) هذا قول القاضي أبي يعلى، قال ابن قدامة: «وهذا بعيد».

والصحيح من المذهب: أنه يعتق الاثنان الأولان؛ لأن لفظ الأول لا يختص بالواحد، بل يقع على القليل والكثير، كما في قوله سبحانه: ﴿وَلَا تَكُونُوا أَوْلَ كَافِرٍ بِهِ﴾ من الآية (٤١) من سورة البقرة.

انظر: المغني ١٠/٤٧٩؛ المبدع ٧/٣٦٩؛ كشف القناع ٥/٣١٤.

(٢) انظر: المغني ١٠/٤٧٩؛ كشف القناع ٥/٣١٥.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٠/٤٧٩-٤٨٠؛ الشرح الكبير ٢٢/٥٨٠.

(٤) انظر: الإرشاد ٤١٥؛ الهداية ٤٥٠؛ الكافي ٦/٥٤؛ الإقناع ٤/٣٧٢.

المقام فيها أياماً، مع قدرته على الخروج، لم يحنث. على ما اختاره أبو الخطاب^(١)، وهو الصحيح عندي.

والفرق بينهما: أن الدخول عبارة عن الانفصال من خارج الدار إلى داخلها، والمقام فيها بعد ذلك لا يُسمى دخولاً؛ بدليل: أنه لا يقال: دخلت الدار شهراً، وإنما يقال: دخلتها مذ شهر، فلم يوجد ما نفاه بعقد يمينه، فلذلك لم يحنث.^(١)

وليس كذلك السكنى؛ لأن البقاء على السكنى سكنى؛ بدليل: أنه يصح أن يقال: سكنت الدار شهراً، فهو كالمبتدئ للسكنى بعد سكنى، فقد وجد ما نفاه بعقد يمينه، فلذلك / حنث.^(١)

[٢٩٩/ع]

فصل

٦٦٨ - إذا قال: «أي غلماني بشرني بكذا، فهو حرٌّ»، فبشره واحداً، ثم آخر، عتق الأول دون الثاني.

(١) في الهداية ص ٤٥١.

والصحيح من المذهب: أنه يحنث، كالمسألة الأولى.

انظر: الوجيز ٥٢١؛ الإنصاف ٢٨ / ١٣٤؛ منتهى الإرادات ٢ / ٥٥٦.

(٢) هو الإمام محفوظ بن أحمد بن الحسن، أبو الخطاب الكلوزاني البغدادي، أحد محققي المذهب وأعيانه، ومن أبرز تلامذة القاضي أبي يعلى، له اليد الطولى في فقه الحنابلة، ومؤلفاته تشهد برسوخه وسعة علمه، منها: "الهداية" و"الانتصار" و"رؤوس المسائل" ثلاثتها في الفقه، و"التهذيب" في الفرائض، و"التمهيد" في الأصول، وغيرها.

ولد سنة ٤٣٢هـ، وتوفي في جمادى الآخرة سنة ٥١٠هـ ببغداد رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: سير أعلام النبلاء ١٩ / ٣٤٨؛ المقصد الأرشد ٣ / ٢٠؛ الدر المنضد ١ / ٢٣٣.

(٣) انظر: الممتع ٦ / ١٤٢ - ١٤٣؛ المبدع ٩ / ٣١٦.

(٤) انظر: المغني ١٣ / ٥٤٧؛ كشف القناع ٦ / ٢٦٧.

وانظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١ / ٢٦٨.

ولو قال: «أئيم أخبرني بكذا» فأخبره واحد، ثمَّ آخر، عتقًا جميعًا. (١)

والفرق بينهما: أنَّ البشارة اسمٌ للخبر السَّارِّ، فانصرف إلى الذي يقع به الاستبشار، وهذا المعنى إنَّما يحصل بالأوَّل دون الثَّاني، فلم يوجد شرط حثه إلا بالأوَّل دون الثَّاني، فلذلك عتق الأوَّل خاصَّةً. (١)

وليس كذلك الإخبار؛ لأنَّ الإخبار هو أن ينظَّم بين الاسم والفعل، كما يقال: قدم زيد، وخرج عمرو، والإخبار يصحُّ مع كون المُخَبَّر به عالمًا به؛ بدليل قوله تعالى: ﴿أَنْبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ﴾ (١) والله سبحانه عالمٌ بأسمائهم، فدَلَّ على أنَّ الخبر يصحُّ بما المُخَبَّر به عالمٌ به، فقد وُجِد في الثَّاني مثل ما وُجِد في الأوَّل، فلذلك عتقًا جميعًا. (١)

فصل

٦٦٩ - إذا قال: «إن قتلت فلانًا يوم الجمعة، فعبدي حرًّا»، فضربه بعد اليمين يوم الخميس، ثمَّ مات يوم الجمعة من تلك الضَّربة، فلا أعرف فيه روايةً. وقياس المذهب عندي: أنَّه يحنث.

ولو كان قد ضربه قبل اليمين يوم الخميس، ثمَّ مات يوم الجمعة من ذلك الضَّرب، لم يحنث. (١)

(١) التفريق بين المسألتين قول أبي الخطاب، والصَّحيح من المذهب: أنَّهما سواء، فلا يعتق إلا الأوَّل؛ لأنَّ المراد خبرٌ يحصل به العلم، وهو لا يحصل بغير الأوَّل.

انظر: الهداية ٤٤٥؛ المغني ١٠/٤٧٨-٤٧٩؛ الإنصاف ٢٢/٥٧٧-٥٧٩؛ الإقناع ٣/٥٣٠.

(٢) انظر: الكافي ٤/٤٩١-٤٩٢؛ المبدع ٧/٣٦٨؛ كشف القناع ٥/٣١٤.

(٣) من الآية (٣١) من سورة البقرة.

(٤) انظر: المغني ١٠/٤٧٩.

وانظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرايسي ١/٢٧٢.

(٥) انظر المسألتين في: المغني ١٠/٤٧٧-٤٧٨. وذكر في المسألة الأولى وجهًا: أنَّه لا يحنث، ثم قال: «ويحتمل: أن لا يبرَّ حتى يوجد السبب والزهوق معًا في يوم».

والفرق بينهما: أنَّ المنفِيَّ بيمينه إحدَاثُ فعلٍ يصيرُ به قاتلاً يوم الجمعة، فإذا ضربه بعد يمينه يوم الخميس، ومات يوم الجمعة، فقد وُجِدَ ما نفاه بعقد يمينه، فوجب أن يحنث، كما لو ضربه بعد يمينه يوم الجمعة، فمات في الحال. وليس كذلك إذا مات من ضربٍ وُجِدَ منه يوم الخميس قبل يمينه؛ لأنَّ المنفِيَّ بيمينه إحدَاثُ فعلٍ يحصلُ به تفويت الرُّوح يوم الجمعة، ولم يحدث ذلك الفعل بعد عقد يمينه، فلذلك لم يحنث. (١)

فَصْلٌ

٦٧٠ - إذا قال: «والله لا كلَّمت زيدًا وعمرًا»، فكلم أحدهما، لم يحنث. على أصحَّ الروايتين. (١)

ولو قال: «والله لا كلَّمت زيدًا ولا عمرًا»، حنث بكلامه لأحدهما. رواية واحدة.

والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى حلف يمينًا واحدة على امتناعه من كلامهما جميعًا، فلم يحنث بكلام أحدهما، كما لو حلف: «لا أكلت هذين الرغيفين»، فإنَّه لا يحنث بأكل أحدهما، وكما لو حلف: «لا أكلت / خبزًا وتمرًا»، فإنَّه لا يحنث بأكل أحدهما، كذلك هاهنا.

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأنَّه حلف يمينين؛ لأنَّه كرَّر لفظ النَّفي، والعطف كالمعطوف عليه، وإنَّما حذف حرف القسم من الثَّاني اختصارًا، ومعناه: والله لا كلَّمت

= تنبيه: قوله: «لا يبر» لأنَّ المسألة التي ذكرها يمينٌ على فعلٍ، وقد نقل الزَّيرانيُّ هذا القول عن المغني، غير أنَّه قال: «لا يحنث» بدل «لا يبر»، حتى تستقيم العبارة على مسألة المصنف. إيضاح الدلائل، الفصل (٧٠١).

(١) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ٢٧٩ / ١.

(٢) انظر: الهداية ٤٣٢؛ الكافي ٦ / ٦٠.

زيدًا، والله لا كَلَّمْتِ عَمْرًا، فتعلق الحنث بكلامه لكلِّ واحدٍ منها على الانفراد،
فلذلك حَنِثَ بكلامه منفردًا. (١)

فصلٌ

٦٧١- إذا قال: «والله لا كَلَّمْتِ فلانًا يومًا ويومين» فكَلَّمْتِ في اليوم الثالث،
حَنِثَ.

ولو قال: «والله لا كَلَّمْتِ يومًا ولا يومين»، فكَلَّمْتِ في اليوم الثالث، لم يَحْنِثَ.
والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى، عطف اليومين على اليوم الأوَّل بحرف
الجمع، فصار كقوله: «والله لا كَلَّمْتِ ثلاثة أيام»، ونظير ذلك لو قال: «والله لا كَلَّمْتِ
خمسة أيامٍ وخمسة أيامٍ»، فيكون بمنزلة قوله: «والله لا كَلَّمْتِ عشرة أيامٍ».
وليس كذلك قوله: «والله لا كَلَّمْتِ يومًا ولا يومين»؛ لأنَّه لم يعطف، وإنَّما أعاد
حرف النَّفْيِ على كلِّ واحدٍ من العقدين وكرَّره، فصار كلُّ واحدٍ منها مفردًا بالنَّفْيِ،
كقوله تعالى: ﴿لَا يَذُوقُونَ فِيهَا بَرْدًا وَلَا شَرَابًا﴾ (١) ﴿لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا وَلَا تَأْتِيهَا﴾ (٢) وكقول
القائل: «ما أكلت خبزًا ولا لحمًا». وبإفراده لكلِّ واحدٍ بالنَّفْيِ يصير يمينين، فكأنَّه
قال: «والله لا كَلَّمْتِ يومًا» (٣)، ثمَّ قال: «والله لا كَلَّمْتِ يومين»، ومدَّة اليمين: تراعى
فيها من حين العقد، والعقدان وُجِدَا في وقتٍ واحدٍ، فصارت مدَّة اليمين من حين
حلف، فانقضت مدَّة اليمين بمضيِّ اليوم الثاني، فلا يَحْنِثُ بما وراء ذلك. والله
أَعْلَمُ. (٤)

(١) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٣/ ٥٦٥.

وانظر الفصل في: المعايه ٢/ ٨١٦-٨١٧.

(٢) الآية (٢٤) من سورة النبأ.

(٣) الآية (٢٥) من سورة الواقعة.

(٤) في المخطوط «ثمَّ قال: والله لا كَلَّمْتِ يومًا»، يظهر أنها زيدت من الناسخ سهوًا.

(٥) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/ ٢٨١-٢٨٢.

فصل

٦٧٢- إذا حلف بالله تعالى وقال: استثنيت بقلبي «إن شاء الله»، لم يقبل منه، ما لم ينطق بالاستثناء، إلا أن يكون مظلوماً، فيصح استثنائه في نفسه. (١)

ولو قال لزوجته: «أنت طالق»، وقال: «نويت بقلبي: إن دخلت الدار»، دُين في الباطن، وقُبل في الحكم. على إحدى الروايتين. (٢)

والفرق بينهما: أن قوله «استثنيت بقلبي» يريد [أن] يرفع به جميع حكم يمينه، فلم يقبل من غير نطق، كالتسخ؛ لما كان يرفع الحكم من أصله، لم يحصل بغير النطق. (٣)

وليس كذلك المسألة الأخرى؛ / لأنَّ قوله: «نويت: إن دخلت الدار»، لا يرفع [٣٠١/ع] به حكم طلاقه، وإنما يخصّصه، فجاز بغير نطق، كما يجوز تخصيص العموم بالقياس المستنبط من النطق، وإن لم يكن نطقاً. (٤) (٥)

فصل

٦٧٣- إذا حلف: «لا يفعل شيئاً»، حنث بفعله بعضه. في إحدى الروايتين. (٦)

(١) انظر: الإرشاد ٤٠٨؛ المستوعب ٣/٢٨٥؛ الكافي ٦/٨؛ الإقناع ٤/٣٤٢.

(٢) والرواية الصحيحة من المذهب: أنه لا يقبل في الحكم.

انظر: الكافي ٤/٤٧١؛ المحرر ٢/٥٣؛ الوجيز ٣٧٤؛ الإنصاف ٢٢/٤٤٤-٤٤٥؛ الإقناع ٣/٥٠٤.

(٣) سواء كان نصّاً، أو كان لحناً أو فحوىً أو نحو ذلك، بخلاف العقل؛ فلا مدخل له في النسخ.

انظر: الواضح لابن عقيل ١/٢١٣؛ روضة الناظر ١/٢٢٦؛ شرح مختصر الروضة ٢/٣٤٠، ٥٨٨.

(٤) إن كان القياس قطعياً فيجوز التخصيص به بلا خلاف، وإن كان ظنياً، فهو محل نزاع بين الأصوليين، والمذهب جوازه.

انظر: العدة ٢/٥٥٩؛ روضة الناظر ٢/٧٥؛ نهاية السؤل ٢/٤٦٣.

(٥) انظر الفصل في: المعاياة ٢/٨١٣-٨١٤.

(٦) إلا أن ينوي جميعه، فلا يحنث. والرواية الثانية: أنه لا يحنث بفعل البعض، ما لم يكن له نية أو سبب أو
←=

ولو حلف: «ليفعلن شيئاً»، لم يبر إلا بفعل جميعه. رواية واحدة.^(١)

والفرق بينهما: أن اليمين على فعل الشيء أُجريت مجرى الأمر؛ لأنه قد ألزم نفسه بيمينه فعل ما حلف ليفعلنه، ومن فعل بعض الأمور به، لم يكن ممثلاً لما أمر به، ولم يخرج بذلك عن عهدة الأمر، حتى يفعل جميع الأمور به، فكذلك هاهنا: لا يبر حتى يفعل جميع ما لزمه فعله بيمينه.

وليس كذلك اليمين على الترك؛ لأنها قد أُجريت مجرى النهي؛ لأنه قد ألزم نفسه بيمينه ترك فعل ما حلف أن لا يفعله، وفعل بعض المنهي عنه محرّم؛ لأنه مخالف لما نُهي عنه، فكذلك هاهنا: قد خالف حكم يمينه، فلذلك حنث.^(١)

فصل

٦٧٤ - إذا حلف «لا يأكل طعاماً اشتراه زيد»، فأكل طعاماً اشتراه زيد وعمرو، فهل يحنث؟ على روايتين.^(١)

ولو اشترى زيد طعاماً، فاختلط بطعام اشتراه عمرو، فأكل الحالف من مجموعهما أكثر مما اشتراه عمرو، حنث. رواية واحدة.^(١)

= قرينة. وهي الصحيحة من المذهب.

انظر: الكافي ٦/٦٠؛ الرعاية ١٠٧٦؛ الفروع ٦/٣٨٨؛ منتهى الإرادات ٢/٣٠٣.

(١) انظر: المصادر السابقة.

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: الكافي ٦/٦٠؛ الشرح الكبير ٢٢/٥٨٨-٥٨٩؛ المبدع ٧/٣٧١-٣٧٢.

(٣) مخرّجتين على روايتي المسألة الأولى من الفصل السابق. نسب المرداوي ذلك إلى القاضي وأبي الخطاب. والذي في الهداية: أن عدم الحنث احتمال، ولم يذكره رواية. وقد ضعّف ذلك ابن مفلح والمرداوي.

وجماهير الأصحاب على أنه لا يصحّ فيها إلا رواية الحنث، وهو الصحيح من المذهب.

انظر: الهداية ٤٥٧؛ الكافي ٦/٦١؛ الفروع ٦/٣٨٨؛ الإنصاف ٢٢/٥٩٠؛ الإقناع ٣/٥٣٤.

(٤) انظر: الهداية ٤٥٧؛ الكافي ٦/٦١؛ الوجيز ٦/٣٨١؛ منتهى الإرادات ٢/٣٠٤.

والفرق بينهما: أنَّهما إذا اشتركا في الصَّفقة، لم يتحقَّق في جزءٍ من الأجزاء نسبة الشُّرى^(١) إلى زيدٍ؛ لأنَّه ما اشتراه، وإنَّما اشتراه هو وعمرُو معًا، فلم يتحقَّق شرط حنثه، فلذلك لم يحنث.

وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأنَّه قد أكل ممَّا اشتراه زيدٌ حقيقةً، فقد وُجد شرط حنثه، فوجب أن يحنث، كما لو أكله مفردًا غير مختلطٍ بها اشتراه غيره.^(٢)

فصل

٦٧٥ - ذكر القاضي في كتابه المسمَّى (إبطال الحيل): إذا قال «والله لا أكلت شيئًا أبدًا» وهو ينوي اللِّحم، فله نيَّته.

قال: ولو حلف «لا يأكل» وهو ينوي اللِّحم، ولم يتكلم بالذي نواه، لم تنفعه نيَّته، وحنث بأكله أيَّ طعامٍ أكل.

وفرق بينهما بأنَّ قوله: «لا أكلت شيئًا» عامٌّ في كلِّ طعامٍ، فأَيُّ طعامٍ نواه، صُدِّق فيه؛ لأنَّه يدَّعي / تخصيص ما في لفظه. قال: وقد أوماً أحمدٌ رَحِمَهُ اللهُ إلى هذا في رواية [٣٠٢/ع] إسحاق بن إبراهيم^(٣) عنه: «إذا قال: إن دخلت دار فلانٍ فأنت طالقٌ، ونوى في تلك السَّاعة، أو في ذلك اليوم، صُدِّق» وإنَّما صدَّقه لأنَّه ادَّعى تخصيص ما في لفظه.

بخلاف المسألة الأخرى؛ لأنَّه ادَّعى تخصيص ما ليس في لفظه؛ لأنَّ الذي في لفظه الأكل مطلقًا، وليس في لفظه طعامٌ دون طعامٍ، فأَيُّ طعامٍ أكله، فقد تناولته يمينه، فلذلك حنث.

(١) قال الفيومي: «ويمد «الشراء» ويقصر وهو الأشهر» المصباح المنير ١/ ٣١٢.

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٣/ ٥٦٣-٥٦٤؛ المبدع ٧/ ٣٧٣.

وانظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/ ٥٩٤-٥٩٥.

(٣) هو الإمام إسحاق بن إبراهيم بن هانئ، أبو يعقوب النيسابوري، خدم الإمام أحمد رَحِمَهُ اللهُ وهو صغير، ثمَّ لازمته، ونقل عنه مسائل كثيرة، جمعها في كتاب.

ولد سنة ٢١٨ هـ، وتوفي سنة ٢٧٥ هـ ببغداد رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: طبقات الحنابلة ١/ ٢٨٤؛ سير أعلام النبلاء ١٣/ ١٩؛ المقصد الأرشد ١/ ٢٤١.

قال: وقد أوما أحمد رَحْمَهُ اللهُ إلى هذا في رواية مهنا^(١) «إذا قال: أنت طالق، وقال: نويت إن دخلت الدار، لا يصدق» وإنما لم يصدقه؛ لأنه نوى ما ليس في لفظه.

فصل

٦٧٦- إذا حلف «لا يدخل داراً»، فدخل بَرَّاحاً^(١) قد كان داراً، فخربت، وصارت بَرَّاحاً، لم يحنث.

ولو حلف «لا يدخل هذه الدار»، فخربت، وصارت بَرَّاحاً، فدخل عَرَصَتَهَا، حنث.^(١)

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى انعقدت يمينه على اسم الدار، واسم الدار عبارة عن المتعارف بين الناس؛ لأن الأسماء موضوعة للمتعارف، والدار في المتعارف عبارة عن العرصة المبنى فيها، فإذا خربت، وصارت بَرَّاحاً، فلا تُسمَّى داراً، فإذا دخل البرَّاح، لم يوجد شرط حنثه، فلذلك لم يحنث.

وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأن يمينه انعقدت على عين الدار التي عينها، بجميع أجزائها، وعَرَصَتُهَا منها، فإذا دخلها فقد دخل الدار، فقد وجد شرط حنثه، فوجب أن يحنث، كما لو دخل دَهْلِيْزَهَا^(١) أو سطحها وهي عامرة، فإنه يحنث، وإن لم

(١) هو مهنا بن يحيى، أبو عبدالله الشامي السلمي، لازم الإمام أحمد رَحْمَهُ اللهُ ثلاثاً وأربعين سنة، وقد روى عنه مسائل كثيرة.

لم تذكر المصادر التي ترجمت له سنة ولادته ولا سنة وفاته رَحْمَهُ اللهُ.

انظر: طبقات الحنابلة ٢/٤٣٢؛ مناقب الإمام أحمد ٦١٧؛ المقصد الأرشد ٣/٤٣.

(٢) البرَّاح: هو المتسع من الأرض الذي لا زرع فيه ولا شجر.

انظر: لسان العرب ٢/٤٠٩؛ القاموس المحيط ١/٢١٥.

(٣) انظر: الجامع الصغير ٣٥٣؛ رؤوس المسائل الخلافية ٦/٨٩٢-٨٩٣؛ الكافي ٦/٣٥؛ الوجيز ٥١٥؛ منتهى الإرادات ٢/٥٤٥.

(٤) الدَهْلِيْزُ: هو ما بين الباب والدار. فارسيٌّ معرَّبٌ.

انظر: لسان العرب ٥/٣٤٩؛ الألفاظ الفارسية المعربة ٦٨.

يدخل جميع موضعٍ منها، كذلك هاهنا. (١)

فَصْلٌ

٦٧٧- إذا حلف «لا يدخل هذه الدَّار»، فخربت، وصارت فضاءً، ودخل عَرَصَتَهَا، حِنْثٌ. (١)

ولو حلف «لا دخلت هذه الخيِّمة»، فقلِّعت، ودخل السَّاحة التي كانت عليها منصوبةً وقت اليمين، لم يحنث. ذكره ابن عقيل.

والفرق بينهما: أنَّ الدَّار اسمٌ لِعَرَصَةِ الدَّار، وأبنيتهما، فإذا خربت، ودخل عَرَصَتَهَا، فقد دخلها، فلذلك حِنْثٌ، كما لو دخلها وهي عامرةٌ قبل خرابها. (١)

وأما الخيِّمة فهي اسمٌ لتلك الظُّلَّة، وليست العَرَصَةُ من جملتها؛ لأنَّها تُضرب للاستبدال والتَّحويل من مكانٍ إلى مكانٍ، بخلاف الدَّار، فلذلك لم يحنث بدخوله (١) العَرَصَةُ التي كانت منصوبةً عليها / وقت اليمين.

[٣٠٣/ع]

فَصْلٌ

٦٧٨- إذا قال: «والله لا فارقتك حتى أستوفي حقِّي منك»، فهرب من عليه الحقُّ، لم يحنث. (١)

(١) قال في الممتع: «لأنَّ التَّعيين يقتضي الحنث، وزوال الاسم ينفيه، والتَّعيين راجعٌ على الاسم» ١١٤/٦.

وانظر: المغني ٥٨٧/١٣.

(٢) تقدمت المسألة في الفصل السابق.

(٣) انظر الفصل السابق.

(٤) في المخطوط زيادة «و» يظهر أنَّها كتبت سهواً.

(٥) في رواية في المذهب، اختارها الحَرَقِيُّ وقَدَّمها المصنف في المستوعب. والرواية الأخرى: أنه يحنث. وهي الصَّحيحة من المذهب.

انظر: المختصر للحَرَقِيِّ ص ٣٢١؛ الهداية ٤٥٧؛ المغني ٥٨٠/١٣؛ الرعاية ص ١٠٧٨؛ الإنصاف

٢٨/١٦٠-١٦١؛ منتهى الإرادات ٢/٥٦٠.

ولو قال: «والله لا افترقنا حتى أستوفي حقّي منك»، فهرب من عليه الحقُّ،
حِنْثٌ.

والفرق بينهما: أنّ في المسألة الأولى، يمينه معقودةٌ على فعل نفسه؛ لأنّه حلف أن لا يفارقه هو، وما فارقه، وإنّما فارق من عليه الحقُّ، فلم يوجد شرط حثه، فلذلك لم يحِنْث.

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأنّ يمينه معقودةٌ على حصول الفرقة، والفرقة تحصل تارةً بفعلها، وتارةً بفعل أحدهما أو ذا، فإذا هرب من عليه الحقُّ، فقد حصلت الفرقة، فقد وُجد شرط حثه، فلذلك حِنْثٌ.^(١)

فَصْلٌ

٦٧٩- إذا حلف «لا يأكل شعيراً»، فأكل حنطةً فيها حَبَّات شعيرٍ، حِنْثٌ.^(١)

ولو حلف «لا يشتري شعيراً»، فاشترى حنطةً فيها حَبَّات شعيرٍ، فلا أعرف فيه روايةً عن إمامنا رَحْمَةُ اللَّهِ. وقياس المذهب عندي: أنّه لا يحِنْث.

والفرق بينهما: أنّ في المسألة الأولى نفى بيمينه الأكل، والأكل فعلٌ، والفعل لا يكون بعضه تبعاً لبعضٍ^(٢)، فكل حبةٍ من المأكول تُقصد بالأكل، فقد وُجد ما نفاه بعقد يمينه، فلذلك حِنْثٌ.

وليس كذلك الشرى؛ لأنّ القصد بيمينه أن لا يعقد على شعيرٍ، ولم يوجد ذلك؛ لأنّه إنّما قصد العقد على الحنطة، لا على الشعير، وإنّما الشعير دخل في العقد تبعاً لا

(١) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٣/٥٨٢، ٥٨٠؛ المتع ٦/١٤٩؛ شرح الزركشي ٧/١٧٨-١٧٩. وانظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/٦٠٠.

(٢) هذا قولٌ في المذهب، والصّحيح منه: أنّه لا يحِنْث إلا إذا ظهر طعم الشعير.

انظر: الهداية ٤٥٥؛ الرعاية ١٠٧٢؛ الإنصاف ٢٨/١٢٥-١٢٦؛ منتهى الإرادات ٢/٥٥٢.

(٣) ذكر الزّيرباني هذه الجملة بالاثبات «والفعل يكون بعضه...» ثم ذكر تعقيب والده على السامري في هذه الجملة، وأن الصّواب كونها منفية. إيضاح الدلائل، الفصل (٧١٠). فرحمها الله قد تعقبها في نسخة، ربما سقط منها النفي سهواً.

قصدًا، فلم يقصد بشراه حَبَّاتِ الشَّعِيرِ، كما لم يقصد ما فيها من ترابٍ وتبنٍ، وإذا لم يقصد بالشَّعْرَى الحَبَّاتِ الشَّعِيرِ^(١)، لم يوجد ما نفاه بعقد يمينه، فلم يحنث في يمينه، كما لو حلف لا يشتري مسامير، فاشترى دارًا على أبوابها مسامير، فإنَّه لا يحنث، كذلك ها هنا.^(٢)

فَصْلٌ

٦٨٠ - إذا حلف «لا كَلَّمْتَهُ أَشْهْرًا» حُمِلَ على ثلاثة أَشْهُرٍ.^(٣)

ولو حلف «لا كَلَّمْتَهُ شَهْرًا» حُمِلَ على اثني عشر شهرًا. اختاره القاضي.^(٤)

والفرق بينهما: أنَّ لفظة "أشهر" اسمٌ لما دون العشرة من جمع الشَّهْرِ بلا

خلاف^(٥)، قال الله تعالى: ﴿فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ﴾^(٦) وقال/ تعالى: ﴿يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾^(٧)، وقال تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرْبُصٌ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾^(٨) وقال

(١) هكذا في المخطوط، والذي يظهر صوابه: «حَبَّاتِ الشَّعِيرِ»؛ لأن المضاف إضافةً معنويةً لا تدخله «أل».

انظر: أوضح المسالك مع شرحه عدة السالك ٣/ ٧٥-٨٣.

(٢) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/ ٢٧٥.

(٣) انظر: الهداية ٤٥٨؛ الكافي ٦/ ٥١؛ منتهى الإرادات ٢/ ٥٥٥؛ غاية المنتهى ٣/ ٣٨٧.

(٤) انظر: الجامع الصغير ٣٥٥.

والصَّحِيح من المذهب: أَنَّهُ يُحْمَلُ على ثلاثة أَشْهُرٍ؛ لِأَنَّهُ وَإِنْ كَانَ جَمْعَ كَثْرَةٍ، إِلَّا أَنَّهُ قَدْ يَسْتَعْمَلُ بِمَعْنَى الْقَلَّةِ، وَأَقَلَّهُ ثَلَاثَةٌ، فَيُحْمَلُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ الْمُتَبَقِّن.

انظر: الكافي ٦/ ٥١؛ الشرح الكبير و الإنصاف ٢٨/ ٩٨؛ الرعاية ١٠٧٩؛ الممتع ٦/ ١٢٩ الإقناع ٤/ ٣٦٧.

وقال الزَّيرِيَّانِيُّ بعد إيرادِهِ هَذَا الْفَصْلَ: «قُلْتُ: وَ لَوْ قِيلَ بِأَحَدٍ عَشْرٍ كَانَ وَجْهَهُ: أَنَّ شَهْرًا جَمْعُ كَثْرَةٍ، وَ هَذَا أَوْلَاهَا، وَاللَّهُ أَعْلَمُ». إِضْاح الدَّلَائِلُ، الْفَصْلُ (٧١١).

(٥) لِأَنَّهُ عَلَى وَزْنِ "أَفْعُلُ" وَهُوَ مِنْ جَمْعِ الْقَلَّةِ.

انظر: أوضح المسالك ٤/ ٢٧٦.

(٦) مِنَ الْآيَةِ (٤) مِنْ سُورَةِ الطَّلَاقِ.

(٧) مِنَ الْآيَةِ (٢٣٤) مِنْ سُورَةِ الْبَقَرَةِ.

سبحانه: ﴿فَسِيحُوا فِي الْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾^(١) وإذا ثبت أنه اسمٌ لما دون العشرة من جمع الشهر، حُمِلَ على أقلِّ الجمع، وهو ثلاثة، كما قلنا: إذا حلف لا يكلمه أيامًا، أنه يُحْمَلُ على ثلاثة أيام،^(٢) كذلك هاهنا.

وأما إذا حلف لا كلمته شهرًا، فإنه يُحْمَلُ على اثني عشر شهرًا؛ لقوله تعالى: «إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا»^(٣) (٤).

فصل

٦٨١- إذا حلف بالله تعالى «ليأكلنَّ الخبز الذي في هذه [السَّلَّة]»، ولا خبز فيها، أو «ليشربنَّ الماء الذي في هذا الكُوْز»^(٥)، ولا ماء فيه، لم تنعقد يمينه، ولم يحنث، سواء علم بخلوِّهما وعدم الماء والخبز، أو لم يعلم.

ولو حلف بالله تعالى «ليقتلنَّ فلانًا»، وهو لا يعلم أنه ميت، حنث. ذكرهما القاضي.^(٦)

وفرق بينهما: بأن يمينه تنعقد على إفاة تلك الحياة المعهودة، وتلك الحياة متوهمٌ عودها ووجودها.

بخلاف ماء الكُوْز وخبز السَّلَّة، فإن ما يوجد الله تعالى ليس هو المحلوف على

(١) من الآية (٢٢٦) من سورة البقرة.

(٢) من الآية (٢) من سورة التوبة.

(٣) انظر: الرعاية ١٠٧٩؛ الإقناع ٤/٣٦٧.

(٤) من الآية (٣٦) من سورة التوبة.

(٥) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٣/٥٧٤-٥٧٥؛ المتع ٦/١٢٨-١٢٩.

(٦) الكُوْز: هو الإناء الذي يشرب به وله عُرْوَةٌ، فإن لم يكن له عُرْوَةٌ فهو الكُوْب.

انظر: لسان العرب ٥/٤٠٢-٤٠٣؛ المعجم الوسيط ٢/٨٠٤.

(٧) في: الجامع الصغير ص ٣٥٤.

أكله وشربه، فلذلك لم تنعقد يمينه. (١)

فصل

٦٨٢- إذا قال لجاريته: «إن أعطيتك كرى مِقْنَعَتِكَ» (١) فأنت حرّة» ثم أقرضها دراهم، فاشترت بها قطنًا، وغزلته وباعته، فردّت على مولاهما بقدر ما أعطاهما، وصرفت الباقي في أجره مِقْنَعَتِهَا، حَنِث. نصّ عليه.

ولو قال لزوجته: «إن أعطيتك كرى مِقْنَعَتِكَ فأنت طالق» ثم أقرضها دراهم، فاشترت به قطنًا، وغزلته وباعته، فردّت إلى زوجها، وصرفت الباقي في أجره مِقْنَعَتِهَا، لم يحنث.

والفرق بينها: أنّ ما تربحه الأمة يكون ملكًا لسيدها، فإذا صرفت منه في أجره مِقْنَعَتِهَا بإذنه، فقد وُجد ما نفاه بعقد يمينه، فلذلك حَنِث، كما لو أعطاهما أجره المِقْنَعَةَ من مالٍ له آخر.

وليس كذلك الزّوجة؛ لأنّ ما تربحه يكون ملكًا لها، ولا يكون ملكًا لزوجها، فقد أدّت كرى مِقْنَعَتِهَا من مالها، لا من مال زوجها، فلم يخالف حكم يمينه، فلذلك لم يحنث.

فصل

[٣٠٥/٤]

٦٨٣- إذا حلف «لا يتصدّق عليه» فوهب / له، لم يحنث.
ولو حلف «لا يهب له» فتصدّق عليه تطوعًا، أو أهدى له، حَنِث. (١)

(١) انظر: المصدر السابق.

(٢) المِقْنَعَةُ: هو ما تغطي به المرأة رأسها.

انظر: لسان العرب ٨/ ٣٠٠؛ القاموس المحيط ٣/ ٧٦.

(٣) انظر المسألتين في: الكافي ٦/ ٤٢-٤٣؛ الشرح الكبير والإنصاف ٢٨/ ٤٧-٥١؛ التوضيح ٣/ ١٢٨٢؛ منتهى الإرادات ٢/ ٥٤٧.

والفرق بينهما: أن في الصدقة معنى الهبة، وليس في الهبة معنى الصدقة، فكل صدقة هبة، وليس كل هبة صدقة^(١)، يدلُّ على ذلك: أنه لا يستعمل في اللفظ، أن يقال فيها وهبه الملك لنظيره من الملوك: أنه تصدَّق به عليه، ولا يحسن أن يقال ذلك. ويحسن أن يقال فيما تصدَّق به الغنيُّ على الفقير: وهب له ذلك، كما يحسن أن يقال: تصدَّق به عليه، فاتَّضح الفرق بينهما.^(٢)

فصل

٦٨٤ - إذا حلف «لا يأكل هذه التمرة»، فاختلطت بتمرٍ، ولم تتميَّز، ثمَّ هلك منه تمرٌ، وأكل الباقي، لم يحنث.^(٣)

ولو حلف «ليأكلنَّ هذه التمرة»، فاختلطت بتمرٍ، ولم تتميَّز، ثمَّ هلكت منه تمرٌ، وأكل الباقي، حنث.^(٤)

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى، التزم بيمينه منع نفسه من أكل التمرة التي عيَّنها، ولمَّا اختلطت بالتمر ولم تتميَّز، وتلف منه تمرٌ، فيَحتمِل أن تكون التآلفه هي المحلوف عليها، ويَحتمِل أن تكون غيرها، والأصل براءة ذمَّته من الحنث، فلا يحنث بالشكِّ، كما لو رأى طائرًا فقال: «إن كان هذا الطائر غرابًا فزوجته طالق» وغاب، ولم يُعلم ما هو، فإنَّه لا تطلق زوجته بالشكِّ، كذلك هاهنا.^(٥)

(١) قال الزَّيرانيُّ: «..أنَّ الصدقة هبة؛ لأنَّها متضمنةٌ معناها، وليست الهبة صدقةً؛ لجواز قبولها لمن لا تحل له الصدقة» إيضاح الدلائل، الفصل (٧١٤).

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: الشرح الكبير ٢٨/٤٧-٤٩؛ المبدع ٩/٢٩٣-٢٩٤؛ معونة أولي النهى ١١/٢٣٤-٢٣٥.

وانظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/٦٠٧-٦٠٨.

(٣) انظر: الهداية ٤٥٥؛ الرعاية ص ١٠٧٢؛ الإقناع ٣/٥٥١؛ غاية المنتهى ٣/١٦٦.

(٤) انظر: المغني ١٣/٦١٠؛ الإقناع ٣/٥٥١.

(٥) انظر: المغني ١٣/٦١٠؛ المبدع ٧/٣٨٢؛ كشاف القناع ٥/٣٣٢.

وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأنه التزم بيمينه أكل التمرة المحلوف عليها، فما لم يتيقن أكلها، لا يخرج عن عهدة يمينه؛ لأن الأصل أنه لم يأكلها، فلم تبرّ ذمته ممّا لزمه، إلا بأمرٍ متيقنٍ لا بالشكّ، كمن اشتبه عليه ثوبٌ طاهرٌ بثوبٍ نجسٍ، فصلّى في أحدهما، فإنّه لا تبرأ ذمته بذلك ممّا لزمه من فرض الصلاة، كذلك هاهنا.

فصلٌ

٦٨٥- إذا حلف «لا شرب ماء دجلة» ولا نيّة له، فشرب منه جرعةً، حنث. ولو حلف «لا يشرب ماء هذا الإناء» ولا نيّة له، فشرب بعضه، لم يحنث. على إحدى الروايتين.^(١)

والفرق بينهما: أن شربه لجميع ماء دجلة غير ممكن، فانصرفت يمينه إلى الممكن منه، وهو البعض، فحنث بشرب البعض، كما لو حلف «لا يتزوَّج النساء» فتزوَّج واحدةً، فإنّه يحنث بذلك، كذلك هاهنا.^(١)

/ وليس كذلك ماء الإناء؛ لأنّ شربه لجميعه ممكن، فانصرفت يمينه إلى جميعه، فإذا لم يشربه جميعه، لم يوجد شرط حنثه، فلذلك لم يحنث.^(١)

فصلٌ

٦٨٦- إذا حلف «لا باع ثوبه من فلانٍ بمائة» فباعه بأقل، حنث. نصّ عليه. ولو باعه بأكثر، لم يحنث.^(١)

(١) وهي الصّحيحة من المذهب.

انظر المسألتين في: الهداية ٤٥٥-٤٥٦؛ المحرر ٧٨/٢؛ الإقناع ٥٣٣/٣؛ منتهى الإرادات ٣٠٣/٢.

(٢) انظر: المغني ٥٧٨/١٣؛ المبدع ٣٧٢/٧؛ مطالب أولي النهى ٤٥٣/٥.

(٣) انظر: معونة أولي النهى ٤٩٧/٩؛ شرح منتهى الإرادات ٤٨٨-٤٨٩.

وانظر الفصل في: الجمع والفرق ٦٠١-٦٠٢.

(٤) انظر المسألتين في: الهداية ص ٤٥٦؛ الرعاية ص ١٠٧٥.

والفرق بينهما: أن العرف يقتضي أنه لم يرض أن يبيعه بما دون المائة، إذ لو أراد بيعه بدون المائة، لما حلف أن لا يبيعه بمائة - وهي أكثر -، علم أنه لم يرد بيعه بأقل، فصار كأنه قال: لا بعثك بمائة إلا بزيادة، ولو قال كذلك لم يجوز أن يبيعه بأقل، فكذلك هاهنا. (١)

وأما إذا باعه بأكثر من مائة، فما باعه بالثمن الذي حلف أن لا يبيعه به، ولا بما دونه، فلم يوجد شرط حنثه، فلذلك لم يحث.

فصل

٦٨٧ - إذا قال لزوجته: «إن وهبت لك شيئاً فبعته، فأنت طالق» فوهب لها شيئاً فباعته، طَلقت.

ولو قال لها: «إن سرقت مني شيئاً فبعته، فأنت طالق» فسرت منه شيئاً فباعته، لم تطلق. ذكره القاضي. (١)

والفرق بينهما: أنه إذا وهب لها شيئاً، ملكته، فإذا باعته، صحَّ بيعها، فقد وُجد شرط حنثه، فوجب أن يحث.

وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأنَّها إذا سرقت منه شيئاً، لم تملكه، فإذا باعته لم يصحَّ بيعها إياه، وشرط حنثه: أن توجد سرقتها وبيعها. والبيع لم يصحَّ، فلم يوجد شرط حنثه، فلذلك لم يحث. (١)

(١) انظر: المغني ٥٧٦/١٣؛ معونة أولي النهى ٢١٩/١١؛ شرح منتهى الإرادات ٣٩٤/٦.

