T. C.
MİLLÎ KÜTÜPHANE
BAKIRKÖY
MÜDÜRLÜĞÜ
Sayı: 379

حسبي الله وحده
من الكتب التي وقفها الفقير
إلى الله ربه ذي المواهب
محمد المدعو بين الصدور بابن
٩٧٥ وكفى عبده

٤٧٥
٤٧٤

كتاب الطهارة ١ — كتاب الصلوة ٤ — كتاب الزكوة ٩ — كتاب الصوم ١١ — كتاب الحج ١٢

كتاب الاضحية ١٢ — كتاب الصيد ١٤ — كتاب الذباح ١٤ — كتاب الحيار ١٦ — كتاب احياء الموات ٢٥

كتاب الكراهية والاباحة ٢٨ — كتاب النكاح ٣٤ — كتاب الرضاع ٤٥ — كتاب الطلاق ٤٦

كتاب العتاق ٩٠ — كتاب الكتابة ١١٠ — كتاب الولاء ١١٩ — كتاب الايمان ١٢١

كتاب الحدود ١٣٩ — كتاب السرقة ١٥١ — كتاب الاشربة ١٥٧ — كتاب الجهاد ١٥٨

كتاب الديات ١٦٧ — كتاب المعاقل ١٧٨ — كتاب الآبق ١٧٩ — كتاب المفقود ١٨٠

كتاب اللقطة واللصيط ١٨٢ — كتاب الوقف ١٨٣ — كتاب الشرع ١٨٨ — كتاب الشفعة ١٩٤

كتاب الهبة والاعارة ١٩٤ — كتاب الغصب والكفالة ١٩٥ — كتاب الوصايا ١٩٥

بسم الله الرحمن الرحيم

قوله وخا وبمعنى خال قوله الباء للملابسة الى آخر قوله او للاستعانة قال في الهامش الاول مختار صاحب الكشاف والثاني مختار الامام البيضاوي قوله ادخل في التعظيم قال في الهامش حيث لم يجعل اسم تعالى آلة للابتداء قوله ومن اختار الثاني نظر اه قال الهامش يعني ان من اختاره لاينظر الى كون آلة بل الى ان الفعل لايتم بدونه قوله واضافة اسم الله تعالى ومعنى اضافة الاسم الى الله تعالى ان كان للاختصاص في الجملة يشمل اسماء كلها وان كان للاختصاص بوصف الذات المتصف بالكمالات المستجمع للصفات فهو لفظ الله خاصة للاتفاق على ان ماسواه معان وصفات انتهى كلام شرح الجامع المسعودي للمولى التفتازاني قوله ان كانت اه ان كانت للاختصاص في الجملة تشمل الاسماء كلها وان كانت اه كذا وجد بخط المصنف رحمه الله تعالى قوله للاختصاص وضعا اه في الهامش فان اصل وضع الاضافة العنوية كما تقرر في كتب النحو والمعاني لافادة اختصاص المضاف بالمضاف اليه وقد يستعمل في غيرها قوله لذاته تعالى الظاهر لام لذاته متعلق بالاختصاص قوله اختص اى الابتداء قوله ويختص به تعالى لا لاناه في الهامش فان الرحمن وان اختص به تعالى لكن اختصاصه ليس وضعيا كما سياتي قوله جمع اى المصنف قوله على مقتضى الامر اى مقتضى الامر قوله في كل امر ذي بال في الهامش بغير تنوين في الامر انتهى ان صح هذا عن المصنف فالامر بمعنى الشان والحال اى في شان ذي بال وفي حقه والظاهر ان يكون بالتنوين كما في نظم الحديث فتدبر قوله ونحوهما من التصلية والتسليم وديباجة الكتاب قوله ولهذا بقدر الفعل المحذوف في بسم الله الرحمن الرحيم قوله لان فيه اى في تقدير المبتدا قوله امتثالا للحديث اى حديث الابتداء قوله اقتفاء اتباعا قوله بما نطق به الكتاب اى كتاب الله وهو القرآن قوله على الجليل مطلقا اى سواء اختيارنا او غيره قوله عند صلوته في الصحاح عند صلاه اى مغرز ذنبه في القاموس صلا كعصا ما انحدر من الوركين والفرجة بين الجاعرة والذنب او ماعن يمين الذنب وشماله وهما صلوان ج صلوات قوله والعمل بموجبها اى بموجب تلك الكلمة قوله بالاحكام المذكورة اى الاحكام الشرعية قوله فخر الاسلام البزدوي

قوله

قوله ونحو ذلك اراد به قوله الزكى الصائم قلسه عن ان يجاه قوله الى انواع العبادات الخمس اى الصلوة والزكوة والصوم والحج والجهاد قوله لطائفه آه الضمائر في لطائفه وما فيه واكتب فيه يرجع الى علم الفقه قوله حتى انجه اى حسن ولائق قوله وهو اى قوله سامحني نعماني قوله جمع مهمه المهمه والمهم بمعنى المفازة البعيدة كذا في القاموس قوله حاليا من حليت السيف والمراة زينته قوله المذكورة ليس من المتن من قوله المذكورة الى قوله والمشاهلات في نسخة مصححة قوله بكسر الشاده والمشاغل للشاده والمشاغل لفظان مترادفان كذا في حاشية الكشاف للسيد الشريف في القاموس الشاده المشاغل والاسم الشذة ويضم كتاب الطهارة قوله وانا وحدها اى ذكرها بصيغة المفرد لاصيغة الجمع كما في الهداية قوله ومن جمعها كصاحب الهداية و غيره قوله قصد التصريح به اى ببنا ولها هذه الانواع قوله والمراد ههنا المعنى الاول اقول ظاهره ينافي ماسيذكره في المتن من الحدود الخلافية فانه قيد الوجه بتحديده واليدين بالمرفقين والرجلين بالكعبين ومسح الراس بالربع وشئ منها ليس فرضا بذلك المعنى ولم يقل بذلك احد وهذا ما ذكره المولى قاضي زاده حيث قال في حاشية صدر الشريعة والعجب من صاحب الدرر والغرر انه قال والمراد بالفرض ههنا المعنى الاول وجعل الحد و الخلافية ومسح ربع الراس منه انتهى وهذا وارد كما لايخفى قوله لما ثبت اه في الهامش هذا هو محل الاستدلال قوله عن جابر رضه هذا الحديث في صحيح مسلم عن جرير بن عبد الله لا عن جابر وانه هو الذي اسلم بعد نزول المائدة كذا فليراجع قوله قالوا انما كان ذلك اى قال ارباب الحديث وتوجيهه انما كان ذلك اى انا وقع رؤية جابر مسح عليه الصلوة والسلام قبل نزول المائدة وان كان اسلامه متاخرا عن نزولها فيكون راويا ما رآه قبل الاسلام فاندفع ما ورد على ظاهر كلام الشارح من عدم ثبوت المدعى بل استلزام ثبوت خلافه فليتامل قال في الهامش هذا هو محل الاستدلال فانه يدل على ثبوت الوضوء قبل نزول المائدة واما ما نقل قوله قال ما اسلمت الا بعد نزول المائدة فلتكميل الحكاية ولا دخل له في الاستدلال انتهى قوله كما يدل عليه اه اقول قد اعترض على هذا المولى كمال پاشا زاده في حاشية الهداية قوله حين نوضا ظرف

ان في وجه الاستدلال مفقود

لقال المتاخر قوله يخرج النزعتين لانهما من الرأس في القاموس النزعة محركة ويسكن موضع النزع من الرأس وهو انحسار الشعر عن جانبي الجبهة قوله فانه لا يجب غسلهما لانهما من الرأس قوله اراد دفعه قيل عليه ان هذا القول من الشارح رحمه الله تعالى اعتراف بفساد التحديد ودفعه بالخارج لا يجدي فتامل قوله وهما على خديها قيل وقع في خط المصنف خديهما قوله اي حكم ما تحتها وهو الغسل قوله اي من اللحية فيفرض غسل ما يلاقي البشرة قوله او لا تنقله اي في الرواية الاخرى قوله فان كان المتوضئ قوله غسل جميعه اي الوجه المحدود قوله ثم قال صاحب المحيط قوله والبياض الذي اه هذا مستدرك بقوله والعذار لا يسقط حكم ما وراءه كما لا يخفى فتامل قوله عندهما اي عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله قوله وكيفيته اه هذا المحل ليس موضع بيان الكيفية المخصوصة اذ الفرض لا يتوقف سقوطه على كيفية مخصوصة بل موضعه محل تعداد السنن والاداب بعد هذا كما فعل الجمهور وايضا لا حاجة الى قيد فرادى اذ غسل اليدين الى المرفقين لا يكون في الاكثر الا فرادى واعمال الجمع يتصور في الغسل المسنون المنتهي الى الرسغ واما قضية نقل البلة فليست كما فهمه الشارح عفا الله عنه كيف وبعض النقل ادبا ومستحبا كما في تحليل اللحية والاصابع وبعضه مستحسن مجمع عليه كما في مسح الذراعين بعد غسلهما والنقل الممنوع عنه على ما بينوه انه لو بقي لمعة من اعضاء الوضوء لم يصل اليها الماء فمسح عليه لم يخرج المتوضئ باصبعه عليها ببلة بقيت عليها او اخذ بلة من عضو آخر فمسح عليه لم يخرج ولم يخرج بهذا عن العهدة فتدبر المؤلف ههنا مشتمل على هفوات مدارها قلة التامل والتدبر كما لا يخفى على اصحاب التفكر على ان الكلام ههنا في الماء الذي اخذه المتوضئ من الاناء لغسل اليد وماء جار لا بلة فاين نقل البلة وسياتي في اواخر نواقض الوضوء ان نقل البلة في الغسل جائز دون الوضوء وفي البلة بماء نقاطر عن العضو فهذا اصطلاح جديد من الصنفلم يسمع من غيره لان البلة مرة البلل ولا جريان فيه ولا تقاطر قوله ان يأخذه الاناء ذكر الاناء وقع على عاداتهم فانه كانت لهم اوانٍ على ابواب المساجد يتوضاؤن منها وفي ديارنا الاجانات في الحمامات بمنزلة ذلك

القائل هو الولي على ما في حاشية الحلبي الحنفي على هذا الكتاب منه

يندفع بكون هذا القول لصاحب المحيط لا للمصنف فتامل منه

كذا في معراج

في معراج الدراية قوله بالعرفا اي عرف الشرع قوله وبه يظهر فساد ما قيل القائل هو ابن القاضي سماونة قوله وسنته اي سنة الوضوء قوله في ابتداء الوضوء بيان لمعنى البداءة قوله مختار القدوري اه في الحاشية الاولان في المتقدمين والثالث في المتاخرين قوله لان فيها اي في المبالغة قوله لا يكون الا بهذا الطريق جعل بعض العلما قوله بهذا الطريق اشارة الى الكيفية المذكورة فاعترض على الحصر بانه يمكن بطريق آخر كما ذكر عن بعضهم من تجافي كفيه وغيره وهذا ظاهر الورود كما لا يخفى فليتامل قوله وبعدمه الوضوء قوله كما مر وهو ان يقول بسم الله العظيم والحمد لله على الاسلام قوله لطم الوجه اللطم الضرب الشديد قوله فعبر عن الخروج اي من غير السبيلين قوله فان ما يوارى بالراء المهملة بمعنى يستتر وبالزاء بمعنى المحاذاة قوله ومنه يعلم الخ اقول فيه منع ظاهر لان الخروج الانتقال من الباطن الى الظاهر والسيلان ان يعلو فينحدر كما اعترف به فكيف يكون احدهما عين الاخر غاية الامر ان الخروج يعرف بالسيلان كما نقله عن المحيط ويتحقق به كما في الهداية اي يتبقن الخروج بالسيلان ولا يلزم منه الاتحاد وعدم تحقق الخروج في نفسه بعدم السيلان فيجب ان يحمل قول الشارح عين السيلان على التسامح بحذف المضاف اي ان مآل الخروج ومؤداه عين السيلان لكنه ينهدم مبنى الاعتراض فليتامل قوله في الانتقاض عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى قوله احترازا عن وضوء في ضمن الغسل في الهامش فانه لا ينتقض بالقهقهة كما سياتي قوله وهو قوله عليه الصلوة والسلام لا يخفى ان هذا الحديث لا يفيد التقييد بكون القهقهة في الصلوة فالاولى ان يذكر في اثبات المدعى ما روي عنه عليه الصلوة والسلام من ضحك في صلوته حتى قهقه فليعد الوضوء والصلوة جميعا قوله افسدتهما في الهامش اي افسدت القهقهة صلوة الجنازة وسجدة التلاوة قوله الا ان يعد الظاهر انه مستثنى من نواقض الوضوء لان المذكور في المتن ذلك فيفيد ان القهقهة غير ناقضة في العمد وهو باطل لما صرحوا به ان عمده وسهوه سواء في النقض كذا سمعنا عن بعض ازكياء زماننا ثم قال الا ان يحمل

هذا ليس بوارد ومنشاؤه عدم التدبر في السياق والسباق اذ هو استثناء من ناقضية القهقهة وهي لا يكون الا خلال الصلوة فلا حاجة الى حمله على مذهب الامامين منه

على مذهب الامامين فليتامل اقول لاشك ان النص استثنى من
فساد الصلوة اللازم لفساد الوضوء كما يعلم من تعليله لامن فساد
الوضوء فهو من قبيل المسامحة في التحرير لظهور المراد وسبأتي في هذه المسئلة
وفي باب سجود السهو في مسئلة سلام من عليه السهو الخ قوله ما يتناول
الفرض الاعتقادي اي لا الفرض القطعي كما في فرض الوضوء لعدم النص
القطعي المفيد للفرض القطعي قوله حتى داخل القلفة الظاهر ان حتى ههنا
للعطف قوله البدء بما وكر اقول كان الاولى ان يقول البدء بما بدء به في
الوضوء كما لا يخفى قوله احسن مما قيل القائل صدر الشريعة قوله لان
ليس بشرط عند ابي حنيفة ومحمد اقول هذا خطاء فاحش لانها شرطا
الدفق والشهوة عند الانفصال عن مقره ولكنها لم يشرطا كليهما
عند للزوج وشرطها ابو يوسف كما يظهر عند المراجعة الى المطولات قوله
على مكلفها اي الموجب والموجب فيه اراد الفاعل والمفعول قوله وكذا المراة
اي لا يجب عليها الغسل كالرجل قوله احترازا عما قيل لو احتلمت المراة
اه عبارة الزيلعي هكذا ولو احتلمت المراة ولم يخرج منها المني
فان وجدت لذة الانزال فعليها الغسل لان ماءها ينزل من
صدرها الى رحمها بخلاف الرجل حيث يشترط الظهور الى ظاهر الفرج
في حقه حقيقة قوله ولان المسجد الحرام له دليل مستقل لذكر حرمة
الطواف مع قطع النظر عن كونه في المسجد فقوله امر عارض اي مناف
بناوءه عن الطواف لان بناه ابراهيم عليه السلام والطواف كان
مشروعا من زمن آدم عليه السلام على احدى الروايات فقوله لم
يكن في زمن ابراهيم عليه السلام اي في اوائل زمنه الى ان بناه وقوله
ولو قدر اي ولو فرض ان لم يكن المسجد الحرام اي لم يوجد هذا مراد
المؤلف لكن فيما نقله من الكتب وتحريره ما لا يخفى من التقصير والاغلاق
قوله ولو قدر اي فرض قوله لم يكن اي لم يوجد على ان كان تامة قوله
وجب عليها الجابر اي ما يجبر به نقصان الشيء كما يجبر نقصان الصلوة
بسجدة السهو ونقصان الحج بالتصدق او بالدم والمراد ههنا
هو القسم الثاني وحق هذه المسئلة ان تذكر في باب الجنايات من

من كتاب الحج كما في سائر الكتب فليتدبر قوله وهو ما يذهب بتبنة
في الهامش فيكون هذا صفة كاشفة قوله كذا في الظهيرية الحوض اذا
كان مدورا يعتبر فيه ثمانية واربعون ذراعا حتى لو كان دونه لا يجوز
وقيل يعتبر ستة وثلثون ذراعا وهو الصحيح وهو مبرهن عند الحلب
هذه عبارة الظهيرية قوله اقول فيه تامل رد على الهداية والوقاية
فصل قوله واقتصر في الثاني رد على الوقاية قوله وسؤر الحمار والبغل مشكوك
الخ في الهامش فان الحمار يربط في الدور والافنية فكان فيه الضرورة لكنها
دون ضرورة الهرة والفارة لدخولها المضايق دون الحمار فلو لم يكن
ضرورة اصلا كان كالسباع في الحكم بالنجاسة بلا اشكال ولو كانت الضرورة
كضرورتها كان مثلها في سقوط النجاسة وحيث ثبت الضرورة مع وجه
واستوى ما يوجب النجاسة والطهارة تساقطا للتعارض ووجب المصير
الى الاصل وهو شيآن الطهارة في جانب الماء والنجاسة في جانب اللعاب
وليس احدهما اولى من الآخر فبقي الامر مشكلا انتهى من خط المص باب التيمم
قوله فلو صلى بالتيمم في الهامش تفريع على المندوب قوله لم تكن طيبة
في الهامش وقد قال الله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا قوله فاذا قدر
على الماء في الهامش تفريع على القدرة قوله واذا اغتسل الجنب الخ في الهامش
تفريع على الكفاية باب ما ينقض بالنساء قوله فان قيل قد تقرر
ان هذا السؤال مع جوابه مبني على التوهم المحض كما لا يخفى على الناظر قوله
لزم ان يكون في الشهر لا يعني لو كان في اول الشهر مثلا اقل الحيض
ثلثة ايام ثم اقل الطهر خمسة عشر يوما ثم اكثر الحيض عشرة ايام
صار مجموعه ثمانية وعشرين يوما فبقي يومان لا حيض ولا طهر
لكن هذا توهم باطل لا ينبغي لامثال الشارح وجوه فاده غنية
عن البيان قوله يومان فيه سهو لان على ما ذكره لزم ان يكون في الشهر
خمسة ايام ليس فيها حيض ولا طهر قوله فالعشرون التي الخ في خط المص
فالعشرة التي الخ لكنه سهو والصواب والعشرون باب تطهير النجاسة
قوله ان لم يشق الخ شق عليه الشيء من باب ردّ قوله فيوضع بشيء اي باطنه
قوله ثم ان المعتبر اي في الطهارة قوله ان طهر فيد لا طائل تحته بل مخل

من وجوه ادناها ان قدر الدرهم معفو كما سيجئ ولذا لم يذكره
في الهداية قوله رأس الحشفة مراده الطهارة عن الذكر فتدبر في الحاشية
وانما قال رأس الحشفة ولم يقل رأس الذكر كما في سائر الكتب لان الحشفة
هي ما فوق موضع الختان فالمتبادر من رأس الذكر هي الحشفة مع ان
طهارتها ليست بشرط بل الشرط طهارة جوانب ما يخرج منه البول
وهي رأس الحشفة قوله حتى انه ان لم يكن طاهرا مراده الطهارة
عن النجس فتدبر قوله وذهاب الاثر اي اللون والريح قوله فانها تطهر
اي الاجر والجص والشجر والكلأ قوله اعتبره اي الدرهم قوله بما ذكر
بقدر الدرهم الكبير المثقال في الكثيف وبعرض مقعر الكف في الرقيق
قوله ولو من صغير اي صبي رضيع قوله وخرء دجاج والخرء بضم الخاء يستعمل
في الطير والغائط في الانسان قوله وبول ما يؤكل في الهداية بول
ما يؤكل لحمه نجس خفيف عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى
وطاهر عند محمد فقول الشارح وبول ما يؤكل وارد على قولهما قوله
فان بول ما يؤكل الا بريدان ما كان عفوا من البول بول ما لا يؤكل الذي
هو نجس غليظ فاعتبار الانتضاح كروث الابر مختص به فاما بول ما
يؤكل فلا حاجة فيه الى هذا الاعتبار لانه طاهر عند محمد ونجس خفيف
عندهما فهو معفو بالاتفاق ما لم يفحش قوله لا رماد قذر القذر
كالنجس لفظا ومعنى في الصحاح القذر بفتحتين ضد النظافة وشئ قذر
بكسر الذال بيّن القذر قوله او غيرها ثلثا وانما قدروا بالثلث لان غالب
الظن يحصل عنده فاقيم السبب مقامه تيسيرا وتأييد ذلك بحديث
المستيقظ ثم لابد من العصر في كل مرة في ظاهر الرواية لانه هو المخرج
كذا في الهداية قوله في ظاهر الرواية احتراز عما روى عن محمد في غير رواية الاصول
انه اذا غسل ثلث مرات وعصر في الثالثة يطهر وعنه ايضا انه
يكتفي بالغسل مرة كذا في العناية اقول الاكتفاء بالغسل مرة قول الشافعي
ورواية عن ابي يوسف لا عن محمد كما في الذخيرة بل المروي عن محمد هو العصر مرة
فتدبر قوله في ثلث اجانات الاجانة المركن وهو شبه لقن يغسل فيه
الثياب كذا في المغرب قوله او واحدة اي في اجانة واحدة بعد غسل تلك

النجاسة

النجاسة في موضع آخر قوله الا ثبت الماء عليه بدون الاجانة قوله بأول الملاقاة
في الاجانة قوله ثم الاجانة والمياه التي غسل الى فصل الاستنجاء زيادة من المص
على ما وجد في المتون المعهودة وشروحها المشهورة وكذا على ما في الهداية
والعناية في هذا الموضع ولا يخلو عن نوع اشتباه يحتاج الى ازالتها و
توضيحها فتدبر قوله كالمحل المحل هو الثوب النجس باعتبار كونه محلا للماء
عند الصب عليه قوله فيما اذا اصاب الخ يعني اذا اصاب الماء المتنجس ازالة
النجس ثوبا مثلا يكون ذلك الثوب نجسا ايضا فان اصابه ماء اول الغسلات
فتطهيره بثلاث غسلات وان اصابه من الوسطى فبثنتين وان
من الاخرى فبمرة على القول الاظهر فصل قوله يدبر بالاول الادبار في
الاستنجاء البدأ من جانب الدبر في مسح المحل الى جانب القبل قوله صيغا
ظرف للثلث جميعا قوله كذا في الظهيرية مصروف للقيد قوله ببطن
اصبع واحد هي الاصبع الوسطى قوله او اصبعين الوسطى والبنصر ولو قال
او اصبعين فصاعدا ان احتيج لكان اولى لتناوله للاصابع الاربع قوله
او ثلث الوسطى والبنصر والخنصر قوله عسى بصح اي تدخل في فرجها قوله وهي
لا تشتهي الرواية حالية قوله لما فيه من تحقير المال الخ وفي الهداية ولا بطعام لانه
اضاعة واسراف لانه ربما يؤدي الصبي الى اكلها وهذا اولى من تعليل
الشارح بقوله من تحقير المال المحترم ثم الاحترام نوعان شرعي وعرفي
والنهي عن تحقيره هو الاول لان الثاني لا يعتبر شرعا ويلزم تحقيره
الا يرى ان كون الامة مغنية عيب في الشرع حتى ترد به مع كونه مرغوبا
غاية الرغبة عند الناس فتمثيل المص لشئ محتوم بخرقة الديباج وهو
حرام شرعا للرجال مما يقبل المنع فتدبر قوله المحتوم شرعا اي المكرم وفي
الهداية لانه اضاعة واسراف وهذا اظهر قوله وروث الروث يستعمل
في نجس الفرس والحمار قوله لانه منجس الخ وفي البخاري عن ابي هريرة رض
لاتاتني بعظم ولا روثة قلت ما بالها يا رسول الله قال هما من طعام
الجن ومثله في مسلم فهذا كله صريح في ان النهي عن الروثة ايضا لكونها
زاد الجن كذا في شرح الوقاية لابن الكمال على الهداية فقول المص لانه منجس
ففيه نظر على انه لا شك ان المراد من الروث يابسها الذي طبعها نجس العين

لا يصلح للمس بها وكو بابسها منجسا ممنوع قوله ولو استنجى بالاشياء
المذكوره الخ او رد عليه ان الروث من الاشياء المذكورة مع ان
استعماله منجس فكيف يجوز الاستنجاء به واجاب العبد الفقير بان
المراد ههنا بابسه الذى لو استنجى به ينقى النجاسة ولا ينجس الموضع
بقرينة نظائره من الطعام والعظم وغيرهما وبقرينة الكراهة اذ
رطبه محرم الاستعمال بلاشك واما قوله فيما سبق لانه منجس فبناءا
التقية فقابل التوجيه من وجهين فتفكر فيه كتاب الصلوة
قوله وان وجباه لا يخفى ان وجوب الضرب يفيد وجوب الصلوة على
ذلك الصبى فان الضرب على الامور المندوبة غير متصور وذلك
بنا فى اشتراط العقل والبلوغ وكان على المص اما ترك تلك المسئلة
وهى وجوب الضرب للصبى كما هو مختار عامة المصنفين من الثقات
فانهم تركوها فى كتبهم او تقييد ابن عشر بكونه بالغا وتاويل الحديث
به على تقدير صحته فتامل قوله لوجود السبب اى سبب نفس الوجوب
وهو الوقت لا وجوب الاداء كذا فى الحواشى قوله لقوله صلى الله تعالى عليه
وسلم ابردوا الخ اقول الظاهر من قوله عليه الصلوة والسلام فان شدة الخ
تعليل للامر ابراد وسراده عليه الصلوة والسلام والله اعلم به فان كون
شدة الحر فيحها مما يدل على تغليظ المستلزم لزيادة المشقة المؤدية
الى نفى الحضور عن قلب المصلى فيحتر ز عنها لعدم الحرج فى الدين
وهذا الوجه لما خفى على المولى العلامة قال ايضاحه للامر بالتبريد وحده
ان يتمكن الماشون الى الجماعة من المشى فى الظل انتهى ولا يخفى ما فيه من
القصور وان سعيه غير مشكور قوله فان اداها صلوة العصر قوله عند الخروج
الامام الخ فى الهامش هذا التقرير احسن من قول الوقاية وكره النفل اذا خرج
الامام لخطبة الجمعة لانه اقتصر على النفل وخمس الخطبة بالجمعة باب
شروط الصلوة قوله منها طهر ثوبه الخ فى الهامش قال فى الكنز والوقاية
هى طهر بدن المصلى من حدث وخبث وثوبه ومكانه ووجه الاحسنية
ان قولهما وثوبه ومكانه عطف على البدن فالتقدير هكذا طهارة ثوبه
ومكانه من حدث وخبث وفاده لا يخفى انتهى لان النجاسة الحكمية التى

اسمها

اسمها الحدث مختصة بالبدن لا توجد فى غيره والخبث هو النجاسة الحقيقة
عامة للجميع قوله عادم ثوب الخ الانسب تقديم مسائل العورة من الرجال
والنساء ووجوب سترها فى الصلوة ثم ذكر مسائل عادم ما يستر بها كلا
او بعضا كما وقع فى الهداية وغيرها قوله وكيفية القعود الخ فى الهامش نقلها
الزيلعى عن خير مطلوب انتهى لا يخفى ان على هذه الكيفية من القعود
يكون الدبر مستورا بالكلية وعلى الوجه المعتاد فى الصلوة لا يوجد ذلك
الستر لانه يلزم القعود على الرجل اليسرى ناصبا يمناه موجها اصابعه
نحو القبلة فاندفع ما قيل فى كون تلك الكيفية استر من المعتاد نظر قوله
ذكر العورتين فى الهامش الغليظة والخفيفة قوله او تطام الغمام بالتاء
الشناه فوق والطاء المهملة كذا فى اكثر النسخ من طم الشئ اذا كثر من باب
رد كذا فى مختار الصحاح وما قيل وقع فى النسخ بالظاء المعجمة والظاهر
انه بالضاد المعجمة محرفة الناسخ فتوهم بشناعة من الغفلة من انجاء طم
بالمعنى المزبور وحسن انسجامه مع التراكم كما لا يخفى وفى الكافى يقال
بالضاد قوله ان اخطاهذا اذا علم خطاه بعد الفراغ منها اما اذا
علم فيها وتحول رأيه استدبر القبلة كما سيذكره قوله وان علم فيها
كذا فى عامة النسخ والصواب حذف فيها واما اذا علم بعد الفراغ منها
الواو ليكون قيدا للفساد لان الشروع بلا تحر اما يفسدها لو علم
اصابته فيها واما اذا علم بعد الفراغ منها فلا كما ذكره المص ههنا قوله
كالسعى فانه واجب لكن لا لذاته بل لصلوة الجمعة فاذا صلى الجمعة لا يسعى
بترك السعى اليها بعد النداء حوله نزع اى ميل قوله وسيأتى اه وسيأتى فى
آخر هذه الصحيفة ان ما ذكره الشارح من كون الافضل المقارنة قول الامام
الاعظم وما ذكره الزيلعى من تاخير تكبير المؤتم قول الامامين باب
الصلوة قوله بالحذف اى بحذف المفضل عليه اى اكبر من كل شئ فحذف
من كل شئ من الخير لكونه معلوما على ما تقرر فى موضعه فقول الشارح
وهو ان لا يأتى بالمد تعسف ناشئ عن الغفلة عن كون هذا اللفظ مثالا
شائعا للحذف فى كتب النحو مع ان تخصيص المد بموضعين لا وجه له نعم
يلزم حذف ايضا فى لام لفظة الجلالة وهاتها وهمزة اكبر كما صرح به

في بعض المعتبرات قوله لا يندب ولو قال لا يسن لكان اولى كما لا يخفى
قوله الا ههنا في الهامش يعني حال السجود قوله اذا لم يصلا اي لم
يصليا معا بان كان يصلي الساجد دون المسجود قوله فالنفي راجع
الى قيد الاشتراك المفهوم من التثنية فاندفع ما يتبادر الى الذهن
من ظاهر العبارة ان الشق الاول وهو نفي الصلوة عنهما مخالف
لوضع المسئلة فافهم قوله ويتم بالوتر اي يختم فرضا لا نوعا قوله جاز
عن السجدتين في الهامش كذا في الكافي يعني اذا سجد على الارض ثم رفع
رأسه قدر جريان الريح ثم وضع جبهته على الارض جاز عن السجدتين
قوله وهو الحق وهو بعيد عن الحق كما حققه الفاضل الحلبي في شرح المنية
قوله ولكن المرأة في الهامش اشارة الى ان قوله والمرأة عطف على ضمير لكنه
قوله هذا المثال اي بين القراءة والركوع قوله يؤيده ما قال اي صاحب
الكافي لكن قوله قيل هذا في الباب المذكور او تذكر في الركوع اذ لم يقرأ
السورة فعاد لقراءة السورة فاذ يرتفض ما كان فيه يدل على فرضية
الترتيب بين القراءة والركوع فتدبر قوله فان من ترك الثانية
اي السجدة الثانية قوله الركوع مفعول لقوله اداءهم قوله من بعض
اهل السلف التسلف التمدح قوله من حديث ابن مسعود رضه
اي قوله صلى الله تعالى عليه وسلم اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد
تمت صلوتك قوله عند قد قامت الصلوة بمعنى قبل فصل الامام
يجهر قوله لان نسخ في الهامش اي تقييد المطلق قوله سوى الفاتحة
في الهامش هذا الاستثناء مذكور في الكافي قوله بان يكون المؤتم بمعنى
الى في الهامش انما جعل المؤتم بالمعنى الاعم ليتناول المؤتم المقدر في قوله
ولا يقرأ المؤتم فاد ليس بمؤتم بالفعل فتدبر قوله وحضور العجوز
الظهرين الخ في الهامش في الكافي الفتوى اليوم على الكراهة في كل الصلوات
لظهور الفساد قوله الاوفاء رجع وقوع بمعنى الحال قوله لا يصح اقتداؤه
بالمسجد وقع هكذا في كثير من النسخ حتى تاوله المحشي الوانئي بان المراد
اقتداؤه بالامام في المسجد فهو من قبيل ذكر المحل وارادة الحال التي لكن
لا يخفى عليك ان تاويله لا يجدي بطائل اذ المسائل المذكورة قبلها وبعدها

واقعة

واقعة على وتيرة واحدة في الاقتداء بالامام فتقييدها من بينها مع
كونها متوسطة مما يجنح الطبع السليم على ان ذلك القيد لم يوجد
في نسخ قاضي خان محمل على طغيان القلم اولى قوله يستحب ان يتحول
اي ينتقل من المحراب الى ما يلي يمين القبلة تكملة قوله ان يأتي بالثناء
اي يقرأ سبحانك اللهم الخ باب الحدث في الصلوة قوله كما سيظهر
اي يظهر بعد صحيفة بقوله وما نعه اي مانع البناء الحدث العمد الخ ان
جواز البناء ليس مطلقا بل بشرط عدم وجود الموانع قوله اي استخلافه
كذا في النسخ والظاهر ان مبتداء خبره محذوف اي استخلافه واجب
بل الصواب الموافق لقول النص ان يقدر يجب اي يجب استخلافه
فافهم قوله محذودبا اي منحنيا قوله كذا في الكافي ذكره في آخر هذا الباب
كذا في الهامش قوله انا في الصلوة اي يفرض فعل منافي الصلوة قوله
لا يحتاج الى البناء لان صلوته قد تمت بخلاف المسبوق قوله فانه
منه في الهامش اي متم قوله في اوانه في الهامش اي بعد التشهد
انتهى وهو اتمام التشهد في القعدة الاخيرة قوله نوما لا ينقض قيد به
وان كان نفس النوم الناقض غير مانع للبناء كما بين في شروح الهداية
لتحقيق كون الاحتلام مستقلا في منع البناء فافهم قوله كتذكر الخ مثال
للامناء بغير الاحتلام وكذا مس بشهوة قوله اذ لو كنا مع الحدث لا
يقال هذا غير مستقيم فيمن احدث في الركعتين الاخيرتين لان كون
القراءة ركنا انما هو في الاوليين لانا نقول نعم كذلك ومراد النص تخصيصه
بالاوليين فان المصلي العارف بفرائض الصلوة لا يقرأ في الاخريين
على وجه الفرضية فان قول النص والقراءة مطلق فينصرف على الكمال
قيل كان على النص ان يقول في الاول مع الحدث والمشي واجب
بانه تركه لظهوره اقول ليس لذا بل لان المحدث مضطر في الذهاب
الى المشي بخلافه في المجيء فانه يمكنه ان يبني في مكان التوضي ثم اعلم ان
هذه المسئلة مختصة بالمنفرد والا فلا وجه لقراءة المقتدي والامام
يكون بعد الاستخلاف مقتديا فليتأمل في هذا المقام فانه مزلة
الاوهام قوله وشراؤه الخ خص بالشراء مع ان البيع ايضا مفسد

الخذب ارتفاع الظهر وقد خذب
من باب طرب وهو خذب واحدودب
الظهر انحنى وارتفع منه

لان البيع بالتعاطي بعيد هذا والاولى ان يقال قوله وشراؤه يعم البيع
ايضا لان البيع والشراء من الاضداد يدل عليه قوله بالتعاطي وقوله
بصريح الايجاب والقبول فتأمل قوله بصريح الايجاب والقبول لكونهما
كلاما قوله لوجود الخروج بصنعه ليس لذا فان هذا التعليل يفيد ان
صلوته تامة وليس كذلك اذ التسليم كان واجبا وقد تركه وترك
الواجب عمدا ينقض الصلوة بل لما ذكر في الهداية بانه تعذر البناء لوجود
القاطع الخ قوله ولو وجد منا في الصلوة الخ هذه المسئلة مع فروعها بناء
على قول ابي حنيفة خلافا لهما وهذا الخلاف بينهم معروف قوله ولو
قدر بلا رؤية بان اتى شخص بماء يكفي للوضوء واخبره حين كان
المتيمم في خلال الصلوة او تذكر ان في رحله ماء او في رفيقه ما لا يمنع
ونحوها قوله غير مفيد اي لا يريد بتخصيص المسئلة بالمتيمم كما هو
شان سائر القيود لكون الحكم جاريا في المتوضي ايضا فذكر المتيمم
للتمثيل لا للتخصيص فتأمل قوله بطلت صلوته اه والجواب من جانب
الكنز ان ما ذكره في حق بطلان صلوة المتيمم الرائي واما ما ذكره
الزيلعي من بطلان صلوة غير المتيمم الرائي فمسئلة مستقلة لم تذكر
في المتن ولا بأس به اذ لا يجب استيعاب المسائل كلها في كتابه والصح
ان يقال ان ذكر المتيمم للتمثيل لا للتخصيص ومراد الزيلعي يمكن ان
يحمل على ذلك بدون الطعن على المصنف رحمه قوله عبرت تلك العبارة
اي عبارة الرؤية الى القدرة وزاد مسئلة المتوضي والمقتدي لكن الشارح
لما ذكره تغيير عبارة الرؤية في رواية المتوضي الى القدرة ايضا كما لا يخفى
قوله وقع في المتون المشهورة الخ اقول يمكن ان يحمل المقصود بما في المتون
المشهورة على تصوير المسئلة بما وقع عليه الاتفاق فانه قد سبق ان
فرض القراءة عنده آية وعندهما ثلث آيات او سورة قصيرة قوله
ولا يستقيم اه اقول بل يستقيم على قول ابي حنيفة ايضا فان الذي اذا
تذكر سورة بعد التشهد بطلت صلوته عنده وعندهما لا لعدم
وجوب الخروج بصنعه عندهما وعدم ما يجوز به الصلوة من القراءة قوله
فان آخر صلوته قوى اه هذا التعليل سهو من المصنف عفا الله عنه فان

عليته

عليته البناء غير جارية ههنا كما صرح به نفسه قبل هذه المسئلة وبعدها
بان العلة في هذه المسائل كلها عدم وجود الخروج بصنعه عند من
قال بفرضيته ومنهم المصنف رحمه فيستقيم هذا التعليل على قول من
قال ان العلة فيها ان ما يغير في اثنائها يغير في آخرها كنية الاقامة
واقتداء المسافر بالمقيم فتأمل قوله وتقديم القارئ اميا قال
في الكافي هذا اختيار شمس الائمة السرخسي وقال فخر الاسلام لا يفسد
عنده ايضا لوجود الخروج بصنعه فلا خلاف في هذا وانما الخلاف
فيما لم يوجد الصنع كطلوع الشمس ونحوه اقول هذا هو الاذنب بذهب
على رأي من جعل الخروج بصنعه فرضا عنده قوله وهو مبني على ان
الخروج بصنعه اه قال الكرخي لا نص عن ابي حنيفة في ان الخروج بصنعه
فرض وانما هو رأي ابي سعيد البردعي من قول ابي حنيفة في هذه
المسائل ببطلانها لكنه غلط من البردعي اذ لو كان فرضا لاختص
بما هو قربة وهو السلام وليس كذلك بل يوجد بما هو معصية ايضا
كالكذب والمعصية لا تكون عبادة ولهذا ذكر صاحب الهداية
هذا الاصل بصيغة التمريض حيث قال ان الخروج بصنعه فرض عنده
خلافا لهما فالوجه لبطلانها ان ما يغير في اثنائها يغير في آخرها
كنية الاقامة واقتداء المسافر بالمقيم واجاب في الكافي عن اعتراض
الكرخي بمواد المعصية بقيد المشية من حيث ان الكذب مثلا
متم للصلوة باعتبار كونه كلاما لا باعتبار خصوصية كونه معصية
فلا مكنا في فرضية الخروج بصنعه وكذا غيره فليتأمل هذا خلاصة ما
في الزيلعي والكافي وبعض شروح الهداية قوله انما هو بالانتقال من
ذلك الركن الى ركن آخر قوله ولو كان اي المحدث قوله دام المقدم
من الدوام وفي الهامش اي يكون المقدم على هيئته ولا يحتاج الى
اعادة ما احدث الامام فيه بان يرفع رأسه من الركوع ويركع بعد
ذلك لان المنافي للاداء وجد حق الامام لا في حق المقدم فامكنه
الاتمام بالاستدامة قوله لا استخلافه اه هذا انما يستقيم اذا وجد
الاستخلاف لكن اصل المسئلة فيما لم يوجد منه الاستخلاف لان عدم

قوله كالكذب يعني لو كذب
المصلي بعد التشهد عمدا
تم صلوته . منه

جواز استخلاف الصبي والمرأة لا يختص بكونه ولداً او ايضا قد سبق
هذا الحكم فلا يعاد ومراد المص ايضا عدم الاستخلاف فالصواب في
التعليل ما قاله صدر الشريعة من ان الصبي مثلا صار اماما لتعينه
والاولى ما وقع في الكافي من انه لو استخلفه قصداً بطل صلوته بالاجماع
وان لم يستخلفه فقيل يتعين للامامة فتبطل صلوة الامام في رواية
ولا تبطل في اخرى لعدم استخلافه وقيل لا يتعين لها وتبطل صلوتهما
معا في رواية وصلوة المقتدي فقط في اخرى والاصح هذه الرواية **باب**
ما يفسد الصلوة قوله بل هو كلام في الهامش فيفسد مطلقا **قوله**
والتاوه التاوه ان يقول اواه بالمد والتشديد وساكنة الهاء كذا في
النهاية وفيه لغات اخر ذكرها في غاية البيان **قوله** انا مصاب اي لصابتني
مصيبة **قوله** فعزوني من التعزية امر للحاضرين اصله عزيوني **قوله**
وتنحنح كلاهما حاء مهملة **قوله** لتحسين الصوت يعني ان التنحنح لتحسين
الصوت يفسد ولتحصيل لا يفسد كذا في الهامش **قوله** يقطع عندهما
في الهامش اي عند ابي حنيفة ومحمد **قوله** بالسين والشين تصحيح التشميت
دون العاطس فانه بالسين لا غير **قوله** وكذا في التشميت بالشين **قوله**
وسارّ اي جواب خبر سار **قوله** فان ترك وضعه لوجه **قوله** او امكنه اي
امكن اداء ركن **قوله** ان عاد غير متصل في الهامش كذا في الظهيرية
قوله لا نظره اي لا يفسد **قوله** ويغرز غرز يغرز من باب ضرب قال
في المغرب غرز عودا في الارض اذا ادخله وثبته انتهى فهو قريب من
الغرس لفظا ومعنى **قوله** وقيام فليكظم اي فليدفع **قوله** يا ابا ذر
مرة او فذر في الهامش اي افعل مرة او فاترك **قوله** وقيام الامام
يعني بلا عذر نص عليه في الخانية **قوله** وهو يدافع الاخبثين اي غلبة
تقاضي البول او الغائط وهو مجتهد في دفعهما في الصلوة **قوله** وقيل
لا يكره وقال قاضي خان الصحيح انه لا يكره فيهما **باب الوتر والنوافل** **قوله**
وتخلع لك في نسخة المص وتخنع لك اي تتواضع **قوله** والدعاء هذا
في الهامش هذا دعاء الشافعية في القنوت على ما سمته في الحرمين
الشريفين **قوله** دون غيره اي غير الوتر **قوله** على حتى من احياء العرب اي على

قبيلة من قبائل العرب **قوله** والترجيح بفقه الراوي جواب عما **قوله** ويتبع الوتر
قوله حنفي فاعل يتبع وشافعيا مفعوله وانما صور السلام بمن يقتدي
شافعيا لان القنوت بعد الركوع انما يتصور في المذهب الشافعي
قوله بعد الركوع لم يجد في نسخ كثيرة خطأ احمر عليها وفي خط المص ايضا
من الشرح لكنه واجب فافهم **قوله** من تركها في الهامش اي المتابعة
قوله من تابرد او ثم **قوله** اولا نصب على الظرفية اي بعد التشهد الواقع
في الشفع الاول او وقع موقع الحال اي بعد التشهد حال كونه اولا او على
المصدرية اي تشهدا اولا وهذا اقرب الاحتمالات فافهم **قوله** وسيأتي
في الهامش في باب الصلوة على الدابة **باب ادراك الفريضة** **قوله**
لكراهة التنفل بعدها الظاهر ان الضمير المجرور راجع الى الاوقات الثلثة
والتعليل لا يستقيم بالنسبة الى صلوة الحرب اذ لا يكره التنفل بعده
قوله ليلة التعريس في الهامش التعريس النزول في آخر الليل **باب**
قضاء الفوائت **قوله** موقوفا عند ابي حنيفة كان الاظهر ان يقال
عند ابي حنيفة لا يحكم للخمسة بالصحة والفساد قبل السادس فان
اداه قبل القضاء يحكم بصحة كلها وان قضى قبل يحكم بفساد فرضيتها
وصارت نفلا **قوله** قبل قضائه وعند محمد كلها باطلة عز اصلها **قوله**
كما ان الكعب العلم الخ فيه نظر فان مقتضى القياس على الكعب للعلم ان
لا تؤثر الكثرة الحاصلة بالسادس في السادس كما لا يؤثر التعليم
الحاصل بالثالث فيه فليتأمل **قوله** احتمل ان يؤدي السادس قبل
قضاء الفائت **قوله** لم يصح جوابا **قوله** لان بطلان الوصف هو الغرضية
قوله بما يخصه وهو الترتيب لان الترتيب لا يجب بين النوافل **قوله**
حتى يكون واحدا حتى ابتدائية **قوله** بسقوط الترتيب الواجب بينها اي
الفوائت الكثيرة **قوله** انفسها اي انفس الفوائت **قوله** وبينها اي الفوائت
وانما قال هذا لان الترتيب معتبر بين انفس الفوائت القليلة **باب**
صلوة المريض **قوله** رواه ابو سليمان في الهامش الجوزجاني تلميذ
الامام محمد بن الحسن **قوله** كذا في الكافي ونقله قاضي خان عن محمد رحمهما
تعالى رحمة واسعة **باب السفر** **قوله** قاصدا في الهامش مسيرة ثلثة ايام

والیالیها بسیر الخ قوله ولکون اللیالی الخ فی الهامش یؤیده ما قال
فی الخانیة انما ذکر الایام واللیالی لان المسافر لا یرتحل فی کل یوم و
لیلة الا مرة یسیر بالایام ویستریح باللیالی وبعد ما کتبت ما فی
الشرح اطلعت علی هذا قوله ضم الی کل صلوة الخ قد توهم بعض الناس
ان فی العبارة قصورا من حیث ان قوله الی کل صلوة عام لجمیع الاوقات
فیوجب ظاهره ان یضم الی الفجر ایضا واستثنی المغرب فبقی الفجر قوله
یدخل مقامه ای وطنه قوله او قریة ای قریة واحدة باب الجمعة قوله
بفتح الثین والراء فی الهامش وقیل بضم الثین وضم الراء من قولهم
اشروط فلان نفسه لامر کذا ای اعلمها واعدها قوله یعنی ان الاختلاف
اه رد المولی الفاضل العلامة کمال پاشا زاده علی المص فی هذه المسئلة
ذاهبا الی جواز الاستخلاف للخطبة والصلوة کلیهما وان لم یکن مأذونا
وبین مدعاه بدلیل دال علیه فی رسالة المعمول للاستخلاف فلیرجع
الیها قوله لان الاول لم یکن فی زمن النبی صلی الله تعالی علیه وسلم
فی المبسوط الاذان کان واحدا عند المنبر علی عهد رسول الله صلی الله
تعالی علیه وسلم وابی بکر وعمر فلما کثر الناس فی عهد عثمان احدث
اذانا بالزوراء یعنی المئذنة انتهی وما ذکره الزاهدی فی شرحه
علی القدوری من الاذان الذی احدثه عثمان هو الاذان الذی یبدأ به
فی زماننا واما الاذان الثانی المتوسط فهو الذی احدثه الحجاج فعنه
نوع تأمل فتدبر باب العیدین قوله الجاخة المصلی بمعنی فی الصحراء
کذا فی المغرب قوله علی قید رمح فی الصحاح یقول بینهما قید رمح بالکسر
وقاد رمحا ای قدر رمح باب سجود السهو قوله منعلق بیجب فیه
نظر فانه یجب سجدتا السهو علی المنفرد فی الجهر فیما یخافت و
عکسه ولیس کذلک فتأمل باب سجود التلاوة قوله وبینهما مخالفة
ظاهرة فی المخالفة شبهة فضلا عن الظهور فتأمل قوله ولو بدلها
ای آیة السجدة قوله وهو الیق ای التداخل فی السبب لان التداخل
اذا اعتبر فی الحکم دون السبب کانت الاسباب باقیة علی تعددها
فیلزم وجود السبب الموجب للعبادة بدونها وذلک ترک الاحتیاط

فیما یجب فیه قلنا یتداخل الاسباب لیکون جمیعها سببا واحدا واما
العقوبات فالاحتیاط فی درئها فیجعل التداخل فی الحکم لیکون
سقوط الوجوب مع وجود الوجب مضافا الی عفو الله وکرمه کذا
فی العنایة قوله والثانی ای التداخل فی الحکم قوله اسداء الثوب بالترکی
بزچو زمک قوله یضاف الی راکبها من حیث ان الدابة اذا خلیت
ونفسها لا تمشی فحرکته لیست ارادیة بل بتحریک راکبها باب
الجنائز قوله لا یستغفر لصبی اه ای لا یستغفر الاستغفارا الخاص
لها وهو قوله اللهم ان کان محسنا فزد فی احسانه فلا یلزم التناقض بین
هذا وبین قوله بعد الدعاء للبالغین لان قوله اللهم اغفر لحیتنا و
میتنا الخ عام لجمیع المؤمنین هذا غایة ما قیل فی دفع المنافرة المذکورة
لکنه تعسف لا یخفی قوله بعد الدعاء کذا فی نسخ المص والصواب ان یقال
بدل الدعاء کما لا یخفی قوله ثم الاولی ان یقدم ای فی الصلوة قوله ورأی
الترتیب ای فی الوضع فلا تکرر مع قوله ثم الاولی ان یقدم الافضل الخ قوله
وان جاء بعد ما کبر الامام ای اذا ادرک الامام بعد التکبیرة الرابعة
قبل السلام لا یجوز اقتداؤه عندهما لان الصلوة قد فتت بتمام
الارکان وهی التکبیرات وعند ابی یوسف یجوز لبقاء التحریمة الی التسلیم
قوله الاستهلال ان یکون ای ان یوجد باب الشهید قوله کما سیأتی
بیانه فی قوله بان اکل او شرب او نام الخ قوله والعجب انه ای صدر الشریعة
کتاب الزکوة قوله لا تفصل عنه ای لتمیز قوله بقدر دینه قال الامام
الزاهدی فی شرح القدوری واما دین المهر فالمذکور فی الکتب انه
یمنع الزکوة قلت اذا کان من نیة الزوج الاداء متی طالبته یمنع
والا لا وفیه تفصیل مشبع فارجع الیه باب صدقة السوایم قوله
فیه بذلک فی الهامش ای بقوله کما فی الحسن قوله وهو ما انی علیه
اه قال المؤلف فی الاضحیة الجذع شاة لها ستة اشهر فتأمل وفقک الله تعالی
قوله قوله یصرف الی مجموع النصب فی الهامش ای مع قطع النظر
عن العفو قوله ثلثا بنت لبون فان بنت لبون یعتبر ستة وثلثین
سهما ویخرج منها ثلثاها وربع سهمها وثلثاها اربعة وعشرون

ویمکن ان یجاب بان مرجع وجوب
سجدة السهو لما کان الی ترک الواجب
کما ذکره المصلم یفید بجب الذی
یتعلق به علی منفرد وبالم یکن واجبا
کجهر الخافتة وعکسه للمنفرد
ویتعلق به بدون ذلک القید فیکون
حاصله ادنی مساحة لظهور المراد
فلیتامل منه

فیما یجب

وربع نصفها واحد فيكون الجملة خمسة وعشرين كذا في الهامش قوله
ما دامت تحت حماية العاشر قيد لقوله وكذا اخذ الزكوة يعني ان
ولاية اخذ الزكوة والعشر للامام ايضا لكن بشرط حمايته فان الغنم
مع الغرم والجباية مع الحماية فان لم يقدر على الحماية واخذ البعاة الزكوة
فليس للامام ان يعيدها قوله فيما بينهم وبين الله تعالى قيد بقوله
فيما بينهم وبين الله احترازا عن الامام فانه لا يجبرهم على الاعادة كما
سيأتي التفصيل بعد ورقة في شرح قوله وثنى ان عشر الخوارج اه
قوله في حق الواجب اي الزكوة كذا في الهامش باب زكوة الاموال
في كثير من النسخ وقع المال بصيغة المفرد لكن الوجه الذي ذكرنا في
الشرح اظهر في الجمع وما وقع في عبارة الوقاية من صيغة الجمع فانه
يعم جميع ما يتملكه الناس على ما نقله صاحب المغرب من محمد وقال
صاحب العناية ذكر المصنف رحمه المال واراد به غير السوائم على خلاف عرف
اهل البادية فان المال عندهم يقع على النعم وفي عرف اهل الحضر يقع
على غير النعم انتهى قوله واللام فيه اشارة الى ما قول يعني انه للعهد ولا يخفى
ما فيه من البعد لعدم سبق ذكر هذا الحديث في هذا الكتاب لا صريحا
ولا كتابة وليس من قبيل ما يستغني عن سبق الذكر بالقرائن لو علم
المخاطب ولو قال اللام للجنس باعتبار وجوده في بعض افراده و
هو غير السوائم بقرينة المقابلة لكان اسلم واوضح باب العاشر قوله
كمن عليه الجزية اي كما لا يصدق من عليه الجزية قوله اذا صرفها اي اذا
صرف من عليه الجزية او الخراج ما عليه للمقابلة نفسه فلا يصدق اي
يؤخذ منه ثانيا ويصرف الى مصرفه قوله سعاة السعاة جمع ساع كما
القضاة جمع قاض قوله ان بلغ اه قيد لقوله والحربي العشر يعني لو مر
حربي على عاشرنا وله مال يبلغ نصابا يأخذ منه العشر لو لم يعلم ما
اخذ الحربيون من تجارنا قوله اي اهل الحرب منا اي من تجارنا حين
ذهبوا الى دار الحرب بالتجارة قوله وان علم اي وان علم ما اخذ اهل
الحرب من تجارنا قوله لو كان لو وصلية قوله وان لم يبلغه عطف
على ان بلغ قوله وان اقر ان وصلية قوله ثم مر قبل الحول اه لا يخفى

وفي خط المؤلف ايضا بصيغة المفرد

ما في

ما في عبارته في المسئلتين من التعقيد ولو قال عشر ثم مر قبل الحول
ان جاء من داره عشر ثانيا والا فلا لكان اخصر واظهر قوله يعشر
الخمر اي ان مر ذمي بخمر او خنزير عشر الخمر من قيمتها دون الخنزير
وقال زفر يعشرهما لاستوائهما في المالية عندهم وقال ابو يوسف
ان مر بهما يعشرهما كانه جعل الخنزير تبعا للخمر حتى لو مر باحدهما
عشر الخمر دون الخنزير وجه الفرق على ظاهر الرواية ان القيمة في
ذوات القيم كذا في الهداية وغيرها وبهذا ظهر ما في ظاهر عبارة المتن
من القصور حيث لا ينتظم صورتي الانفراد وكان عليه ان يضم اليها
او باحدهما كما وقع في الوقاية ويمكن ان يجاب بانه انما فرق بينهما
في صورة الاجتماع مع قيام احتمال الاتباع فلان يفرق في الانفراد
اولى فليتأمل قوله ومضاربة اي لا يعشر مال المضاربة باب
الركاز قوله وان لم تملك فللواجد اي وان لم تملك الارض بل كانت
مباحة فاربعة اخماسه للواجد كذا في الهداية قوله وجدت في جبل
اي هذه الاشياء جملة وجدت صفة فيروزج وغيره قوله فللواجد
اي فباقيه وهو اربعة اخماسه للواجد قوله او وجد الركاز عطف على
اخرجه منها اي ولو وجد الركاز هذا والصواب انه عطف على وجده
في قوله وان وجده مستأمن الخ قوله وجدتماعهم في ارضنا الخ لما
كانت هذه المسئلة في الهداية مندرجة فيما سبق احتيج الى التوجيه
فقيل في الكافي المراد من المتاع الاواني وقال الزيلعي المتاع من السلاح
والآلات واثاث المنازل والفصوص والفراش كالكنز وقال في العناية
المراد بالمتاع ما يتمتع به في البيت من الرصاص والنحاس وغيرهما
وقيل المراد به الثياب وتخصيص الذكر به لبيان ان وجوب الخمس لا
يختص بالنقدين بل يعمهما وغيرهما انتهى ما في العناية وقال ابن الهمام
المراد به غير الذهب والفضة من الثياب والسلاح والآلات واثاث
المنازل والفصوص والزيبق والعنبر وكل مال يوجد كنزا فانه يخمس
بشرطه لانه غنيمة انتهى قوله وقال في الوقاية الا بعض المحشين وجه عبارة
الوقاية بان وجد على صيغة المبني للمفعول وقوله لم تملك على صيغة التكلم مع الغير

والغنى المتاع المركوز للكفار اذا وجده بعض من عسكر الاسلام في ارض
لم يملك احد منا لم يملك منا احدٌ بعدُ ثم في عبارة الهداية ايضا كلام وهو انه لابد من تقييد
لفظ المتاع بكونه للكفرة اذ لو كان لاهل الاسلام فهو في حكم اللقطة ومن
تقييد فاعل وجد بغير المستأمن ومن تقييد مكان الوجدان بكونه من
دار الحرب اذ لا مفهوم في غيرها هذا ملخص ما في حاشية الموالي مع اصلاح
ما في عبارته من التعقيد والتطويل اقول في كل من كلامه بحث اما
توجيهه فانه يكفي فيه ان يكون وجد على صيغة المجهول ولا حاجة الى جعل لم
يملك صيغة المتكلم لما سيذكره واما تقييده عبارة الهداية في مواضع
ثلثة فمن قبيل تحصيل الحاصل لان ذلك مفهوم من كلام صاحب الهداية
حيث قال بعد ما نقل في الشروح معناه اذا وجده في ارض لا مالك لها
لانه غنيمة بمنزلة الذهب والفضة فتقييد المتاع حصل من مقابلة
الذهب والفضة وكونه للكفرة حصل من قوله غنيمة ثم اعلم ان هذه المسئلة
من مسائل الجامع الصغير نقلها صاحب الهداية بعبارتها بتغيير الاسلوب
تنبيها على ان هذا مسئلة مبتداة مستقلة لا اختصاص لها بالمستأمن
ولا بدار الحرب بل لما بينت في المسائل السابقة احكام التقدين وشبههما
وضع هذه المسئلة لبيان المصنوعات منهما اذا وجدت ركازا سواء
وجده بعض عسكر المسلمين او المستأمن وجده في دار الحرب او دار الاسلام
كما يظهر على من تتبع كتب الثقاة والعلم عند الله قوله وتضاف الارض
الى المسلمين في الهامش فيكون المراد بها ارضا كانت من دار الحرب
فوقعت في ايدي المسلمين باب العشر قوله وهو خمسة اوسق
فيه مسامحة لانه اذا لم يشترط نصاب فتقيين قدر معين لغو لكن
لما شرط عند الامامين بنى الكلام على التقدير فافهم قال في القاموس
في دون وبمعنى غير قيل ومنه ليس فيما دون خمس اواق صدقة اي في غير
خمس اواق ولا يخفى فساده قوله في صقع غرب الغرب بفتح الغين وسكون
الراء الدلو العظيم والدالية التي يجنون تدير بها البقرة كذا في الصحاح قوله
وبخيار من الخيارات كذا في الهامش باب مصارف والاصل فيه
فيه قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة

اقول لا يخفى ان في معناه معنى النقض لانه من الادنى فههنا ان معنى النقض معتبر فليتامل منه

قلوبهم

قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل الآية
فهذه ثمانية اصناف قد سقط منها المؤلفة قلوبهم بالاجماع لانه تعالى
اعز الاسلام واغنى عنهم فبقيت سبعة كذا في الهداية قوله غير مقدر
بالثمن خلافا للشافعي فانه قدرها بالثمن بناء على ان احد الاصناف
الثمانية قوله اي لا يشترى المزكى قوله على الصورة المذكورة اي التي ذكرها
شراح الهداية قوله ذكرت المسئلة جواب لما كان قوله وغنى اي ولا يعرف
الى غنى قوله وان جاز التطوعات اي في التطوعات والاوقاف كذا
في الهامش قوله لهم ومواليهم اي جاز الوقف لهم ولعتقائهم قوله
لا القطع هذه النسخة هي الصحيحة كما يظهر من الهداية وههنا نسخة اخرى
غير صحيحة فلا تغفل قوله لكان محتهدا فيها اي احتاج الى التحري في
الثانية ايضا قوله وندب دفع مغنية اي دفع صدقة تغنيه عن السؤال
قوله ولا يسأل من ماله الخ اي لا يحل لمن قدر على قوت يوم ان يسأل
ذكر هذه المسئلة ههنا التتميم ما قبلها وتوضيحها معنى والا فموضع
ذكرها كتاب الكراهية باب الفطر قوله وقد مر بيانه في اوائل كتاب الزكوة
قوله المملوك المشترك هذا التقييد غفلة من الشارح عفا الله عنه
لانه مع كونه مستدركا على مخالفة المسئلة السابقة كما لا يخفى مخالف
لما في نفس المراد المملوك المشترك كما لا تجب الفطرة له على مالكيه
قبل البيع كذلك لا يجب بعد البيع بخيار فالصواب ان يحذف القيد
ويجعل مسئلة المتن مسئلة مبتداة مستقلة كما هو كذلك في الهداية
وغيرها من المتون والشروح على معنى ان رجلا باع عبده لآخر بخيار
احدهما اي من البايع والمشتري ففطرة العبد البيع تجب على من يصير
ذلك العبد له بعد زوال الخيار ووجهه في الشرح قوله فعلى من يصير اي
الفطرة على من يصير له البيع كذا في الهامش قوله وتخللها التخلخل
ازدياد حجم الشيء بنفسه والاكتناز نقصانه بنفسه قوله ولم تسقط اي صح
اداؤها ولم تسقط قوله سد خلة المحتاج الخلة الفقر والحاجة من مختار
الصحاح والقاموس كتاب الصوم قوله عجماء مؤنث الاعجم والمراد
ان الصلوة في النهار لا يجهر القراءة فيها بل يخفيها قوله من اهلها اي النية

اي التقييد بالمشترك منه

قوله وهو اى الصوم قوله معينين كذا ذهل عن قضاء رمضان حين كتب
فى الشرح قوله معين لانهم صرحوا بانه من غير المعين وسيجئ فى كلامه
ايضا التصريح به عن قريب جوى زاده واجيب بان المراد من التعين
ليس بالنسبة الى الوقت بل التعيين فى الصومية فان قضاء رمضان
متعين بالصوم بخلاف غيره من الكفارات فان الصوم فيها غير
متعين بل يجوز الاطعام والكسوة والاعتاق هذا والاولى فى الجواب
ان يقال ان المراد من التعين تعيين سبب الفرضية فان سبب
فرضية رمضان هو الشهر فبمجئ الشهر يتعين الفرضية ثم قد يؤدى
فيه وقد يمنعه مانع عن الاداء فيه فيقضى بعده وعدم تعين وقت
القضاء لا ينافى تعين فرضيته فليتامل قوله يكفر جاحده بكفر على صيغة
مجهول المضارع من الاكفار دون التكفير اى يحكم بكفر جاحده كذا
فى العناية قوله حيث لا تعين فى وقته صريح فى ان المراد غير التعين الذى
مرّ فى قوله وهو نوعان معين اه فانه هناك التعين بحسب نوجه
الخطاب لان صوم رمضان فرض معين على كل من دخل تحت الخطاب
اذا آثر وقضاء واما الكفارات فغرضيتها ليست بمتعينة الا على من باشر
سببها فلا تدافع بين كلاميه على ما توهم كذا فى حاشية الوانى
وقد اجيب عن هذا التوهم فيما سبق بما هو اولى من هذا الجواب واوضح
فتذكر قوله عن ذلك الواجب اى الواجب الذى نواه لا عن النذر قوله
ولا يصام نفى للكمال لا نفى للجواز لانه جائز مع الكراهة كما ذكره بقوله
وانما كره غير التطوع قوله وافطروا بالقطع قوله فالاحتياط فيه الخ قائل
ان يقول ان اول الحديث الاول كما دل على وجوب صوم من رآه وحده
كذلك دل آخره على فطر من رآه وحده فما وجه العمل باوله دون آخره
كذلك الحال فى الحديث الثانى فان آخره وهو قوله فطركم يوم تفطرون
كما دل على الاتفاق فى الفطر كذلك يدل اوله وهو صومكم يوم تصومون
على الاتفاق فى الصوم فما وجه العمل بآخره دون اوله والحاصل ان الحديثين
على ما ذكره الشارح متعارضان فالواجب بيان المخلص ولا يصح الاستدلال
بدونه فليتامل والله الهادى وبما ذكرنا ظهر ان من قال ان قبيل الحديث

كانه اخذه من كلام المجيب منه

وصومكم يوم تصومون منه

الثانى معارض باخر الاول وهو افطروا لرؤيته قلنا يحتمل ان يكون
الاول منسوخا بالثانى لم يدر محل السؤال والجواب وما اتى الوبشتى
عجاب فان شطر حديث واحد كيف يكون منسوخا مع العمل بشطره الآخر
على ان كلا الحديثين مذكور فى صدد الاستدلال وفيهما معمول ومتروك
قوله يقول عدلين متعلق بصوم لا بقوله حل الفطر كما توهم يعنى ان القوم
لو صاموا ثلثين يوما بعد ان ثبت هلال رمضان بشهادة عدلين
حل لهم الفطر قبل ثبوت هلاله هنا نوع اغلاق يظهر بالنظر فى الهداية
قوله برؤية اولئك اى اولئك القوم الذين رأوا قوله كيف ما كان اى سواء
كان بين البلدتين بعد المسافة او قربها قيد بهذا الاطلاق لنفى القول
من قال ان كانت المسافة بين البلدتين بعيدا يعتبر والا فلا باب
موجب الافساد قوله فقد بتت اى المص قوله من غير فصد له للافطار
وان كان قاصدا لاصل الفعل وهو المضغة كذا فى الهامش قوله وابتلع حصاة
او حديدا قوله ميتة او بهيمة او فى غير فرج قوله والا فكيف تكون صائمة
اى وان لم يؤل بهذا لم يستقم ظاهره كذا فى الهامش قوله ممن لا يصوم
كالحائض والنفساء وكونها كذا فى الهامش قوله او مريض خاف الزيادة
وصحيح يخشى المرض قوله ويقضى اى ذلك اليوم كتاب الحج قوله ذو الحليفة
للمدنى على ستة اميال منها وقيل سبعة وهو ماء لبنى جشم و
قيل من تهامة موضع يقال له ذو الحليفة قال الكرمانى وقد غلطوا
الجوهرى فى قوله بالفتح قوله جحفة ميقات مصر وكان سكانها فى ذلك
الوقت يهود قوله ان يتجاوزها وفى نسخة المص ان يتجاوز قوله
فاحرامها من الحل وفى نسخة الصواحرامها بالواو قوله اولقى ركبا
فى نسخة المص او بلغ ركبا قوله نزل بالمحصب بفتح الصاد المهملة وتشديد الباء
كذا فى الوانية اسم موضع ذات حصى بين مكة والمدينة زادها الله
تعالى شرفا قوله وبكى على فراق الكعبة ويعود الى اهله قوله وللمرأة فى جميع ما ذكر
انها ولا يجب عليها شئ بتاخير طواف الفرض عن ايام النحر بسببه و
النفاس كالحيض قوله باب الاحصار وفى نسخة المص باب محرم احصر
قوله وكذا لو ادرك الخ اى لا يلزمه التوجه ويتحلل قوله لم يدرك واحدا منهما

رد على الوانى منه

اى كل واحد منهما قوله قال قاضيخان هذا اى اعتبار شرطين فى جواز الامر
قوله اذا كان الآمر عاجزا اى انما يصح الامر اذا كان الآمر عاجزا بنفسه اه
قوله فان كان لا يرجى زواله يعنى ان اعتبار الشرطين اذا رجى زوال
المانع واما اذا لم يرج جاز الامر مطلقا من غير اعتبار شرط قوله
جاز ان يأمر اى جاز الامر مطلقا قوله وقيل لا يقع عنه ويكون اه قال
قاضيخان فى شرح الجامع الصغير وهو رواية عن محمد وهو اقرب الى الفقه
لان الحج عبادة بدنية لا تجرى فيها النيابة الا ان هذه عبادة لها
تعلق بالمال فجعل الشرع ثواب النفقة فى العاجز مقام الحج انتهى قوله
ويذكره عطف على يشترط اى ولهذا يذكره قوله هذه المسائل من قوله
اذا مرض المامور الى هنا قوله وان مات الحاج اه هذه المسئلة متصلة
بقوله اوصى بالحج قال فى الهداية ومن اوصى بان يحج عنه فاحجوا عنه رجلا
فلما بلغ الكوفة مات او سرقت نفقته وقد انفق النصف حج عن الميت
من منزله بثلث ما بقى وهذا عند ابى حنيفه وقال يحج عنه من حيث مات
اه قوله بثلث ما بقى اى ما بقى بعد السرقة والانفاق دون الثلث الاول
قبل الانفاق والسرقة قوله من ماله اى من مال الميت دون مال الحاج
قوله بما بقى من الثلث الاول اى الموصى قوله ووجهه اى وجه قولهما قوله الا
فى طواف فرض اضافة الطواف الى الفرض بيانية قوله اجزجزا اى فصاعدا
قوله يعنى انهم اى ان الناس بعرفة قوله وقفوا اى فى عرفة قوله وشهد قوم
اى ثم شهد قوم كتاب الاضحية قوله تسمية له باسم وقته فيه نوع

وهو الموصى

وذلك لان ما ذكر كان فى ابتداء الاطلاق ثم نقل الى ما يذبح ايام النحر ولو ذبح آخر النهار كما فى المغرب فالانتصار على الاطلاق الاول مع ان المعنى الثانى هو الاوجب بالبيان والاقرب للمعنى الشرعى تصور

فى العناية للشيخ

للشيخ اكمل قوله اشتراه كذا فى النسخ والصواب اشتراها لان الضمير
للبدنة ويمكن ان يقال ذكرها باويل الحيوان قوله وعن صوره الرجوع
يعنى ان الاشتراء للاضحية ثم اشتراك الغير فيها رجوع فى الصورة
عن القربة الى البيع وان لم يكن كذلك فى الحقيقة قوله فان العبادة
اللام للعهد اى هذه العبادة اقول بل للجنس والا لم يعم التقريب
قوله والاصل فى العبادات الخ وتجب عن نفسه لانه اصل فى الوجوب
عليه على ما بينا وعن ولده الصغير لانه فى معنى نفسه فيلحق به كما فى
صدقة الفطر وهذه رواية الحسن عن ابى ح وروى عنه انه لا تجب عن
ولده وهو ظاهر الرواية كذا فى الهداية وقال الشيخ اكمل الدين وعليه
الفتوى وان للصغير مال يضحى عنه ابوه او وصيه من ماله عند ابى ح
وابى س وقال محمد يضحى من مال نفسه وقيل لا يجوز من مال الصغير
فى قولهم جميعا لان هذه القربة تتادى بالاراقة واعطاء اللحم بعده
صدقة تطوع والصغير ليس من اهل التطوع ولا يمكنه اكل كله و
الاصح ان يضحى من مال الصغير ويأكل منه ما امكنه ويتصدق بما بقى ما
ينتفع به كذا فى الهداية وفى العناية للشيخ اكمل كالغربال والمنخل كما
فى الملتقط قوله ويبتاع اى يشترى قوله ما ينتفع به لئلا يضيع مال
الصغير اصلا لانه يحصل للصغير انتفاع ما بتلك الآلات قوله ناذر
فاعل يتصدق فى الهداية ولو لم يضح حتى مضت ايام النحر ان كان اوجب
على نفسه او كان فقيرا وقد اشترى للتضحية تصدق بها حية وان كان
غنيا تصدق بقيمة شاة اشترى او لم يشتر انتهى وفى عبارة المؤلف
ههنا نوع اغلاق يوضحه ما نقلناه من الهداية والمراد اذا تركت التضحية
ومضت ايامها فلا يخلو اما ان يكون التارك ناذرا بشاة معينة
سواء كان غنيا او فقيرا او يكون فقيرا وقد اشترى شاة بنية التضحية
او يكون غنيا غير ناذر فالاولان يتصدق بها حية والثالث يتصدق
بقيمتها وتداخل الاقسام لا يضر بعد التامل الصادق فتصير قوله
شاة لها ستة اشهر العبادة الصحيحة الواضحة ما وقع فى كتب الثقاة
من الفتاوى واللغات وهو ما اتى عليه اكثر السنة قوله وصح الثنى

بان عينت شاة فقال لله على
ان اضحى بهذه الشاة اكل

ماتم لسنة والجزع ما اتى عليه اكثرها كذا قال المؤلف في باب زكوة السوائم فبين قوليه تدافع فتامل قال قاضيخان في فتاواه الثني من الابل ما تم له الخمس وطعن في السادسة ومن البقر ما تم لسنتان وطعن في الثالثة ومن الغنم والمعز ما تم لسنة وطعن في الثانية والجذع من الضان عند الفقهاء ما اتى عليه سنة اشهر وشيء من السابع وهو جائز اذا كان عظيما سمينا بحيث يحسبه من رآه ثنيا وفي الهداية يجوز الجذع من الضان قالوا هذا اذا كانت عظيمة بحيث تكون كالثني وهو من الضان ما تم له سنة اشهر في مذهب الفقهاء وذكر الزعفراني انه ابن سبعة اشهر انتهى فظهر ما في كلام المصنف من القصور كما لا يخفى على ذوي الشعور قوله او عينها اي الاكثر من ثلث عينها ومعرفة المقدار المذكور ذكرت في الهداية قوله اذبحوها عنه اي عن الميت وفي الهداية تفصيل مشبع في المسئلة فليرجع اليه قوله والقياس ان لا يصح وهو رواية عن ابي يوسف قوله عن اضحيته الى كلامها في الحج قوله لا مستهلكا اي لا يبدله بما ينتفع به مستهلكا اي ينتفع باهلاكه قوله غلطا اي رجلان غلطا وذبح كل منهما شاة غيره قوله صح بلا غرم اي ضمان في الهداية اذا غلط رجلان فذبح كل منهما اضحية الآخر اجزأ عنهما استحسانا وفي القياس لا يجزيه عن الاضحية وهو ضامن لقيمتها وهو قول زفر لذبحه شاة غيره بغير اذنه فيضمن وجه الاستحسان انهما تعينتا الى انتهى ومن الجنس مسائل استحسانية لاصحابنا ذكرها صاحب الهداية ههنا لكن ذكرها في كتاب الغصب اشبه كما لا يخفى على من نظر فيها قوله حتى وجب عليه اي على المالك ان يضحي بعينها اما في حق الفقير فلانها تعينت بالنذر وكذا على الناذر واما في حق الغني فظاهر قوله وان نتجا اي متتابعا عن التحليل و تماصا قوله وصحت التضحية اه من غصب شاتا فضحى بها ضمن قيمتها وجاز عن اضحية لانه ملكها بسابق الغصب دون شاة الوديعة اذ لا يثبت الملك الا بعد الذبح **كتاب الصيد** قوله

في تعدد الشني والجذع معا منه

غلط يغلط من باب طرب كذا في مختار الصحاح منه

من العدد وبيدن منه

فالاول هو الخطف بحلبه من الهواء فهو مختص بالطيور والثاني هو الانتهاب بنابه من الارض كذا في العناية نقلا عن المبسوط قوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين عطف على الطيبات بحذف المضاف اي صيد ما علمتم يعني احل لكم الطيبات وصيد ما علمتم قال الله تعالى في اوائل سورة المائدة يسئلونك ماذا احل لهم قل احل لكم الطيبات اي ما ليس بخبيث وهو كل ما لم يأت تحريمه في كتاب او سنة او قياس مجتهد كناب من الجوارح وما علمتم اي احل لكم صيد ما علمتم بحذف المضاف او كلمة ما شرطية وجوابها فكلوا كناب من الجوارح اي كواسب الصيد من سباع البهايم والطير كالكلب والفهد والنمر والعقاب والباز والصقر واشباهها كناب مكلبين اي معلمين اياه الصيد والمكلب مؤدب الجوارح ومضريها بالصيد قاضي تعلمونهن حال ثانية بعد حال هي مكلبين قاضي او استيناف كناب مما علمكم الله من الحيل وطرق التاديب فان العلم بالهام من الله تعالى ومكتسب بالعقل الذي هو منحة منه تعالى قاضي فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه قوله فادركت ذكاته اي ذبحه قوله جرحها اي ذي ناب ومخلب قوله منه اي الصيد قوله انه اي الجرح قوله انه الصيد اي عقيبه قوله ممتنعا اي محترزا مخلصا نفسه عن الهلاك متوحشا قوله على ممتنع متعلق بارسال قوله وقفته اي مكنه قوله فيما اعد لغيره صاحبه. قوله والفهد اي يعلم الفهد قوله ولا يؤكل مما اكله فيل هذه المسئلة زائدة لاغناء ما بعدها عنها اقول يمكن ان يجاب بان هذه ذكرت لبيان الفرق بين الكلب والباز وما بعدها ذكرت لبيان حكم الماكول وما بعده وما قبله نعم لو اكتفى بالثانية مع قيد خلاف الباز لكان اخصر واسلم فتامل قوله لا يؤكل ايضا ما صاد بعده اه ولو صاد صيودا ثلثة ولم يأكل منها ثم اكل من رابع لا يؤكل هذا لانه علامة الجهل ولا ما بصيده بعده حتى يصير معلما فانيا بترك الاكل ثلث مرات واما الصيود الثلثة المتقدمة فما اكل منها لا يظهر الحرمة فيه لانعدام المحلية وما ليس بمحرز بان كان في الغازة بعد ثبوت الحرمة فيه بالاتفاق وما هو محرز في بيته يحرم عنده خلافا لهما والتفصيل مذكور في الهداية نقلناه لازالة تعقيد فيما ذكره المص

في اوائل سورة المائدة منه

اي مؤدبها على الصيد منه

الفاتل الحشي الوافي منه

ولو صاد اي الكلب المعلم منه

قوله لا تدري الخ قتله بسهمين احدهما استغرقها متنه قوله لو غاب اى الصيد
قوله بل يحل بيدونها لا دميت حكما الا يرى انه لو وقع في الماء وهو فهده
المالة لا يحرم كما اذا وقع وهو ميت والميت ليس بمذبح اى محل الذبح لان
ما بقي اضطراب المذبوح لا للحيوة المعتبرة كذا الهامش قوله وحرم اه
في الهامش تقرير صدر الشريعة ههنا مضطرب كما لا يخفى على من
نظر فيه انتهى اقول نظرنا فيه فلم نجد فيه فيه اضطرابا قوله فزجره
مسلم اى حرضه على الصيد قوله لا العضو اى يؤكل الصيد ولا يؤكل
العضو المقطوع قوله بخلاف ما اذا كان اه فيؤكل المقطوع والمقطوع منه
جميعا وله والثلث في طرف العجز حيث لا يؤكل المنفصل لدخوله تحت الحديث
قوله فان اخنقه اى اضعفه واوهنه كتاب الذبايح قوله هي حيوان
اه فسر الذبيحة بهذا وفرع عليه ما فرع تبعا لصدر الشريعة لكن بين
عبارة الوقاية وبين عبارة المتن بون بعيد فاصلاح ما ذكره الص
يحتاج الى تكلف بعيد لا يخفى قوله فيخرج السمك وقوله فيحل ان لا يخفى
ركاكة هذا التفريع ههنا اذ ليس جميع ما لم يكن من شانه الذبح يحل
بل منه ما يحل وهو ذكره ومنه ما يحرم كالحشرات وكذا الحمار في
عدم حل المتردية وغيرها لان تفسير الذبيحة بما ذكر لا يقتضي الحل
والحرمة وكان حق هذا التفاريع ان تذكر بعد قوله الذكاة تحل الماكول
ومراد الص هذا ايضا لكنه ذكر الحكم قبل السبب لاظهارا فائدة القيود
فتامل قوله الذكاة تحل الخ من قول الص الذكاة تحل الخ كونها علة
للحل والصواب ما في الهداية من انها شرط له قوله اى ما من شانه
الخ لابد من قيد يخرج نجس العين قوله فانها كما تفيد اى في الماكول
قوله واللحيين اللحى بفتح اللام كفتى منبت الشعر والاسنان قوله
وقيل لا وهذا القول هو المذكور في الكنز وصحح الزيلعي قوله في الجامع
الصغير الخ قوله كذا في العناية عين عبارة العناية الا ما كتبنا في حاشية
قوله دليل الخ قوله وهو دليل ظاهر الخ في العناية وهو دليل ظاهر
للامام الرستغفني في حل ما بقي عقدة الحلقوم ما يلي الصدر انتهى
انما قال ذلك لان العبادة في الذبح ان يبقى العقدة في جانب الرأس

يعني

يعني تذبح من اسفل العقدة قوله فيحصل اى الذبح قوله وفي الهداية بالعكس
قال صدر الشريعة سهو من الكاتب او غيره انتهى وفي العناية وفي
بعض النسخ بالعكس وليس بجيد انتهى اقول لكن ذلك البعض
العكوس هو الشايع الكثير وكان الص لم ينظر الا العناية او حمل كلامه
على العناية فقصر نقله على ما سماه بعض النسخ لكنه تامل وتحقق والحاصل
ان في تفسيرها اختلافا كثيرا لابد من التتبع وفي الاصلاح و
الايضاح كلام يتعلق به فلا تغفل قوله من مدى الحبشة جمع مدية
وهي سكين القصاب قوله وذبحها من قفاها الخ في الهداية لو ذبحها
من قفاها نبقيت حية حتى تقطع هذه العروق حل لتحقق الموت
بما هو ذكاة ويكره لان فيه زيادة الالم من غير حاجة انتهى لا يخفى ما في
التحرير من الركاكة من وجوه وما نقلنا من الهداية يوضح المراد قوله
فان بقيت القارليت في مخرها وكذا اللام في قوله لوجود الموت
اه اذ لا يصح ان يكون علة للكراهة كما هو المتبادر من العبارة قوله
قبل قطع العروق لابد لتصحيحه من تكلف بان يقال ان ظرف لما فهم من
لم تبق اى ان لم تبق حية بل مات قبل القطع فتصير قوله وهو بالفارسية
حرام مغز هذا التفسير منعكر منه ولم يوجد في الكتب ما يدل عليها
كذا في الوانية والحق ان تفسيره بهذا لم يصدر من يعتمد عليه في الفارسية
بل فتشوا بمغز پشت وهو ما يقال له بالتركية قوفق ايلك قوله
مسلما حلالا اى ليس محرما قوله ان كان صيدا احترازا عن الهدى للحاج
قوله يعقل التسمية خبر بعد خبر اى الذابح يعقل التسمية قوله من قرن الخ وداج
اى القطع قوله او خرس فيكفي في الاخرس تعقل التسمية كما في فرائض
الصلوة قوله فيحرم تفريع كون الذابح مسلما او كتابيا قوله وما انتقل
اليه من الدين قوله لا يقر عليه فانه لا يقبل منه الا الرجوع او السيف
قوله وفي الوجهين عمدا او نسيانا قوله او فلان اى بسم الله وفلان
قوله والاضحاع اى وقبل الاضجاع قوله فوجهها اه التوجيه الى القبلة
يكون بعد الاضجاع عادة فلا يناسب قوله قبل التسمية والاضجاع
كذا في الحاشية الوانية ويمكن ان يجاب بان قوله لما روى ان النبي عليه الصلوة والسلام

وكلاهما في غاية البعد منه

اوليس موضع التعجب ولا الوضوح

لإثبات للمدعى وهو انه لا بأس اذا فصل بينهما صورة ومعنى لاثبات المثال
وهو الدعاء قبل التسمية والاضجاع قوله او بعد الذبح عطف على قوله قبل
التسمية اى كالدعاء بعد الذبح بقوله اللهم تقبل منى قوله لانه محض دعاء فيه
شئ قوله بخلاف الحد فانه يجوز قوله ذكر خالص فيه شئ ايضا قوله
تذبح صيد استأنس الا فى الهداية وما استأنس من الصيد فذكاته
الذبح وما توحش من الغنم فذكاته العقر والجرح لان ذكاة الاضطرار
الا يعنى لا يكفى فيه الجرح كما يكفيه قبل الاستيناس قوله ويكفى جرح نعم الانعام
اسم مفرد اللفظ وان كان مجموع المعنى وعليه قوله فى الصيد والذى يحل
من المستأنس الانعام وهو الابل والبقر والغنم الا يرى كيف قال هو
ولم يقل هى وعن الفراء انما ذكر على معنى ارادة النعم قالوا والعرب
اذا افردت النعم لم يريدوا به الا الابل كذا فى الغرب وفى الجوهرى النعم
واحد الانعام وهى المال الراعية واكثر ما يقع هذا الاسم على الابل قوله
ان ندت اى فرت قوله تحل بالعقر اى الجرح قوله فيتحقق العجز اى العجز عن
ذكاة الاختيار فاجيز فيها الجرح قوله والصيال اى الهجوم والحملة على شئ قوله
لا يتذكى جنين الا وقال اذا تم خلقه اكل وهو ل الشافعى لقوله صلى الله
تعالى عليه وسلم ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه جزء من لاتم حقيقة متصل بها
فخرج امه ذكاة له عند العجز من ذكاته كما فى الصيد وتمامه فى الهداية و
فى عبارة يتذكى نوع ذكاة قوله وهو ظاهر الرواية اى ما ذكر فى المتن و
عدم الحل قوله والزنبور اقول عد الزنبور فيما بين حشرات الارض غير
مناسب وكذا خلط المحرم بالمكروه كما فعله المص ثم لا يرى وجه ظاهر
لعد اكثر الفقهاء الزنبور من جملة المأكولات كما لا يخفى على من انصف
بل المناسب لهم ان يتعرضوا لطهارته نفسا وعدمها اذا وقع فى الماء
او غيره وجواز الصلوة معه ونحو ذلك قوله يحل اكل ما ابين وما بقى لا
يقال مخالف لما سبق فى الصيد من ان العضو المقطوع لا يؤكل لقوله
عليه الصلوة والسلام ما ابين من الحى فهو ميت لانا نقول هذا وان
كان ميتا حلال مستثنى عن ذلك لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم احلت
لنا ميتتان ودمان اما الميتتان فالسمك والجراد واما الدمان فالكبد

والطحال

تنبيه على المص وعلى جمهور من

والسطحال كذا فى الهداية قوله للحديث اى احلت لنا ميتتان الحديث قوله
او جمعها اى الصيادة قوله وهو الصائد قوله للجريث وفى كثير من كتب
فسر الجريث بالارماهى وفى بعضها قال نوع من السمك كالجوهرى والقاموس
وما حفظناه من اساتذتنا ان الجريث بكسر الجيم وتشديد الراء المهملة
ما يقال له بالتركى قلقن بالفى ولم نجد نصا على تعيينه فى كتب اللغة
وغيرها الا فى شرح الجمع لابن فرشته فانه قال هو بالتركى سزن بالفى
وبعد تفحص كثير وتتبع طويل غلب على ظنى انه ما قاله ابن فرشته
فى المغرب وقولهم للجريث من الممسوخات باطل لان ما مسخ لا نسل له
ولا يبقى بعد ثلثة ايام كتاب الجهاد قوله يجب علينا ان نبدأهم
اى الكفار ولو قال الشارح يعنى يجب ان نبدأهم بالقتال وان لم يقاتلونا
لاطلاق قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون الاية وقاتلوا المشركين
وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة لكان يكفيه فى اثبات مطلوبه لكنه اراد
تفصيل ما يتعلق بالقام فقال فان الرسول عليه الصلوة والسلام
كان مامورا فى ابتداء الخ قوله ثم فاصفح الصفح صفح عنه اعرض عن ذنبه
قوله تعالى ادع الى سبيل ربك الاية هذه الاية فى آخر سورة النحل قوله تعالى
فاذا انسلخ الاية فى اوائل سورة التوبة قوله تعالى وقاتلوهم حتى الاية
فى اواسط سورة الانفال قوله تعالى وقاتلوا الذين الاية فى اوائل التوبة
ايضا قبيل الاية الاخرى وهى وقاتلوا المشركين وكان على المص تقديم
هذه الاية وهى وقاتلوا الذين الاية على تلك وهى قاتلوا المشركين الاية
ليوافق النظم الكريم قوله لا على صبى عطف على مقدر والمعنى هو
فرض كفاية على المسلمين لا على صبى اه قوله ثغر سرحد قوله وكره للجعل
وهو فى زماننا ما يقال له بالتركى عوارض قوله هذا الحكم ليس على عمومه
اه اعلم ان الشارح وان تبع صدر الشريعة فى تخصيص هذا الحكم لكنه
ليس على ما ينبغى لخروج المعاملات باسرها حينئذ فاديثم باختصاصه
بمثل الحدود والمقاصص فالصواب ان يقال ان قوله فلهم مالنا
الى آخره كالجزاء لقوله فان قبلوا الجزية لكن بمقدر دل عليه السياق اى ان
قبلوا الجزية فلا يقاتلون ولا يحاربون بل يعاملون كالمسلمين

وان اب عنه آنية فاصفح الصفح الجميل
الى قوله لكن فاصدع بما تؤمر
واعرض عن المشركين الخ
لعز شرح الجمع منه

في احكام شرعية ثبتت بخطاب مشترك بيننا وبينهم وهي عامة
المعاملات والتبرعات والنكاح والطلاق والايمان وقسمة التركات
والمواريث والحدود والقصاص وغيرها واما العبادات فانها
ثبتت بخطاب مختص بنا عندنا كما بين في موضعه وهذا معنى
قولهم لهم مالنا وعليهم ما علينا دل على ذلك قوله تعالى قاتلوا
الذين لا يؤمنون بالله الى قوله حتى يعطوا الجزية فان اعطاء الجزية
اى قبولها على ما فرروا غاية للقتال وكذا قولهم فان ابوا عن الجزية
حاربناهم او قاتلناهم او حوربوا فليتامل في المقام والله ولي التوفيق
والالهام قوله لا يصح في حق العبادات لان الكفار لا يخاطبون با
لعبادات عندنا حتى اذا قبلوا الجزية لانا مرهم بالعبادات كانا مر
المسلمين وعند الشافعي يخاطبون بالعبادات ايضا وتمام هذه المسئلة
مع ادلتها في كتب الاصول قوله اذا تعرضنا لهم او تعرضوا لنا الخ و
هذا تخصيص حذا كما ان الاول تعميم جيئا بل المراد اجراء الاحكام
الشرعية بينهم كاجرائها بيننا في البايعات والهبات والشركات
وغيرها فلا يخص بتعرضنا او تعرضهم قوله للنهي عنه وهو قوله صلى
الله تعالى عليه وسلم لعلي رضي الله تعالى عنه حين بعثه في سرية لا تقاتلوهم
حتى تدعوهم الى الاسلام كذا في العناية قوله ولم يغرم اى لم يضمن له قوله
او تتوسوا اى جعلوا المسلم ترسا ومنه ما يقال بالترك متترس قوله
وعبرة كذا وجد بواو العطف لكن الاولى عبره بغيرها لكونه مفعولا له
قوله ولا ذا اى الابن قوله وبلا اخراج مصحف عطف على قتل غير مكلف
او على بمنجنيق فالمعنى حاربناهم بلا اخراج مصحف ولا يخفى ما في التحرير من
نوع ركاكة قوله في سرية السرية عدد قليل من الجيش يسيرون
بالليل ويكمنون بالنهار وعن ابي حنيفة رح اقل السرية مائة وقيل
ادنى السرية ثلاثة وقال الحسن بن زياد اقل السرية اربعائة واقل
الجيش اربعة الاف كذا في العناية وتقييده في اوائل بقوله يسيرون
بالليل غير حسن لكونه خلاف الشايع كما يدل عليه سياق كلامه رح
قوله تقريرا لهم على ذلك اى على ارتدادهم وبعينهم قوله بنداء الامام باب المغنم