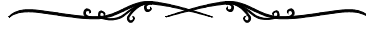
(٢) والصَّحيح من المذهب: أنه يحث؛ لأنَّ اليمين تعدُّر حملها على عقدٍ صحيح، فتصرف إلى ما كان على صورته، وقد وجدت صورة العقد هنا، كالحقيقة إذا تعدُّرت، فإنَّ اللفظ يحمل على مجازه.

انظر: المقنع ٥٧٦/٣؛ الرعاية ١٠٧٥؛ الفروع ٣٦٦/٦؛ منتهى الإرادات ٥٤٦/٢؛ شرح منتهى الإرادات ٤٠٦/٦.

(٣) انظر: الشرح الكبير ٣٩/٢٨.

فَصْلٌ

٦٨٨- إذا حلف «لا يبيع» فباع، فلم يقبل المشتري، لم يحنث.
ولو حلف «لا يهب» فوهب، ولم يقبل الموهوب له، حنث الواهب. (١)
والفرق بينهما: أنَّ المقصود من الهبة جهة الواهب؛ لأنَّ الموهوب له ليس من
جهته (٢) ما يُقصد.
وفي البيع: المقصود جهة كلِّ واحدٍ من المتبايعين؛ لأنَّ المشتري يُقصد منه الثمن،
فلهذا فرقنا بينهما. (٣)



- (١) انظر المسألتين في: الكافي ٦/٤١-٤٢؛ المحرر ٢/٧٧؛ الرعاية ١٠٧٥؛ الإقناع ٤/٣٥٩.
(٢) في المخطوط هنا زيادة: «جهة الموهوب له» يظهر أنها سهوٌ من الناسخ، والعبارة تقدمت - كما أثبتُّها - في
الفصل (٦٦٤).
(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: رؤوس المسائل الخلافية ٦/٩٢٧-٩٢٨؛ الكافي ٦/٤٢.
وقد تقدم هذا الفرق في الفصل (٦٦٤) حيث ذكره تفريقاً بين مسألتين مشابھتين لمسألتي هذا الفصل.

كتاب النذور (١)

فصل

٦٨٩ - إذا قال: «الله عليّ أن أصوم ثلاثين يومًا»، لم يلزمه التتابع. رواية واحدة.

ولو قال: «الله عليّ أن أصوم عشرين يومًا، أو خمسة وعشرين، أو أربعين، أو غير

ذلك / من الأعداد غير الثلاثين» فهل يلزمه التتابع؟ فيه روايتان: إحداهما: لا يلزمه [٣٠٧/٤] التتابع، والأخرى: يلزمه. (١)

والفرق بينهما: أنه إذا نذر صوم ثلاثين يومًا، فالظاهر أنه أراد التفرقة وقصدها؛ لأنه لو لم يرد التفرقة لقال: شهرًا؛ لأن المعهود في الشرع يوجب التتابع في الشهر، وهو صيام شهر رمضان، وصيام المظاهر، فلما عدل عن ذكر الشهر إلى ذكر العدد، علم أنه أراد التفرقة ولم يرد التتابع، وإذا أراد ذلك بنذره، صار كما لو صرح به بقوله، فلذلك لم يلزمه التتابع. (١)

وليس كذلك ما عدا الثلاثين من الأعداد؛ لأنه لم يرد الشرع بوجوب التتابع في ذلك، ولا في غيره من الأعداد، فلم يكن في ذكر الأيام دلالة على أنه

(١) النذور لغة: جمع نذر، وهو مصدر نذر ينذر، إذا أوجب على نفسه شيئًا تبرعًا، أو: ما كان وعدًا معلقًا على شرط.

انظر: لسان العرب ٥/٢٠٠-٢٠١؛ القاموس المحيط ٢/١٤٠.

واصطلاحًا: إلزام مكلفٍ مختارٍ نفسه لله تعالى بالقول شيئًا غير محالٍ، ولا لازم بأصل الشرع.

انظر: الإقناع ٤/٣٧٩؛ منتهى الإرادات ٢/٥٦١.

(٢) والصحيح من المذهب: أنه لا يلزمه التتابع في المسألتين، إلا إذا نواه أو اشترطه.

انظر المسألتين في: المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٣/٦٣-٦٤؛ المستوعب ٣/٢٩٤؛ الكافي

٦/٧٧؛ الإنصاف ٢٨/٢١٩-٢٢٠؛ الإقناع ٤/٣٨٦.

(٣) انظر: المغني ١٣/٦٥٢؛ المتمع ٦/١٦٦.

لم يقصد التَّابِع. (١)

فَصْلٌ

٦٩٠ - إذا نذر أن يصوم كلَّ اثنين، أجزأه صيام الأثنين التي في شهر رمضان، عن شهر رمضان، وعن نذره، ولم يلزمه قضاؤها، ولا كفَّارة. (١)

ولو وجبت عليه كفَّارة ظهاري، أو قتل خطأ، أو جماع في نهار شهر رمضان، قبل نذره صيام الأثنين، أو بعده، فصام شهرين، لزمه أن يصوم الأثنين التي فيها عن كفَّارته، دون نذره، ثم يقضيها، ويكفر كفارة يمين. (١)

والفرق بينهما: أن الأثنين التي في غير شهر رمضان، يصحُّ صومه لها عن نذره. وإنما قلنا: يصومها عن كفَّارته؛ ليصحَّ التَّابِع، ولا ينقطع. وإذا صحَّ صومها عن نذره، دخلت تحت نذره، فإذا لم يصمها عن نذره، لزمه كفارة يمين؛ لمخالفة النذر، كما لو أفطرها. (١)

وليس كذلك الأثنين التي في شهر رمضان؛ لأنَّها لا يصحُّ صومها عن نذره، فلم تدخل تحت نذره، فلذلك لم يلزمه قضاؤها. (١) (١)

(١) قال ابن قدامة: «والصَّحيح: أنه لا يلزمه التَّابِع؛ فإنَّ عَدَم ما يدلُّ على التَّفريق، ليس بدليلٍ على إرادة التَّابِع، فإنَّ الله تعالى قال في قضاء رمضان: ﴿فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ ولم يذكر تفريقها ولا تتابعها، ولم يجب التَّابِع فيها بالاتفاق». المغني ٦٥٢/١٣.

وقد سقط من هذه الطبعة، وطبعة مكتبة الرياض: حرف النفي «لا» من الجملة الأولى خطأً، وتصويبها من نقل الشَّارح وصاحب المبدع لها، ودلالة السِّياق عليها.

(٢) هذا قول الحَرَقِيِّ، والمذهب: أنَّها لا تدخل في نذره أصلاً، كما نصَّ عليه الإمام في رواية المُرُوذِيِّ.

انظر: المستوعب ٤٩٢/١؛ المغني ٦٤٨/١٣؛ الفروع ٤٠٧/٦.

(٣) انظر: المغني ٦٤٨/١٣.

(٤) انظر: المصدر السابق.

(٥) انظر: المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٦٥/٣؛ المغني ٦٤٨/١٣.

(٦) تعقبه الزَّرِيرَانِيُّ بقوله: «قلت: قال الوالد: ينظر في قوله: «لم تدخل تحت نذره»، مع قوله أوَّل المسألة: ← =

فَصْلٌ

٦٩١ - إذا قال في حال اللجاج (١) والغضب: «إن دخلتُ الدَّارَ، أو إن كلمتُ فلانًا، فمالي صدقةٌ، أو فعليَّ صيام شهر، أو حجَّةٌ»، ثمَّ دخل الدَّارَ، وكَلَّمَ فلانًا، فهو مخيَّرٌ بين أن يفعل ما التزم، أو يكفِّر كفَّارة يمينٍ. (٢)

ولو قال في حال الغضب واللجاج: «إن دخلتُ الدَّارَ، أو إن كلمتُ فلانًا، فعبدني حرًّا»، ثمَّ كلَّمه، أو دخل الدَّارَ، عتق عبده، ولم يكن مخيَّرًا / في الكفَّارة. (٣)

[٣٠٨/٤]

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى نذر نذرًا في حال الغضب، وعلَّقه على شروطٍ. والنذر في حال الغضب يكون يمينًا؛ بدليل قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «النَّذْرُ حَلْفَةٌ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةٌ يَمِينٌ» (٤)،

أجزأه صوم التي في شهر رمضان عنه وعن نذره؛ لأنَّها إذا لم تدخل، فإنَّها يصومها عن رمضان خاصَّةً، لا عن غيره، ففي القول بأنَّه يصومها عن رمضان ونذره، مع القول بأنَّها لا تدخل تحت نذره تناقض ظاهرٌ. إيضاح الدلائل، الفصل (٧٢١).

(١) اللجاج: مصدر لَجَّ يَلْجُجُ وهو: الخصومة. القاموس المحيط ١/ ٢٠٥.

ونذر اللجاج والغضب هو: تعليقه بشرط يقصد المنع منه، أو الحمل عليه، أو التصديق عليه.

انظر: الإقناع ٤/ ٣٧٩-٣٨٠؛ منتهى الإرادات ٢/ ٥٦٢.

(٢) انظر: الهداية ٥٦١؛ المستوعب ٣/ ٢٨٩؛ الرعاية ١٠٨١؛ منتهى الإرادات ٢/ ٥٦٢.

(٣) انظر: الهداية ٥٦١؛ المستوعب ٣/ ٢٨٩؛ الكافي ٦/ ٦٦؛ الرعاية ١٠٨٢.

(٤) الجملة الأولى: «النذر حَلْفَةٌ» لم أجدها في كتب الحديث، وقد جاء في مسائل أحمد برواية ابنه صالح: أنه من قول عقبة بن عامر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وقد تكرر ذكر هذه الجملة عند شيخ الإسلام وتلميذه ابن القيم، وينسبونها إلى عقبة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ موقوفةً عليه ومرفوعةً، وقد عزاها ابن القيم إلى السنن.

انظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه صالح ١/ ٣٩٧؛ مجموع الفتاوى ٢٥/ ٢٧٧؛ أحكام أهل الذمة ٢/ ٨٢٠.

وقد ورد عند أحمد والطبراني بلفظ: «النذر يمينٌ، وكفَّارته كفَّارة يمينٍ» ورمز إليه السيوطي بالصحة، وحسنه العراقي.

← =

ومعلومٌ أنه لم يُرد به نذر التَّبرُّر^(١) وما يُقصد به الطَّاعة؛ لأنَّ ذلك يلزمه الوفاء به، فثبت أنَّه أراد به نذر اللِّجاج والغضب، فإذا ثبت أنَّه حلفَةٌ، فمع وجود شرطه، ومخالفة نذره، يلزمه كفَّارة يمينٍ، كما لو قال: «والله لا دخلتُ الدَّار» ثمَّ دخلها، فإنَّه يلزمه كفَّارة يمينٍ، كذلك هاهنا.^(٢)

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأنَّه تعليق للعتق بصفةٍ، فمع وجود الصِّفة يَعْتِق العبد؛ لوجود الصِّفة، لا للوفاء بالنَّذر؛ بدليل: أنَّه يَعْتِق بوجود الصِّفة من غير إحداث عتقٍ فيه. بخلاف صدقة المال، فإنَّه لا يصير صدقةً بوجود الصِّفة، حتى يُجَدِّث فيه فعل الصَّدقة، فافترقا.^(٣)

فصل

٦٩٢- إذا نذر أن يصلي في المسجد الحرام، أو المسجد الأقصى، أو مسجد الرسول صلوات الله عليه، لزمه فعل ذلك.

ولو نذر أن يصلي في موضع غير هذه المساجد الثلاثة^(٤) المذكورة، لم يلزمه الوفاء بذلك، ويكون مخيراً بين الوفاء بذلك، وبين تركه، ويصلي حيث شاء، ويكفر

انظر: المسند ٢٨/٥٧٥؛ المعجم الكبير ١٧/٣١٣؛ الجامع الصغير مع شرحه ٦/٢٩٨.

وأما الجملة الثانية: «وكفَّارته كفَّارة يمين» فقد رواها - إضافةً إلى من تقدم - مسلمٌ وأبو داود والنسائي عن عقبه بن عامر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عن النبي ﷺ بلفظ: «كفَّارة النَّذر كفَّارة يمين»

صحيح مسلم ٥/٨٠؛ سنن أبي داود ٣/٢٤١؛ سنن النسائي ٧/٢٦.

(١) نذر التَّبرُّر: هو إلزام الإنسان نفسه عبادةً قاصداً بها التقرب إلى الله، مطلقاً كان، أو معلقاً بشرطٍ.

انظر: الإقناع ٤/٣٨١.

(٢) انظر: الكافي ٦/٦٦؛ المبدع ٩/٣٢٧؛ معونة أولي النهى ١١/٢٧٠.

(٣) انظر: المستوعب ٣/٢٨٩؛ الكافي ٦/٦٦؛ المبدع ٩/٣٢٧.

(٤) أجاز البغداديون والكسائي في العدد إذا كان جمعاً: اعتبار جمعه أو مفرده. خلافاً لقول البصريين - وهو المشهور -: أن العبرة بمفرده. انظر: أوضح المسالك وشرحه عدة السالك ٤/٢٢٥-٢٢٦.

كفارة يمين. () () .

والفرق بينهما: قول النبي ﷺ: « لا تُشَدُّ الرَّحَالُ إِلَّا إِلَى ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ، الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ، وَالْمَسْجِدِ الْأَقْصَى، وَمَسْجِدِي هَذَا » (١) فأعلمنا أن الرحال تُشَدُّ إلى هذه المساجد الثلاثة، ولا تُشَدُّ إلى غيرها، فحصل الفرق بينهما بذلك، والله أعلم. (٢)

فَصْلٌ

٦٩٣ - إذا نذر أن يصوم كل يوم اثنين، ثمَّ لزمه صوم شهرين متتابعين، إمَّا بظهارٍ، أو وطءٍ في نهار رمضان، أو قتل خطأ، فصام شهرين عن ذلك، لزمه أن يقضي كلَّ اثنين فيهما.

ولو صام شهر رمضان، لم يلزمه أن يقضي ما فيه من الاثنين. (١)

والفرق بينهما: أن صوم شهر رمضان وجب بالشرع قبل وجوب صوم النذر، فصار نذره عند إطلاقه مخصوصاً، كما لو نذر أن يصوم الدهر، فإنَّ شهر رمضان لا يدخل في نذره، ولا يلزمه كفارة يمين؛ / لأنه صامه عن الفرض لا عن النذر. كذلك [٣٠٩/٤]

(١) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/ ٢٩٢؛ الكافي ٦/ ٧٥؛ الرعاية ص ١٠٨٣، وقد تصحَّف فيه قوله: «فله أن يفِي...» إلى قوله «فلا».

(٢) النذر هنا مركَّب من الصَّلَاة، وقصد إيقاعها في مكان معين، فالذي يُجَيَّر في فعله، هو إيقاعها في المكان المعين، وأمَّا الصلاة فيلزمه الوفاء بها، ولذلك قال: «وبين تركه، ويصلي حيث شاء»، وقد نبَّه على ذلك ابن قدامة في: الكافي ٦/ ٧٥.

(٣) الفرق هو المعنى الظاهر من النص، أو المستنبط منه، والنص إنما هو خطاب الشَّارِع المفرَّق، فهو دليل على وجود الفرق، لا نفس الفرق. ففي قوله: «والفرق بينهما: قول النبي ﷺ» تساهل. نبَّه على هذا شيخي الوالد رَحِمَهُ اللهُ في تحقيقه مختصر هذا الكتاب (إيضاح الدلائل) الفصل (٤).

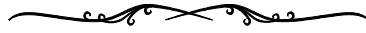
(٤) رواه ابن الجارود عن أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ في المنتقى ص ١٣٥؛ وابن حَبَّان عن أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللهُ عَنْهُ في صحيحه ٥/ ٢٤.

والحديث في صحيح البخاري ١/ ٢٠٦، ٣٤١؛ و صحيح مسلم ٤/ ١٢٦. بتأخير المسجد الأقصى.

(٥) انظر الفرق بين المسألتين في: الشرح الكبير ٧/ ٥٨٣-٥٨٤؛ معونة أولي النهى ٣/ ٤٦٣.

(٦) تقدمت المسألتان في الفصل: (٦٩٠).

هاهنا: لما لم تدخل الأثنين التي في شهر رمضان في نذره، لم يلزمه قضاؤها.
 بخلاف الأثنين التي صامها عن كفَّارته؛ لأنَّ وجوب صيامها بالنَّذر، سبق
 وجوب الكفَّارة، فوجب عليه صوم كلِّ اثنين عن نذره، فإذا صامها عن كفَّارته، فقد
 عدل عن صيامها عن نذره، فلذلك لزمه قضاؤها، كما لو أفطرها، والله أعلم. () ()



(١) انظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/ ٦١١-٦١٢.

(٢) تعقبه الزَّيرانيُّ بقوله: «قلت: قال الوالد: قد ذكر في الفصل الثاني من هذا الباب: أنه لا فرق بين أن يكون نذر الأثنين متقدماً على وجوب الصَّوم أو متأخراً، و فرق بينهما في هذا الفصل، وهذا تناقض ظاهر، والله أعلم». إيضاح الدلائل، الفصل (٧٢٤).

كِتَابُ الْأُفْضِيَّةِ (١)

فصل

- ٦٩٤- إذا استعدى على خصم في البلد، أُعدي عليه قبل تحرير الدعوى. (١)
- ولو استعدى على غائب عن البلد، لم يُعدَّ عليه إلا بعد تحرير الدعوى. (١)
- والفرق بينهما: أنَّ الحاضر في البلد لا مشقة عليه في الحضور، فجاز أن يُحضره، ويحكم بينهما، كما لو كان في باب القاضي.
- بخلاف الغائب عن البلد، فإنَّ عليه مشقة في الحضور، فربَّما أحضره ولم يكن مع المدعي دعوى صحيحة، فيكف المشقة، فأما إذا حرَّ الدعوى وجب إحضاره.

فصل

- ٦٩٥- إذا قال المدعي: «لا بينة لي» وسأل إحلاف خصمه، فحلف، ثمَّ أقام بينة، لم تُقبل.
- ولو قال: «لي بينة غائبة»، أو قال: «هي حاضرة»، وأريد إحلافه» وقلنا: له ذلك،

(١) الأفضية لغة: جمع قضاء. والقضاء يطلق على معانٍ منها: الخلق، والأمر، والحكم، والفصل، وإحكام الشيء وإمضاؤه والفراغ منه.

انظر: المطلع ٣٩٣؛ لسان العرب ١٥/١٨٦.

واصطلاحاً: تبين الحكم الشرعي، والإلزام به، وفصل الخصومات.

انظر: شرح منتهى الإرادات ٦/٤٦٢؛ كشف المخدرات ٢/٨١٧.

(٢) انظر: المستوعب ٣/٣٢٢-٣٢٣؛ المحرر ٢/٢٠٥-٢٠٦؛ الفروع ٦/٤٥٨-٤٥٩؛ المبدع ١٠/٥٤-٥٥؛ منتهى الإرادات ٢/٥٨٧-٥٨٨.

(٣) إذا كان المدعي عليه في بلد تحت ولاية القاضي، وليس له نائب فيه، فإنَّ القاضي يبعث من يصلح أن يحكم بينهما، فإن لم يجد بعث إلى ثقات ذلك البلد؛ ليتوسطوا بينهما، فإن تعذر ذلك، أمر المدعي بتحرير الدعوى، ثمَّ يُحضر الخصم. انظر: المصادر السابقة.

فحلف، فمتى أحضر بيّنةً عادلةً، حُكِمَ له بها. (١)
والفرق بينهما: أنَّ بسابق قوله: «لا بيّنة لي»، قد أكذب كلَّ بيّنةٍ يقيمها، فقد
أكذب البيّنة التي أقامها، فلذلك لم تُقبل. (٢)
وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأنَّه لم يُكذَّب بيّنته، فحُكِمَ بها، كسائر
البيّنات. (٣)

فصل

٦٩٦- إذا قال المدَّعي: «لي بيّنةٌ غائبةٌ» لم يكن له ملازمة المدَّعي عليه، ولا
مطالبته بكفيلٍ. نصَّ عليه.
ولو أحضر خصمه إلى باب الحاكم، والحاكم مشغولٌ، فله ملازمته إلى أن يتفرَّغ
الحاكم للحكم بينهما. (٤)
والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى يقدر المدَّعي على فصل الحكومة بغير
ملازمةٍ، فلذلك لم تكن له الملازمة؛ لأنَّ فيها إضرارًا بالمدَّعي عليه، وذلك لا يجوز.

- (١) إن كانت البيّنة غائبةً، وطلب المدَّعي إحلاف خصمه، فله ذلك، ثم يقيم بيّنته.
وإن كانت حاضرةً، وطلب إحلاف خصمه، فعلى وجهين: الأول: أن له أن يجمع بينهما. وإليه أشار
المصنف بقوله: «وقلنا: له ذلك». والثاني: أنه ليس له إلا إحداهما. وهو المذهب.
انظر المسألتين في: المستوعب ٣/٣١٨؛ الكافي ٦/١٢٢-١٢٣؛ الإنصاف ٢٨/٤٤٣، ٤٤٠-٤٤٥؛
التوضيح ٣/١٣٢١-١٣٢٢؛ الإقناع ٤/٤٣٦-٤٣٧.
- (٢) انظر: الكافي ٦/١٢٣؛ الشرح الكبير ٢٨/٤٤٠؛ المدع ١٠/٦٦.
- (٣) قال ابن قدامة: «وظاهر هذه البيّنة الصدق، ويلزم من صدقها: فجور اليمين المتقدمة، فتكون أولى...
ولأنَّ البيّنة الأصل، واليمين بدلٌ عنها، ولهذا لا تشرع إلا عند تعذرهما، والبدل يبطل بالقدرة على البدل»
المغني ١٤/٢٢٠-٢٢١.
- وانظر: الممتع ٦/٢٢١؛ معونة أولى النهي ١١/٤٠٩.
- (٤) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/٣١٦-٣١٧؛ المغني ١٤/٢٢١؛ الشرح الكبير ٢٨/٤٤٨؛ الإقناع
٤/٤٣٧.

بخلاف المسألة الأخرى؛ فإنه لا يقدر على الحكومة بغير الملازمة؛ فلذلك كان له
الملازمة، قضاءً / لحق المدعي. (١)

[٢١٠/٤]

فصل

٦٩٧- إذا ادعى إنسان أن الحاكم حكم له بحق، فلم يذكر الحاكم حكمه،
فشهد شاهدان عدلان: أنه حكم له بذلك، فعلى ما اختاره ابن عقيل: لا يُحكم له
بشهادتهما. (١)

ولو شهد عنده العدلان المذكوران: أن حاكماً غيره حكم له بحق، قبل شهادتهما،
وحكم بها. (١)

والفرق بينهما: أن حكم نفسه يمكنه الرجوع فيه إلى اليقين، بأن يتذكر، فلم يجز
له أن يعمل فيه بشهادة غيره. (١)

وليس كذلك حكم غيره؛ فإنه لا يثبت عنده إلا بالبيّنة، فوجب العمل بها.
وهذا كما يقول في الشاهد: إذا نسي شهادته، لم يجز أن يرجع فيها إلى شهادة
غيره، بل يتوقف إلى أن يتذكر شهادته.

فإن قيل: فالراوي إذا نسي خبراً رواه، فإنه يقبل قول من يروي عنه، فيقول:
حدّثني فلان عني: «أني حدّثته بكذا» (١)، فيجب أن يكون في القضاء مثله. قلنا:

(١) انظر الفصل في: المعاينة ٢/ ٨٣١-٨٣٢.

(٢) والمذهب: أنه يقبل شهادتهما، ويحكم بها، إلا إذا تيقن صواب نفسه. وهو اختيار ابن عقيل في التذكرة.
انظر: التذكرة ٣٥٨؛ المستوعب ٣/ ٣٢٣-٣٢٤؛ الكافي ٦/ ١٣٦؛ الإنصاف ٢٨/ ٥٣٤؛ منتهى
الإرادات ٢/ ٦٠٨.

(٣) انظر: المستوعب ٣/ ٣٢٣؛ الكافي ٦/ ١٣٥؛ شرح منتهى الإرادات ٦/ ٥٥٦.

(٤) انظر: المغني ١٤/ ٥٨؛ الشرح الكبير ٢٨/ ٥٣٥؛ المبدع ١٠/ ٩٥.

(٥) انظر: معرفة أنواع علوم الحديث (مقدمة ابن الصلاح) ٥٥-٥٦؛ شرح مختصر الروضة ٢/ ٢١٦-٢١٧؛
نزهة النظر ١٤٩-١٥٠.

الرَّوَايَةُ أَخْفُ حُكْمًا مِنَ الْقَضَاءِ؛ بِدَلِيلٍ: أَنَّهَا تُقْبَلُ مِنَ النِّسَاءِ وَالْعَبِيدِ، وَتُقْبَلُ مِنَ الْإِنْسَانِ فِي حَقِّ نَفْسِهِ^(١)، وَالْقَضَاءُ لَا يَثْبِتُ بِالنِّسَاءِ وَلَا الْعَبِيدِ، وَلَا يَصَحُّ أَنْ يَحْكُمَ لِنَفْسِهِ، فَهُوَ كَالشَّهَادَةِ سِوَاءٍ.^(١)

فصل

٦٩٨ - إِذَا بَانَ لِلْحَاكِمِ أَنَّ حُكْمَهُ بِمَا يَخَالِفُ النَّصَّ أَوْ الْإِجْمَاعَ، نَقَضَ حُكْمَهُ.^(١)
وَلَوْ اجْتَهَدَ [فِي] الْقَبْلَةِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ الْخَطَأَ فِيهَا، لَمْ يُعَدِّ صَلَاتَهُ.^(١)
وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا: أَنَّ الْقَبْلَةَ يَجُوزُ تَرْكُهَا مَعَ الْعِلْمِ لِعَذْرِ، فَجَازَ سَقُوطُ الْفَرْضِ بِالصَّلَاةِ إِلَى غَيْرِهَا لِعَذْرِ الْخَطَأِ.
بِخِلَافِ الْحُكْمِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ تَرْكُ النَّصِّ وَالْإِجْمَاعِ لِعَذْرِ، فَلَمْ يَجْزِ تَرْكُهُ بِالْخَطَأِ.
وَاللَّهُ أَعْلَمُ.^(١)

فصل

٦٩٩ - إِذَا ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ قَتَلَ عَمِدًا، وَأَقَامَ شَاهِدًا وَاحِدًا، وَحَلَفَ مَعَهُ، لَمْ يَسْتَحَقَّ بِذَلِكَ قَوْدًا وَلَا دِيَّةً.
وَلَوْ ادَّعَى سَرَقَةَ نَصَابٍ، وَأَقَامَ شَاهِدًا وَاحِدًا، وَحَلَفَ مَعَهُ، اسْتَحَقَّ الْغَرَمَ دُونَ الْقَطْعِ.^(١)

(١) انظر: تدريب الراوي ١ / ٣٣٢-٣٣٣.

(٢) انظر الفصل في: المعاياة ٢ / ٨٣٢-٨٣٣.

(٣) انظر: الهداية ٥٧٤؛ الكافي ٦ / ١٠٨؛ شرح الزركشي ٧ / ٢٦١؛ كشف القناع ٦ / ٣١٥.

(٤) انظر: الجامع الصغير ٣٨؛ المستوعب ١ / ١٥٨؛ المنقح ١ / ١٣٣؛ الإقناع ١ / ١٥٩.

(٥) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٤ / ٣٥؛ الشرح الكبير ٢٨ / ٣٨٢-٣٨٣.

وانظر الفصل في: المعاياة ٢ / ٨٣٣.

(٦) انظر المسألتين في: المحرر ٢ / ٣٢٥-٣٢٦؛ الوجيز ٥٧٥؛ الإقناع ٤ / ٥٢٢.

والفرق بينهما: أن بيّنته في السرقة تضمّنت: الغرم والقطع، وأحدهما ينفك عن الآخر، فإن السارق من غير حرز، يغرّم ولا يقطع، والسارق من مال أبيه، يغرّم ولا يقطع. فإذا تضمّنت الغرم أو القطع، ثبت ما يثبت بها، وهو الغرم، ولم يثبت ما لا يثبت بها، وهو القطع، كما لو حلف رجل / بطلاق زوجته، وعتق عبده، أنه لم يغصب [٣١١/٤] من فلان ثوبًا، وأقام فلان شاهدًا واحدًا على الغصب، وحلف معه، ثبت الغصب؛ لأنّه في مال، ولم يقع الطلاق ولا العتق؛ لأنّه ليس بمال.

بخلاف المسألة الأخرى؛ لأنّ قتل العمد إن قلنا: موجبه القود خاصّة. على إحدى الروايتين، فلا مال فيه. ^(١) وإن قلنا: موجبه أحد شيئين: القود أو الدية. على الرواية الأخرى ^(٢)، فالقود والمال لا يجتمعان معًا، وإنما يجب أحدهما على التّخير، ولا يمكن إثبات أحدهما منفردًا عن الآخر؛ لأنّ في إثبات أحدهما إثبات الآخر، وإذا لم ينفك إثبات أحدهما عن إثبات الآخر، لم يثبت بشاهد واحد؛ لما سبق بيانه. ^(٣)

فصل

٧٠٠- إذا كان في يد رجلٍ جاريةً، فادّعى رجلٌ آخر: أنّها أمٌ ولده، وأنّ ولدها منه حرٌّ، وأقام بدعواه شاهدًا واحدًا وامرأتين، أو شاهدًا وحلف معه، حكم له بملك الجارية؛ لأنّ أمّ الولد مالٌ. ^(١) وإذا ملكها بالبينة، ثبت أنّها أمٌ ولده بالإقرار في الملك،

(١) واعتبار اليمين بدل أحد الشاهدين، إنما هو في الأموال، وما في حكمها.

انظر: المستوعب ٣/٤٢٨؛ الإقناع ٤/٥١٩-٥٢٠.

(٢) وهي الصّحيحة من المذهب، كما تقدم في حاشية الفصل (٥٩٣).

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٤/١٣٣؛ كشف القناع ٦/٤٣٦.

(٤) أورد الجرجاني هذا الفصل، وزاد فيه فرقًا: «ولأنّ القود أصلٌ في قتل العمد، فلا يثبت المال إلا بعد وجوب القود، وإذا كان المال فرعًا للقود، لم يجز إثباته من غير ثبوت الأصل.

بخلاف السرقة، فإنّ الأصل فيها الغرم، والقطع تابع؛ بدليل: أنّه لا يجب القطع مع سقوط الغرم بحال، وقد يجب الغرم من غير قطع، فجاز إثبات الأصل وإن لم يثبت الفرع» المعاينة ٢/٨٤٩-٨٥١.

(٥) والمال مما يثبت بشاهد وامرأتين، أو شاهدٍ ويمين المدّعي.

لا بالبينة.

وأما الولد ففيه روايتان: إحداهما: يثبت نسبه وحرّيته؛ لأنّ الجارية إذا ثبتت له بالبينة، حُكِمَ له بنائها، فيثبت له الولد، ثمّ يثبت نسب الولد وحرّيته باعترافه بذلك، بعد حصوله في ملكه. وهذا كما لو كان في يد رجل عبد، فادّعى عليه آخر: أنّه كان عبده، وأعتقه، وأنّه غصب العبد على نفسه، واسترقّه، وأقام بذلك شاهداً وحلف معه، فإنّه يُحْكَمُ له بذلك، وتثبت حرّية العبد بإقراره في ملكه.

والرواية الأخرى: لا تثبت الحرّية^(١)، ويبقى على ملك من هو في يده؛ لأنّه لم يدع ملك الولد أصلاً، وإنّما ادّعى النسب، وانعقاد الولد حرّاً في الأصل، وهما^(٢) لا يثبتان بشاهدٍ ويمين، بخلاف ما إذا ادّعى أنّ العبد الذي في يد الرجل كان ملكه وأعتقه؛ لأنّه ادّعى ملكه أصلاً؛ فلذلك ثبتت دعواه بشاهدٍ ويمين^(٣).

فصل

٧٠١- إذا ادّعى عينا في يد رجل، وذكر أنّها له ولفلانٍ الأجنبيّ منه الغائب، وأقام البيّنة بذلك، انتزع نصيبه من يد المدّعى عليه، وترك نصيب الغائب في يد المدّعى عليه.^(٤)

/ ولو ادّعى أنّها له ولأخيه الغائب، ورثاها عن أبيهما، ولا وارث له سواهما، [٣١٢/٤]

انظر: المستوعب ٣/٤٢٨؛ الإقناع ٤/٥١٩-٥٢٠.

(١) وهي الصّحيحة من المذهب.

انظر المسألتين في: الهداية ٥٩٩؛ المحرر ٢/٣٢٧؛ الإنصاف ٣٠/٣٨-٣٩؛ الإقناع ٤/٥٢٢.

(٢) أي: النسب و الحرّية.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٤/١٣٤؛ الشرح الكبير ٣٠/٣٨-٣٩؛ كشف القناع ٦/٤٣٧.

وانظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/٦٣٢-٦٣٣؛ المعاينة ٢/٨٥١-٨٥٣.

(٤) انظر: الكافي ٦/١٦٧؛ الشرح الكبير ٢٨/٥٢٨.

وأقام بذلك البيّنة، سلّم نصيب المدّعي إليه، وأخذ الحاكم نصيب الغائب، فحفظه له.^(١)
والفرق بينهما: أنّ في المسألة الأولى: البيّنة لهما جميعاً، فسُـمعت في حقّ المدّعي الحاضر، وقُضي له بها في حقّه، ولم تُسمع في حقّ الغائب؛ لأنّه رشيدٌ لا ولاية عليه، فلم يجز سماع البيّنة له بغير إذنه، كما لو كان حاضرًا.^(٢)

وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأنّ البيّنة شهدت للميت؛ بدليل: أنّه يُقضى من ذلك المدّعي ديونه، فإذا كانت البيّنة للميت، وهو لا يُعبّر عن نفسه، جاز سماعها له بدعوى من هو قائمٌ في ماله مقامه، فإذا سُمعت، انتقل الحقُّ إلى ورثته، فيصير كأنّ الميت حاكمٌ، وسُـمعت بيّنته، وقُضي له بها، ثمّ مات. [إذا] ثبت ذلك، فإنّه يأخذ الحاكم نصيب الغائب، فيحفظه له؛ نظرًا للحاضر؛ لأنّه إنّما يسلم له ما يأخذه، بسلامة نصيب أخيه.^(٣) هذا إذا كان المدّعي عينًا.^(٤)

فأمّا إن كان المدّعي دينًا: ففيه وجهان: أحدهما: يُقرّه في ذمّة المدّعي عليه^(٥)؛ ليكون محفوظًا في ذمّته للغائب، نظرًا له؛ لأنّه ليس للحاكم استيفاء ديون الغائبين، بخلاف العين، فإنّه يقبض نصيب الغائب منها؛ نظرًا للحاضر. والله أعلم.^(٦)

فصل

٧٠٢- إذا ادّعى أحد الوارثين: أنّ من تركته موروثة مالا في ذمّة رجلٍ حاضرٍ

(١) انظر: المستوعب ٣/٣٥٤؛ الكافي ٦/١٦٧؛ الفروع ٦/٤٨٦؛ الإقناع ٤/٤٥٠.

(٢) انظر امتناع الحكم للغائب وسماع بيّنته، دون حضوره أو توكيله في: الفروع ٦/٤٨٦؛ الإنصاف ٢٨/٥٢٧؛ معونة أولي النهى ١١/٤٢٠.

(٣) وذلك: «لأنّ الأخ يشاركه فيما أخذه، إذا تعذر عليه أخذ الباقي». المغني ١٤/٣١٤.

(٤) انظر: المغني ١٤/٣١٣-٣١٤؛ الشرح الكبير ٢٨/٥٢٨-٥٢٩.

(٥) والوجه الثاني: يأخذه الحاكم، فيحفظه له، كالعين. وهو الصحيح من المذهب.

انظر: المستوعب ٣/٣٥٥؛ المغني ١٤/٣١٤؛ الإنصاف ٢٨/٥٢٧؛ الإقناع ٤/٤٥٠.

(٦) انظر الفصل في: المعاياة ٢/٨٥٧-٨٥٩.

معه، والوارث الآخر غائبٌ، وأقام البيّنة بدعواه، فإنَّ الحاكم يسمعها، ويقضي للحاضر بنصيبه، ولا يقضي في نصيب الغائب بشيءٍ، فمتى حضر الغائب، وسأل الحاكم أن يقضي له بحقه، قضى له به، ولم يحتج إلى إعادة البيّنة.

وكذلك لو ادّعى أحد الورثة أن فلاناً قتل موروثه خطأً، وأقام البيّنة بذلك، والوارث الآخر غائبٌ، فإنَّه يقضي بالبيّنة للحاضر، ومتى حضر الغائب، وسأل الحاكم أن يقضي له بحقه، قضى له به، ولم يحتج إلى إعادة البيّنة.

ولو كانت دعواه أن القتل عمدٌ^(١)، احتاج الغائب عند حضوره إلى إقامة البيّنة.

والفرق بينهما: أنه إذا أقام بعض ورثة المقتول البيّنة على قتل موروثه عمداً،

وبعض الورثة غائبٌ، فقيام البيّنة غير مُوجِبٍ للقضاء بها؛ / بدليل: أنه لا يُقضى بها في [٣١٣/٤] نصيب الحاضر أيضاً، وإذا لم يكن قيامها مُوجِباً للقضاء بها، صار كما لو كان الشهود فساقاً، فلا يُقضى بها، فإذا حضر الغائب، احتاج إلى إعادة البيّنة.

وليس كذلك الأموال، وما يوجب المال من قتل الخطأ وما أشبهه؛ لأنَّ البيّنة

على ذلك قامت موجبةً للقضاء بها؛ بدليل: أنه يُقضى بها في نصيب الحاضر، وإنَّها امتنع القضاء بها في نصيب الغائب؛ لعدم الدّعوى، فإذا حضر وادّعى، اقترنت الدّعوى بالبيّنة، فُقضى بها، وصار كما لو كانا حاضرَيْن في ذلك الوقت. والله أعلم.^(١)

فصل

٧٠٣- إذا مات رجلٌ فادّعى ورثته: أن من تركته ديناً على رجلٍ، وشهد بذلك

(١) في المخطوط: «عمداً»، والذي يظهر صوابه ما أثبتّه، لأنه خبر "أنّ"، على أن نصب جزئي جملة إن واردٌ عن بعض العرب، وقد استعمله الشافعي في رسالته. لكنني آثرت تصويبها هنا؛ جرياً على اللغة المشهورة، وهو ما مشى عليه المصنف، فيظهر أنه سهوٌ من الناسخ.

انظر: الرسالة ٤٥٨، ٦٦١؛ مغني اللبيب ١/٣٧.

(٢) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ٢/١٦٨.

شاهدٌ واحدٌ، حلف كلُّ واحدٍ منهم يمينًا، واستحقَّوه. (١)

فإن حلف بعضهم دون بعضٍ، استحقَّ الحالف قدر نصيبه من الدين، ولم يشركه غيره فيه. (٢)

ولو كانت الدعوى عينًا - كالدار والثوب أو غيرهما - في يد رجلٍ، وشهد بذلك شاهدٌ واحدٌ، وحلف بعض الورثة دون بعضٍ، انتزع ممن هي في يده، بمقدار حصّة من حلف، وشاركه في ذلك من لم يحلف من الورثة أيضًا.

والفرق بينهما: أن الدين في الذمّة غير متعينٍ، فكلُّ من حلف فإنما يُثبت بيمينه مقدار حقّه من الدين لا غيره، ومن لم يحلف لم يثبت له حقٌّ، فلذلك لم يشاركه غيره فيه. (٣)

وليس كذلك الدار والثوب؛ لأنّ ذلك متعينٌ، فكلُّ واحدٍ من الورثة معترفٌ أنّ كلّ جزءٍ من الدار والثوب مشتركٌ بين جميع الورثة، وحقوقهم متعلقةٌ بعينه، فلذلك كان ما خلص منه يمين أحدهم مشتركًا بين جماعتهم، ويكون الباقي مغصوبًا من جماعتهم. (٤)

فصل

٧٠٤- إذا كانت أرضٌ لشريكين وفيها زرعٌ، فتراضيا على قسمة الزرع منفردًا، نظرنا: فإن كان قصيلاً (٥) جاز.

(١) انظر: المستوعب ٣/٤٢٨؛ المغني ١٤/٢١٥؛ الإقناع ٤/٥٢١.

(٢) انظر: المستوعب ٣/٤٢٨؛ المغني ١٤/٢١٥؛ الفروع ٦/٥٨٩؛ منتهى الإرادات ٢/٦٧٠.

(٣) انظر: المغني ١٤/٢١٥؛ معونة أولي النهي ١٢/٨٦.