بل بالاعتقادات وهو الاشبه
ورسومه وما يتعلق به
منه

والطول قوله

قوله اذا فتح الامام الخ حق مسئلة الصلح وموجبه ان يذكر فيما سبق عند
ذكر الموادعة كما فعل صاحب الهداية وغيره لان الموادعة هي الصالحة
من ودع اى ترك فهي المصالحة على ترك القتال وتكرير المصدر هنا
لا يرى له وجه معتد به سيما بعد ما عنون الباب بالمغنم وقسمته
ومن هنا فصل في الهداية وغيرها هناك فلم يتعرضوا هنا
لشئ من اصل الصلح ومقتضياته قوله ان شاء خمسها خمس القوم
من باب نصر اخذ خمس اموالهم كذا في المغرب وغيره قوله على اهل
الظاهر على اهلها قوله او نفاهم اى الامام قوله مخيرا ايضا اى كما انه
كان مخيرا في حق نفس البلدة المفتوحة وفي حق سائر العقارات
كان مخيرا في حق اهل البلدة والعقار قوله ان شاء قتل الاسرى
الاسرى جمع اسير كقتلى جمع قتيل وهو اى الامام بالخيار في الاسارى ان
شاء قتلهم وان شاء استرقهم وان شاء تركهم احرارا ذمة للمسلمين
كذا في الهداية قوله ولان فيه اى في القتل قوله اذ لا يقبل منهم الخ كما
سيجيء وجهه في باب الجزية قوله وحرم منهم قال في الهداية ولا يفادى
بهم اسارى المسلمين عند ابي حنيفة رحمه الله وقال لا يفادى بهم
اسارى المسلمين وهو قول الشافعي رح ولا يجوز المن عليهم اى الاسارى
خلافا للشافعي رح انتهى وفيه ادلة الجانبين وقال اما الفادات
بمال نأخذه منهم فلا يجوز في المشهور من المذهب وفي السير الكبير
انه لا بأس به اذا كان بالمسلمين حاجة انتهى فقوله المن ان يترك
الكافر الاسير تقييد بالكفر مخالف لما فهم من تعليل الهداية فانه
على الاطلاق كما يظهر عند النظر فيه ولا يخفى ما في تحرير النص
رح من تطويل بلا طائل بل مخل فان ما في شرحه لا يخلو عن نوع
مخالفة بما في متنه لان المفهوم من المتن اطلاق حرمة المن والفداء
ومن الشرح التقييد فيحتاج الى الجواب بان المتن على مذهب ابي حنيفة
رح وايضا الكلام في بيان احوال الاسارى بعد الفتح والاسر كما نص
عليه في حرمة ردهم الى دارهم فقوله واما الفداء فقبل الفراغ الى فناش
عن الغفلة فتامل قوله وتحرق الاسلحة اى الاسلحة التي في نقلها مشقة عظيمة

مسئلة النفي زائدة على الدية
والمتون منه

قوله فيرد هنا اى فى دار الاسلام قوله وذلك اذا لم يكن الامام حوله يحمل عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم فيقسمها كذا فى الهداية وفيه تفصيل مفيد قوله كما اذا نفقت اى وصارت كما اذا نفقت دابة فى مغازة ومع رفيقه فضل حمولة كذا فى الهداية قوله بخلاف ما استشهد به وهو انقضاء مدة الاجارة فى مفازة قوله والرد مبتدا قوله يلحقهم ثمة اى فى دار الحرب قوله كقاتل خير قوله من مات ههنا اى فى دار الاسلام قوله كنا نصيب يعنى كنا نلاقى فى غزواتنا امثال هذه الاشياء قوله او اودعه اى عصم ماله او دعه عند معصوم قوله فلسهم راجل دلت المسئلة على ان الزائد على الفرسين لا يسهم بالاتفاق كما صرح به فى الحواشى قوله لفرسين فصاعدا قوله الجرحى جمع جريح كالقتلى فى القتيل قوله الخمس لليتيم اه قال الله تعالى واعلموا انما غنمتم من شئ فان لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين و ابن السبيل ان كنتم آمنتم بالله الاية ذكر فى الاية ستة وهم الله و رسوله وذو القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل فسقط ثلثة وبقى ثلثة قوله ولا شئ لغيرهم خلافا للشافعى فان عنده لهم خمس الخمس قوله كالصفى اى كما سقط الصفى قوله وذا اذا كان القتيل مباح القتل الى آخر المسئلة فى الشرح وهواوهم مقاتلون برأيهم ماخوذ من شرح الزيلعى لا من الهداية وشروحه قوله وحقيقته الحقيبة بالتركى هكيبه

باب استيلاء الكفار قوله اذا سبوا اهل الذمة لا حاجة لافراد الذمى بالذكر بل الوارد غلة فى قوله الآتى لاحرزنا لكن انسب واخصر لان الذمى كالمسلم فى الاحكام ههنا ولهذا جعل صاحب الوقاية كذلك قوله لاحرزنا اعلم ان نون الجمع فى قوله لاحرزنا كناية عن الدار لا عن الدين بدلالته ان الذمى داخل فى الاحكام المذكورة ههنا فقول الخصاف فى اول الباب باهل الحرب اذا سبوا اهل الذمة اه مما لا حاجة اليه بل الانسب تعميم حرزنا لهم كما فى الوقاية تدبر قوله ثم ظهرنا اى غلبنا قوله فهم مالكهم الضمير فيهما للمدبر و ام الولد والمكاتب بقرينة مالكهم قوله وبعدها بأشئ اخذ المالك بأشئ

مختص

مختص بالمدبر وام الولد والمكاتب واما سائر اموالنا اذا اخذوها وملكوها بدارهم ثم ظهرنا عليهم فان وجد مالكها قبل القسمة اخذها بلا شئ و ان وجدها بعد القسمة اخذ بقيمتها كما سيأتى آنفا قوله وعبدنا اى لا يملكون عبدنا ايضا قوله عن آبق متردد اه اى لم يذهب الى دار الحرب بل تردد ودار فى دار الاسلام بان مكث فى بلدة زمانا ثم فى بلدة اخرى زمانا قوله كما مر فى قوله او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه ولو كان عبدا مؤمنا قوله ان يده اى العبد قوله تملكهم قال المولى چوى زاده لا معنى له فى هذا المقام وانما يناسب ذكره فى مسئلة الآبق الداخل اليهم كما لا يخفى فكان ينبغى الاقتصار ههنا على قوله فمنع ظهوره ناصبا لفظ الظهور على انه مفعول المنع كما وقع فى شرح الزيلعى رح على الكنز انتهى يقول العبد الضعيف زعم المولى المذكور ان ضمير يده راجع الى المتردد وضمير تملكهم لاهل الحرب فحكم بانه لا معنى له وهو سهو لانا لو جعلنا ضمير تملكهم لاهل دار الاسلام بقرينة قوله لقيام اهل الدار عليه لاستقام المعنى اى فمنع ظهوره يده تملك اهل الاسلام يرفع تملك على انه فاعل منع ونصب ظهور على انه مفعوله ولو جعل التفريع للعبد الداخل اليهم وجعل لفظ ظهور فاعل منع وتملكهم مفعوله لاستقام ايضا اى فمنع ظهور يد العبد المزبور بدخوله دار الحرب تملك اهل الدار فيصير نتيجة قول ابى حنيفه رح فليتأمل قوله حرزهم واذا ملكنا بالغلبة حرزهم فلان ملكنا مدبريهم واشباههم اولى ولذا لم يجعل اياهم من المتن قوله فمن وجدنا واحدا له قال المولى چوى زاده رح اى ماله الذى ملكوه واما الذى لم يملكوه فيأخذه مجانا مطلقا كما يأتى فى العبد فكان ينبغى تقديم هذه المسئلة على قوله لاحرزنا ومدبرنا الخ كما فى سائر المتون انتهى اقول اختار المصنف رح من بين المتون ترتيب الوقاية فى المسائل بل فى سائر الامور ايضا من التحرير والتهذيب وهذه المسئلة فيها كما فى هذا المتن فاعتراضه ناشئ عن الغفلة عن ادأب المصنف ولو نقل الكلام الى الوقاية فيجيب بان هذه المسئلة وان كان لها مساس بما تقدم ولكنها اشتهرت بأحكام اخر

مع مالها مزيد تفصيل يقتضى ان يبحث عنها ببسط الكلام فيها
وايضا قوله كما فى سائر الديون مع ان الوقاية اشتهرها وعدتها لا
يخلو عن قصور قوله بدارهم اى احرزوها بدارهم قوله بين الحالين
اى قبل القسمة وبعدها قوله يلحق الضرر به اى بالتاجر قوله وان كان
اى التاجر قوله احد بقيمة ماله اى فى هاتين الصورتين وهما تملك بعقد
فاسد او بهبة اى اخذ المالك القديم ماله الموجود بيد المالك الجديد
وهو التاجر الذى تملكه من اهل الحرب بقيمة ماله الموجود الذكور كان
يكفيه ان يقول بقيمته لكن لما ذكر العوض فى الصورة السابقة كان مظنة
ان يرجع ضمير قيمته اليه فدفع ذلك التوهم باقحام ذلك لفظ المال قوله
لان حقه فى العين اى الذات لان العين هنا بمعنى الذات قوله الاسود
من الثانى وهو المشترى الاول قوله لانهم لم يملكوه هذا عند ابى حنيفة
وقالا يأخذ العبد والتاع بثمنها لانهم ملكوها عندها كذا فى الهداية
قوله اتباع مستأمن كافر قوله او استولوا عليه اى على العبد المسلم قال
المولى جوى زاده قال فى الملتقط فى المسئلة الثانية برد الى سيده
وفى رواية يعتق قوله ولا يثبت الولاء قال المولى جوى زاده اقول الذى
فى شرح الطحاوى ولا يثبت ولاء العبد الخارج الينا مسلما لاحد لان
هذا عتق حكمى **باب المستأمن** قوله لان المسلمين عند شروطهم
هذه اللفظة ليست من الالفاظ المعهودة فيما اعرفه ولا رأيت فى هذا المحل
من كتاب والمراد واضح مما فى الهداية وغيره وقد وجهها صاحب
الحاشية بقوله اى موقوفون عند شروطهم لكنه لم يدفع ما فيها من الغرابة
بل هو اغرب لانه مع كونه تقدير فعل مخصوص بغير قرينة لا يناسب المقصود
فافهم فالانسب ان يقدر منهيون عن العذر او ممنوعون عنه او نحوها
بقرينة سياق الكلام وكانه قد سقط عن قلم الناسخ الاول فشاع
استثناء من قولهم كذا فى الشرح والظاهر من قوله قوله لانهم ما ملكوهن
مآنا فية اى الكفار ما ملكوهن لما مر فى باب الاستيلاء ان الاستيلاء انما
يكون سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك والحر ليس محلا له وكذا المدبر
وام الولد والمكاتب لحريتهم من وجه قوله اذا نه من الاذانة من باب الافعال

اى اقرضه

اى اقرضه فاذان من باب الافتعال فاستقرض كما فى المغرب قوله
وجار آهنا اى دار الاسلام قوله لقضاء به بعتمد اى يبنى قوله ولا وقت
القضاء يرد عليه ان هذا الدليل لا يعم المسلم والجواب انه لما لم يقض
على الكافر لم يقض على المسلم تسوية للطرفين وتعادلا بينهما كذا فى الوانية
قوله لانه ما التزم ما نافية قوله كما مر اما غصب الكافر فقد ذكر فى
قوله او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه وقال الشافعى لا يملكونها
لان الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاء والمحظور لا ينتهض سببا للملك
ولنا ان الاستيلاء ورد على مال مباح فينعقد سببا للملك كذا فى
الهداية واما غصب المسلم فقد ذكره بقوله من دخل دارهم فاغار
فيما مضى الى قوله لما ذكرنا من انه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى اه قوله مستأمن
صفة مسلم قوله ودى ودى القاتل المقتول اى اعطى المال الذى هو
بدل من النفس ويسمى الدية قوله على اعتبار تركها اى مبنى على
اعتبار ترك الصيانة قوله لما مر من ان العواقل لا تعقل العمد الى قوله
وله اى لابى حنيفة قوله صار كالمسلم اى فى سقوط الاحراز صار الاسير
كمسلم لم يهاجر الينا فانه ابطل بتوطنه ثم عصمة المقومة حتى لا يلزم بقتله
الدية بل الكفارة فقط لبقاء عصمة المؤمنة قلت ما مر انه لا كفارة فى العمد
عندنا قوله كقتل مسلم اه هذه المسئلة كالتكرار مع قوله فى الشرح كالمسلم
الذى لم يهاجر لان احدهما يغنى عن الآخر ولذلك اكتفى فى الهداية وغيرها
بالاولى فتأمل قوله من اسلم ثم يعنى لو قتل مسلم من اسلم فيها ولم يهاجر
فلا شئ عليه سوى الكفارة فى الخطاء اتفاقا لما مر مرارا قوله لا يمكن
اى لا يرخص حربى فى التمكن قوله ويقال له القائل هو الامام قوله بخبر الشرط
وهو ان رجع قوله محذوف وهو قوله فيها ونعمت ان قيل الاولى
ان يقدر فيه ونعم اى فرحبا بهذا الرجوع او فحذف بالرجوع ونعم
وقد سبق الشارح بهذا التقدير الفاضل صدر الشريعة فى شرح الوقاية
قلنا وقع هذا فى كلامهم بهذه العبارة اما لجريانه مجرى المثل او للاتباع
بلفظ الحديث قال عليه الصلوة والسلام من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت
ومن اغتسل فالغسل افضل كما فى الهداية او لعدم تصرفهم فى افعال

فلا يجب التطبيق قال الجوهري يقال نعم المرأة هند وان شئت قلت نعمت
المرأة هند قوله دائمة اى طويلة الدوام هنا مجاز عن الكثرة بقرينة مقابله
وهو قوله من الاقامة اليسيرة قوله عينا لهم العين الجاسوس قوله فنفصل
بينهما اى القليل والكثير قوله فلا سبيل عليه اى له سبيل الى الذهاب ولا
نأخذ منه شيئا قوله لانه لا عذر يقال ابليت فلانا عذرا اذا بينت
عذرك له بيانا لا لوم عليك بعده كذا في المغرب قوله على حظر اى حرام
لا يباح التناول قال العلامة ابن الهمام وما في دار الاسلام من ماله
فهو له ما دام حيا حتى اذا مات او قتل من غير غلبة على داره فهو لورثته
وفي الزيلعي ومال باق على ما كان عليه حرام التناول لان حكم امانة في
حق ماله لا يبطل قوله ويد من عليه اسبق قول لا حاجة الى هذه المقدمة
لان الدين قد صار ملك المديون وبقاؤه باعتبار حق المطالبة اذ
الديون تقضى بامثالها فلما سقطت المطالبة بقي ذمته فارغة اللهم
الا ان يبنى الكلام على الفرض او على ان اسره يخيل ان ماله في فتامل
قوله حربي هنا اى في دار الاسلام قوله ثم اى في دار الحرب قوله عرس
اى زوجة قوله فظهر اى فغلب اهل الاسلام على اهل دار الحرب التي هنا
اولاده وعرسه وودیعته قوله في الفيء عند الفقهاء كل ما يحل اخذه من
اموال اهل الحرب فهو لعامة المسلمين يوضع في بيت المال كذا في المغرب قوله
فلما ذكر حيث قال ومن اسلم من اهل الحرب ثم عصم نفسه وطفله وما لا عهد
الى قوله لاولاده الكبير وعرسه اه قوله وجاء بدار الاسلام كذا في النسخ والظ
جيء قوله ثم هو اى الصبي لا يكون حربا بل يبقى عبدا قوله لما ذكر من اختلاف
الدارين قوله ووديعته هذه المسئلة برمتها عين ما سبقت في باب
المغنم الذي لحي قوله وقد علم في اوائل هذا الباب عند قوله فتل مسلم مستامن
ثم لكن البسط المقنع والتفصيل الشبع في الهداية وشروحها المحاصل
للانسان الم في دارنا عصمتين احديهما مؤبدة وهي تجعل من هتكها
آثما والاخرى مؤقتة وهي مثبتة للانسان قيمة بحيث من هتكها لزم عليه
الدية قال في جعل مدار ما الاسلام فانثبتها للمسلم ولو في دار الحرب
وابو حنيفة جعل مدار المؤقتة الاحراز بدار الاسلام ومدار المؤبدة الآدمية

وها

وها مع الشافعي في المشهور فهذا اصل يبنى عليه مسائل جمة فتبصر قوله
القود اى القصاص قوله وظاهر الدية آه مقتضى هذا تعين الدية فقط فليتامل
في الدفع قوله دار الحرب تصير دار الاسلام آه هذه المسئلة مذكورة بتفاصيلها
ومتفرعاتها في كتاب السير في باب الردة في فصل ما يبطله من فتاوى
قاضيخان فان شئت فارجع اليها باب الوظائف قوله بين العذيب
بضم العين المهملة وفتح الذال المعجمة وسكون الياء المثناة بعدها باء موحدة اسم ماء
لتميم كذا في العناية قوله الى اقصى حجر الحجر بفتحتين بمعنى الصخرة وقيل بسكون الجيم
وهو تحريف كذا في الاكمالية قوله بمهرة بفتح الميم وسكون الهاء اسم موضع باليمن
فيكون بدلا من بدلا من قوله باليمن ومن قال مهرة اسم رجل فقد ابعد غزة لمناسبة المقام
قوله يبرين او بورين موضع بحذاء اللحسا كذا في القاموس وعالج موضع بالبادية
بها رمل كذا الصحاح وقال الشيخ اكمل الدين يبرين والدهنا ورمل عالج اسماء
مواضع وسواد العراق اى قراها سمي بالسواد لخضرة اشجارها وزروعها
وعبادان حصن صغير على شط البحر قوله لو قسمها اه اى الامام لو قسمها بين
الغزاة ووضع الخراج عليها يجوز هذا قول محمد في رواية الجامع الصغير لكنه
غير ماخوذ لكونه خلاف قول ابي حنيفة وابي يوسف المفتى به قوله كذا في الجامع
الصغير للعتابي هذا مما اوهام الشارح حيث زعم ان ما نقله من العتابي قول
معتبر بصحيح قيدا لما في المتون والشروح وليس بذاك بل قول محمد على رواية الجامع
الصغير ولم يؤخذ به قوله وبسنان مسلم اه وجدت هذه المسئلة في
الجامع الصغير للحسام الشهيد وفي التحفة وقيد بكونه دارا في الاصل لانه
لا شيء في الدار اصلا سواء كانت لمسلم او كتابي او مجوسي وبعد جعلها بستانا
او كرما لزمه العشر لو كانت لمسلم والخراج لو لكافر لكن قيد العشر في الجامع الصغير
بسقيه من ماء العشر فتدبر قوله كان داره ولعل الاولى ضم فناء الدار اليه والا فارض
الدار ضئ قليل قوله اى عراق العرب احترازا عن عراق العجم قوله الى عبادان بفتح
العين وتشديد الباء الموحدة جزيرة يحيط بها شعبتان من دجلة والفرات
قوله ومانع عنوة اه قد سبق في اول باب المغنم ان الامام فيما فتح عنوة مخير
في تقسيمه بين الغزاة بالعشر او اقرارهم بالجزية والخراج او نفاهم وانزل
آخرين بالخراج لو كفرة قوله او جلاهم اى اخرجهم قوله وموات الدار ارض

نتبع وتفحص هذه المسئلة من الفتاوى

الخراب وعن الطحاوى ما ليس بملك لاحد ولا من مرافق البلد وعن ابى يوسف
ما لم يسمع صوت من العامر كذا فى المغرب قوله احياه الذى قيد الذى منظور فيه
بل المسئلة مطلقة وما ذكره محذور ليس كذلك فتذكر كذا قال المولى جيون زاده
قوله او رضح الرضح اعطاء شئ قليل كما مر قوله واحياه اه ومن أحيا مواتا
فهى عند ابى يوسف معتبرة بقربها لان حيز الشئ يعطى له حكم كفناء الدار
حتى يجوز لصاحبها الانتفاع به وان يكن ملكه وقال محمد يعتبر بمائها الذى هو
السبب للنماء كذا فى الهداية والكافى وغيرها فقول المص يعتبر بقربه هو
قول ابى يوسف قوله وان قرب من ارض الخراج فخراجى اه هذا يخالف ما
سبق من تعيين العشرى والخراجى ولعل ان هذا الحكم فيما سواها وليس
على اطلاقه فلينبصر قوله وكل منهما اه جملة الاراضى نوعان عشرية و
خراجية وكل منهما ست اما العشرية فاحديها اراضى العرب كلها لان
منها ما اسلم اهلها طوعا كمدينة النورة والطائف واليمن والحجاز والبحرين
وعمان ومنها ما فتحت عنوة وقسم بين الغزاة كخيبر وقريضة والنضير
ومنها ما فتحت عنوة واسلم اهلها بعده فاقروا عليها ككة فالاوليان
عشريتان قياسا والثالثة استحسانا والثانى ارض اسلم اهلها طوعا فانها
عشرية من العرب او العجم والثالث ارض فتحت عنوة وقسم بين الغزاة
بالعشر والرابع ارض احييت بماء العشر والخامس ارض خراج انقطع ماؤها
ثم صارت تسقى بماء العشر فصارت عشرية والسادس دار المسلم
اتخذها بستانا واما الخراجية فاوليها ارض فتحت عنوة ومن الامام
عليهم بالجزية والخراج وثانيتها اهل بلدة طلبوا ان يصيروا ذمة
لنا فيوظف على انفسهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج وثالثتها موات
احييت بماء الخراج فهى خراجية ورابعتها ارض عشرية انقطع ماؤها
وتسقى بماء الخراج وخامستها مجوسى اتخذ دارها بستانا فيوظف عليها
الخراج وسادستها ان الامام اذا نقل قوما كافرين الى بلدة فان تلك
البلدة خراجية نقل من نوادر الزكوة والادلة مذكورة فيها مفصلة
فان شئت فلتراجع اليها قوله اى من الاراضى اه اى مما فتح عنوة وموات
احييت فان فى غير هما من الاراضى لا يعتبر الماء بالاتفاق قوله ان سقى بماء

العشر

العشر اه ليس كليا بل فى الاراضى الحياة من الموات وعلى قول محمد كما يظهر
بالنظر الى الهداية وغيرها من الكتب المعتبرة وههنا خلل من وجوه الاول
ان قوله يعتبر بقربه قول ابى يوسف خاصة والثانى قوله وكل منهما الماء عام
لجميع الاراضى كما هو المفهوم من ظاهر العبارة وبطريق الكشف ما ذكره فى اول الباب
من تعيين العشرى والخراجى او المخصوص بالارض الحياة فهو يخالف ايضا
ما قاله يعتبر بقربه والثالث ان قوله ان سقى بماء العشر الا بعد تغيير
منها بقوله من الاراضى العشرية والخراجية ركيك جدا والرابع ان المفهوم
من عبارته كون الاراضى تابعة للماء بالاتفاق وليس كذلك بل هو قول محمد
وتحقيق المقام ان الاراضى كلها قسمان ما بين حكمه فى زمن الاصحاب
والتابعين رضوان الله عليهم اجمعين وما لا والاول قسمان ايضا عشرية
وخراجية كما فصل فى اول الباب ولا تغيير فيها جدا والثانى ارض احييت
من الموات فابو يوسف يعتبرها بقربها ومحمد بمائها فتفصيل المياه
على قول محمد كما يظهر جميع ما قلنا بالطالعة فى الكتب المفصلة فتدبر
وتبصر قوله لان الكافر لا يبتدأ بالعشر فى كونه ابتداء نظر لان الماء بالابتداء
حال الفتح كما يظهر من تتبع الكتب كذا قال المولى جيون زاده رحمه قوله هل يجب
عليه الخراج هو قول ابى حنيفه قوله حفرها العجم مثل نهر الملك قيل هو انوشيروان
على طريق الكوفة من بغداد ونهر يزدجرد وهو ملك من ملوك العجم قوله
عند ابى يوسف وعشرى عند محمد اعلم ان المياه نوعان عشرى وخراجى
فالعشرى ما النجار والسماء وبئر فى ارض العشر او عين ظهرت فيها فهذه
عشرية بلا خلاف لانها تابع للارض فى الاخيرين اما الاولان فلان الخراج
من حكم الغنيمة وهى اسم لما اخذ من ايدى الكفرة بالغلبة والقهر وثبوت اليد
على الماء اما بامكان القنطرة او الكر ان الد وهذا لا يمكن فى البحار والسماء
فلم يثبت يد الكفرة عليها فلم يأخذا حكم الغنيمة والخراجى ما الانهار الصغار
التى حفرتها الاعاجم وبئر او عين فى ارض الخراج واما سيحون وجيحون
ودجلة والفرات فمختلف فيها عشرية عند محمد لما ذكر من ان الخراج
من حكم الغنيمة التى اخذناها من ايديهم بالقهر وهذه المياه لم تكن فى ايدى
الكفرة لان ثبوت اليد على الماء بالاستلاء عليه بالكر والقنطرة وذلك

غير ممكن لهم فلم يكن في معنى الغنيمة فكانت عشرية كالبحار وعند الشافعي خراجية اذ يمكن لهم عقد السفن بعضها ببعض في هذه الاودية فتصير بمعنى القنطرة قوله خراج مقاسمة خراج المقاسمة ان يوظف الامام في الخارج من الارض شيئا مقدرا عشرا او ثلثا او ربعا وخراج الوظيفة ان يوظف على الارض دراهم او دنانير مقدرة كذا في المغرب قوله كالخمس ونحوه كالعشر والثمن قوله كما وضع عمر رض ايراد المثل للكاف ركيك جدا لاينتظم مع ما فوقه وهبوط والعبارة الواضحة ما وقع في الوقاية وغيرها وهي وخراج وضعه عمر رض الخ قوله لكل جريب الجريب يعبر عنه بالتركي بذم قوله ولما سواه اي وما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره يوضع عليها بحسب الطاقة قوله وفيها نخيل النخل والنخيل بمعنى والواحدة نخلة كذا في الصحاح وفي المغرب النخيل اسم جمع وكذا نخل وهي تكثر حوالي المدينة قوله فنعتبرها فيما الوظيف فيه في الهداية ولان المؤن متفاوتة والكرم اخفها مؤنة والزارع اكثرها والرطبة بينهما فالوظيفة بحسب المؤنة فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي المزارع ادناها وفي الرطبة اوسطها وما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره يوضع عليها بحسب الطاقة انتهى قوله والكتب والمأذون والديون لم يوجد في كثير من النسخ فصل في الجزية قوله جزية وضعت اه هذه المسئلة قد مرت قبيل باب المغنم حيث قال ويصالحهم الامام اهل الحرب ان جزءا ولو بمال منهم الخ قوله يقدر خبر المبتدء وهو ما وضع وفاعله مستتر راجع الى المبتدء فقوله في الشرح ثمانية واربعون فاعل يقدر سهو والصواب ان يقدر لفظ آخر بعد يقدر مثل يوضع كما في الوقاية او يقدر او غيرها مما يفيد هذا المعنى ويمكن ان يقال ان ثمانية واربعون خبر بعد خبر او بدل عن فاعل يقدر او هو خبر المبتدء او يقدر حال عن فاعل يوضع والمص غيرهنا عبارة الوقاية فوقع ما وقع قوله ظهر غناؤه صنة لكل واحد من الثلثة قوله فعوراء من زوجته قوله في وقد من تفسير النبي قوله ولا يقبل منها اي الوثني العربي والمرتد قوله فالمعجزة في حقهم الظهر

لانه يحصل بنفسه من غير احتياج الى الزرع في كل سنة وغيره منه

فكان

فكان كفرهم اغلظ قوله لتعبدهم التعبد اسم مكان من التعبد وفي هذه الصيغة اشارة الى معنى التكلف في اظهار ما لم يكن كالتنبي والتنسك قوله في الاصل متعلق بيقال قوله والصومعة يعني اذا اراد ذكر احداث صومعة للتخلي اي للخلوة فيها منع ولا يمكن من بنائها قوله اي في دار الاسلام قال في الهداية وهذا في الامصار دون القرى لان الامصار هي التي تقام فيها الشعائر ولا يعارض باطرها رمايخالفها وقيل في ديارنا يمنعون من ذلك في القرى ايضا لان فيها بعض الشعائر والمروي عن صاحب المذهب في قرى الكوفة لان اكثر اهلها اهل الذمة وفي ارض العرب يمنعون من ذلك في امصارها وقراها لقوله عليه الصلوة والسلام لا يجتمع دينان في ارض العرب قوله وسلامه فيه نظر اذ يفهم منه يجوز حمله لكنه مؤاخذ بالتمييز كنظائره وهو غير موجود في اكثر كتب الشرع فالحط منه مطلقا ولقد تتبعت الكتب مثل الهداية والكافي وفتاوى قاضيخان والخلاصة والزيلعي والمتون المشهورة فلم اجد فيها وسلامهم الا في الوقاية فاظنه من الحاق النساخ وانا وقع في بعضها ولا يعمل بلاح فدل على عدمه قوله وتقض عهده اي عهد الذمي والمراد جنس الذمي لا الفرد بدلالة قوله غلب على موضع حربنا وصراحة قوله لانهم صاروا حربا علينا وقوله حربا اما مصدر بمعنى محاربين او اسم جمع كالصحب قوله لا ينقض عهده اه اعلم ان المراد من نقض العهد ليس استحقاق القتل فقط كما يفهم من تخصيص الشارح به اذ يلزم ح من قوله او قتل مسلما ان لا يقتص الذي بقتل المسلم وكذا بالزنا وذا باطل كما سيأتي في كتاب الجنايات نص صريح بخلافه بل المراد كونه في حكم اهل الحرب من استحقاق القتل وثبوت الحل على ماله وغير ذلك فلا يتوهم من قوله او قتل مسلما او قتل مسلما ان الذمي لو قتل مسلما عمدا لا يقتص به ليكون مخالفا للشافعي فالمعنى انه لو قتل لما سيأتي في كتاب الجنايات انه يقتص بالمسلم اتفاقا وبالعكس عندنا خلافا للشافعي فالمعنى انه لو قتل عمدا مسلما مثلا لا ينقض عهده في سائر الاحكام وان كان يقتص هو بعوم للحربي وكذا غيره ثم قوله ان امتنع عن الجزية اي ان لم يؤدها

طوعاً لا ينقض عهده بل يجبر على الاداء كالديون يدل على ذلك قول
الثقات ان الالتزام باق فلا يرد علينا اشكال الشارح وغيره و
لا حاجة الى ما اجيب به من التكلفات فتامل فى المقام فانه مزلة الاقدام
والحمد لمفيض الالهام قوله او سب النبى صلى الله تعالى عليه وسلم اه هذه
المسائل من امهات اصول الدين وفيها اختلافات لم يجمع احد حول
بيانها ونحن نبينها بعونه تعالى فى رسالة مفردة ان شاء الله تعالى
قوله ولنا ان ما ينتهى اه هذا دليل المسائل الثلث غير السب و
دليل السب قوله وسب النبى عليه الصلوة والسلام كفر اه كما يظهر
من الهداية الا ان الشارح غير ترتيب الهداية فى تقرير دلائل المسائل
الاربع فوقع نوع اغلاق كما لا يخفى قوله لان معنى الامتناع عن الجزية اه
كون الامتناع عن اداء الجزية ناقضا بعهد الذمة مختلف فيه فعلى رواية
القدورى لا ينقضه وهو اختيار صاحب الهداية ومن وافقه وعلى رواية
الواقعات للحامى ينقضه وبه اخذ قاضيخان وصاحب الخلاصة و
من سلك مسلكهما حتى صرحوا بانه يقتل بالامتناع عن الجزية لكنه
يمكن التوفيق بينهما بان الامتناع فى الاولى عدم الاداء طوعا وفى الثانية
التصرع بنقض العهد والاصرار على العناد والعجب ان هذا الاختلاف
لم يوجد فى المتداولات مع قوة الخلاف قوله ان يراد بالامتناع
وقع فى بعض النسخ بل فى اكثرها بالالتزام بدل الامتناع فرد عليه
بان الصواب بالامتناع قوله ولا يخفى بعده بل المراد بالامتناع عدم
ادائها طوعا فلا ينتقض عهده بمجرد ذلك بل يجبر على الاداء ولو بعقوبة
قوله وسب النبى صلى الله تعالى عليه وسلم هذا دليل السب و
جواب عن الشافعى قوله السام اى الموت قوله سواء بعد القدرة عليه
اى بعد الاخذ قوله كالزنديق هذا تنظير لمن يقتل حدا ولا يقبل توبته
اصلا قبل الاخذ وبعده قوله لانه اى قتل الشاتم قوله وجب بسببه قوله
ولا يتصور خلافا اى فى قتل الساب قوله ولان النبى صلى الله تعالى عليه وسلم
دليل آخر على وجوب قتل الساب كذا قال المولى چوى زاده قوله المعرة
اى العار قوله وبخلاف الارتداد اه اى لا حق لغيره فى الارتداد وفيه بحث

فان

فان الانفراد لا يصلح علة للقتل حدا او غيره فان الزنديق يقتل حدا وان
كان معنى ينفرد به والمرتدون اذا تابوا لم يقتلوا وان كانوا جماعة و
الجواب ان حق الغير يوجب القتل حدا ولا يقبل توبته ولا يلزم منه ان كل ما
ليس فيه حق الغير تقبل توبته لجواز سبب آخر فيه لعدم قبولها كا
لزنديق فان ما يوجب قتله دليل آخر قوله ينفرد به المرتد يعنى ليس فيه
حق الغير قوله ولكونه متعلق بقلبنا اى كون السب قوله وهذا اى القتل حدا
وعدم جواز العفو والتوبة قوله من مولاه اى من عبده المعتق ان بقى
على النصرانية قوله مولى القريشى اى عتقائهم قوله تؤخذ منه اى من العتيق
قوله وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم مولى القوم اه هذا جواب عن زفر حيث استدل
به على ما ذهب اليه من تضعيف ما اخذ من مولاهم كانفسهم قوله
فى حق الصدقة اى فى حق حرمة اخذ الصدقة قوله فيجعل مولى الهاشمى الى الوبرى
ان مولى الهاشمى يلحق بالهاشمى فى حرمة الصدقة قوله فى هذا الحكم اى الحرمة
قوله يصرف فى مصالحنا اى مصالح المسلمين قوله وقيل لا يسقط لانه
كالاجرة هذا هو الماخوذ للفتوى عند المتاخرين فى الاوقاف التى عينت
فيها الوظيفة بمقابلة الخدمة كالتدريس والامامة وهو اوفق بنية
الواقفين خصوصا فى زماننا فان قصدهم ان يكون ما عينوه اجرة
بمقابلة الخدمة بل قد يصرحون بذلك ويمنعون عن تناول المعين فى ايام
لم يؤد فيها الخدمة فاذا كان اجرة فالواجب ان يوزع محصول السنة
على شهورها وايامها ويعطى كل مدرس وظيفة ايام خدمته وان اخذ
زائدا عليها يجب ان يسترد الزائد عنه فاحفظ باب المرتد قوله
وان تاب والا قتل اى ان تاب فبها ومعنى فبها فبالخصلة الحسنة
اخذ وكلمة الامركبة من ان ولا وليست للاستثناء كذا فى صدر الشريعة
قوله ولا يسترق اه لم يذكر هذه المسئلة ههنا فى الهداية اكتفاء بما قاله
ههنا من ان المرتد يحبس ثلثة ايام فان اسلم والا قتل فان الحصر يدل
على عدم الاسترقاق وكذا فى سائر المتون وكذا فى هذا الكتاب وفى
اكثر المتون اكتفى بما سبق فى باب الجزية من انها لا توضع على وثنى العرب
ولا المرتد ولم يقبل منهما الا الاسلام او السيف اذ الحصر يدل على عدم

وقال زفر تضاعف لقوله عليه السلام والصلوة
مولى القوم منهم الا ترى ان مولى الهاشمى
يلحق به فى حرمة الصدقة ولنا انهما
تخفيف والمولى لا يلحق بالاصل فيه
ولذا توضع الجزية على مولى المسلم
اذا كان نصرانيا لا دائم الذمة
منه

الاسترقاق كما لا يخفى ثم قوله لان الاسترقاق للتوسل الى الاسلام
ممنوع بل لتوفير المنفعة للمسلمين كما مر واعترف به نفسه فيما سبق
وايضا ان الاسلام لا يكون غاية للاسترقاق لان الرقيق الكافر اذا
اسلم لا يعتق بل باق على رقته وقوله ولا يجوز ابقاء الكافر اه فيه
ضعف اما اولا فلان هذا الدليل في الكافر الاصلي لا في المرتد ولذا
لا يعمل به في رجال المرتدين واما ثانيا فانه لا يوجب الاسترقاق بل
الحبس والجبر على الاسلام هو الانفع بحالها وهو المذكور في الهداية
وغيرها قوله فكذا ابقاؤها اه مقتضى سوقه والاولى ان يقال ولاجزية
على النسوان فتعين الاسترقاق قوله انفع للمسلمين مقتضى اول كلامه
وجوب الاسترقاق فقوله انفع للمسلمين اه بناسبه قوله ردة احد الزوجين
اه واذا ارتد احد الزوجين وقعت الفرقة بغير طلاق عندها وقال
محمد ردة الزوج طلاق اعتبارا بالاباء يعني اذا اسلمت يعرض على
زوجها الاسلام فان قبل فهي امراته وان ابى يفرق القاضي بينهما و
التفريق طلاق عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف والحاصل ان اباس
يقول ان ارتداد الرجل واباءه فسخ لا طلاق وان محمدا يقول كلاهما
طلاق لا فسخ واباح يقول اباؤه طلاق وارتداده فسخ واما
في المراة فكلاهما ليس بطلاق اجماعا والادلة مذكورة في الهداية
في اواخر نكاح اهل الشرك من كتاب النكاح قوله قياسا على اباء الزوج
يعني اذا اسلمت المراة الكافرة يعرض على زوجها الاسلام ايضا فان
اسلم فهي امراته وان ابى يفرق بينهما فهذا التفريق طلاق عندها و
فسخ عند محمد واذا عكس الامر بان اسلم الزوج وعرض الاسلام على المراة
فابت يفرق بينهما وهو فسخ بغير طلاق بالاجماع بين ائمتنا قوله وكسب
اسلامه لوارثه المسلم وفي الهداية وان مات او قتل على ردته انتقل
ما اكتسبه في اسلامه الى ورثته المسلمين وكسبه في ردته في عند
ابي حنيفة وقالا كلاهما لورثته المسلمين وقال الشافعي كلاهما في اذا اسلم
لا يرث الكافر لانه مات على الكفر وهو مال حربي لا امان له فيكون فيئا
ولهما ان ملكه في الكسبين باق بعد الردة لانه مكلف محتاج فيبقى على

ملكه الى الموت

الى الموت فينتقل بموته الى ورثته ويستند الى ما قبل الردة لان الردة
سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم ولا يجب ان يكون المستند
في كسب الاسلام لوجوده قبل الردة دون كسب الردة لعدمه قبلها او
من شرطه وجوده خمس في توريثه ثلث روايات عن ابي ح في رواية
اثنين ثم من وجد في حال ارتداده وبقي الى موته اعتبارا للاستناد عنه
انه يورثه من وجد في حال ردته وان مات يخلفه وارثه وعنه انه يعتبر وجود
الوارث عند الموت لان الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه
كالحادث قبل انعقاده فصار كولد المبيع قبل القبض وترك امراته
المسلمة لو مات وهي في العدة لا تصير فارة وان كان صحيحا وقت
الردة انتهى وفيه تفصيل قوله وقضى دين كل حال من كسبها قال صاحب
الهداية هذه رواية عن ابي ح وعنه انه يبدأ بكسب الاسلام فان لم يف
يقضى من كسب الردة وعنه على عكسه وقالا يقضى دينه من الكسبين
لانهما جميعا ملكه حتى يجري الارث فيهما عندهما ووجه اقوال ابي ح
مذكورة في الهداية مفصلة قوله لا ذبحه وكذا لا يصح نكاحه وتركه
المص وهو لازم قوله وبيعه وشراؤه وكذا عتقه وتركه المص وهو
ايضا لازم كما في الهداية قوله او الشافعي مخالف فيه نظر لان عنده الشافعي
لا يعتبر بقضاء القاضي بلحاقه بل ماله موقوف بعد الحكم ايضا الى موته
قوله فلا بد من القضاء ليتاكد به اقول القضاء ليس لهذا بل لما ذكر
في الهداية ان اللحاق لا يستقر بدونه قوله وتقضى عباداته تركها
اه هذه المسائل من قوله وتقضى عباداته الى قوله لا تقتل مرتدة
اه ماخوذة من فتاوى قاضيخان ولم تذكر ههنا في الهداية ولا في
المتون قوله ولا تقضى الا لحج اقول عبارة القضاء ههنا ليست على ما
ينبغي لان الحج يجب عليه ابتداء بعد اسلامه كما صرح به في تعليل المسئلة
بخلاف غيره من العبادات فان سبب وجوبها متقدم على الارتداد
قوله والمعصية تبقى بعد الردة وقوله اخذ بكله الخ اقول يشكل بما ذكر
قاضيخان ايضا من ان المسلم اذا اصاب شيئا من حدود الله نحو
الزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد واصابه بعد الردة ثم لحق

راجعت الى فتاوى قاضيخان بعد ما كتبت هذه الشبهة ووجدت فيه عبارة تفيد بل يقتضي فتامل حرره الراجي عفو ربه

نعم جاء مسلما فكل ذلك يكون موضوعا عنه الان يضمن المال في السرقة
وان وجب عليه القصاص في قطع الطريق يؤاخذ به وكذا كل حق من
حقوق العباد فانه ما خوذ بذلك وايضا قال ان وجب على
مسلم حد الشرب او حد السكر فارتد واسلم قبل اللحوق فلا
يؤاخذ بذلك لان الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب
على الذمي فكذا اعتراض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء انتهى
ملخصا اللهم الا ان يحمل على روايتين في المسئلة كما ينبئ عنه
قوله قال شمس الائمة الحلواني فتدبر قوله مسلما اصاب او استهلك
مالا او فعل شيئا يجب به القصاص الخ قوله موضوع عنه اي متروك
عنه قوله فلها التزوج اه هذه رواية الاستحسان وفي رواية السير
ليس لها ذلك قال شمس الائمة السرخسي الاصح رواية الاستحسان كذا
في قاضيخان قوله بموته وتطليقه الى هنا عبارة قاضيخان بعينها
قوله كما في حقوق العباد الى هنا عبارة الهداية قوله وصح تصرفها
اي صح تصرف المرتد قال في فتاوى قاضيخان وتصرفاتها نافذة
لانها لا تقبل وكذا في الهداية قوله وكسبها لورثتها اي بعد موتها
او الحكم بلحاقها اذ لا قتل لها فلا تورث الى موتها ولما لم تكن حربية
لا يكون كسب ردتها فيئا كما في المرتد قوله ولدت امته اي المرتد
قوله فهو ابنه حرا الخ يعني يصح استيلاده فيرثا بنه اما صحة الاستيلاد
فلما قيل انه لا يقتصر الى حقيقة الملك وتمام الولاية واما الارث
فلان الولد هنا يتبع الام لكونها خير الابوين فصار مسلما والمسلم
يرث المرتد واذا كانت نصرانية فالولد يتبع اباه لقربه الى الاسلام
منها للجبر عليه فصار الولد في حكم المرتد والمرتد لا يرث المرتد كذا
في الهداية قوله يرثه اي يرث الابن اباه المرتد قوله فيتبع اي ذلك
الولد قوله فهو ابنه اي المرتد قوله يرثه المرتد قوله فاذا كان الولد
قوله لحق اي المرتد قوله فظهر عليه اي غلب قوله في الفيء عند الفقهاء
اسم لكل مال حل اخذه من اموال المشركين فيوضع في بيت المال ولنا
قبل الغنيمة اعم من النفل والفيء اعم من الغنيمة كذا في مغرب اللغة قوله

لان

لان الاول المال الذي كان معه حين لحوقه بدار الحرب قوله والثاني اي
المال الذي لم يكن مع المرتدين لحاقه بدار الحرب بل بقي في دار الاسلام)
قوله بدليل منفذ هو حكم القاضي قوله لان القطع حل من المحل قوله
والسراية اي سراية القطع الى نفسه قوله ويجب في ماله اي مال القاطع
قوله ووقت السراية قيل هذا مخالف لما سبق من انه اذا جاء مسلما
بعد اللحاق فمات حتف انفه حيث قيل فيه يجب نصف الدية
مع انه معصوم في الوقتين اقول يفرق بينهما بثبوت القضاء في الاول
دون الثاني قال في الهداية ولو جاء مسلما قبل قضاء القاضي فانه
لم يزل مسلما انتهى هذا هو الاصل في جنس هذه المسائل فاحفظه
قوله لان الكتاب الخ لا يقال قد سبق ان كسب الردة عندهما ليس
لورثته بل يكون فيئا لانا نقول سبب ملك الكتابة يقتضي
اكسابه الى وقت الكتابة وهو الاسلام فتامل والله ولي الالهام قوله
والردة لا تؤثر في الكتابة اه في الهداية هذا ظاهر على اصلهما لان
كسب الردة ملكه اذا كان حرا فكذا في الكاتب وعند ابي ح لان الكاتب
يملك اكسابه بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا اكسابه انتهى
قوله والولد يتبع الام في الحرية والرق قوله في الدين لو اتحد دينهما
والا فيتبع خيرهما دينا قوله طرا تاكيد لضمير الجمع المخاطب اي جميعها
وغلاما حال عن ضمير المتكلم اي صبيا وقوله ما بلغت اما صفة غلاما او حال
مؤكدة او منتقلة باب البغاة قوله هم قوم الخ المفهوم من كلام القوم
ان البغاة هم الذين خرجوا عن طاعة الامام بدليل شرعي على زعمهم او تاويل
كما صرحوا به في كتبهم وانه يشترط المنعة وكونهم على الحق في زعمهم قوله
فيدعوهم الامام ويكشف شبهتهم لان عليا رضي الله عنه فعل
كذلك باهل حروراء فانه بعث ابن عباس رضي الله عنهما فدعاهم
الى الجماعة وكشف عن شبهتهم فالزمهم بالحجة فتاب البعض وامر
آخرون فقاتلهم علي رض وذلك فان طائفة من عسكر علي رض وجد
وقعة صفين خطاؤا عليا رض في تحكيم ابي موسى بينه وبين معاوية
في امر الخلافة زعما منهم ان القتال مع معاوية واجب لقوله تعالى

في نسخة وفي نسخة

فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الآية وتركه كفر لقوله تعالى ومن لم يحكم بما انزل الله الآية وخرجوا على علي رضي الله عنه واجتمعوا بقرية حروراء بقرب الكوفة وسموا بالحوارج فهم اول الخوارج قوله حل لنا قتالهم بداءا احترازا عن قول القدوري فانه قال ولا يبدأ بقتال حتى يبدأوه فان بداءوه فانلهم حتى يتفرق جمعهم كذا في الهداية قوله اذ حين لم نكن اي حين عدم الاجراء قوله اوباغيا يدعي الحقية جملة يدعي صفة لقوله باغيا قوله اذا اتلف الباغي اي نفس الباغي قوله يقوده اي للوارث قوله عليه اي على الوارث قوله فلا يناط اي فلا يدار ولا يلزم قوله فلان الباغي اذا قتل او في قتل باغ عادلا اثم بلا ضمان عندنا ويضمن عند الشافعي لانه اتلف نفسا معصومة ولنا ما رواه الزهري من انه وقعت الفتنة والصحابة رضي الله تعالى عنهم كانوا متوافرين فاتفقوا على ان كل دم اريق بتاويل القرآن فهو موضوع وكل فرج استحل بتاويل القرآن فهو موضوع وكل مال اتلف بتاويل القرآن فهو موضوع فوقع الاجماع ولانه اتلف عن تاويل فاسد والفاسد ملحق بالصحيح اذا ضمت اليه المنعة في حق الدفع كذا في شروح الهداية فقول النص لا يضمن فيه قصور اما اولا فلانه ترك الدليل المعول عليه في صدد الاستدلال وهو جماعة الصحابة رضي الله عنهم واما ثانيا فلان ما ذكر في صدد الدليل ناقص جدا وهو قوله والتاويل الخ فليتدبر قوله عندنا خلافا للشافعي قوله والتاويل الفاسد ينزل الى قوله كتاويل اهل الحرب وهذا لان الاحكام لا بد فيها من الزام الامام والتزام الرعايا ولا التزام هنا لاعتقاد الاباحة عن تاويل ولا الزام لعدم الولاية لوجود المنعة والولاية باقية قيل المنعة وعند عدم التاويل يثبت الالتزام اعتقادا بخلاف الاثم لانه لا منعة في حق الشارع كذا في الهداية قوله والارث مستحق جواب لقول ابي يوسف ان التاويل الفاسد انما يعتبر في حق الدفع والحاجة ههنا الى استحقاق الارث فاجاب بان الحاجة ههنا الى دفع الحرمان واستحقاق الارث فاجاب ثابت بالقرابة قوله لان الاصل في البيع كتاب احياء الموات قوله ارض مبتدء تخصصت بما بعدها وقوله ملكها خبر المبتداء وقوله باذن الامام قيد للسعي قوله اذا نزت الشرب بالتركي بناق وجوكك قوله

يعني ان الباغي يعتقد ان نفس الوارث وامواله وان كان ان القاتل عصى الله ورسوله ولم يعمل بموجب الكتاب كذا في الهداية منه

سبخة

سبخة بالتركي چورق قوله من العاشر بمعنى العشور قوله ولا يملكه كذا في نسخ متعددة بتذكير الضمير الراجع الى الارض والاولى تانيثه لاختياره التانيث في الضمائر السابقة وكذا بعد هذا تارة ذكره واخرى انثه فالمناسب اختيار احدهما في الجميع قوله او المحرب بكونها وهو المنع قوله كانوا يعلمونه اي يجعلون له علامة قوله لحجر غيرهم وقع في بعض النسخ بالباء كما في قوله بوضع الاحجار وهو سهو اذ الباء ههنا للالصاق وغالب مدخولها الآلة واشباهها والمحرب كون الجيم عاية للاعلام كما لا يخفى وقوله فيبقى تفريع لقوله في المتن لا محجرها لكن لا يخلو عن نوع نقصان وتمام الكلام في الهداية لان قوله سمي به اي سمي التحجير بالتحجير ليس باحياء ليملكه به فاصاب محزه والمص غيره ولا يخفى ركاكته وفي الهداية بترجيح ضمير سمي الى الاعلام وقوله فيبقى في الهداية تفريع على قوله التحجير ليس باحياء ليملكه به فاصاب محزه والمص غير عبارتها فاخل بها من وجوه متعددة كما يظهر عند المراجعة اليها بتامل صادق قوله كما كان اي قبل التحجير قوله غير انه اي الاعلام المراد بالتحجير قوله وجعل التراب عليها اي على ما فيها وقوله وجعل الضمير راجع الى ما فيها ايضا فالصواب تذكيرها او تانيثها كما في الكافي قوله المساة سيجيء تفسيرها قوله فطريق الاول الخ عن محمد ان طريق الاول في الرابعة لتعينها للطرقية وقصد الرابع ابطال حقه كذا في الهداية قوله فاذا احياء الرابع ففد احيا طريقه فيه كلام وهو انه لما سكت في الرابع ايضا ظهر ان سكوته ليس لعدم حقه بل امتا لاهماله اولا مهاله او غير ذلك وسكوته في الرابع مثله في الاول فترجيح الرابع من قبيل الترجيح بغير مرجح فتامل قوله بالاذن اي باذن الامام عندي حسمه وعندهما لا يجوز بغير اذنه قوله فله حريمها للمعطن الخ قال عليه الصلوة والسلام حريم بئر المعطن اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون فانما اضاف ليفرق بين ما يستقى منه بالبعير وبين ما يستقى منه بالناضح وهو البعير كذا في المغرب والمفهوم منه ان الناضح هو اسم بغير يستقى الماء وفيه ايضا النضح رشاش الماء ونحوه تسمية بالمصدر منه في قولهم ماسقى نضحا او بالنضح وهو الماء ينضح به الزرع اي يسقى بالناضح وهو السانية والحاصل ادهنا كلاما من وجهين الاول

اي گونه طريقا منه

ان الاربعين فى العطن والناضح والخمسة فى العين من جميع الجوانب ومن كل
جانب فالصحيح هو الثانى والثانى ان ما قدر فى الناضح اربعون او ستون
فالاصح هو الاول وهو قول ابى يوسف والثانى وهو كونه ستين قول الامامين
ووجه الصحة فى الاول ووجه الاصحية فى الثانى مذكوران فى الهداية ان شئت
فارجع اليها وبهذا يظهر وجه اختياره عبارة الصحيح فى الاول والاصح فى الثانى
فى الهداية فتأمل قوله انما قال فى الاصح الخ يقول العبد الضعيف الصواب ان
يقول فى الصحيح كما فى الهداية والكافى وغيرهما الان هذا القيد اذا كان للاحتراز
كما صرح به فى الشرح فالقول المحترز عنه يكون خطأ بخلاف لفظ الاصح فانه
لاينفى عنه اصل الصحة كما لايخفى على المتدرب فى اسالیب الکلام قوله
اى من كل جانب اى يكون فى كل جانب من جوانبها الاربعة خمسمائة ذراع
فيصير مجموعها الفى ذراع قوله والتقدير بخمسمائة وفى القدورى حريم العين
ثلثمائة ذراع فليرجع اليه قلت وقع فى اكثر نسخ القدورى فحريمها فثلثمائة
ذراع وفى التحفة السمرقندية والبداية والهداية خمسمائة ذراع شتى
وان كان عينا فحريمها فثلثمائة ذراع الى ان قال والحاصل ان حريم العين مختلف
فيه والاظهر انه خمسمائة ذراع من الزاهدى قوله بالتوقيف اى موقوف على
السماع من الحديث والآثار فلا يجرى فيه القياس والظن قوله فكان متعديا
الا فيه شئ لان الكلام فى المنع عند ارادة الحفر قبل الحفر والتعدى بعده فتحقق
ان يذكر بعد قوله فان حفراه وهذا ظاهر من الهداية قوله وان باعه
عطف على ان بسده قوله وان حفر الثانى بئرا الى قوله كذا فى الكافى وهكذا
ذكر فى بعض الكتب بلا ذكر خلاف الا ان الظاهر على قول ابى ح من ان كل
احد يتصرف فى ملكه كما شاء وان اضر لغيره كما هو القياس ولما ما هو
مختار كثير من المشايخ وعليه الفتوى فينبغى ان يمنع اذا اضر لغيره ضررا
بينا لانهم قالوا القياس فى جنسها عدم المنع ولو اضر بغيره لكن ترك القياس
فى ضرر بين وقيل بالمنع وعليه الفتوى هذا خلاصة ما قال المولى الشهير
بچوى زاده يقول العبد الفقير هذا سهو لان المنع انما يتصور فى الاضرار
بالملك وهم صرحوا هنا بان الماء تحت الارض غير مملوك لاحد ولو سلم
التملك فلا يمنع ايضا لان الثانى لم يضر بالاول بل منعه عن الانتقال بماله

وحاصل ما اراد ان يحفر فى حريمها منع منه كما لو ادى الى تغويت حصة والاحتمال به وبهذا لان الاول لما حفر ملك الحريم ضرورة تمكنه من الانتفاع به فليس لغيره ان يتصرف فى ملكه ما لم يضر الاول انه يصلحه ويكبسه من الدراية منه

فنير

فنير الاول كمن استظل بشجرة غيره فاذا قلع صاحب الشجرة لم يكن
للمستظل منعه من القلع او كمن انتفع بريح جاره وضوئه فلا يكون له المنع عن
بناء جاره دارا كما صرحوا بجميع ما ذكرنا فحقق المقول حفظت شيئا و
غابت عنك اشياء وههنا تفصيل مهم وتحقيق مفيد فى رسالتنا
المعلقة على هذا البحث قوله فلا شئ عليه اى الثانى قوله فى تعليل
ما بدره اى الاول قوله الى بئر الثانى قيل عبارة الثانى ليس فى محله
اقول فى محله وكانه غلط فى مرجع الضمير فتامل قوله من ثلث جوانبه الا ولى
من ثلثة جوانب بالتاء كما فى الهداية قوله وللقناة القناة كاريز قوله
ما لم يظهر اى الماء قوله مسناة المسناة بتدآب فصل قوله اعلم
ان للماء نوعان اه اعلم ان المياه اربعة انواع الاول ماء البحار فلكل احد من الناس
فيها حق الشفة والسقى والانتفاع بها كالانتفاع بالشمس والقمر فلا
يمنع منه كيف شاء والثانى الادوية العظام كجيحون وسيحون ودجلة
والفرات فهى كالبحر فمن احيى ارضا ميتة وكرى منها نهرا ليسقيها
فله ذلك لانها مباحة فى الاصل الا ان يضر بالعامة فيمنع منه والثالث
اذا دخل الماء فى المقاسم ففيه حق الشفة لا السقى اما الشفة فلقوله
عليه الصلوة والسلام الناس شركاء فى ثلث فى الماء والكلاء والنار
ولان فى الشفة ضرورة دون السقى والمقسوم ملك صاحبه فكذا الماء والرابع
الماء المحرز فى الاوانى فانه صار مملوكا بالاحراز وانقطع عنه حق الغير هذا
ملخص ما فى الهداية وتمامه على التفصيل مذكور فيه قوله وذلك
اى الضرر قوله التطرق اى المرور قوله ان كان الاعلى من قوله ان كان الاعلى
الى آخر الشرح عبارة الهداية قوله او دالية الدالية جذع طويل مركب
تركيب مداق الارز وفى رأسه معزفة كبيرة يسقى بها والسانية
البعير يستقى من البئر والجسر اسم لما يوضع ويرفع مما يكون متخذا من الخشب
والالواح والقنطرة ما يتخذ من الحجر والآجر موضوعا ولا يرفع كذا فى الغاية
وقيل القنطرة ما يبنى على الماء للعبور والجسر ما يغبر به مبنيا اولا قوله
بكسر الكاف اه المفهوم مما فى المغرب ان الستار لثقب الماء هو الكوى بالضم
لا بالكسر قوله لان تقادم العهد آه يعنى لو اجبر فقهاء زماننا لم يمكن منعه

الكوة ثقب البيت والجمع كوى وقد تضم الكاف فى المفرد والجمع وستار لمفاتح الماء فى المزارع والجمع ستائر فيقال كوى النهر كما فى المغرب منه

بعد لانه يستدل بتقادم العهد على الحق ففي عبارة المص قصور ظ قوله
ويورث اى الشرب قوله والفرق اه فيه تعقيد بحيث لا يتضح وجه الفرق
وتطويل بلا طائل وحاصل الفرق ان الشرب جاز ارثه لكون الوارث
خليفته في الحقوق والوصية احت الميراث ولم يجز بيعه ونحو ملتوقفه
على التسليم والعلم به والشرب مجهول ولا يمكن تسليمه فتدبر قوله
كالمعاوضات الصواب بالباء لا بالكاف كما في الزيلعي الذي اخذه منه
ويدل عليه القام والكاف سهو من قلم الناسخ قوله والتبرعات
كالهبة والتصدق قوله للغرر اى الغرور لان الماء قد يزيد وقد ينقص
بل قد ينقطع قوله او الجهالة لان الشرب لا يعرف قدره قوله او لعدم
الملك للحال لان الشرب اسم ما يشرب وهو لا يتعين الا بالشرب فالماء
الذي يرى حين البيع مثلا ليس ببيع بل البيع ما سيجيء في المستقبل
اولانه ليس بمال متقوم حتى لا يضمن من استهلك شرب غيره قوله
فنزت اى ترشحت قوله كما فر البئر اذا حفر بئرا في ملكه فسقط فيه انسان
او غيره فهلك لا يضمن قوله وواضع الجذع اى لو وضعه في ملكه فهلك به
انسان لا يضمن لانه غير متعد فيه قوله قالوا هذا اى عدم الضمان قوله
فخر الاسلام هو فخر الاسلام علي البزدوي قوله كري مبتداء وقوله من بيت
المال خبره قوله وكري مبتداء وقوله على اهله خبره قوله كذلك اى على الخصوص
كذا في الحاشية قوله لان الغرم بالغنم بالضم فيها اى الخرج ملتصق بالدخل
في كل موضع قوله ولكل خبر مقدم وقوله حقها مبتداء موخر قوله الكلأ بوزن
القتب وهو العشب ما لا ساق له من النبات قوله وهو يتناول الشرب
الا في الهداية وانه ينتظم الشرب والشرب خص عنه الاول وبقي الثاني
وهو الشفة انتهى الفرق بينهما ان الشرب بالكسر اسم ما يشرب وبالضم
مصدر فبقرينة المقابلة يراد به الشفة قوله ثم خص اى اخرج قوله بعد
دخول اه الظرف صفة الشرب او حال عنه اى الشرب الذي بعده قوله
بالاجماع متعلق بخص اى استثنى بالاجماع قوله ولان البئر كان حق التطيل
ان يؤخر فيذكر بعد قوله في انهار الخ قوله في انهار متعلق بيشتركون
اعلم ان المص غير ترتيب الوقاية والهداية في مسائل الشفة فحصل في قوله

اى الفرق بين الارث والوصية وبين البيع وشبهه حتى لا تكرر الاول دون الثاني كما لا يخفى حاصل الفرق منه

هذا تفريع حسن على التعليل منه

في انهار

مملوكه الى آخر الكتاب من نوع اغلاق وتكرار ونوع حزازة وركاكة بين
انفس المسائل وبين شرحها ووجوهها ما لا يخفى على من نظر في الهداية
وغيرها قوله استدرك اى المص قوله ولا يسقي ارضه اه لا يخفى عليك
ان سقي الارض والشجر من بئر الغير وقناته لا يتصور الا بالجرار ايضا
فحقها ان يؤخر عن مسئلة الجرار كما في الهداية قوله يعني من قوله يعني اذا كان
البئر الى قوله يأخذ بنفسه عبارة الهداية كتاب الكراهية والاستحسان
قوله عن العبادات الخمس العبادات الخمس الصلوة والزكوة والصوم والحج
والجهاد كما قال الشارح فيما سبق قوله وما يتعلق بها كالاضحية والصيد
والذبائح واحياء الموات قوله عقبها اى العبادات قوله تناسبها اى
العبادات قوله بعضها الا وهي مسائل التحريم والكراهة لان كثيرا من العبادات
اما فرض قطعي او واجب وهما يضادان الحرام والمكروه باعتبار ان المكلف
مامور بفعل الفرض والواجب وترك الحرام والمكروه وقيل في تمثيل
التضاد كمسائل الاكل والشرب بالنسبة الى الصوم وفيه قصور ظ لان
التقابل ليس في نفس الاكل والشرب بل في فعلهما وتركهما كما قلنا فتامل قوله
وبعضها اه وهي مسائل الوجوب والاستحباب كقوله فرض الاكل بقدر دفع
الهلاك واستحب بقدر القوة على ادا الطاعات وحرم ما فوق الشبع
من غير غرض صحيح فوجد في مسئلة الاكل وحدها التضاد والتجانس
قوله الى الحرام اقرب قال المولى چوري زاده فيه ان هذا انما يأتي على قول
محمد قوله فالى الحل اقرب بمعنى لا يعاقب فاعله اصلا لكن يثاب تاركا دون
ثواب ومعنى القرب الى الحرمة انه يتعلق به محذور دون استحقاق العقوبة
بالنار كحرمان الشفاعة كذا في التلويح فصل قوله وحرم ما فوق الشبع
قوله لم يقل حرم اى المص لم يقل حرم لحم الاتان بل قال وكره الى اقول الاولى
في التعليل ان يقال انه لم يثبت دليل قطعي في حرمته والا فخلاف
مالك لا يصلح ان يكون مبنى ما قاله الا يرى قال ههنا وحرم بول الابل
مع انه قول ابي حنيفة فقط فان اباس يجوز به التداوي ومحمد اقال بحله
مطلقا فلم لم يقل وكره قوله واكل الخ ولو اعاد لفظ وحرم كان احسن لان
تعلق من اناء يحرم الاول مستلزم للركاكة وهي بتقييد المسئلة بكونها من اناء

كقوله صح بول الابل والاكل من اناء مقتضى منه

رد على الزيلعي منه

ذهب و ذا باطل قوله واعترض عليه المعترض صاحب التبيين وهو
المولى بدر الدين محمود الشهير بابن سماوند قوله اما الاول الخ فيه نظر
اما اولا فلان عبارة اجلة المشايخ وقعت بكلمة في دون من كالجامع
الصغير والمحيط والذخيرة حتى ان عبارة الحديث الشريف الذي هو
الاصل في هذا الباب احرجت بكلمة في واما ثانيا فلان المدار في الجواب
عن الاعتراض هو الفرق بين الاستعمال المتعارف وغير المتعارف وهو
يكفي في ذلك من غير احتياج الى ضميمة الابتدائية هذا حاصل ما ذكره
الاستاد في شرح الهداية قوله فان الاواني الكبيرة قيد الكبيرة لغو قوله
اذ اكل الطعام منها باليد او الملعقة الاكل باليد غير معتاد في ديارنا
بل في اكثر الديار في زماننا فجعل كالملعقة مطلقا ناش من قلة التامل
قوله لانتفاء ابتداء الاستعمال الاولى لفظة الاكل بدل الاستعمال قوله كذا الاكل
اي حرم قوله بملعقتهما اي ملعقة الذهب والفضة قوله ونحوهما اي الاكل
والاكتحال قوله واناء مفضض الى الفرق بين اناء ذهب وفضة وبين الذهب
والفضض والمضبب وبين المموه بهما ان الاول هو الاناء المصنوع من
الذهب او الفضة والثاني هو الاناء المصنوع من النحاس والرصاص او
غيرها من الاشياء المباحة لكنه يحلى ببعض مواضعه للزينة بالذهب او الفضة
والثالث هو المصنوع من المباح ايضا لكنه يطلى بالذهب او الفضة الغير
الخالصتين فالاول مكروه كراهة تحريم والثاني لا باس به اذا التقى موضع
الذهب والفضة والثالث يجوز بالاتفاق والمضبب كالمفضض في المغرب
باب مضبب اي مشدود بالضبات جمع ضبة وهي حديدة العريضة
التي تضبب بها على الاستعارة ومنه ضبب اسنانه بالفضة اذا شدها
بها وفي الصحاح الضبة حديدة عريضة تضبب بها الابواب قوله هذه
المسئلة اي الشرب عن المفضض قوله في مجلس ابي جعفر ابو جعفر المنصور
الدوانيقي كان ثاني الخلفاء العباسية بويع له بالخلافة في سنة ست و
ثلثين ومائة وكانت مدة خلافته اثنين وعشرين سنة وهو الذي لم
ابا حسمه بالقضاء وحبسه لعدم قبوله توفي في سنة ثمان وخمسين و
مائة قوله شريت اللحم معقول القول قوله فحل اي اذا قبل قوله فحل اكله قوله

اي مسئلة شرب بول الابل
حلت

ان روز مهب الله كل اللون ضباف المفضض
بالله كل كشد يعني حابجا كش مخلوط الموه
بالله كه بالله لو نعمي حابجا كشل صولو
المضبب الضبة بالله كه قيولرك اورسه
حابجا فحلد قوى باشي مدور قلايور
در مشهور

صاحب الكنز الامام ابو البركات حافظ الدين عبد الله بن احمد النسفي امام
كامل وشيخ فاضل له تاليفات مقبولة في العلوم المعولة منها الوافي وهو
متن متين في الفقه وكتاب لطيف ثم شرحه وسماه الكافي في شرح
الوافي ثم اختصر الوافي وسماه الكنز الدقايق وله المصفى والمستصفى
المنار وشرحه كشف الاسرار والمدارك والعمدة والاعتماد وغيرها
توفي في سنة احدى وخمسين وسبعمائة والاصح انه توفي في حدود عشر و
سبعمائة قوله بدليل اذا اي صاحب الكنز قوله والعجب لا يخفى عليك
ان اعتراض الزيلعي وارد على ظاهر عبارة الكنز حيث جعل المعاملات
والديانات مقابلا لهذا وما نقل من الكافي تاويل بعيد لا يحمل عليه عبارة
الكنز الا بتكلف وتعسف كما لا يخفى على من نظر فيها فالمقام ليس مقام
التعجب والحق ان يتبع قال الزيلعي بعد اعتراضه المذكور الا اذا كان
قبوله في المعاملات يتضمن قبوله في الديانات ثم يدخل الديانات
في ضمن المعاملات وكم من شيء يصح ضمنا وان لم يصح قصدا فهنا لما
قيل قوله في الشراء من مسلم لزمه الحل ومن مجوسي لزمه الحرمة وان لم يقبل
قصدا بان قال هذا حلال او حرام انتهى ملخصا ولا يخفى عليك انه يحصل
الجواب عن الاعتراض المذكور قوله لانها تكثر بين الناس اما الديانات
فلا يكثر وقوعها كالمعاملات فلا نقبل الا قول المسلم العدل لان الفاسق
متهم والكافر لا يلزم الحكم بخلاف المعاملات اذ لا يمكن مقام الكافر في
دارنا الا بالمعاملة ولا يتاتى ذلك الا بعد قبول قوله فيها فكان فيه ضرورة
هذا ملخص ما في الهداية قوله كالخبر عن نجاسة الماء حق العبارة ان يقال
كالخبر بنجاسة الماء بالباء دون عن كما قال كذلك في الثاني لان نجاسة
الماء مخبر به لا مخبر عنه فتبصر قوله فلا تترك اي السنة او الاجابة قوله
كصلوة الجنازة فانها واجبة فصل قوله ولا يلبس رجل حريرا الخ في
الهداية قال لا يحل للرجال لبس الحرير ويحل للنساء لانه صلى الله تعالى
عليه وسلم نهى عن لبس الحرير والديباج وقال انما يلبسه من لا خلاق له
في الاخرة وجاز للنساء بما رواه جماعة الصحابة منهم علي رض من انه عليه الصلوة
والسلام خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب قال هذان حرامان

على ذكورا متى حلال لاناثهم الا ان القليل عفو مقدار ثلثة اصابع او
اربعة كالاعلام والمكفوف بالحرير انتهى كف الحياط الثوب حاطه مرة
ثانية ومنه قول ابى حنيفة فى قميص الميت احب الى ان يقطع مدورا و
لا يكف وثوب مكفف كف جيبه واطراف كميه بشئ من الديباج كذا فى المغرب
وفى الصحاح كان الاصمعى يقول كل ما استطال فهو كفة بالضم نحو كفة الثوب
وهى حاشيته وكفة الرمل وكل ما استدار فهو كفة بالفتح نحو كفة الميزان
وكفة الصائد قوله ويلبس عكسه فى الحرب فقط للضرورة ويكره فى غيره
لا واحاصل ان الوجوه ثلثة الاول ما كان كله حريرا وهو الديباج لا يجوز
لبسه فى غير الحرب بالاتفاق وفى الحرب لا يجوز ايضا عند ابى حنيفة رح
وجاز عندهما والثانى ما سداه حرير ولحمته غيره فلا باس بلبسه مطلقا
اعتبارا بآخر وصفى علته والثالث عكس الثانى وهو مباح فى الحرب للضرورة
وهو ايقاع الهيبة فى عين العدو لبريقه مع دفع مضرة السلاح ولا ضرورة
فى غيره فيكون مكروها من العناية وتمام الكلام فيها قوله فلا يتحلى وقع فى
النسخ بالفاء لكن لا يظهر وجهه والواو اظهر منكما لا يخفى على المتدرب اليب
الكلام قوله وحل للمرأة اى للنساء قوله واختلف فى الجزع واليشب الاختلاف
انما وقع فى اليشب دون سائر الاحجار ثم العبارة اكثر النون والشروح
هكذا ولا يتختم بجزع وصفر وحديد بنظم الثلثة فى سلك واحد وفصل النص
الجزع عنهما توطئة لما ذكره فى الشرح وستعرف ما فيه قوله ووافقاه وانما
جعلاه نصا على ذلك لانهما حملا القصر فى قوله لا يتختم الا بالفضة على القصر
الحقيقى وسياتى ان ليس كذلك بل قصر اضافى كذا فى الهامش قوله وزاد عليه
اقول قوله ومن الناس من اطلق اليشب ليس من ما زيد على الهداية اذ
هو ثابت فى الهداية ايضا وانما الزائد من قوله واليه مال شمس الائمة السرخسى
الى قوله اقول قوله من اطلق اليشب اى اطلق فى جواز استعمال اليشب
قوله يرد على صاحب الهداية اه اقول يفهم من ظاهر عبارته انه حمل النص
فى قولها هذا نص على ان التختم الخ على النص الاصولى الذى هو من جملة الادلة
فان اراد ذلك فسهو بين لان مرادها من النص ههنا هو التصريح اى
هذا تصريح على كذا يدل على ذلك كلمة على وايضا النص الاول لا يكون الا من الكتاب

وكان على المصنف ان يكتفى بقصر
الجواز على الاختصار
منه

وما نقل عن الشارح فى الحواشى مردود
وانما جعلاه اه مردود الطحطاوى
للنص اه يدل على انه حمل النص
الاصولى كما لا يخفى على ان ظروفا
لم اظفر بها بين الحاشيتين اولا
فردودة وحاسودته واوفليس
مقام التزييد منه

والسنة فاصل

فى اصل كلامها ان محمدا نص فى الجامع الصغير بالحصر على ان التختم بغير الفضة
حرام لكن روى بعض المشايخ جواز التختم ببعض الحجر وهو العقيق واليشب
متمسكا بما روى عنه عليه الصلوة والسلام من قوله وفعل فلا يرد
عليهما ما اورده من الوجوه التى ذكرها لانها ذكرا الخلاف فى المسئلة كما
ذكره غيرهما فلا يراد انما يرد على ما اراده ومن المراد والعجب ان هذه العبارة
ليست لهذين الشيخين فقط بل للمشايخ السابقة قال حسام الدين
الصدر الشهيد قال فى الجامع الصغير ولا يتختم الا بالفضة وهذا نص
على ان التختم بالحجر والحديد والصفر حرام انتهى فان قيل النفى يقتضى الكراهة
لا الحرام كما نص عليه الامام قاضيخان قلنا المكروه حرام عند محمد كما سبق
فى اول الكتاب واعترف المص هناك قوله ظاهر لفظ الكتاب وظاهر ان
الظاهر مقابل النص كما تقرر فى الاصول كذا فى الهامش قوله انه تختم با
لعقيق الصا لفظ قاضيخان قوله لكنه لا ينافى آه مسلم ولا خلاف فيه
بل صاحب الهداية اشار الى هذا العنى بنقل الخلاف فى الجزع بقوله وهو الناس
من اطلق فى الجزع الذى يقال له يشب قوله حتى اذا اطلق الجزع انه فيه
انه لا حاجة فى اثبات كون الذهب والفضة اخوان الى هذا بل ذلك اوضح
منه بل هذا محل المقصود واما كونه اوضح فغير بالبديهة مع انه لم يذكر
الجزع عبارة الجامع الصغير ولا يلزم من اطلاق الجزءين عليهما اما مجازا او
تغليبا او حقيقة الانتقال من ذكر احدهما بلفظ آخر غير الجزء الى الآخر البتة
بل بلفظه ايضا كما فى العبرين واما كونه خلاف المقصود فان مقصوده
الفرق بين نوعى الفضة والذهب وبين غيرهما لانهما نوع واحد فى الثمنية
والذوبان وغيرها من الاجناد ونوع آخر كما اشار الى هذا الفرق الامام
قاضيخان بقوله بل هو حجر فجعلها من جنس الاحجار بنا فى هذا المقصود
قوله لكن اذا ثبت آه هذا كما ترى مبنى على فرض الثبوت عن النبى صلى الله
تعالى عليه وسلم وقبل الاثبات لا يصلح حجة على الخصم قوله وقال تختموا الخ
ولقد تتبعت من كتب الاحاديث ما وجد عندى فلم اجد فى التختم الا ما
روى فى الصحيحين وغيرهما بطرق متعددة والفاظ متناسبة للغير من
انه صلى الله تعالى عليه وسلم اتخذ خاتما من ورق اى فضة فحصل عندى

ليصح حمل الحصر على احدهما لا على الاضافة
منه

ان غيره غير ثابت والله تعالى اعلم قوله بقوله وفعل لا يخفى عليك انه ان
ثبت هذا بقوله وفعل كان سنة لا محالة فيكون عادة بين السلف الصالحين
فلم يتركوه سيما الاصحاب الكرام ومن بعدهم رضوان الله تعالى عليهم اجمعين
فحيث لم ينقل هذا الحديث في كتب الصحاح المشهورة ولم يكن التختم
بغير الفضة من عادات السادات وسنة الخلفاء الثقات كما يدل عليه
تتبع كتب سيرهم دل ان غير ثابت عنه عليه الصلوة والسلام بل على انه من
الموضوعات والله اعلم بصدق المنقولات بعد ما كتبت هذه الحاشية
وجدت في موضوعات الامام الصغاني ان الاحاديث التي تروى في
التختم بالعقيق لم يثبت شيء منها بل هي موضوعة فحمدت الله تعالى
على الاصابة قوله ثبت حل سائر الاحجار الا الاحجار الغير المنهية والا فالذهب
والفضة ايضا من الاحجار كما قال آنفا اذا اطلق الحجر ان لا يراد الا الذهب والفضة
فلا يستقيم قوله لعدم الفرق بين حجر وحجر قوله وحرام على اخيار اه اقول
ليس كذلك بل الشيخان نقلا الخلاف في البشب وغاية الامر ان صاحب
الهداية رجح جانب الحرمة اما لكونها ظاهر الرواية او لكون المحرم مقدما على
المبيح حين تعارضا كما تقرر في موضعه والقوة دليلها او لكونها مختار
من هو ثقة عنده من المشايخ كالصدر الشهيد ومن تبعه وحذا حذوه
واما نقل من قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وفعل فكان لم يثبت عند
محمد وتابعيه قوله ولا يشد الرجل قوله كالتربع في الجلوس قوله والرتم
اي وجاز الرتم فصل قوله في السوأة السوأة العورة الغليظة قوله
حتى ينكر عليه اي على الكاشف قوله بعنف اي بكلام غليظ وهو بالتركي
قاقمق قوله لا يختلف فيه النساء والرجال لكن النظر الى خلاف الجنس اغلظ
قوله او ام امرأته صورتها رجل تزوج جارية الغير ثم ملكها بشراء او هبة
او اشترى اولا جارية ثم تزوج بنتها بنكاح باذن مولاها فان في هاتين
الصورتين يحرم النظر الى فرج امه قوله او بنتها اي بنت امرأته بان
تزوج جارية كانت بنتها مملوكة مثلا قوله وامة غيره في الهداية ومملوكة
غيره كحرمه لانها تخرج للحوائج بثياب المهنة فحالها في خارج البيت
كحال الحرة في داخله في حق المحارم وكان عمر رض اذا رأى جارية متفتقة

علاها

علاها بالدرة وقال ألق عنك الخمار يا دفار اتتشبهين بالحرائر انتهى قوله
وتجامع مثلها اي قبل البلوغ لقوله ومنه يعلم حال البالغة قوله ومنه يعلم
الظاهر ان يقال ومنها بتأنيث الضمير قوله ابداء الوجه اي اظهاره قوله
كقاض تمثيل لمن نظر إلى وجه اجنبية لحاجة وان خاف الشهوة وهو قاض
وشاهد وخاطب ونحاس وطبيب يداوي وامثالهم قوله ومن يريد اه في
محل الجر عطفا على قوله كقاض وكذا قوله ورجل مجبور عطفا عليه قوله
الخصي من يقطع حصياه المجبوب من يقطع آلة الخنثى هيز وهو من
فيه لين وتكسر والمراد من لا يتحرك آلته قوله مثلة مثل به مثلة اي نكل
او قطع بعض اعضائه والمراد جرح قوله لا تفتر من الفتور وهو الضعف
فصل قوله فكذا اي يجب عليه الاستبراء قوله من محرمها اي محرم الامة لكن
غير ذي رحم حتى لا تعتق عليه كرجل صارت الامة امه او اخته من الرضاع
او موطوءة ابيه وهو ورثها او ام امرأته او بنتها كما مر قوله او من مال الصبي
بان باعها ابوه او وصيه اضاف الشراء الى ماله لان الشري نفس
الصبي لا يجوز قوله بان باعه الظ بان باعها بتانيث الضمير الا ان يتكلف
بان يقال الضمير للمشتري بحذف حرف الجر اي بان باع منه وحذف ضمير المفعول
قوله ايضا اي كما حرم في الاختلاط واشتباه النسب فلا يرد انه ايضا غير
واقع موقعها قوله وهذا المعنى موجوداه وايضا الدواعي قد تقضي الى الوطء
كما مر منها من مقدماته ولذا التحق به في كثير من الاحكام قال في الهداية لان
الاصل ان سبب الحرام حرام قوله والمنقطعة الحيض اي قبل سن الاياس قوله
بالايام اي الشهر قوله وقال محمد الخ حق العبارة ان يقال عن محمد كما وقع في الهداية
وغيرها لانه خلاف ظاهر الرواية قوله والحديث ورد الخ القائل ان يقول لا
عموم في لفظ الحديث لغير الحبالى وذوات الحيض فلا يوجب الاستبراء في
الصغيرة والآيسة والمنقطعة الحيض بل تعليق الحكم بالشق يفيد تخصيصه
بالمأخوذ ويمكن الجواب بان المراد حتى يستبرأها ان بحيضة او بما قام مقامها
وهو الشهر بقرينة ان الحبالى مقابل للحيالى فالمعنى ولا غير الحبالى حتى يستبرأن
لكن هذا الجواب ايضا مبني على قصد تعميم الحكم في الحديث لجميع السبيات
بل الصواب في الجواب ان التعميم ثابت بالقياس او الاجماع كما سيأتي دون

فناسبه ما في تعليل حرمت وطء
الآتي بهروه واعيه منه

دون لفظ الحديث كما في سائر اسباب الملك فتدبر قوله صيانة للمياه
عن الاختلاط الظاهر من عبارة صدر الشريعة كون الاختلاط علة مستقلة
من غير اشتباه النسب فيرد عليه ما قيل انهم انكروا انعلاق الولد من
مائين لعدم امكان الاختلاط بينهما كما مر في باب التدبير والاستيلاد
فكيف جوزوه ههنا ولا يرد هذا على الشارح لانه جعل العلة مجموع الامور
الثلثة كما في الكافي والهداية فتامل قوله قلنا الشغل لا يلزم ان يكون
اه اقول انهم بعد جعلهم السبب تجدد الملك واليد لا يرد السؤال جدا
ولا حاجة الى الجواب بامثال هذه التكلفات بل التزام توهم الشغل في جميع
الصور بعد تسليم امكانه مخل بقولهم اذ يدل الحكم على السبب وجودا وعدما
تيسيرا فتامل قوله لجواز ان يكون من غيره هذا الجواب انما يستقيم
في صورة مخصوصة وهي تزويجها المولى كما يأتي وكذا في البكر انما يستقيم
اذا كانت في سن يحتمل الشغل فيه اما اذا علم عدم الوطي وعدم التزويج
وكانت البكر بحيث لم توطأ كما قال في الهداية او كانت بكرا لم توطأ
فكيف يتوهم الشغل وكذا الحال في مشترية من عبيد الغير فانه لا يقدر التزويج
والاصح والاصح نظائرها كثيرة فالجواب جعل السبب حدوث الملك
واليد قوله لان الشغل يتصور بدون الماء يؤيده ما قال قاضيخان في
كتاب الحظر والاباحة في باب ما يكره النظر واللمس اذا جومعت البكر
فيما دون الفرج فدخل المني فرجها فحبلت وقد دنا اوان ولادتها ينبغي
ان يزال بكارتها ببيضة او بحرف درهم لان خروج الولد لا يكون بدونه
كذا في الهامش قوله العذرة اي البكارة قوله ان نكاح المزنية اي غير الحامل
فان الحامل من الزنا لا يحل وطئها وان جاز نكاحها كما مر في النكاح قوله
واعترض على قولهم المعترض هو صدر الشريعة وكذا المجيب في شرح الوقاية
والناظرون في كلامه اعترضوا عليه بناء على ارجاع ضمير هو في قوله وهو ان يكون
الولد ثابت النسب الى آخره الى ما يثبت نسب ولدها منه ومنهم هذا الشارح
فلزمهم التاويل في ان يكون بحذف حرف الجر فوقعوا فيما وقعوا وعندي
ان راجع الى احتراز الماء كما هو المفهوم من الهداية وغيرها والواو حالية قوله
بكرا كان او مشترية ممن لا يثبتها اي بكرا لم توطأ او مشترية ممن لا يثبت

نسبه كالعبد المأذون والمرأة كما هو المفهوم من الهداية فلا يرد ان توهم
الشغل ثابت في البكر وفي المشترية من المذكور لان المراد البكر والمشترية
اللتان لم تزوجا فلا يتوهم فيهما الشغل بالماء المحترم لكن قوله بان
يكون الولد ثابت النسب من غيره سهو من قلم الناسخ كما كان تصويره
بقوله بان زوج المولى الا سهوا منه فان في تلك الصورة لا يتصور عدم
وجوب الاستبراء كما لا يخفى على المتأمل قوله بان يكون الولد ثابت النسب
لا يخفى عليك ان هذا التفسير لن لا يثبت نسب ولده يشمل بخصوصه
به وهو خلاف ما يظهر من عبارة الهداية وغيرها وهو تعميمه لولد الزنا
واما كون الولد ثابت النسب بتفسير ما محترم في عبارة الهداية فنقض
قوله وبعد انقضاء عدتها اه هذا غفلة ظاهرة من الشارح عفا الله عنه
فان عدة الحامل وضع الحمل وبعد وضعه لو باعها كيف لا يجب على المشتري
الاستبراء وسبق الى هذه الغفلة المولى صدر الشريعة في قوله بان يكون الولد
ثابت النسب واقتفى اثره الشارح بتصويره ولا يمكن سقوط وجوب الاستبراء
في تلك الصورة هذا على فهم الشارح من عبارة صدر الشريعة لكن يمكن
توجيه عبارته بحيث لا يرد عليه شيء وهو ارجاع ضمير هو الى الاحتراز
كما بيناه فتامل قوله واجيب باداه وحاصل الجواب تسليم ان
مقتضى تلك الحكمة ان لا يثبت الحكم في الانواع المذكورة لكنه ثبت بخلافهما
بالحديث كما ثبت بخلاف القياس في بعض الصور بالنص لكن يرد
عليه ما اورده العلامة في ايضا من الاعتراض على الحكمة دون الحكم والجواب
الحاسم لمادة الاعتراض ان المراد من الفرد الجنس في قولهم الحكمة تراعى في
الجنس لا في كل فرد ليس الجنس المنطقي والفرد المنطقي بل المراد بالجنس هو الغالب
وبالفرد هو القليل فلا يرد النوع نقضا والتفصيل يطلب مما كتبناه
في الحواشي والعارف يكفيه الاشارة قوله حكم النبي عليه الصلوة والسلام له
اقول لا نسلم عمومه بل عبارة الحديث انما تفيد وجوب الاستبراء في حق الحبالى
وذوات الحيض فقط وثبوته في غيرها بالقياس كما اعترف به قوله
وجدت قبل علته اي الاستبراء حق العبارة ان يقال قبل سببه كما في الهداية
لان الملك واليد سبب لا علة والفرق واضح قوله بعد سببه هو استحداث الملك

والبد جمعا قوله لمانع وهو المجوسية او الكتابية قوله ان يتزوجها ويقبضها
قبل الشراء وهذا القيد لابد منه لئلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد
النكاح ذكره قاضيخان ثم رأيت في حواشي الهداية للاستاذ رح
ان شرط القبض قبل الشراء قول بعض المشايخ وهو اختيار قاضيخان و
قال بعضهم ليس بشرط كما صرح به في المحيط والذخيرة وهو مختار صاحب
الهداية والكافي فتبصر قوله ان لم تكن تحته حرة فيد به لانه لا يجوز نكاح
الامة على الحرة عندنا قوله ولا نكاح حال ثبوت الملك يمكن ان يقال طريان
ملك اليمين علة لزوال ملك النكاح فهو مقدم عليه ذاتا وهذا العذر
يكفي في سقوط الاستبراء فتدبر كذا في الوانية هذا هو الحق اذ من البين
ان ملك اليمين ما دام لم يثبت للمشتري لم يرتفع حكم النكاح وايضا لا
يخفى عليك ان السبب لوجوب الاستبراء ليس حدوث الملك فقط
بل مع اليد فاذا قبض المشتري بحكم النكاح ثم اشتريها لم يوجد تمام العلة
فكيف يوجب الاستبراء اللهم الا ان يفرض سبق الشراء على القبض في
بعض هذا وكان على المص تقييد المسئلة بالقبض كما في ضيخان فتامل
فانه ظ قوله من يوثق به اي يوثق ان لا يطأها بان كان شيخا فانيا او ان
يطلقها وان خيف عدم التطليق يزوجها على ان الامر بيد المولى
قوله او يزوجها المشتري قبل قوله او يزوجها المشتري قبل القبض
تكرار فالصواب حذف احدهما لكنه وهم فان الاول من والثاني شرح
فلا تكرار غاية الامر انه لو لم يخلط بين المسئلتين واخر قوله او يزوجها المشتري
قبل القبض في المتن لكان اظهر قوله صفة امنيه فيه ان الجملة لا تقع صفة
للمعرفة الا ان يراد بالصفة المعنوية كذا قال المحشي وفيه انه لم يات بما يدفع
الاعتراض عن ظاهر التركيب فاقول في اصلاحه ان قوله لا يجتمعان
صلة للموصول المحذوف والتقدير بامثلته اللتين لا يجتمعان وحذف
الموصول كثير قوله في حق قضاء الشهوة لا في الاستخدام وغيره قوله حرفة
اي صانعة قوله وتحلية المصحف التحلية بالحاء المهملة التزيين بالذهب وغيره
والتعشير كتابة العشر على رأس كل عشر آيات والنقط كتابة الاعجام اي
الاعراب قوله محله الحفظ الاعراب من حيث ان القارئ يعتمد على اعرابه

ثم وقفت على ان هذا قول البعض المشايخ
ومختار قاضيخان وبعضهم قالوا العدم
استبرائها وهو محمل رضا صاحب الهداية
فتبصر ولا تغفل منه

ولا

ولا يتبدره وكذا في التغيير يعتمد عليه ولا يهتم فيه قوله معزبا اي منسوبا
قوله وجاز اجارة انثى اي جاز للامام ان يوجر طفلها قوله فان يكن اي احد من
هؤلاء قوله فالقاضي حق العبارة فالى القاضي كما يقتضيه السياق قوله ولا
يتوقف متعلق بقوله والا فلا كذا في الهامش قوله نفذ عليهم اي على انفسهم
لا على الصغير والصغيرة قوله في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة لا يخفى ما فيه من
التكرار فالاولى ان يقال اذا ادرك الصغير والصغيرة قبل انقضاء مدة الاجارة
قوله فلا خيار له الاطلاق ينافي التقييد السابق في قوله فان كان بيعهم و
اجارتهم بمثل القيمة او بغبن يسير جاز والا فلا والاوجب التقييد قوله
قال وتاويله وانما قال وتاويل لان النفس اعز من المال فاذا لم يجز في المال كيف يجوز
في النفس فاحتاج الى تاويل قوله جاز حمل خمر ذمي اي جاز للحمال قوله قالوا هذا
كان في سواد الكوفة الى قوله فلا يمكنون فيها ايضا عين عبارة الهداية و
احدها صاحب الكافي في عنه قوله ايضا اي كما لا يمكنون في الامصار قوله خصوصا
في الهنود جمع هندي قوله وجاز قبول هدية اي هدية عبد الغير ما جرا ماذونا
في التجارة قوله ليجمع اليه المجاهرون اي المجاهر عند العامة الفتى من التجار وكانه اريد
به المجهز وهو الذي يبعث التجار بالجهاز وهو فاخر المتاع او يسافر به بخلاف اللجاهر
كما في المغرب قوله وكره كسوته اي كره ان يكسو العبد لشخص ثوبا قوله وكذا
الاولى لانها توهم تعلق اه اعترض عليه بانه لا محذور في تعلق صفة قديمة بحادث
اذ لا يستلزم الا حدوث التعلق دون الصفة كما تقرر في موضعه واجاب الاستاذ
رح بان المراد بالتعلق التعلق الخاص وهو كون المحدوث منشا للغرض مثلا
كما هو المتبادر من كلمة من في قوله من عرشك والا فجواز تعلق الافاضة مملوء
في كتب الكلام وكيف يخفى على اساطين المشايخ الكرام مرادهم تعلق الاستفاضة
دون الافاضة فافهم والتفصيل يطلب من شرح الاستاذ على الهداية قوله لما روى
انه صلى الله تعالى عليه وسلم اقال صاحب الهداية بعد نقل رواية الدعاء عنه عليه
السلام ولكنا نقول هذا خبر واحد فكان الاحتياط في الامتناع انتهى قوله
احتكار قوت البشر وتخصيص الاحتكار بالاقوات كالحنطة والشعير والتبن
قولا لمحمد وقال ابو يوسف كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وعن محمد
لا احتكار في الثياب ثم مدة الحبس اذا قصرت لا يكون احتكارا لعدم الضرر

السواد القرى منه

المعرض هو المولى سنان افندي والمحيب هو المولى
الشهير بقاضي زاده افندي راشد والمحرر
الضعيف منه