(٤) انظر الفصل في: المعاياة ٢/٨٤٨-٨٤٩.

(٥) القصيل: ما قطع من الزرع وهو أخضر.

انظر: لسان العرب ١١/٥٥٨؛ المعجم الوسيط ٢/٧٤٠.

وإن كان سنابل^(١)، ففي جواز قسمته وجهان.^(٢)

والفرق بينهما: أن التفاضل في الحبّ والسنابل لا يجوز، وفي القصيل يجوز. والقسمة لا تخلو أن تكون بيعاً أو إفراز حقّ. فإن قلنا: هي إفراز حقّ، فالحبّ في السنبل مجهول، فلا يمكن / إفراز أحد النصيبين عن الآخر. وإن قلنا: هي بيع، لم يجز [٣١٤/٤] بيع حبّ بحبّ مجهول.

بخلاف القصيل؛ لأنه ظاهر، يمكن إفراز أحد النصيبين عن الآخر فيه، ويجوز بيع بعضه ببعض متفاضلاً، فافترقا.^(٣)

فصل

٧٠٥- إذا حكم الحاكم بشهادة شاهدين، ثمّ بانا كافرين، نقض حكمه.

وإن بانا فاسقين، لم ينقضه. على إحدى الروايتين.^(٤)

والفرق بينهما: أن الكافر ليس من أهل الشهادة إجماعاً، فقد حكم بما لا يسوغ الاجتهاد فيه. وإذا حكم بما يخالف الإجماع، ولا يسوغ الاجتهاد فيه، نقض حكمه، كما لو خالف نصّ الكتاب أو السنّة أو الإجماع.^(٥)

وليس كذلك الفاسق؛ لأنه من أهل الشهادة عند بعض الفقهاء، فإذا حكم بخلافه، فقد حكم بما يسوغ فيه الاجتهاد، من غير مخالفة نصّ ولا إجماع، فلذلك لم

(١) السنابل: جمع سنبل، وهي: جزء النبات الذي يتكون فيه الحب. المعجم الوسيط ٤٥٣/١.

(٢) أولهما: لا يجوز. وهو المذهب، وثانيهما: يجوز مع تراضيها.

انظر المسألتين في: المستوعب ٣/٣٤١؛ المقنع ٣/٦٤٤؛ الإنصاف ٢٩/٦٧-٦٨؛ الإقناع ٤/٤٦٦.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: المبدع ١٠/١٢٧؛ معونة أولي النهى ١١/٤٥٦.

(٤) والرواية الثانية: أنه ينقض حكمه، كالمسألة الأولى؛ لفوات العدالة. وهي الصحيحة من المذهب.

انظر المسألتين في: الهداية ٦٠١؛ المستوعب ٣/٤٤١؛ المقنع والإنصاف ٣٠/٨٦-٨٨؛ الإقناع ٤/٥٣١.

(٥) انظر: المغني ١٤/٢٥٨؛ الشرح الكبير ٣٠/٨٧-٩٠.

ينقض حكمه. (١)

ثم يُنظر: فإن كان المحكوم به مالاً، فهو مضمونٌ على المحكوم له به، سواء كان باقياً أو تالفاً.

وإن كان المحكوم به إتلافاً، كالقتل والقطع، ضمنه الإمام - وهل يكون على عاقلته أو في بيت المال؟ على روايتين (١) - ولا يضمنه المحكوم له به. (١)

والفرق بينهما: أن المال حصل في يد المحكوم له به بغير حق، وهو يُضمن باليد؛ بدليل قول النبي ﷺ: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تَرُدَّ» (١)، فلذلك لزمه رده إن كان باقياً، وعوضه إن كان تالفاً؛ لأنه إذا ثبت أنه مضمونٌ عليه، لزمه ردُّ عوضه إذا تلف، كالمغصوب. (١)

وليس كذلك القطع والقتل؛ لأنه لا تثبت اليد عليه، فلم تثبت [يد] المحكوم له

(١) انظر: المعاياة ٢/ ٨٤١-٨٤٢.

(٢) تقدمت مسألة "ضمان خطأ الإمام" في الفصل (٥٩٦).

(٣) ضمان الإمام لحكمه إذا كان المحكوم به إتلافاً، قولٌ في المذهب، والصحيح من المذهب: أن الضمان على المزكّن؛ لأنهم ألبأوا الحاكم إلى الفعل، ولا شيء على الإمام؛ لأنه أتى بما عليه من تزكية الشهود، فإن لم يكن هناك مزكون، فعلى الإمام؛ لأن التلّف حصل بحكمه، وقد فرط في تركه التزكية.

انظر المسألتين في: الهداية ٦٠١؛ المستوعب ٣/ ٤٤١؛ المقنع والإنصاف ٣٠/ ٨٧-٩٠؛ الوجيز ٥٧٨؛ معونة أولي النهى ١٢/ ١٠٧.

(٤) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ٣٣/ ٣١٣، وأبو داود في سننه ٣/ ٣٩٦، والترمذي في سننه ٣/ ٥٦٦ وقال: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، بلفظ: «حتى تؤدي».

وابن ماجه في سننه ٢/ ٥٤، والحاكم في مستدرکه ٢/ ٦٠، وقال: صحيح الإسناد على شرط البخاري، بلفظ: «حتى تؤديه».

وضعفه الألباني. انظر: إرواء الغليل ٥/ ٣٤٨.

وأما لفظه: «حتى ترد» فهي شائعة عند الفقهاء في إيرادهم هذا الحديث، لكنني لم أجدها في شيء من كتب الحديث التي بين يدي - مستعيناً بالموسوعات العلمية الحاسوبية -.

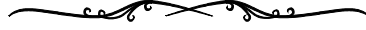
(٥) انظر: الممتع ٦/ ٣٧٩؛ المبدع ١٠/ ٢٧٨؛ شرح منتهى الإرادات ٦/ ٧٠٥.

به عليه، فلذلك لم يضمنه، وضمنه الحاكم؛ لتفريطه بترك البحث عن حال الشُّهود. (١)

ويخالف هذا أيضًا:

إذا رجع الشُّهود عن شهادتهم، فإنَّ الضمان يجب على الشُّهود (٢)؛ لأنَّهم اعترفوا أنَّهم ألبأوا الحاكم إلى الإلتلاف، بإصرارهم على الشَّهادة، مع كونهم بصفةً يلزم الحاكم قبول شهادتهم، فلا تفريط من الحاكم في قبول شهادتهم.

بخلاف مسألتنا: فإنَّ الحاكم فرَّط بقبول شهادتهم، من غير بحثٍ عن أحوالهم، فلزمه الضمان بتفريطه. (٣)



(١) انظر: الشرح الكبير ٣٠/٩١؛ الممتع ٦/٣٧٩؛ معونة أولي النهى ١٢/١٠٧.

(٢) والضمان قد يكون قصاصًا وقد يكون ديةً. انظر: الشرح الكبير ٣٠/٧٣-٧٤؛ الإقناع ٤/٩٠-٩١.

(٣) انظر: المغني ١٤/٢٥٦؛ الشرح الكبير ٣٠/٩١.

وانظر الفصل في: المعاينة ٢/٨٤٢-٨٤٣.

كِتَابُ الدَّعَاوَى (١)

[٣١٥/٤]

فصل /

٧٠٦- إذا ادَّعى أثمًا ولم يعيِّن نقدها، لم تكن الدَّعوى محرَّرةً، ولم ينصرف إلى نقد البلد. (١)

ولو باع بثمنٍ لم يعيِّن نقده، صحَّ، وانصرف إلى نقد البلد. (١)
والفرق بينهما: أنَّ الدَّعوى إخبارٌ عن حقٍّ ثبت عليه قبل ذلك، وذلك يختلف باختلاف أوقات وجوبه من الأزمان.
بخلاف ثمن المبيع؛ لأنَّه يوجب الثمن في الحال، فلذلك انصرف إلى نقد البلد، كقيم المتلفات.

فصل

٧٠٧- إذا كان في يد رجل دجاجةٌ، فادَّعاهها رجلٌ، وأقام البيِّنة أنَّ البيضة التي خرجت منها هذه الدجاجة، ملِّك له، قُضي له بالدَّجاجة.
ولو كان في يده شاةٌ أو بيضةٌ، فادَّعاهها آخر، وأقام البيِّنة أنَّ الشاة التي ولدت هذه الشاة، ملِّكه، والدَّجاجة التي باضت هذه البيضة، ملِّكه، لم يُقض له بهذه الشاة ولا بالبيضة، بتلك الشَّهادة.

(١) الدَّعَاوى لغةً: بكسر الواو وفتحها، جمع دعوى وهي: طلب الشيء بزعم ملكه، حقًا كان أو باطلاً.

انظر: المطلع ٤٠٣؛ القاموس المحيط ٤/٣٢٨.

واصطلاحًا: إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيءٍ في يد غيره، أو في ذمته.

انظر: الإقناع ٤/٤٧٥؛ منتهى الإرادات ٢/٦٢٨.

(٢) انظر: المغني ١٤/٦٧؛ الشرح الكبير ٢٨/٤٦١.

(٣) إن لم يكن فيه إلا نقدٌ واحدٌ، فإن كان فيه أكثر من نقدٍ، انصرف إلى الغالب، وإن كانت متساويةً فلا يصحُّ العقد إلا إذا عيَّن أحدها.

انظر: المستوعب ٢/٣٧؛ المقنع والإنصاف ١١/١٣٢-١٣٤؛ الإقناع ٢/١٧٥.

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى، الدَّجاجة عينُ البيضة، قلبها الله تعالى، فخلقها دجاجةً، فإذا شهدت البيئة أن البيضة ملكه، فقد شهدت أن الدجاجة ملكه، فوجب أن يُقضى له بها، كما لو ادَّعى خلاً في يد رجل، وأقام البيئة على أن العَصِير - الذي صار هذا الخَل - ملكه، فإنَّه يُقضى له به، كذلك هاهنا.

وليس كذلك الشاة والبيضة في المسألة الثانية؛ لأنَّ الشاة ليست عين أمها، ولا البيضة التي خرجت من الدَّجاجة عين الدَّجاجة، بل هي غيرها، فإذا شهدت البيئة أن الأم ملكه، وأنَّ الدَّجاجة ملكه، فما شهدت له بولد الشاة ولا ببيضة الدَّجاجة؛ لأنَّ كون الأم الآن ملكه، وكون الدَّجاجة الآن ملكه، لا يلزم منه أن تكون بنت الشاة وبيضة الدَّجاجة ملكه؛ لأنَّه يحتمل أن الأم ولدت البنت، والدَّجاجة باضت البيضة، وهما في ملك الذي البنت والبيضة الآن في يده، وهو المدَّعى عليه، ثمَّ باع الأم والدَّجاجة من المدَّعي، وبقيت البنت والبيضة في ملكه، فلذلك لم يُقضى له بالبنت ولا بالبيضة بمجرد تلك الشَّهادة.

فأمَّا إنَّ شهدت أن الشاة التي ولدت هذه الشاة ملك المدَّعي، ولدتها في ملكه، والدَّجاجة التي باضت هذه البيضة ملك المدَّعي، باضتها في ملكه، قُضي له بالجميع؛ لأنَّها قد شهدت له حينئذٍ بأنَّ البنت ملكه، نتجت في ملكه، والبيضة / ملكه، بيضت [٣١٦/٤] في ملكه، فلذلك قُضي له بالجميع، والله أعلم. (١)

فصل

٧٠٨- إذا تداعى نفسان شاةً مسلوخةً، في يد أحدهما جلدُها ورأسُها وسواقطُها^(١)، وفي يد الآخر باقيها، فادَّعى كلُّ واحدٍ منهما أن جميعها ملكه مطلقاً،

(١) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المستوعب ٣/ ٣٦٢؛ المغني ١٤/ ٣١٦-٣١٧؛ المبدع ١٠/ ٢٠١-٢٠٣؛ معونة أولي النهى ١٢/ ٢٤-٢٥.

(٢) جمع ساقطة: وهي الرديء والحقير من المتاع والطعام، وسَقَطَ الذبيحة: الشيء الهين والحقير منها، كالكرش والمصران والكبد والقوائم.

انظر: تاج العروس ١٩/ ٣٦٩؛ المعجم الوسيط ١/ ٤٣٦.

وأقام البيّنة بدعواه، قُضي لكل واحدٍ منهما بما في يد صاحبه. (١)
ولو ادّعى كل واحدٍ منهما أنّها ملكه، نُتجت في ملكه، قُضي لكل واحدٍ منهما بما
في يد نفسه خاصّةً. (٢)

والفرق بينهما: أنّ في المسألة الأولى: يُقضى لكل واحدٍ منهما بما في يد صاحبه؛
لأنّه خارجٌ عنه، وبيّنة الخارج أولى من بيّنة الدّاخل. (٣) (٤)

وفي المسألة الثانية: يُقضى لكل واحدٍ بما في يد نفسه؛ لأنّه يدّعي أنّها نُتجت في
ملكه، وله بما في يده يدٌ وبيّنة، وله بما في يد صاحبه بيّنة بلا يدٍ، والبيّنة بيّنة الخارج، إلا
في التّاج وما في معناه مما لا يسبقه ملك الآخر، فإنّه يُقضى ببيّنة التّاج، مع أنّها بيّنة
الدّاخل، فلذلك قُضي لكل واحدٍ منهما بما في يده. والله أعلم. (٥)

فصل

٧٠٩- إذا تداعى اثنان عينا في يد غيرهما، فأقرّ بها لأحدهما، ثمّ أقرّ بها للآخر،
قُضي بها للمقرّ له أوّلاً، ولزم المقرّ بها قيمتها للآخر. (٦)
ولو أقرّ بها لأحدهما، ولم يُقرّ بها للآخر، فأقام الآخر البيّنة أنّها له، قُضي بها

(١) انظر: المستوعب ٣/ ٣٦١؛ المغني ١٤/ ٢٨٢-٢٨٣؛ الإنصاف ٢٩/ ١٢٥؛ الإقناع ٤/ ٤٧٦.

(٢) في رواية. والرواية الأخرى: أنّه يحكم فيها كالمسألة الأولى؛ لأنّ بيّنة الخارج تقدم مطلقاً، في التّاج وغيره.
انظر: المستوعب ٣/ ٣٦١.

وتقديم بيّنة الخارج مطلقاً، هو الصحيح من المذهب.

انظر: الإنصاف ٢٩/ ١٥٤؛ الإقناع ٤/ ٤٨٠.

(٣) الخارج: المدّعي.

والدّاخل: المدّعى عليه، وهو من كانت العين المتنازع فيها في يده.

انظر: المغني ١٤/ ٢٧٩؛ المطلع ٤٠٤.

(٤) انظر: المستوعب ٣/ ٣٦١؛ كشاف القناع ٦/ ٣٨٦.

(٥) انظر: المستوعب ٣/ ٣٦١.

(٦) انظر: رؤوس المسائل الخلافية ٣/ ٩٣٤؛ المستوعب ٣/ ٣٦٩؛ المقنع ٣/ ٧٤٨؛ منتهى الإرادات ٢/ ٧٠٤.

للذي أقام البيّنة أنّها له، ولم يلزم المقرّ بها شيءٌ للمقرّ له. ()
والفرق بينهما: أنّه إذا أقرّ بها لأحدهما، ثمّ أقرّ بها للآخر، لزمه تسليمها إلى
الثاني، وقد حال - بينه وبينها - بإقراره بها للأول، فهو كما لو أتلفها، ثمّ أقرّ بها للثاني،
فإنّه يلزمه قيمتها للثاني، كذلك ها هنا. () ()
وليس كذلك إذا لم يُقرّ بها للثاني، وأقام الثاني البيّنة أنّها له؛ لأنّ المقرّ لم يحلّ بينها
وبين الذي أقرّ له بها، وإنّما البيّنة حالت بينه وبينها، فلم يوجد منه ما يوجب الضمان،
فلذلك لم يلزمه شيءٌ. ()

فصل

٧١٠- إذا أتلف على إنسان عبداً، واختلفا في قيمته، فقال المُتلف: كان به عيبٌ،
فنقصت قيمته، وأنكر مالكه، فالقول قول مالكه.

ولو قال مالكه: تعلّم صنعةً، فزادت قيمته، فأنكر المُتلف، فالقول قوله. ()

والفرق بينهما: أنّ القول في الدعاوى - مع عدم البيّنات - قول المدعى عليه، وفي
المسألة الأولى: المالك هو المدعى / عليه؛ لأنّ الظاهر معه؛ لأنّ الأصل البراءة من [٣١٧/٤]
العيب، فمدعى العيب يدعي خلاف الظاهر، فإذا لم يكن له بيّنة، كان القول قول
المدعى عليه، مع يمينه.

وأما المسألة الثانية: فالمدعى عليه هو المُتلف؛ لأنّ الظاهر معه؛ لأنّ الأصل عدم

(١) انظر: المستوعب ٣/٣٥٩؛ الرعاية ١٢٤٣.

(٢) انظر: رؤوس المسائل الخلافية ٣/٩٣٥؛ المغني ٧/٢٧٩؛ معونة أولي النهى ١٢/١٦٩.

(٣) ولا يقبل رجوعه عن إقراره للأول، قال ابن قدامة: «ولا يقبل رجوع المقرّ عن إقراره، إلا فيما كان حدّاً
لله تعالى، يدرأ بالشبهات، ويحتاط لإسقاطه، فأما حقوق الأدميين، وحقوق الله التي لا تدرأ بالشبهات،
كالزكاة والكفارات، فلا يقبل رجوعه عنها. ولا نعلم في هذا خلافاً» المغني ٧/٢٧٨.

(٤) قال الزريراني: «وقد تقدم هذا الفصل بعينه في كتاب الإقرار...» إيضاح الدلائل، الفصل (٧٤٣).

وفيه نظر، إذ المتقدم ذكره في ذلك الفصل (٢٤٩) هو المسألة الأولى، وأما الثانية فمختلفة.

(٥) انظر المسألتين في: المستوعب ٢/٣٩٢؛ الكافي ٣/٥٢٤-٥٢٥؛ الرعاية ٧٥٨؛ الإقناع ٢/٥٩٠.

تعلّمه الصَّنعة، فمدَّعِيها يدَّعي خلاف الظَّاهر، فإذا لم يكن له بيِّنَةٌ، فالقول قول المدَّعي عليه، مع يمينه. (١)

فصل

٧١١- إذا كان مالٌ في يد مجهول النَّسب، فقال لمجهول النَّسب (١): «مات أبي، فورثتُ هذا المال، وأنت أخي وابن أبي»، فقال له المقول له: «بل أنا ابن الميت، ولست بأخي»، لم يُقبل قول المنكِر، ويُقسم المال بينهما بالسَّوية. ولو قال المُقرُّ أوَّلاً: «مات أبوك، وخلف هذا المال، وأنا أخوك، فورثناه»، فقال المقول له: «لست بأخي»، فالقول قوله، والمال كلُّه للمقول له. (١)

والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى، اعترف المُقرُّ بالمال لأبيه، وأنَّه وارثه، فلو اقتصر على هذا، كان القول قوله؛ لأنَّ الظَّاهر معه، كما لو كان في يده مالٌ، فادَّعاه لنفسه، فإنَّ القول قوله، مع عدم بيِّنة من ينازعه فيه. فإذا أقرَّ بعد ذلك بأن الآخر أخوه، وأتمَّها جميعاً وارثان للميت، فقد أقرَّ له بنصف ما في يده، فصار كما لو كان في يده مالٌ، فادَّعاه آخر، فأقرَّ له بنصفه خاصَّةً، وادَّعى الباقي لنفسه، فإنَّ القول قوله، مع عدم بيِّنة المدَّعي، كذلك هاهنا. (١)

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأنَّه أقرَّ بجميع المال الذي في يده، لأبي المقول له، وأنَّ المقول له وارثه، فصار المُقرُّ خارجاً، والمقول له داخلياً، ولا بيِّنة للمُقرِّ بدعواه، فلذلك كان القول قول المقول له؛ لأنَّ الظَّاهر معه، كما لو كان المال في يده، فادَّعى آخر

(١) انظر الفرق بينهما في: المغني ٧/ ٤٢٠؛ المتمع ٣/ ٥٥٩؛ معونة أولي النهي ٦/ ٣٧١.

وقد تقدم ذكر هذا الفصل في باب (الغصب) في الفصل (٢٧٤)، كما نبّه على هذا الزَّريراني في: إيضاح الدلائل، الفصل (٧٤٤).

(٢) أي: قال لآخر مجهول النسب مثله.

(٣) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/ ٥٩٣-٥٩٤؛ المنع ٢/ ٤٥٩؛ الوجيز ٣٠٧؛ الإقناع ٣/ ٢٣٧.

(٤) قال الزَّريراني: «و لم يقبل قول المخاطب في إنكاره؛ لأنَّه باعترافه صار نسيباً، فلو بطل نسبه بإنكاره، لأبطل الفرع الأصل، وذلك لا يجوز». إيضاح الدلائل، الفصل (٧٤٥).

أنَّه أخوه، وشريكه في الميراث، فأنكره، فإنَّ القول قوله مع عدم بيِّنة المدَّعي، كذلك هاهنا.

فصل

٧١٢- إذا ادَّعى نكاح امرأة، فأقرَّت له، قُبِلَ إقرارها.

ولو ادَّعى نكاحها اثنان، فأقرَّت لأحدهما، لم يُقبل إقرارها. (١)

والفرق بينهما: أنَّه إذا كان المدَّعي واحداً، فلا تهمة في حقِّها؛ لأنَّها يُمكنها أن تتزوَّجه بوليٍّ أو بالحاكم، من غير مانعٍ ولا منازعٍ، فلذلك صحَّ إقرارها؛ لأنَّه في خالص حقِّها.

وليس كذلك إذا كان المدَّعي اثنين؛ لأنَّها / متَّهمةٌ في أنَّها مالت إلى أحدهما، [٣١٨/٤] ولهذا منعناها أن تلي عقد النكاح؛ خوفاً أن يحملها فرط المحبَّة لمن تهواه، فتضع نفسها في غير كفء. (١)

فصل

٧١٣- إذا ادَّعى اثنان نكاح امرأة، فأقرَّت لأحدهما، لم يصحَّ إقرارها. (١)

(١) حكم هاتين المسألتين - على ما ذكره المؤلف -: روايةٌ في المذهب. اختارها القاضي وأصحابه، ونصَّ عليها في الإقناع.

والرواية الثانية: أنَّه يقبل إقرارها في كلا المسألتين. وهي الصَّحيحة من المذهب. نصَّ عليها في الإنصاف والتنقيح والمنتهى وغاية المنتهى.

والرواية الثالثة: أنَّه لا يقبل إقرارها في كلا المسألتين.

انظر: المقنع والإنصاف ٣٠/١٩١-١٩٢؛ المحرر ٢/٣٩٤-٣٩٥؛ الفروع ٦/٦١٤؛ التنقيح المشبع ٤٣٧؛ الإقناع ٤/٤٤٣؛ منتهى الإيرادات ٢/٦٩١؛ غاية المنتهى ٣/٤٩٨.

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: رؤوس المسائل الخلافية ٦/١٠٥٤؛ المغني ١٤/٣٠٢؛ النكت والفوائد السنية ٢/٣٩٥.

(٣) تقدمت المسألة في الفصل السابق.

ولو كان في يدها عين مالٍ، فادَّعى كلَّ واحدٍ منهما: أنَّها باعته تلك العين، بثمنٍ عَيْنِهِ، وقَبِلَ البيع، فأقَرَّت لأحدهما بدعواه، قَبِلَ إقرارها.

والفرق بينهما: ما ذكرناه في الفصل الذي قبل هذا، وأنَّ المرأة مُتَّهَمَةٌ في إقرارها لأحدهما بالنكاح، غير مُتَّهَمَةٍ في إقرارها لأحدهما ببيع السلعة؛ لأنَّها يمكنها أن تعقد البيع مع من أرادت منها، بما يزيد من الأثمان، بغير مانع ولا منازع، فافترقا. (١)

فصل

٧١٤- إذا قال: «له عليّ مائة درهم، مؤجَّلةٌ إلى سنةٍ»، قَبِلَ قوله، وكانت مؤجَّلةً. (٢)

ولو شهدت عليه البيِّنة بمائة درهم، فقال: «صدَّقت، وهي إلى سنةٍ»، لم يُقبل قوله، وكانت حالةً.

والفرق بينهما: أنَّ الحقَّ الثَّابت بإقراره، ثبت بقوله، فثبتت صفاته من الحلول والتَّاجيل بقوله، كما لو استثنى بعضه، أو غير نقده. (٣)

بخلاف ما ثبت عليه بالبيِّنة، فإنَّه لا يُقبل قوله في تغْيِير صفاته، كما لو شهدت البيِّنة عليه بمائة جيادًا، فقال: «صدَّقت، وهي إلا عشرة، أو قد قضيته منها عشرة، أو هي بَهْرَجَةٌ» (٤) فإنَّه لا يُقبل قوله، كذلك ها هنا.

(١) انظر المسألتين والفرق بينهما في: رؤوس المسائل الخلافية ٦/ ١٠٥٤-١٠٥٥؛ النكت والفوائد السنوية ٣٩٥/٢.

(٢) انظر: المستوعب ٣/ ٤٦٣؛ المقنع ٣/ ٧٤٣؛ المحرر ٢/ ٤٢٥؛ الإقناع ٤/ ٥٥٢.

(٣) انظر: الكافي ٦/ ٢٧٣؛ النكت والفوائد السنوية ٢/ ٤٢٥.

(٤) البَهْرَج: الباطل والرديء من كلِّ شيءٍ. والدرهم البَهْرَج: الذي فضَّته رديئةٌ، وقيل: هو المُبطل السَّكَّة. وهي فارسيَّة معرَّبةٌ.

انظر: الزاهر في معاني كلمات الناس ٢/ ٨١؛ لسان العرب ٢/ ٢١٧؛ الألفاظ الفارسية المعربة ٢٩.

كتاب الشهادات ()

فصل

٧١٥- إذا شهد أحد الشَّاهِدِينَ: أَنَّهُ باعه داره أمس، وشهد الآخر: أَنَّهُ باعه إياها اليوم، جاز الحكم بشهادتهما.

ولو شهد أحدهما: أَنَّهُ غصبه عبده أمس، وشهد الآخر: أَنَّهُ غصبه اليوم، لم يُحْكَمْ بشهادتهما. ()

والفرق بينهما: أَنَّ البيع قولٌ يُحْكَى ويُعاد، فإذا سمع أحدهما إقراره به أمس، وسمع الآخر إقراره به اليوم، قُبِلت شهادتهما، كما لو سمعا إقراره بهالٍ.

أو نقول: المشهود به شيءٌ واحدٌ، ويجوز أن يعاد مرَّةً بعد مرَّةٍ، واختلافهما في وقته ليس باختلافٍ فيه، فلا يُؤثِّر، كما لو شهد أحدهما أَنَّهُ أقرَّ عنده بالحقِّ بالعربيَّة، وشهد الآخر أَنَّهُ أقرَّ عنده به بالفارسيَّة. ()

/ وليس كذلك الغصب؛ لأنَّه فعلٌ، والفعل الموجود أمس، غير الفعل الموجود [٣١٩/٤] اليوم، فلم تكمل الشَّهادة على فعل واحدٍ، فلذلك لم يثبت بشهادتهما، كما لو شهد أحدهما أَنَّهُ غصبه ببغداد، والآخر أَنَّهُ غصبه بالمَوْصِل، أو شهد أحدهما أَنَّهُ قتل فلانًا

(١) الشَّهادات لغةً: جمع شهادةٍ، مصدر: شهد يشهد شهادةً، والشين والهاء والذال: أصلٌ يدل على حضورٍ و علمٍ وإعلامٍ. ولذا تطلق الشَّهادة على التَّحْمُل، والأداء، والمشهود به.

انظر: معجم مقاييس اللغة ٣/ ٢٢١؛ المطلع ٤٠٦.

و اصطلاحًا: الإخبار بما علمه بلفظٍ خاصٍّ.

انظر: الإقناع ٤/ ٤٩٣؛ منتهى الإرادات ٢/ ٦٤٧.

(٢) انظر المسائلين في: الهداية ٥٩٩؛ المستوعب ٣/ ٤٣٣-٤٣٤؛ المنع ٣/ ٦٨٢-٦٨٤؛ الإقناع ٤/ ٥٠٠.

(٣) انظر: رؤوس المسائل الخلافية ٦/ ١٠٤١؛ المغني ١٤/ ٢٤٢؛ الممتع ٦/ ٣٢٤؛ معونة أولي النهى

٣٢/١٢.

بالكوفة، وشهد الآخر أنّه قتله بالبصرة، فإنّه لا تُقبل شهادتهما، كذلك هاهنا. (١)

فصل

٧١٦- إذا شهد أحد الشاهدين: أنّه باعه داره أمس، وشهد الآخر: أنّه باعه إياها اليوم، جاز الحكم بشهادتهما. (٢)

ولو شهد أحدهما: أنّه زوّجه بنته أمس، وشهد الآخر: أنّه زوّجه إياها اليوم، لم يُحكم بشهادتهما. (٣)

والفرق بينهما: أنّ البيع قولٌ يُحكى ويُعاد، ولا يشترط لصحّته اجتماع شهود، فإذا سمع أحد الشاهدين إقراره به أمس، وسمع الآخر إقراره به اليوم، قبلت شهادتهما، كما لو سمعا إقراره به بالٍ أو بالطلاق في زمانين، فإنّه يُحكم بشهادتهما، كذلك هاهنا. (٤)

وليس كذلك النكاح؛ لأنّه يُحتاج في صحّته إلى اجتماع الشهود، وحضورهما حال العقد شرطاً، والحضور فعلٌ، والفعل لا يُحكى ولا يُعاد، فيكون الثاني غير الأوّل، فقد شهدا على معنيين مختلفين، يحتاج كلّ واحدٍ منهما إلى شاهدين مجتمعين، والقائم به واحدٌ، فلذلك لم يثبت واحدٌ منهما. (٥)

(١) انظر: المغني ١٤/٢٣٩؛ المتع ٦/٣٢٣؛ معونة أولي النهي ١٢/٢٩.

(٢) تقدمت المسألة في الفصل السابق.

(٣) انظر: الهداية ٥٩٩؛ المستوعب ٣/٤٣٣؛ المقنع ٣/٦٨٤؛ الإقناع ٤/٥٠٠.

(٤) تقدم في الفصل السابق.

(٥) انظر: المغني ١٤/٢٤٢؛ المتع ٦/٣٢٤؛ معونة أولي النهي ١٢/٣٠.

وهذا الفصل قد تقدم ذكره في الفصل (٤٨١) من كتاب الطلاق، وقد نبه على ذلك في إيضاح الدلائل ٦٧٣.

وانظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/١٧٥.

فصل

٧١٧- إذا شهد شاهدٌ واحدٌ: أن فلاناً أتلف على فلانٍ ثوباً - سَمَّاهُ و وصفه - يوم الخميس، وشهد شاهدٌ آخر: أنه أتلف عليه ذلك الثوب - بعينه و صفته - يوم الجمعة، لم تكمل شهادتهما، ولم يُحكَمَ بها. بل إن كانت شهادة أحدهما موافقةً لدعوى مالك الثوب، كان له أن يحلف مع شهادة الشاهد، ويستحق ما شهد له به.

ولو كان موضع كلِّ شاهدٍ شاهدان، فشهد اثنان: أنه أتلف عليه الثوب يوم الخميس، وشهد الآخران: أنه أتلف عليه ذلك الثوب يوم الجمعة، بطلت شهادة الجميع، ولم يلزم المشهود عليه شيءٌ.

والفرق بينهما: أن الإتلاف فعلٌ لا يتكرَّر في العين الواحدة؛ لأنه متى ثبت تلفه يوم الخميس، استحال إتلافه يوم الجمعة، فمتى شهد شاهدان أنه أتلفه يوم الخميس، وشهد شاهد [ان] أنه / أتلفه يوم الجمعة، تعارضت البيئتان؛ لأن كلَّ واحدةٍ منهما [٣٢٠/٤] مُكذِّبةٌ للأخرى، فيسقطان بتعارضهما، ولا يلزم المشهود عليه شيءٌ.

وليس كذلك إذا كان الشاهد بتلفه يوم الخميس واحداً، والشاهد بتلفه يوم الجمعة واحداً؛ لأن الشاهد الواحد ليس بيئته كاملة، فيبطل به قول الآخر، وإذا لم يكن بيئته كاملة، لم يتعارضها، ولم تبطل شهادة أحدٍ منهما بشهادة الآخر، وإذا لم تبطل - وكانت شهادة أحدهما موافقةً لدعوى مالك الثوب - حلف مع شاهده، واستحق ما شهد له به.

وكذلك لو شهد أحد الشاهدين أنه باعه هذا العبد وقت وميض البرق بألفٍ، وشهد الآخر أنه باعه إياه في ذلك الوقت بعينه بألفين؛ لم تثبت شهادتهما جميعاً، ولكنه يحلف مع شهادة من توافق شهادته دعواه، ويستحق ما شهد له به.

ولو كانت المسألة بحالها ومكان كلِّ شاهدٍ شاهدان، فكلُّ شاهدين بيئته كاملة، فيتعارض البيئتان ويسقطان، ولم يثبت بيعٌ أصلاً؛ لأن كلَّ بيئته مُكذِّبةٌ للأخرى؛ لأنه يستحيل الجمع بين قوليهما؛ لأنه لا يمكن أن يعقد عقدين في وقتٍ واحدٍ، لا يتسع

لعقدتهما جميعاً، فلذلك سقطتا.

بخلاف الشَّاهد الواحد، فَإِنَّهُ لَيْسَ بَيِّنَةً كَامِلَةً، فلم يبطل به قول الآخر. والله أعلم.

فصل

٧١٨- إذا شهد شاهدان: أن فلاناً قذف فلاناً يوم الخميس، وشهد آخران: أنه قذفه يوم الجمعة، ثبت قذفه، ولزم القاذف الحدُّ.
ولو شهد اثنان: أنه قتله يوم الخميس، وشهد الآخران: أنه قتله يوم الجمعة، لم يثبت القتل.

والفرق بينهما: أن القذف قولٌ، والقول يتكرَّر في حقِّ شخصٍ واحدٍ، فيثبت أنه قذفه قذفين: يوم الخميس، ويوم الجمعة، ولا تكون واحدةً من البيئتين مُكذِّبَةً للأخرى، فلا تبطل واحدةٌ منهما.

وليس كذلك القتل؛ لأنَّه فعلٌ لا يتكرَّر في حقِّ شخصٍ واحدٍ؛ لأنَّه متى ثبت قتله يوم الخميس، استحال وجود قتله يوم الجمعة، فتعارض البيئتان وتسقطان؛ لأنَّ كلَّ واحدةٍ منهما مُكذِّبَةٌ للأخرى.^(١)

فصل

٧١٩- إذا شهد اثنان: أن فلاناً / غصب من فلانٍ ثوباً - عيَّنه ووصفه - يوم [٢٢١/٤] الخميس، وشهد الآخران: أنه غصبه ذلك الثوب - بعينه - يوم الجمعة، لزمه ضمان الثوب.^(٢)

(١) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٤ / ٢٤٠؛ كشف القناع ٦ / ٤١٤.

وانظر: المعاينة ٢ / ٨٦١.

(٢) هذا ما اختاره ابن قدامة، وجزم به في الإقناع، والقول الآخر: أنها يتعارضان ويسقطان. اختاره القاضي وغيره.

انظر: المغني ١٤ / ٢٤٠؛ الفروع ٦ / ٥٤٤؛ الإنصاف ٢٩ / ٢٩٩-٣٠٠؛ كشف القناع ٦ / ٤١٤.

ولو شهد شاهدان: أَنَّهُ أَتْلَفَ عَلَيْهِ ذَلِكَ الثَّوْبَ يَوْمَ الْخَمِيسِ بِأَنْ أَحْرَقَهُ بِالنَّارِ،
وشهد شاهدان: أَنَّهُ أَحْرَقَهُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ، لَمْ يَلْزِمَهُ شَيْءٌ.^(١)

والفرق بينهما: أَنَّ الْغَضَبَ فَعْلٌ يَتَكَرَّرُ فِي الْعَيْنِ الْوَاحِدَةِ، فَيَحْتَمِلُ أَنْ يَغْضِبَهُ يَوْمَ
الْخَمِيسِ، ثُمَّ يَسْتَخْلَصَهُ مِنْهُ، ثُمَّ يَعُودُ، فَيَغْضِبُهُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ، فَتَلْزِمُهُ إِعَادَتُهُ؛ لِأَنَّ غَضَبَهُ
يَوْمَ الْخَمِيسِ، لَا يَسْتَحِيلُ مَعَهُ أَنْ يَغْضِبَهُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ.^(٢)

وليس كذلك إحراقه وإتلافه؛ لِأَنَّهُ فَعْلٌ لَا يَتَكَرَّرُ فِي الْعَيْنِ الْوَاحِدَةِ؛ لِأَنَّهُ مَتَى
ثَبِتَ تَلْفُهُ يَوْمَ الْخَمِيسِ، اسْتَحَالَ تَلْفُهُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ، فَتَتَعَارَضُ الْبَيِّنَاتَانِ، وَتَسْقُطَانِ
بِتَعَارُضِهِمَا.

ولو كان موضع كلِّ شاهدين في هذه المسألة شاهداً واحداً، فقد سبق بيان الحكم
فيه قبل هذا الفصل.^(٣) والله أعلم.

فصل

٧٢٠- إذا شهد أحد الشاهدين: بِأَنَّ لِفُلَانٍ عَلَى فُلَانٍ أَلْفًا، وشهد الآخر: أَنَّهُ لَهُ
عَلَيْهِ أَلْفَيْنِ، ثَبِتَ أَلْفٌ بِشَاهِدَيْنِ، فَيُحْكَمُ لَهُ بِهَا، وَيُجْلَفُ مَعَ شَاهِدِهِ الْآخَرَ عَلَى الْأَلْفِ
الْآخَرَى وَيَسْتَحَقُّهَا.^(٤)

ولو شهد أحدهما بعشرين، والآخر بثلاثين، أو شهد أحدهما بألفٍ، والآخر
بخمسمائة، لَمْ تَثْبُتِ الْعِشْرُونَ وَلَا الْخَمْسِمِائَةُ إِلَّا بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ.^(٥)

والفرق بينهما: أَنَّهُ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى، اتَّفَقَا عَلَى لَفْظِ الْأَلْفِ، وَانْفَرَدَ أَحَدُهُمَا بِعَدْدِ

(١) تقدمت المسألة في الفصل (٧١٧).

(٢) انظر: المغني ١٤ / ٢٤٠؛ الإنصاف ٢٩ / ٣٠٠.

(٣) في الفصل (٧١٧).

(٤) انظر: المستوعب ٣ / ٤٣٣؛ الكافي ٦ / ٢٣٩؛ المحرر ٢ / ٢٤١؛ الإقناع ٤ / ٥٠١.

(٥) والوجه الآخر في المذهب: أَنَّهُ حُكِمَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ، كَالْمَسْأَلَةِ السَّابِقَةِ. وَهُوَ الصَّحِيحُ مِنَ الْمَذْهَبِ.

انظر: المستوعب ٣ / ٤٣٣؛ المحرر ٢ / ٢٤١؛ الفروع ٦ / ٥٤٥؛ الوجيز ٥٦٢.

آخر عطفه عليه، فوجب أن يثبت ما اتفقا عليه، كما لو شهد أحدهما بألفٍ، والآخر بألفٍ وخمسمائة^(١).

وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأنه لم يتفقا على لفظٍ واحدٍ، بل شهد أحدهما بعشرين، والآخر بثلاثين، وفي الصورة الأخرى: شهد أحدهما بألفٍ، والآخر بخمسمائة، وهذه ألفاظٌ متغايرةٌ، فلم تُضمَّ شهادة أحدهما إلى شهادة الآخر، كما لو شهد أحدهما بعشرة دنانير، وشهد الآخر بمائة درهم، فإنه لا تُضمُّ شهادة أحدهما إلى شهادة الآخر؛ لاختلافهما في اللفظ، كذلك هاهنا.

فصل

٧٢١- إذا شهد شاهدان: أن فلانٍ على فلانٍ ألفاً، ثمَّ قال أحدهما: قضاؤه / منها [٣٢٢/٤] خمسمائة، بطلت شهادته.

ولو شهد [١]: أنه أقرضه ألفاً، ثمَّ قال أحدهما: قضاؤه منها خمسمائة، صحَّت شهادتهما^(٢).

والفرق بينهما: أنَّ قوله: «عليه» إخبارٌ عمَّا عليه في الحال، فإذا قال: قضاؤه منها خمسمائة، فمعناه: لا يستحقُّ عليه الآن إلا خمسمائة، وهذا مناقضٌ للأول، فلذلك بطلت شهادته.