واذا طالت يكون احتكارا مكروها التحقق الضرر ثم قيل فى مدة الطول اربعون يوما وقيل شهر ويقع التفاوت فى الاثم بين تربص العزبة وبين تربص القحط والعياذ بالله وقيل المدة للمعاقبة فى الدنيا واما يأثم وان قلت هذا حاصل ما فى الهداية قوله الجالب مرزوق جلب المتاع وغيره من باب ضرب جزه وجاء به قوله ملعون اى مطرود عن درجة الابرار لا عن رحمة الغفار كذا قيل فى التنوير فى شرح المصابيح قوله ومدة الحبس بحسب الاحتكار قوله رجل وقت اى عين قوله وزيادة ثلثة ايام الى هنا عبارة قاضيخان و كذا فى الخلاصة قوله ان يقلم اظفاره قلم ظفره من باب ضرب وقلم اظفاره شدد للكثرة كذا فى مختار الصحاح قوله ويحفى شاربه بالحاء المهملة فى مختار الصحاح احفى شاربه استقصى فى اخذه قوله رجل يتعلم علم الصلوة اه هذه المسئلة من فتاوى قاضيخان قوله العلم الشرعى كالتفسير والحديث والفقه قوله وما ينتفع به فيه اى فى العلم الشرعى المراد ما ينتفع به فيه علم اصول الفقه وعلوم الوسائل كاللغة والصرف والنحو وشئ من علم النحو قدر ما يعرف به اوقات الصلوة و الصوم والحج ونصب القبلة واما التفسير والحديث فهما داخلان فى العلم الشرعى قوله وامثاله كعلم النجوم والكرة والهيئة زائدا على قدر ما لابد منه قوله لما روى عن الامام الشافعى هذا كلام عجيب لايليق بشأن الشارح فان اكبر الكبائر الكفر نعوذ بالله تعالى وحاشا عن الامام الشافعى ان ينسب اليه مثل هذا وان اريد باكبرها غير الكفر كقتل النفس والزنا فلا يكون علم شرا منه ايضا ويساويه بل لا يقرب منه فان ما لم يرد فيه نهى عن جهة الشارع كيف يقرب فى الحرمة ما ورد فى حقه نص قاطع متعدد ولو سلم ثبوته عن الشافعى بعد صرفه عن ظاهره وحمله على المبالغة فى النهى لا يناسب للشارح ان يأخذ بهذا خصوصا فى مقام الاستدلال لما خالفه لمذهبنا فان لامامنا الاعظم والمجتهد الاقدم الف كتابا فى الكلام وسمى فقهاء اكبر وشرحه كثير من الشايخ وتلقوه بالقبول كالامام فخر الدين على البزدوى وغيره والفوا كتابا على نمطه بزيادة قدر يسير والحاقه بعض المسائل المناسبة كالشيخ ابى المعين والشيخ نجم الدين عمر النسفيين وغيرهما والحق ان علم الكلام مما يتم به الدين ويتوسل به الى تحصيل اليقين ولذا سمى بعلم اصول الدين واما ما

ورد فيه طعن بعض المشايخ ومنع الاشتغال عنه فهو كلمات الفلاسفة وامثالها مما لا يخالف الشرع وانها غير داخلة فى علم الكلام واما الحقوها به بطريق الاستطراد وحكم الكلام بحكم الكلام هذا هو المأخوذ فى الفقه على ما اختاره محقق الفضلاء الكرام والتوفيق من الملك الفياض العلام قوله اذا علم انهم يسمعون اى يقبلون كلام الآمر بالمعروف والناهى عن المنكر ويعملون بامره وينتهون عن نهيه فصل قوله فى الذخيرة فيما يتعلق بالفاظ الكفر والعياذ بالله كذا فى الهامش قوله الا اذا اراد به نفى الشك لا يخفى عليك انه لا يظهر مما ذكره ان يكون نفى الشك وقياسه على النفى والنفيس غير جائز فان نفاسة محسوسة وعينه معلومة بالحس ولا كذلك الايمان وهذا ليس كقوله انا مؤمن ان شاء الله تعالى لان ذكر الله له محال ظاهرة مثل التبرك به واحالة جميع اموره الى الله ونبرئة نفسه عن التزكية والاعجاب وغيرها والصواب ان يقول الان يراد الشك فى العاقبة فتأمل قوله من اتى بلفظة اى من تكلم بها قوله ولا يعذر اى لا يكون معذورا اى مقبول العذر قوله فلا يصدق اى فى حق اجراء احكام الكفر عليه كالحكم بلزوم تجديد الايمان والنكاح فى حق اجراء احكام المرتد عليه فان تلفظ بكلمة الكفر بهذا الطريق لم يصر عليه بل ينكر بعد ذلك وقد صرحوا بان انكار الكفر رجوع وتوبة قوله الآن يكون الضحك اه هذا الاستثناء مذكور فى البزازية كذا فى الهامش قوله مذكر الذكر الواعظ الناصح فصل قوله وفى الفتاوى فى بيان الفاظ يصير بها الكافر مسلما قوله قبل ان يسلم كذا فى النسخ والصواب قبل ان يسأل كما فى قاضيخان تعرض لهذا المولى الوانى واجاب عنه بان مراده قبل ان يجيب بقوله اردت بتركك دين النصرانية وفيه ما فيه كما لا يخفى و هذا من قبيل طغيان القلم لا يشين مقام النص وعرضه ولا حاجة الجواب عنه بتكلف كتاب النكاح قوله تنكح الايامى اى تضم وتجمع المراع الثانى هكذا فى نسخ غاية البيان والصبية الاصاغر اليتامى والايم كقيم من لا زوج لها بكرا او ثيبا والجمع ايايم وايامى وامرأة ارملة محتاجة او مسكينة وجمعه ارامل وارامل والارمل الضرب وهى بها اولا نعال للعزبة الدسرة ارملة بل انما يطلق على الفقيرة المحتاجة اليتيم الانفراد وفقدان الاب وقد يتم كضرب وعلم

ابتدئ من الضحى يوم الثلثاء الرابع والعشرين من ربيع الآخر سنة تسع وثمانين وثمانمائة كذا وجدت بخط المصنف منه

يتما ويفتح وهو بينم وبتمان ما لم يبلغ الحلم والجمع اتام وبتامى لخص من القاموس
قوله ومعناه شرعا عقداه قال الامام بدر الدين الدرسكى ان النكاح
عبارة عن معنى شرعى يوجب حل المراة بنفسه وقوله بنفسه احتراز عن البيع
ونحوه فان يوجب حلها بواسطة ملك الرقبة وقولنا زوجت وتزوجت
الخ انعقاده وقوله ينعقد بايجاب وقبول اشارة الى هذا لان الباء
تدخل على الالة كما تقول قطعت بالسكين وكتبت بالقلم من غاية البيان
ومثله فى النهاية فليكن هذا على ذكر منك ليتضح ما ذكره الشارح فيما ياتى
قوله وهو احتراز اى هذا القيد وهو ملك المتعة قوله فلا حاجة الى زيادة
اه لا يخفى على من راجع النهاية ان تلك الزيادة ليس من قبل السغناقى بل
من صاحب الهداية وليست فى هذا المحل بل فى موضع آخر اقتضاها سوق
الكلام فتدبر قوله احتراز عن بيع الغلمان اه قال صاحب الهداية وينعقد
النكاح بلفظ التمليك خلافا للشافعى ولنا ان التمليك سبب لملك المتعة
فى محلها بواسطة ملك الرقبة والسبية طريق المجاز فقال صاحب النهاية
قوله فى محلها احتراز عن بيع الغلمان والبهائم فان تمليكها ليس بسبب لملك
المتعة انتهى الوطى انتهى قوله الحاصل بالمصدر دون المعنى المصدرى الذى
هو فعل المتكلم كذا فى الهامش قوله ارتباط اجزاء التصرف والظاهر ان يقال
اجزاء العقد الشرعى فان اطلاق التصرف على العقد يحتاج الى تاويل
كما لا يخفى قوله بل الاجزاء مرفوع عطفا على ارتباط لكون الاجزاء اركان
العقد قوله فان الشارح اه تعليل لقوله موضوع لملك المتعة وبيان لكيفية
افادة العقد اياه ارتباط ملك المتعة فى النكاح وملك الرقبة فى البيع وكذا
غيرها قوله قد جعل بعض المركبات الاخبارية انشاء المراد بالانشاء ههنا
ليس الانشاء البانى للنفس الى الطلب كالاستفهام والامر والنهى وغير
الطلب المنقسم الى افعال المقاربة وغيرها بل بمعنى طلبا يجاد الاثر
فى الحال المختص بصيغ العقود قوله اذا اوجد اى بعض المركبات كبعت
واشتريت وزوجت وتزوجت قوله واما اللام فى لما متعلق بقوله الآتى
سميت قدم عليه للاهتمام قوله اللفظ الانشائى اى اللفظ المعهود المنقول
من الاخبارى الى الانشاء قوله لا يتخلف عنه المعنى اى المعنى الشرعى قوله

لان

لان الانشاء المعهود قوله ايجاد معنى آه هذا صريح فى ان المراد بالمعنى الحكم
دون مدلول اللفظ اخباريا او انشائيا قوله سميت الالفاظ والالفاظ
كل مدلول لا يتخلف عن لفظه بالنسبة الى عارف الوضع سواء كان
اللفظ اخباريا او انشائيا قوله سميت الالفاظ الانشائية اى الايجاب
والقبول قوله باسامى معانيها كالبيع والنكاح قوله واريد بهما الايجاب
والقبول اى لفظاهما قوله ولذا اطلق اى لكون المراد بالبيع والنكاح ههنا
لفظى الايجاب والقبول اطلق النكاح على العقد المراد به الحاصل بالمصدر
وهو ارتباط الاجزاء المرتبطة مع المعنى قوله مع ان العقد اه هذا مبنى على
ان المراد بالعقد هو اللفظ وهو مخالف لما سبق من ان المراد به الحاصل
بالمصدر وهو الارتباط وصرح به صدر الشريعة ايضا فتامل قوله للنكاح
اى المعنوى وهو التزوج قوله عقد موضوع لمعنى اعلم ان المراد بالوضع
ههنا نقل الشارح اللفظ الاخبارى الى الانشائى كما قال الشارح له
الوضع اللغوى فتدبر قوله ويندفع به ما يرد عليه انه فتراه اقول لا مدخل
لتفسير النكاح بعقد آه فيما ذكره كما يظهر بالتامل فكان عليه ان يحذفه
ويقول يندفع ما يرد عليه انه صرح بان النكاح الى آخر ما كره فافهم
قوله وبينهما تنافٍ لانه صرح اولا بان الايجاب والقبول مع الارتباط معنى
النكاح ثم قال يحصل من الارتباط معنى شرعى يكون ملك المشترى اثر اله
فذلك المعنى هو البيع فلزم ان يكون النكاح معنى الايجاب والقبول
مع الارتباط وحاصل التنافى كون الايجاب والقبول مع الارتباط معنى
النكاح ثم العكس اى كون النكاح معنى الايجاب والقبول مع الارتباط
والمعنى الشرعى المزبور متحدين او المراد ان يكون البيع ومجموع المركب
متحدين وهذا اظهر قوله وهو منافاى وهذا مخالف للاولين فافهم قوله
ووجه الاندفاع اه وحاصل الدفع ان الالفاظ الانشائية سميت باسامى
معانيها حيث قيل البيع والنكاح واريد المجموع المركب منها ومن الارتباط
لما بين اللفظ والمعنى من شدة الارتباط والامتزاج ووجه الاندفاع انه لما
كان بين اللفظ والمعنى شدة اتصال يطلق كل منهما على الاخر فتارة هذا و
اخرى ذاك تجوزا وانت خبير بانه لا حاجة الى هذا التكلف فى الاندفاع

قوله ثم المفهوم مبتدا اى يكون
ضمنه اى ان يكون مجموع الايجاب
والقبول مع الارتباط ص

اى ان يكون مجموع الايجاب والقبول مع الارتباط معنى شرعى يكون ملك المشترى اثرا له

فان مراد صدر الشريعة بالايجاب والقبول ليس لفظهما بل معناهما و
بالمعنى الشرعي في قوله فيحصل معنى شرعي هو مجموع معنى الايجاب والقبول
مع الارتباط كما صرح به غير مرة فلا اعتراض ولا اندفاع قوله والمراد
بالايجاب والقبول مع الارتباط كما صرح به في النهاية ونعني بالايجاب اخراج
الممكن من الامكان الى الثبوت والتحقق لا الايجاب الذي يكون تاركه آثما
انتهى ويراد به ما يلفظ اولا من اي جانب كان من الرجل والمراة قوله ففيه
اشارة الى في هذا التعبير وهو قوله بايجاب وقبول وضعا للماضي لان الوضع
للمعنى لا يكون الا في اللفظ قوله في الحاضر هذا احتراز عن الغائب فان الكتابة
والرسالة بمنزلة الخطاب في الحاضر ونصح العقود كما بين في شروح الهداية
وسياتي في هذا الكتاب في كتاب البيع ايضا قوله يعني الامر خص بزمع
ان الاستقبال ظ في المضارع كما سيذكره المص بعد سطور عديدة
تنصيصا على ما قصده من ثبات الانعقاد بالبيع وكنا بل توكيلا وانابة
قال المحشي لوان الاولى ان يفسر الاستقبال بما يعم الامر وغيره لانه قال في النهاية
النكاح ينعقد بقول الرجل اتزوجك على كذا فتقول المراة قبلت و
ذكر الامر تمثيل ليس بحصر كما لا يخفى انتهى اقول كلامه هذا ناش من
الغفلة عما نفاه الشارح في اول البيع حيث قال واراد بلفظ المستقبل
صيغة الامر مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك فلا وجه لحمله على
المضارع كما ذهب اليه بعض شراح الهداية نعم ينعقد بالبيع اذا قارنه
النية كما نقله في النهاية عن شرح الطحاوي وتحفة الفقهاء انتهى فتدبر
ثم اقول وجه جزم الشارح بكون المراد صيغة الامر مع ان الظ المتبادر مما
ذكره المحشي كما لا يخفى ان المضارع عند الفقهاء حقيقة في الحال مجاز في الاستقبال
كما مر عنهم فالظاهر المتبادر عندهم من الاستقبال ما يختص به لا ما يحتمله
والحال كما هو الامر كذلك لغة وحاصله ان كون لفظ المستقبل ظاهرا
فيما يحتملها انما هو في اللغة لا في عرف الشرع بل الظ فيه ما قاله المص فليتامل
والله اعلم قوله تنبيها على ان اللفظين الخ اقول فيه انه لا حاجة الى هذا التنبيه
لان صاحب الهداية صرح بذلك حيث قال قولنا زوجني توكيل وقوله زوجت
ايجاب وقبول الخ وايضا لو ورد فيه لفظ ينعقد كثير التفصل وزيادة التوضيح

قوله

والرسائل كـ

قوله وصاحب الوقاية والكنز اه ويمكن الجواب عنه بانهما لم يصرحا بكون
الانعقاد الثاني في بايجاب وقبول هما وكنا ان غايته انهما عطفاه على الاول
الحاصل بهما فيجوز ان يكون المعنى ينعقد تارة بلفظين وكنين واخرى
بلفظ قام مقامهما مع سبق لفظ ليس وكنا او نقول مرادهما بالمستقبل
غير الامر الصالح لان وكنا كما سينقله المص عن معراج الدراية وهذا ظ
في الكنز واما في الوقاية فيحمل قوله كزوجني على التنظير لا على التمثيل تامل
صاحب الكنز قوله فان للمص صاحب الكنز اه اجيب بان الزيلعي شرح مراد المص في احد
الموضعين ونص على المختار عنده في الاخر فلا مخالفة قوله ثم يجعل توكيلا
وانابة اعلم ان الامام قاضيخان جوز كون الامر ايجابا كما جوز توكيلا
وفصل في تحريرهما في شرحه للجامع الصغير وهو المفهوم من فتاواه ايضا
فتدبر قوله نظير الانعقاد بالماضي والمستقبل الى انعقاد النكاح بالماضي
والمستقبل استحسان لا قياس لان المستقبل يدل على العدة لا الايجاب
ولذا لا ينعقد به البيع وجه الاستحسان ان النكاح لا يجري فيه السوم فالظ
منه الايجاب بخلاف البيع كذا في غاية البيان قوله فان لم يعلما اقول هذا
وقع في النسخ التي رأيناها بالفاء وفي الظهيرية وفتاوى قاضيخان وقع
بالواو كما هو مقتضى السوق كما لا يخفى قوله فهذه اي هذه المسالة لا تختص
بالنكاح بل تجري في جملة مسائل الطلاق والعتاق اه بين احكامها بقوله
فالطلاق والعتاق والتدبير واقع الى قوله جملة مسائل الطلاق والعتاق
اه رجل طلق امراته او اعتق عبده او دبره بالعربية وهو لا يعلمها ان
كان يعلم ان هذا انشاء الطلاق ولكن لا يعرف معنى اللفظ يقع الطلاق
والعتاق ويصح التدبير وان كان لا يعلم ان هذا طلاق وعتاق لان الرجل
لقنه ان يقول طلقت امراتي طالق فقال ذلك فكذا يقع الطلاق
والعتاق بخلاف البيع والشراء حيث لا يصح وان لقنت المراة ان تقول
ابرأت زوجي عن المهر فقالت ذلك لا يبرأ الزوج عن المهر كذا في فتاوى قاضيخان
في كتاب الطلاق وذكر في كتاب النكاح بعد اورد عين عبارة الظهيرية
المنقولة في الشرح انه اذا لقن الرجل امراته اختلعت نفسي منك بمهري
ونفقة عدتي فقالت ذلك اختلف المشايخ فيقال بعضهم اذا لم تعرف

المرأة معنى اللفظ ولا كونه للخلع بين الناس لا يصح الخلع وهو الصحيح
قال المص لكن ينبغي ان يقع الطلاق ولا يبرأ الزوج عن المهر والنفقة
كما في خلع الصغيرة وكذا لو لقنها ان تبرئ زوجها عن المهر بالعربية وكذا
الديون اذا لقن الدائن لفظ الابراء لا يبرأ الى هنا عبارة قاضيخان في
فتاواه ولا يخفى ما في الشرح من نوع قصور في بعض الاحكام كالابراء عن
الحقوق فان ذكره لا يفيد ان الابراء المذكور هل يصح ام لا فتأمل قوله في
عتاق الاصل في باب التدبير قاضيخان قوله بخلاف البيع ونحوه الهنا
عبارة الظهيرية قوله فالطلاق الجواب في المعنى لقوله وان لم يعلما معناه
وحاصل المعنى انه ذكر في الاصل انه لو طلق واعتق وديّر بلفظ لا يعرف
معناه ولو وقع هذه التصرفات بذلك اللفظ ووقعت قضاء فكذا النكاح
بهذا الوجه واقع قوله لما ذكر اي لجريان العرف به قوله ان اقرا بعقدين
اي فسّراه بان يقولا قد جرى بيننا عقد نكاح والا فلا فرق في اللفظ بين
الصورتين قوله في صيانة الابتياع جمع بقع بضم الباء بمعنى الجماع كقفل اقفال
وقد يكنى به عن الفرج يقال ملك فلان بضعها اذا عقد عليها كذا في المغرب
قوله وبعقد بر اي بالتعاطي قوله بعقد اي البيع بر اي بالتعاطي قوله
فلا يصح بلفظ الاجارة الى وقال الكرخي يصح بلفظ الاجارة كما في الخانية
قوله اولى من قول الوقاية اقول عبارة الوقاية هكذا سامعين معًا لفظها
ولا تصريح فيها بالزوجين فلا يرد سؤال الشارح قوله اصل من بنته قيد
باصل لان نفس البنت لا تحرم على الزاني فان نكاحها جائز واما اصلها
وفرعها فتحرم عليه قوله واصل ممسوسته اه قال قاضيخان لو نظر الى دبرها
لا تثبت حرمة المصاهرة وكذا لو لاط امرأة لا تحرم عليه امها وابنتها او
لمس امرأة بشهوة فامنى او نظر الى فرجها فامنى لا تثبت حرمة المصاهرة
انتهى اقول لا يخفى ان بين هذا وبين ما ذكر في المتن من ثبوت حرمة المصاهرة
بالمس بشهوة تناقضا ظاهرا ويندفع بالفرق بينهما بان بالامناء يظهر
ان ذلك المس غير داع الى الوطء كذا قيل وفيه تامل قوله وماسته الخ اي
واصل ماسته اي امرأة مستت الذكر بشهوة فان المس في حكم الزنا قال
المولى جوى زاده لا بد من اعتبار الشهوة في ماسته والناظرة الا ذكره ايضا

رجل اتى رجلا في دبره فله ان يتزوج ابنته لان هذا الفعل في الاجانب لا يوجب حرمة المصاهرة وفي الذكور اولى نص عليه واعلم الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله المسئلة المعروفة في كتب الكتاب منه

وقد

وقد اغفله كما ترى انتهى اقول يعتبر في المعطوف القيد الذي ذكره في المعطوف
عليه كما تقرر في موضعه فاندفع الايراد قوله والمنظور بشهوة الخ اصل
المنظور الى فرجها الداخل بشهوة قوله الى فرجها الخارج مع الجر ومفعول
عالم بستم فاعله للمنظور فلا حاجة الى الحاق علامة التانيث قوله
تزوج المنظور فيه انه يفهم من هذا ان نفس المنظورة من زواج او ما يحرم
عليه كما صرح بذلك في قوله بعد سطر تحرم هي له وليس كذلك بل انما تحرم
انما تحرم اصلها وفرعها كما اعترف هو بذلك آنفا وهذا ليس من قبيل
المسامحة بترك المضاف بل من قبيل الغفلة عما اسلفه كما يظهر من
سياق كلامه قوله اينتهما فرضت يشير الى ان الشرط ان لا يتصور جواز
التزوج على كلا التقديرين حتى لو جاز على احد التقديرين دون الآخر
جاز الجمع بينهما كما في المرأة وبنت زوجها حيث جاز الجمع بينهما
قوله بعقدين اي متعاقبين كما يفهم من قوله وفسخ الاول وان تزوج
بعقدين معا كان النكاح باطلا كما صرح به العلامة في الاصلاح والايضاح
قوله ولا جهة الى التعيين اه يرد عليه جواز البيان في الطلاق المبهم
كذا قال الوانائي اقول لا ورود فان في الطلاق المبهم كان اصل الحل ثابتا
للزوج على المرأتين والتطليق طارئ من قبله ففوض التعيين اليه ولما
ههنا فالثابت له الحرمة والحل طارئ وهو غير مستقل في النكاح فلا وجه
لتفويض التعيين اليه قوله ولا الى التفيد اي تنفيذ النكاح وابقائه قوله
فان طلبتا الفاء للتفريع يعني ان الزوجتين بعد التفريق ان قالتا حين
طلبتا المهر لا ندري الاولية لا يقضى لهما بشيء لان الجهالة تمنع صحة القضا
كمن قال لرجلين لاحدكما علي الف درهم فانه لا يقضى لواحد منهما عليه
بشيء كذا في الزيلعي قوله وقالتا الواو من الشرح قوله الآن يصطلحا اي
الزوجان بان يتفقا على اخذ نصف المهر منه فيقضى لهما به لان الحق
لا يعدوهما وعند ابي يوسف انه لا يجب لهما شيء لجهالة المقضي له ولانه مجبور
على الطلاق قبل الدخول فلا يجب عليه شيء وعند محمد انه يجب المهر كملا
كذا ذكره في البدايع وقوله ولهما نصف المهر معناه اذا كان مهرهما
متساويين وكان الطلاق قبل الدخول وان كانا مختلفين يقضى لكل واحدة

الا تم الاكمل منه

منها بربع مهرها وان لم يسم المهر في العقد يجب متعة واحدة لها بدل نصف المهر وان كانت الفرقة بعد الدخول يجب لكل منها المهر كاملا وانما استقر بالدخول فلا يسقط منه شئ وكل ما ذكرنا من الاحكام بين الاثنين فهو الحكم بين كل من لا يجوز جمعه من المحارم كذا في الزيلعي ملخصا قوله وهو لا يعدونا اي المهر لا يتجاوزنا الى الثالثة بل منحصر فينا فاخذه ونقر بيننا قوله فلها تمام المهرين من قبيل حصول صورة الشئ اي فلها المهران التامان فيكون لكل منهما المهر التام المسمى فتأمل قوله بعد الدخول اي الدخول فيها معا قوله لانه استقراه ذكره الزيلعي قوله ونصف مهر اي لها نصفه قوله فيجب نصف المهر قال الفقيه ابو جعفر في معنى المسئلة ان تدعي كل واحدة منهما انها هي الاولى ولا بينة لهما فيقضي لهما بنصف المهر اما اذا قالتا لا ندري ايتنا تزوجت اولا لا يقضي لهما بشئ لان المقضي له مجهول وجهالة المقضي له يمنع صحة القضاء من الزيلعي قوله لان هو اي نصف المهر قوله فنصفان اي نصف نصف المهر فيصيب كلا منهما الربع قوله واختلفا عطف على تساوى قوله فلكل ربع مهرها الا ان يفرق قبل الدخول ففي قوله وان لم يعلم المتيان فنصف اقل المسميين مهرا ظاهر لان الواجب حتى ان يكون النصف لهما لا لكل منهما فكان عليه اما تبديل النصف بالربع او ان يقول والا فلهما نصف اقل المسميين هذا مقتضى ما سلف من ظاهر كلامه واما مقتضى القياس في الصورة المذكورة ان يكون لهما نصف مجموع المسميين فتدبر قوله للحر المسلم احتراز عن العبد فانه يجوز له التزوج بغير اذن مولاه قوله ويجوز له بالبسملة كذا في النسخ وفيها ركاكة ظاهرة والصواب ان يقال ويجوز له ان يتزوج بها مسلمة بشرط عدم طول الحرة قوله ولو في عدة الحرة وفي صورة التزوج في عدة الحرة خلاف الحاملين كما في الهداية قوله بمجرد نفيه من غير احتياج الى لعان كما في الحرة قوله وان صح النكاح قال المولى جوى زاده اقول بل النكاح غير صحيح واستثنى منه صورة ما اذا وجد المعلق عليه في المجلس وما اذا كان الشرط كائنا كما سيذكره نعم لا يبطل النكاح بالشرط الفاسد ويبطل الشرط انتهى اقول قوله غير صحيح ليس كذلك بل الحكم ما ذكره المص كما صرح به في الاصولين وجامعهما والزيلعي وغيرها نعم

مهرها تشويش في المتن والشرح وغاية ما يمكن في اصلاحهما ما اشرنا اليه في هوامش النسخة من المتن والشرح فانظر فيه منه

قوله فانظر لعل المعنى ان ليس في الخ تأمل

المحشي في نسخته كتب ما نصه الجواز اعم من الصحة فلا يرد ما ذكره والحق ان لا فائدة لهذه الواو

في الكفاية

ثم بعد برهة من الزمان وقفت على حاشية طويلة للمص في سور ربع في كتاب الكفالة بينت فيها ما ادعاه بينها ونقل فيها من الكتب المعتبرة ما ثبته وتوقف صحة تتبع كثيرة فهو حري بان يطلع عليه ان وفقنا السداد وليس لنا تتبع الخ منه

في الكفالة خلاف بين المشايخ كما سيأتي تفصيله فقاس المعترض النكاح على الكفالة مع ان لا نزاع بينهم في النكاح وقوله واستثنى منه اي هما ان الصورتان مذكورتان في موضعه على وجه التمثيل والتنظير دون الاستثناء ثم ان الفرق بين التعليق بالشرط والشرط الفاسد ههنا كما هو المفهوم من قوله نعم لا يبطل النكاح اه وهم محض ودعوى صرف فاسد لا فرق بينهما في باب النكاح كما يظهر جميع ذلك بالتتبع قوله ان التعليق بالشرط اي صحة التعليق بالشرط تختص بالاسقاطات قوله ولا يتعداها اي لا يتعدى الاسقاطات المحضة اقول هذا خطأ فان التعليق جائز ايضا في الالتزامات كالحج والصلوة وفي التوليات كالقضاء والامامة صرح بذلك الزيلعي قوله الى المراد زمان ففي عبارته نوع ارسال ولو قال ولا اضافته الى المستقبل او الى الزمان الآتي لكان اخصر واظهر في المراد لان المستقبل يطلق عرفا على الزمان الآتي قوله لا يصح النكاح اه قال المولى جوى زاده اقول هكذا لا يصح في صورة التعليق لان ما لا يصح مع الاضافة لا يصح مع التعليق انتهى اقول هذا مبني على توهم السابق والمذكور في المعتبرات خلاف ما قاله ووفاق ما قاله المؤلف تدبر تنقف قوله ويبطل الشرط دونه هذا في النكاح بشرط فاسد لا في صورة التعليق بالشرط فينبغي ان يخرج هذا الاستثناء ويوضح الامر من حط المرحوم جوى زاده قوله الا ان يكون هذا الاستثناء يليق ان يلون في قوله لا يصح كما لا يخفى جوى زاده من خطه قوله كائنا اي واقعا فتنبه المص في كتاب البيع بهذا باب الولي والكفو قوله لان علة الاحتياج اليه اي الى الولي قوله والعلم اه هذا مبني على مفهوم الظرف فافهم قوله اذا تزوجت نفسها الوكيل قوله فعند ابي حنيفة وابي يوسف لابي يوسف في هذه المسئلة اربعة اقوال آخرها ان النكاح جائز الا ان للولي الاعتراض في غير كفو ولمحمد ايضا اقوال اولها وهو ظاهر الرواية انه يتوقف على اجازة الولي كفوا او غير كفو والفضولي من لا ولاية له وعنه اذا كان كفوا لا يبطل برد الولي بل يجيزه القاضي وعنه انه رجع الى قول ابي حنيفة ومسائل الجامع تدل على هذه الرواية انتهى ملخص ما في فتاوى قاضيخان في شرح الجامع الصغير قوله ينفذ يفهم من هذا ان

النفاذ غير اللزوم لقوله بعدها وله الاعتراض في كفو والمعروف ترادفهما
في اصطلاح الفقهاء ففي قوله وعند محمد يتفذ موقوفا ركاكة ظاهرة والاولى
ان يقول في رواية الجميع ينعقد كما في الهداية قوله وله اي للولي الاعتراض
في غير كفواه في الهداية ثم في ظاهر الرواية لا فرق بين الكفو وغيره الا ان
في غير الكفو للولي الاعتراض وعنها اي عن ابي حنيفة اي رحمهما الله لا يجوز في
غير الكفو انتهى اعلم ان حق الاعتراض انما يثبت للعصبة من الاولياء كما نص
عليه قاضيخان في شرح الجامع الصغير دون جميع الاولياء كما يفهم من ظاهر
اطلاق الولي في هذا الكتاب وغيره فتدبر ولا يغفل قوله وروي عدم جوازه
الا اي في غير الكفو كما في الهداية وفي شرح الجامع الصغير لقاضيخان وكذا في
فتاواه ذكر شمس الائمة الحلواني في غير الكفو الاخذ برواية الحسن احوط
اذ ليس كل ولي يمتسب في الرافعة الى القاضي ولكل قاض عدل فكان الاحتياط
في ان يدع عليها بابا التزويج من غير كفو قوله كتجهيزها اي تسوية
الولي جهاز البالغة واعدادها من الزوج قوله لان السكوت عن المطالبة
محتمل اي محتمل للرضاء وعدمه وقوله الآتي في مواضع مخصوصة استثناء من قوله
لا يجعل باعتبار ارجاع الضمير الى مطلق السكوت دون سكوت الولي
فافهم ثم ان مواضع السكوت كثيرة ذكر منها اربعة وعشرون في الهداية
وزاد فيها في جامع الفصولين الى ثلثين وفي الاشباه والنظائر الى سبعة
وثلثين موضعا وكلها تقريبي قوله من رغبتها عنه في الصحاح رغب فيه
اراده ورغب عنه لم يرده قوله ان ازوجك من رجل قال في الصحاح
يقال زوجت امرأة وتزوجت امرأة فالصواب ان يقول ان ازوجك
رجلا بخلاف كلمة من في مواضع استعماله تدبر قوله اذا زوجها اي البكر البالغة
قوله فاذنها اي البكر البالغة قوله بل بالقول في الحصر نظر لان الرضا كما يكون
بالقول قد يكون بالفعل كما صرح به في المعتبرات وسينقله الشارح
عن الكافي فتامل قوله لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم قال الزيلعي لا دلالة
في الحديث على اشتراط النطق فان البكر ايضا تشارك كانه زعم ان
المشاورة بمعنى الاستيذان وليس كذلك بل هي لا تكون الا بمذاكرة كلام
بين الجانبين مع رؤية وفكر فلا اقل من صدور النطق من كل مرة ثم قال منهما

اي في صحة النكاح حتى يثبت حكم الظهار والايلاء والظهار والتوارث وغير ذلك
فتح التعريف منه

لا بين

لا فرق بين البكر والثيب في اشتراط الاستيذان وان رضاها فد يكون
صريحا وقد يكون دلالة غير ان سكوت البكر رضا دلالة دون الثيب
انتهى فظهر بهذا ما في المتن من التقصير فتامل قوله اذا اوجد اي من الثيب
قوله كتمكينها اي الثيب قوله لو قبلت اي الثيب قوله لا يكون رضا اذ انه
مخالف لما نقل من الكافي وان امكن التوفيق بنوع تكلف فتامل قوله لان
اي الاب والجد قوله الا لغرض فرقه كون الزوج حسن الخلق والالفة ووافر
النفقة كما سيذكره الشارح آنفا قوله الزائل بكارتها مبتدأ قوله هو طول
مكثها اه كذا فسره في الصحاح وقال في المغرب عنست الجارية اهلها
وعن الاصمعي انما يقال عنست فهي معنسة قوله بكر حكما خبر المبتدأ
قوله والقول لها اي للبكر البالغة قوله للبكر البالغة قيد بالبلوغ لان هذا
النزاع لا يتصور بالصغيرة وقوله بلغت النكاح فسكت تصريح بان
التزويج وقع بعد البلوغ فما قيل انه احتراز عن الصغيرة لو زوجها وليها
وادعت الرد فتوهم ملتشاوه الغفلة عن عدم ما عدا العبارة المذكورة
وعن كون مساق الكلام في احكام البكر البالغة كما صرح به الخ فيما سبق
قوله بناء على عدم التكليف الا ما سيأتي في كتاب الدعوى انه لا يكلف في
الاشباه النعة عنده وعندهما يكلف قوله للولي انكاح الصغير الا ان يجوز
انكاحهما اعم من مطلق الجواز واللزوم كما يفهم مما سيأتي لكن ينبغي ان يراد به
اللزوم كما هو المفهوم من الهداية وغيره وصرح بذلك العلامة في الاصلاح و
الايضاح نقلا عن البدائع وفي قاضيخان ان زوج رجل صغيره او صغيرته بغبن
فاحش او من غير كفو جاز في قول ابي حنيفة وقال صاحباه لا يجوز واجمعوا
في غير الاب والجد على انه لا يجوز ثم لا خيار لهما عند البلوغ في تزويج الاب
والجد وفي غيرهما خيار البلوغ عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وفي موضع
آخر لا يملك الاب والجد نكاح الصغيرة بغبن فاحش عندهما كالاب وغيرهما و
ما عند ابي حنيفة فيملكانه ولو بغبن انتهى ما في قاضيخان ملخصا قوله ولو بغبن
فاحش او بغير كفو ان كان ابا او جدا يعني لو زوج الاب او الجد الصغير او الصغيرة
بالغبن جاز ولزم عند ابي حنيفة ولم يجز عندهما وتزويج غيرهما بذلك لم يجز بالاتفاق
ولو زوج غيرهما بالكفو ومهر المثل ففيه خيار البلوغ عند ابي حنيفة ومحمد ولزم

قيد بالبلوغ لانه الصغيرة لو زوجها وليها وادعت بعد البلوغ الرد حين بلغت
فالقول قولها لان النكاح الموقوف نافذ
وهي تدعي الفسخ والاصل بقاؤه
فلا يقبل قولها الا بحجة كذا في الوانية
منه

عند البعض فكلام صاحب التلويح ومن اقتفى اثره محل نظر حيث قرن بين
تزويج الاب والجد بغبن وبين تزويج غيرهما بمثل فاثبت فيهما خيار البلوغ
مع انه لاخيار في الاول على ما صرح بجميع ذلك في عامة المعتبرات والعجب ان العلامة
كمال پاشا زاده عفا الله عنه مع اصابته في الاصلاح والايضاح وتصريحه
بما ذكر تبع التفتازاني في التغيير والتنقيح في جمعه بين الصورتين في الحكم
فوقع فيما وقع من الخلل والمخالفة بين كلاميه فتامل قوله او جد الاب
الاب خلافا لهما فانهما قالا لا يجوز هذا العقد قوله قالوا منهم الامام
فخر الدين قاضيخان قوله وله ان شفقتهما اي الاب والجد قوله لفقد علة
الصغر في الغير اي غير الاب والجد قوله اذا كان بمهر المثل هذا التقييد انما
يستقيم على قولها دون قوله ثم المفهوم من الهداية اللزوم على الاطلاق
حيث قال لانهما كاملا الراي وافرا الشفقة فيلزم العقد بمباشرتهما
وكذا المفهوم مما سبق في الشرح حيث قال والصحيح ان المزوج لو كان
ابا او جدا فذكر الزوج يكفي اه والجمل لم يوجد نقل يدل على التقييد
الذي ذكره الشارح هذا ملخص ما في الوانية قوله فلكل منهما الفسخ
فيه مسامحة اي خيار الفسخ لان الفسخ للقاضي كما سيقول بعد اسطر
لا يثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي فالاولى تبديل الفسخ بالخيار قوله
بخلاف خيار العتق صورته امة تزوجت باذن مولاها ثم اعتقها المولى
فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا ان شاءت فسخت النكاح وان
شاءت ابقته بلا قضاء قوله ولا تعذر بالجهل لان الحرة يتفرغ لمعرفة
الاحكام والدار دار العلم فلا تعذر بالجهل واما الامة المعتقة فانها
لا تتفرغ عن الخدمة الى معرفة الاحكام فتعذر بالجهل فيمتد خيارها
الى ان علمت بثبوت الخيار قوله فان قالت الحمد لله اخترت فهي الى
يعني لا يبطل خيارها بذكر الحمد ويبطل بالسلام وسؤال المهر او
الزوج كما سيذكره فائدة مهمة جدا ثم الفرقة بخيار البلوغ
لا تكون طلاقا لعموم الطلاق للانثى وكذا بخيار العتق بخلاف
المخيرة لان الزوج يملكها اتاه لا يقال النكاح لا يحتمل الفسخ
عندنا لانا نقول نعم لا يحتمله بعد التمام وهو النكاح الناقص لازم

ز رعى المعنى زانى واكو كاى
ماشا رفع والو الحمد
منه

واما قبل التمام فيقبله وتزويج الاخ والعم صحيح نافذ لكنه غير لازم فيقبله
تزويج الاب والجد بمهر المثل ومن كفو صحيح نافذ لازم فلا يقبله كذا في التبيين
فان قيل اذا ملك احد الزوجين الآخر او ارتد احدهما والعياذ بالله يلزم التفريق
وان كان بعد تمامه ولزومه قلنا ذلك رفع وليس بفسخ كما صرحوا به في مواضع
من المعتبرات والتفصيل في كتب الاصول فتدبره واعلم ان الصحيح والمنعقد
مترادفان في معنى هو الجواز ووراءه النفاذ ثم اللزوم فاعرف الفرق بينهما
كيلا تغفل في مواضع استعمالاتها قوله لانه خدمة المولى الهذا التعليل هو
الاولى دون ما سيذكره قوله بخلاف الحرائر اي الاصليات فانهن يتفرغن
عن خدمة المولى الى معرفة الاحكام والدار دار العلم فلا يعذرون بالجهل بثبوت
الخيار ولا يخفى عليك ان ظاهر هذا وتعقيبه بقوله فان طلب العلم فريضة
اه وافراد الصبي والصبية بالذكر يدل دلالة واضحة على ان المراد بالحرائر الكاملات
وهو ذهول عما نحن فيه فان كلامنا في الصغائر في ابتداء البلوغ وقوله
فاذا راهقا يجب عليهما التعلم مخالف لقاعدة الشرع حيث جعل مدار
التكليف البلوغ دون المراهقة وقوله او وجب الخ غير مفيد فان الوجوب
على الولي لا يستلزم عدم معذورية الصغير وايضا بين هذا وبين قوله
لا ينبغي ركاكة ظاهرة واما قوله صلى الله تعالى عليه وسلم مروا صبيانكم الحديث
فبعد تسليم كون الامر للوجوب يختص بالصلوة على ما هو الظاهر منه فلا
يجري في سائر الاحكام لو روده على خلاف القياس قوله اي خيار
المجلس للصغير اي الغلام قوله وما ثبت بعدم الرضا اه هذه المقدمة
مستدركة لا محل لها في المقصود بل لا يخلو عن ايهام اخلاف كما لا يخفى
ولو قال بدلها فان لم يثبت الرضا ينبغي خيارها والقيام لا يدل على الرضا
فلم يبطل الخيار لكان اظهر واسلم عن المشوه والايهام كما لا يخفى على اذوي الافهام
قوله يبطل بالرضا الوجود منا فيه قوله فلا يمتد خيارها قوله عما وراءه وهو
القيام قوله لم يثبت فاثبات الزوج كما ان خيار التخيير ثابت باثباته قوله وما
لم يثبت به اي باثبات الزوج قوله فان التفويض اي تفويض الزوج الطلاق
قوله هو المقتصر عليه اي على المجلس قوله الولي اعلم ان مراد صاحب الهداية
بالولاية ولاية النكاح الصغار كما يظهر بالمراجعة اليه ولذا خص التعريف بالصغار

كما هو المناسب لو كان لا مانع في عبارته عن تعميم للنسبي والسببي وظاهر
عبارة الوقاية التعميم لقسمي العصبة والتخصيص بالصغار فتخصيص صدر الشريعة
بالعصبة النسبية والذكور ليس كما ينبغي والمص خص العصبة ولدا بالنسبية
قيدها بنفسه وفسرها بذكور وعمها ثمانيا للكبار حيث عد الابن العصبات
قوله ثم لابيه اقول بل بعد الاب لو صبية ثم الجد ثم لو صبيته ثم للقاضي ثم لوصيه
كما سيأتي في آخر كتاب الماذون من خط المرحوم چوري زاده قوله وهو ذكر
اه قيل عليه هذا القيد يخرج انثى مولى العتاقة وهو من العصبات على ما عده
الشارح منهم اقول نعم لكن المقصود بهذا تعريف العصبة النسبية فقط
كما يدل عليه التقييد بنفسه والاتصال واما العصبة السببية فلحقت
بهم بالسنة وهو قوله عليه الصلوة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب فلا يضر
خروجه عن التعريف لان لحوقه بهم ليس في الحقيقة بل من الحكم فقط بالنص
قوله اي يقدم الجزء اه لا يرد عليه ان الجزء يشتمل البنت لان قيد ذكر يخرجها
وكون من العصبة بنفسه ايضا ولكن لا يتصور ولاية الانكاح للابن الا
في العنوه والمعتوهة كذا في الزيلعي فيه نظر فان ذلك متصور ايضا في الام
العاقلة والمجنونة والاب المجنون وان علوا قوله والحجب انما تراد قوله الحجب
لان موجب ترتيب الارث وحده ان يقدم الاب على الابن لكون الابن صاحب
فرض ياخذ نصيبه ثم ياخذ الابن ما ابقاه واذا اعترض ترتيب الحجب
يقدم الابن لان يحجب الاب حجب نقصان ولقمة هذا الاعتبار قد خفي على
بعضهم فاسقطوه من الايضاح ملخصا قوله الام ثم الاخت ان قيل هذا يعارض
ما ذكر في الخلاصة ان الاخت مقدمة على الام لكونها عصبة في بعض الاحوال
وكونها من قوم الاب قلنا ثم قال فيه يفتى بما ذكر في الشافي من ان الام مقدمة على
الاخت انتهى نعم يرد ان ما ذكر في المتن من تعقيب الام بالاخت مخالف لما
في قاضيخان من تقدم البنت وفروعها على الاخت ولا خلاف فيه وما وقع في
كثير من الكتب من عدم ذكر البنت كما في المتن ليس لانكونهم في صدد ذكر الصغار
فلا تتصور فيه البنت على ما يدل عليه التتبع فكان على المصنف ايضا ان
يخصص الكلام اولا بولاية انكاح الصغار او ان يذكر البنت آخرا في صدد
التفصيل مع ان عمل بخلاف ذلك في الموضعين تدبر قوله وهو من لا وارث له

لان على تقدير تعميم الحكم للكبار ايضا لم يبق وجه
لعدم ذكر البنت وبنت الابن ونحوها
كما لا يخفى منه

اي من

اي من النسب فلا يرد ان ليس من شرطه ان لا يكون له وارث اصلا فان من له
زوج او زوجة فوالى غيره فاذا مات يأخذ مولاه ما بقي مما اخذه الزوج قوله
ووالى غيره آه فيه كلام وهو ان وجود الموالاة بين الاجنبي وبين الصغير والصغيرة
محل نظر الا ان يقال لا يجب ان يكون الموالاة بلا واسطة بل يتحقق بينهما بواسطة
اب الصغير والصغيرة يعقوب پاشا اقول هذا وان كان مناسبا لما ذكره النص
في كتاب الولاء من انه اذا والى صبي عاقل باذن ابيه او عبد باذن مولاه آخر على ان
يرثه ويعقل عنه صح هذا العقد لكنه مخالف لاشتراط كون مجهول النسب
كما ذهب اليه البعض الا ان عدم الاشتراط هو المختار فليتامل قوله ثم قاض قيل
عطف القاضي على السلطان ثم يفيد استقلاله كما في غيره وهو باطل لان
ولاية القاضي بطريق النيابة عن السلطان واجيب بانا لا نسلم التخصيص
بالاستقلال في جميع السلطنة بل يحتمل التعميم للنيابة في البعض كما بين العتق
وعصبته وقول الشارح ثم لوصيهما ثم وخم صريح في ذلك اقول هذا الجواب
لا يدفع السؤال بل يؤيده بل الجواب ان يقال قوله كتب منشوره ذلك
يصرح بنيابة القاضي ويدفع الاستقلال المفهوم ضمنا من العطف ثم على ان
يكفي على المتامل قوله مسافة القصر اي قصر الصلوة ثلثة ايام قوله فاعتبر
الادنى وهو ثلثة ايام قوله وهو اختيار القاضي اه وفي الهداية هو اختيار
بعض المتاخرين وفي الزيلعي هو اختيار اكثر المتاخرين وعليه الفتوى
وفي قاضيخان واما في الكتاب الى هذا وعليه فتوى جماعة من المتاخرين
قوله اذا كان في موضع اه وفي قاضيخان بعضهم قدروها بمسيرة سنة وبعضهم
بشهر وقال اكثرهم لو انتظر حضوره آه وفي الهداية وهذا اي لو انتظر الوقت
الى الفقه قوله ولا يبطل اي العقد هذه المسئلة بدليلها ماخوذة من الكافي
قوله اقول صغير الى هذه المسائل ايضا ماخوذة من الكافي قوله وينصب
القاضي قوله وهي تعتبر الا الكفاءة معتبرة خلافا لمالك وسفيان لهما
قوله صلى الله تعالى عليه وسلم الناس سواسية كاسنان المشط انما
الفضل بالتقوى يؤيده قوله تعالى ان اكرمكم عند الله اتقيكم فالتفاضل
بالعمل لا بالنسب ولنا قوله عليه السلام الا لا يزوج النساء الا الاولياء
ولا يزوجن الا من الاكفاء وما رووه محمول على احكام الاخرة وقيل كان

المصور ما هو المعتبر عند الحنفية
والمجيب هو الوائلي
منه

سفيان من العرب فتواضع ورأى الموالى كفوا للعرب وابوح من الموالى
فتواضع ولم يزنفسه كفوا للعرب من الكافى ملخصا قال فى مبسوط
السرخسى الكفاءة فى خمسة اشياء النسب والحرية والمال والحرفة والحسب
انتهى لكن الحسب يعم الاسلام والديانة قال فى المغرب والصحاح حسب
الرجل مفاخر اباءه وقيل دينه وقيل الفعل الحسن لوالديه وفى البدايع
ملخصا الكفاءة انما تعتبر للنساء دون الرجال يعنى ان الشريف يجوز
ان يتزوج الوضيعة بخلاف العكس بدون الرضاء وقيل يعتبر فيهما عند
ابى يوسف ومحمد والاول اصح فان اظهر رجل نسبه لامرأة فزوجت نفسها منه
ثم ظهر نسبه على خلاف ما اظهره فان كان اعلى مما اظهره او مثله فلا خيار
لها وان كان ادون منه فلها الخيار واما اذا فعلت المرأة مثل ذلك
بان اظهرت انها شريفة او حرة ثم ظهر خلاف ذلك فلا خيار للزوج اذ الكفاءة
فى جانب النساء غير معتبرة قوله والموالى كفاء اقول ذكر الموالى فى اكفاء
النسب مخالف لما فى الكتب والاولى تأخيرهم الى اكفاء الاسلام كما فى الهداية
وغيره قوله سموا بذلك الخ وفى الزيلعى ذكر وجه آخر حاصله ان العجم فى حكم عتقاء
العرب قوله والابوان المراد من الابوين الاب والجد لان الاب والام على ما هو
المعروف بين الناس قال فى الهداية لان تمام النسب بالاب والجد وكذا يوسف
الحق الواحد بالشتى كما هو مذهبه فى التعريف قوله يعنى من كان ذلك له
وهذه المسئلة فرع مسئلة التعريف فى الشهادة فعند ابى يوسف يقع بذكر
اب واحد لغائب وعندهما لا يقع الا بذكر الجد كذا فى الكافى وغيره قوله لان
التعريف يقع الخ فى الهامش يعنى ان الشاهد اذا شهد على الميت او الغائب
يجب ان يذكر اسم الاب والجد لان تعريفهما لا يكون الا بذكرهما قوله ويعتبر ايضا
اه هذا قول ابى حنيفة وابى يوسف وهو الصحيح وقال محمد لا يعتبر لانه من امور الآخرة
ولا يبتنى عليه احكام الدنيا ولهما ان التقوى والصلاح من اعلى المفاخر
والمرأة تعير بفسق زوجها فوق ما تعير بصفة النسب كذا فى الهداية قوله
او بنت صالح اى بنته الصغيرة فلا يرد ان بنته ان كانت فاسقة فالفسق
يكون كفوا لها وان كانت صالحة فيكفى قوله لصالح فلا فائدة فى تلك الزيادة
قوله فالعاجز عن المعجل والنفقة وكذا العاجز عن احدهما كما فى الهداية قوله

لان المراد

لان المراد كذا فى النسخ بلام التعليل والاولى ان يقول والمراد بالمهر الكائن فى الهداية
والكافى والزيلعى قوله لا غنى عطف على ما لا اذ لا تعتبر الكفاءة من جهة الغنى
قوله فى الاصح وهو ظاهر الرواية صرح به قاضيخان وما وقع فى الهداية من ان الكفاءة
فى الغنى معتبرة فى قول ابى حنيفة ومحمد فالفائقة فى اليسار لا يكافئها القادر
على المهر والنفقة الا فى قول ابى يوسف رواية الاصول قال فى الكافى وهذا القول
منهما فى غير رواية الاصول وفى كتاب النكاح لم يشترط الا القدرة على المهر
والنفقة ثم قال قال شمس الائمة السرخسى وصاحب الذخيرة الا ترى ما ذكر
فى الشرح قوله وتعتبر حرفة وفى الوقاية وبه يفتى يعنى باعتبار الكفاءة فى
الحرفة يفتى والحرفة الصنعة قوله ونحوها كالحجام والكناس والدباغ قوله
كبزاز والصراف قوله لما عرف فيه كلام وهو انه لما كان الغنى غير معتبر فما
فاعتبار العلم ههنا فى غير الغنى لغو لان القادر على المهر والنفقة كفو لذات
اموال عظام وان كان جاهلا قوله ويعيرون بمعنى يعيبون لفظا و
معنى من العار قوله فيجرى على اطلاقه الخ اى يجرى هذا الكلام على اطلاقه
الا فى موضعين موضع التهمة وموضع المانع الشرعى فالاول تزويج المأمور
امته نفسه والثانى وجود حرة تحت الآمر وبهذا زال ما فى عبارة النص
من الاغلاق والتفكيك فافهم قوله كما اذا زوجه هذا مثال موضع التهمة
اى اذا زوج المأمور امته للآمر قوله امته اى المأمور قوله كما اذا كانت مثال
المانع قوله تحته اى تحت الآمر قوله بعقد واحد قيد بعقد واحد اذ لو زوجها
بعقدين جاز فى الاولى دون الثانية قوله لا يجوز قيل العقد موقوف حتى
ان للزوج ان يجيز نكاحها او نكاح احديهما ايتهما شاء فقوله لا يجوز خطاء
الا ان يأول بان يقال لا يلزم ولا ينفذ كما هو اللازم من الدليل فتدبر قوله
اذ لو وجاه قال فى الهداية بعد ذكر هذه الوجوه فتعين التفريق فاورد عليه
بان الوجوه لا تستلزم تعين التفريق وايضا المدعى ليس التعين بل
عدم الالزام وايضا من جواب المسئلة التوقف فان الزوج مخير بين ان
يجيز نكاحها او نكاح احديهما ايتهما شاء فتدبر قوله سواء كان فضوليا
اه قيل لا حاجة الى هذا الشرح فهو لغو بل مفسد لان وضع المسئلة فى الفضولى
كما لا يخفى فتعميمها لصورة الوكيل مفسد فتدبر قوله ولو اقام الخ والصور

العقلية تسع خمس منها جائزة وتى منها اكتزوج بنته ابن اخيه اصيل ووكيل اصيل وولى وكيل وولى وكيل منهما قد ذكر الشارح امثلة هذه الصور واربع غير جائزة فضولى منها اصيل وفضولى وكيل وفضولى ولى وفضولى وامثلة هذه الاربع ظاهرة لا حاجة الى تصويرها قوله كما اذا كان اصيلا وفضوليا كما اذا تزوج اجنبية بغير اذنها قوله اوليا من جانب وفضوليا من آخر كما اذا زوج امراة وكلته بالتزويج من اجنبى بغير اذنه قوله او فضوليا من الجانبين كما اذا زوج اجنبية من آخر بغير اذنهما قوله اذ نت امراة الهندى احدى الاقسام الجائزة المذكورة وهو قوله كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها بنفسه ذكره فى المتن بتصوير التولى واحد ليس بفضولى طرفى النكاح قوله فقوله جزاء لقوله اذا فتولى باب المهر قوله بلا تسمية بان لا يسمى المهر قوله وبنفيه على ان لا يكون لها مهر قوله لقوله تعالى فى قوله تعالى واحل لكم قرئ بالبناء للفاعل فقوله ما وراء مفعول به وان تبتغوا مفعول له اى واحل الله لكم ما وراء ذلكم من المحرمات الثمانى المذكورة ارادة ان تبتغوا ان تنكحوا وقرئ بالبناء للمفعول فما وراء قائم مقام الفاعل وان تبتغوا مفعول له ايضا كذا فى حواشى التفاسير قوله فيدل قطعا على امتناع آه لو سلم ذلك فانما يدل على المال المطلق العام للمتعة فلا يدل على المهر وهو المدعى قوله احل الابتغاء اى النكاح قوله دل على تحقق الطلاق فى دلالته على ذلك شبهة فتدبر قوله وزن سبعة مرفوع على انه خبر بعد خبر او صفة قدرا وبدل منه قوله اى وزن كل عشرة آه قد تقدم بيان ذلك اى كون عشرة دراهم وزن سبعة فى كتاب الزكوة فان المثقال عشرون قيراطا والدراهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات كذا قال الشارح هناك قوله تبرا التبر ما كان غير مضروب من الذهب والفضة من الغرب قوله فذاك الشئ الواجب هو الاولى ان يقول فالواجب هو ذاك كما قال فى قوله فالخدمة لان محط الافادة هو الخبر كما تقرر فى موضعه قوله او خدمة الزوج الحر قيد بالحر لان الزوج لو كان عبدا فتزوجها على خدمته لها سنة جاز ويجب الخدمة كما يجئ قوله لان الشروع فى التعليل للمسئلتين الاخيرتين وهما تعليم القرآن وخدمة الزوج الحر لكن يفهم منه وجه السابعة

انما

ايضا وهو كون المسمى فيها فى حكم العدم اما لعدم التقوم او للجهالة المفاحشة او لغو الاشارة فافهم قوله وكذا المنافع على اصلنا اى ليست متقومة لان التقوم لا يكون بدون الاحراز والمنافع اعراض لا تبقى فلا تتصور احرازها وانما صارت متقومة عند ايراد العقد عليها للظهور الفائدة ولا فائدة هنا كذا فى الكافى وغيره لكن لا يخفى عليك ان هذا ينفى جواز خدمة العبد وخدمة حر آخر وهذا خلاف مذهبنا والجواب عن الاول انها ابتغاء بالمال لتضمنها تسليم المال اليها فان رقبة العبد مال وعن الثانى ان خدمة حر آخر يجوز استحقاقها برضاه اذ لا مناقضة فيه واما خدمة الزوج الحر لا يجوز استحقاقها بعقد النكاح لما فيه من قلب الموضوع و المناقضة لان الرجال قوامون على النساء وملك لهن وتجب على المراة خدمة زوجها ففى تجويز عكس ذلك قلب الموضوع والمناقضة هذا حاصل ما فى الهداية والكافى واقول لا يخفى على المتامل ان مآل ما ذكر تسليم كون المنافع مالا ورجوع بالاخرة الى تجويز امها والخدمة ومنعه فى الزوج الحر لمانع آخر وهو استلزامه قلب الموضوع فليتامل وقوله وكذا المنافع على اصلنا هذا باطلاقه يستلزم عدم جواز تسمية خدمة حر آخر وهى الغنم والزراعة فالصواب ترك ذلك المقدمة او تقييدها بما يفيد المقصود فتدبر قوله والصواب آه اى الجواز فيلزم قوله ان يسلم اى الزوج للمراة قوله استدلالا بقصة موسى عليه السلام وهى قوله تعالى حكاية عن شعيب لموسى عليهما السلام انى اريد ان انكحك احدى ابنتى هاتين على ان تاجرنى ثمانى حجج فان اتممت عشرا فمن عندك الى ان قال فلما قضى موسى الاجل وسار باهله الاية قوله لمفوضة بكسر الواو وهى التى اذنت اولتها بالتزويج بلا مهر وبفتحها هى التى فوض وليها ان يتزوجها بلا مهر ايضاح منلا لكن قيل فى المغرب التفويض التسليم وترك المنازعة ومنه المفوضة فى حديث ابن مسعود وهى التى فوضت بضعها الى زوجها بلا مهر ومن روى بفتح الواو على معنى ان وليها زوجها بغير تسمية المهر ففيه نظر انتهى ففى وجهى الغير للاولى نظر تامل قوله طلقت قبل وطئ صفة مفوضة قوله ولو غنيا وصلة قوله ولو فقيرا وصلة ايضا قوله كما قلنا لو قال

يعنى ان المنافع ليست بمال عندنا كما ذكر وعند الشافعى رض هى مال متقوم وله ان الفضل بالمنفعة غير متصور فيجوز تسميتها مهرا منه

كما ستقول بصيغة المضارع لكان اولى لانها النفقة لم تذكر بعد بل ستذكر
بعد هذا فتامل قوله لانها لا تاخذ شيئا اى لا تستحق اخذ شيء بمقتضى العقد
لعدم التسمية والوطء قوله ما فرض بعد العقد المفهوم مما ذكره العلامة
في الاصلاح والايضاح ان الفرض انما يكون من القاضي بترافعهما اليه فتدبر قوله
او زيد على المسمى قوله لا يتنصف من باب التفعل وفي بعض النسخ من باب
الافتعال والاوجه ان يكون على التفعيل كما لا يخفى قوله ثم تراضيا الا قوله
لا يتنصف المسمى بعد العقد لا يقال هذا ينافض ما سبق من قوله وان
تراضيا اى بعد العقد على شيء فذاك الشيء هو الواجب لانه يقتضي انتصاف المسمى
بعده لانا نقول ذلك في الطلاق بعد الدخول وهذا في الطلاق قبله كما
صرح بذلك في الموضعين فتدبر قوله على تسميته اى المهر قوله وسمى لها حتو
لا فائدة فيه فالاولى حذفه قوله ثم زادها اى زاد الزوجة شيئا من المسمى
فاحد المفعولين محذوف قوله ويسقط الزائد آه لا يظهر لتخصيص
البيان بسقوط الزائد وجه لان ما فرض يسقط ايضا فلو اسقط لفظ الزائد
وجعل ضمير يسقط راجعا الى الكل من الزائد وما فرض كما في لا يتنصف لكان
اخصر في اللفظ وازيد افادة في المعنى لتناوله الصورتين فافهم ثم الظاهر
من قوله متعلق ببيان متعلق الجار والمجرور في قوله بالطلاق قبل وطء
لكنه مع كونه خلاف الظاهر ما يفهم من غيره لا وجه لتخصيصه بالفعل
الاول بل الوجه ان يقال ان الفعلين تنازعا فيه واعمل الثاني وهو يسقط
كما هو مذهب البصريين وحذف المفعول في الاول اعلم من عدم تنصيف
بعم المفروض والزائد وكذا السقوط بعمهما فالتعميم في المتن اولى واحسن و
تخصيصه في الشارح ليس بوجه وتخصيص وجه عدم التنصف في الشرح
بالمفروض والسقوط بالزائد مما لا وجه له اصلا قوله وانما لم يتنصف
شروع في بيان وجهي المسئلتين السابقتين قوله لانه اى الفرض المذكور
قوله فكذا لا يتنصف قوله ما نزل وهو المفروض قوله في مكان متعلق به
باجتماعهما قوله ولو مجبوبا المجبوب المقطوع ذكره وخصياه جميعا والخصي
المنزوع خصياه فقط والعنين هو الذي لا يقدر على اتيان النساء من الخرب
قوله او صائم فرض كذا في النسخ ولعله سهو من الناسخ والصواب او صام قضاء

كما في الوقاية

كما في الوقاية والهداية وغيرهما فتدبر قوله اذ لم يصل الى الزوج عين ما
استوجبه لانه لم يصل اليه بالهبة عين ما يستوجبه لان الدراهم والدنانير
يتعينان بالعقود والفسوخ كذا في الهداية يعني ان ما استوجبه الزوج
بالطلاق نصف المهر وهو دين في ذمته وما سلمه اليها ليس عينه
بل عين مثله فاذا وهبت الزوجة مقبوضها وسلمته اليه صارت كما
وهبت ما لا آخر لعدم تعين الدراهم في العقود والفسوخ فلم يصل
اليه بتلك الهبة عين حقه الذي قبضت الزوجة منه بغير حق
فله ان يرجع عليها كذا في الشروح قوله او موزونا آخر يعني غير الدراهم
والدنانير قوله او عرض المهر يعني او وهبت عرض المهر اى عرضا قد كان سمي
مهرا حين العقد قوله وكذا لو قبضت هذا شرح لقوله او قبضت نصفه
قوله لم يرجع عليها بشيء لما في القياس وهو قول زفر يرجع عليها
بنصف قيمته لان الواجب فيه رد نصف عين المهر كما مر وجه الاستحسان
ما ذكر في الشرح بقوله لان حقه لم كما في الهداية قوله والمهر المثل اى ان لم
يفرض ولم يقم قوله اما الالف في صورة الوفاء ومهر المثل في صورة عدمه
الى ههنا خلل من وجوه الاول ان قوله ومهر المثل في صورة عدمه لغو محض
بل مشوش لوقوعه بين المدعى ودليله بلا افادة شيء محذوف واجب
الوجه الثاني ان ما ذكره في الشرح قاصر عن تفصيل صورة الاقامة و
عدمها مع اندراجها في المتن فان قوله فلان المسمى صلح للمهر علة لصور
الوفاء فقط لان الحكم في الصورة الثالثة مختلف وكذا قوله فلا تسمى
مالها فيه نفع علة لهما فقط كما يظهر لك ما قلنا بالمراجعة الى الهداية
والكافي الوجه الثالث ان قوله هذا عند ابي حنيفة الى خلافا ظاهرا هو كون
هذا اشارة الى ما لم يذكره وهو الصورة الثالثة لان ما بعده حكم تلك
الصورة اذ لا خلاف في الصورتين السابقتين فتدبر قوله هذا عند
ابي حنيفة المفهوم من الهداية الاتفاق في هذه الصورة بيننا وانما الاختلاف
في صورة الاقامة كذا وجد في هامش نسخة بخط بعض العلماء قوله لكن
لا يزاد للمهر في القصر للمتن على هذا فيما رأيناه من النسخ لكن لا يخفى عليك
ان لا بد من بيان المزيد عليه وخلافه فيقال لا يزاد على العنين ولا ينقص

من الف

كما في الوقاية

كما في الهداية والكافي تدبر **قوله** فان كان اقل من اوكسها الخ لا بد في كل من الشقين من ضميمة المساواة بان يقال فان كان اقل من اوكسها او مساويا له وكذا في الاكثر لكنه لما كان ذلك معلوما بطريق الدلالة اكتفى عن ذكره فتامل **قوله** كان تكون بنت عمها قيل هذا تصحيف والصواب بنت عم على ان الضمير راجع الى الاب كما في الهداية حتى يتصور كون امها بنت عم ابيها بارتفاع المحرمية المانعة للنكاح كذا وجد **قوله** ان قام النكاح اقول هذا التقييد مذكور في كثير من المتون وغيرها وهو ضائع لان للنكاح الحكم في عدم قيام النكاح اعني بعد الطلاق كذلك فتدبر **قوله** ثم يعمل في الباقي اي المؤجل **قوله** فقالت اي المراة **قوله** وقال اي الزوج **قوله** لانه اي الزوج وقوله لانه الملك آه وقوله ولان الظاهر شاهد له آه كلاهما من كلام الهداية وقوله كما لو انكر من الكافي وقوله كما لو قال اودعتك من الزيلعي ومعنى التعليل بن ط ومعنى التنظير الاول انه اذا ادعى رجل على آخر انك ملكتني هذا الشيء وانكره آخر ومعنى الثاني انه قال اودعتك هذا الشيء وقالت بل وهبته لي فان القول فيهما قول المنكر بلا شك **قوله** شاهد له اي للزوج **قوله** والظاهر اداء الزوج **قوله** غير ملتزمين احكام الاسلام في الهامش من استحقاق النفقة في النكاح والعدة والتوارث بالنسب وبالنكاح الصحيح وبثبوت خيار البلوغ وحرمة نكاح المحارم والمطلقة ثلثا والزنا والربوا وغيرها من الاحكام **باب نكاح الرقيق** **قوله** باذن المولى الصواب ان يقول على اذن المولى **قوله** وهذه العبارة احسن الخ هذا الاعتراض ماخوذ من كلام الزيلعي حيث قال الصواب ان يقال لا ينفذ بدل لم يجز لانه يجوز لكنه لا ينفذ كعقد الفضولي **قوله** ان كان المهر الصواب ان يقول انما كان النكاح لان الموقوف على الاذن النكاح دون المهر **قوله** وانما كان براي بالاذن آه لا يخفى عليك انه لا يحسن التقابل بين الترديدات والتعليقات وتوضيح الكلام انه النكاح ان كان بالاذن تعلق المهر برقبة القن فيباع مرة لو طلقها وان عتق بقي المهر في ذمته وان لم يكن النكاح باذن المولى تعلق المهر بذمته لا برقبته فلا يباع للمهر بل يبقى عليه فان عتق طالبته به بعد العتق وان مات قبل العتق

والاجازة

والاجازة يسقط المهر **قوله** في مثل هذه الصورة احترازا عما سبق من تزويج المولى عبده امته **قوله** من زوج امته اه وستذكر هذه المسئلة تفصيلا في باب النفقة **قوله** كما لو باعها الخ اي باع المولى جارية بعد تزويجها من آخر فقبض المشتري وذهب بها الى المصر قبل دخول الزوج بها فيسقط المهر وكذا اذا اعتقها قبل الدخول فاختارت الفرقة بخيارها **قوله** وقال صدر الشريعة آه مراد صدر الشريعة بتعجيل قتل المولى قبل تسليم البضع المعقود عليه لاخذ المهر فجوزي بالحرمان فلا يرد عليه اعتراض الشارح فتامل **قوله** لان علة سقوط المهر لو كان الخ لم يجعل صدر الشريعة علة السقوط حرمان المولى بل جعلها القتل قبل تسليم البضع فتدبر **قوله** حائل الحامل ضد الحامل بمعنى الفارغ بطنها **كتاب الرضاع** يكتفي الصبي في كل واحدة منها اي يشبع الصبي في كل مرة منها **قوله** بان تزوجت ذات لبن الخ هذه المسئلة سيذكرها المص مع تفصيلها بقوله طلقت لبون الخ **قوله** حتى يجوز له اي للصبي الرضيع **قوله** من غير ها اي غير المرضعة **قوله** كما في النسب يعني كما يجوز لولد تلك المراة المرضعة من النسب ان يتزوج باولاد الزوج الثاني من غيرها **قوله** ما لم تلد من الثاني اي الى ان تلد من الثاني فتدخل في الحامل قبل الولادة وهذا عند ابي حنيفة كما سيذكره بعد ورقة واشار اليه هنا بقوله بالاتفاق **قوله** فهو ولد الاول بالاتفاق اشارة الى ان فيها اختلافا كما سيجيء **قوله** الا تم اخته واخيه اه قال المولى العلامة ابن الكمال في تفسيره بعد تفصيل الصور المستثناة في الرضاع من النسب هذا بحسب جليل النظر والذي هو بحسب دقيقه ان الحرمة في الصور المذكورة بالمصاهرة دون النسب فلا حاجة الى الاستثناء اصلا انتهى وقال في ايضاحه وعندي لا حاجة الى الاستثناء بل لا حاجة له لان ما لا يحرم من النسب لا يحرم من الرضاع ايضا والحرمة الموجودة في الصور المستثناة انما هي من جهة المصاهرة لا من جهة النسب ولذلك ورد تلك الكلية في الحديث بلا استثناء اول بيان ما قاله انه ما يحرم فيها من النسب ويحل من الرضاع نفس واحدة في كل صورة واما احتمال غيرها فذكرها بطريق التوسع لانها حرام في الرضاع ايضا وبيان المصاهرة فيها اما في ام اخيه واخته لاب فمن وطاة ابيه

واما اخت ولده لام فهي بنت موطوءته واما جدة ولده لام فهي ام موطوءته
واما ام عمه وعمته وخاله وخالته فهي موطوءة جدة الصحيح او الفاسد
فكل منها حرام بالوطئ وهو المراد بحرمة المصاهرة هذا وانت خبير بان
هذا المعنى موجود في جميع النسب ايضا الا يرى ان الام موطوءة الاب
والبنت ولد الموطوءة والاخت ولد موطوءة الاب والعمة ولد موطوءة الجد
وكذا الخالة وبنت الاخ والاخت ولد ولد موطوءة الاب فيلزم ان يكون جميع
المحرمة مقصورا على المصاهرة والجواب ان المراد بالنسب البعضية الحاصلة
اما بالماء واللبن معا او بالماء وحده فالام حرام على الولد لكونه بعضها
ماءً ولبنًا والبنت حرام على الاب لكونها بعضه ماءً والاخت حرام على الاخ
لكونهما بعضا من الابوين او من احدهما ماء والعمة حرام على ابن اخيها لكونها
اخوان مع ابيه وكذا الخالة مع امه وكذا نسبة بنات الاخ والاخت مع الاب
والبعضية اقوى من المصاهرة فحيث يوجد الاقوى لم يعتبر الاضعف والبعضية
موجودة في اللبن ايضا وهو السبب للحرمة في الارضاع لكنها دون الاولى القوة
كالمصاهرة فافهم هذا السر الدقيق واحفظه فانه بحقيق والكتب
خالية عن هذا التحقيق والحمد لله من منه التوفيق قوله فان ام الاخت
والاخ من النسب اه اذا كانت اختا لابوين او لام فالام هو الام من النسب
واذا كانت اختا لاب فالام موطوءة الاب قوله او موطوءة الاب الاولى ان
ان يقول او منكوحته لان مجرد نكاح الاب يحرمها على الابن على ما صرح
به فاضيخان ثم ان ذكر الام ههنا بطريق التوسيع والا فالتخصيص
للاستفادة من اضافة الام الى الاخت يمنع الحمل على ما يعم ام نفسها
لا يخفى على المتامل ولولا اعتبار هذا التخصيص لانتقض كلية قوله
ولا كذلك من الرضاع اذ يجوز ان يكون ام اخته رضاعا ام نفسه
اما نسبا واما رضاعا فيحتمل الصور الثلث كلها فتامل على اجد احتمام
فان المحل من مزال الافهام قوله كان يكون اه لو رضعت تلك الاخت
لاب ام الرجل فيكون ام الاخت رضاعا ام نفسه نسبا فالصواب
تبديل الكاف بالباء فيقول بان يكون وكذا في سائر الصور فتامل قوله
ان يتزوج ام اخته من النسب ينتقض بما لو وضع الرجل ام اخته فتامل

الاقدام ٢

قوله

قوله واخت ابنه الاولى ان يقول واخت ولده ليعم البنت فان حكمها واحد لكنه
ظاهر فلا يضر التخصيص قوله اما البنت اقيل في الحصر نظر فان اخت الولد من
النسب يجوز ان لا يكون واحدة منهما كولد ثبت نسبه من اثنين بان
يدعي شريكان ولد الامة المشتركة وكل منهما بنت من امراة اخرى فان
بنت كل منهما اخت ولد الاخر وليست بنته ولا بنت موطوءته
اقول يمكن ان يجاب بالاضافة في قوله اخت ابنه للاختصاص اي اخت ابنه
المخصوص والولد المذكور وليس كذلك فان الولد الحقيقي هو الاول والثاني
ولد حكمي على ان وجود ذلك نادر جدا كما لا يخفى قوله وقد وطئت امتها وكل
منهما حرام قوله وجدة ابنه استثناء الجدة يفيد ان ام ابنه رضاعا
حرام وليس كذلك صرح بحلها في التبيين وفتح القدير قوله ام موطوءته
لو كانت جدة لاب قوله وامه لو كانت جدة لام وكل منهما حرام قوله
وتحل اخت اخيه لكن هذا مخصوص بما اذا كان الزوج ولد مرضعتها
كما سيذكره قريبا جوى زاده اقول هذا وهم محض فان اضافة الاخت
الى الاخ يخرجها لان الاخت لو كانت ولد مرضعته صارت اخت نفسه رضاعا
كما لا يخفى وايضا هذا التخصيص لا يختص بهذه الصورة بل يعم جميع
الصور كما ذكرنا وخصصنا ها بالاضافة فتدبر قوله مطلقا اي
رضاعا او نسبا قوله والاصل فيه اه في ثبوت الحرمة او في ثبوت الجزئية
قوله ولا حل اه هذه تكرار لا حاجة اليها لان قوله ولا حل بين رضيعي امراة
بعضها فذكرها توطئة لما بعدها من ذكر ولد ولدها قوله لانه سبب
النشو النشاء بالهمزة بمعنى النمو واما النشو بالواو فهو بمعنى الكيفية
يقال رجل نشوان اي سكران قوله اذا غلب اي اذا غلب اللبن على
هذه الاشياء تعلق به التحريم والا لان المغلوب في حكم العدم كما في اليمين
خلافا لمحمد وزفر رحمهما الله في خلط لبن المراتين لان الشئ لا يصير
مستهلكا في جنسه ولنا ان الكل يصير شيئا واحدا فيجعل الاقل تابعا
للاكثر في بناء الحكم كذا في الهداية وغيره ولم يذكر حكم المساواة فقيل
ينبغي ان يتعلق به الحرمة احتياطا ولانه غير مغلوب فلم يكن كالمعدوم
قال العلامة ابن الكمال منشاؤه الغفلة عن معنى الغلبة قال في المنتقى

فسر الغلبة بما اذا غير الدواء لون اللبن وطعمه لم يحرم وان غير احدهما فقط حرم انتهى وتفصيل يطلب من الايضاح قوله والنشار العظم يعني الحجا والاسنان قوله مستبينا اى ظاهرا محسوسا قوله قيل هذا اذا لم يتقاطر اللبن الخ ولا معتبر بتقاطر اللبن عند ابراح هو الصحيح لان التغذي بالطعام اذ هو الاصل قوله اذا احتقن به الخ كذا في الهداية صوابه اذا احتقن بلبنها الصبي بصيغة المجهول لان الاحتقان لا يزم مرح بعدم جوازه صاحب المغرب قوله ضرتها الضرة بالتركى قا قوله يعني اذا كانت تحت رجل صغيرة اقول لو بدل الصغيرة بالرضيعة لكان اولى كما لا يخفى قوله فارضعت الكبيرة الصغيرة اى حال كون الصغيرة رضيعة قوله بصيرا بها الخ فيه ان مقتضى هذا الدليل جواز ان يتزوج كلا منهما منفردة بعد تطليقها او احديهما بعد الجمع وليس كذلك بل لو كان دخل بالكبيرة يجوز تزوج كل منهما اما الكبيرة فلكونها ام منكوحته واما الصغيرة فلكونها بنتة من الرضاع لو كان اللبن منه ولكونها بنت موطئته لو لم يكن منه وان كان لم يدخل بالكبيرة يجوز تزوج الصغيرة فقط فاحفظ هذا فان الكتب لا تخلو عن وقوع قصور في هذه المسئلة سيما في تفصيل تقليلها وما ذكرناه مذكور في فتاوى قاضيخان قوله فاوجره وجرت الصبي واوجرته بمعنى وهو صب الدواء في وسط الفم قوله لبون اى ذات لبن قوله على التعاقب قيد به للاحتراز عن الظنة الحل قال قاضيخان لو ارضعتها امرأة معا او واحدة بعد واحدة فدخولهما للزوم الجمع بين الاختين قوله حرمتا عليه اى الرجل قوله ولو ثبت عليه اى اقراره قوله وان اقرت به اى بثبوب الرضاع في الحاشية الوانية يرد على هذا ما قالوا في الاقرار بالزنا من انه فعل نفسه فلا يقبل رجوعه واما الارضاع فانه فعل الغير فيجوز الغلط فيه فان اقرار المرأة بانه ابنه من الرضاع اقرار بفعل نفسه فيقتضي ان لا يقبل رجوعها انتهى ويمكن ان يقال بان المراد بجواز تكذيب نفسها ههنا اقرارها بغير البنوة كالاخت والام وغيرها فان ذلك اقرار بفعل الغير قوله و ثبوته هذا جواب سوال مقدر فافهم كتاب الطلاق قوله ولكن استعمل اى استعمل لفظ الطلاق في النكاح بمعنى التطليق كالسلام بمعنى

البلم

التسليم وهذا معنى قوله استعمل بالتفعيل اى بصيغة التفعيل كالتطليق يقال طلق امرأته قوله وفي غيره بالافعال يقال اطلق المحبوس والاسير قوله ولهذا زدت قولي ولك ان تقول المراد بالرفع المخصوص اى الرفع بالفاظ مخصوصة فخرج الفسخ كذا في الوانية اقول لا يخفى على منصف ان هذا الجواب مع كونه تكلفا بارد الا يركب في التعريفات يؤدي الى الدور لان معظم الالفاظ المخصوصة لرفعه واصلها لفظ الطلاق ايضا وغيرها نائب منابه فتامل قوله متعلق بالتفريق صوابه ان يجعل متعلقا بطلاق كالظرف الاول لان الاطهار ظرف للمطلقات دون التفريق وبدل عليه قوله طلقة في طهر وامثاله فتدبر قوله وقال مالك الثلاث بدعة اى مطلقا ولو بالتفريق قوله محظور اى ممنوع ومحذور قوله ولنا قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لعمر رضي الله عنه مر ابنك الحديث وقد كان ابن عمر طلق زوجته في حالة الحيض فبلغ ذلك النبي عليه الصلوة والسلام لعمر رضي الله عنه قوله ان احب فيد لقوله ثم يطلقها الاول او كليهما اى ثم يطلقها ان شاء والا امسكها ثم قوله عليه السلام اخطات السنة اى خالفت الطريقة المرضية وهي الواردة في قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وهذا هو المراد بالامر في قوله عليه الصلوة والسلام ما هكذا امرك الله ثم ان قوله ان من السنة الى حديث مستقل لا يتصل بما قبله كما هو المفهوم من الهداية وقوله ان تستقبل استقبالا اى تبتدئ في اوله بالطلاق من غير وطء وبهذا يظهر ما في عبارة الشرح من القصور من وجوه كما لا يخفى على الوجوه قوله لكل قرء القرء بالفتح الحيض والطهر فهو من الاضداد وجمع اقراء وقروء والمراد ههنا الطهر قوله ان تطلق لها اى تلك العدة قوله يريد اى النبي عليه الصلوة والسلام قوله علا بحقيقة الامر والمراد بحقيقة الامر اما قوله عليه الصلوة والسلام فليراجعها او قوله ان من السنة ان تستقبل الخ لانه في معنى الامر وفي الحاشية الوانية وهو قوله عليه السلام لعمر ابنك قيل فان هذا امر لعمر فلا يفيد الوجوب على ابنه قلنا فعل النائب كفعل المنوب اى امر عمر لابنه كامر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم او يقال قوله فليراجعها امر لابن عمر فيجب المراجعة انتهى والحق ان الفاء فار

تفصيل وتقدير والمعنى ما بينك وقيل له على لسانك فليراجعها فالامران ليسا بمتغايرين حقيقة انتهى ما في الحاشية يعني ان قول عمر لابنه ليراجع حكاية عن النبي كما ان النبي عليه الصلوة والسلام واما قوله عليه الصلوة والسلام مره فليس امرا مستقلا بل هو توكيل وانابة له بامر ابنه فالمراد بقوله فالامران قول النبي عليه الصلوة والسلام فليراجع وقول عمر اياه دون مره فليراجع لانهما متغايران حقيقة لان احدهما امر بعرض والثاني بابنه فليتامل قوله ودفعا للمعصية وهي الوطء في الحيض قوله تنحب اي الزوجة فقوله والاصح احتراز عن هذا القول قوله فلا يقع طلاق الخ لا وجه لايراد فاء التفريع ههنا الا بتكلف بعيد مثل اعتبار الحصر فيما بين وباعتبار المفهوم او نحوهما فالاولى عطفه بالواو كما في الهداية او بكلمة لا كما وقع في الوقاية بغير ذكر يقع على انه دخول السكران في قيد العاقل بناء على اعتبار المفهوم كما لا يخفى قوله لقوله عليه الصلوة والسلام كل طلاق الحديث فان قيل عموم الحديث يفيد عموم الحكم في غير المستثنى قلنا النص معقول المعنى وهو العقل والتمييز فيلتحق به البرسم وغيره لاشتراك العلة فيهم ونخرجهم باشارة الاستثناء او بالاقتضاء فتامل لا يقال فالاولى ان يلتحق به سكران لانا نقول نعم لكنه لم يلحق زجرا للولاة لما زال عقله باختياره بمعصية فكانه قصد هذا الضرر والتزمه قوله او خرجت مسلمة ثم خرج اقول قال في الوقاية في آخر نكاح الرقيق تبين المرأة بتباين الدارين لا بالسبي فلو خرج احدهما الينا مسلما بانت ومن هاجرت الينا بانت بلا عدة الا الحامل وتبعه المص ثم فلم يتصور العدة في المسئلة الثانية الا في الحامل قوله الغاه ابو يوسف لان يملك احدهما وقعت الفرقة او بتباين الدار فخرجت عن محل الطلاق وعندهما العدة محل للطلاق ولذا اوقعه وقيد بالتحرير والخروج الينا لان الطلاق قبلهما لغوا تفاقا كذا في الوافي اقول اذا كان الطلاق قبل التحرير والخروج لغوا فلم لا يلغو بعده لم يظهر قوله الى وجد قوله واعتباره مبتدا وبالنساء خبره قوله اقوى من ازالة القيد اي من ازالة القيد الا ترى ان ملك اليمين يفيد حل البضع والنكاح لا يفيد ملك اليمين ولا يصح

النكاح

للمملوكة قوله وليست الاولى اي ازالة الملك قيل في التعليل فان من ازالة قيد العبد المفيد مثلا لا يلزم عتقه وبازالة الملك عنه يلزم ازالة القيد لعدم بقاء الاسترقاق عليه اقول هذا سهو ظاهر فان كلا الاستلزام في الصورة الاولى كذلك لا استلزام في الثانية **باب ايقاع الطلاق**
قوله حقيقة كان اي ذلك المراد قوله لم يستعمل اي غالبا والا فقد يستعمل في غيره نادرا قوله وطلاق اقول طلاق هنا وقع سهوا من المصداد مصدر يصح فيه بنية الثلاث بخلاف غيره كما سيجيء في المتن ويتحكم معرفته ومنكره على ما ذكره في الهداية والكافي وفي المختار والاختيار والملتقى فتدبر يدل ما بعده من الاستشهاد بالشعر على ان مما ذكره المص وقوله في تفصيل التعليل واما البواقي فلانها الخ بصيغة الجمع فلا يمكن حمل تلك الزيادة على سهو الناسخ كما ظن قوله قال الشاعر اه ان اراد الشارح بهذا البيت الاستشهاد على كونه صريحا فذلك غير مسلم بل هو ايضا فرع العرف والاستعمال وان اراد الاستشهاد على ان المصدر يذكر ويراد به الاسم كعدل بمعنى عادل فحقه ان يذكر فيما سيجيء مع المصادر كما فعله الزيلعي قوله فانت طالق البتة صدره فان ترفقي ياهند فالرفق ايمن وان تحرقي ياهند فالحرق اشأم فانت طلاق فالطلاق عزمة ثلثا ومن يحرق اعق واظلم عجزه فبينى بها ان كنت غير رفيقة ومالامرئ بعد الثلث مقدم قيل ان الكسائي كتب البيتين الاولين الى محمد بن الحسن يسأله عما وقع لقائل فقال محمد ح ان رفع ثلث يقع واحدة وان نصبها يقع ثلث فاستحسنه الكسائي رح وما نقله في مغني اللبيب من ان الرشيد ارسلها الى ابي يوسف يسأله فتردد ابو يوسف وعرضه على الكسائي فاجاب الكسائي بما ذكر فغير صحيح هذا ملخص ما في ابن الهمام قوله في الهداية انه نعت فرد الخ اي النعت الذي هو فرد لا نعت فرد كما توهم الزيلعي كذا في الهامش قوله وذكر الطالق جواب سؤال مقدر قوله والعدد الذي جواب سؤال آخر قوله يقرن به اه كقولك انت طالق ثلثا او ثنتين مثلا قوله واما الذي هو صفة الرجل يعني التطليق المفهوم اقتضاء من قوله انت طالق

دون التطليق الملفوظ به عبارة فاندفع ما توهم من التدافع بين
كلاميه فتامل قوله قول صاحب الهداية مبتدا خبره لا يستقيم
وقوله لان الكلام تعليل لعدم الاستقامة والجملة الاسمية مقول قول الزيلعي
وقوله لا يستقيم ثانيا خبر ان في قوله ان قول الزيلعي قوله لا يستقيم
فليتامل يعني ان معنى قول صاحب الهداية ما ذكر في التوضيح وحاصله
ان الوحدة في طالق معتبرة ولذا يغايره التثنية والجمع فلا يحتملها
للضرورة فيرجع الكلام الى بيان الطلاق للمراة فافهم قوله واما الثلاث
فلانها لما لحقها بلفظة الى هذا التعليل منتف ايضا في انت طالق
فالاجنب ان يذكر جميعها في قرن واحد الا ان الشارح ذكر للصورة
وجها مستقلا تبعا لصاحب الهداية لكن الصواب ان يحمل ما في
الهداية على ما ذكر ايضا لئلا يرد النقض بطلقتك فان مصدره
التطليق الذي هو صفة الرجل لا المراة كذا ذكره المحشي وفيه ان
قول الصواب ان يحمل ما في الهداية الى خطاء فان ما ذكره صاحب الهداية
يختص بمثل انت طالق ولا مجال للتعميم لمثل طلقتك لان مبنى
تمسكه كونه نعت فرد وطلقت ليس كذلك غاية الامر انه سكت
عن تعليل مثل طلقت هنا لاشتغاله بجواب الشافعي في مثل طالق
والوجه في مثل طلقت انه انما يدل لغة على مصدر ما من لا على مصدر
حادث في الحال ولا طلاق في الماضي فينبغي ان يلغو الا ان الشرع اثبت
لتصحيح هذا الكلام مصدرا اي طلاقا من قبيل المتكلم في الحال وجعل
انشاء للتطليق كذا في كتب الاصول ويرد عليه ان انت طالق
على تقدير كون انشاء للتطليق في الشرع يكون ثبوت التطليق
بهذا اللفظ من قبيل العبادة دون المقتضى والجواب بان الشرع
لم يضع هذا اللفظ للانشاء ابتداء ولم يسقط معنى الاخبار بل
اثبت بعد اعتبار معنى الاخبار الايقاع من جهة المتكلم اقتضاء لا
يستقيم اذ لا يكون اللفظ منقولا عن معناه اللغوي فيلزم
عدم صحة تفريعهم ثبوت الانشاء على تعذر الاخبار وان يقع الطلاق
في العدة لثبوت الطلاق اولا وان يعتبر فيه احتمال الصدق والكذب

فليتامل

فليتامل والله الموفق قوله لانه اي الشروع قوله وبنيته الاضافة الى علة
لقوله نوى واحدا بائنا قوله وكذا بنيته الثلث علة لقوله او اكثر منه
قوله عزوثاق اي عن قيد قوله لم يصدق قضاء بل يفرق القاضي
بينهما ويحكم بالطلاق قوله والمراة كالقاضي اي المراة مثل القاضي
في عدم التصديق ذكره الزيلعي قوله لم يصدق اصلا وعن ابي حنيفة
انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه يستعمل للتخليص كذا في الهداية
اقول ظاهره ميل الى هذا القول قوله او نوى يعني نوى بالمصدر يدل
على هذا قوله وان نوى تمام العدد صح اذ قد سبق ان المجرد من المصدر
لا يصح نيته الثلث وايضا لو قال عنيت بطالق واحدة وبالمصدر اخرى
يصدق ويقع رجعيتان فظهر ما في تعليله في الشرح بانه ظاهر المراد من
القصور فافهم قوله كالرقبة اي رقبتك طالق قوله والانوث لو قال انت
طالق وزوجك طالق وكذا غيرهما قوله تعالى اعنا قهم اي انفسهم قوله
لقوله ع لعن الله الفروج اي النساء قوله ومراده في القضا اي مراد من
يقول صح نية العصر صحيح في القضاء قوله فانه اذا ذكر الخ هذه عبارة الزيلعي
الى اخر الشرح يعني انه اذا ذكر القيد الاول فلا يخ اما ان اراد به الظرف فيكون
تخييرا للطلاق مقيدا بذلك الظرف فلا يغير بذكر الثاني او اراد به التعليق
فيكون الطلاق معلقا بالاول فلا يغير بالثاني فيلغو قوله كذا انت اي لا يقع
ايضا شئ قوله تخلو اصله تخلقين بصيغة المخاطبة الواحدة وسقط نون
بكلمة ان قوله قال انت طالق قبل موتي الخ هذه المسئلة لم تذكر في المتون
المعهودة قوله لانه اضاف الطلاق الخ اعلم انه لا فرق في قوله انت طالق لما
اطلقك واشباهها بين البر والحنث لانه يقع الطلاق سواء سكت او طلق
فالاولى تقييده بالثلث بان يقول انت طالق ثلاثا لما اطلقك فانه سكت
يقع الثلث وان طلق بائنا متصلا بتعليقه بر في يمينه ولم يقع الثلث
فحصل الفرق بين البر والحنث وكذا غيرهما قوله وقد مر حكمها اي حكم
ان ومتى وهو وقوع الطلاق بالسكوت في متى وبالموت في ان والاصل
ان اذا عند ابي حنيفة مشترك بين الظرف والشرط وعندهما حقيقة في
الظرف مجاز في الشرط وعلى هذا يخرج المسائل فتدبر قوله معناه اذا قال