وليس كذلك إذا شهدا أنه أقرضه ألفاً، ثمَّ قال أحدهما: قضاؤه منها خمسمائة؛ لأنَّ القضاء لا ينافي القرض ولا يناقضه؛ لأنَّه يقول: أشهد للمدَّعي أنه أقرضه ألفاً، وأشهد للمدَّعي عليه أنه قضاؤه بعد ذلك خمسمائة، فتصحُّ شهادتهما بالقرض، وشهادة أحدهما بقضائه، فيثبت الألف بشاهدين^(٣).

(١) انظر: شرح مختصر الخرقى للقاضي ٢٣١/أ؛ معونة أولي النهى ٣٣/١٢؛ كشف القناع ٤١٥/٦.

(٢) انظر المسألتين في: الهداية ٥٩٩؛ المستوعب ٤٣٤/٣؛ المقنع ٦٨٥/٣؛ الإقناع ٥٠١/٤.

(٣) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ٢٦٥/١٤؛ المبدع ٢١٢/١٠؛ كشف القناع ٤١٥/٦.

فإذا ادَّعى المشهود عليه أنه قضى خمسمائة، فقد ثبت له ذلك بشاهدٍ واحدٍ، فإن أقام شاهداً آخر [مع شاهده] ^(١) أو حلف مع شاهده، قُضي له بذلك، والله أعلم. ^(٢)

فصل

٧٢٢- إذا شهد أحد الشَّاهدين: أن فلاناً سرق منه ثوباً قيمته خمسة دنانير، وشهد الآخر: أنه سرق منه ذلك الثَّوب بعينه، وقيمه عشرة دنانير، في ذلك الوقت أيضاً، ثبتت الخمسة بشاهدين، فيستحقُّها، والخمسة الأخرى [بشاهدٍ واحدٍ] ^(٣): فله أن يحلف معه، ويستحقُّها. ^(٤)

ولو شهد أحدهما: أنه باعه الثَّوب بخمسة، وشهد الآخر أنه باعه إيَّاه بعشرة، لم تكمل شهادتهما على بيعٍ واحدٍ. ^(٥)

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى لا تنافي بين شهادتهما؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يخبر عن ظنِّه واجتهاده، فقد اتفقا على وجوب الخمسة، وانفرد أحدهما بوجوب خمسةٍ أخرى، زيادةً على ما اتفقا عليه، فهو كما لو شهد أحدهما: أن له عليه ألف دينار، وشهد الآخر: أن له عليه ألفاً وخمسمائة، فإنَّ الألف ثبتت بشاهدين، والخمسمائة بشاهدٍ واحدٍ، فيحلف معه ويستحقُّها. ^(٦)

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأنَّه لم يتَّفَق الشَّاهدان على وجوب شيءٍ من الثَّمن؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يشهد بنفي ما أثبتته الآخر، فالذي شهد أنه باعه بخمسة، ينفي أنه باعه بعشرة، والذي شهد أنه باعه بعشرة، ينفي أنه باعه بخمسة، فما اتفقا على إثبات

(١) بياض في الأصل بمقدار كلمتين، ولعله ما أثبت.

(٢) انظر: المحرر ٢/٢٤٢؛ الفروع ٦/٥٤٦.

(٣) زيادةٌ يقتضيها السياق، وهكذا وردت في إيضاح الدلائل ٦٧٦.

(٤) انظر: الجامع الصغير ٣٧٥؛ الكافي ٦/٢٤٢-٢٤٣؛ الوجيز ٥٥٩؛ الإقناع ٤/٤٨٨.

(٥) انظر: المغني ١٤/٢٦٧؛ الشرح الكبير ٢٩/٣١٥-٣١٦.

(٦) انظر: المغني ١٤/٢٦٧؛ الشرح الكبير ٢٩/٢١٠.

شيء واحد، فلذلك لم تكمل شهادتهما على شيء واحد حتى يثبت بشهادتهما.

[٣٢٣/ع]

فصل /

٧٢٣- إذا ادَّعى رجلٌ على رجلٍ: أنه غصب منه مالاً، فأنكر المدَّعى عليه، وقال: «إن كنتُ غصبتُ ذلك فزوجتي طالقٌ»، فشهد بما ادَّعاه المدَّعى: رجلان عدلان، لزمه ما ادَّعى عليه، وطلقت امرأته. (١)

ولو لم يشهد بذلك إلا رجلٌ وامرأتان، أو رجلٌ وحلف معه المدَّعى، لزم المدَّعى عليه ما ادَّعى عليه، ولم تطلق زوجته. (٢) ذكره القاضي في (المجرد).

والفرق بينهما: أن الشهادة تضمنت شيئاً: وجوب ضمان المغصوب، ووقوع الطلاق، فإذا كان الشهود رجلين عدلين: ثبت وجوب ضمان المال، ووقوع الطلاق؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يثبتُ بشهادة رجلين، وقد شهدا به، فيجب أن يثبت.

وأما إذا لم يشهد بذلك إلا رجلٌ وامرأتان، أو رجلٌ وحلف معه المدَّعى، فإنه يثبت ضمان المال المغصوب؛ لأنه ممَّا يثبت بذلك (٣)، ولا يثبت وقوع الطلاق؛ لأنه لا يثبت إلا بشهادة رجلين (٤)، فلو حكمنا بوقوع الطلاق، لكننا قد أثبتناه بشهادة رجلٍ وامرأتين، أو بشهادة رجلٍ ويمينٍ، والطلاق ممَّا لا يثبت بذلك، ألا ترى أنه إذا ادَّعت المرأة: أن زوجها طلقها، وشهد لها بذلك رجلٌ وامرأتان، أو رجلٌ وحلفت معه، فإنه لا يحكم بوقوع الطلاق، كذلك ها هنا. (٥)

(١) انظر: التذكرة ٣٦٢-٣٦٣؛ المستوعب ٣/ ٤٣١؛ التوضيح ٣/ ١٣٨١-١٣٨٢.

(٢) هذا هو الصحيح من المذهب؛ خلافاً لما رجَّحه المصنف بعد إيراده الفرق.

انظر: المستوعب ٣/ ٤٣١؛ الإنصاف ٢٢/ ٤٩٦؛ التوضيح ٣/ ١٣٨١-١٣٨٢؛ منتهى الإرادات ٦٧١/٢.

(٣) انظر: المستوعب ٣/ ٤٢٨؛ الإنصاف ٣٠/ ٢٣-٢٤؛ الإقناع ٤/ ٥١٩-٥٢٠.

(٤) انظر: المستوعب ٣/ ٤٢٨؛ الإنصاف ٣٠/ ١٥-١٦؛ الإقناع ٤/ ٥١٩.

(٥) انظر: المغني ١٤/ ١٣٣-١٣٤؛ مطالب أولي النهى ٦/ ٦٣٥.

وهذه المسألة كما قلنا^(١): إذا شهد بالسَّرقة رجلٌ وامرأتان، أو رجلٌ وحلف معه المدَّعي، أنَّه يثبت المال، ولا يثبت القطع؛ لأنَّ المال ممَّا يثبت بشهادة رجلٍ وامرأتين، وبشاهدٍ ويمينٍ، فثبت بذلك، والقطع لا يثبت بذلك، فلذلك لم يثبت.

وعندي: أنَّه متى حكمنا بثبوت الغصب، وجب أن نحكم بوقوع الطَّلاق؛ لأنَّ الطَّلاق معلقٌ على صفةٍ، وقد ثبت في الحكم وجودها، فوجب أن نحكم بوقوع الطَّلاق المعلق عليها؛ لوجود الصِّفة، لا بالشَّهادة؛ لأنَّ الشَّهادة ليست بالطَّلاق، وإنَّما هي بالغصب.

يدلُّ على ذلك: أنَّه لو ادَّعى رجلٌ على رجلٍ: أنَّه غصب منه مالاً، فأنكره، فشهد للمدَّعي بدعواه: رجلان عدلان، وحكم الحاكم بشهادتهما، ثمَّ مات الحاكم والشَّاهدان، ثمَّ تزوَّج بعد ذلك رجلٌ، ثمَّ قال لزوجته: «إن كان المدَّعي عليه غصب من المدَّعي ما ادَّعاه، وحُكم له به، فأنت طالقٌ ثلاثاً»، فإنَّنا نحكم بوقوع طلاقه، بثبوت / الحكم بوجود الصِّفة التي علقَّ عليها الطَّلاق، لا بالشَّهادة بالغصب؛ لأنَّه [٣٢٤/٤] يستحيل أن يقال: إنَّ الشَّهادة بالطَّلاق، والشُّهود والحاكم - الذي حكم بشهادتهم - ماتوا قبل أن يتزوَّج هذا الذي علقَّ طلاق زوجته على ما شهدوا به، فدلُّ على أنَّ الشَّهادة ليست بالطَّلاق.

يوضح ذلك: أنَّه لو كانت المسألة بحالها، وشهود الغصب ابناً مدَّعيه، أو أبوه وابنه، وهم عدولٌ، فإنَّ الغصب لا يثبت بتلك الشَّهادة، وإذا لم يثبت، لم يحكم بوقوع الطَّلاق؛ لأنَّه معلقٌ بشرطٍ لم يثبت وجوده، فلو كانت الشَّهادة بالغصب، شهادةً بالطَّلاق، لوجب أن يحكم بوقوع الطَّلاق؛ لأنَّ الشُّهود رجلان عدلان، فلمَّا لم يحكم بوقوع الطَّلاق، دلُّ على: أنَّ الشَّهادة بالغصب، ليست شهادةً بالطَّلاق.

وكذلك لو ادَّعى رجلٌ على رجلٍ: أنَّه قتل أباه قتلاً يوجب القصاص، فأنكر، وقال: «إن كنتُ قتلته كما ذكرت، فزوجتي طالقٌ»، فشهد بما ادَّعاه المدَّعي: رجلان

(١) في الفصل (٦٩٩).

عدلان، وقلنا: إنَّ القتل الموجب للقصاص في النَّفس، لا يثبت إلا بشهادة أربعة رجالٍ عدولٍ - على إحدى الروايتين -^(١)، فإنَّ هذا الطَّلَاق لا يُحْكَمُ بوقوعه على هذه الرواية؛ لأنَّه معلقٌ على صفةٍ لم يثبت وجودها، ولو كانت الشَّهادة بالقتل شهادةً بالطَّلَاق؛ لوجب أن يُقضى بوقوعه؛ لأنَّها شهادة رجلين عدلين، فدَلَّ على أنَّ الشَّهادة ليست بالطَّلَاق.

وكذلك لو قال: «إن كنتُ أقررتُ بالزَّنا، فزوجتي طالق»، فشهد رجلان عدلان: أنَّه أقرَّ بالزَّنا، وقلنا: إنَّ الإقرار بالزَّنا لا يثبت إلا بشهادة أربعة رجالٍ عدولٍ^(٢)، فإنَّه لا يُقضى بوقوع الطَّلَاق؛ لأنَّه معلقٌ على صفةٍ لم يثبت وجودها، فلو كانت الشَّهادة بالإقرار بالزَّنا شهادةً بالطَّلَاق؛ لوجب أن يُحْكَمُ بوقوع الطَّلَاق؛ لأنَّه يكون قد شهد به رجلان عدلان، فلمَّا لم يُحْكَمُ بوقوع الطَّلَاق، دَلَّ على أنَّ الشَّهادة ليست بالطَّلَاق.

فأتَّضح بجميع ما ذكرنا: أنَّ الشَّهادة بوجود الشَّرط ليست شهادةً بما عُلقَ على الشَّرط، وهذا أشهر من أن يخفى، ألا ترى أنَّه لو ادَّعت امرأةٌ أن زوجها قال لها أمس: / «إن دخلتِ الدَّار فأنت طالق»، فأنكر الزوج ذلك، فلم يشهد لها أحدٌ بدعواها، إلا [٣٢٥/٤] أنَّه شهد لها عدلان بدخولها الدَّار اليوم، فإنَّ الطَّلَاق لا يُقضى بوقوعه؛ لأنَّ الشَّهادة بوجود الشَّرط، لا بالمعلق على الشَّرط.

فإذا عرفت ذلك، ففي مسألة النزاع: الطَّلَاق مُعَلَّقٌ على صفةٍ وهي الغصب، وقد حكم الحاكم بوجوده بالشَّهادة المعتبرة لثبوته، فوجب أن يُحْكَمُ بوقوع ما عُلقَ عليه من طلاقٍ أو عتاقٍ؛ لأنَّ ذلك من أحكام ثبوته، والشَّيء إذا ثبت ترتب على وجوده ثبوت أحكامه، وإن كانت أحكامه لا تثبت بما يثبت به ذلك الشَّيء؛ بدليل: أنَّ

(١) والرواية الثانية: أنَّه يقبل فيها رجلان. وهي الصحيحة من المذهب.

انظر: المستوعب ٣/٤٢٩؛ الإنصاف ٣٠/٧-٨؛ الإقناع ٤/٥١٩.

(٢) وهو المذهب.

انظر: المستوعب ٣/٤٢٧؛ الإنصاف ٣٠/٦-٧؛ الإقناع ٤/٥١٩.

المال لا يثبت بشهادة النساء لا رجل معهنَّ، ولو كُنَّ أَلْفًا، والنَّسب لا يثبت بشهادتهنَّ، ولو كان معهنَّ رجلٌ. ومع ذلك: فلو شهد بالولادة امرأةٌ واحدةٌ عدلةٌ، فإنَّ الولادة تثبت، ويترتب عليها أحكامها من ثبوت النَّسب، واستحقاق الميراث. وكذلك: لو شهدت امرأةٌ واحدةٌ عدلةٌ بالرضاع، ثبت الرِّضاع بشهادتها، وترتب على ثبوته انفساخ النِّكاح، فهل يمكن أن يقال: إنَّ فسخ النِّكاح ثبت بشهادة امرأةٍ واحدةٍ؟ كلا، وإنَّما لما ثبت الرِّضاع بشهادتها، ترتب عليه أحكامه، فكذلك في مسألتنا: الشَّهادة بالغصب، وقد ثبت، فوجب أن يقع الطَّلاق المعلق عليه.

فإذا ثبت هذا، فالفرق بين مسألتنا وبين الشَّهادة بالسَّرقة: أنَّ الشَّهادة بالسَّرقة، شهادةٌ بأخذ المال، بوصفٍ مخصوصٍ، فهي شهادةٌ بشيئين: أحدهما: أخذ المال، والثَّاني: صفة أخذه، وهو السَّرقة؛ لأنَّ السَّرقة: أخذ نصابٍ من مالٍ لا شبهة لأخذه فيه من حرز مثله. وأخذُ المال قد ينفكُّ عن صفات السَّرقة، فإذا كانت الشَّهادة بالسَّرقة متضمَّنةً شيئين: أحدهما يثبت بهذه الشَّهادة، والآخر لا يثبت بها، ثبت ما يثبت بها، وإن لم يثبت الآخر، كما لو شهد رجلٌ وامرأتان، أو شاهدان، أو شاهدٌ واحدٌ: أنَّ فلانًا أخذ من ابن زيد ألف دينارٍ، ثمَّ قتله، وحلف زيدٌ مع شاهده، فإنَّه تثبت الألف، ولا يثبت القتل، كذلك مسألة الشَّهادة بالسَّرقة.

[٣٢٦/ع]

/ بخلاف مسألة الشَّهادة بالغصب، فإنَّها شهادةٌ بالمال خاصَّةٌ، فافترقا.

فصل

٧٢٤- إذا شهد رجلٌ وامرأتان: أنَّه أو ضحاه عمدًا، لم تُقبل شهادتهم، ولم يُحكم بها. (١)

ولو شهدوا: أنَّه هشمه أو جرحه مأمومةً أو مُنقلَّةً (٢)، قُبلت شهادتهم، وحُكم

(١) في ثبوت القصاص، ولا في ثبوت الدية؛ لما سبق بيانه في الفصل (٦٩٩).

وانظر: المستوعب ٤٣٠/٣.

(٢) هذه ثلاثة أنواعٍ من الشجاج، والشجاج: جمع شجة، وهي: الجرح في الرأس والوجه خاصَّةً.

بها. (١)

والفرق بينهما: أنَّ الموضحةً جنائيةٌ موجبةٌ للقصاص، ولا تقبل - فيما يوجب القصاص - شهادة النساء، كما لو شهد بالقتل العمد: رجلٌ وامرأتان. (١)

وليس كذلك الهاشمة والمنقلة والمأمومة، فإنَّه لا يجب القصاص بشيءٍ منها، وإنَّما يجب بها المال، فقد شهدوا بما يوجب المال، وشهادة النساء مع الرجال بما يوجب المال مقبولةٌ، كما لو شهد رجلٌ وامرأتان بالقتل خطأً، فإنَّه تُقبل شهادتهم، كذلك هاهنا. (١)

فصل

٧٢٥- إذا ادَّعت المرأة الخلع (١)، فأنكر الزوج، فشهد لها بالخلع رجلٌ وامرأتان، لم يثبت الخلع.

ولو ادَّعى الزوج الخلع، فأنكرت المرأة، فشهد له بالخلع رجلٌ وامرأتان، ثبت

الهاشمة هي: التي تهشم العظم، أي: تكسره.

والمأمومة هي: التي تبلغ الدماغ حتى لا يبقى بينها وبينه إلا جلدٌ رقيقٌ.

والمُنْقَلَة هي: التي توضح العظم وتهشمه، وتنقله من مكانٍ إلى آخر.

انظر: منتهى الإرادات ٢/ ٤٤٥؛ معجم لغة الفقهاء ٢٥٨.

(١) انظر: الهداية ٥٩٩؛ المستوعب ٣/ ٤٣٠؛ الوجيز ٥٧٤؛ منتهى الإرادات ٢/ ٦٦٩-٦٧٠.

(٢) انظر: المغني ١٤/ ١٢٩؛ الشرح الكبير ٣٠/ ٢٣.

(٣) انظر: المغني ١٤/ ١٢٩؛ شرح منتهى الإرادات ٦/ ٦٨٥.

(٤) الخُلْع لغةً: اسم الخَلْع، مصدر خلع يخلع خلعاً، وهو: النزع، وخالعت المرأة زوجها: إذا افتدت منه، وطلَّقها على الفدية. وهو استعارة من خلع اللباس؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ من الزوجين لباسٌ للآخر، فإذا فعلاً ذلك، فكأن كلَّ واحدٍ نزع لباسه عنه.

انظر: المصباح المنير ١/ ١٧٨؛ لسان العرب ٨/ ٧٦.

والخلع اصطلاحاً: فراق زوجته بعوضٍ، بألفاظٍ مخصوصةٍ.

انظر: التوضيح ٣/ ١٠١٥؛ منتهى الإرادات ٢/ ٢٣٦.

الخلع بشهادتهم. (١)

والفرق بينهما: أن دعوى الزوجة الخلع لا تتضمن مالا، وإنما تتضمن زوال النكاح، وذلك لا يثبت بشهادة النساء مع رجل واحد، وإنما يثبت بشهادة الرجال، كما لو ادعت أنه طلقها، فأنكر، فإنه لا تثبت دعواها إلا بشهادة رجلين، كذلك هاهنا. وليس كذلك دعوى الزوج الخلع؛ لأن دعواه تتضمن المال خاصة، ودعوى المال تثبت برجل وامرأتين، كما لو ادعى عليها مالا من ثمن مبيع أو قرض أو غير ذلك. (٢)

فصل

٧٢٦- إذا شهد بالمال رجل وامرأتان، أو رجل وحلف معه المدعي، حكم بذلك.

ولو لم يشهد به إلا امرأتان، لم يكن للمدعي أن يحلف معهما (١) ويستحق، ولم يثبت المال بيمينه مع شهادتهما. (٢)

والفرق بينهما: أن شهادة المرأتين إنما تقوم مقام شهادة رجل: إذا شهد معهما رجل، فتكون شهادة الرجل أصلاً، وشهادة المرأتين تبعاً، كيمين المدعي مع شهادة الرجل.

فأمّا إذا لم يشهد معهما رجل، فلا تقوم شهادتهما مقام شهادة رجل؛ بدليل: أنه

(١) أي: ثبت العوض، أما البيونة، فتثبت بمجرد دعواه؛ لأن دعواه الخلع إقرارٌ على نفسه؛ فيؤخذ به. [٣٢٧/٤]

انظر المسألتين في: الهداية ٥٩٩؛ المنع والمتع ٣٦٧-٣٦٨؛ الوجيز ٥٧٥؛ كشاف القناع ٤٣٦-٤٣٧.

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٤/١٣٤؛ المتع ٦/٣٦٧-٣٦٨؛ النكت والفوائد السنوية ٢/٣٢٦؛ حاشية الخلوقي على منتهى الإرادات ٧/٢٧٤-٢٧٥.

(٣) في المخطوط: «معه» والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأن الضمير عائد إلى المرأتين.

(٤) انظر المسألتين في: الهداية ٥٩٨؛ المستوعب ٣/٤٢٨؛ الرعاية ١٢٧٦؛ الإقناع ٤/٥٢٠.

لا تقوم شهادة أربع نسوةٍ لا رجلٍ معهنَّ، مقام شهادة رجلين، وإذا لم تقم شهادة المرأتين - منفردتين عن رجلٍ - مقام شهادة رجلٍ، لم يثبت المال بشهادتهما مع يمين المدَّعي، كما لا يثبت بيمين المدَّعي مرَّتين، فشهادة المرأتين مع الرَّجل، كيمين المدَّعي مع شهادة الرَّجل، فكما لا يثبت المال بيمينه مرَّتين، لا يثبت بيمينه مع شهادة المرأتين، فافهم ذلك.^(١)

فصل

٧٢٧- إذا جرح رجلٌ، فشهد له اثنان من ورثته - غير الأب والابن - كالأخ والعمِّ: أنَّه جرحه عمدًا، نظرنا: فإن شهدا قبل اندمال الجرح، لم تُقبل شهادتهما.^(٢)
وإن لم يشهد [أ] إلا بعد اندماله، قُبلت شهادتهما.^(٣)

والفرق بينهما: أنَّ شهادتهما بعد اندمال الجرح، لا يُتَّهَمَانِ فيهما؛ لأنَّهما يُثبَتَانِ بها حقًا للمجروح، لا لأنفسهما، وشهادتهما له مقبولةٌ، كما لو شهدا له بهالٍ غير ذلك، أو شهدا لغيره من الأجنبي بهالٍ أو غيره من الحقوق.^(٤)

وليس كذلك إذا شهدا قبل الاندمال؛ لأنَّهما مُتَّهَمَانِ في شهادتهما؛ لأنَّه ربَّما سرى الجرح إلى نفسه، فمات، فيكون قد شهدا لأنفسهما، وجرَّأ بشهادتهما نفعًا إليهما، فلذلك لم تُقبل شهادتهما.^(٥)

(١) انظر: المغني ١٤/١٣٢؛ النكت والفوائد السننية ٢/٣١٦؛ معونة أولي النهى ١٢/٨٥.

وانظر: الجمع والفرق ٣/٦٢٥-٦٢٦.

(٢) انظر: المستوعب ٣/٤٢٠؛ الكافي ٦/٢٠٧؛ الوجيز ٥٧١؛ الإقناع ٤/٥١٤.

(٣) انظر: المغني ١٢/٢٣٤؛ الشرح الكبير ٣٠/١٣.

(٤) انظر: المصدرين السابقين.

(٥) انظر: المغني ١٢/٢٣٤؛ النكت والفوائد السننية ٢/٢٩٥؛ معونة أولي النهى ١٢/٧٤.

فصل

يتضمَّن فرعاً على الفصل الذي قبله:

٧٢٨- فإن شهدا بالجرح قبل الاندمال، ثم اندمل الجرح، وأعادا تلك الشَّهادة، فهل تُقبل؟ فيه وجهان، أحدهما: لا تُقبل؛ لأنَّها شهادة رُدَّت لأجل التُّهمة، والشَّهادة متى رُدَّت لأجل التُّهمة، لم تُقبل بعد ذلك، كما لو رُدَّت لفسق الشَّاهدين، ثمَّ عُدَّلا، و أعاداها^(١)، فإنَّها لا تُقبل.^(٢)

والوجه الآخر: تُقبل، وهو الصَّحيح^(٣)؛ لأنَّ المعنى الذي رُدَّت من أجله تهمتها: أن يكونا قد شهدا؛ ليجرَّا إلى أنفسهما نفعاً - إن سرى إلى النَّفس -، فيكون قد شهدا لأنفسهما على إثبات الحقِّ لهما، فإذا اندمل الجرح، زال هذا المعنى، فُقبلت، بخلاف ما إذا رُدَّت لفسق الشُّهود.^(٤)

فصل

٧٢٩- إذا ادَّعى المريض ديناً، فشهد له به وارثان ممَّن تُقبل شهادتهم له، قُبِلت.^(٥)

بخلاف ما إذا شهدا بالجرح قبل الاندمال. في الفصل الذي تقدَّم قبل هذا. والفرق بينهما: أنَّ في الجرح ربَّما يسري إلى النَّفس، فتجب الدِّية لهما، فتؤدِّي إلى

(١) في المخطوط: «ادعاها»، والذي يظهر صوابه ما أثبتته.

(٢) انظر: الكافي ٦/٢٠٩؛ النكت والفوائد السنية ٢/٣٠٩؛ معونة أولي النهى ١٢/٨٠.

(٣) هذا هو المذهب عند المتوسطين، كما حرَّره المرادوي في الإنصاف.

والمذهب عند المتأخرين: الوجه الأول، وهو عدم قبولها.

انظر: الشرح الكبير والإنصاف ٢٩/٤٣٩؛ الوجيز ٥٧٢؛ الإقناع ٤/٥١٧؛ منتهى الإرادات ٢/٦٦٧-٦٦٨.

(٤) انظر: المغني ١٢/٢٣٤، ١٤/١٩٦-١٩٧؛ النكت والفوائد السنية ٢/٣٠٩؛ الممتع ٦/٣٦٠.

(٥) انظر: الفروع ٦/٥٨٣؛ الإنصاف ٢٩/٤٢٩؛ التوضيح ٣/١٣٧٦؛ الإقناع ٤/٥١٤.

أن يكونا قد أثبتا بشهادتهما حقًا لأنفسهما، وذلك لا يجوز. (١)

[٣٢٨/٤] / وليس كذلك إذا شهدا بدين المريض؛ لأنَّهما يُثبتان المال للمريض، ثمَّ ينتقل إليهما إن مات، ومثل ذلك لا يمنع قبول الشَّهادة، كما لو ادَّعى دينًا على رجلٍ، فشهد له بدينه غريمٌ له، فإنَّ شهادته تُقبل، وإن كان إذا قبض المال، ربَّما دفعه إلى غريمه، كذلك ها هنا. (١)

فصل

يتضمَّن فرعًا على ما قبله:

٧٣٠- فإن شهدا له بالجرح المذكور قبل الاندمال، وله من يجنبهما عن ميراثه، بأن يكون له ابنٌ، قُبِلت شهادتهما؛ لانتفاء التُّهمة، بخلاف ما لو لم يكن له من يجنبهما. (١)

فصل

٧٣١- فإن مات ابنه الذي يجنبهما، بعد ما شهد [١] بالجرح، نظرنا: فإن مات قبل الحكم بشهادتهما، لم يجز الحكم بشهادتهما. وإن مات بعد الحكم بشهادتهما، لم يُنقض الحكم. والفرق بينهما: أنَّ ما يظهر بالشَّاهدين بعد الحكم بشهادتهما، لا يؤثر في شهادتهما، كما لو فسقا بعد الحكم بشهادتهما.

وليس كذلك إذا مات قبل الحكم بشهادتهما؛ لأنَّ ما يظهر بالشَّاهدين قبل الحكم بشهادتهما، ممَّا يوجب تهمتهما في شهادتهما، يُجعل بمنزلة ما لو كان موجودًا حال الشَّهادة؛ بدليل: ما لو فسقا بعد أن شهدا، وقبل الحكم بشهادتهما، فإنَّه لا يجوز الحكم

(١) انظر: الفصل (٧٢٧).

(٢) انظر: المغني ١٤/١٧٧؛ النكت والفوائد السنوية ٢/٢٩٥؛ شرح منتهى الإرادات ٦/٦٧٨.

(٣) انظر: المغني ١٢/٢٣٤؛ الشرح الكبير ٣٠/١٣.

بشهادتهما، كما لو كان الفسق موجوداً حال الشهادة. (١)

فصل

٧٣٢- إذا خلف ثلاثة بنين، وغيرهم من الورثة، كالبنت والزوجات، فادعى أحد البنين: أن أباه وقف هذه الدار - عليه وعلى إخوته خاصة، فمن مات منهم، رجع سهمه إلى باقي إخوته، فإذا انقضوا، انتقل ما كان لهم إلى أولادهم - فصدقه أخواه، وكذبه باقي الورثة، وشهد بذلك عدل واحد، لم يحكم بالوقف عليهم حتى يخلفوا جميعهم.

ومن حلف منهم، كان ثلثها وقفاً عليه، والباقي لمن لم يخلف ولباقي الورثة، إلا أن نصيب من اعترف بالوقف ولم يخلف، يكون وقفاً عليه باعترافه بغير منازع، (١) والباقي لباقي الورثة ميراثاً.

وإن حلفوا كلهم حكماً: بأنه وقف عليهم أثلاثاً، دون سائر الورثة.

فإذا انقضوا كانت وقفاً على أولادهم - كما شرط الواقف - بغير يمين من أحد من أولادهم.

/ ولو مات بنو الميت قبل أن يخلفوا مع شاهدتهم، لم يحكم بكون الدار وقفاً على [٣٢٩/٤] أولادهم، إلا أن يخلف الأولاد مع الشاهد.

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى (١): ثبت الوقف بالشاهد وأيمان المدعين، وحكم الحاكم بذلك، فاستقر ثبوت ذلك، ولم يتغير بانقراض البطن العليا، كما لو ثبت الوقف بشاهدين عدلين.

وليس كذلك إذا لم يخلف بنو الميت؛ لأن الوقف لم يثبت، فإذا ماتوا، انتقل حق

(١) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المصدرين السابقين.

(٢) أي: يكون نصيبه من ميراث الدار وقفاً عليه؛ لأنه أقر به، وهذا إقرار على نفسه، لأنه يمنع من التصرف فيه. وإقراره على نفسه مقبول.

(٣) وهي قوله: «فإذا انقضوا كانت وقفاً على أولادهم... بغير يمين من أحد من أولادهم».

الوقف إلى أولادهم، فإذا ادَّعوه صاروا بمنزلة آبائهم، فلا يُحكم لهم بالوقف بشاهدٍ واحدٍ، حتى يحلفوا معه، كما في المسألة قبلها. (١)

فصل

٧٣٣- وإن كانت بحالها إلا أن البنين قالوا: وقَّف الدَّار علينا، وعلى أولادنا ونسلنا يشاركونا في حياتنا، وحلف بنو الميت جميعهم مع الشَّاهد الواحد، وهناك أحدٌ من أولادهم، لم يستحقَّ نصيبه من الوقف، حتى يحلف أيضًا.

بخلاف المسألة قبلها، وذلك لأنَّ في هذه المسألة، لما شَرَّكَ الموقِف بين البطن العليا والبطن التي تليها، فقد استتوا في الدَّعوى، فلا يثبت الوقف بأيان بعضهم، كما لم يثبت بأيان بعض بني الميت دون الباقين، وإذا لم يثبت الوقف، لم يستحقَّ من لم يحلف منه شيئاً.

بخلاف المسألة الأخرى، فإنَّ هناك: ثبت الوقف بأيان بني الميت مع شاهدهم، فبان الفرق بينهما. (٢)

فصل

٧٣٤- إذا شهد صبيٌّ، أو كافرٌ، أو عبدٌ (٣)، عند الحاكم، فلم يحكم بتلك الشَّهادة، ثمَّ بلغ الصَّبِيُّ، وأعتق العبد، وأسلم الكافر، ثمَّ أقاموا تلك الشَّهادة بعينها، قُبِلت.

(١) انظر المسائل و الفرق في: المغني ٢١٧/١٤.

وانظر الفصل في: المعاياة ٢/٨٥٣-٨٥٥.

(٢) انظر المسألتين و الفرق بينهما في: المغني ٢١٨/١٤-٢١٩.

وانظر: المعاياة ٢/٨٥٥.

(٣) هذا مبنيٌّ على أنَّ شهادة العبد لا تقبل في الحدود و القصاص، و تقبل في غيرهما. وهو قولٌ في المذهب، والصحيح من المذهب: أنَّها تقبل مطلقاً.

انظر: المغني ١٤/١٨٥-١٨٧؛ الوجيز ٥٦٩؛ الإنصاف ٢٩/٣٩٧-٤٠٠؛ الإقناع ٤/٥١٠.

ولو شهد مسلمٌ حرٌّ بالغٌ بشهادةٍ، فبان فاسقًا، فلم يقبل الحاكم شهادته، فحسنت حاله بعد ذلك، وصار عدلاً، ثمَّ أقامها بعينها، لم تُقبل. ^(١)

والفرق بينهما: أنَّ الصَّبِيَّ والعبد ^(٢) لا تلحقهم التُّهمة في إقامتها بعد ذلك؛ لأنَّ السبب الذي رُدَّت شهادتهما لأجله ما اكتسباه ولا أدخلاه على أنفسهما، ولا زواله من جهتهما، فلا تُهمة في حقِّهما. وكذلك الكافر لا يُتَّهم في إسلامه لأجل الشَّهادة، فإنَّ الظَّاهر من حاله: أنَّه لا يفارق دينه لتُقبل / شهادته، فلبُعْدِ التُّهمة في حقِّه، قُبِلت [٣٣٠/٤] شهادته.

وليس كذلك الفاسق؛ لأنَّ رَدَّ شهادته يُوهنه ويضعه عند المسلمين، والفسق بفعله، والعدالة إنَّما تظهر بفعله، فلا يؤمن أن يجعل مجانبة الفسق وادِّراع الأعمال الموجبة للعدالة، طريقًا إلى قبول شهادته، وإزالة وهنه. ^(٣)

فصل

٧٣٥- تثبت الجنائية الموجبة للقصاص فيما دون النَّفس، بشهادة رجلين.

وفي الجنائية الموجبة للقصاص في النَّفس روايتان، إحداهما: تثبت بشهادة رجلين، والأخرى: لا تثبت إلا بشهادة أربعة رجال. ^(٤)

- (١) انظر المسألتين في: الجامع الصغير ٣٧٤؛ المقنع ٣/٧٠٥؛ الرعاية ١٢٧٤؛ التوضيح ٣/١٣٧٧.
- (٢) في المخطوط: «والكافر» يظهر أنها زيدت من الناسخ سهواً؛ لأن سياق التعليل لا يناسبه من حيث المعنى، ولا من حيث اللفظ، إذ ضمائر عائدة إلى مثني لا جمع، ثم إنه قد أفردته بالتعليل بعد ذلك.
- (٣) انظر الفرق بين المسألتين في: رؤوس المسائل الخلافية ٦/١٠٢٦؛ المغني ١٤/١٩٥-١٩٦؛ المبدع ١٠/٢٥١.

وانظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/٦٣٩-٦٤١.

(٤) الرواية الأولى هي الصحيحة من المذهب.

وانظر المسألتين في: المستوعب ٣/٤٢٨-٤٢٩؛ الفروع ٦/٥٨٨؛ الإنصاف ٣٠/٧-٨؛ معونة أولي النهي ١٢/٨٢.

والفرق بينهما: أنَّ الجناية الموجبة للقصاص في النَّفس فعلٌ يوجب القتل، فلا تثبت بشهادة أقلَّ من أربعة رجال، كالزَّنا. (١)

بخلاف الجناية الموجبة للقصاص فيما دون النَّفس، فإنَّها لا توجب القتل، وإنَّما توجب قطع الأطراف، فتثبت بشهادة رجلين، كالسرقة.

فصل

٧٣٦- تصحُّ الشَّهادة على الإقرار بالمجهول. (١)

ولا تصحُّ الشَّهادة بالمجهول.

وبيان ذلك: أنَّه لو شهد شاهدان على جائز التَّصَرُّف: أنَّه أقرَّ أنَّ عليه لفلانٍ مالاً، أو شيئاً مجهولاً، قبل الحاكم هذه الشَّهادة، وحكم بها.

ولو شهدا: أنَّ لفلانٍ عليه مالاً أو شيئاً، وقالوا: لا نعلم قدره وصفته، لم يقبل هذه الشَّهادة، ولم يحكم بها.

والفرق بينهما: أنَّ الشَّهادة على الإقرار، نقل الشُّهود لنفس الإقرار إلى الحاكم، وإثباته عنده، سواء كان الإقرار بمعلوم أو بمجهول، وليست شهادةً بالمقرِّ به.

فإذا ثبت ذلك: صار كأنَّ المقرَّ أقرَّ عند الحاكم بالمجهول، ولو أقرَّ عند الحاكم بالمجهول، صحَّ إقراره، ولزمه تفسيره وبيانه (١)، فكذلك إذا شهد الشُّهود: أنَّه أقرَّ بالمجهول.

ألا ترى أنَّه لو شهد شاهدان: أنَّه أقرَّ بالزَّنا أربع مرَّاتٍ، فأنكر، قبلت شهادتهما عليه (١)، ولو شهدا أنَّه زنى، لم تُقبل شهادتهما، حتى ينضمَّ إليهما شاهدان عدلان،

(١) انظر: المستوعب ٣/٤٢٩؛ المغني ١٤/١٢٦-١٢٧؛ الشرح الكبير ٣٠/٨.

(٢) انظر: المغني ٧/٣١٠؛ الإقناع ٤/٥٦٢؛ غاية المنتهى ٣/٥٠٥.

(٣) انظر: المغني ٧/٣٠٣؛ الإنصاف ٣٠/٣٠٩؛ منتهى الإرادات ٢/٧٠٥.

(٤) في رواية في المذهب، و الرواية الأخرى - وهي الصحيحة من المذهب -: أنه لا يقبل في الشهادة على

يشهدان مثل شهادتهما، وذلك لما بيننا، وأن شهادة الشهود، نقل لإقراره وإثباته عند الحاكم، فيصير كأنه أقر بالزنا عند الحاكم، بخلاف شهادتهما عليه بالزنا؛ لأنّها شهادة بوجود المشهود به، وهو الزنا، وذلك لا يقبل فيه أقل من أربعة شهود، فاتّضح ما ذكرنا.

[٣٣١/٤] / وكذلك لو شهد الأربعة شهود^(١): أنه أقر بالزنا مرتين أو ثلاثاً، ولم يتم إقراره أربع مرّات، لم يلزمه الحد، كما لو أقر عند الحاكم أقل من أربع مرّات، فدلّ على أنّ الشهادة: نقل الشهود نفس إقرار المقرّ، وليست شهادة بما أقرّ به، إذ لو كانت شهادة بما أقرّ به، لكان الأربعة شهوداً عليه بالزنا، ولو جب^(٢) عليه الحد، فلمّا لم يجب عليه الحد بشهادة الأربعة أنه أقر بالزنا أقل من أربع مرّات، اتّضح: أنّ الشهادة على إقراره، ليست شهادة بما أقرّ به، فافهم ذلك.

وأما الشهادة بالمجهول فلا تقبل؛ لأنّها ليست بيّنة؛ لأنّ البيّنة إنّما سُمّيت بيّنة؛ لأنّها تُبيّن ما تشهد به وتكشف عنه، وهذه ما أبانت، فلذلك لم يُحكّم بها.

فصل

٧٣٧- إذا ادّعى شراء دارٍ وتسليم الثمن، وأقام بذلك شاهدين عدلين، ولم يسمّيا الثمن، والبايع يُنكر قبض الثمن، فشهادتهما باطلة.
ولو شهدا على إقرار البائع بالبيع، وقبض الثمن، ولم يسمّيا الثمن، فشهادتهما جائزة.

=
الإقرار بالزنا إلا أربعة شهود.

انظر: المستوعب ٣/٤٢٧؛ الفروع ٦/٥٨٨؛ الإنصاف ٣٠/٥-٧؛ الإقناع ٤/٥١٩.

(١) هكذا في المخطوط، والذي يظهر صوابه: «أربعة شهود»؛ لأن المضاف إضافةً معنويةً لا تدخله «أل»، كما تقدم في حاشية الفصل (٦٧٩).

(٢) في المخطوط: «لو وجب» يظهر أن الواو الثانية زيدت سهواً من الناسخ.

والفرق بينهما على ما ذكره الكرابيسي^(١) من أصحاب أبي حنيفة: أنه لما شهدا بالبيع وقبض الثمن، وجب الحكم بالثمن، فإذا كان الثمن مجهولاً، فقد جهل الثمن في وقت يُحتاج إلى الحكم به، والثمن لا يجوز أن يكون مجهولاً في وقت يُحتاج إلى الحكم به، فلو قضينا به، لقضينا بعقد بيع من غير ثمن، وعقد بيع من غير ثمن لا يصح، فلذلك لم يجز القضاء بهذه الشهادة.