ذلك موصولا اه قيد به لانه اذا قال مفصولا وقع ثنتان قوله وهو
زمان اشتغاله بالطلاق اى بتلفظ الفاظ الطلاق قوله ان زمان
البر اى زمان تحصيل البر قوله وهو اى البر قوله المقضو به اى باليمين
قوله ولا يمكن تحقيقه اى البر قوله فيمن حلف لا يلبس الا فاذ لا يبحث
قدر زمان الاخراج على الفور قوله اعلم ان اليوم اذا يطلب تفصيله فى
كتب الاصول ستما فى التلويح فى اواخر بحث الحقيقة والمجاز فى مسئلة
لا عموم للمجاز من التوضيح قوله بفعل ممتد كالامر باليد فى قولك امرك
بيدك يوم يقدم زيد فان قدم نهارا يصير الامر بيدها وان قدم
ليلا لان المراد باليوم النهار لاقترانه بفعل ممتد والمراد بالامتداد
ما صح فيه ضرب المدة كقولك جعلت امرك بيدك شهرا او يوما
وغير الممتد بخلافه حتى لو قلت طلقتك شهرا تطلق المراة و
يلغو ذكر المدة كذا فى الايضاح وقال بعضهم الممتد ما يمكن ان
يستوعب النهار دون مطلق الامتداد فانهم جعلوا الكلام من
قبيل غير الممتد مع انه يمتد زمانا ثم اعلم ان الامتداد فيما ذا يعتبر
مثلا اذا قلت امرك بيدك يوم يقدم زيد هل يعتبر الامتداد
فى المضاف اليه او المتعلق به اختلف فيه والاكثر على انه فى المتعلق به
وهو الامر باليد دون المضاف اليه وهو القدوم حتى جعل بعض المحققين
القول بالثانى من قبيل الشاذ فيما لم يختلف الجواب حيث اتفق
الفعلان فلذا وضع المسئلة فى المتن على قول الاكثر والتفصيل يطلب
من مفصلات كتب الاصول فلا مكاكة فى تقرير الشارح كما توهم الخ
فتدبر قوله واذا قرن بفعل غير ممتد كالطلاق فى انت طالق يوم
اتزوجك او يوم اكلم زيدا فتزوج ليلا او كلمه ليلا طلقت لان
المراد باليوم مطلق الوقت قوله يراد به مطلق الوقت يعنى ان
اليوم قد يذكر ويراد به بياض النهار وقد يذكر ويراد به مطلق الوقت
كما بينوا فى الشروح فلا بد من ضابط يميز به كل منهما فنقول اذا
قرن به فعل يمتد يراد به النهار واذا قرن فعل لا يمتد يراد به مطلق
الوقت ونعنى بالممتد ما يقبل التاقيت كالامر باليد والصوم وبالا

يمتد

لا يمتد ما لا يقبل التاقيت كالطلاق والتزوج اذ لا يقال طلقت
شهرا ويراد به الايقاع فى جميعه او امتد اليه ولا تزوجت يوما
بهذا المعنى فكان الاليق ان يحمل الممتد على الممتد وغير الممتد على غير
الممتد للمناسبة واستعمال العرف قوله يكون معيارا اى ظرفا
لا يزيد على المظروف فان فى قولك صمت السنة بدون فى يستوعب
الصوم جميع السنة وفى قولك صمت فى السنة لا يلزم الاستيعاب
بل يكفى وجود الصوم فى بعض اجزائها قوله فان كان الفعل بعد
بعد اعتبا المعيارية اى ان كان الفعل ممتدا قوله فطلقت ثنتين
قله الرجعة قوله ولا ينافيه اى لا ينافى الشرط هذا جواب سؤال مقدر
قوله اى ليس له الرجعة هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد قوله فان
ابغض المباحات اجيب بان الطلاق عند الحاجة لم يبق مبغوضا
ورد بان الطلاق من حيث هو مبغوض قوله بل تعتد كلا الاضراب
ههنا لا تحسن لاضيا جها الى التقدير وتكلف ولو اورد الواو بدلها
كما فى الوقاية وغيره لكان اظهر قوله لا بانا منك اى لا يقع بقوله انا
منك طالق خلافا للشافعى قوله ولو كان لازالة الملك جواب عن
دليل الشافعى ان ملك النكاح والحل مشترك بينهما والطلاق
وضع لازالتهما فيصح اضافته اليه كما يصح اليها قوله بخلاف الابانة
الجواب عن قياس الشافعى عليها قوله اى احدهما بيان لما ذكر بحذف
حرف الجزاى من احدهما قوله يشير بيطن الاصبع قيد بقوله يشير
اى يقول هكذا لانه لو لم يقل هكذا يقع واحدة لانه لم يقترن بالعدد
المبهم فبقى الاعتبار لقوله انت طالق كذا فى الهداية قوله ويقع
بما ذكر اى بانت طالق هكذا قوله فيعتبر عدد المشور والصحيح ان
يعتبر المشور المنصوب على كل حال لان النشر والنصب لقصد
الاظهار والاعلان وتعلق الابصار والضم لقصد الاخفاء والستر
تمثاليا والمفهوم مما ذكر فى الهداية هذا ايضا حيث اطلق او لم نقل
نقل ما فى هذا الكتاب بصيغة التمريض بقوله قيل والذكور فى فتاوى
قاضيخان هذا ايضا وبهذا التفصيل ظهر ما فى مختار الصنف القصور

حتى قال فى الهداية طلقتك ثلاثا بالعربية لا يقع وقضاء ويدين اه منه

حيث قصر على ذكر المرجوح وترك الراجح ستعرف هذا الديار
قوله وبانت طالق بائن اه هذه المسائل مطلقة عند ابي ح وفي
بعضها خلاف ابي يوسف وفي بعضها خلاف محمد كما ظهر من الهداية
وغيره قوله لتعيين احد المحتملين اي الرجعي والبائن ان قيل اذا كان
البينونة من احد محتملي لفظ الطلاق لزم صحة نيته في انت طالق
وهو باطل قلنا نعم مقتضى القياس ذلك الا انه ترك لورود النص
بالتأجيل في صريح الطلاق بدون الوصف كما سبق قوله الحسن
من عبارة الوقاية والكنز عبارتهما هكذا من طلقها ثلثا قبل الوطء
وقعن ولا يخفى انهما تعم قوله انت طالق ثلاثا وقوله اوقعت اه
في محل الخلاف لا بمنازع في عبارتهما عن محل الوفاق وعبارة المتن
مختصة بمحل الخلاف مع الحسن البصري فحصل الرد عليه فهذا معنى قوله
اشارة الى الخلاف لكن لا يخفى عليك ان مجرد ذكر المثال الجزئي لا يقتضي
الاشارة الى الخلاف فقوله فيها اشارة ممنوع ولو سلم فلا نسلم
ان مثل تلك الاشارة يوجب حسنا فان خلاف الحسن البصري
غير معهود والاشارة اليه ليست مما يهم ولو سلم فلا نسلم عدم
دلالة عبارتهما عليها فانها باطلاقها دل على وقوع الثلثة كيف
اوقعت فيندرج فيها محل الخلاف بل لها مزية على عبارة المتن حيث
افادت العموم في جميع الامثلة دون عبارة المتن فتقضية الاحسنية
منعكسة فتامل قوله ولم تقع الثانية وكذا الثالثة قوله يقع الطلاق
بواحدة وكذا قوله انت طالق ثنتين او ثلثا قوله فلو ماتت اي المرأة
تفريع على ان الطلاق يقع بالعدد الذي ذكر لا بنفس الطلاق قوله
لانه وصل لفظ الطلاق اي تعليل المسئلة موت الزوجة اي انما يلغو
لفظ التطليق في موتها لانه اي الزوج وصله بذكر العدد اي للفظ
بالعدد بعد موتها فلم يصادف محلا للطلاق قلنا اذا الاصل ان
العدد اذا قرن بلفظ الطلاق يقع بالعدد دون لفظ الطلاق
قوله وفي موت الزوج اه هذا تعليل المسئلة موت الزوج اي انما يقع
واحدة في موته لانه مات قبل ذكر العدد فاعتبر قوله انت طالق فان

قيل

قيل لم لم يقولوا في التعليل ان الزوج لما مات قبل ذكر العدد لم يعلم
قصده اليه فاعتبر ملفوظه قلنا يجوز ان يعلم ذلك بسبق وعده
او بدلالة الحال وايضا يستلزم كون قصده معتبرا قوله وهو عامل
بنفسه اي مؤثر في وقوع حكمه اذا لم يذكر في آخره ما يغيره كالشرط والعدد
قوله تقع واحدة الا اقول هذا ليس على اطلاقه بل يقيده بما في الزيلعي
في ارباب التعليق من انه لو اراد ان يستثني فسد استثناؤه
فنحو ثم رفع يده عنه واستثنى متصلا برفعه صح الاستثناء فتدبر قوله
واما البواقي فالظاهر ان يقول واما الباقيتان قوله فلما وقعت لم يبق
للثانية الا قيل عليه يمكن تصحيح التطليقتين بان تحمل الثانية على
الحالية والاولى على الماضي فيقعان كما في الصورة الآتية صيانة عن الالغاء
واجيب بان هذا التصحيح لما ادى الى ايقاع الطلاق البدعي لم يحمل
عليه بدون اقتضاء صريح اللفظ بخلاف الصورة الآتية اقول لا يخفى
عليك ان مبنى ما ذكر على الغفلة عما بين الصورتين من الفرق وهو
ان المغير في الصورة السابقة ايقاع واحدة متصفة بالاولية بعدها
اخرى فبالاولى خرجت المرأة عن المحلية وفي الصورة الآتية ايقاع واحدة
موصوفة بالثانية مسبوقة باخرى على عكسها فاعتبر الاقتران بطريق
الاقتضاء فاحفظ هذا الفرق الدقيق فانه بحقيق لتأمن من
التباس الطريق في طلب التحقيق ومنه الاعانة والتوفيق قوله
لاتصالها بحرف الكناية اي الضمير سماها حرفا اما بمعناها
اللغوي او لكونها متحدة في اللفظ مع اسم حرف الهجاء قوله فاقتضى
اي الاتصال قوله ويقع بان دخلت اي في غير الموطوءة قوله طلقة
واحدة ان دخلت الدار هذا عند ابي ح وقال تقع ثنتان وان اخر
الشرط فيقع ثنتان اتفاقا كذا في الهداية قوله في كلها اي في جميع هذه
المسائل وهي من قوله ويقع في غير الموطوءة بواحدة وواحدة او قبل
واحدة الى هنا قوله وهذا هو المحل لهذه العبارة اي هذه المسئلة و
هي قوله وفي الموطوءة ثنتان قوله وقد وقعت في الوقاية الا اقول قد
وقعت في الوقاية قبل مسئلة التعليق وهي قوله ان دخلت الدار الا

كما في الهداية وجهه ان المسائل الاول اتفاقية بين اصحابنا الثلاثة
عن ابي يوسف في معها خاصة انه يقع واحدة ومسئلة التعليق خلافية
بينه وبينهما ففصل بينهما صاحب الهداية وتبعه صاحب الوقاية ويرد
ان القصد في الاول الى بيان الفرق بين الموطوءة وغيرها وفي الثانية
الى بيان الفرق بين تقدم الشرط وتأخره فوضع تلك المسئلة اللائق
لذكرها تقديمه قوله ذكره الزيلعي اي المذكور في المتن والشرح اما قوله
من طلق امرأته اه فمسئلة مبتدأة نقلها من الاختيار لكن لا وجه
لذكرها ههنا بعد ذكرها فيما سبق ولا لنقلها عن الاختيار لان قوله من
طلق امرأته قبل الدخول الا قوله كذا في الاختيار عين عبارة الهداية في
اول هذه المسائل فكان عليه ان يذكر تعليل المسئلة فيما سبق قبل
ذكر خلاف الحسن البصري ثم الايراد بقوله لا يقال النص قد ورد مع جوابه
ثم خلاف الحسن البصري كما فعل صاحب الهداية وشراحه فالمصاحق
بانه الصاحب الوقاية ان ذكر المسئلة في غير موضعها مع زيادة
فحق القول كما تدين تدان قوله لا يقال النص اي النص الوارد في
حق وقوع الثلث قوله حيث قال تنكح زوجا غيره اقول لا يخفى عليك ان
الاستدلال لا يتم الا ان يحمل النكاح على الوطء والحمل ان يستدل بقوله
تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف والمراد الرجعة وهي لا يكون
الا في المدخول بها قوله فتطلق كل واحدة ثلاثا لا يخفى عليك ان هذا
في قسمة الثلث والاربع لا فيما قبلها كذا في الرابية اقول ههنا طريقان
الاول وهو الظاهر قسمة المجموع والثاني قسمة كل واحد لكن لا تفاوت في
الصورة الاولى وهي قسمة تطليقة واحدة بيان الطريق الاول ان تطليقة
واحدة لو قسمت بينهن اصاب كل واحدة منها ربع تطليقة فيتكامل
كل ربع فيقع لكل منها طلقة ولو قسمت مجموع طلقتين اصاب
كل منها نصف طلقة فيتكامل كما مر ولو قسمت ثلثة بينهن اصاب
كلا منها ثلثة ارباع طلقة فيتكامل ولو قسمت مجموع اربع اصاب
كلا منها طلقة ففي جميع الصور يقع طلقة لكل منها وبيان الطريق
الثاني وهو ان ينوي قسمة كل طلقة منها ففي الاولى كالاول وفي الثانية

يقسم

يقسم طلقتان كل منهما بينهن فاصاب كل منها ربعان فيتكاملان
ويقع على كل منها طلقتان وكذا في الثالثة يقسم كل من الطلقات
الثلثة بينهن فاصاب كلا منها ثلثة ارباع طلقة فيتكامل ويصير
ثلث طلقات وكذا في الرابعة يقسم كل من الاربع فيقع على كل منها
اربع طلقات ويعتبر ثلثة منها ويلغو واحد فظهر ان قولهم الا ان ينوي
استثناء من الاخيرتين لقوله فتطلق كل واحدة ثلثا والا فالنية
يجوز جريانها في جميعها هذا ما لاح لخاطري في هذا المقام بعون الله
الملك العلام ولك ان تكتفي في جميع الصور بالطريق الثاني لاغناء
عن الاول الى الاربع ولا بد في الخمس وما فوقها من اعتبار الطريقتين
فليتأمل قوله وهي عند الاصوليين احتراز عن اهل المعاني قوله وهي ههنا
اي في باب الطلاق قوله لو دلالة الحال الظاهر هذا وقوع الطلاق بالكنايات
كلها عند دلالة الحال وليس كذلك بل انما يقع ببعض منها دون
بعض على ما سيأتي تفصيله قال الزيلعي اراد بدلالة الحال حال مذاكرة
الطلاق او حالة الغضب وليس يقع الطلاق بكل الكنايات بدلالة
الحال كما فهم من اطلاق المص بل ببعضها فتدبر واعلم ان المفهوم
من بعض الكتب وهو المصرح به في بعضها ان دلالة الحال منحصرة في حال
المذاكرة وفي حال الغضب لكن العلامة ابن الكمال قال المراد ما يعم
دلالة المقال واراد به ما سيجيء في باب التفويض من انه لو كرر لفظ
اختاري ثلث مرات فقالت اخترت يقع الثلث بدون نية الزوج
لدلالة التكرار على ان مرادها بالاختيار الطلاق لانه هو الذي يتكرر
كما يجيء قوله واحتمل كذا في الشرح والاولى ان يقول واحتملت بتانيث الفعل
لان المستتر يرجع الى الكناية او يقول لانه لما لم يوضع بتذكير الضمير
راجعا الى الوصول كما لا يخفى قوله او دلالة التعيين مرفوع عطفا على
التعيين اي وجب التعيين اما بالنية او بالدلالة عليه ويجوز ان يكون
من قبيل حصول الصورة اي التعيين المدلول وفي الهداية فلا بد من التعيين
او دلالته فان يحتمل ان يراد به اعتدى الا ان يكون من العد والاحصاء

كما لا يخفى

اعلم ان هذا الكلام مذكور في الكافي والزيلعي الى آخره بعين هذه العبارة الا
موضع السهو في اخره وهو قوله اذا اختص السبب باي بالحكم فانه عبارة
الشارح وهما قالا اذا كان مختصا باي بالسبب فتدبر قوله ووجب
بها الطلاق بعد الدخول اي لو قال هذا بعد الدخول وجب الطلاق
اقتضاء ولو قال قبل الدخول جعل مجازا عن الطلاق قوله جعل مستعارا
اي جعل لفظ اعتدي مستعارا عن الطلاق الصواب ان يقال الطلاق
او تبديل مستعارا بكناية او بعبارة كما لا يخفى قوله لانه اي الطلاق
قوله سببه اي سبب الاعتداد قوله وان لم يكن سببا هنا اي في الطلاق
قبل الدخول اذ لا عدة حينئذ قوله اذا اختص السبب هكذا وجد في
النسخ التي رأيناها والصواب تبديل بالسبب على ما ذكره في كتب الاصول
وكذا في الكافي والزيلعي ثم يرد عليه بان الاعتداد لا يختص بالطلاق
لوجوبه في الموت والارتداد وغيرهما ولا ينعكس لوجود الطلاق
بدون العدة والجواب ما ذكره في التلويح ان الاعتداد شرعا انما يوجد
اصالة في الطلاق وفي غيره بالتبع فتدبر قوله فكان بمنزلته اي
بمنزلة اعتدي في ايجابه الطلاق اقتضاء قوله اي تعتق في براءة اي
من بعد فلا يوجب الطلاق لكونه وعدا قوله انت واحدة يجوز النصب
والرفع والسكون على الوقف لا الجر على الصحيح قوله نعتا للمصدر المحذوف
اي طلقة واحدة او تطليقة واحدة قوله لان عوام الاعراب العرب
معروف والنسبة عربي وهم اهل الامصار والاعراب منهم سكان
البادية خاصة والنسبة اليهم اعرابي وليس جمعا للعرب بل هو
اسم جنس لا واحد له كذا في الصحاح واستعمل المص في موضع الجمع
فكانه تسامح في لقصد السجع والتجنيس قوله اي عملك بيدك كذا
فسره في الكافي والزيلعي لا يخفى عليك ان قوله امرك بيدك ليس
مما يوقع الزوج الطلاق به بل من الفاظ تفويض الطلاق اليها فذكره
لذكره في باب ايقاع الطلاق بل موضعه اللائق باب تفويضه
كذا قال العلامة ابن الكمال اقول وكذا قوله اختاري بل لمرتين اختصاص

باب

باب التفويض كما سيجيء ولذا لم يذكره صاحب الوقاية ههنا ولما
صدر الشريعة فلعقوله عن هذه الدقيقة ذكرها في مختصره ونقلها
في شرحه فتدبر قوله اغرب بالغين المعجمة والراء المهملة وقيل على
العكس قوله وفي معناه سرحتك الى لو كان الترادف علة لعدم
الذكر لزم ترك كثير من الفاظ الكنايات لوجودها بينها بل اظهر
في بعضها كاخرجي واذهبي وتخمري واستتري فلا وجه لاعتبارها
في الاخفى وعدم اعتبارها في الاظهر قوله بابلغ وجه وجا الابلغية ان
هذه الالفاظ ليست صريحة في الرد بل كناية عنه والكناية ابلغ من الصريح
قوله ثم ان الاحوال ايضا هاهنا لا يخفى عليك ان بعض الاقسام قد يدخل
في البعض كحال الرضا فانه قد يشمل حال مذاكرة الطلاق مثلا فنقول
المراد بحال الرضا غير حال المذاكرة وحال الغضب فيختص بقرينة
المقابلة فافهم قوله وفي حال المذاكرة والقول اي للزوج في انكار النية
قوله وفي حال المذاكرة الا يعني انه يقع في حال المذاكرة في القسم الثاني بدلالة
الحال وبالنية وفي القسمين الاخرين يقع بمجرد دلالة الحال بلا نية وفي
حال الغضب يقع بالقسم الاول بالدلالة بلا نية وبالقسمين الاخرين
بالدلالة وبالنية قوله يقع الطلاق بالصالح للجواب وهو قوله اخرجي
اذهبي قومي تقنعي ابتغي الازواج الحقي باهلك لا نكاح بيني وبينك
وامثالها قوله واذا وجدت اي النية قوله القسم الاول وهو ثلثة الفاظ
هي اعتدي واستبرئي رحمك انت واحدة قوله والثالث وهو قوله خلية
برية بتة بتلة بائن فارقتك حرام قوله فاذا نوى الاعتداد من النكاح
زال الابهام ووقع الطلاق والطلاق يعقب الرجعة هذا هو
الصحيح من النسخ ووقع في بعضها ههنا ايضا شيء من التكرار كذا
في الولوالجية اقول جميع النسخ التي رأيناها كما نبه البعض النسخ على
المحشي قد لخص ما في الشرح من عند نفسه ونبه ما في البعض
النسخ صيانة للشارح لكن الامر سهل ولا حاجة الى هذا التكلف ان
التكرار ليس من قبيل اللغو فان الذكر فيما سبق لبيان صلاحيته
تلك الالفاظ للجواب وذكره ههنا باعتبار بيان ما وقع به الطلاق في

الرجعي

على ان الذكر ههنا اهم كما لايخفى فافهم قوله جعل مستعارا عن الطلاق
تبع الشارح في هذه العبارة ههنا وفيما سبق صاحب الكافي والزيلعي
لكن الصواب تبديل كلمة عن باللام كما لايخفى قوله فكان اي استبرئي
قوله بمنزلة اي اعتدي قوله لاعاملا بموجبه ليكون كناية قوله في هذه الثلث
اعتدي استبرئي انت واحدة قوله ومضمر اي مقدر قوله للصدر لما
كان مضمرا في اه لان التقدير انت طالق طلقة واحدة او تطليقة واحدة
فاذا كان التقدير هكذا وجب ان يصح نية الثلث كما في قوله انت طالق
على مامر قوله قلنا التنصيص الخ فيه بحث من وجهين الاول انه يكون
المانع من ارادة الثلث التنصيص على الواحدة دون الاضمار الثاني ان التنصيص
ايضا لايمنع الثلث فان الوحدة الاعتبارية قابلة للثلث كذا في الوافي
اقول البحث الاول للمحشي نفسه والثاني ليعقوب باشا وكل منهما ليس
بشئ اما الاول فلانه لم يقل احد بان المانع الاضمار واما الثاني فلان
اعتبار الوحدة الاعتبارية ليس فيما نص فيه على الواحدة بل في لفظ
يحتمل القليل والكثير كالمصدر في قوله انت الطلاق فانه اذا لم ينو به الثلث
يثبت الادنى لكون لفظه مفردا واذا نواه يصح نيته لكون الثلث
واحدا اعتباريا لكونه تمام الجنس على مامر تفصيله في اول الباب فتذكر
والله الموفق قوله وتطلق بغيرها اي بغير الثلث وهي اعتدي واستبرئي
رحمك وانت واحدة قوله وان نوى ثنتين يندرج فيه ثلث صور الاولى
نيته للطلاق مطلقا والثانية نيته واحدة والثالثة نيته ثنتين
كما مر نظيره قوله لان نوى حقيقة كلامه لان المرأة لما كانت بائنا بالاول
كانت معتدة فيكون اللفظان الاخيران على حقيقة العدة قوله تصلح
لانكار النكاح كما قالوا قوله طلقها واحدة يعني طلقها واحدة سواء كانت
رجعية او بائنة ثم قال جعلتها ثلثا صار ثلثا هذا في العدة ولو جعلها
بعدها لا يصير وهذه المسئلة بهذه العبارة دون لفظ التطليق
فانها سياتي قوله فيحمل على هذا اي فيحمل قوله جعلتها ثلثا على ضم
ثنتين اخريين فيكون تقدير كلامه طلقتها ثنتين وضممتهما الى الاول
فجعلتها ثلثا قوله اي فقال الاولى تاخير قوله اي فقال عن قوله قبل الرجعة

قوله

قوله هذا اذا كان الخ اي جواز جعل الرجعي بائنا قوله الصريح يلحق الصريح
هذه القاعدة في الكنز دون سائر المتون قوله وهو ظاهر اي لحوق الصريح
الصريح فان القيد الحكمي باق في العدة وهو في حق المدخول بها ظاهر واما
في غير المدخول بها فسياتي وهذا يكون مثالا للحوق الصريح البائن
لعدم العدة فيها فيكون باللفظ الاول بائنا فافهم قوله اي اذا ابانها
بان قال انت بائن او ابنتك قوله الفاء للتعقيب مع الوصل قيده
به لان بعضهم فصل عما قبله من آية الخلع وهو قوله تعالى فان خفتما ان لايقيما
الآية وعطفه على اول الكلام وهو قوله الطلاق مرتان فلا يفيد لحوق
الصريح البائن وهذا قول الشافعي واما عندنا فالفاء للتعقيب
مع الاتصال بما قبله وهو آية الخلع فيفيد لحوق الصريح بعد الخلع وهو
طلاق بائن قوله ووقوع الثلثة بعد الخلع الذي هو في الخلاصة
وغيره رجل خلع امراته ثم قال في العدة دامت سنة ان نوى الطلاق
طلقت ثلثا قيل الكنايات لاتلحق المختلعة اجيب نعم هكذا الوبانا
اما اذا نفع رجعية فيلحقها انتهى قوله والبائن يلحق الصريح قيل
ينبغي ان لايكون هذا على اطلاقه لان البائن الغير الصريح كقوله انت بائن
لايلحق الصريح كقوله انت طالق او طلقتك لاحتمال الخبرية عن الاول
كما في انت بائن انت بائن حيث لايقع الثاني كما سياتي لامكان
جعله خبرا عن الاول والجواب ان الاول رجعي فلا يكون البائن خبرا
عنه وهذا الاشكال ظاهر فيما لو قال انت طالق بائن ثم قال انت
بائن فان الاول بائن فيصلح الثاني للخبرية كنا نقول اللحوق ههنا تم
عملا باطلاق قولهم البائن لايلحق البائن وبعد التسليم يفرق بين
البائنين فتامل فان المحل موضع دقة وتامل وتتبع كما لايخفى قوله
يعني اذا قال للموطوءة لما لو وقعت الفرقة بين الزوجين بخيار البلوغ
او نحوه بعد الدخول فوجبت العدة فلو طلقها الزوج في هذه العدة
لايقع في المنتقى قال في المحيط الاصل ان المعتدة بعدة الطلاق يلحقها
الطلاق والمعتدة بعدة الوطي لايلحقها كذا في الخلاصة وغيره قوله
ثم قال انت بائن اي قبل تمام العدة قوله بان قال ان دخلت الدار

فانت باين انما قال فانت بائن لانه لو قال فانت طالق يصير المعلق رجعيًا فدل هذا ان التعليق ايضا قد يكون رجعيًا وقد يكون بائنا بحسب اللفظ قوله ثم قال انت باين ينوى به الطلاق ولا بد من هذا القيد فيها كما صرح به في الكافي وغيره قوله لان القيد الحكمي باق لما هذا هو الوجه ايضا في لحوق الصريح الصريح قوله فلا يمكن جعله خبرًا لما قبل فعلى هذا يلزم انه لا يلحق الصريح الصريح كما اذا قال انت طالق لا يمكن ان يجعل الثاني خبرا عن الاول فلا حاجة الى الانشاء الضروري فتامل قوله حتى لو قال اه ذكر في الكافي في وجه لحوق الصريح البائن ان الصريح تصرف صادف محله فيعتبر لان حكم النكاح وان زال بالباين من جهة الامتناع لكنه باق من جهة الامساك فاشبهت الحائض بخلاف قوله انت بائن او حرام حيث لم يعتبر لانه يصلح خبرًا فلا حاجة الى جعله انشاء حتى لو قال عنيت به البينونة الغليظة والحرمة الغليظة ينبغي ان يعتبر الى آخر ما ذكره الشرح فظهر بهذا ما في تقرير الشارح من القصور حيث عطف الحرمة الغليظة بدون ذكر انت حرام قوله ان يفيد الحرمة خبر للمبتدا وهو قوله ومعنى قولهم الخ قوله لا البينونة المستعارة من الكنايات لان المستفاد منها هو البينونة الخفيفة فظهر ان قولهم البائن لا يلحق البائن ليس مطلقا بل المراد البينونة الخفيفة قوله طلق امرأته قبل الدخول الخ هذه المسئلة مكررة محضة والجواب بانها توطئة لقوله اقول يظهر به الخ غير مفيد ايضا لانه قد ذكر ايضا فيما سبق بورقتين قوله ما نقل اسم ان قوله باطل خبر ان باب التفويض قوله لامتناعه اي لامتناع التوكيل في حق نفسها لان التوكيل انابة الغير في تصرف للموكل فيعمل الوكيل للموكل لا لنفسه وههنا ليس كذلك لان المرأة لا تفعل التطليق للزوج بل هو حقها قوله باجماع الصحابة رض روى عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وجابر وزيد وعائشة رضي الله تعالى عنهم ان وليّة خير امرأته فقال لها الخيار ما دامت في مجلسها ذلك فاذا قامت عنه فلا خيار لها ولانه تمليك الفعل منها والتمليكات تقتضي وجوبًا في المجلس كذا في الكافي قوله سواء عندهما اي في كونها للظرف قوله

واما

واما عنده اي ابي حنيفة قوله فيستعملان للشرط الخ اي مشتركان بين الشرط والظرف وعند الخ كما سبق قوله لكن الامر صار في يدها بقوله طلقي نفسك واخويه قوله فلا يخرج بالمشاء اي فلا يخرج الامر من يدها بقيامها عن المجلس لعدم تعين الشرطية في اذا واذا ما بل يحتملان الطرفية كمتى هذا عنده واما عندهما فانهما للظرف كمتى فيعم الاوقات وهذا الاختلاف فيهما فقط دون متى ومتى ما فانهما يفيدان عموم الاوقات بالاتفاق قوله عكسها اي عكس المسئلة المتقدمة في الحكم حيث يصح الرجوع ولا يقيد بالمجلس قوله الا اذا قيده استثناء مفرغ من حكم المسئلة والمعنى قوله طلقي ضرتك او طلقي امرأتي توكيل لا تمليك فيصح الرجوع ولا يقتد بالمجلس الا اذا قيده بالمشية في لا يصح الرجوع ويقيد بالمجلس قوله بالمشية بان يقول طلقي ضرتك او طلقي امرأتي ان شئت قوله وقال زفر هو اي القيد بالمشية والاول اي المطلق عن القيد قوله ويذكر المشية اي يذكر المشية على طريق القيد بان يقول طلقها ان شئت لا يكون ما لكه قوله ولنا ان الامور الخ لا يخفى عليك ان في تقرير الدليلين تطويلا بلا طائل فخلاصتها قال زفر كلاهما سواء لان في طلقها يكون وكيلا اجماعًا لكونه عاملا لغيره ويفيد المشية لانه يخرج عن ذلك لان الوكيل يتصرف بمشية قيد بها الموكل اولا فاشبه الوكيل بالبيع للقول له ان شئت ولنا ان الوكيل قد يكون مالكا لان المالك من يتصرف برأي نفسه اما لنفسه او لغيره وقوله طلقها ان شئت تفويض الى رأيه فيكون تمليكا فان شاء طلق والا لا واما الوكيل فيطلب منه الفعل شاء او لم يشأ فظهر الجواب لزفر عن قوله يتصرف الوكيل بمشيته لانا نقول ما ذكرت من المشية هي المشية من عند الوكيل واما ما ذكرنا هو المشية التي اشبهها الامر بقوله ان شئت فليتامل والله الموفق ثم لا يخفى انه لا جواب في الشرح عن قياس زفر على البيع فان المشية فيه بالصيغة فنقول بين الوكيل بالبيع والوكيل بالطلاق فرق لان البيع يرجع الى الموكل لا محالة بخلاف الطلاق ولان البيع لا يحتمل التعليق فيلغو بخلاف الطلاق فكذا الوكيل بهما ولا مدخل في هذا الحكم

لكونه اسقاطا كما توهم فليتامل قوله كانه تمليكا اى تمليك الايقاع لا
تمليك العين فلا يلزم مملوكية شئ لشخصين فافهم قوله قلنا المراد
بالمشية اى فى قولنا المالك يتصرف بمشيته قوله تنثب بالصيغة اى
بقوله ان شئت قوله وما ذكره من المشية اى ما ذكره زفر فى قوله يتصرف
عن مشيته ذكرها الموكل اولا ليست بثابتة من جانب الغير بل هى اصلية
قوله من عدم القدرة على الالزام اى من عدم قدرة الموكل على الزام الوكيل قوله
وكلامنا فى موجب الصيغة اى بقوله ان شئت لان فى المشية الاصلية والذاتية
قوله او قالت اختار نفسى هذا عطف على قوله فى الشرح بان قالت اخترت
نفسى ولو قدم هذا على قوله بانت بواحدة لكان اظهر وزال الاغلاق
كما لا يخفى قوله اذ يحتمل الاولان صيغة المضارع حقيقة فى الحال ومجاز فى
الاستقبال كذا قال الشيخ اكمل الدين ههنا وقال فى باب الحلف بالعتق
من كتاب العتاق ان مختار المصنف يعنى صاحب الهداية ان يكون المضارع
حقيقة فى الحال مجازا فى الاستقبال قوله وهو متنوع الى الغلظة اه قيل هذا قيد
للمنفى فان الطلاق متنوع لهما فلذا صح نية الثلث فى طلق نفسك
اقول هذا سهو بين فان الطلاق غير متنوع وشموله للثلث باعتبار
ان المصدر اسم جنس فيحتمل الكل كما مر غير مرة يعنى وقوعه على الثلث
باعتبار الوحدة الحكمية واما البينونة فليست كذا بل هى متنوعة الخفيفة
وغليظة على ما صرح به فى عامة الكتب وقوله فى الشرح بخلاف البينونة تصريح
فيما قلنا من الفرق بين الطلاق والبينونة كما لا يخفى فاندفع ما قيل ايضا ان
فى ذكر قوله بخلاف البينونة بعد قوله كالطلاق تاملا لا يخفى فان التامل فى فهم
لا فيما يريده المؤلف قوله اما الاولان اى متى ومتى ما فانهما يعمان الاوقات
كلها ولا يقتصر على المجلس كذا قيل والصحيح ما نقل عن الشارح ان المراد
تفصيل الاحكام الثلثة فقوله الاولان يعنى به لا يتقيد ولا يرجع وقوله
اما الثالث يعنى به لا يرتد بالرد واما وجوه متى واخواتها فقد ذكرت
قوله واما الثالث اى عدم الارتداد بالرد قوله لانها تعم اى كلمة متى
واخواتها قوله فى كل زمان لعموم الازمان قوله لا تطليقا بعد التطليق
لعدم عموم الافعال قوله ويتقيد بالمجلس الاولى ان يقول بل يتقيد

قوله

فيلغو اى ذكر المكان قوله وبقى ذكر مطلق المشية فيقتصر اه فان قيل
لما بقى مطلق المشية فاين الاقتصار على المجلس قلنا لما الغا ذكر المكان
بقى معنى التعليق بالفصار كانه قيل انت طالق ان شئت ولهذا
لم تطلق حتى تشاء ولا ينافيه عبارة الاطلاق لانه بالنسبة الى الكل
فليتامل قوله فان له اى للزمان قوله تعلقا اى بالطلاق قوله اعتباره
اى الزمان قوله كما لو قال انت طالق غدا مثال للمخصوص قوله مقتضى
اللفظ وهو انت طالق ولا مغير لاول الكلام قوله وقع ذلك اى ما نواه
وفى هذه المسئلة هل يرتد الامر بردها وهل يتقيد بالمجلس ينفحص فى
المفصلات قوله لان ما محكم قال فى الهداية لان كلمة ما محكمة فى العموم
قيل عليه انه مخالف لما ذكره فى الاصول من ان ما عدا كل وجميع ليس بمحكم
فى العموم فنقول ليس المراد انه لا يقبل التخصيص اصلا كما هو المحكم بل المراد
انه لا يقع خاصا كذا فى التلويح فتدبر قوله كما اذا قال كل اه اعلم ان هذه
المسئلة ونظائرها والفرق بينهما مذكورة فى كتب الاصول مفصلة فى
بحث الفاظ العموم فليراجع اليها قوله وفيما استشهد به جواب عن
قياسيتها قوله اظهار السماحة اى الجود قوله كان على الثلاث اى يصح عندها
تطليق الثلث من الثانى وعنده لا يصح تطليق البعض لان المشية ح
تسند الى ضمير المخاطب فلا يكتسب العموم فظهر ان العموم فى الحقيقة انما
جاء من كلمة من بواسطة الاسناد الى ضميرها ولذا لم يوجد العموم فى من
شئت فافهم قوله بخلاف الصرف والسلم اما متعلق بقوله انما يختلف
بقيامها فقط كما فى الهداية او بجميع مسائل الثمن غير الذهاب والمعنى
ان المجلس يختلف فى باب الطلاق بمجرد قيامها بدون الذهاب وشروعها
فى قول او عمل يقطع ما سبق لكونها دليل الاعراض بخلاف الصرف والسلم
حيث لا يختلف فيهما بهذه الوجوه بل بالافتراق قبل القبض لكن لا يخفى
ما فى توسيط الذهاب بينهما وتفريع ما فى الشرح عليه من الاغلاق والاطراح
مسئلة الذهاب او اخرها وقدم قوله بخلاف الخ لكان اظهر قوله لان المبطل
هناك اى فى الصرف والسلم قوله وفكرها اى المرأة قوله وشرط ذكر النفس
اى فى قوله اختارى فقط كما صرح به فى الهداية وغيره والضمير المنصوب فى قوله

لانه راجع الى وقوع الطلاق كالمستتر في عرف والضمير البارز المرفوع اعني
وهو راجع الى الجماع والمراد بالتفسير ههنا ذكر لفظ النفس مع واحد من
لفظي الزوجين وذلك لان المجرد عن لفظ النفس منها محمل في الدلالة على المراد
وهو اختيار الطلاق فاذا قيد بلفظ النفس يكون مفسرا كما ذكره
تفصيله في الهداية وغيره فظهر بهذا ما في المتن والشرح من وجوه التقصير
والاغلاق كما لا يخفى وانما لزم ذلك من تغيير ترتيب الهداية وغيره كما يظهر
عند المراجعة فتدبر قوله لانه عرف اى لان وقوع الطلاق بلفظ الاختيار
عرف بالاجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم كما سبق قوله لانتفاء الشرط
وهو ذكر النفس في واحد من الكلامين قوله فان تاج الشريعة الخ انما ذكره
استدلالا على ما افاده في المتن بطريق الاستثناء وهو تصادق الزوجين
فان كونه قائما مقام ذكر النفس مما لم يذكره في الهداية وكثير من الكتب
فاحتاج الى الاستدلال قوله او يقول الزوج عطف على قوله الا ان يتصادقا
والمعنى ولا بد في وقوع الطلاق باختياري من ذكر النفس او تصادق الزوجين
او قول اختاري اختيارة قوله لكذكر النفس في كونه للتفسير قوله لان ناء
الوحدة في قوله اختيارة قوله هو الذي ينجد لها اى دون اختيارها زوجها فانه
لا يتعدد لانه عبارة عن ابقاء النكاح وهو غير متعدد بل التعدد والتفرد
من خواص الطلاق الذي يراد باختيار النفس وقوله بان قال لها تفسير
لفحوى الكلام ودفع لما عسى يرد من ان الواقع بقوله اختاري اختيارة
طلقة واحدة فكيف يتعدد تارة فدفعه بقوله هذا يعني ان الاتحاد والتعدد
لا يثبت بهذا القول فقط بل انما يثبت بعبارة يحتملهما او تخص التعدد
بان قال لها اختاري اه وهذا اللقام مما تفردت بتوضيحه فان الكتب لا
تخلو عن تعقيد وتقصير كما يظهر على المتدبر البصير قوله فقالت اخترت
اختيارة لما اعلم ان المسئلة الاولى وهي قولها اخترت اختيارة وقوع الثلث
اتفاقية بين ائمتنا وما عداها اختلافية بين الامام وصاحبيه على ما بين
في الهداية وغيره ولعل ترك الشارح المسئلة الاولى في التفصيل من قبيل
الغفلة او مما وقع في تبييض بعض ما في السويد ثم شاع النسخ على ذلك
ثم قوله وقالا تطلق عبارة الهداية الى قوله فقالا في حق البناء قوله اما وقوع

الثلث

الثلاث في الاولى اى في لفظ الاولى ونحوه قوله لان ذكر الاولى او نحوه
ان كان لا يفيد الترتيب يفيد الافراد لانه يدل عليه فتعين فيه ولان
ان المراءة تتصرف فيما ملكته وهو لا يحتمل الترتيب اذ المجتمع في الملك
كالمجتمع في المكان حيث لا يقال هذا اول وهو آخر بل يقال هذا جاء
اولا وذا جاء آخرا فيكون الترتيب في مجيئهما لا في ذاتهما كذا في الاختيار
وقال الزيلعي الاولى اسم لفرد سابق والوسطى لفرد بين شيئين
والاخرى لفرد لاحق لكن الترتيب هنا بطل لاستحالته في المجتمع ملك
وانما الترتيب في الافعال الاعيان كقوله جاء هذا اولا ونحوه لان في ذاتها
فيعسر فيما يفيد وهو الافراد فصار كانها قالت اخترت الطلقة التي
صارت الى بالكلمة الاولى وهي الواحدة وله ان هذا الكلام مسوق
للترتيب والافراد من ضروراته فاذا بطل في حق الاصل بطل في حق
التبع لان قولها الاولى ونحوها نعت والنعت ينصرف الى المنكور
والمذكور في قوله اختاري هو الاختيار دون غيره انتهى قوله فيعتبر فيما
يفيد وهو الافراد قوله كالمجتمع في المكان اى كالترتيب قوله والكلام
اى هذا الكلام قوله في حق الاصل اى الترتيب قوله في حق البناء هو الافراد
الى ههنا عبارة الهداية قوله على ان ما ذكرنا وهو وقوع الثلث قوله
بلا نية من الزوج عدم اشتراط النية ههنا قول بعض المشايخ واشترطها
بعضهم على ما في رواية الزيادات والجامع الكبير وشروحه واليه مال الزيلعي
ففي المسئلة روايتان قوله والصواب لا يملك اه اعلم ان قوله والصواب
الى من تتمة كلام المعترض لا من كلام الشارح يريد ان عبارة الهداية
كانت في الاصل لا يملك بكلمة لا ثم سقطت لا من قلم الكاتب فيكون
المعترض في الحقيقة مأولا لا معترضا الا اذا تاويل بارد لا يمكن حمل عبارة
الهداية عليه لانه لم يكتف بقوله يملك الرجعة بل استدل عليه بدليل
يثبته ويمكن ان يدفع هذا بان المأول لم يرد تاويل عبارة الهداية
بل عبارة محمد رح في الجامع الصغير فانه ليس فيه الاستدلال وانت خبير
بان هذا الدفع مختص بالمعترض للمأول دون الشارح ومن سلك
مسلكه كما لا يخفى قوله وقوع واحدة رجعية كما قاله صاحب الهداية على

وفق ما وقع في بعض نسخ الجامع الصغير قوله وهذا اصح لما ذكرنا من ان العامل
فيه تخيير الزوج اه قوله لما قررناه اي الحق بطريق التقرير لا مطلق المقارنة
والوصل فلا يرد ان المقارنة من جودة في كل من المثالين يعني امرك بيدك
في تطليقة وانت طالق بائن فكيف يقع بالاول الرجعي وبالثاني بائن
فافهم قوله او قالت كذا النسخ التي رأيناها ولا يخفى ركاكة عطفه على قولها
اخترت نفسي والاولى ان يقال ولو قالت كما في الهداية والوقاية تامل قوله
يقع بائنة اي دون رجعية ولا ثلث اما الاول فلما ذكر في الشرح من ان
المعتبر تفويض الزوج وهو بالبائن لكون الامر باليد من الكنايات ولما
الثاني فلان واحدة صفة مصدر محذوف هي تطليقة واذا صرح بوحدة
الطلاق فلا محال للثلث واما في المسئلة الاولى فالمحذوف فيه هي الاختيارة
فلا مينافي الثلث والى هذا اشار في الهداية فظهر ان اقتصار الشارح على
ذكر الوجه الاول من قبيل التقصير قوله فتكون الصيغة المذكورة وهي البينونة
قوله حتى لا يكون له اختيار في النسخ التي رأيناها وقع له بالتذكير والصواب
التانيث كما لا يخفى قوله بالليل يعني لو اختارت نفسها بالليل لا يقع الطلاق
قوله من اليومين اي اليوم وبعد غد قوله ذكر مفردا وهو قوله اليوم و
بعد غد قوله واليوم المفرد لما احترز عن ذكره بصيغة التثنية مثلا كقوله
امرك بيدك في هذين اليومين فان الليل داخل فيه وكذا اذا عطف بحرف
الجمع وقتا متصلا باليوم كالمسئلة الآتية فالمراد باليوم المفرد الا نفصال بقرينة
مقابلة كما سيذكر في الشرح قوله وبردها الباء متعلقة برد الآتي والضمير
مضاف الى فاعله وهو ضمير المرأة اي وبرد المرأة امر اليوم ذكره قوله قال طلقي
نفسك لما قد سبق ذكر هذه المسئلة في اول الباب فاعيدت ههنا لتوطئة
ما بعدها من مسئلة اللغو قوله فطلقها وقع في جميع النسخ بالتذكير والصواب
ان يقال فطلقتها بتانيث الفعل كما لا يخفى قوله لفظ فرد على التركيب التوصيفي
اي لفظ مفرد يطلق على الواحد الحقيقي ويحتمل الوحدة الاعتبارية كما من غير
مرة قوله يلغو ايضا قولها الى ولا يشكل هذا بما سبق من انه لو قال
لها اختاري فقالت اخترت نفسي يقع البائن لان وقوعه باجماع
الصحابة رضي الله تعالى عنهم على خلاف القياس فيقتصر على مورده