وليس كذلك إذا شهدا أن البائع أقرَّ بقبض الثمن؛ لأنه لا يوجب الحكم بالثمن بعد القبض، فقد جهل الثمن في وقت لا يُحتاج إلى الحكم به، فلم يمنع صحته، كما لو جهلا ما في كيس البائع من الدراهم.

والفرق عندي: أنه إذا شهدا بالبيع، فالبيع لا يصح بثمن مجهول، وإنما يصح بثمن معلوم، فإذا لم يعلم الثمن، بطل ذكر الثمن، وبقي مجرد شهادتهما بأن البائع قال: بعثك داري، وقال المشتري: قبلت، ولم يسمياً ثمناً، ولو كان كذلك لم يصح البيع؛ لأن من شرط صحة البيع: تعيين العوضين أو صفتها بما يتميزان به، فإذا لم يشهدا بذلك، فما شهدا بما يصح به البيع، فلذلك لم تُقبل شهادتهما بالبيع.

وليس كذلك إذا شهدا على.....^(٢)

(١) هو الإمام أسعد بن محمد بن الحسين، جمال الدين أبو المظفر الكرابيسي النيسابوري الحنفي. كان فقيهاً أديباً عالماً، له معرفة تامّة بالأصول والفروع. له: «الموجز في الفقه» و«الفروق» وهو من أجل ما كتب في هذا الفن.

توفي سنة ٥٧٠هـ رَحِمَهُ اللهُ.

انظر: الجواهر المضية في طبقات الحنفية ١/٣٨٦؛ الطبقات السننية في تراجم الحنفية ٢/١٧١؛ الفوائد البهية ٤٥.

(٢) هنا سقطت ورقتان من المخطوط، وتتميمًا للفائدة رأيت إيراد الفصول الساقطة من مختصر الكتاب: (إيضاح الدلائل) لأن هذه الفصول منه قطعاً، مُبتدئاً من هذا الفصل:

«.... بخلاف ما إذا شهدا على إقرار البائع بالبيع وقبض الثمن، فإنها قد شهدا عليه بما يصح به البيع، فهو كما لو شهدا أنه باع بقطعة ذهب معيّنة في العقد، مجهولة الوزن والقيمة، وقبضها، فإنه يصح؛ لأن المقصود معرفة المتبايعين بالعوضين، وهو حاصل، فلا يقدح في ذلك جهل الشهود، كما لو أقرَّ البائع

بذلك عند الحاكم، فإنه يصحُّ، ولا يسأله عن الثمن، فكذا هنا.

قلت: وفيما حكاه عن الكرابيسيِّ نظرٌ، فإنَّ الموجود في فروقه، خلاف ما سطره عنه، فإنَّ الكرابيسيِّ قال: مسألة: إذا ادَّعى شراء دارٍ، وشهد له شاهدان بالشَّراء، ولم يسمِّيا الثمن، والبائع ينكر البيع [الثمن]، فشهادتهما باطلة.

ومثله: لو شهدا على إقرار البائع بالبيع، وقبض الثمن، ولم يسمِّياه، فشهادتهما جائزةٌ. والفرق: أنَّ البيع لا يعرى عن الثمن، ولا يتمُّ إلا به، فالحكم بالبيع يوجب الحكم بالثمن، إذا كان قبل القبض، فإذا لم يسمِّيا الثمن، فقد جهل مقداره، فلا يمكن الحكم به، فقد جهل الثمن في وقتٍ يجب الحكم به، وجهالة ما يجب الحكم به، تمنع صحَّته، كبيع شيءٍ مجهولٍ ونحوه. ولا كذلك بعد القبض؛ لأنَّ الحكم لا يجب بالثمن بعد قبضه، فقد جهل الثمن في وقتٍ لا يجب الحكم به، وجهالة ما لا يجب الحكم به، لا تمنع صحَّته الحكم، كما لو جهلا الكيس الذي هو فيه، فإنه لا يقدح في شهادتهما، فكذلك ههنا. هذا آخر كلامه.

والفرق بين ما ذكره السَّامِرِيُّ أولاً، وبين ما بدأ به الكرابيسيُّ واضحٌ، فإنَّ السَّامِرِيُّ فرض الدَّعوى في المسألة الأولى: بالشَّراية وتسليم الثمن، وأنَّ الشَّاهدين لم يسمِّيا الثمن، ثمَّ ذكر فرق الكرابيسيِّ. والكرابيسيُّ لم يذكر في الأولى أنَّ المشتري ادَّعى تسليم الثمن، وإنَّما ذكر الدَّعوى بالشَّراء، كما قد رأيت كلامه، ولا ريب أنَّ الحقَّ فيما فرضه الكرابيسيُّ؛ لأنَّ الثمن يُحتاج إلى قبضه في الأولى، فلا بدَّ من العلم به.

وأما في الثانية، فلا حاجة إلى ذلك؛ لأنَّ الشَّهادة بالقبض، تُبرئ ذمَّة المشتري. وبعد براءتها، لا حاجة إلى معرفة ما برئت منه.

وما نقل السَّامِرِيُّ، فلا يجيئ الفرق، فإنَّ الشَّهادة وقعت بقبض الثمن في المسألتين، فلم يبق فرقٌ، وهذا ظاهرٌ لا يحتاج إلى زيادة إيضاح.

ثمَّ قول السَّامِرِيِّ في فروقه: فإذا لم يسمِّيا -يعني في الأولى- لم تُقبل شهادتهما، كما لو شهدا أنَّه قبض من فلانٍ غصباً أو قرضاً، ولم يسمِّيا مبلغه، فإنه لا تصحُّ شهادتهما بذلك.

فقال الوالد: إنَّما لم تُقبل شهادتهما في هاتين؛ لمعنى مفقودٍ في مسألة الفرق، وهو أنَّه يجب في القرض والغصب، ردُّ الخصم به.

بخلاف صورة الفرق، فإنَّ البائع لا يُستردُّ منه الثمن في هذه الحالة، ولا المقصود من شهادتهما استرجاعه، وإنَّما القصد ثبوت عقد البيع، مع براءة ذمَّة المشتري من الثمن الذي شهدا به، فالمقصود في الأصل، بخلاف المقصود في الفرع، فانقطع الإلحاق.

← =

=

فصل

٧٣٩- إذا شهد شاهدان: أن عمرًا وهب عبده من زيد، وأقبضه إياه، وأخران: أنه وهبه من خالد، وأقبضه إياه، وجُهل أسبقهما، أقرع بينهما، فمن قرع أخذه.
ولو شهد اثنان: أن فلانًا وصّى بثلثه لزيد، و اثنان: أنه وصّى به لعمر، لم يُقرع، وكان بينهما.
والفرق: أنه لا يُنصّر الحكم بالعقدين في الأولى؛ لأنه متى علم أسبقهما كان هو الصحيح، ولم يصحّ الذي بعده، بل يقع باطلاً، فحيث جهل الصحيح منهما، فقد تساويا في جهة الاستحقاق، فوجب إخراج المُستحقّ بالقرعة، كما لو أعتق عبداً من عبده لا بعينه.
بخلاف الثانية، فإن الوصيتين صحيحتان، و يكون الثلث بينهما، لاستوائهما في الاستحقاق.

فصل

٧٤٠- إذا سمع شاهدان رجلاً يُقرُّ بشيء، جاز أن يشهدا عليه به، ولو لم يقل لهما: اشهدا عليّ.
ولو سمعا شاهدين يقولان: نشهد على فلانٍ بكذا، لم يجز أن يشهدا على شهادتهما.
والفرق: أن الشهادة غير موجبة للحق بنفسها؛ بدليل: أن للقاضي اجتهاداً في قبولها وردّها، ولو رجع الشاهد عنها، صحّ رجوعه، فشهود الفرع لم يستدركوا المعنى الموجب للحق، فلم يسعها أن يشهدا بالشهادة، كما لو سمعا رجلاً يُوكّل و كَيْلاً في بيع شيء، فإتّهما لا يجوز لهما أن يبيعا، كذا هنا.
بخلاف الإقرار، فإنه موجبٌ للحق، فلا اجتهاد للحاكم فيه، فقد استدركا المعنى الموجب للحق، فوسعها الشهادة به.

فصل

٧٤١- ذكر القاضي في كتاب (إبطال الحيل): إذا وصّى إلى رجلين، فقبلا، ثمّ مات، و الوصيان يعلمان أن لرجلٍ عليه ديناً، فقضاه، ثمّ شهدا به، لم تُقبل شهادتهما.
ولو شهدا قبل الإقباض، قُبلت.
والفرق: وجود التهمة في الأولى، دون الثانية.

فصل

٧٤٢- إذا وصّى إلى رجلين بالنظر في أمر أطفاله، فبلغ بعضهم، وفكّ حَجْرَه، فغُصِب من كلّ منهم شيء، فشهد الوصيان بذلك، قُبلت شهادتهما للكبار، دون الصغار.
والفرق: ما تقدّم.

فصل

٧٤٣- إذا كان في يد رجلٍ جاريةٌ، و لها ولدٌ، فادّعى رجلٌ: أنّها أمُّ ولده، و ولدها منه حرٌّ، فأنكره، فشهد له بدعواه رجلٌ وامرأتان، قُضي له بالجارية، و أنّها أمُّ ولده، و لم يثبت نسب الولد منه، و لا حرّيته. على
←=

[٣٣٤/ع] / معتقداً بإباحته، قلنا: إذا نكح بغير وليٍّ مُعتقداً للإباحة، اجتمع عقدٌ واعتقادٌ، فصار ذلك شبهةً في إسقاط الحدِّ، كما لو اشترى جاريةً فوطئها، ثمَّ بانت مغضوبةً، فإنَّه لا يلزمه الحدُّ، كذلك هاهنا.

بخلاف شارب النبيذ، فإنَّه لا شبهة في حقه^(١).

إحدى الروايتين.

والفرق: أنَّ دعوى كونها أمَّ ولده، دعوى مالٍ؛ بدليل: أنَّها تُضمن بالمال، فلذلك تثبت له برجلٍ و امرأتين.

بخلاف دعواه في ولدها، فإنَّه لا يدَّعي ملكه، وإنَّما يدَّعي نسبه و حرَّيته، وذلك لا يثبت إلا بعدلين.

فصل

٧٤٥- يثبت الوقف برجلٍ و امرأتين، و شاهدٍ و يمينٍ.

و لا يثبت العتق إلا بشهادة رجلين. في المشهور من المذهب.

والفرق: أنَّ الوقف لا يُخرج الموقوف عن المالِّية، و دعوى المال تثبت بذلك.

بخلاف العتق، فإنَّه ليس مالاً و لا يؤول إليه، فلا يثبت إلا بشهادة شاهدين، كالطلاق.

فصل

٧٤٦- يُحدِّ شارب النبيذ المعتقد بإباحته.

و تُقبل شهادته.

والفرق: أنَّ الحدَّ يجب؛ لورود الأخبار الواردة الصَّحيحة في تحريم كلِّ مسكرٍ، والنبيذ مسكرٌ، و العلة

الموجبة للحدِّ في الخمر، مثلها موجودٌ في النبيذ، فوجب الحدُّ جرّاً و ردعاً.

و أما قبول شهادته، فمعتبرٌ بالعدالة، و هي مبنية على العقيدة، فالشارب له، معتقداً حلَّه، لم يرتكب محرماً

عنده، فلم يفسق، فُقبلت شهادته.

فصل

٧٤٧- قد تقدّم: أنَّ الشارب للنبيذ، معتقداً بإباحته، يُحدِّ.

و لو نكح نكاحاً مختلفاً فيه، معتقداً بإباحته، لم يُحدِّ. والفرق بينهما...» إيضاح الدلائل من الفصل (٧٧٠)

إلى الفصل (٧٧٨).

ثم بداية الموجود في المخطوط من هذا الفصل: هو تعليل المسألة الثانية، حيث بدأ به قبل الأولى.

(١) قال الزريراني: «قلت: و فرق أبو محمدٍ في (المغني): بأنَّ في النكاح بلا وليٍّ، كفاً عمّاً هو أعظم منه، و هو الزنا.

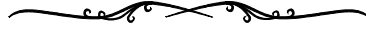
← =

فصل

٧٤٨- إذا شهد العُدول عند القاضي: بحدٍّ أو غيره من الحقوق، ثمَّ جُنُوا أو عَمُوا أو خَرَسُوا، قبل أن يحكم بشهادتهم، جاز أن يحكم بها. ولو حدث بهم غير ذلك، ممَّا لا يجوز قبول شهادتهم معه، كالفسق ونحوه، لم يجز الحكم بشهادتهم. (١)

والفرق بينهما: أنَّ الجنون والعمى والخرس، حادثٌ غير موجودٍ فيما قبل الشَّهادة، فلم يقدح في شهادة الشُّهود، كموتهم.

وليس كذلك الفسق؛ لأنَّ الإنسان إذا ارتكب ما يوجب الفسق، فالظاهر من حاله: أنَّه ارتكب مثل ذلك قبل أداء الشَّهادة، فقويت التُّهمة في حقه، والارتباب بشهادته، فاعترضت التُّهمة على أصل الشَّهادة، ومتى اتَّهم الحاكم الشُّهود بالفسق قبل الحكم بشهادتهم، لم يجز له الحكم بها، فلذلك لم يحكم بها. (١)



بخلاف شرب النِّبذ، فإنَّ شرب قليله المختلف فيه، يُفضي إلى شرب كثيره المتفق على تحريمه، فلذلك افترقا.

وفرق الإمام أبو محمد بن عبدالسَّلام الشافعيُّ في (قواعده): بأنَّ مفسدة الزَّنا لا تتحقَّق في النِّكاح المختلف فيه، فإنَّه يوجب المهر والعدَّة، ويلحق النسب، بخلاف الزَّنا، فإنَّه يقطع الأنساب، ولا يوجب مهرًا ولا عدَّةً.

والمفسدة في شرب النِّبذ، مثلها في شرب الخمر، من غير فرق. إيضاح الدلائل الفصل (٧٧٨)

(١) انظر المسألتين في: المستوعب ٣/ ٤٢٠؛ الكافي ٦/ ٢١٤-٢١٥؛ الرعاية ١٢٧٥؛ منتهى الإرادات ٦٦٣/٢.

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٤/ ١٩٧-١٩٩؛ المبدع ١٠/ ٢٣٩؛ معونة أولي النهي ١٢/ ٦٨.

كِتَابُ الْعِتْقِ (١)

فصل

٧٣٩- إذا أعتق نصيبه من عبد - وهو موسرٌ -، عتق جميعه، وقوم عليه نصيب شريكه. (١)

ولو أوصى بعتق نصيبه من عبد باقيه لغيره، أو بعتق شقْصٍ من عبد له، فأعتق بعد موته، وثلثه يحتمل جميعه، لم يُقَوِّم عليه باقيه. في إحدى الروايتين. (٢)
والفرق بينهما: أن ما يباشر عتقه في حال حياته، يمكن تقويم باقيه؛ لوجود اليسار.

وما يَعْتِقُ عنه بعد موته، لا يمكن تقويم الباقي عليه؛ لزوال ملكه عن المال بموته، إلا القدر الذي استثناه بالوصية، فهو كما لو باشر نصيبه بالعتق - وهو معسرٌ -، فإنه لا يُقَوِّم عليه باقيه، كذلك هاهنا. (٣)

(١) العِتْقُ لَغَةٌ: مصدر عَتَقَ يَعْتِقُ عِتْقًا، وهو الحَرِيَّةُ.

انظر: الصحاح ٤/ ١٥٢٠؛ القاموس المحيط ٣/ ٢٦١.

واصطلاحًا: تحرير الرِّقْبَةِ، وتخليصها من الرِّقِّ.

انظر: التوضيح ٢/ ٩٢٧؛ الإقناع ٣/ ٢٥٣.

(٢) انظر: التذكرة ٣٦٧؛ المستوعب ٢/ ٥٧٢؛ المحرر ٢/ ٥؛ الإقناع ٣/ ٢٥٦.

(٣) والرواية الثانية: أنه يُقَوِّمُ كلُّه وِيعْتِقُ عليه، ويُدْفَعُ إلى الشَّرِيكِ قيمة حصته، من ثلث الميت. وهي الصَّحِيحَةُ من المذهب. لأنَّ ملكَ المُعْتِقِ لثلث ماله، ملكٌ تامٌّ، يملك التصرف فيه بالتبرع وغيره، فأشبهه عتق الصَّحِيحِ الموسر.

انظر: المستوعب ٢/ ٥٧٧؛ المغني ١٤/ ٣٩١-٣٩٢؛ الإنصاف ١٩/ ١١٠-١١٣؛ معونة أولي النهى ٨/ ٣٨٢.

(٤) انظر: المغني ١٤/ ٣٩٢؛ الممتع ٤/ ٤٨٥.

وانظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/ ٦٦٠-٦٦١؛ المعاينة ٢/ ٨٧٣.

فصل

٧٤٠- عبد بين شريكين، قال أحدهما للآخر: «إذا أعتقت نصيبك من هذا العبد، فنصيبى حرٌّ»، فأعتق المقول له - وهو موسرٌ -، عتق عليه جميعه، وضمن فيه نصيب شريكه.

ولو قال: «إذا أعتقت نصيبك، فنصيبى مع نصيبك حرٌّ»، / فعتق نصيبه، عتق [٢٣٥/٤] على كل واحدٍ منهما نصيبه، سواء كان المعتق موسراً أو معسراً.^(١)

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى: علّق عتق نصيبه على شرط، وهو عتق شريكه لنصيبه، والمشروط لا يسبق شرطه ولا يقارنه، بل يترتب عليه، ويوجد عقبيه، وبعث الشريك، يعتق نصيبه ونصيب القائل، بنفس تلفظه بعتق نصيبه، فلا يبقى ما يعتق بعد ذلك.

بخلاف المسألة الثانية؛ فإنه جعل القائل عتق نصيبه، مقروناً بعتق شريكه لنصيبه، فعتقاً معاً، كما لو وكلا من يعتق عنهما نصيبهما، فأعتق عنهما، فإنه يعتق على كل واحدٍ منهما نصيبه، سواء كانا موسرين أو معسرين، كذلك ها هنا.^(٢)

فصل

٧٤١- عبد بين شريكين، قيمة نصيب كل واحدٍ منهما عشرة دنانير، فقال رجلٌ - يملك عشرة دنانير، لا يملك غيرها، إلا قوت عائلته يومهم وليتهم - لأحدهما: «أعتق نصيبك عني على هذه الدنانير العشرة»، ففعل، عتق عليه نصيبه خاصّةً، ولم يسر العتق إلى نصيب الشريك الآخر.

ولو قال له: «أعتق نصيبك عني على عشرة دنانير»، ولم يُعيّنهما، ففعل، سرى العتق إلى نصيب الآخر، وعتق جميع العبد على القائل.

(١) انظر المسألتين في: الهداية ٣٦٨؛ المستوعب ٥٧٥/٢؛ المقنع ٤٨٤-٤٨٥؛ الإقناع ٢٥٨-٢٥٩.

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ٣٥٧/١٤؛ معونة أولي النهي ٣٦٥-٣٦٦.

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى، مَلَكَ المُعْتَقِ الدنانير التي عَيَّنَهَا، وأشار إليها؛ لأنَّ التُّقُودَ تَتَعَيَّنُ بالعقود^(١)، فلم يبق في مِلْكَ طالب العتق شيءٌ، فصار معسرًا، كما لو اشترى نصيب الشَّرِيكَ بالدنانير، ثمَّ أعتقه، فَإِنَّهُ لا يسري العتق إلى حصَّة الآخر، كذلك هاهنا.

وليس كذلك المسألة الثانية؛ فَإِنَّهُ لَمَّا استدعى بدنانير في الذِّمَّة، صار كما لو اشترى النَّصِيبَ بدنانير في ذمَّته، ثمَّ أعتقه، وفي مِلْكَه تلك الدنانير، فَإِنَّ العتق^(٢) يسري إلى نصيب الشَّرِيكَ الآخر؛ لِأَنَّهُ مالِكٌ لقيمته، فلذلك عَتَقَ عليه^(٣).

فصل

٧٤٢- إذا كان لرجلٍ نصفًا عبدین - قيمتهما سواء - لا مال له غيرهما، إلا قوت عائلته يومهم وليلتهم، فأعتق نصيبه منهما - بكلمة واحدة - عَتَقَ عليه نصيباه منها خاصَّةً، ولم يقوِّم عليه شيءٌ آخر من باقيهما.

[٣٣٦/٤] ولو أعتق نصيبه من أحدهما، ثمَّ أعتق نصيبه من الآخر، عَتَقَ عليه نصيباه، وسرى العتق إلى نصيب شريكه في المُعْتَقِ أولاً، ولزمه قيمة نصيب شريكه منه، ولا يسري العتق إلى نصيب شريكه من المُعْتَقِ أخيراً، ولا يقوِّم عليه شيءٌ منه^(٤).

(١) انظر: المستوعب ٥٥/٢.

(٢) في المخطوط زيادة: «لا» يظهر أنَّها كتبت سهواً.

(٣) انظر الفصل في: الجمع والفرق ٣/٦٥٨-٦٥٩؛ المعاينة ٢/٨٧٧.

وقد نقل الزَّيربائيُّ تعقيب والده على المصنف إيراد هذا الفصل، و أنَّه إِنَّمَا يَتَّجِه على مذهب الشَّافعيِّ، فقال: «لكون الدَّين عنده هنا، كالدَّين في باب الزَّكاة، وهو غير مانعٍ من إيجابها هناك، فكذا هنا لا يمنع وجود السَّرية، والجامع بينهما: كون كلِّ منهما حقَّ لله، ومذهبنا على خلاف ما قرَّره المصنف...» ثمَّ بيَّن رأي والده بقوله: «لأنَّ قياس المذهب على ما ذكره: عدم السَّرية في الصُّورة الثَّانية؛ لأنَّ المال الذي عتق العبد عليه، صار ديناً في ذمَّة مُعْتَقِهِ، والدَّين يمنع السَّرية» إيضاح الدلائل، الفصل (٧٨٣).

(٤) انظر: المغني ١٤/٣٧٧؛ الشرح الكبير ١٩/٦٩.

والفرق بينهما: أنه إذا أعتقها بكلمة واحدة، عتقها، ولا ملك له غيرهما، فلذلك لم يقوّم عليه شيء من باقيهما.

وليس كذلك إذا أعتق أحدهما، ثم أعتق الآخر، فإنه لما أعتق الأول، كان مالكا لنصف الآخر، وذلك يفي بنصيب شريكه، فلذلك قوّم عليه، فلما أعتق الآخر كان معسرا؛ فلذلك لم يقوّم عليه نصيب شريكه، ولم يسر العتق إليه.^(١)

فصل

٧٤٣- عبدٌ مشتركٌ بين ثلاثة، شهد اثنان منهم - وهما عدلان - على الثالث: أنه أعتق نصيبه منه، وهو معسرٌ، قُبِلت شهادتهما.

ولو كان المشهود عليه موسرا، لم تُقبل شهادتهما.

والفرق بينهما: أنه إذا كان المشهود عليه معسرا، فلا تهمّة في شهادتهما، فُقِلت، كما لو كانا غير شركائه.

وليس كذلك إذا كان موسرا؛ لأنّهما متّهران في شهادتهما؛ لأنّهما خصمان له، بكونهما يدعيان عليه قيمة نصيبهما منه؛ فلذلك لم تُقبل شهادتهما عليه.^(١)

فإذا ثبت هذا: فهل يعتق بذلك نصيبهما منه؟ المشهور من المذهب: أنه يعتق نصيب كلّ واحدٍ منهما منه؛ لاعترافه بحريّته؛ لأنّ شهادته تتضمّن ذلك، فإذا لم تُقبل على المشهود عليه، فهي مقبولةٌ على حقّ نفسه.

(١) انظر: المصادر السابقة.

وقد نقل الزَّيراني عن والده أنّ هذا الفصل إنما يتجه على مذهب الشافعي، لما مضى ذكره في الفصل السابق، وبيّن رأي والده بقوله: «فإن الصورة الثانية وهي مسألة السّراية، لا دين فيها، فلا يتوجه الأخذ حينئذٍ، فتأمل» إيضاح الدلائل، الفصل (٧٨٣).

وانظر: روضة الطالبين ٨ / ٣٨٨.

(٢) انظر الفصل في: المعاياة ٢ / ٨٧٦.

وعلى ما حكاه ابن أبي موسى عن أحمد رَحِمَهُ اللهُ^(١) أَنَّ الشَّهَادَةَ إِذَا بَطَلَتْ فِي
الْبَعْضِ، بَطَلَتْ فِي الْجَمِيعِ؛ لِأَنَّ الشَّهَادَةَ لَا تَتَّبَعُ لَا يَعْتَقُ هَاهُنَا مِنَ الْعَبْدِ شَيْءٌ؛ لِأَنَّهُ
لَمَّا بَطَلَتْ شَهَادَتُهُمَا فِي الْبَعْضِ، وَهُوَ شَهَادَتُهُمَا عَلَى الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ؛ لَمَّا بَيَّنَّاهُ مِنَ التُّهْمَةِ،
بَطَلَتْ فِي الْجَمِيعِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

فصل

٧٤٤ - عَبْدٌ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ رَأْيَا طَائِرًا، فَقَالَ أَحَدُهُمَا: «إِنْ كَانَ غَرَابًا، فَنَصِيبُهُ مِنْهُ
حَرٌّ» وَقَالَ الْآخَرُ: «إِنْ لَمْ يَكُنْ غَرَابًا، فَنَصِيبُهُ مِنْهُ حَرٌّ» وَغَابَ، وَلَمْ يُعْلَمَ مَا كَانَ،
فَأَحَدُهُمَا حَانِثٌ بَيِّقِينَ. فَيُنْظَرُ: فَإِنْ كَانَا مُوسِرَيْنِ، عَتَقَ جَمِيعَ الْعَبْدِ؛ لِاعْتِرَافِ كُلِّ وَاحِدٍ
مِنْهُمَا بَعْتَقِ نَصِيبِ صَاحِبِهِ بِالْحَنْثِ، / وَعَتَقَ نَصِيبَهُ بِالسَّرَايَةِ.

[٣٣٧/٤]

وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُوسِرًا وَالْآخَرُ مَعْسِرًا، عَتَقَ نَصِيبَ الْمَعْسِرِ خَاصَّةً؛ لِأَنَّهُ
مَعْتَرَفٌ بَعْتَقِ نَصِيبِ شَرِيكِهِ بِالْحَنْثِ، وَعَتَقَ نَصِيبَهُ بِالسَّرَايَةِ، فَإِذَا لَمْ يُقْبَلِ إِقْرَارُهُ عَلَى
شَرِيكِهِ، فَهُوَ مَقْبُولٌ عَلَى نَفْسِهِ، وَلَا يَعْتَقُ نَصِيبَ الْمَوْسِرِ^(٢)، وَلَا يَقْوَمُ عَلَيْهِ نَصِيبُ
الْمَعْسِرِ؛ لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ لِلْحَنْثِ، وَقَوْلُ الْمَعْسِرِ غَيْرُ مَقْبُولٍ عَلَيْهِ؛ فَلِذَلِكَ لَمْ يَعْتَقِ نَصِيبَهُ، وَلَمْ
يَقْوَمِ عَلَيْهِ نَصِيبُ الْمَعْسِرِ.

وَإِنْ كَانَا مَعْسِرَيْنِ، فَأَحَدُهُمَا حَانِثٌ بَيِّقِينَ، وَلَا حَكْمَ لَهُ، فَلَا يَعْتَقُ شَيْءٌ مِنَ
الْعَبْدِ؛ لِأَنَّ مَلِكًا كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ثَابِتٌ بَيِّقِينَ، فَلَا يُزَالُ بِالشَّكِّ، فَيَتَصَرَّفُ كُلُّ وَاحِدٍ
مِنْهُمَا فِي نَصِيبِهِ بِمَا شَاءَ، مِنَ الْبَيْعِ وَالْهَبَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ.

فَإِنْ بَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نَصِيبَهُ لِأَجْنَبِيٍّ، قَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْمَشْتَرِيَيْنِ مَقَامَ مَنْ
بَاعَهُ مِنْهُ. وَإِنْ بَاعَهُ جَمِيعًا مِنْ أَجْنَبِيٍّ وَاحِدٍ، عَتَقَ نَصْفَهُ؛ لِتَيَقُّنِ حَرِّيَّةِ النِّصْفِ فِي حَقِّهِ،
بِخِلَافِ مَا لَوْ بَاعَهُ مِنْ اثْنَيْنِ.^(٣)

(١) فِي الْمَخْطُوطِ هُنَا زِيَادَةٌ: «و» يَظْهَرُ أَنَّهَا كَتَبَتْ سَهْوًا.

(٢) فِي الْمَخْطُوطِ: «الْمَعْسِرِ» يَظْهَرُ أَنَّهُ خَطَأً مِنَ النَّاسِخِ.

(٣) ذَكَرَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ - مَا عَدَا قَبْلَ الْأَخِيرَةِ - ابْنُ قِدَامَةَ فِي: الْمَغْنِيِّ ١٤ / ٣٦٨.

والفرق بينهما: أنه إذا باعاه من اثنين، فكل واحدٍ منهما يقوم مقام من باعه، ولا يعترف بحرِّيَّة شيءٍ مما اشتراه، ولا يتيقن ذلك.

وإذا باعاه من واحدٍ، فالمشتري يعترف أن نصف العبد حرٌّ بيقين، فلا يثبت له ملكٌ على ما هو معترفٌ بحرِّيَّته؛ فلذلك عتق نصفه، والله أعلم. (١)

فصل

٧٤٥- إذا قال لأتمته: «إن كان حملك أو ما في بطنك غلامًا فأنت حرَّة»، وإن كان جاريةً فهي حرَّة»، فبان حملها غلامًا وجاريةً، لم تعتق الأم ولا بنتها.

ولو قال: «إن كان في بطنك غلامٌ فأنت حرَّة»، وإن كان في بطنك جاريةً، فهي حرَّة» فكان في بطنها غلامٌ وجاريةً، عتقت الأم والجارية جميعًا.

والفرق بينهما: أن الحمل عبارةٌ عن جميع ما في البطن، قال الله تعالى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ (١) وما في البطن: عبارةٌ عن جميع ما في البطن، فشرط حنثه: كون جميع ما في البطن غلامًا أو جاريةً، فإذا كانا غلامًا وجاريةً، لم يوجد شرط الحنث.

وليس كذلك قوله: «إن كان في بطنك»، لأن «في» حرف ظرفٍ، وكون البطن ظرفًا للجارية، لا يمنع كونها ظرفًا للغلام أيضًا، فشرط حنثه في حق الأم: كون الغلام في البطن، وشرط حنثه في حق الجارية: كونها في البطن، وقد وجد الشرطان، فلذلك عتقا جميعًا. (١)

(١) انظر الفصل في: المعاياة ٢/ ٨٧٧-٨٧٩.

(٢) من الآية (٤) من سورة الطلاق.

(٣) التفريق بين لفظ: «حملك» و «ما في بطنك»، وبين لفظ «في بطنك» في الحكم، هو الصحيح من المذهب.

وقد ذكروا له صورًا - غير التي ذكرها المصنف - في الوصايا والطلاق.

انظرها في: المغني ٨/ ٤٥٨-٤٥٩؛ معونة أولي النهى ٧/ ٤٢٦، ٩/ ٤٦٤-٤٦٥؛ كشاف القناع ٤/ ٣٥٧؛ وكذلك في: ١٢/ ٣١٧-٣١٨ (طبعة وزارة العدل، وقد سقط في هذا الموضوع فصل كامل من طبعة دار الفكر).

فصل

٧٤٦- إذا / قال لعبيده: «إذا جاء غَدُّ فأحدكما حرٌّ» فجاء الغد وهما في ملكه، [٣٣٨/٤] عتق أحدهما - لا بعينه-، وأُخرج بالقرعة. (١)

ولو باع أحدهما، أو مات أحدهما في اليوم قبل الغد، ثمَّ جاء الغد، والآخر في ملكه، فقال القاضي: قياس المذهب: أنه يَعْتِقُ الذي بقي في ملكه. (١)

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى: العتق مبهمٌ في ملكه، فوجب أن يُنْجِزَ بالقرعة، كما لو قال لعبيده: «أحدكما حرٌّ».

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأنَّ العتق مبهمٌ في ملكه ومِلك غيره، فوجب أن يَعْتِقَ الذي في ملكه خاصَّةً، كما لو قال لعبده وعبد غيره: «أحدكما حرٌّ»، فإنه يَعْتِقُ خاصَّةً، كذلك هاهنا.

فصل

٧٤٧- فإن كانت بحالها: فباع نصف أحد العبدین قبل الغد، ثمَّ جاء الغد، وفي ملكه نصف هذا العبد، والعبد الآخر، أُقْرِعَ بينهما، فإن وقعت الحرِّيَّة على الذي كلُّه ملكه، عتق، واستقرَّ الرُّقُّ على نصف العبد الآخر، وإن وقعت الحرِّيَّة على الذي نصفه ملكه، استقرَّ الرُّقُّ في الآخر، وعتق النِّصْف الذي يملكه فيمن نصفه حرٌّ، وسرى إلى نصيب شريكه، وقُوم عليه. (١)

وقد تقدم هذا الفصل في كتاب الطلاق (٤٧٤).

وانظره في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/٢٣٢.

(١) انظر: المغني ١٠/٥٢٠-٥٢١؛ الشرح الكبير ٢٣/٤٥-٤٦.

(٢) انظر: المغني ١٠/٥٢٠-٥٢١؛ المحرر ٢/٦١؛ الإنصاف ٢٣/٤٧؛ الإقناع ٣/٥٥٢.

(٣) انظر: المغني ١٠/٥٢١؛ الشرح الكبير ٢٣/٤٦.

فصل

٧٤٨- إذا قال لعبده: «إن ملكتك فأنت حرٌّ»، عتق.

ولو قال له: «إن اشتريتك فأنت حرٌّ»، لم يعتق.

والفرق بينهما: أن استبقاء المِلكِ مِلكٌ؛ بدليل: أنه يقال: ملكت هذا العبد سنةً وشهراً، فبقاؤه على مِلكه، داخلٌ في اسم أنه مِلكه، فقد وُجد شرط حِثِّه، فوجب أن يحنث.

وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأنَّ البقاء على الشِّرى لا يُسمَّى شِرىً؛ لأنَّه لا يقال: اشتريت عبداً سنةً ولا شهراً، وإنما يقال: اشتريته منذ سنةً ومد شهر، فلا يكون استدامة مِلكه، داخلاً في اسم الشِّرى، فلم يوجد شرط حِثِّه؛ فلذلك لم يعتق.^(١)

فصل

٧٤٩- إذا قال لرجل: «أعتق عبدك هذا، وعليَّ ثمنه»، ففعل، عتق، وولاهه لمولاه، ولمولاه على السَّائل ثمنه.

ولو قال له: «أعتقه عني»، ففعل، دخل في مِلك السائل، وعتق عليه، وولاهه له، وعليه ثمنه لمولاه، سواء قال له: «وعليَّ ثمنه»، أو لم يقل.^(٢) ذكره القاضي في شرح الخرقِيِّ. وقال: قد نقل عنه مُهنَّا: / أنه لا يقع العتق عن السَّائل إلا أن يُعتقه عنه [٢٣٩/٤] بجُعلٍ.^(٣)

والفرق بين المسألتين: أنه إذا قال: «أعتق عبدك هذا، وعليَّ ثمنه»، ولم يقل: «أعتقه عني»، ففعل، فقد أعتقه المُعتق عن نفسه، لا عن السَّائل؛ فلذلك كان الولاء

(١) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/ ٢٤٧.

(٢) والمذهب: أن الولاء له - كما ذكر المؤلف -، التزم بالثمن أو لا، وأما الثمن فإنه لا يلزمه إلا بالتزامه.

انظر المسألتين في: الإرشاد ٤٣٩؛ المحرر ١/ ٤١٧؛ الإنصاف ١٨/ ٤٢٥-٤٢٨؛ الإقناع ٣/ ٢٤٦.

(٣) والرواية الأولى هي الصحيحة من المذهب. انظر: المصادر السابقة.

له؛ لقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»^(١)، وَإِنَّمَا لَزِمَ السَّائِلَ ثَمْنُهُ؛ لِأَنَّ عِتْقَ الْعَبْدِ إِتْلَافٌ، وَإِخْرَاجٌ لِمَالِيَّتِهِ عَنِ يَدِ مَالِكِهِ، وَالسَّائِلُ قَدْ^(٢) اسْتَدْعَى ذَلِكَ بِشَرَطِ أَنَّهُ ضَامِنٌ لِقِيمَتِهِ، فَيَجِبُ أَنْ يَلْزِمَهُ، كَمَا لَوْ قَالَ لَهُ: «أَلْقِ مَتَاعَكَ فِي الْبَحْرِ، وَأَنَا ضَامِنٌ لِقِيمَتِهِ»، فَفَعَلَ، فَإِنَّهُ تَلْزِمُهُ قِيمَتَهُ، كَذَلِكَ هَاهُنَا.

وَلَيْسَ كَذَلِكَ إِذَا قَالَ: «أَعْتَقَهُ عَنِّي»؛ لِأَنَّهُ إِذَا أَعْتَقَهُ عَنِ السَّائِلِ بِأَمْرِهِ، صَارَ كَالْمُتَمَلِّكِ لَهُ، وَدَخَلَ فِي مِلْكِ السَّائِلِ، وَعَتَقَ عَلَيْهِ، وَصَارَ كَمَا لَوْ بَاشَرَهُ بِالْعِتْقِ بِنَفْسِهِ بَعْدَ أَنْ مَلَكَهُ، فَلَا بَدَّ مِنْ دَخُولِهِ فِي مِلْكِ السَّائِلِ. إِذَا ثَبِتَ أَنَّهُ تَمْلِيكٌ، لَمْ يَفْتَقِرْ إِلَى الْقَبْضِ؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ لَا يَفْتَقِرُ إِلَى قَبْضٍ - كَمَا قَلْنَا فِي الْبَيْعِ -^(٣)، وَإِذَا دَخَلَ فِي مِلْكِهِ، وَوَقَعَ الْعِتْقُ عَنْهُ، ثَبِتَ الْوَلَاءُ لَهُ، كَمَا لَوْ وَكَّلَ وَكِيلاً فِي عِتْقِ عَبْدِهِ، كَذَلِكَ هَاهُنَا.^(٤)

فَإِذَا ثَبِتَ هَذَا، فَوَجْهٌ مَا ذَكَرَهُ الْقَاضِي^(٥) أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَضْمَنَ لَهُ الْقِيَمَةَ، أَوْ لَا يَضْمَنُهَا: أَنَّهُ إِعْتَاقٌ عَنِ الْغَيْرِ بِأَمْرِهِ، فَوَجِبَ أَنْ يَكُونَ حَكْمُهُ، كَمَا لَوْ بَاشَرَهُ بِنَفْسِهِ؛ دَلِيلُهُ: إِذَا أَعْتَقَهُ عَنْهُ بِجُعْلٍ.

وَوَجْهٌ مَا نَقَلَهُ مُهَنَّأً: أَنَّهُ إِذَا كَانَ بَعُوضٍ، حَصَلَ تَمْلِيكٌ بِبَدَلٍ، وَالتَّمْلِيكُ بِبَدَلٍ يَصِحُّ بَغَيْرِ قَبْضٍ، بِدَلَالَةِ: الْبَيْعِ.

وَلَيْسَ كَذَلِكَ إِذَا كَانَ بَغَيْرِ جُعْلٍ؛ لِأَنَّهُ يَتَضَمَّنُ التَّمْلِيكُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَكُونُ مُعْتَقاً عَنْهُ، إِلَّا بَعْدَ حَصُولِ الْمِلْكِ لَهُ، فَإِذَا لَمْ يُشْتَرَطْ فِيهِ الْمَالُ، كَانَ تَمْلِيكاً بَغَيْرِ عَوْضٍ، وَالتَّمْلِيكُ بَغَيْرِ عَوْضٍ، يَفْتَقِرُ إِلَى الْقَبْضِ؛ لِأَنَّهُ هَبَةٌ^(٦)، وَإِذَا لَمْ يَمْلِكْهُ السَّائِلُ، وَقَعَ الْعِتْقُ

(١) رواه البخاري في صحيحه ٢٠/٢؛ ومسلم في صحيحه ٤/٢١٣.

(٢) تكرر في المخطوط لفظ: «قد» سهواً. فحذفت المتكرر.

(٣) فيجوز للمُشْتَرِي أَنْ يَعْتَقَ الْعَبْدَ، وَإِنْ لَمْ يَقْبِضْهُ. قَوْلًا وَاحِدًا.

انظر: المستوعب ٥٦/٢؛ الفروع ١٣٤/٤؛ الإنصاف ٤٩٩/١١؛ الإقناع ٢٣٥/٢.

(٤) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ٩/٢٢٧-٢٢٨؛ المبدع ٦/٢٧٥-٢٧٦.

(٥) في المخطوط هنا زيادة: «و» يظهر أنها كتبت سهواً.

(٦) والهبة لا تلزم إلا بالقبض. انظر: المقنع ٢/٣٣٢؛ الوجيز ٢٦٣؛ الإقناع ٣/١٠٣.

عن المُعْتَق؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَالِكُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ. (١)

فصل

٧٥٠- إذا أعتق أمته وهي حاملٌ، عتق حملها بعتقها.

ولو أعتق حملها، لم تعتق الأمُّ بعتقه. (٢)

والفرق بينهما: أنَّ الولد يعتق [بعتق] (٣) أمه تبعاً، كما يتبعها في البيع والهبة والإصداق والوصية والرهن.

وليس كذلك إذا أعتق الولد، فإنَّ الأمَّ لا تتبعه في الوصية به، فإنَّه لو أوصى بحملها لإنسانٍ، / لم تدخل الأمُّ في ذلك، فلذلك عتق بعتقها، ولم تعتق هي بعتقه. (٤) [٤/٣٤٠]

ولا يلزم على هذا إذا أعتق أحد الشريكين الموسرين نصيبه من العبد المشترك، فإنَّه يعتق نصيب شريكه؛ لأنَّ هناك يعتق بالسراية، لا تبعاً؛ بدليل: أنَّه يسري من نصيب كلِّ واحدٍ منهما إلى نصيب الآخر.

بخلاف مسألتنا؛ فإنَّه لا يسري من الحمل إلى الأمِّ، ولا تعتق الأمُّ بعتقه، فدلَّ على أنَّ عتقه بعتق أمه تبعاً، لا بالسراية.

فإن قيل: لو كان عتقه تبعاً للأمِّ، لوجب أن يتبعها بعد انفصاله، كما يتبع الولد أمه في الإسلام.

فالجواب: أنَّ هذا ينتقض بما ذكرنا من البيع والهبة والإصداق والرهن، فإنَّ الولد يتبع أمه في ذلك، ولا يتبعها فيه بعد انفصاله.

(١) انظر وجه كلِّ من الروایتين في: المسائل الفقهية من الروایتين والوجهين ٢/ ٥٩-٦٠.

(٢) انظر المسألتين في: الإرشاد ٤٣٨؛ المستوعب ٢/ ٥٨١؛ المقنع ٢/ ٤٧٨؛ منتهى الإرادات ٢/ ١٢٣.

(٣) من إيضاح الدلائل، الفصل (٧٩١).

(٤) انظر الفرق بين المسألتين في: الكافي ٤/ ١٥٦؛ فتح الملك العزيز ٥/ ١١-١٢؛ معونة أولي النهى

٨/ ٣٥٣-٣٥٥.

وعلى أن الولد يتبع أمه في الإسلام، ويتبع فيه أباه وسابيه - وهو أجنبيٌّ - .
بخلاف العتق؛ فإنه لا يتبع فيه أباً ولا أجنبياً، فافترقا. والله أعلم.

فإذا ثبت ذلك: فإذا أعتق الأم، وحملها ملكٌ لغيره، بأن يوصي بحملها لإنسان، ثم يموت، فيعتقها الوارث، أو يوصي بحملها لواحد، ثم يوصي بالأم لآخر، ثم يموت، فيعتق الأم مالكها، فإن حملها لا يتبعها في العتق عندي، موسراً كان المعتق أو معسراً^(١). وهذه من المسائل النوادر، ويعاها بها، فيقال: أمةٌ حُبلى تعتق، ولا يعتق حملها، وذلك: لأن الحمل إنما يتبع الأم في العتق، إذا كانا جميعاً ملكاً للمعتق، كما يتبعها في البيع والهبة والإصداق والوصية والرهن.

بخلاف ما إذا كانا للمالكين، فإن الولد لا يتبعها في العتق، كما لا يتبعها في البيع والهبة والإصداق والرهن والوصية، وهذا كمن باع داراً وفيها مصاريع^(٢) ميسرةً للملكها، فإنها تدخل في البيع تبعاً. بخلاف ما لو كانت المصاريع لغير البائع، فإنها لا تدخل في البيع تبعاً؛ لأنها ملكٌ لغير البائع، كذلك في مسألتنا.

فإن قيل: فكان يجب أن يسري إلى الحمل، وإن كان ملكاً لغيره، كما إذا أعتق أحد الشريكين نصيبه، فإنه يسري إلى نصيب شريكه.

قلنا: الفرق بينهما: ما بيناه، / وأن العتق لا يسري من الأم إلى الحمل؛ بدليل: أنه لو سرى العتق من الأم إلى الحمل، لوجب أن يسري من الحمل إلى الأم، فلما لم يسر من الحمل إلى الأم، دلّ على أن عتقه لم يحصل بالسراية من عتق الأم، وإنما عتق تبعاً، كما

(١) هذا قولٌ في المذهب، اختاره المؤلف والمجد.

والقول الآخر: أنه إن كان المعتق موسراً، فإن الحمل يعتق، ويضمن المعتق قيمته لملكه. وهو الصحيح من المذهب.

انظر: المستوعب ٢ / ٥٨١؛ الفروع ٥ / ٨٣؛ الإنصاف ١٩ / ٢٤؛ منتهى الإرادات ٢ / ١٢٣.

(٢) المصاريع هي: الأبواب التي لها جانبان، الواحد منها: مِصْرَاعٌ، يُغلق أحدهما على الآخر.

انظر: جمهرة اللغة ٢ / ٧٣٨؛ المطلع ٢٣٨.

يتبعها في التَّمْلِيك. فإذا ثبت ذلك: فلا يجوز أن يتبع مَلِكٌ غيره في العتق، كما لا يتبعه في التَّمْلِيك من البيع والهبة والإِصْدَاق ونحو ذلك، وإنَّما يتبع أُمَّه في ذلك، إذا كانا لِمَالِكٍ واحدٍ، كما إذا باعها أو وهبها.

بخلاف نصيب الشَّريك، فَإِنَّه يَعْتَقُ بالسَّرَايَةِ؛ بدليل: أَنَّهُ [...] ^(١) كَلَّ واحدٍ منهما إلى الآخر، فبان الفرق بينهما. والله أعلم.



(١) كلمتان غير واضحتين.

باب التدبير (١)

فصل

٧٥١- إذا كان العبد لواحدٍ، فقال له: «إذا متُّ فأنت حرٌّ»، صار مُدبَّرًا. (١)

ولو كان العبد لاثنين، فقالا له: «إذا متنا فأنت حرٌّ»، لم يصِر مُدبَّرًا. (٢)

والفرق بينهما: أنه إذا كان لواحدٍ، فعِتقُه معلقٌ على موته خاصَّةً؛ فلذلك كان مُدبَّرًا.

وفي المسألة الأخرى، علَّقَا عتقَه بموتها جميعًا، فقد علَّق كلُّ واحدٍ منهما عتق نصيبه، بموته وموت شريكه، فلا يعتق منه شيءٌ ما دام أحدهما حيًّا. فإن ماتا جميعًا، عتق العبد؛ لوجود الصِّفة.

وإن مات أحدهما، كان نصيبه لوارثه، ويصير نصيب الحيِّ حينئذٍ مُدبَّرًا؛ لتعلُّق عتقه بموته خاصَّةً، ولا يصير نصيب الميت مُدبَّرًا؛ لأنَّه انتقل إلى الوارث قبل موت الآخر، فلا يعود مُدبَّرًا (٣)، كما لو قال: «أنت حرٌّ بعد موتي بشهرٍ»، فإنَّه لا يكون مُدبَّرًا؛ لانتقاله إلى الورثة قبل الشَّهر - هذا على المشهور من المذهب - وهو الصَّحيح

(١) التدبير لغةً: مصدر دَبَّر العبد والأمة تدبيرًا، إذا علَّق عتقه بموته؛ لأنه يعتق بعد ما يدبر سيده، أي: يموت؛ إذ المات دبر الحياة.

انظر: المطلع؛ ٣١٥؛ لسان العرب ٤/٢٧٣.

والتدبير اصطلاحًا: تعليق العتق بالموت.

انظر: المقنع ٢/٤٩٣؛ الوجيز ٣٢٠.

(٢) انظر: المستوعب ٢/٥٩٠؛ الفروع ٥/١٠١؛ الإنصاف ١٩/١٤١؛ الإقناع ٣/٢٦٧.

(٣) وإنما هو تعليقٌ حرِّيته بموتها. هذا قولٌ في المذهب. والصَّحيح منه: أنه يُعتبر تدبيرًا منها، فإذا مات أحدهما عتق نصيبه فقط، ونصيب الآخر يعتق بموته.

انظر: المغني ١٤/٤١٨؛ الفروع ٥/١٠١؛ الإنصاف ١٩/١٤١؛ منتهى الإرادات ٢/١٣٤.

(٤) انظر: المعاينة ٢/٨٧٩-٨٨٠.

عندي^(١)؛ لأنَّ ملكه قد زال عنه قبل وقت استحقاقه العتق، فهو كما لو دَبَّرَه، ثمَّ باعه قبل موته، كذلك هاهنا.

فصل

٧٥٢- إذا حدث للمدبِّرة أولادٌ - من زوج أو زناً - بعد تدبيرها، ثمَّ رجع سيِّدها في تدبيرها خاصَّةً، إمَّا ببيعها، أو هبتها، أو بأنَّ قال: «رجعتُ في تدبيرك»، أو «أبطلتُه» - على إحدى الروايتين -^(١)، لم يبطل التدبير في حقِّ أولادها.^(٢)

ولو حدث للمكاتبة أولادٌ - بعد كتابتها - من زوج أو زناً، ثمَّ عَجَزت ورقت، / رقت أولادها.^(٣)

[٣٤٢/٤]

والفرق بينهما: أنَّ أولاد المدبِّرة صاروا مدبِّرين كأُمَّهم، كما لو دَبَّر جماعةً بألفاظٍ

(١) وهو أحد الروايتين في المذهب، والأخرى: أنَّه يصحُّ هذا التعليق، ويعتق العبد بمضي الشهر بعد موته. - وهي الصَّحيحة من المذهب -؛ قياساً على صحَّة الوصيَّة بإعتاقه. وكسب العبد في هذا الشهر للورثة، و ليس لهم التصرف فيه ببيع ونحوه.

انظر: المستوعب ٢/ ٥٩٠-٥٩١؛ الرعاية ٩١١؛ الإنصاف ١٩/ ٨١؛ الإقناع ٣/ ٢٦٠؛ معونة أولي النهي ٨/ ٣٧٢.

(٢) رجوع المدبِّر في تدبيره بالبيع والهبة جائز، قال في الإنصاف " هذا المذهب مطلقاً، بلا ريب، وعليه جماهير الأصحاب".

وأما رجوعه بقوله: رجعت في تدبيره، أو أبطلته، ففيه أربع روايات، أشهرها اثنتان - وهي التي أشار إليها المؤلف -: إحداهما: أنَّه لا يبطل؛ لأنه تعليق للعتق بصفة، فلا يملك إبطاله. والأخرى: أنَّه يبطل؛ قياساً على الوصيَّة في جواز إبطالها و الرجوع عنها.

والأولى هي الصَّحيحة من المذهب.

انظر: الجامع الصغير ٣٨٦؛ المستوعب ٢/ ٥٩١؛ الكافي ٤/ ١٦٥-١٦٦؛ الإنصاف ١٩/ ١٤٩-١٥٠، ١٥٦؛ الإقناع ٣/ ٢٦٨-٢٦٩.

(٣) انظر: الجامع الصغير ٣٨٧؛ المستوعب ٢/ ٥٩٣؛ الرعاية ٩١٢؛ الإقناع ٣/ ٢٧٠.

(٤) انظر: المستوعب ٢/ ٦٠٥؛ المغني ١٤/ ٥٣١؛ الشرح الكبير و الإنصاف ١٩/ ٢٦٢-٢٦٣.

مختلفة، أو بلفظٍ واحدٍ؛ بدليل: أنه لو ضاق الثلث عن المدبِّرة وأولادها، لم تُقدِّم الأمُّ في العتق، بل يُقرع بينها وبين أولادها، فمن أخرجته القرعة عتق، وإلا عتق منه بقدر الثلث. وإذا كانوا جميعهم مدبِّرين، لم يكن رجوعه في تدبير الأمِّ، أو تدبير أحد أولادها، رجوعاً في تدبير الآخرين، كما لو دبَّروهم بألفاظٍ مختلفة، أو بلفظٍ واحدٍ.^(١)

وليس كذلك أولاد المكاتب؛ لأنَّهم غير مكاتبين؛ لأنَّ الولد لا يتبع الأمِّ في العقود؛ بدليل: أنه لا يتبعها في البيع، ألا ترى أنه لو اشترى أمةً غير حاملٍ، فحملت وولدت، ثمَّ ظهر على عيبٍ، فردَّها، فإنَّه لا يلزمه ردُّ ولدها؛ لأنَّه لم يتبعها في البيع؛ فلذلك لم يتبعها في الردِّ. وإذا ثبت أنَّ ولد المكاتب غير مكاتبٍ، فإنَّها تثبت له حرمة الأمِّ على سبيل التبع، فتبعها في الحرِّيَّة والرقِّ، فافترقا، والله أعلم.^(٢)

فصل

٧٥٣- إذا دبَّر أمته، ثمَّ ولدت أولاداً، ثمَّ ماتت الأمُّ قبل موت سيِّدها، عتق أولادها بموت سيِّدها.^(٣)

ولو علَّق عتق أمته بصفة، كقوله: «إن دخلت الدار فأنت حرَّة»، ثمَّ ولدت أولاداً، ثمَّ ماتت قبل دخولها الدار، لم يعتق أولادها بدخولهم الدار بعد ذلك.^(٤)

والفرق بينهما: أنَّ أولاد المدبِّرة صاروا مدبِّرين؛ بدليل: ما تقدم في الفصل الذي قبله. وبدليل: أنه لو باع الأمِّ، أو أعتقها، أو ماتت قبل سيِّدها وبقي أولادها^(٥)، عتقوا بموت سيِّدهم، فدلَّ على أنَّ أولادها صاروا مدبِّرين، وإذا كانوا مدبِّرين، لم يبطل

(١) انظر: المستوعب ٢/ ٥٩٣؛ المغني ١٤/ ٤٢٥-٤٢٦؛ المبدع ٦/ ٣٣٠.

(٢) انظر الفصل في: المعاياة ٢/ ٨٨٠-٨٨١.

(٣) انظر: الجامع الصغير ٣٨٧؛ المستوعب ٢/ ٥٩٣؛ المغني ١٤/ ٤٢٥-٤٢٦؛ معونة أولي النهى ٨/ ٣٩٩.

(٤) انظر: الجامع الصغير ٣٨٧؛ المستوعب ٢/ ٥٩٣؛ الكافي ٤/ ١٦٠؛ فتح الملك العزيز ٥/ ٣٤-٣٥.

(٥) في قوله: «أو ماتت قبل سيِّدها..» نظرٌ فيما يظهر؛ فإنَّ هذه المسألة هي عين المسألة المُستدلِّ لها، فكان الأولى اكتفاؤه بالقياس على: بقاء التدبير في حقِّ الأولاد مع بيع الأمِّ، أو عتقها.

تدبيرهم بموت أمهم، كما لو دبرهم بألفاظٍ مختلفة^(١).

وليس كذلك ولد المعلق عتقها بصفة؛ لأنَّه لم يتعلَّق عتقه بتلك الصِّفة؛ بدليل: أنَّه لو دخل الدَّار، ولم تدخلها الأمُّ - وهي في ملك السيِّد -، لم يعتق، ولو كان قد تعلَّق عتقه بدخوله الدَّار، لوجب أن يعتق بدخوله الدَّار أي وقت كان - سواء دخلتها الأمُّ، أو لم تدخلها، وسواء كانت الأمُّ في الحياة، أو قد ماتت^(٢)، وسواء كانت في ملك سيِّدها، أو قد باعها - كما لو علَّق عتق الولد بدخول الدَّار / لفظاً، بأن قال له: «إن [٣٤٣/٤] دخلت الدار فأنت حرٌّ». فلما لم يعتق الولد بدخوله الدَّار، دلَّ على أنَّ عتقه لم يتعلَّق بذلك، فلذلك لم يعتق، فافترقا.

فصل

٧٥٤ - إذا عتقت المدبرة بموت سيِّدها، ثمَّ اختلفت هي ووارثٌ لسيدها في مالٍ في يدها، فقالت: اكتسبته بعد عتقي، فهو ملكي، وقال الوارث: بل اكتسبته قبل موت سيِّدك، فهو ميراثي، ولا بيِّنة، فالقول قولها.^(٣)

ولو اختلفا في ولدها، فقالت: أتيت به بعد التدبير، فهو حرٌّ، وقال: بل أتيت به قبل التدبير، فهو مملوكٌ لي بإرثي عن سيِّده، فالقول قول الوارث.^(٤)

والفرق بينهما: أنَّ الأصل في الولد الملك والرَّقُّ؛ لأنَّه ولد مملوكية، والحرِّيَّة حادثه، فالأصل عدمها، والقول في الدَّعاوى مع عدم البيِّنات، قول من يدَّعي الأصل؛ فلذلك كان القول قول الوارث.^(٥)

وليس كذلك المال؛ لأنَّه ليس له أصلٌ يردُّ إليه، بل الأصل عدمه، واكتسابه

(١) انظر: الفصل السابق.

(٢) في قوله: «أو قد ماتت» نظرٌ مثل ما تقدم في الحاشية رقم (١).

(٣) انظر: المغني ١٤/٤٢٨؛ الشرح الكبير ١٩/١٦٨.

(٤) انظر: المغني ١٤/٤٢٨؛ معونة أولي النهي ٨/٣٩٩.

(٥) انظر: المصادر السابقة.

حادثٌ، ويدها عليه؛ فلهذا كان القول قولها في أَنَّهُ مَلِكُهَا، كما لو ادَّعاه غير الوارث أَنَّهُ مَلِكُهَا، فَأَنكَرْتَهُ، فَإِنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهَا، كَذَلِكَ هَاهُنَا. (١)

فصل

٧٥٥- إذا قال: «إِن دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي»، فدخلها في حياة السيِّد، صار مدبِّراً، وإن لم يدخلها إلا بعد موت السيِّد، لم يَعْتِقَ بِحَالٍ. (١)

ولو قال: «إِن دَخَلْتَ الدَّارَ بَعْدَ وَفَاتِي فَأَنْتَ حُرٌّ»، فدخلها بعد موته، عَتَقَ فِي إِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ، وَالْأُخْرَى: لَا يَعْتِقُ. (١)

والفرق بينهما: أَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى: عَقَدَ الصِّفَةَ فِي حَالِ الْحَيَاةِ، فَإِذَا مَاتَ الْعَاقِدُ لَهَا قَبْلَ وَجُودِهَا بَطَلَتْ، كَمَا لَوْ قَالَ: «إِن دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتَ حُرٌّ»، ثُمَّ مَاتَ السَيِّدُ قَبْلَ دُخُولِهِ الدَّارَ، فَإِنَّ الصِّفَةَ تَبَطَّلَتْ، وَلَا يَعْتِقُ، كَذَلِكَ هَاهُنَا. (١)

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لِأَنَّ الصِّفَةَ عُقِدَتْ بَعْدَ الْمَوْتِ، فَصَارَ كَقَوْلِهِ: «أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي» وَ «إِذَا مِتُّ فَأَنْتَ حُرٌّ»، فَإِنَّهُ يَعْتِقُ، كَذَلِكَ هَاهُنَا. (١)

فصل

٧٥٦- إذا قال: «إِن شِئْتَ فَأَنْتَ مَدْبَرٌ»، فمتى شاء في المجلس، فهو مدبِّرٌ، وَإِلَّا فَلَا. (١)

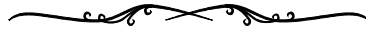
- (١) انظر: المغني ١٤/٤٢٨؛ الشرح الكبير ١٩/١٦٨.
- (٢) انظر: الهداية ٣٦٨؛ المستوعب ٢/٥٦٩؛ المقنع ٢/٤٨٦؛ الإقناع ٣/٢٦٠.
- (٣) والرواية الثانية هي الصَّحِيحَةُ مِنَ الْمَذْهَبِ؛ لِأَنَّهُ عَلَّقَ عَتَقَهُ عَلَى صِفَةٍ تَوْجَدُ بَعْدَ زَوَالِ مَلِكِهِ، فَلَمْ يَصَحَّ. انظر: المستوعب ٢/٥٦٩؛ الكافي ٤/١٦٠؛ الإنصاف ١٩/٨٠؛ الإقناع ٣/٢٦٠.
- (٤) انظر: المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٣/١١٨؛ المغني ١٤/٤١٤.
- (٥) انظر: الكافي ٤/١٦٠؛ الممتع ٤/٤٧٨؛ فتح الملك العزيز ٥/٣٠.
- (٦) في قولٍ في المذهب، والصحيح من المذهب: أَنَّهُ لَا تَتَّقِدُ بِالْمَجْلِسِ، بَلْ هِيَ عَلَى التَّرَاخِي مَدَّةَ حَيَاةِ السَيِّدِ. انظر: المستوعب ٢/٥٩١؛ المحرر ٢/٦؛ الإنصاف ١٩/١٤٧؛ منتهى الإرادات ٢/١٣٥.

ولو قال: «متى شئت فأنت مدبرٌ»، فمتى شاء في حياة السيد، فهو مدبرٌ، وإلا فلا. (١)

فالمسألتان جميعاً: تدبيرٌ بصفةٍ، وهي المشيئة، ومن شرط صحتها: وجود المشيئة قبل وفاة عاقدتهما، وإنما / يفترقان من وجهٍ، وهو: أن المشيئة في المسألة الأولى مقصورةٌ [٣٤٤/٤] على المجلس، وهي في الثانية على التراخي إلى قبل الموت، فأى وقتٍ شاء في حياة السيد، انعقد التدبير.

والفرق بينهما: أن «متى» للأزمان، فمعناها: «أى وقتٍ، وأى حينٍ، وأى زمانٍ شئت فأنت مدبرٌ»، فلذلك كانت مشيئته على التراخي.

وليس كذلك «إن» و«إذا»؛ فإنَّهما ليسا للأزمان، وإنما هما للفعل، فإذا كان التعليق بهما على المشيئة، اقتضى المجلس. ذكره القاضي في المجرّد، وبناء على ما إذا قال لها: «اختاري نفسك»، فإن اختارت في المجلس، صحَّ، وإلا فليس لها أن تختار بعد المجلس. (٢) وإنما بناه على ذلك؛ لأنَّ المشيئة اختيارٌ، فإذا علّق التدبير على مشيئته، فقد خيّرَه في ذلك، والتخير يقف على المجلس قبل التفرُّق، كما لو خيّر زوجته. (٣) هذا إذا علّقه بحرف «إن» أو «إذا»؛ لأنَّ هذه الحروف لا تعمُّ الأوقات، بخلاف «متى». والله أعلم.



(١) انظر: المصادر السابقة.

(٢) إلا إذا جعل لها مدةً أطول من ذلك.

انظر: الجامع الصغير ٢٤٥؛ المقنع ٣/١٥٤؛ الإقناع ٣/٤٧٦.

(٣) انظر: المغني ١٤/٤٠١؛ الممتع ٤/٤٩٣؛ فتح الملك العزيز ٥/٤٨.

بَابُ الْمَكَاتِبِ (١)

فصل

٧٥٧- الكتابة الفاسدة^(١)، المُغَلَّب فيها: حكم الصِّفة؛ لأنَّ العوض بطل بالفساد، والصِّفة لا تبطل، فزالت المعاوضة، وثبتت الصِّفة، ومضى وُجِدَت الصِّفة تعلق بها العتق. نصَّ عليه. فإذا ثبت ذلك، فلا تكون لازمةً، وللسيّد الخيار بين أن يفسخها^(٢) أو يقرَّ بها مع بقاء الملك.^(٣)

ولو قال لعبده: «إن أعطيتني ألفاً فأنت حرٌّ» لزمَت تلك الصِّفة، ولم يكن للسيّد إبطاها مع بقاء الملك.^(٤)

والفرق بينهما: أنَّ الصِّفة في الكتابة الفاسدة، حقُّ ألزَمه السيّد نفسه في مقابلة حقِّ له، فإذا لم يُسَلِّم له ماله، لم يلزمه ما عليه، كالبيع، وعكسه الكتابة الصحيحة؛ لما سلِّم له ما له، وهو المسمَّى، لزمه ما عليه، وهو أن لا يملك رفع الصِّفة.^(٥)

(١) المكاتبُ: العبد الذي حصلت منه المكاتبه.

والمكاتبه لغةً: أن يكاتب الرجل عبده على مالٍ يُؤدِّيهِ إليه منجماً، فإذا أدَّاه صار حرّاً. مأخوذة من الكتب وهو الجمع، لأنها تجمع نجومًا، وقيل: بل من الكتابة، لأنَّه يكتب كلُّ واحدٍ منهما للآخر بذلك. انظر: لسان العرب ١/ ٧٠٠؛ الدر النقي ٢/ ٨٢٥.

واصطلاحاً: بيع سيّد رقيقه نفسه أو بعضه، بهالٍ - في ذمته - مباحٍ معلومٍ منجّمٍ، أو منفعةٍ مؤجَّلةٍ منجّمةٍ. انظر: الإقناع ٣/ ٢٧٣؛ منتهى الإرادات ٢/ ١٣٦.

(٢) الكتابة الفاسدة: ما كان العوض فيها حرماً أو مجهولاً.

انظر: الإقناع ٣/ ٢٨٨؛ منتهى الإرادات ٢/ ١٤٧.

(٣) يظهر من المخطوط أنها «يكتبها» ولا معنى لها، والمثبت يقتضيه السياق.

(٤) انظر: المستوعب ٢/ ٥٩٧؛ المقنع ٢/ ٥١٥؛ المحرر ٢/ ٨؛ منتهى الإرادات ٢/ ١٤٧.

(٥) انظر: المستوعب ٢/ ٥٦٩؛ الفروع ٥/ ٩٦-٩٧؛ منتهى الإرادات ٢/ ١٢٧؛ غاية المنتهى ٢/ ٤٢٥.

(٦) انظر: المغني ١٤/ ٥٧٧؛ معونة أولي النهى ٨/ ٤٥٦.

وليس كذلك إذا قال: «إن أعطيتني ألفاً فأنت حرٌّ»؛ لأنَّ هذه صفةٌ محضَةٌ،
والصفة المحضه [ألزمها نفسه] ^(١) تبرعاً من غير عقد معاوضةٍ، فلم يكن له رفعها [٣٤٥/٤]
/ مع بقاء المَلِكِ، ولا للعبد أيضاً، وإن اتفقا على إبطالها مع بقاء المَلِكِ، لم تبطل، كما لو
علَّق عتق عبده بدخول الدَّار. ^(٢)

فصل

٧٥٨- إذا اتفق السَّيِّد والمكاتب على فسخ الكتابة، انفسخت ^(١).

ولو قال له: «إن أعطيتني ألفاً فأنت حرٌّ»، ثمَّ اتفقا على فسخ ذلك التعلُّيق، لم
ينفسخ. ^(٢)

والفرق بينهما: أنَّ الكتابة الصَّحيحة، المُغَلَّب فيها حكم المعاوضة، فلذلك
انفسخت باتفاقهما على فسخها، كالبيع. ^(٣)

وليس كذلك المسألة الأخرى؛ لأنَّها تعلُّيقٌ للعتق بصفةٍ محضَةٍ، فلم يلحقها
الفسخ مع بقاء المَلِكِ، كما لو علَّق عتق عبده بدخول الدَّار، فإنَّ هذا التعلُّيق لا ينفسخ
بفسخها، كذلك ها هنا. ^(٤)

فصل

٧٥٩- الكتابة الفاسدة تنفسخ بجنون السَّيِّد. ^(١)

- (١) بياض في هذا الموضوع، والمثبت من: إيضاح الدلائل، الفصل (٧٩٨).
- (٢) انظر: المغني ١٤/٤٠٢؛ معونة أولي النهي ٨/٤٦٨.
- (٣) انظر: الكافي ٤/١٧٤؛ الإنصاف ١٩/٣٤٨؛ التوضيح ٢/٩٤٢؛ الإقناع ٣/٢٨٥.
- (٤) انظر: المغني ١٤/٤٠٢؛ معونة أولي النهي ٨/٣٦٨؛ مطالب أولي النهي ٤/٧٠٧.
- (٥) انظر: الكافي ٤/١٧٤؛ معونة أولي النهي ٨/٤٣٤.
- (٦) انظر: الفصل السابق.
- (٧) انظر: الهداية ٣٧٤؛ المستوعب ٢/٥٩٧؛ الفروع وتصحيحه ٥/١٢٦-١٢٧؛ الإقناع ٣/٢٨٩.

والكتابة الصَّحيحة لا تفسخ بجنون السَّيِّد. ^(١)
والفرق بينهما: أنَّ الكتابة الفاسدة غير لازمة للسَّيِّد، بل هي عقدٌ جائزٌ من جهته ^(٢)، له رفعه وإبطاله متى شاء، فبطل بالجنون، كالوكالة والمضاربة والشَّرْكَة ^(٣).
وليس كذلك المكاتب الصَّحيحة؛ لأنَّها لازمةٌ من جهة السَّيِّد ^(٤)، فلم تبطل بجنونه، كالبيع ^(٥).

فصل

٧٦٠- الكتابة الفاسدة تبطل بجنون السَّيِّد. ^(١)
ولا تبطل بجنون العبد. ^(٢)
والفرق بينهما: أنَّ العبد قبل الجنون محجورٌ عليه؛ لنقصه بالرَّقِّ، فإذا كان ثبوت الحجر، لا يمنع ابتداء الكتابة، فكذلك لا يمنع استدامة الكتابة، مع ثبوت ما يوجب الحجر.
وليس كذلك جنون السَّيِّد؛ لأنَّ ثبوت الحجر على السَّيِّد، يمنع جواز عقد [...] ^(٣) الكتابة، فحدوث الحجر يبطلها إذا كانت فاسدةً؛ لأنَّها عقدٌ جائزٌ من جهته، فبطل بجنونه، كالوكالة والشَّرْكَة والمضاربة.

(١) انظر: الهداية ٣٧٤؛ المستوعب ٢ / ٥٩٧؛ الفروع ٥ / ١٢١؛ الإقناع ٣ / ٢٨٣.

(٢) كلامه يوهم أنَّ الكتابة الفاسدة عقدٌ لازمٌ للعبد. وهذا غير مراد. انظر: المستوعب ٢ / ٥٩٧.

(٣) انظر: الكافي ٤ / ١٩٤؛ المتع ٤ / ٥٣٨؛ فتح الملك العزيز ٥ / ١٠١.

(٤) كلامه يوهم أنَّ الكتابة الصَّحيحة عقدٌ جائزٌ للعبد. والصَّحيح من المذهب: أنَّها عقدٌ لازمٌ للطرفين.

وانظر الفصل (٧٦٣).

(٥) انظر: الكافي ٤ / ١٧٤؛ المتع ٤ / ٥٢٧؛ فتح الملك العزيز ٥ / ٩٠.

(٦) تقدمت المسألة في الفصل السابق

(٧) انظر: الكافي ٤ / ١٩٤.

(٨) كلمة غير واضحة.

فصل

٧٦١- الكتابة الصَّحِيحة لا تبطل بموت السَّيِّد. (١)
وتبطل بموت المكاتب إذا لم يُخْلَف وفاءً، ولم يؤدَّ أكثر كتابته. (٢)
والفرق بينهما: أنَّ السَّيِّد عاقِدٌ، غير معقود عليه، فإذا مات، لم يبطل العقد بموته، كالوليِّ في النِّكاح، والبائع في البيع. (٣)
وليس كذلك المكاتب؛ فإنَّه عاقِدٌ ومعقودٌ عليه، فإذا مات، بطل العقد، كالزَّوج، وكالمؤجر نفسه. (٤)

فصل

٧٦٢- إذا أَدَّى / حرَّ عن المكاتب مال الكتابة - بغير إذنه - لم يرجع عليه. ذكره [٤/٣٤٦]
القاضي في المجرّد.

ولو قضى ديناً عن الحرِّ - بغير إذنه - رجع عليه. في إحدى الروايتين. (١)
والفرق بينهما: أنَّ مال الكتابة غير لازم للمكاتب؛ بدليل: أنَّ للمكاتب أن يمتنع من الأداء مع القدرة عليه، وإذا لم يكن لازماً، لم يكن للحرِّ الذي أَدَّى عنه أن

- (١) انظر: الهداية ٣٧٤؛ المستوعب ٥٩٦/٢؛ الفروع ١٢١/٥؛ الإقناع ٢٨٣/٣.
(٢) والمذهب: أنَّه إذا مات ولم يؤدَّ كلَّ ما عليه، فإنَّ الكتابة تنسخ، سواء خَلَف وفاءً أم لا.
انظر: الجامع الصغير ٣٩٠؛ المستوعب ٦٠٥-٦٠٦؛ معونة أولي النهى ٤٠٩/٨؛ كشف القناع ٥٤٣/٤.
(٣) وقال ابن قدامة: «لأنَّه عقدٌ لازمٌ من جهته، لا سبيل إلى فسخه، فلم يفسخ بموته، كالبيع والإجارة» المغني ٤٦٩/١٤.
(٤) انظر: المغني ٤٦٦-٤٦٧؛ فتح الملك العزيز ٦٥/٥؛ كشف القناع ٥٤٣/٤.
وانظر الفصل في: المعاياة ٨٩٦/٢.
(٥) وهي الصَّحِيحة من المذهب، بشرط: أن يكون ناوياً للرجوع.
انظر: المستوعب ٢٢٤/٢؛ الكافي ٣٠٢/٣؛ الإقناع ٣٥٠/٢؛ منتهى الإرادات ٤١٣/١.

يُلزِمه ما لا يُلزِمه، فلو قلنا يرجع عليه، كان قد ألزماه ما لا يُلزِمه؛ فلذلك لم يرجع عليه.

وليس كذلك الدَّين على الحرِّ؛ لأنَّه لازمٌ له، فإذا قضاه عنه فقد أحسن إليه، وأبرأ ذمته؛ فلذلك كان له الرجوع عليه؛ لأنَّه يجب عليه تأدية ذلك إلى غريمه، فإذا أدَّاه هذا عنه، وطالبه به، فهو كما لو طالبه به الغريم، فإنَّه يلزمه دفعه إليه، كذلك هاهنا.

فصل

٧٦٣- إذا قال لعبده: «إن أعطيتني ألفاً فأنت حرٌّ»، فأعطاه ألفاً، عتق، وما فضَّل في يده، فهو للسَّيِّد^(١).

ولو كاتبه على ألفٍ، فوفَّأها، عتق، وما فضَّل في يده بعدها، فهو له، دون سيِّده^(٢).

والفرق بينهما: أنَّ الكتابة جمعت صفةً ومعاوضةً، والمُغَلَّب فيها حكم المعاوضة؛ بدليل: أنَّها لا تبطل بموت السَّيِّد، وأنَّه لو أبرأه السَّيِّد عن مال الكتابة، عتق^(٣). ولو كان المُغَلَّب فيها الصِّفة، لبطلت بموت السَّيِّد، ولم يعتق بإبرائه من مال الكتابة؛ لعدم الصِّفة.

وإذا كان المُغَلَّب فيها المعاوضة، تعلق بها خمسة فصول:

أحدها: لزوم الكتابة من جهة السَّيِّد؛ لأنَّه لا يملك فسخها، وجوازها من جهة المكاتب، ولا يعني ذلك أنَّه يملك فسخها، بل معناه: أنَّه يملك الامتناع من الأداء مع القدرة^(٤)، فيكون للسَّيِّد الخيار بين أن يقرَّه على الكتابة، أو يفسخ، فإن اتَّفقا على

(١) انظر: المستوعب ٢/٥٦٩؛ الفروع ٥/٩٦-٩٧؛ منتهى الإرادات ٢/١٢٧؛ غاية المنتهى ٢/٤٢٥.

(٢) انظر: الهداية ٣٧٤؛ المستوعب ٢/٥٩٦؛ المقنع ٢/٥٠٠؛ الإقناع ٣/٢٧٦.

(٣) انظر: الهداية ٣٧٤؛ المستوعب ٢/٥٩٦.

(٤) ولذا عبَّر الأكثر ب: أنَّ الكتابة عقدٌ لازمٌ للطرفين، لا يملك أحدهما الفسخ. وإنَّما يجوز للمكاتب أنَّ

الفسخ صحَّ؛ لأنَّ المُغَلَّبَ فيها حكم العوض^(١).

والثَّاني: أنَّه إذا أبرأه السَّيِّدُ، صحَّ، وعَتَق^(٢)؛ لأنَّ ذمَّته مشغولةٌ [....]^(٣) وأثَّهان المبيعات وما أشبهها.

والثَّالث: أنَّها لا تنفسخ بموت السَّيِّدِ؛ لأنَّها عقدٌ لازمٌ من جهته، فلا تنفسخ بوفاته، كالبيع^(٤).

والرَّابع: أنَّ كسبه قبل الأداء له^(٥)؛ لأنَّ سلطان سيِّده قد زال عنه بعقد الكتابة؛ [٣٤٧/٤] / بدليل: أنَّ سيِّده لا يتصرَّف فيه، وأنَّ أروش الجنائيات عليه له، دون سيِّده^(٦).

والخامس: أنَّه إذا أدَّى، وعَتَق، وفَضَّل معه فضلاً، كان له دون سيِّده، فكذلك بعد الأداء^(٧).

وليس كذلك المسألة الأولى؛ لأنَّها صفةٌ محضةٌ، لا معاوضةٌ فيها؛ بدليل: أنَّها تبطل بموت السَّيِّدِ، وإذا أبرأه من الألف، لم يَعْتَق، ولم يبرأ؛ لأنَّه لا حقَّ له في ذمَّته^(٨).

يُعجز نفسه، ولو كان قادراً على الاكتساب، فإذا حلَّ نجمٌ ولم يؤده، جاز للسَّيِّد أن يفسخ العقد، ولم يحتج في ذلك إلى حكم الحاكم.

انظر: الكافي ٤/ ١٧٤؛ الإنصاف ١٩/ ٣٤١-٣٤٧؛ الإقناع ٣/ ٢٨٣-٢٨٥؛ منتهى الإرادات ٢/ ١٤٣-١٤٤.

(١) تقدم ذلك في الفصل (٧٥٨).

(٢) انظر: الهداية ٣٧٤؛ المستوعب ٢/ ٥٩٦؛ المقنع ٢/ ٥٠٠؛ الإقناع ٣/ ٢٨٤.

(٣) جملةٌ غير واضحةٍ.

(٤) تقدم ذلك في الفصل (٧٦١).

(٥) انظر: الهداية ٣٧٤؛ المستوعب ٢/ ٥٩٦.

(٦) انظر: المقنع ٢/ ٥٠٩؛ الإقناع ٣/ ٢٨٠؛ منتهى الإرادات ٢/ ١٤٢.

(٧) قوله: «فكذلك بعد الأداء» هكذا في المخطوط، ويظهر أن المعنى يستقيم بدونها.

(٨) انظر: المغني ١٤/ ٤٠٢؛ معونة أولي النهي ٨/ ٣٦٨-٣٧١.

وانظر الفصل (٧٥٧).

فإذا كانت صفةً محضةً، كان كسبه قبل الأداء، وما يفضل منه بعد الأداء، حقُّ سيِّده، كما لو علَّق عتقه بصفةٍ غير هذه، بأن قال له: «إن دخلت الدَّار فأنت حرٌّ»، ثمَّ اكتسب مالاً، ثمَّ دخل الدَّار، فإنَّ المال يكون لسيِّده، لا حقَّ للعبد فيه، كذلك هاهنا^(١).

فصل

٧٦٤- ذكر القاضي في المجرَّد: أنَّه إذا تزوج المكاتب بأمةٍ لسيِّده، ثمَّ اشتراها، وأتت بولدٍ، فاختلفا فيه، فقال السيِّد: «أتت به قبل أن تشتريها، فهو مملوكٌ لي»، وقال المكاتب: «بل أتت به بعد أن اشتريتها، فهو ملكي»، وكلُّ ذلك محتملٌ، ولا بينة، فالقول قول المكاتب.

ولو اختلف السيِّد والمكاتب، في ولدها، فقال السيِّد: «ولديته قبل كتابتك، فهو مملوكي، ولم يدخل في الكتابة»، وقالت المكاتب: «بل بعد الكتابة، فحكمه حكمي»، فالقول قول السيِّد.

والفرق بينهما: أنَّ في المسألة الأولى، اختلفا في الملك، ويد المكاتب عليه، فلذلك كان القول قول من العين في يده، كما لو تنازعا غيره من الأعيان، ثوباً أو دابةً، ويد المكاتب عليها، فإنَّ القول قول المكاتب، مع عدم البيِّنة، كذلك هاهنا.

وليس كذلك المسألة الثانية؛ لأنَّه لم يتنازعا في الملك؛ لأنَّ الأُمَّ لا تدَّعي ملكاً، وإنَّما تدَّعي أنَّه موقوفٌ معها، وهي معترفةٌ أنَّه ملكٌ للسيِّد، وكون يدها على الولد، لا يدلُّ على أنَّه موقوفٌ معها، والأصل عدم كونه موقوفاً، فلذلك كان القول

(١) كسب العبد المعلق عتقه على صفة، ملك لسيِّده، لأنَّ الكسب تابعٌ لملك الرقبة، ولم يوجد عقدٌ يمنع كون كسبه لسيِّده - كما في الكتابة -. وإذا كان التعليق على بذل مالٍ من العبد - كما في مسألة المصنف، فإنَّ ما يأخذه السيِّد من العبد، يُحسب له من المال الذي يعتق ببذله، فإذا كمل أداؤه له، عتق، وما بقي في يده من كسبه، يكون لسيِّده؛ لأنَّه كان لسيِّده قبل عتقه، ولم يوجد ما يزيله عنه.

انظر: المغني ١٤/٤٠٢؛ كشاف القناع ٤/٥٢١-٥٢٢.

قول السَّيِّدِ () () .

فصل

٧٦٥- إذا قتل السَّيِّدُ مكاتبه، لم يلزمه ضمانه () .
ولو قطع طرفه، لزمه ضمانه () .

والفرق بينهما: أنَّ بقتله تبطل الكتابة، فلو وجب الضمان، لوجب للسَّيِّدِ على نفسه؛ لأنَّه عبده، ولا يجوز أن يجب للإنسان مالٌ على نفسه، فلذلك لم يضمه () .

[٣٤٨/٤] / وليس كذلك إذا قطع طرفه؛ لأنَّ الكتابة باقيةٌ لم تبطل، وضمان أَرشِ طرفِ المكاتب، يجب للمكاتب، كما لو جنى عليه أجنبيٌّ () ، فلذلك ضمَّه سيِّده، كما لو أتلف عليه مالاً.

ويعاين بهذه المسألة فيقال: آدميٌّ يُضمَّن طرفه، ولا تُضمَّن نفسه () .

فصل

٧٦٦- إذا كاتب أمته، وشرط أن يدخل ابنها في عقد الكتابة، ثمَّ أعتقه () ، عتق، وسقط بقدر حصَّته من مال الكتابة.

ولو حدث لها ولدٌ بعد عقد الكتابة - من زوجٍ أو زناً-، ثمَّ أعتقه السَّيِّدُ، عتق، ولم يسقط شيءٌ من مال الكتابة.

(١) قال ابن قدامة: «لأنَّه اختلافٌ في وقت الكتابة، والأصل عدمها قبل الولادة» الكافي ٤/ ٢٠٠.

(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٤/ ٤٩٣؛ الشرح الكبير ١٩/ ٢٨٦.

(٣) انظر: المغني ١٤/ ٤٦٨؛ معونة أولي النهى ٨/ ٤١٠؛ كشف القناع ٤/ ٥٥٠.

(٤) انظر: الهداية ٣٧٨؛ الرعاية ٩٢٤؛ الفروع ٥/ ١٢٠؛ الإقناع ٣/ ٢٨٠.

(٥) انظر: المغني ١٤/ ٤٦٨؛ معونة أولي النهى ٨/ ٤١٠.

(٦) انظر: الممتع ٤/ ٥١٦؛ كشف القناع ٤/ ٥٥٠.

(٧) انظر الفصل في: المعاينة ٢/ ٨٩٠.

(٨) في المخطوط هنا: «لابنها» يظهر أنها كتبت سهواً.

والفرق بينهما: أنَّ ولدها الموجود قبل الكتابة، تناوله عقد الكتابة بشرطها دخوله في عقد الكتابة، فصار مكاتبًا كأُمَّه، كما لو كاتبها وزوجها، أو كاتبها مع عبدٍ آخر، أو مع أمةٍ أخرى، أو كاتب عبيدٍ كتابةً واحدةً، فمتى أعتق أحدهما، فإنَّه يسقط قدر حصَّة المعتق من مال الكتابة، كذلك هاهنا.

وليس كذلك ولدها الحادث بعد عقد الكتابة؛ لأنَّه لم يتناوله عقد الكتابة؛ لأنَّ الولد لا يتبع الأمَّ في العقود؛ بدليل: أنَّه لا يتبعها في البيع، ألا ترى أنَّه لو اشترى أمةً غير حاملٍ، فحملت وولدت، ثمَّ ظهر على عيبٍ، فردَّها، فإنَّه لا يلزمه ردُّ ولدها؛ لأنَّه لم يتبعها في البيع، فلذلك لم يتبعها في الردِّ، وإذا ثبت أنَّ ولد المكاتبه غير مكاتبٍ، فإنَّما ثبت له حرمة الأمِّ على سبيل التبع، فتبعها في الحرِّيَّة والرَّق، فلمَّا أعتقه السيِّد، جُعل كأنَّه لم يكن، فلذلك لم يسقط بإزائه شيءٌ من مال الكتابة.

فصل

٧٦٧- إذا زوّج عبده من أمته، فأولدها ولدًا، ثمَّ كاتبها جميعًا، وشرط دخول الولد في الكتابة، ثمَّ قُتل الولد، سقط قدر حصَّته من مال الكتابة عنهما جميعًا. ولو حدث لهما ولدٌ بعد كتابتهما، فقتل الولد، فإنَّ قيمته تكون للأمِّ خاصَّةً، تستعين بها في كتابتهما. (١)

والفرق بينهما: أنَّ الولد الموجود قبل الكتابة، لحقه عقد الكتابة، فدخل فيها باشتراك دخوله في عقد الكتابة، وأبواه استويا في اشتراطه، فلذلك استويا في قدر حصَّته من مال الكتابة.

وليس كذلك الولد الحادث بعد عقد الكتابة؛ لأنَّه لم يدخل في عقد الكتابة، وإنَّما ثبتت له حرمة أمِّه بالولادة، / وقد انفردت الأمُّ بالولادة، فانفردت ببدله؛ لأنَّه مملوكٌ [٣٤٩/٤]

(١) لأنَّ ولد المكاتبه من غير سيدها، إذا جُني عليه، فإنَّ قيمته تكون للأمِّ؛ لأنه بمنزلة جزئها، وبدل جزئها يكون لها.

انظر: الكافي ٤/ ١٨٢؛ الشرح الكبير ١٩/ ٢٦٤؛ كشف القناع ٤/ ٥٤٩.

لها خاصَّةٌ دون الأب، كما لو كان [...] ^(١) مثل التزامها، وكان لغير سيِّدها. ^(٢)

فصل

٧٦٨- إذا كاتب الشَّرِيكَان العبدَ المشترك بينهما، كتابةً واحدةً، فأدَّى نصيب أحدهما من مال الكتابة، لم يَعْتِقْ نصيبه من المكاتب. ^(٣)

ولو أبرأه أحدهما من نصيبه من مال الكتابة، عَتَقْ نصيبه من المكاتب.

والفرق بينهما: أنَّه بالأداء إلى أحدهما قدر نصيبه، لا يكون المؤدَّى إليه مستوفياً لحقِّه؛ لأنَّ لشريكه مطالبته بنصف ما قبضه، وإذا لم يكن مستوفياً لحقِّه، لم يَعْتِقْ نصيبه، كما لو أدَّى إليه بعض حقِّه من مال الكتابة.

وليس كذلك إذا أبرأه عن نصيبه من مال الكتابة؛ لأنَّه يكون مستوفياً لجميع حقِّه؛ بدليل: أنَّه لا يستحقُّ مطالبته بعد ذلك بشيءٍ، وإذا كان مستوفياً لجميع حقِّه، عَتَقْ نصيبه، كما لو كاتب نصيبه منفرداً، ثمَّ استوفى ما كاتبه عليه، أو أبرأه منه. ^(٤)

فصل

٧٦٩- إذا كاتب عبده على مالٍ، ثمَّ أعطاه كفيلاً بمال الكتابة، لم تصحَّ الكفالة. ^(٥)

(١) كلمةٌ غير واضحة.

(٢) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرايسي ٢٥٤/١.

(٣) إذا لم يأذن الشريك، أمَّا إن أذن له، فإنَّه يعتق نصيب المؤدَّى إليه، ويسري العتق إلى باقيه إن كان موسراً، وعليه قيمة حصة شريكه.

انظر: المستوعب ٥٩٩/٢؛ المقنع ٥١٥/٢؛ الإنصاف ٣٨١/١٩-٣٨٢؛ منتهى الإرادات ١٤٥/٢-١٤٦.

(٤) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرايسي ٢٥٦-٢٥٧.

(٥) المراد بها هنا: الكفالة المالية.

انظر: الجامع الصغير ٣٨٩، ١٦٦؛ المستوعب ٦٠٠، ٢٢٤؛ المقنع ١١٥/٢؛ الإقناع ٣٤٨/٢.

ولو أعتق عبده على مالٍ، فقبله^(١)، وأعطاه كفيلاً بالمال الذي أعتقه عليه، صحَّت الكفالة.

والفرق بينهما: أنَّ مال الكتابة غير مستقرٌّ، ولا هو دينٌ صحيحٌ، ولا لازمٌ؛ بدليل: أنَّ المكاتب يملك إسقاطه عن نفسه، بأن يُعجز نفسه، ومن شرط صحَّة الكفالة: أن يبرأ الكفيل بما يبرأ به المكفول عنه، والمكفول عنه يبرأ من غير أداء ولا إبراء، فلو جوزنا الكفالة لكان للكفيل ذلك، وإذا قدر على إسقاطه، من غير أداءٍ ولا إبراءٍ، لم تجز الكفالة^(٢).

وليس كذلك المال الذي أعتقه عليه وقبله، لأنَّه صار ديناً صحيحاً مستقرّاً في ذمَّته، يلزمه أدائه، فصحَّت الكفالة به، كسائر الدُّيون^(٣).

فصل

٧٧٠- حكى القاضي عن أبي بكر أنَّه قال: إذا طاوعت المكاتبة سيِّدها على وطئها، لم يسقط مهرها.^(٤)

بخلاف ما إذا طاوعت الحرَّة أجنبيّاً على وطئها، فإنَّه يسقط مهرها.^(٥)

وفرق بينهما: بأنَّ وطء السيِّد لمكاتبته، صادف ملكاً؛ بدليل: أنَّه لا يجب به الحدُّ، سواء طاوعته، أو أكرهها؛ لشبهة الملك، فلا يكون زناً.^(٦)

(١) أي: قبل الشرط، وهو دفع المال مقابل عتقه.

(٢) انظر: المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ١/ ٣٨١، ٣/ ١٢١؛ المغني ٧/ ٧٥-٧٦؛ الممتع ٣/ ٢٥٣.

(٣) انظر الفصل في: الفروق لأسعد الكرابيسي ١/ ٢٣٤.

(٤) هذا إذا لم يشترط في العقد وطؤها. فإن اشترطه، حلَّت له، ولا شيء عليه؛ لأنه شرط منفعة من منافعها، مع بقاء ملكه، فصحَّ، كما لو شرط خدمتها مدَّةً.

انظر: الكافي ٤/ ١٨١؛ الإنصاف ١٩/ ٢٧٤-٢٧٦؛ التوضيح ٢/ ٩٤١؛ الإقناع ٣/ ٢٨١.

(٥) انظر: الكافي ٤/ ٣٦٦؛ الإنصاف ٢١/ ٢٩٥؛ التوضيح ٣/ ٩٩٨؛ الإقناع ٣/ ٣٩٧.

(٦) انظر: المغني ١٤/ ٤٩٠؛ فتح الملك العزيز ٥/ ٨٣؛ كشف القناع ٤/ ٥٥٢.

بخلاف وطء الحرّة الأجنبية مطاوعة؛ / لآثته زناً^(١)، والنبي ﷺ «نَهَى عَنْ مَهْرٍ [٣٥٠/ع] الْبَغِيِّ»^(٢) فافترقا.

فصل

٧٧١- إذا جنى عبد المكاتب جنائيةً، خطأً أو عمدًا، واختار المكاتب أن يفديه، وقلنا: يلزمه أن يفديه بأرشف الجنائية، بالغًا ما بلغت، فإنّه يلزمه ذلك، ما لم يجاوز أرشفها قيمته، فإن جاوزها، لم يجز أن يفديه بأكثر من قيمته، بل يتعيّن تسليمه للبيع.^(٣)

بخلاف ما لو كان سيّد الجاني حرًّا، فإنّه يجوز له أن يفديه بأرشف الجنائية، مع كونه أكثر من قيمته.^(٤)

والفرق بينهما: أنّ اختيار السيّد الفداء بما زاد على قيمة الجاني، اختيار لبذل الزيادة؛ لغرض قلبه، لا لمصلحة ملكه، والمكاتب ممنوعٌ من ذلك، كما هو ممنوعٌ من سائر التبرعات، من الهبة، والعتق، والمحابة في البيع، وما أشبه ذلك، فلذلك لم يجز وليس كذلك الحرُّ، فإنّه غير ممنوعٍ من شيءٍ من ذلك، فلذلك جاز له، كما يجوز له سائر التبرعات.

فصل

٧٧٢- إذا جنى عبد المكاتب جنائيةً، تتعلّق برقبته، وهو أجنبيٌّ من سيّده، فله أن يفديه بأقلّ الأمرين: من قيمته، أو أرشف الجنائية.^(٥)

(١) قال ابن قدامة: «لأنّها باذلةٌ لما يوجب البدل لها، فلم يجب لها شيءٌ». الكافي ٤/٣٦٦.

(٢) رواه البخاري في صحيحه ٢/٢٩؛ ومسلم في صحيحه ٥/٣٥.

(٣) انظر: المغني ١٤/٥٢٠؛ الشرح الكبير ١٩/٣٢٣.

(٤) انظر: المحرر ٢/١٤٧؛ الرعاية ١١٨٧؛ الشرح الكبير والإنصاف ٢٥/٤٥٣-٤٥٤.

(٥) انظر: المغني ١٤/٥٢١؛ الشرح الكبير ١٩/٣٢٤.

ولو كان عبده الجاني ذا رحمٍ مُحَرَّمٍ، كأبيه وابنه، لم يكن له أن يفديه بحالٍ^(١).
والفرق بينهما: أن فداءه الأجنبيَّ من مصلحةٍ مِلْكَه؛ لأنَّه لا يختار إلا ما هو
الأصلح مِلْكَه، فجاز له ذلك؛ لأنَّه لا ضرر عليه فيه، فهو كالبيع والشِّرى وما أشبه
ذلك.

وليس كذلك إذا كان العبد ذا رحمٍ منه مُحَرَّمٍ؛ لأنَّه لا مصلحةٍ مِلْكَه في فداءه؛
لأنَّه يُجْرَج من يده، ما يمكنه التصرُّف فيه بالبيع وغيره، ويستبقي ما لا يمكنه التصرُّف
فيه بذلك، فيؤدِّي ذلك إلى الإضرار به وعجزه، والمقصود بالكتابة ما يحصل به عتقه؛
بدليل: أنَّه ممنوعٌ من سائر التبرعات، فلذلك لم يجز له أن يفديه، بل يُسَلِّمه في الجنائية،
أو يباع، ويصرف ثمنه في أرشها.

فإن قيل: كيف يُتصوَّر أن يملك ذا رحمٍ منه مُحَرَّمٍ، وأنتم ما جوَّزتم له فداءه^(٢)،
فكيف جوَّزتم له شراءه؟.

قلنا: يُتصوَّر أن يملكه بالهبة والوصية، وهو قادرٌ على الاكتساب، بحيث لا
يلتزم المكاتب نفقته، فيصحُّ قبوله للهبة والوصية، ويصير ملكاً له^(٣).

فصل

٧٧٣- إذا تعلَّقت بالمكاتب الدُّيون، تعلَّقت بذمَّته، يُتبع بها بعد عتقه، ولا
تتعلَّق برقبته. نصَّ عليه^(٤).

(١) إلا بإذن سيده. ومنع المكاتب من فداء ذارحمه، وجّه في المذهب. اختاره القاضي. والوجه الآخر: أنَّه
يجوز أن يفديه، كما يجوز أن يفدي غيره من عبيده. وهو الصَّحيح من المذهب.

انظر: المغني ١٤ / ٥٢١؛ الفروع ٥ / ١١٩؛ الإقناع ٣ / ٢٧٨؛ معونة أولي النهى ٨ / ٤٢٠.

(٢) في المخطوط: «فداؤه» والذي يظهر صوابه ما أثبتته؛ لأنَّه مفعول به.

(٣) انظر الفصل في: الجمع والفرق ٣ / ٦٨٩-٦٩٠.

(٤) انظر: الهداية ٣٧٨؛ المستوعب ٢ / ٦٠٦؛ المقنع ٢ / ٥١٠؛ الإقناع ٣ / ٢٧٩.

وفرق بينه وبين المأذون له: بأن المأذون له، تتعلّق ديونه برقبته. (١)

والفرق بينهما: / أن المكاتب في يد نفسه، فلم يوجد من سيّده غرورٌ لمن عامله. (٢)

وليس كذلك المأذون له؛ فإن سيّده غرّ مُعامله، لإذنه له، فلذلك تعلّقت ديونه برقبته.

فصل

٧٧٤- إذا جنى المكاتب على سيّده جنائيةً - تعلّق أرشها برقبته -، ثمّ عتق بالأداء، تحوّل أرش الجناية إلى ذمّته. (٣)

ولو أعتقه السيّد، ولا مال له، سقط أرش الجناية. (٤)

والفرق بينهما: أن في المسألة الأولى: حصل العتق باختيار المكاتب، لا باختيار السيّد، فكان تلف محلّ الأرش بغير اختياره، فلذلك لم يبطل، كما لو قتله أجنبيّ، فإنّ أرش الجناية مُعلّق بقيمته.

وليس كذلك إذا أعتقه السيّد؛ لأنّ العتق حصل باختيار السيّد، والحقّ متعلّق برقبة المكاتب، فبإعتاقه أُلّف محلّ الأرش، فبطل حقّه، كما لو قتله. (٥)

(١) في رواية في المذهب. والرواية الثانية: أنّها تتعلّق بدمّة السيّد؛ لأنّه غرّ الناس بإذنه له. وهي الصّحيحة من المذهب.

انظر: المستوعب ٢/ ١٨١؛ المقنع وحاشيته ٢/ ١٤٧؛ المحرر ١/ ٣٤٨؛ الإقناع ٢/ ٤١٥؛ شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٩٦.

(٢) انظر: كشف القناع ٤/ ٥٤٩.

(٣) انظر: المغني ١٤/ ٥١٧؛ المبدع ٦/ ٣٥٦؛ معونة أولي النهي ٨/ ٤٢٨-٤٢٩.

(٤) انظر: المغني ١٤/ ٥١٨؛ معونة أولي النهي ٨/ ٤٢٩.

(٥) انظر: المغني ١٤/ ٥١٨.

وانظر: المعاينة ٢/ ٨٩٣.

فصل

٧٧٥- إذا أبرأ السَّيِّدُ مكاتبه من مال الكتابة - في مرض موته -، ولا مال له غير ذلك، عَتَّقَ من المكاتب بقدر ثلث الأقل، من قيمته، أو مال الكتابة. وإن كان له مالٌ غير ذلك، عَتَّقَ من المكاتب - مع ما ذكرنا - بقدر ثلث ذلك المال أيضًا. هذا إذا لم يخرج مال الكتابة، ولا قيمة العبد، من الثلث. (١)

ولو أبرأه من نصف مال الكتابة، وذلك النِّصْف يخرج من الثلث، لم يَعْتِقْ من المكاتب شيءٌ.

والفرق بينهما: أنَّه لما أبرأه من مال الكتابة، وجدت صفة العتق، كما لو أدَّى جميع مال الكتابة؛ بدليل: أنَّه لو كان ذلك في صحَّة السَّيِّد، عَتَّقَ جميع المكاتب، فهو كقوله: أنت حرٌّ، ولو قال له في مرض موته: أنت حرٌّ، ولم يخرج من الثلث، عَتَّقَ منه بقدر الثلث، كذلك ها هنا.

وليس كذلك إذا أبرأه عن نصف مال الكتابة؛ لأنَّه لم يوجد صفة العتق، وهو الأداء، ولا ما يقوم مقام الأداء، وهو إبراء السيد له من جميع مال الكتابة. يدلُّ على ذلك: أنَّه لو أبرأه من نصف مال الكتابة في صحَّته، لم يَعْتِقْ شيءٌ من المكاتب، وإذا لم توجد صفة العتق، لم يَعْتِقْ، كما لو أدى المكاتب نصف مال الكتابة، فإنَّه لا يَعْتِقْ بذلك منه شيءٌ، كذلك في مسألتنا.

فصل

٧٧٦- إذا أوصى بهال الكتابة لإنسانٍ بعينه، عَتَّقَ المكاتب بدفعه المال إليه، كما يَعْتِقْ بدفعه إلى الوصيِّ، ليدفعه إلى الموصى له.

ولو أوصى به لغير معيَّن - مثل: أن أوصى به لفقراء بلده -، لم يكن للمكاتب أن

(١) انظر: المغني ١٤/٥٢٦-٥٢٧؛ كشاف القناع ٤/٥٤٠.

يدفعه إلى غير الوصيِّ، فإن دفعه إلى الفقراء، لم يَعْتَق. (١)

والفرق بينهما: أنَّه بالتعيين تعيَّن المستحقُّ، فلم يبق للوصيِّ فيه اجتهادٌ، فإذا دفع المكاتب إليه، فقد دفع الحقَّ إلى مستحقِّه، وهو من أهل قبضه، / فصَحَّ الدفع، وعتق، كما لو دفعه إلى سيِّده قبل الوصيَّة.

وليس كذلك إذا أبهم الموصي له؛ لأنَّه قد فَوَّض الاجتهاد في ذلك إلى الوصيِّ، دون المكاتب، فلم يكن للمكاتب أن يفوت على الوصي اجتهاده، فربما أراد أن يعطي من لم يعطه المكاتب، فافترقا. (٢)

فصل

٧٧٧- قال أحمد رَحْمَةُ اللَّهِ: إذا كاتب عبده، لم يكن له الفسخ - قبل حلول نجمٍ ولا بعد حلوله - إذا كان قادرًا على أدائه. (١)

وللمكاتب أن يُعجز نفسه، بامتناعه من الأداء، مع قدرته على الكسب. (٢)
والفرق بينهما: أنَّ عقد الكتابة حظٌّ للعبد، وهو حقُّ على السيِّد، فصاحب الحظِّ بالخيار، بين استيفاء حظِّه وحقِّه، وبين تركه.
وليس كذلك السيِّد؛ لأنَّه (٣) حقُّ عليه، فلا يملك إسقاطه بغير اختيار من له الحقُّ. (٤)

(١) انظر المسألتين في: المغني ١٤ / ٤٧٢-٤٧٣؛ الإقناع ٣ / ٢٨٣-٢٨٤.

(٢) انظر الفرق بين المسألتين في: كشف القناع ٤ / ٥٥٧-٥٥٨.

(٣) هذه رواية في المذهب، والصَّحيح من المذهب: أنَّه إذا حلَّ نجمٌ ولم يؤده، فللسيِّد الفسخ.

انظر: المحرر ٢ / ٨؛ المقنع والإنصاف ١٩ / ٣٤١-٣٤٤؛ الفروع ٥ / ١٢١-١٢٣؛ الإقناع ٣ / ٢٨٤.

(٤) ما لم يملك وفاءً، فإن ملكه، لم يملك تعجيز نفسه، ويجبر على أدائه. على الصَّحيح من المذهب.

انظر: المحرر ٢ / ٨؛ التوضيح ٢ / ٩٤٢؛ الإقناع ٣ / ٢٨٥؛ منتهى الإرادات ٢ / ١٤٤.

(٥) في المخطوط زيادة: «لا» يظهر أنها كتبت سهوًا.

(٦) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٤ / ٥١١.

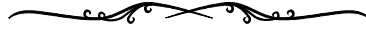
فصل

٧٧٨- إذا استولد المكاتب أمته، فولده مملوكٌ له. (١)

ولو استولد الحرُّ أمته، فولده حرٌّ. (٢)

والفرق بينهما: أنَّ مَلِكَ المكاتب غير تامٍّ؛ بدليل: أنَّه لو ملك ابنه بالشُّرى، أو بالهبة، أو بالوصية، لم يَعْتِقْ عليه، فلذلك كان ولده من أمته مملوكًا، كولد العبد المأذون له في التَّسْرِي من سُرِّيته. (٣)

وليس كذلك الحرُّ؛ لأنَّ مَلِكَهُ تامٌّ، فيستحيل انعقاد ولده من أمته رقيقًا؛ لأنَّ المعنى المنافي لرقِّه، مقارنٌ لانعقاده، فلذلك لم ينعقد رقيقًا، ولا نقول: خُلِقَ عبدًا، ثمَّ عَتَقَ، بل نقول: انعقد حرًّا، لم يمسَّه رقٌّ، ولم يثبت عليه ولائٌ. والله أعلم.



(١) انظر: الجامع الصغير ٣٩١؛ الهداية ٣٧٧؛ المستوعب ٢/٦٠٣؛ المغني ١٤/٤٧٩.

(٢) انظر: الهداية ٣٧٨؛ الرعاية ٩٢٦؛ الوجيز ٣٢٨.

(٣) انظر: المغني ١٤/٤٧٩.

باب

أحكام «أمهات الأولاد» (١)

فصل

٧٧٩- لا تُعتبر الأمة أمَّ ولدٍ بعلوقها بمملوك^(١)، إلا في مسألةٍ واحدةٍ، وهي: إذا عَلِقَتْ من سيدها المكاتب، فالولد مملوك^(٢)، وتصير به أمَّ ولدٍ^(٣).

والفرق بينهما: أن ولد المكاتب من أمته ليس بعبدٍ قنَّ على الإطلاق، بل ثبتت له حرمةٌ، منعت سيده من التصرف فيه؛ لسبب الحرّية، فكان كأمِّ الولد من زوجٍ أو زناً، فلما كان بهذه الحرمة، ثبت لأمِّه بذلك حرمةٌ، فصارت بها أمَّ ولدٍ^(٤).

فصل

٧٨٠- إذا استولد الشريكان الأمة المشتركة في طهرٍ واحدٍ، فأنت بولدٍ لمدة الحمل، فادّعيها، وألحقته القافة بهما، ثمَّ مات أحدهما، عتق نصفها بموته، ولم يعتق باقيها إلا بموت الآخر، [أو] وإعتاقه^(١).

ولو استولدها كل واحدٍ منهما ولداً، ولم يُعلم السابق منهما، أو عُلم ثمَّ جهل، لم يعتق شيءٌ منها بموت أحدهما، حتى يموت الآخر، فيعتق جميعها، بموتها جميعاً^(٢).

(١) أمهات الأولاد: جمعٌ، مفردها: أمُّ ولد، وأم الولد في الاصطلاح: من ولدت ما فيه صورةٌ -ولو خفيّةً، ولو ميتاً- من مالكٍ -ولو بعضها-، ولو مكاتباً، أو محرمةً عليه، أو أبي مالكةا، إن لم يكن الابن وطئها.

انظر: الإقناع ٣/ ٢٩١؛ منتهى الإرادات ٢/ ١٤٧.

(٢) انظر: المغني ١٤/ ٥٩٥.

(٣) كما تقدم في الفصل (٧٧٨).

(٤) لكن لا يثبت لها أحكام أمِّ الولد، حتى يعتق المكاتب، فإن عجز وعاد رقيقاً، فهي أمةٌ.

انظر: المستوعب ٢/ ٦٠٣؛ الوجيز ٣٢٣؛ الإنصاف ١٩/ ٢٦٨-٢٦٩؛ كشاف القناع ٤/ ٥٦٧.

(٥) انظر: المغني ١٤/ ٤٧٩؛ الشرح الكبير ١٩/ ٢٦٩.

(٦) انظر: المقنع والشرح الكبير ١٩/ ٢٩٣؛ الوجيز ٣٢٥؛ التوضيح ٢/ ٩٤١؛ الإقناع ٣/ ٢٨٢.

(٧) هذا قول القاضي، والقول الآخر: أنه يثبت لها حكم العتق في نصيب كل واحدٍ منهما بموته، وقدم القول

← =

والفرق بينهما: / أن في المسألة الأولى: هي أمٌ وليدٌ لهما جميعاً، لكل واحدٍ بقدر حصته منها، يعتق منها بموت كل واحدٍ منها، مقدار نصيبه منها، وبقي مقدار نصيب الآخر، يعتق بموته، كما لو كانت كلها لواحد.^(١)

وليس [كذلك]^(٢) المسألة الأخرى؛ لأنها كلها أمٌ وليدٍ واحدٍ منها خاصةً، لا بعينه، فإذا لم تعلم عينه، لم يعتق شيءٌ منها بموت أحدهما؛ لاحتمال أن تكون أمٌ ولد الذي لم يمت، والأصل الرقُّ، فلا يزول بالشك، فلذلك [لم]^(٣) يعتق شيءٌ منها إلا بموتها جميعاً.^(٤)

فصل

٧٨١- تصح الوصية للمدبرة، كما تصح الوصية لأمّ الولد. فعلى هذا: إذا أوصى لأمّ ولده - وقيمتها ثلث ماله - بشيءٍ قيمته ثلث ماله، ملكته بعد موته.

ولو أوصى لمدبرته - وقيمتها ثلث ماله - بشيءٍ قيمته ثلث ماله، لم تستحقه ولا شيئاً منه، ما لم يُجز الورثة.

والفرق بينهما: أن أمّ الولد تعتق من صلب المال، ولا يُعتبر خروج قيمتها من الثلث، فإذا [أوصى]^(١) بمقدار ثلث ماله، صحّت الوصية، وملكته بعد موته، كما لو أوصى به لحرّة أجنبية.

وليس كذلك المدبرة؛ لأنها لا تعتق من رأس المال، وإنما تعتق من الثلث؛ لأنّ التدبير وصيةٌ بالعتق، فإذا لم يخرج هو وبقية الوصايا من الثلث، قدّمنا العتق هاهنا؛ لأنّ صحّة الوصية بالمدبرة، بصحة العتق، فكان أولى بالتقديم. ولو احتمل الثلث قيمة

به في المغني، فتكون المسألتان سواء. انظر: المغني ١٤/٤٩٩؛ الشرح الكبير ١٩/٢٩٦-٢٩٧.

(١) انظر: الشرح الكبير ١٩/٢٩٣؛ معونة أولي النهى ٨/٤٢٥.

(٢) ذهب من طرف الورقة، والسياق يقتضيها.

(٣) ذهب من طرف الورقة، والسياق يقتضيها.

(٤) انظر: المغني ١٤/٤٩٩؛ الشرح الكبير ١٩/٢٩٧.

(٥) ذهب من طرف الورقة، والمثبت من: إيضاح الدلائل، الفصل (٨٢٢).

المدبرة، وما أوصى لها به، ملكته [كما] ^(١) في أمّ الولد، وكذلك لو احتمل الثلث قيمتها، وبعض ما أوصى لها به، ملكت منه ما احتمل الثلث مع قيمتها. ^(٢)

فصل

٧٨٢- إذا جنت أمّ الولد، فداها سيدها بأقلّ الأمرين من [قيمتها] ^(٣) أو أرش الجناية، ولا يلزمه غير ذلك. رواية واحدة. ^(٤)

ولو جنت الأمة القن، فعلى سيدها أن يفديها بأرش الجناية بالغاً ما بلغ. على إحدى الروايتين. ^(٥)

والفرق بينهما: أن أمّ الولد [لا يمكنه] ^(٦) تسليمها للبيع، فلذلك لم يلزمه أكثر من قيمتها.

وليس كذلك الأمة القن؛ فإنه يمكنه تسليمها للبيع، فربما رغب راغب، فزاد في ثمنها ما يبلغ أرش الجناية، فلذلك لزمه أرش الجناية بالغاً ما بلغ، إن لم يُسَلِّمها للبيع. ^(٧)

(١) ذهب من طرف الورقة، والسياق يقتضيها.

(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في: المغني ١٤ / ٦٠٢.

(٣) ذهب من طرف الورقة، والمثبت من: إيضاح الدلائل، الفصل (٨٢٣).

(٤) تعقب الزيراني المؤلف في ذلك، وذكر أن فيها ثلاث روايات. إيضاح الدلائل، الفصل (٨٢٣).

والتي ذكرها المؤلف هي الصحيحة من المذهب.

انظر: المستوعب ٢ / ٦١٣؛ الكافي ٤ / ٢٠٨؛ الإنصاف ١٩ / ٤٤٦-٤٤٨؛ الإقناع ٣ / ٢٩٢.

ولم أجد من ذكر الثالثة غير الزيراني.

(٥) وهي الصحيحة من المذهب، إن كان السيد أمر بالجناية أو أذن بها. وقد حكاها في المستوعب رواية واحدة.

انظر: المستوعب ٣ / ٧١؛ الإقناع ٤ / ١٦٠؛ منتهى الإرادات ٢ / ٤٣٣.

(٦) ذهب من طرف الورقة، والمثبت من: إيضاح الدلائل، الفصل (٨٢٣).

(٧) انظر الفرق بين المسألتين في: المغني ١٤ / ٦٠٣؛ المبدع ٦ / ٣٧٤.

فصل

٧٨٣- إذا قتلت أمُّ الولد سيِّدها، عَتَقَتْ^(١).

ولو قتلت المدبِّرة سيِّدها، لم تَعْتِقْ^(١).

والفرق بينهما: أنَّ أمَّ الولد، استقرَّ سبب حرَّيتها في حال حياة السيِّد؛ بدليل: أنَّه لا يمكن السيِّد فسخه بحالٍ، ولا يطرأ عليه ما يُبطله، فلذلك حصل عتقها بموت سيِّدها كل حال.^(١)(١)

(١) انظر: المستوعب ٢/٦١٤؛ الكافي ٤/٢٠٩؛ المحرر ٢/١٢؛ الإقناع ٣/٢٩٣.

(٢) أي: يبطل التدبير بقتل السيِّد.

انظر: المستوعب ٢/٥٩١؛ الكافي ٤/١٦٩؛ الوجيز ٣٢١؛ الإقناع ٣/٢٧٢.

(٣) انظر: المغني ١٤/٤٣٧؛ كشف القناع ٤/٥٧١.

وانظر: المعايه ٢/٨٩٧-٨٩٨.

(٤) سقطت الورقة الأخيرة من المخطوط (النسخة العباسية)، وتتميمًا للفائدة رأيت إيراد السَّاقط - وهو بقية هذا الفصل، والفصل الذي يليه - من مختصر الكتاب: (إيضاح الدلائل) لأنها منه قطعًا: «بخلاف المدبِّرة، فإنَّ سبب حرَّيتها غير مستقرَّ حال حياة سيِّدها؛ بدليل: أنَّه يمكن سيِّدها فسخه، فقد تعجلت العتق بقتله، فعاقبها الشَّرْع بنقيض قصدها، كقاتل موروثه.

فصل

٧٨٤- إذا أعتق أمُّ ولده، ولها أولادٌ من زوجٍ أو زناً، ولدتهم بعد الاستيلاد، عَتَقَتْ، ولم يَعتِقْ أولادها إلا بموت السيِّد، أو عتقه.

ولو أعتق مكاتبته، ولها أولادٌ، قد ولدتهم في كتابتها، عَتَقُوا بعتقها.

والفرق: أنَّ أولاد المكاتبه يتبعون الأمَّ، ويَعْتِقُونَ بعتقها، وعتقها يحصل ببراءتها، كما يحصل بأدائها، وقد برئت بإعتاقها، فوجب أن يَعتِقُوا بعتقها. يوضِّحه: أنَّهم يرقون برقتها.

بخلاف أولاد أمِّ الولد؛ لأنَّهم بمنزلتها لا على وجه التَّبعية، ألا ترى: أنَّه لو فات عتقها بموتها رقيقةً، قبل موت سيِّدها، لم يرقَّ أولادها، وداموا على حكم أمِّ الولد، فيَعْتِقُونَ بموت سيِّدهم، فليس عتق أولادها بموتها ولا عتقها، وإنَّما عتقهم بسبب عتقها، وهو موت السيِّد، وإذا كان كذلك، لم يَعتِقُوا بموتها، بل بموته، فافترقا.

والحمد لله وحده.

الألفاظ التي لم أتمكن من قراءتها بسبب الرطوبة التي أصابت المخطوط
 أملاً أن تتضح لدى بعض الباحثين

السطر قبل الأخير من الفصل (٧٥٠)

وإذا صدق ونحو ذلك وإنما ينبع منه ذلك أو أن يكون الملك والغير ملكاً أو أن يكون
 أو وهبها خلاف نصيب الشريك فإنه دعوى العتق فإنه لا يكون له نصيب في العتق ولا يملك
 منها إلا الأخر فيان الفرق بينهما والله اعلم

السطر الرابع من الفصل (٧٥٧)

العتق لغةً هو إزالة العتق عن العتق فإذ انت ذلك ولا يكون من زمانه والمسيء
 الخلد عن العتق أو يفرجها مع بنا الملك ولو كان العتق من العتق

السطر قبل الأخير من الفصل (٧٦٠)

العتق لغةً هو إزالة العتق عن العتق فإذ انت ذلك ولا يكون من زمانه والمسيء
 الخلد عن العتق أو يفرجها مع بنا الملك ولو كان العتق من العتق

عند قوله (الثاني) في الفصل (٧٦٣)

فإنها حكم للعقود التي لا يملكها إلا العتق أو يفرجها مع بنا الملك ولو كان العتق من العتق

السطر الأخير من الفصل (٧٦٧)

وقد انفردت الأم بالولادة فانفردت بتدليل الأم ولو كان لها ولد من غيرها
 لغاها على الولد ولو انفردت بها فصيل أن العتق من العتق

مجلد ٧ - أسس السبيل (كامل الرسالة .. إخراج نهائي) - ٠٠٧

١٤٣٥/٠٩/٢٢

Ali Fattani

الفهارس

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث النبوية.
- فهرس القواعد والضوابط الفقهية.
- فهرس الأمثال والأبيات.
- فهرس الأعلام.
- فهرس الكلمات الغريبة.
- فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات القرآنية

الصفحة	السورة ورقم الآية	الآية
١٨٢	البقرة: ٣١	﴿أَنْبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ﴾
١٨٠	البقرة: ٤١	﴿وَلَا تَكُونُوا أَوْلَ كَافِرٍ بِهِ﴾
١٤	البقرة: ٥٠	﴿وَإِذْ فَرَقْنَا بِكُمْ الْبَحْرَ﴾
١٤	البقرة: ١٠٢	﴿فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ﴾
١٩١	البقرة: ٢٢٦	﴿لِلَّذِينَ يُؤُولُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَبِصُّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾
١٩١	البقرة: ٢٣٤	﴿يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾
٢٨	البقرة: ٢٧٥	﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا.....﴾
١٣٩	آل عمران: ١١٠	﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾
١٢٤	النساء: ٥٩	﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾
١٤	النساء: ١٣٠	﴿وَإِنْ يَنْفَرَا يَعْنِ اللَّهُ كَلَامًا مِنْ سَعْتِهِ﴾
١٧٢	المائدة: ٣	﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْمِيتَةُ﴾
١٤، ١٣	المائدة: ٢٥	﴿فَأَفَرَقَ بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْقَوْمِ الْفَاسِقِينَ ﴿٢٥﴾﴾
١٩٢	التوبة: ٢	﴿فَيَسِيحُوا فِي الْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾
١٤	الفرقان: ١	﴿تَبَارَكَ الَّذِي نَزَّلَ الْفُرْقَانَ عَلَى عَبْدِهِ﴾
١٨٤	الواقعة: ٢٥	﴿لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لُعَا وَلا تَأْتِيهَا﴾
١٠٠	التغابن: ١٤	﴿إِن مِّنْ أَرْوَجِكُمْ وَأَوْلَادِكُمْ عَدَّوَالِكُمْ فَاحْذَرُوهُمْ﴾
١٩١	الطلاق: ٤	﴿فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ﴾
٢٥٤	الطلاق: ٤	﴿وَأُولَتْ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾
١٨٤	النبا: ٢٤	﴿لَا يَذُوقُونَ فِيهَا بَرْدًا وَلا شَرَابًا﴾

فهرس الأحاديث النبوية

م	طرف الحديث	الصفحة
١	أَحِلَّ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانٍ	١٧٣
٢	أَغَابَ ذَلِكَ مِنْكَ فِي ذَلِكَ مِنْهَا	١٣٤
٣	الْعَيْنَانِ تَزْنِيَانِ وَزَنَاهُمَا النَّظْرُ	١٣٤
٤	النَّذْرُ حَلْفَةٌ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةٌ يَمِينٍ	٢٠٠
٥	الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ	٢٥٧
٦	أَنَّ امْرَأَةً مَخْزُومِيَّةً كَانَتْ تَسْتَعِيرُ الْمَتَاعَ	١٤٦
٧	عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذْتَ حَتَّى تَرُدَّ	٢١٤
٨	لَعَلَّكَ قَبَّلْتَهَا، لَعَلَّكَ عَانَقْتَهَا	١٣٤
٩	مَا أُبِينُ مِنْ حَيٍّ فَهُوَ مَيِّتٌ	١٧٢
١٠	مَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا دَفَعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ	١١٤
١١	نَهَى عَنْ مَهْرِ الْبَغِيِّ	٢٧٨
١٢	هُوَ الطُّهُورُ مَا وَهُ الْجِلُّ مَيْتَتُهُ	١٧٣
١٣	وَفِي الْأُنْثِيِّينَ الدِّيَّةُ	١١٦
١٤	يُجْلَدُ مِائَةً	١٣٢

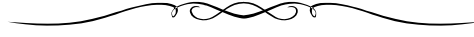
فهرس القواعد والضوابط الفقهية

م	القاعدة	الصفحة
١	الجنائية إذا وقعت مضمونةً فالاعتبار بأرشها حال استقرارها	١٠٨
٢	الاعتبار في وجوب القصاص بحال الجنائية، وفي وجوب الدية بحال الاستقرار	١٠٨
٣	الولد يلحق بمجرد الإمكان	١٣٥
٤	الإحصان لا يثبت إلا باليقين	١٣٥
٥	الظاهر هي الحرية	١٣٨
٦	الظاهر حجة لا يستحق بها حق على الغير	١٣٨
٧	الظاهر في المسلمين العدالة	١٣٨
٨	الظاهر في الناس الحرية	١٣٩
٩	القول في الدعاوى: قول من الظاهر معه	١٣٩
١٠	الأصل في السرقة: هتك الحرز دون الإخراج	١٤٠
١١	ما تعذر في الصيد، سقط اعتباره	١٦٩
١٢	القول قول من يدعي الأصل	١٧٤
١٣	اليمين بالله تعالى لا تنعقد بالكنايات	١٧٥
١٤	يجوز تخصيص العموم بالقياس المستنبط من النطق، وإن لم يكن نطقاً	١٨٥
١٥	الفعل لا يكون بعضه تبعاً لبعض	١٩٠
١٦	الأصل براءة ذمته من الحنث	١٩٤
١٧	بيئة الخارج أولى من بيئة الداخل	٢١٨

م	القاعدة	الصفحة
١٨	القول في الدَّعاوى - مع عدم البيِّنات - قول المدَّعى عليه	٢١٩
١٩	الأصل البراءة من العيب	٢١٩
٢٠	الشَّهادة بوجود الشَّرط ليست شهادةً بما علَّق على الشَّرط	٢٣٢
٢١	الشيء إذا ثبت، ترتب على وجوده ثبوت أحكامه	٢٣٢
٢٢	المشروط لا يسبق شرطه ولا يقارنه	٢٥٠
٢٣	أنَّ النُّقود تتعيَّن بالعقود	٢٥١
٢٤	الشَّهادة إذا بطلت في البعض	٢٥٣
٢٥	التَّمليك بدلٍ يصحُّ بغير قبضٍ	٢٥٧
٢٦	التَّمليك بغير عوضٍ، يفتقر إلى القبض	٢٥٧
٢٧	الولد لا يتبع الأمَّ في العقود	٢٦٣
٢٨	الأصل في الولد المِلك والرُّقُّ	٢٦٤
٢٩	القول في الدَّعاوى مع عدم البيِّنات، قول من يدَّعي الأصل	٢٦٤
٣٠	الأصل [في المملوك] الرُّقُّ، فلا يزول بالشَّكِّ	٢٨٥

فهرس الأمثال والأبيات

الصفحة	الأمثال والأبيات	م
٩٩	الْقَتْلُ أَنْفَى لِلْقَتْلِ	١
٩٩	بِسْفِكِ الدِّمَا يَا جَارَتِي تُحَقِّنُ الدِّمَا * وَبِالْقَتْلِ تَنْجُو كُلُّ نَفْسٍ مِنَ الْقَتْلِ	٢



فهرس الأعلام

م	اسم العلام	الصفحة
١	ابن أبي موسى	٢٥٣، ١١١
٢	ابن عقيل	٢٠٦، ١٨٩
٣	أبو بكر عبدالعزيز بن جعفر (غلام الخلال)	٧٦
٤	أبو حنيفة	٢٤٤، ٣٦
٥	أحمد بن محمد الجرجاني الشافعي	٧٧
٦	إسحاق بن إبراهيم (ابن هاني)	٧٧
٧	أسعد بن محمد الكرابيسي	٧٨
٨	أسعد بن محمد بن الحسين الكرابيسي	٢٤٤
٩	الإمام أحمد	١٨٠، ١٤٦، ١٣٥، ١٣٢، ٦٥ ٢٨٢، ٢٥٣، ١٨٨، ١٨٧
١٠	الخرقى	١٣٧
١١	القاضي	١٧٨، ١٤٦، ١٤٤، ١١٠، ٣٧ ١٩٦، ١٩٢، ١٩١، ١٨٧، ١٧٩ ٢٥٧، ٢٥٦، ٢٥٥، ٢٣٠، ٢٠٤ ٢٧٧، ٢٧٣، ٢٧٠، ٢٦٦
١٢	عبدالله بن يوسف الجويني	٧٧
١٣	علي بن عقيل بن محمد، أبو الوفاء البغدادي	٧٧
١٤	عمر بن الحسين الخرقى	٧٦
١٥	ماعز بن مالك الأسلمي	١٣٤

م	اسم العالِم	الصفحة
١٦	محموظ بن أحمد الكلَّوْذَانِيُّ	١٨١، ٧٧
١٧	محمد بن أبي موسى الهاشمي	٧٦
١٨	محمد بن الحسين بن الفراء (القاضي)	١٠٢
١٩	مهنا بن إسحاق الشامي	٧٧
٢٠	مهناً بن يحيى السلمي	٢٥٧، ٢٥٦، ١٨٨



فهرس الكلمات الغريبة

م	الكلمة	الصفحة
١	الآجَرَ	١٤٤
٢	أرض العُشْر	١٥٧
٣	الأطْرُوش	١٠٧
٤	الأقضية	٢٠٤
٥	الأَكِلَة	١١٨
٦	أمهات الأولاد	٢٨٤
٧	الإيساد	١٧١
٨	الأبيان	١٧٥
٩	البازيِّ	١٥١
١٠	بَرَاْحًا	١٨٨
١١	البغي	١٣٠
١٢	البهْرَج	٢٢٢
١٣	التأزير	١٤٥
١٤	التدبير	٢٦١
١٥	الجراحة الموحية	١١١
١٦	الجزية	١٥٠
١٧	الجهاد	١٥٠
١٨	الحدود	١٣٢
١٩	الحِرْزِ	١٤٠

م	الكلمة	الصفحة
٢٠	الحكومة	١١٠
٢١	الخارج	٢١٨
٢٢	الخراج	١٥٨
٢٣	الخلع	٢٣٤
٢٤	الداخل	٢١٨
٢٥	دار الإسلام	١٥٣
٢٦	دار الحرب	١٥٣
٢٧	الدرأوند	١٤٥
٢٨	الدعاوى	٢١٦
٢٩	الدَّهْلِيْزَ	١٨٨
٣٠	الذبائح	١٦٨
٣١	الذَّمِّيُّ	١٥٣
٣٢	الرِدْءُ	١٤١
٣٣	السرقه	١٤٠
٣٤	السقط	٢١٧
٣٥	السِّلْعَةُ	١٢٦
٣٦	السنابل	٢١٣
٣٧	الشَّاهِين	١٥١
٣٨	الشجاج	٢٣٣
٣٩	الشهادات	٢٢٣
٤٠	الصَّيْد	١٦٨
٤١	العتق	٢٤٩

م	الكلمة	الصفحة
٤٢	العرصة	١٧٨
٤٣	العُلُوفَة	١٥٠
٤٤	الغِيَار	١٦٧
٤٥	القصيل	٢١٢
٤٦	الكَدَم	١٢٨
٤٧	الكُوز	١٩٢
٤٨	المَأْمُومَة	٢٣٣
٤٩	المرتدون	١٣٠
٥٠	المُسْتَأْمِن	١٥٣
٥١	المصاريح	٢٥٩
٥٢	المفلوج	١٠٧
٥٣	المقنعة	١٩٣
٥٤	المكاتب	٢٦٧
٥٥	المُنْقَلَة	٢٣٣
٥٦	المُوضِحَة	١١٥
٥٧	نذر التَّبَرر	٢٠١
٥٨	نذر اللِّجَاج والغضب	٢٠٠
٥٩	النذور	١٩٨
٦٠	الهاشمة	٢٣٤
٦١	الهدنة	١٦٣

فهرس المصادر والمراجع

• المراجع المخطوطة

- (١) شرح مختصر الخرقى: محمد بن الحسين بن الفراء (القاضي أبو يعلى)، نسخة مصورة على الميكرو فيلم بمركز إحياء التراث الإسلامى بجامعة أم القرى برقم (١٨)، (٦٤) فقه حنبلى، مصورة عن المكتبة الظاهرية بدمشق برقم (٢٧٤٦)، (٢٧٤٧).
- (٢) الوسائل فى فروق المسائل: سلامة بن إسماعيل بن جماعة الشافعى.

• المراجع المطبوعة

- (٣) الأحكام السلطانية: محمد بن الحسين الفراء.
دار الفكر، بيروت، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.
- (٤) أحكام أهل الذمة: محمد بن أبى بكر الجوزية.
تحقيق: صبحى الصالح.
دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.
- (٥) أحكام القرآن: أحمد بن على الجصاص الرازى.
دار الفكر للطباعة والنشر.
- (٦) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية: على بن محمد البعلى.
تحقيق: محمد حامد الفقى.
دار المعرفة، بيروت.
- (٧) الإدارة العربية: مولوى س. أ. ق. حسيني.
ترجمة: إبراهيم أحمد العدوى. مراجعة: عبد العزيز عبد الحق.
مكتبة الآداب ومطبعها، مصر.

- (٨) الإرشاد إلى سبيل الرشاد: محمد بن أحمد الهاشمي.
تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي.
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ-١٩٩٨ م.
- (٩) إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل: محمد ناصر الدين الألباني.
تحقيق: محمد زهير الشاوش.
المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٩٩ هـ-١٩٧٩ م.
- (١٠) الاستغناء في الفرق والاستثناء: محمد بن أبي سليمان البكري.
تحقيق: سعود بن مسعد الثبيتي.
معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، مكة المكرمة،
الطبعة الأولى، ١٤٠٨ هـ-١٩٨٨ م.
- (١١) أسد الغابة في معرفة الصحابة: علي بن محمد ابن الأثير.
دار إحياء التراث العربي- بيروت.
- (١٢) الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية: جلال الدين عبد الرحمن السيوطي.
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٩٩ هـ-١٩٧٩ م.
- (١٣) الأشباه والنظائر: زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم.
دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٠ هـ-١٩٨٠ م.
- (١٤) الأشباه والنظائر: محمد بن عمر ابن الوكيل.
تحقيق: أحمد بن محمد العنقري، عادل بن عبد الله الشويخ.
مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٣ هـ-١٩٩٣ م.
- (١٥) الإصابة في تمييز الصحابة: أحمد بن علي ابن حجر.
دار الكتب العلمية، بيروت، ط.د.
- (١٦) اعتبار الناسك في ذكر الآثار الكريمة والمناسك (رحلة ابن جبیر): محمد بن أحمد بن جبیر.
تحقيق: إبراهيم شمس الدين.
دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤ هـ-٢٠٠٣ م.

- (١٧) إعراب الجمل وأشباه الجمل: فخر الدين قباوة.
دار القلم العربي، حلب، الطبعة الخامسة، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.
- (١٨) الأعلام: خير الدين الزركلي.
دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة، ١٩٨٠م.
- (١٩) الإقناع لطالب الانتفاع: موسى بن أحمد المقدسي.
تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي.
هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، الجيزة، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
- (٢٠) الألفاظ الفارسية المعربة: السيد ادى شير.
دار العرب، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٨٧ - ١٩٨٨م.
- (٢١) الأموال: القاسم بن سلام الأزدي.
تحقيق: محمد خليل هراس.
مكتبة الكليات الأزهرية ودار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الثالثة،
١٤٠١هـ - ١٩٨١م.
- (٢٢) الأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل: عبد الرحمن بن محمد العليمي.
تحقيق: عدنان يونس عبد المجيد نباتة.
مكتبة دنديس - عمان.
- (٢٣) الأنساب: عبد الكريم بن محمد السمعاني.
تحقيق: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني وغيره.
مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الطبعة الأولى، ١٣٨٢هـ - ١٩٦٢م.
- (٢٤) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (مع المقنع والشرح الكبير): علي بن سليمان
المرداوي
تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي.
مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.
- (٢٥) أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء: قاسم بن عبد الله القونوي.
تحقيق: أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي.
دار الوفاء للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

- (٢٦) أوضح المسالك إلى شرح ألفية ابن مالك: عبد الله بن يوسف ابن هشام.
تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد.
المكتبة العصرية، بيروت، ط. د، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.
- (٢٧) إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل: عبد الرحيم بن عبد الله الزريّاني.
تحقيق: شيخي الوالد عمر بن محمد السبيل.
دار ابن الجوزي، الدمام، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.
- (٢٨) إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون: إسماعيل باشا البغدادي.
دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.
- (٢٩) البداية والنهاية في التاريخ: إسماعيل بن عمر بن كثير
تحقيق: محمد عبد العزيز النجار
مكتبة الأصمعي للنشر والتوزيع، الرياض.
- (٣٠) البيت الكويتي القديم: محمد علي الخرس، مريم راشد العقروقة.
حرره وراجعته: يعقوب يوسف الغنيم.
مركز البحوث والدراسات الكويتية، الكويت، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣م.
- (٣١) تاج العروس من جواهر القاموس: محمد مرتضى الزبيدي.
تحقيق: عبد العليم الطحاوي.
مطبعة حكومة الكويت، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.
- (٣٢) تاريخ الإسلام ووفيات الأعلام والمشاهير: محمد بن أحمد الذهبي.
تحقيق: بشار عواد معروف.
دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.
- (٣٣) تاريخ الخلفاء: جلال الدين عبد الرحمن السيوطي.
دار الفكر، بيروت.
- (٣٤) تاريخ بغداد: أحمد بن علي الخطيب البغدادي.
تحقيق: بشار عواد معروف.
دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.

- (٣٥) تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام: إبراهيم بن محمد اليعمري.
دار الكتب العلمية، بيروت.
- (٣٦) تدريب الراوي شرح تقريب النواوي: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي.
تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف.
دار الكتب الحديثة، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٣٨٥هـ-١٩٦٦م.
- (٣٧) التذكرة في الفقه: علي بن عقيل البغدادي.
تحقيق: ناصر بن سعود السلامة.
دار اشبيليا للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.
- (٣٨) تسهيل السابلة لمريد معرفة الحنابلة: صالح بن عبد العزيز العثيمين.
تحقيق: بكر بن عبد الله أبو زيد.
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.
- (٣٩) التعمين في شرح الأربعين: سليمان بن عبد القوي الطوفي.
تحقيق: أحمد حاج محمد عثمان.
مؤسسة الريان، بيروت، المكتبة المكية، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ-
١٩٩٨م.
- (٤٠) تقرير القواعد وتحرير الفوائد: عبد الرحمن بن أحمد بن رجب.
تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان.
وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، السعودية، ١٤٢٤هـ.
- (٤١) التكملة لوفيات النقلة: عبد العظيم بن عبد القوي المنذري.
تحقيق: بشار عواد معروف.
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.
- (٤٢) تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: أحمد بن علي بن حجر.
تحقيق: عبد الله هاشم ياني.
- (٤٣) التنقيح المشع في تحرير أحكام المقنع: علي بن سليمان المرادوي.
تحقيق: عبد الرحمن حسن محمود.
المؤسسة السعيدية، الرياض.

- (٤٤) تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية: محمد علي بن حسين.
دار المعرفة، بيروت.
- (٤٥) تهذيب سنن أبي داود: ابن القيم محمد بن أبي بكر الجوزية.
تحقيق: محمد حامد الفقي.
مكتبة السنة المحمدية.
- (٤٦) التوضيح في الجمع بن المقنع والتنقيح: أحمد بن محمد الشويكي.
تحقيق: ناصر بن عبد الله الميمان.
المكتبة المكية، مكة المكرمة، الطبعة الثالثة، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
- (٤٧) ثبت أبي جعفر أحمد بن علي البلوي الوادي آشي.
تحقيق: عبد الله العمراني.
دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.
- (٤٨) الجامع الصحيح (سنن الترمذي): محمد بن عيسى الترمذي.
تحقيق: أحمد محمد شاكر.
دار الباز، مكة المكرمة، ط.د.
- (٤٩) الجامع الصحيح (صحيح البخاري): محمد بن إسماعيل البخاري.
دار إحياء الكتب العربية، سوريا.
- (٥٠) الجامع الصحيح (صحيح مسلم): مسلم بن الحجاج النيسابوري.
دار الباز للنشر والتوزيع، مكة المكرمة.
- (٥١) الجامع الصغير في الفقه: محمد بن الحسين الفراء.
تحقيق: ناصر بن سعود السلامة.
دار أطلس للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.
- (٥٢) الجمع والفرق: عبد الله بن يوسف الحويني.
تحقيق: عبد الرحمن بن سلامة المزيني.
دار الجليل، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٤م.

- (٥٣) جمهرة اللغة: محمد بن حسين بن دريد.
تحقيق: رمزي منير بعلبكي.
دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م.
- (٥٤) الجواهر المضية في طبقات الحنفية: عبد القادر بن محمد القرشي.
تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو.
- (٥٥) حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات: محمد بن أحمد البهوتي.
تحقيق: سامي بن محمد الصقير، محمد بن عبد الله اللحيان.
وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.
- (٥٦) حاشية المنتهى: عثمان بن أحمد النجدي.
تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي.
مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.
- (٥٧) حواشي الإقناع: منصور بن يونس البهوتي.
تحقيق: ناصر بن سعود السلامة.
مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.
- (٥٨) الدر المنضد في ذكر أصحاب أحمد: عبد الرحمن بن محمد المعلمي.
تحقيق: عبد الرحمن بن سليمان العثيمين.
مكتبة التوبة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م.
- (٥٩) الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقى: يوسف بن حسن ابن المبرد.
تحقيق: رضوان مختار بن غربية.
دار المجتمع للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ-١٩٩١م.
- (٦٠) الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة: أحمد بن علي ابن حجر.
تحقيق: محمد عبد المعيد ضان.
مجلس دائرة المعارف العثمانية - صيدر اباد- الهند، الطبعة الثانية، ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م.
- (٦١) ذيل تاريخ مدينة الإسلام: محمد بن سعيد الدبيثي.
تحقيق: بشار عواد معروف.
دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.

- (٦٢) الذيل على طبقات الحنابلة: عبد الرحمن بن أحمد بن رجب.
تحقيق: عبد الرحمن بن سليمان العثيمين.
مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٥م.
- (٦٣) الرسالة: محمد بن إدريس الشافعي.
تحقيق: أحمد محمد شاكر.
مكتبة دار التراث، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.
- (٦٤) الرعاية في الفقه: أحمد بن حمدان الحراني.
تحقيق: علي بن عبد الله الشهري.
١٤٢٨هـ
- (٦٥) الروض المربع شرح زاد المستقنع (مع حاشية ابن قاسم): منصور بن يونس البهوتي.
مؤسسة قرطبة، السعودية، الطبعة الثالثة، ١٤٠٥هـ.
- (٦٦) روضة الطالبين: يحيى بن شرف النووي.
تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض.
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.
- (٦٧) رؤوس المسائل الخلافية بين جمهور الفقهاء: الحسين بن محمد العكبري.
تحقيق: خالد بن سعد الخشلان، ناصر سعود السلامة.
دار اشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م.
- (٦٨) زاد المعاد في هدي خير العباد: ابن القيم محمد بن أبي بكر الجوزية
تحقيق: شعيب الأرنؤوط، و عبد القادر الأرنؤوط.
مؤسسة الرسالة، بيروت، ومكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة السابعة،
١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.
- (٦٩) الزاهر في معاني كلمات الناس: محمد بن القاسم الأنباري.
تحقيق: حاتم صالح الضامن.
دار الشؤون الثقافية العامة، العراق، الطبعة الثانية، ١٩٨٧م.

- (٧٠) زهر الآداب وثمر الألباب: إبراهيم بن علي الحصري.
تحقيق: زكي مبارك.
دار الجليل، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٩٧٢ م.
- (٧١) سنن ابن ماجه: محمد بن يزيد القزويني.
تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي.
شركة الطباعة العربية المحدودة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣ م.
- (٧٢) سنن أبي داود: سليمان بن الأشعث السجستاني.
تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد.
دار الباز للنشر والتوزيع، مكة المكرمة.
- (٧٣) سنن الدارقطني: علي بن عمر الدارقطني.
تحقيق: عبد الله هاشم يمان.
دار المحاسن للطباعة، القاهرة، ١٣٨٦ هـ-١٩٦٦ م.
- (٧٤) السنن الكبرى: أحمد بن الحسين البيهقي.
مجلس دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة الأولى، ١٣٤٤ هـ.
- (٧٥) سنن النسائي: أحمد بن شعيب النسائي.
المكتبة العلمية، بيروت.
- (٧٦) سير أعلام النبلاء: محمد بن أحمد الذهبي.
تحقيق: شعيب الأرنؤوط، و حسين الأسد.
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٢ هـ-١٩٨٢ م.
- (٧٧) شذرات الذهب في أخبار من ذهب: عبد الحي بن العماد الحنبلي.
دار الفكر الإسلامي، بيروت.
- (٧٨) شرح الزركشي على مختصر الخرقى: محمد بن عبد الله الزركشي.
تحقيق: عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين.
الطبعة الأولى، ١٤١٢ هـ-١٩٩١ م.

- (٧٩) الشرح الكبير (مع القنع والإنصاف): عبد الرحمن بن أحمد بن قدامة. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي. مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م.
- (٨٠) شرح مختصر الخرقى (من أول كتاب النكاح إلى نهاية كتاب الأضاحي): محمد بن الحسين الفراء. تحقيق: سعود عبد الله الروقي. رسالة دكتوراه في كلية الشريعة بجامعة أم القرى، مكة المكرمة، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م.
- (٨١) شرح مختصر الروضة: سليمان بن عبد القوي الطوفي. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي. وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.
- (٨٢) شرح منتهى الإرادات: منصور بن يونس البهوتي. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي. مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م.
- (٨٣) الصحاح: إسماعيل بن حماد الجوهري. تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار. الطبعة الثانية، ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م.
- (٨٤) صحيح سنن أبي داود: محمد ناصر الدين الألباني. اختصره وعلق عليه: زهير الشاويش. مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م.
- (٨٥) ضعيف سنن أبي داود: محمد ناصر الدين الألباني. مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.
- (٨٦) طبقات الحنابلة: محمد بن أبي يعلى الفراء. تحقيق: عبد الرحمن بن سليمان العثيمين. مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٥ م.

- (٨٧) الطبقات السننية في تراجم الحنفية: تقي الدين بن عبد القادر الغزي التميمي المصري. تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو. دار الرفاعي.
- (٨٨) طبقات الشافعية: أبو بكر بن أحمد ابن قاضي شهبة. تحقيق: الحافظ عبد العليم خان. عالم الكتب - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٧ هـ.
- (٨٩) طبقات الشافعية الكبرى: عبد الوهاب بن علي السبكي. تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، محمود محمد الطناحي. الطبعة الأولى، ١٣٨٥ هـ - ١٩٦٦ م.
- (٩٠) طبقات الشافعية: عبد الرحيم الأسنوي. تحقيق: كمال يوسف الحوت. دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م.
- (٩١) طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية: نجم الدين بن حفص النسفي. تحقيق: خليل الميس. دار القلم، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م.
- (٩٢) عدة البروق في جميع ما في المذهب من الجموع والفروق: أحمد بن يحيى الونشريسي. تحقيق: حمزة أبو فارس. دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.
- (٩٣) علم الجدل في علم الجدل: نجم الدين الطوفي الحنبلي. تحقيق: فولفهارت هاينريشس. عمان، مطبعة كتابكم، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٧ م.
- (٩٤) غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام: محمد ناصر الدين الألباني. المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م.
- (٩٥) غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى: مرعي بن يوسف الحنبلي. المؤسسة السعيدية، الرياض، الطبعة الثانية.

- (٩٦) غمز العيون البصائر: أحمد بن محمد الحموي.
إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي-باكستان.
- (٩٧) فتح الملك العزيز بشرح الوجيز: علي بن البهاء البغدادي.
تحقيق: عبد الملك بن دهيش.
دار خضر للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.
- (٩٨) فتح الملك العزيز بشرح الوجيز: علي بن البهاء البغدادي.
تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش.
دار خضر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.
- (٩٩) الفروع: محمد بن مفلح المقدسي.
راجعه: عبد الستار أحمد فراج.
عالم الكتب، بيروت.
- (١٠٠) الفروق الفقهية ابن القيم الجوزية: سيد حبيب بن أحمد الأفغاني.
مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.
- (١٠١) الفروق الفقهية في المذهب الحنبلي كما يراها ابن قدامة المقدسي: عبد الله بن حمد الغطيمل.
مطابع الصفا، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.
- (١٠٢) الفروق الفقهية والأصولية: يعقوب بن عبد الوهاب الباسين.
مكتبة الرشد، شركة الرياض، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
- (١٠٣) الفروق الفقهية: مسلم بن علي الدمشقي.
تحقيق: محمد أبو الأجفان، جمزة أبو فارس.
دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٢م.
- (١٠٤) الفروق: أسعد بن محمد الكرابيسي.
تحقيق: محمد طوموم.
وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.
- (١٠٥) الفروق: شهاب الدين الصنهاجي القرافي.
دار المعرفة، بيروت.

- (١٠٦) الفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي المخطوط: مؤسسة آل البيت.
عمان
- (١٠٧) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة: أحمد بن محمد المنقور.
المكتب الإسلامي، بيروت.
- (١٠٨) الفوائد البهية في تراجم الحنفية: محمد عبد الحي اللكنوي.
دار المعرفة، بيروت.
- (١٠٩) الفوائد الجنية: محمد ياسين بن عيسى الفاداني.
اعتنى به وقدم له: رمزي سعد الدين دمشقية.
دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١ هـ-١٩٩١ م.
- (١١٠) فيض القدير شرح الجامع الصغير: عبد الرؤوف بن تاج العارفين المناوي.
دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩١ هـ-١٩٧٢ م.
- (١١١) القاموس المحيط: محمد بن يعقوب الفيروز آبادي.
دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت.
- (١١٢) القواعد الأصولية الجامعة، والفروق والتقسيم البديعة النافعة: عبد الرحمن بن ناصر
السعدي.
دار ابن الجوزي، الدمام، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ.
- (١١٣) القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه: بكر محمد إسماعيل.
دار المنار، القاهرة.
- (١١٤) القواعد الفقهية: علي أحمد الندوي.
دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٠٦ هـ-١٩٨٦ م.
- (١١٥) الكافي: عبد الله بن أحمد ابن قدامة.
تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي.
دار هجر للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ-١٩٩٧ م.
- (١١٦) الكامل في التاريخ: علي بن محمد ابن الأثير.
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٤ هـ-٢٠٠٣ م.

- (١١٧) كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون: حاجي خليفة.
دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.
- (١١٨) كشف القناع عن متن الإقناع: منصور بن يونس البهوتي.
راجعه: هلال مصيلحي مصطفى.
دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.
- (١١٩) كشف المخدرات والرياض المزهرات لشر أخصر المختصرات: عبد الرحمن بن عبد الله البعلي.
تحقيق: محمد بن ناصر العجمي.
دار البشائر الإسلامية، بيروت، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.
- (١٢٠) لب اللباب في تحرير الأنساب: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي.
دار صادر - بيروت.
- (١٢١) لسان العرب: محمد بن مكرم ابن منظور.
دار صادر، بيروت، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.
- (١٢٢) المبدع في شرح المقنع: إبراهيم بن محمد ابن مفلح.
المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٩٧هـ-١٩٧٧م.
- (١٢٣) مجمع الآداب في معجم الألقاب: عبد الرزاق بن أحمد ابن الفوطي.
تحقيق: محمد الكاظم.
وزارة الثقافة والإرشاد الإسلامي، طهران، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.
- (١٢٤) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية: أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية.
تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم.
مكتبة المعارف، الرباط.
- (١٢٥) المحرر في الفقه: مجد الدين أبو البركات.
مطبعة السنة المحمدية، مصر، ١٣٦٩هـ-١٩٥٠م.
- (١٢٦) المحلى: علي بن أحمد بن حزم.
تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة.
دار الآفاق الجديدة، بيروت.

- (١٢٧) المختصر في الفقه: عمر بن الحسين الخرقى.
تحقيق: محمد ناصر العجمي.
دار النوادر، سوريا، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ-٢٠٠٨م.
- (١٢٨) المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل: بكر بن عبد الله أبو زيد.
دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.
- (١٢٩) المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل: عبد القادر بن بدران الدمشقي.
تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي.
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.
- (١٣٠) مرآة الجنان وعبرة اليقظان في معرفة ما يعتبر من حوادث الزمان: عبد الله بن أسعد اليافعي.
تحقيق: خليل المنصور.
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.
- (١٣١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل، رواية ابنه أبي الفضل صالح.
تحقيق: فضل الرحمن دين محمد.
الدار العلمية، دلهي-الهند، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.
- (١٣٢) مسائل الإمام أحمد بن حنبل، رواية ابنه عبد الله بن أحمد.
تحقيق: زهير الشاويش.
المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.
- (١٣٣) مسائل الإمام أحمد، رواية ابنه عبد الله.
تحقيق: علي سليمان المهنا.
مكتبة الدار، المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.
- (١٣٤) مسائل الإمام أحمد، رواية إسحاق بن إبراهيم النيسابوري.
تحقيق: زهير الشاويش.
المكتب الإسلامي، بيروت.

- (١٣٥) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين: أبو يعلى محمد بن الحسين ابن الفراء.
تحقيق: عبد الكريم بن محمد اللاحم.
مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.
- (١٣٦) المستدرک على الصحيحين: محمد بن عبد الله الحاكم
دار الحرمين للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.
- (١٣٧) المستوعب: محمد بن عبد الله السامري.
تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش.
دار خضر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م.
- (١٣٨) مسند الإمام أحمد بن حنبل: أحمد بن محمد بن حنبل.
تحقيق: شعيب الأرنؤوط، محمد نعيم العرقوسي، عادل مرشد، إبراهيم الزبيق، محمد رضوان العرقوسي، كامل الخراط.
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦ م.
- (١٣٩) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي: أحمد بن محمد الفيومي.
دار الكتب العلمية، بيروت.
- (١٤٠) المطلع على أبواب المقنع: محمد بن أبي الفتح البعلي.
المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٨٥ هـ - ١٩٦٥ م.
- (١٤١) معالم السنن: حمد بن محمد الخطابي.
تحقيق: محمد حامد الفقي.
مكتبة السنة المحمدية.
- (١٤٢) المعاياة في الفقه على مذهب الإمام الشافعي: أحمد بن محمد الجرجاني.
تحقيق: إبراهيم بن ناصر بن إبراهيم.
رسالة دكتوراه في كلية الشريعة بجامعة أم القرى، مكة المكرمة، ١٤١٥ هـ.
- (١٤٣) المعجم الوسيط: إبراهيم أنيس، عبد الحلیم منتصر، عطية الصوالحي، محمد خلف الله أحمد.
إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر.

- (١٤٤) معجم لغة الفقهاء: محمد رواس قلعة جي، حامد صادق قنبيي.
دار النفائس، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.
- (١٤٥) معجم مصنفات الحنابلة: عبد الله بن محمد الطريقي.
الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م.
- (١٤٦) معونة أولى النهى شرح المنتهى: ابن النجار الفتوح الحنبلي.
تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش.
دار خضر، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.
- (١٤٧) المغني: عبد الله بن أحمد ابن قدامة.
تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو.
دار هجر للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م.
- (١٤٨) مقدمة ابن الصلاح في علوم الحديث: عثمان بن عبد الرحمن ابن الصلاح.
دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م.
- (١٤٩) مقدمة العلامة ابن خلدون.
دار الباز للنشر والتوزيع، مكة المكرمة.
- (١٥٠) المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد: إبراهيم بن محمد ابن مفلح.
تحقيق: عبد الرحمن بن سليمان العثيمين.
مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.
- (١٥١) المقنع في شرح مختصر الخرقى: الحسن بن أحمد البنا.
تحقيق: عبدالعزيز بن سليمان البعيمي.
مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٣ م.
- (١٥٢) المقنع: عبد الله بن أحمد بن قدامة.
تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي.
مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م.
- (١٥٣) الممتع في شرح المقنع: زين الدين المنجياتنوخى.
تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش.
دار خضر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.

- (١٥٤) منادمة الأطلال ومسامرة الخيال: عبد القادر بدران.
المكتب الإسلامي، دمشق.
- (١٥٥) المنتظم في تاريخ الأمم والملوك: عبد الرحمن بن علي ابن الجوزي
تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ومصطفى عبد القادر عطا.
دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- (١٥٦) المنتقى من السنن المسندة: عبدالله بن علي بن الجارود.
تحقيق: عبدالله عمر البارودي.
مؤسسة الكتاب الثقافية، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- (١٥٧) منتهى الإرادات: محمد بن أحمد القنوجي.
تحقيق: عبد الغني عبد الخالق.
عالم الكتب، الرياض.
- (١٥٨) المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد: عبد الرحمن بن محمد العليمي.
تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد.
عالم الكتب، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
- (١٥٩) نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر في مصطلح أهل الأثر: أحمد بن علي ابن حجر.
تحقيق: عبد الله بن ضيف الله الرحيلي.
الطبعة الثانية، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م.
- (١٦٠) النظم الإسلامية: حسن إبراهيم حسن، علي إبراهيم حسن.
بدون طبع.
- (١٦١) النكت والفوائد السننية: شمس الدين ابن مفلح المقدسي.
مطبعة السنة المحمدية، القاهرة.
- (١٦٢) نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب: أبو العباس أحمد القشقلندي
تحقيق: إبراهيم الأبياري.
دار الكتاب اللبناني، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.

- (١٦٣) الهادي : عبد الله بن أحمد ابن قدامة .
تحقيق : نور الدين طالب .
دار النوادر، سوريا، الطبعة الثانية، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م .
- (١٦٤) الهداية على مذهب الإمام أحمد: محفوظ بن أحمد الكلوزاني .
تحقيق : عبد اللطيف هميم، ماهر ياسين الفحل .
غراس للنشر والتوزيع، الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م .
- (١٦٥) هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين: إسماعيل باشا البغدادي .
دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م .
- (١٦٦) الواضح في شرح مختصر الخرقى: عبد الرحمن بن عمر الضرير .
تحقيق : عبد الملك بن عبد الله بن دهيش .
دار خضر للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م .
- (١٦٧) الوجيز في الفقه: الحسين بن يوسف الدجيلي .
تحقيق : مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي .
مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م .
- (١٦٨) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان: أحمد بن محمد ابن خلكان .
تحقيق : إحسان عباس .
دار صادر، بيروت .

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
٣	ملخص الرسالة
٤	Abstract
٦	المقدمة
١١	القسم الأول: قسم الدراسة
١٢	المبحث الأول: علم الفروق الفقهية
١٣	المطلب الأول: تعريف علم الفروق الفقهية
٢٣	العلاقة بين علم (الفروق) و(الأشباه والنظائر)
٢٥	المطلب الثاني: أهمية علم الفروق الفقهية
٢٨	المطلب الثالث: نشأة علم الفروق الفقهية
٣٢	المطلب الرابع: المصنفات في علم الفروق الفقهية
٣٣	الفرع الأول: المؤلفات المستقلة في علم الفروق
٣٣	المذهب الحنفي
٣٧	المذهب المالكي
٣٨	المذهب الشافعي
٤١	المذهب الحنبلي
٤٣	الفرع الثاني: المصنفات التي تذكر الفروق مع فنون فقهية أخرى
٤٣	المذهب الحنفي
٤٣	المذهب المالكي

الصفحة	الموضوع
٤٥	المذهب الشافعي
٤٧	المذهب الحنبلي
٤٨	الفرع الثالث: الدراسات في الفروق الفقهية عند المعاصرين
٤٨	الاتجاه الأول
٤٨	الاتجاه الثاني
٤٩	الاتجاه الثالث
٤٩	الاتجاه الرابع
٥٠	المبحث الثاني: عصر المؤلف
٥١	المطلب الأول: الحالة السياسية
٥٥	المطلب الثاني: الحالة الثقافية
٥٥	أ - المدارس
٥٧	ب - مكانة العلماء
٥٩	ج - المجالس العلمية
٦٠	د - الرحلات العلمية
٦١	المبحث الثالث: ترجمة المؤلف
٦٢	المطلب الأول: اسمه ونسبه ومولده
٦٣	المطلب الثاني: شيوخه وتلاميذه
٦٥	المطلب الثالث: آثاره العلمية
٦٦	المطلب الرابع: حياته العملية
٦٧	المطلب الخامس: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه
٦٨	المطلب السادس: وفاته

الصفحة	الموضوع
٦٩	المبحث الرابع: دراسة الكتاب
٧٠	المطلب الأول: اسم الكتاب ونسبته إلى مؤلفه
٧٢	المطلب الثاني: منهج المؤلف في الكتاب
٧٦	المطلب الثالث: مصادر الكتاب
٧٩	المطلب الرابع: قيمة الكتاب العلمية
٨٠	الفرع الأول: أهمية الكتاب وأثره فيمن بعده
٨٢	الفرع الثاني: الموازنة بينه وبين مختصره
٨٣	المطلب الخامس: نقد الكتاب
٨٤	الفرع الأول: مزايا الكتاب
٨٦	الفرع الثاني: المآخذ على الكتاب
٨٨	القسم الثاني: التحقيق
٨٩	وصف نسختي الكتاب
٩١	منهج التحقيق
٩٤	نماذج من صور المخطوط
٩٧	النص المحقق
٩٨	كِتَابُ الْجِنَايَاتِ
١٣٠	بَابُ قِتَالِ أَهْلِ الْبَغْيِ وَالْمُرْتَدِّينَ
١٣٢	كِتَابُ الْحُدُودِ
١٤٠	بَابُ حَدِّ السَّرِقَةِ
١٥٠	كِتَابُ الْجِهَادِ وَالْجَزِيَةِ
١٦٨	كِتَابُ الصَّيْدِ وَالذَّبَائِحِ

الصفحة	الموضوع
١٧٥	كِتَابُ الْأَيَّانِ
١٩٨	كِتَابُ النَّذُورِ
٢٠٤	كِتَابُ الْأَقْضِيَّةِ
٢١٦	كِتَابُ الدَّعَاوَى
٢٢٣	كِتَابُ الشَّهَادَاتِ
٢٤٩	كِتَابُ الْعِتْقِ
٢٦١	بَابُ التَّدْبِيرِ
٢٦٧	بَابُ الْمَكَاتِبِ
٢٨٤	بَابُ أَحْكَامِ «أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ»
٢٨٩	الفهارس
٢٩٠	فهرس الآيات القرآنية
٢٩١	فهرس الأحاديث النبوية
٢٩٢	فهرس القواعد والضوابط الفقهية
٢٩٤	فهرس الأمثال والأبيات
٢٩٥	فهرس الأعلام
٢٩٧	فهرس الكلمات الغريبة
٣٠٠	فهرس المصادر والمراجع
٣١٩	فهرس الموضوعات