بعد ما اختار
لم يقع طلقة
لان الخيار
كان لها

وهو

وهو التفويض بلفظ الكناية قوله لانه اي الاختيار والفرق بين الاختيار
والابانة ان الاختيار ليس من الفاظ الطلاق وانما عرف طلاقا
بالاجماع اذا وقع جوابا للتخيير وطلقي ليس بتخيير فيلغو والابانة
من الفاظه فكانت موافقة للزوج في الاصل فيثبت ويلغو الوصف
الذي زادته كذا في الهداية قوله لا يقع شئ عند البعض لان الثلث غير
الواحدة لانه اسم لعدد مركب مجتمع الواحدة فرد لا تركيب فيها فتضاده
كذا في الهداية وفيه تامل قوله تطلق واحدة لانها اتت بما ملكته
وزيادة فصار كما اذا طلقها الزوج الغاء لو اذا تت بغيرها فوض
اليها فكانت مبتدئة وهذا لان الزوج ملكها الواحدة والثلث غير
الواحدة لان الثلث اسم لعدد مركب مجتمع والواحدة فرد لا تركيب
فيه فكان بينهما مغايرة على سبيل التضاد بخلاف الزوج لانه يتصرف
بحكم الملك كذا في الهداية قوله طلقي نفسك واحدة ان شئت ونواه
لظهوره قوله لان مثل هذا تعليل لتقدير الثلث في قوله ان شئت
الثلث قوله بخلاف الرسل اي المطلقة عن التعليق قوله وهي المسئلة
المتقدمة وهي قوله طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة حيث يقع
واحدة قوله واياها صوابه اياها قوله فيوجب خروج الامر من يدها
لان المجلس يتبدل باشتغالها به قوله اذ ليس في كلام المرأة ذكر
الطلاق الخ فان قيل قد سبق في كلام الزوج ذكر الطلاق فقوله شئت
يقدر له مفعول بناء على ما تقدم فكانه قال شئت طلاقك فيقع ابتداء
قلنا ان المرأة لما اشتغلت بما لا يعنيها تبدل المجلس فلا يبقى للشارع
ما تقدم محال فيبقى قوله شئت كلاما مبتدا كذا في الكافي والزيلعي قوله
اذ المشيئة تنبئ عن الوجود لانها ماخوذة من الشئ وهو الموجود فقوله
شئت اي اوجدت او حصلت والارادة مشتقة من الرد وهو
الطلب والميل فليس فيها معنى الوجود فان قيل ان المشيئة والارادة
سيان عند اهل السنة قلنا ذلك في صفاته تعالى وكلامنا في ارادة
العباد وجاز ان يكون بينهما تفرقة بالنظر الينا وتسوية بالنظر اليه
تعالى لان ما اراده يكون لا محالة وكذا سائر صفاته مخالفة لصفاتنا

كذا في الزيلعي والكافي قوله كذا اي لا يقع شئ قوله بمعدوم المراد بالمعدوم
ههنا مالم يعرف وقوعه وتحقيقه سواء كان مما لا يقع اصلا او مما يقع لكن
لم يقع بعد قوله باب التعليق قوله او الاضافة اليه اي الى الملك في
الهداية ولا يصح اضافة الطلاق الا ان يكون الحالف مالكا او يضيف الى
ملكه لان الجزاء لا بد ان يكون ظاهرا ليكون مخيفا فيتحقق معنى اليمين
وهو القوة والظهور باحد هذين الامرين والاضافة الى سبب الملك بمنزلة
الاضافة اليه لانه ظاهر عند سببه انتهى وفي كلام الشرح تطويل بلا طائل
كما لا يخفى قوله مخيفا اي للحالف قوله على منع النفس من المخالفة في الحنث
قوله وفي الثاني وهو الاضافة الى الملك قوله وتطلق بعد الشرط اه مثال
التعليق بالملك قوله او قال لاجنبية اه مثال التعليق بالاضافة الى الملك
قوله زوال الحل اي بثلث طلقات كذا في عامة النسخ والصواب زوال
المحل كما هو المفهوم من الهداية وغيره لان الحل لا يفارق الملك بل يلازمه
وجودا وعدما كما لا يخفى ثم ان هذا الكلام يجب ان يحمل على المطلق الشامل
لتعليق الثلث وتعليق البائن وابطالها صيانة عن الاستدراك
فتأمل فانه موضع دقة قوله لان زوال الملك اي بما دون الثلث قوله يبطل
تعلقها اي يبطل تنجيز الطلقات الثلث تعليقا كان علقه من قبل
وصورته ان يقول لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق واحدة او اثنتين
او ثلثا ثم نجز الثلث بان طلقها ثلاثا بطل المعلق حتى لو تزوجها بعد
زوج آخر فدخلت الدار لم يقع شئ خلافا لزفر رح وتمامه يطلب من الزيلعي
قوله لا تنجيز ما دونها اي لا يبطل تنجيز ما دون الثلث تعليقها ولا تعلق
تعلق ما دونها قوله لانها اي طلقات الملك الاول قوله هي المانعة اي عن
مباشرة الشرط قوله وقد فات اي ذلك الجزاء الذي هو الطلقات الاولى قوله
بخلاف ما اذا ابانها في الحاشية شرح لقوله لا تنجيز ما دونها صورته
اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق فطلقها واحدة وانقضت
عدتها ثم تزوجها ثم دخلت الدار تطلق عندنا انتهى اي اذا طلقها
واحدا بائنا بعد تعليق البائن بدخولها الدار ثم عادت الى الزوج الاول
بعد انقضاء العدة ثم دخلت الدار يقع الطلاق اتفاقا لبقاء الجزاء ببقاء

قوله فانه ليس بصواب كما لا يخفى لان المراد من زوال المحل زوال المحل الاصلي لا المطلق المعلق منه

محله

محله قوله والفاظ الشرط لم يقل وحروف الشرط لان بعضها اسم كلفظ كل
واذا والاصل فيها ان لانها صرف للشرط وما ورائها ملحق بها لما فيها
من معنى الشرط كذا في الكافي قوله فدخلت في العدة قيد بهذا تنبيها
على ان للعدة حكم بقاء النكاح في وقوع الطلاق ودلالة على حكم نفس
بقاء النكاح بالطريق الاولى قوله فانها اذا طلقت ثلاثا اي بان تزوجت
ثلثا وطلقت عقيب التزوج قوله من حروف الشرط اي من الفاظها
ففي العبارة تسامح قوله اختلفا اي اختلف الزوجان قوله في وجود الشرط
سواء كان الشرط وجودا اي كان دخلت الدار فانت طالق او عدما
كان لم تدخل الدار اليوم فانت كذا قيل ان التمسك بالاصل في الثاني
هو الردة فيقتضي كون القول لها فوجب حذفه والاستدلال ويقتصر
على الدليل الثاني وهو انكاره ووقوع الطلاق اقول كون عدم الدخول
ظاهرا لا يمنع اصالة عدم الشرط كما بين في التبيين على انه لا محذور
في تخصيص الدليل والدعوى بصورة الوجود فليتأمل قوله وفي شرط
لا يعلم اي اختلفا في شرط لا يعلم كالحيض والمحبة صدقت في حقها فلا
حاجة الى تقييد المسئلة بما نقل عن شرح الطحاوي لكن هذه المسئلة في
حكم المستثنى عن المسئلة السابقة اي فالقول له الا في شرط لا يعلم
الا قليل تأمل قوله كما في الدخول اي في دخول الدار قوله كما في حق العدة اي
كما يقبل قوله في حق انقضاء العدة يعني لو قالت قد انقضت عدتي
لم تصدق في اقل من مدة تحتمل وكذا في حق الوطء يعني لو قالت المطلقة
ثلثا قد وطئني الزوج الثاني تصدق حتى حل للزوج ان يتزوجها كما
بين في موضعه قوله نقل في النهاية الى المسئلة في المتن وضعت على اختلافهما
كما اشرنا اليه قوله ان هذا اي عدم قبولها في حق ضرتها قوله بالهاء
اي بالتاء سميت التاء هاء لكونها هاء عند الوقف ولذا كتبت في صورة الهاء
كما تقرر في موضعه قوله لما مر في بحث ايقاع الطلاق في قوله انت طالق
ليوم اتزوجك قوله بخلاف ما اذا قيل ان صمت حيث يقع الطلاق بصوم
ساعة واحدة قوله وتنقضي عدتها بوضع الجارية فعلى هذا لو علق ثلثا
بولادة فطلقها تنجيزا بواحدة فعند الولادة ينبغي ان لا يقع الثلث

لان حال انقضاء العدة والطلاق لا يقع حال الانقضاء كما في قوله انت طالق مع انقضاء عدتك فتأمل فيه كذا في الوانية اقول لا حاجة الى التأمل فيه حيث لا محذور في عدم وقوع الثلث لان القياس يقتضي عدم وقوع فمن ادعى خلافه فعليه البيان قوله والاولى ان يأخذ اى الزوج قوله اذ بقاؤه اى بقاء اليمين قوله وقال المولى الاولى ان يقول او قال المولى الخ بكلمة او دون الواو قوله بعد وقوع الثلث اقول كان عليه ان يقول بعد وقوع الثلث والعتق لينتظم مسئلة الامة فلا يحتاج الى المقايسة كما لا يخفى قوله في المتن ولم يصر مراجعا هذا عند محمد وقال ابو يوسف يصير مراجعا لوجود المساس بشهوة وهو القياس كما في الزيلعي والهداية قوله في الطلاق الرجعي اى فيما اذا علق الواحدة الرجعية بوطئها ثم وطئها ولبث بعد الايلاج اه قوله لان الجماع تعليل لعدم وجوب العقر على الزوج والاولى وعدم صيرورة الزوج بمراجعتهم ان المناسب باول المسئلة ان يقول لان الوطئ الخ او تبديل لفظ الوطئ في الاول بالجماع كما في الهداية وغيره قوله بل يجب العقر عليه في الاول وهو تعليق الثلث والعتق بالوطئ قوله في الثاني وهو تعليق الطلاق الرجعي بالوطئ قوله فاذا امتنع الحد الخ في الهداية واذا لم يجب الحد يجب العقر اذ الوطء لا يخلو عن احدهما انتهى وهو الاولى والتعليل مما في الشرح لا يهامه خلاف المقصود فتامل قوله او مات اى الزوجة قوله اما الاول اى عدم وقوعه على تقدير ذكر الاستثناء منصلا قوله اشترط اتصاله والاصل انه اذا اوصل بالكلام ان شاء الله تعالى رفع حكمه اى تصرف كان لقوله تعالى حكاية عن موسى عليه السلام ستجدني ان شاء الله صابرا ولم يصبر ولم يكن ذلك خلفا للوعد لاقترانه به ولو تجرد عنه يكون وعدا واذا كان تاثيره في رفع موجب الكلام وقوله انت طالق ايجاب بوضعه فلم يبق ايجابا باقترانه به وقال مالك رح يقع الطلاق وان اقترن به لانه تعالى لو لم يشأ طلاقها لما اجرى على لسانه كلمة الطلاق قلنا ما جرى على لسانه تعليق لا تعليق كما في الكافي ملخصا قوله واما الاستثناء وبهموت الزوجة قبل ذكر الشرط اى اذا مات بعد قوله انت طالق قبل قوله ان شاء الله لا يقع الطلاق ثم التعليق بمشيئة الله تعالى اعدام وابطال له

عند الخ

عند ابي ح ومحمد وقال ابو يوسف هو تعليق بشرط الا ان الشرط لا يوقف عليه فلا يقع كالوعلق بمشيئة غائب ولهذا شرط ان يكون متصلا كسائر الشروط لهما ان معناه رفع الحكم واعدامه من الاصل الى قوله فابو يوسف اعتبر الصيغة وهما اعتبر المعنى وقيل الخلاف بالعكس بين ابي يوسف ومحمد وثمرة الخلاف تظهر في مواضع منها ان شاء الله انت طالق فعندهما لا يقع لانه ابطال فلا يصح للتعليق وعند ابي يوسف يقع لان التعليق لا يصح الا بالرابط وهي الفاء كقوله ان دخلت الدار انت طالق وكذا لو قال ان شاء الله وانت طالق او كنت طلقتك امس ان شاء الله لا يقع عندهما للابطال ويقع عند ابي يوسف لعدم صحة التعليق ومنها ما اذا جمع بين يمينين بان قال انت طالق ان دخلت الدار وعبدي حر ان كلمت زيدا ان شاء الله تعالى ينصرف الى الجملة الثانية عند ابي يوسف كالشروط وعندهما ينصرف الى الكل لعدم الاولوية بالابطال ولو ادخله في الايقاعين بان قال انت طالق وعبدي حر ان شاء الله تعالى ينصرف الى الكل بالاجماع ومنها لو حلف لا يحلف بالطلاق او بالعتق يحنث بذلك عند ابي يوسف للشرط ولا يحنث عندهما والتفصيل يطلب من الاصل من الزيلعي ملخصا قوله ينافي الوجب وهو قوله انت طالق قوله لا المبطل وهو قوله ان شاء الله قوله كذا ان شاء الله انت طالق هذه المسئلة من مسائل المجمع وقد اضطرب كلمات المشايخ في بيانها فبعضهم بين الخلاف بين الامام الاعظم وصاحبيه وبعضهم نقله بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وبعضهم ذكر محمدا مع ابي ح وكذا في كيفية الخلاف اضطراب ايضا والاكثر على ما ذكر في الشرح كما يظهر من المطولات قوله فان تعليق لعدم صحة الاستثناء قوله وتعليق فلا يقع الطلاق لصحة الاستثناء وفي قاضيخان في اواخر باب التعليق من فتاواه ولو قال ان شاء الله انت طالق لا تطلق في قول ابي يوسف وتطلق في قول محمد والفتوى على قول ابي يوسف ولكنه ذكر في اوائل ذلك الباب ما يخالف هذا فتدبر قوله وبانت طالق بمشيئة الله الى هذه المسائل الا قوله بانت طالق ثلثا الا اثنتين ليست في المتون المعهودة ولا في الهداية بل

من مسائل الكافي والزيلعي قوله عرفا بينهم في عرف السلف او عرف الفقهاء العارفين بمعانيها والا ففي عصرنا قلما يوجد من يفرق بينهما ولا يبعد ان يراد عرف الشرع فليتامل قوله ولا يلزم القدرة اي لا يرد الاعتراض على قوله الا في العلم بالقدرة بناء على ان القدرة ايضا لا يصح نفيه عنه تعالى بحال فلم لم يكن في الحكم مثله فاجاب بان المراد بالقدرة التقدير آه قوله وقد يقدر شيئا ولا يقدر شيئا الثاني من التقدير لا محالة والاول يجوز ان يكون من التقدير ومن القدرة كما لا يخفى ولو قال فقد يقدر على شئ ولا يقدره على ان الاول من الثالث والثالث من الرباعي لكان اظهر فتامل قوله تعليقا في غيرها فلا يقتصر على المجلس قوله على وجوه ثلاثة اقول لم يظهر لي ما وجه تخصيص الحروف الثلثة بالذكر مع ان كلا من كلما الى وعن وعلى وغيرها يحتمل ان يذكر ويدعى تخصيص الثلثة به فلا بد من دليل يثبته قوله بانت طالق فالبائن متعلق بقوله الآتي يقع قوله الخ معه اي الخ تحته قوله لانطلق اي الجديدة قوله لان الشرط وهو التزوج على العتيقة باب طلاق الفار قوله مبتدأ اي كلما مبتدأ قوله كمريض آه في حد مرض الموت اقوال صحيحها على ما نص عليه قاضيخان وصاحب الذخيرة وتبعهما كثير من المشايخ رحمهم الله تعالى مريض يعجز عن اقامة مصالحه خارج البيت سواء قدر في داخل مع الاستمساك اولا لان الانسان قلما يخلو عن مرض ما فالمصاحب في المتن وسهما في الشرح لان ما في الشرح وان كان قول بعضهم لكنه خلاف ما صححه المشايخ رحمهم الله ولا يصح ايضا ان يكون تفريعا على ما في المتن كما لا يخفى ويخالف ما في الوقاية من قوله ومن اقامها خارج البيت مستمسكا او محمولا فصحيح قوله عجز عن اقامة الخ في الهامش حتى لو طلق امراته في هذه الحالة ومات فانها ترث امراته قوله لا يكون فارا هذا قول بعض المشايخ ولا ينتظم مع ما في المتن مع ان ما في المتن هو الصحيح قوله ومن بارز رجلا متهيا للقتال معه قوله مندوب مستحسن قوله بخلاف الرجم لان حق الشرع فلا مجال للعفو عنه قوله او افترسه اخذه قوله والمراة في جميع ما ذكر كالرجل اقول فيه نظر لانها في المرض ليس كالرجل على ما صرحوا به بل المعترض في حقها العجز عن خروجها في البيت من صعود السطح ونحوه اذ لا تحتاج الى الخروج من البيت في الحوائج

فتدبر

فتدبر قوله بعد ما حصل ظرف لقوله باشرت قوله فلو ابانها انما قال بان لان الزوج لا يصير بالطلاق الرجعي فارا كما صرحوا به قوله هذا في البائن اي كونها وارثة في الابانة بلا رضاها قوله واما الرجعي اه في كلام الشرح ههنا تشويش لان قوله لبقاء الزوجية آه لو كان تعليلا لمسئلة الرجعي كما هو الظاهر من السوق ومن قوله ولهذا يرثها اذا ماتت بخلاف البائن بنافيه قوله في مرض موته وقوله فان الزوج قصد ابطاله لان الرجعي لا يفيد بالمرض ولا يقصد الابطال ولو كان تعليلا لمسئلة المتن وهو البائن بنافيه قوله ولهذا يرثها هو اذا ماتت وقوله بخلاف البائن وبناقض قوله لبقاء الزوجية بينهما فانها السبب الخ قوله لان السبب وهو النكاح قد زال وسبب التشويش انه خلط بين دليلي الرجعي والبائن كما يظهر من النظر في الهداية والتبيين فحق السوق ان يقال في الرجعي لبقاء الزوجية بينهما ولهذا يرثها هو اذا ماتت بخلاف البائن لان السبب وهو النكاح قد زال فلا ترث الا بالفرار وفي البائن ان الزوجية سبب ارثها في مرض موته والزوج قصد ابطاله فيرد عليه بناء ظهير عمل الى انقضاء العدة دفعا للضرر عنها البقاء بعض الاحكام فافهم قوله فترث منه مطلقا اي سواء طلقها في مرضه او صحته ومات قبل تمام العدة وكذا سواء طلقها برضاها او لا رضاها قوله بتاخير عمله وهو الطلاق اي لتاخيره قوله لان السبب وهو النكاح قد زال بناقض مسئلة المتن وهي وراثة البائن فتامل في التوفيق قوله وكذا لو طلقها واحدة آه اي وكالثلث في انها ترث لو طلبت رجعيا او طلقها واحدة بائنة قوله وهو صحيح ثم لا عن الخ هذا قولهما وقال محمد لا ترث في هذا الوجه ذكره في الهداية قوله فان هذا اي قذف المراة بالزنا قوله بفعل لا بد له كالاكل والشرب وكلام الابوين وصورته انه قال لها ان اكلت فانت طالق يكون الزوج فارا فان اكلت في مرضه فمات وهي في العدة ترثه ولا يكون اكلها رضا بابطال حقها لكون الاكل مما لا بد لها منه وكذا غيره واما الثاني مسئلة الايلاء قوله متعلق بقوله كمريض لا يخفى عليك انه لا يحسن هذا التعلق بحسب المعنى فالاحسن الاظهر ان يجعل متعلقا بقوله فار بالطلاق قوله او خصي اي كان محرورا قوله او حصر اي كان محصورا في حصار ونحوه قوله

ومن طلقت ثلاثا هذا قيد اتفاقي اذ حكم الواحدة البائنة ايضا كذلك كما اشار اليه في طالبة رجعي طلقت ثلاثا او يفهم حكم الواحدة من الثلث بالطريق الاولى قوله اولادنا اي او طلقت لاباس بها ثم صح قوله تصادقا على ثلاث الصحة على الاضافة اي على طلاق ثلث في الصحة وقيد بمضي العدة كذا في الوانية فالاضافة بمعنى في كضرب اليوم قوله او ابا انها باس بها سوآء بانها ثلاثا او ما دونها قوله فلها الاقل منه ومن الارث كلمة من في قوله منه ومن الارث بيانية كما سيجيء في كتاب الرهن وليست صلة للاقل لفساد المعنى كما يتبادر من صدر الشريعة بل متعلقة بالظرف وهو فلها والمعنى يثبت لها من القريب والموصى به ومن الارث ما هو اقل كذا وجه المولى سعد الدين مثله في عبارة الكشاف ثم اعلم ان ما ذكر في المتن من ثبوت ما هو اقل لها مسلم في مسئلة الابانة باس بها عند ائمتنا الثلثة خلافا لزفر واما في مسئلة التصادق فهو قول ابي حنيفة فقط وقالا يجوز اقراره ووصيته وهو قول زفر ايضا والوجوه بتفصيلها مذكورة في الهداية والتبيين وغيرهما فتدبر قوله فلها الاقل منه اي من كل من الوصية والاقرار قوله ومن ميراثها منه اي من الزوج وكلمة من هذه متعلقة بالميراث قوله والشرط اي وقوعه قوله او الشرط اي وقوع الشرط ووجوده قوله بفعل نفسه اي الزوج قوله بفعلها اي المرأة قوله اذا علق بفعل الاجنبي كان دخل فلان هذه الدار قوله او بمجيء الوقت اذا جاء رأس الشهر قوله لها منه بدا اي مفارقة واستغناء قوله اما اذا علق الطلاق بمجيء الخ التعليق بمجيء الزمان كقوله اذا جاء رأس الشهر فانت طالق وفعل الاجنبي كقوله اذا دخل فلان هذه الدار فانت كذا قوله او بفعل نفسها اي الزوج قوله او كانا في المرض في الهامش اذ لا يجوز ان يكون التعليق في المرض والشرط في الصحة كما لا يخفى انتهى اي ليس لهذا الوجه حكم مستقل لكونه في حكم الصحة بالاتفاق كما صرحوا به فقوله لا يجوز اي لا يعتبر شرعا اذ لا يتصور اصلا ففي عبارته تسامح قوله فان كان التعليق والشرط اي وقوع الشرط قوله للفرار اي لتحقق الفرار قوله والشرط في المرض والقسم الثالث وهو كون التعليق في المرض والشرط في الصحة غير معتبرة كما ذكره في الحاشية قوله لم ترث خلافا لزفر قوله واما الوجه الثالث من هنا الى نهاية الشرح الى المتن عين عبارة الزيلعي

قوله

قوله بفعل نفسه كقوله اذا دخلت الدار او اذا اكلت طعاما فانت كذا قوله بالتعليق والشرط فيما اذا كانا في المرض قوله او بالشرط وحده اي بمباشرة الشرط فيما اذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض قوله لان الوجود اي وجود الحكم وهو الجزاء قوله عنده اي حاصل عند وجود الشرط ووقوعه قوله واضطراره آه جواب عما يقال ينبغي ان لا يكون فارا في فعل الذي لا بد له منه كالاكل والصلوة لانه مضطر في فعله طبعا او شرعا فاجاب بقوله واضطراره الخ قوله واما الوجه الرابع الى الاخير فيخفى ما في الشرح هنا من القصور حيث لم يذكر احد قسمي التعليق بفعلها وهو ما اذا كان الفعل مما لا بد لها منه وهو مما لا بد من بيانه والشارح كان قال في الهداية وان كان الفعل مما لا بد لها كاكل الطعام وصلوة الظهر وكلام الابوين فلها الميراث لانها مضطرة في المباشرة لخوف الهلاك في الدنيا او في العقبى ولا رضا مع الاضطرار قوله ابانها الخ اقول ذكر هذا بمحض فائدة اذ قد ذكر هذه المسئلة مع تعليلها آنفا عند قوله او ابانها ثم صحح اذ فرق بين الواحدة البائنة والثلث كما سبق ايضا قوله وقد دخل بها لا وجه لتخصيص بهذه المسئلة اذ لا فائدة العدة وهي معتبرة في عامة المسائل بعد كما لا يخفى قوله حتى اذا مرض ومات آه ينبغي ان يقيد بموته وهي في العدة اذ لو امتد مرضه مدة انقضائها فعلى قياس مسئلة ان صحت لم ترث لاستناد الطلاق الى اوله فتدبر قوله قالت لزوجها الى الكوفة لما سبق من قوله طالبة رجعي طلقت ثلثا الخ ولا فرق بينهما الآن هذه تصوير تلك وهذا ليس بكثير فائدة تحوج الى التكرير قوله واتصافه كذا في النسخ والصواب تأنيث الضمير كما لا يخفى قوله من وقت الشرط الصواب من وقت التزوج بدل وقت الشرط كذا في الحاشية وهو سهو لان الشرط بمعنى وقوعه ووجوده سنابع في السنتهم سيما فذكر غير مرة آنفا في مسئلة تعليق المريض ووقوع الشرط في وقت التزوج لا محالة فلا حاجة الى التبديل بل هذا انسب للفقه تأمل باب الرجعة قوله هي استدامة آه ارطلب دوام النكاح القائم اي الموجود قوله في العدة متعلق بقوله استدامة كذا في الحاشية اقول ويجوز تعلقه بالقائم ايضا

كما يشعر به قوله فان النكاح قائم فيها قوله في العدة المراد من العدة هنا عدة تجب بالدخول فقط فلا تصح الرجعة في عدة تجب بالخلوة الصحيحة بلا دخول كذا في الايضاح نقلا عن الذخيرة وسيجئ في هذا الباب ما يتعلق بذلك قوله ما دامت اي الرجعة قوله بنحو راجعتك الباء متعلق باستدامة في قوله استدامة القائم والرجعة فسمان قول وفعل والقول ايضا قسمان صريح وغير صريح فالصريح نحو راجعتك وارتجعتك وراددتك وامسكتك وفيها لا يحتاج الى النية والفعل والوطئ والمس بشهوة وكذا التقبيل والنظر الى فرجها وغير الصريح وهو الكناية كقوله انتِ عندي كما كنتِ وانتِ امرأتي واشباهها فلا بد فيها من النية كذا في فتح القدير قوله وغيره كالمس بشهوة قوله على ما مر في بيان حرمة المصاهرة في النكاح قوله وفيه اي فيما يوجب حرمة المصاهرة من الافعال المذكورة في باب المحرمات قوله اما علام الزوج لم من هنا الى قوله فان عين عبارة النهاية نقلا عن المحيط قوله فان قيل كيف يكون عاصية بغير علم اجيب بما في الهداية ويجب ان يعلمها كيلا يقع في المعصية قال الزيلعي يعني بالتزوج بغيره وفيه اشكال لان المعصية لا تكون بدون العلم واجاب في الغاية بانها ان تزوجت بغير سؤال عن ازواجه وينفر بذلك فقد وقعت فقد وفي المعصية وهذا مشكل ايضا من حيث انه اوجب عليها السؤال والمعصية بالعمل بما ظهر عندها انتهى كلام الزيلعي وجواب الشارح مع كونه جوابا عن الاشكال الاول فقط دون الثاني لا يجدي لان مجرد التقصير لا يوجب العصيان فان ترك الافضل والاولى وكونها تقصيرا بل ترك اعلام الزوج ايضا تقصير ولم يقل احد بالعصيان في امثاله وكثير من الخواص والمحشين تصدوا لحل هذا الاشكال ولم يأتوا بما يفيده الا المولى العلامة كمال باشا زاده فانه اجاب بمنع ان المعصية لا تكون بدون العلم حيث قال في ايضاحه كون الفعل حراما ومعصية غير مشروط بالعلم نعم استحقاق الفاعل بالعذاب مشروط به وهو امر آخر وراء ذلك ثم شنع عليهم بان يقول ومن لم يفرق بين المقامين اعترض واجاب فاخطأ في السؤال والجواب واصاب والله اعلم بالصواب وهذا كما ترى على تقدير كونه مسلما ينفع السؤال لكن كون المعصية في قول صاحب الهداية من هذا القبيل غير مسلم بل التمرد خلافه

كما لا يخفى

كما لا يخفى والجواب الحاسم تسليم لزوم ايجاب السؤال عليها ومنع قوله والمعصية بالعمل بما يظهر فنقول بل الظاهر رجوع الزوج فانه لما لم يطلقها ثلاثا او ثنتين بل رجعيا وهو على ما قالوا لا يزيل الزوجية وبقاء النكاح كان ذلك دليلا على انه لم يقصد قطع العلاقة بل ابقاءها فالظاهر من امره ان يراجعها فتركها السؤال من قبيل ترك ظاهر الحال للعمل بالاحتمال مع تضمنه سوء الفعل فكانها تسامحت عمدا في امر الدين كما لا يخفى على اصحاب اليقين وقال العلامة في الحاشية هذا على رواية تقع بالتاء الفوقانية واما على تقدير ان يكون بالياء التحتانية فلا اشكال اذ يكون المعنى كيلا يقع الزوج في المعصية بالتسبب فافهم اقول لو كان تزوجها بغير سؤال معصية فالاشكال باق على حاله لا يخفى على المتامل والا فلا يقع الزوج ايضا في المعصية لان وقوعه فيها انما يتحقق بكونه سببا لوقوعها فيها كما هو المتبادر من قوله بالتسبب فلا فائدة في صرف النسخة عما جرى عليه العامة وهو تقع بالفوقانية الى حمله على التحتانية مع ان الظاهر من انصافهم عليه ثبوت ذلك عن المصنف نقل او ضبط كما لا يخفى قوله لان التقصير اقول مجرد لا يستلزم العصيان كترك الافضل والاولى والندب فانها تقصير بلا شبهة ولا يكون فاعلها عاصيا ولا يخفى ان ترك التثبت سيما من النسوان من هذا النوع قوله جاء من جهتها في الهامش وبه يندفع الاشكال على الهداية انتهى المراد من الاشكال هنا ما اورده الزيلعي على الهداية وهو ما ذكره الشارح بقوله فان قيل لكن الزيلعي بعد حل الاشكال بالجواب المزبور نقلا عن الغاية اورد اشكالا آخر على الجواب ايضا بقوله وهذا مشكل ايضا لان ايجاب السؤال عليها واثبات المعصية بالعمل بالظاهر عندها انتهى فدفع الشارح غير تام لتوقفه على دفع الثاني كما لا يخفى والفاضل ابن الهمام نقل الاشكال الثاني ولم يجب عنه بل ابقاه وبينه بالتفصيل حيث قال بعد نقل العبارة المذكورة ليس السؤال عن الزوج لاندفاع وهم وجوب الرجوع بعد تحقق عدمه كما ان اعلام الزوج كذلك فاذا كان مستحبا لا تتصرف في خالص حقه فكذا سؤالها مستحب لانها في النكاح كذلك انتهى وانت اذا تفننت ما كتبنا في الحاشية السابقة فقد وقفت على ما في كلامه ايضا من القصور ووجوه الاول ان قوله ليس السؤال

الا لدفع التوهم لان السؤال واجب لما عرفته الثاني ان قوله بعد تحقق
عدمه منظور فيه فان الضمير في عدمه راجع الى الرجوع وهو غير متحقق
بل المتحقق تطليقه رجعيًا فقط بل رجوعه هو الظاهر من امره كما بيناه
الثالث ان قياس سؤالها على اعلام الزوج بين البطلان فان سؤالها
واجب واعلامه مستحب لان الاعلام لدفع وهم التزوج بعد انقضاء
العدة وكونه وهميًا ظاهر لا يتوقف على اخباره عدم الاعلام وهو ظاهر
حال المسلم وعلى عدم سؤالها وهو كذلك وعلى عدم وقوف الزوج على تزوجها
اذ على تقدير وقوفه يمنعها بل يجب اعلامه كما لا يخفى وقد علمت ما هو
محيص عن الاشكال فلا محلص عنه في غيره من الاقوال مما اطلعت عليه
من كتب الرجال والله تعالى اعلم بحقيقة الحال وهو الفيض المتعال **قوله** فالرجعة
لولى كذا في الزيلعي **قوله** اى لا تكون اى لا تثبت ولا توجد **قوله** فالقول قول المنكر
كذا في الزيلعي **قوله** ولا يمين عليها هذا قول ابي حنيفة وعندهما يستحلف **قوله**
اى كما لا تكون اى لا تثبت ولا توجد **قوله** اذا قال راجعتك يعني قبل ظهور
مضي العدة بخلاف المسئلة الاولى فان وضعها بعد ظهور مضيها **قوله** فيكون
مقارنا اى يكون قول الزوج **قوله** وكما في زوج امة اى كما لا تكون رجعة **قوله**
فان القول قولها عند ابي حنيفة وقال القول قول المولى لان بضعها مملوك
له وقد اقر به للزوج وله ان حكم الرجعة يبتنى على العدة والقول في العدة قولها
فكذا فيما يبتنى عليها ولو كان على القلب بان صدقه وكذبه المولى فعندهما
القول قول المولى وكذا عنده في الصحيح كذا في الهداية وفيه تفصيل **قوله**
او قالت لا مدة هذه المسئلة اتفاقية في ان القول قولها **قوله** فان القول لها
بالاتفاق بخلاف المسئلتين الاوليين فيهما خلافا لهما **قوله** تنقطع فلا
تصح الرجعة **قوله** حتى لو بقي من الوقت آه اخذ المص هذا من الكافي لكنه قيدها
في ذكره هنا فانه من امثلة الشق الثاني وقد اورده في الكافي مثالا لادنى وقت
صلوة من صور الاقل من العشرة وكذا في الحقائق والتبيين فالصواب ان
يطرح ذلك من البين هنا ويبداء في الشرح بقوله لان الحيض لا يزيد آه كما
في سائر الكتب فتدبر ومن لم تيسر له تحقيق المقام جعل كلام الشارح اولا
اشارة الى ان القدر المذكور من النقصان لا يضر بكونه من الشق الاول

وهو

وهو باطل ثم اعترض باستلزام ذلك التحيير النقصان كونه من الشق الثاني
وهل هذا الا تناقض ثم امر بالتأمل والظاهر من التحيير لعدم وقوفه على
حقيقة الحال والله تعالى الملك المفيض المتعال **قوله** نسيت غسل عضو اه يعني
لو اغتسلت بعد الانقطاع لاقل من العشرة ونسيت غسل عضو من
اعضائها فلا يعتبر هذا الغسل في حق رجوعه فيجوز وان نسيت ما دون
نعير الغسل ولا يجوز رجوعه وانما قال نسيت لانها لو تركت عمدًا لا ينقطع
حق الرجعة كما في المحيط والمراد بالعضو كاليد والرجل وبما دونه كاصبع و
اصبعين وكذا بعض الساعد والعضد كذا في فتح القدير **قوله** والقياس في
العضو الكامل الخ ولا يخفى تأتي كل من القياسين في كل من المسئلتين لان قياس
ان للاكثر حكم الكل يوجب انقطاع الرجعة فيهما وقياس بقاء الحدث بعينه
يوجب عدم الانقطاع فيتعارضان ومبنى وجه الاستحسان على اعتبار القياس
الثاني اذ حاصله اعتبار ظهور عدم الوصول وعدمه فاذا ظهر عدمه لم ينقطع
الرجعة واذا ظهر ثبوت الوصول انقطعت غير ان ظهور الترك يتحقق في العضو
لادنى الاقل على ان يكون للاكثر حكم الكل قياسًا مما نحكم به في مواضع خاصة بخصوص
دلائل لا انه مطرد وكذا في فتح القدير لابن الهمام **قوله** اى لا يراجع آه لا لانه لا اعتبار
لما دون العضو حتى كانها اغتسلت تماما والا لما اختلف حكمها بالعمد
والنسيان ولما تخلف عنه حكم حل التزوج بل لاحتمال ان يصل الماء اليه
ويجف سريعًا حتى لو تيقنت بعدم وصوله او تركت عمدًا لا ينقطع
الرجعة نص عليه في المحيط كذا في الايضاح للعلامة **قوله** لانها غسلت
اكثر البدن وللاكثر حكم الكل **قوله** طلق حاملا آه اعلم ان كونها حاملا وقت
التطليق انما يعرف بولادتها في اقل من ستة اشهر بعد التطليق والا يحتمل ان
يقع العلوق بعده فلم يكذبه الشرع في انكار الوطء قبل ولذا شرطوا كونها حاملا
وقت التطليق ووضعوا المسئلة لذلك كما في الهداية وغيره فظهر ان في تحرير
المولف قصورا حيث ترك قيدا لا بد من ذكره وزاد في الشرح قيدا يشتمل
على نوع خلل لان قوله فصاعدا باطلاقه يشمل ما اذا ولدت ما بين اقل المدة واكثرها
بل وما زاد عليه وذا باطل ومن هنا تبين ان الفاضل صدر الشريعة مصيب في ذكر
ذلك القيد وان من اعترض عليه بسبب ذلك التقييد مخطئ وكذا من اجاب عنه

ما ذكره المحشي لا جزاه الله خيرا قيل
المدة وقوله فصاعدا حرف
الصواب لا حرف الظرفية
فهو رد ما اورد فتدبر

بان ذلك من قبيل الاكتفا فتدبر قوله منكرا وطئها حال من فاعل طلق لكن لو
جعل مرفوعا فاعلا له لكان اولى لان الانكار لا يلزم ان يكون حال التطليق
بل يجوز ان يكون قبله وبعده كما صرح به في بعض المعتبرات فتدبر قوله وهذه
يعني قوله لو صحت احسن حيث لم يقل فله الرجعة كما وقع في الوقاية ولم يقل لها
كما وقع في الكنز كذا في الهامش قوله اي لا تصح رجعتها اقول المناسب لقرينة
السابق وقوله فله الرجعة ان يقول في شرحه اي ليس له الرجعة بل حق التحرير
ان يطرح قوله فلا مع شرحه من البين ويعقب قوله فانكر بقوله فان طلقها
لان قوله فلا يتضمن التطليق فيلزم التكرير كما لا يخفى على المتامل البصير قوله
اي بعد ما خلا ظرف تقدم على عامله وهو ان طلقها في الشرح والمجموع تفسير
لان طلقها في المتن مع اداة التفريع المعتبر عنها ببعد كذا في الوانية فهذا التوجيه
انما يدفع ركاكة الشرح دون المتن فالاولى ما ذكرته في الحاشية من حذف
قوله فلا مع شرحه او حذف قوله فان طلقها بشرحه ونعال بعد قوله لجمة عليه
فان راجعها فولدت اه كما في الهداية فتامل قوله هذه اي سنتان لان اكثر مدة
الحمل سنتان لما سيجيء في باب العدة قوله لا بعده الاولى طرح هذا القيد لان الزوج
بعد ما جعل واطئا قبل لا يحرم الوطء بعده لانها تكون معتدة بالطلاق
الرجعي فيكون الوطء رجعة كما سيجيء في باب ثبوت النسب قوله او اكثر
اي الى سنتين بل واكثر من سنتين اذا لم تتزوج بانقضاء عدتها لانها طلقت
بالاولى ووجبت العدة فيكون الولادة الثانية دليل الرجعة في العدة على ما سيجيء
قوله ليكون الوطء حلالا اقول لا حاجة الى هذا القيد لان الوطء بعد الطلاق
الرجعي في العدة حلال ويكون رجعة سواء قصدها الزوج اولا قوله حتى يحرم
من الغرة والتقويم كلاهما جائز والثاني اولى قوله لان حل المحلية باق كذا في الهداية
قيل هو تركيب غير صحيح لان المحلية كون الشيء محلا وله معنى نسبة للحل اليها
اقول الاضافة بيانية اي الحل الذي هو كونها محلا للنكاح شرعا وهو آدميتها
ثم قيل بل الصحيح ان يقال لاحل المحل اولان المحلية اقول يرد عليه ما اورد على
الاول كما لا يخفى قوله ومنع الغير في العدة اه جواب عما قد يقال بمنع الغير عن التزوج
في العدة فلم لا يمنع الزوج عنه فاجاب بانه لاشتباه النسب ليس تقليلا
حقيقة حتى يعترض بتخلف الصغيرة والآيسة ومعتدة الصبح وغيرها فانها

لاشتباه

لاشتباه فيها بل بيان الحكمة وحكمة الحكم تراعى في الجنس لا في كل فرد قوله حتى
يطأها غيره وعلى الزوج الثاني ثبت باشارة الكتاب والسنة المشهورة
والاجماع اما الكتاب فالآية المذكورة فان النكاح يحمل على الوطي حملا للكلام
على الافادة دون الاعادة الى واما السنة فحديث العسيلة اه واما الاجماع
فان الامة اجمعت على شرط الدخول ولم يخالف الا سعيد بن المسيب والخوارج
والشيعة وداود الظاهري وبشر المريسي وذلك خلاف لا اختلاف لعدم استناده
الى دليل فلا يعتبر ولهذا لو قضى به القاضي لا ينفذ وسياتي في كتاب القضاء
كذا في الزيلعي ملخصا قوله والمراد منه اي من قوله تعالى فان طلقها الآية قوله
وهو حديث عسيلة وهو ان تميمة او عائشة بنت عبد الرحمن امراة رفاعة ابن
وهب القرظي اتت النبي عليه الصلوة والسلام وقالت يا نبي الله ان رفاعة
قد طلقني فبت طلاقي فنكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير وان ما معه مثل
الهدبة فتبسم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقال لعلك تريدين
ان ترجعي الى رفاعة لا حتى يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته وقد
روي بروايات مختلفة كذا في العناية قوله لان في التحليل كالبالغ اذا قدر
على الايلاج ويشتهى الجماع لان الذوق في الحديث ذكر في الطرفين معا
قوله بشرط التحليل اي لقوله عليه الصلوة والسلام لعن الله المحلل اي الزوج
الثاني والمحلل له اي الزوج الاول قوله اما لو اضمر ذلك في قلبها فلا يكره لانه بل
يكون ماجورا لقصد الاصلاح وحمل اللعن على الشارط لو من نصب نفسه
لذلك اذ العموم غير مراد بالاجماع والاشمل كل متزوج للمطلقة الثلث
تزوج رغبة بدون قصد التحليل لصدق كونه محللا وفي رعاية الحديث
ايضا اشارة الى ذلك حيث قيل المحلل بصيغة التكثير دون المحل وهو الظاهر
كذا في فتح القدير لابن الهمام قوله كما يهدم حكم الثلث من الحرمة الغليظة عند
ابي ح وابي س وهو مذهب ابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضي الله
عنهم وعدم الهدم مذهب عمر وعلي وابي بن كعب وعمران بن حصين
وابي هريرة رضي الله عنهم فاخذ شبانا الفقها قول مشايخ الصحابة واخذ
مشايخهم قول شبان الصحابة كما في شروح الهداية قوله وقول الولد مقبول
فيهما فيه بحث وهو ان قبول قول الواحد في المعاملات ليس كليا بل في

احكام جزئية كالوكالات والمضاربات والاذن فى التجارات دون غيرها
وكذا فى الديانات كالاخبار بنجاسة الماء وطهارته وما يشبههما فالاولى
ان يقال فى التعليل ما قالوه فيما سبق غير همزة من لان المراة امينة فى
الاخبار بانقضاء عدتها لعدم اطلاع الغير عليها فوجب قبول
قولها اذا لم يكذبه الشرع والعادة **باب الايلاء** قوله خلف الحلف
بفتح الحاء المهملة وكسر اللام اليمين قوله على ترك قربانها القربان كناية عن الجماع
قوله مدته اى مدة الايلاء وهو منصوب على الظرفية لقوله ترك اى ترك
الجماع فى مدته قوله ان بر اى ان بر فى يمينه بان لا يقربها اربعة اشهر
فصاعدا تقع طلقة بائنة وان حنث بان قربها فى المدة لزمه الجزاء والكفارة
قوله والكفارة لم يرد من الكفارة كفارة اليمين ومن الجزاء ما ذكره الاولى فى جزاء
الشروط كالحج والصلوة والطلاق والعتق وغير ذلك قوله على اقل من الاقلين
انما اقل من اربعة اشهر فى الحرة وعلى اقل من شهرين فى الامة قوله او ان لم
يقربها الى تمام المدة قوله وان وطئها كفر اى وان وطئها بعد زوج آخر
فى الحلف المؤبد لزمه الكفارة فى اليمين بالله والجزاء فى غيره الى الطلاق فافهم
فى الوانية قوله وان وطئها كفر اى فى اليمين بالله وعليه الجزاء فى غيرها فقوله ان
كان الحلف بغير طلاق لا يخلو عن مسامحة انتهى والتوضيح ان يقال اليمين
المؤبد اما ان يكون بطلاق او بحج او بالله فان كان بالطلاق ينتهى بالثلث
فيسقط وبالحج ومثله يبقى ابدا فان حنث لزمه الجزاء ويسقط وكذا اليمين
بالله باقية وان حنث لزمه الكفارة ويسقط وهذا التفصيل يظهر بالمراجعة
الى الهداية وغيرها فما فى تقييد الشرح خلل لا مسامحة فتامل قوله بعد
هذين الشهرين قال فى شروح الهداية قوله بعد هذين الشهرين قيد اتفاقى
حتى لو لم يذكره لكان الحكم كذلك ثم قالوا الاصل فى جنس هذه المسائل انه
متى عطف من غير اعادة حرف النفى ولا تكرار اسم الله ولم يمكث بينهما يوما
او ساعة يكون يمينا واحدا ولو فات احد من الامور المذكورة يكون يمينين ففى
قوله بعد يوم والله الا فات جميع ذلك فالتعليل بالفصل بين الشهرين
من قبيل الاقتصار على احد الاسباب للشئ فتدبر قوله بحرف الجمع وهو الواو
قوله فصار كجمعه بلفظ الجمع فكان قال اربعة اشهر قوله لا قوله بعد يوم اه يعنى

لو قال

لو قال والله لا اقربك شهرين ثم قال بعد يوم والله لا اقربك شهرين
بعد الشهرين الاولين لم يوليا لان الحلف فى اليوم الاول كان على شهرين
وفى اليوم الثانى على اربعة اشهر الا يوما واحدا كذا قالوا لكن توفيق عبارة
المتن والشرح على هذا محل نظر فتامل قوله وشهرين بعد الشهرين كذا فى
عامة النسخ التى رأيناها وقع وشهرين بالعطف والظاهر وقع من قلم الناسخ
الناسخ قوله ولو قربها يوما لما متصل بمسئلة المتن وهى قوله لا اقربك
سنة الا يوما ولا يتصل بما قبله وهو الا يوما اقربك فيه لانه لا يكون ايلاء
ابدا كما صرح فى التبيين فلو قدم الشارح قوله ولو قربها كما فى الزيلعى
على مسئلة التقييد بالقرب لكان اوضح وسلم من ركاكة تباعد صرفه للمسئلتين
معا كما لا يخفى قوله الرجعية كالزوجة آه وان آلى من المطلقة الرجعية كان
موليا بخلاف البائنة لان الزوجية قائمة فى الاولى دون الثانية فلو انقضت
عدة الرجعية قبل مدة الايلاء سقط الايلاء لفوات المحلية كذا فى الهداية
وبهذا ظهر ان اطلاق المصنف مسئلة الرجعة تقصير فتامل قوله فانه لا يتصور
فى حقها اى فى حق البائنة والاجنبية وفى بعض النسخ فى حقها اى الاجنبية
وهى المناسب لما بعده لكن بقيت البائنة بلا علة قوله بالنص هى قوله تعالى
للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر الآية قوله حتى لو تزوجها
اى لو تزوج البائنة او الاجنبية بعد ما قال لها والله لا اقربك لا يكون
موليا قوله كما سبق فى باب التعليق قوله ولم يوجد اى لم يوجد كل واحد
من اللفظ والاضافة اليه فلم يكن ايلاء قوله ولو وطئها اى لو وطئ البائنة او
الاجنبية بعد ما قال لها والله لا اقربك ثم تزوجها لزمه الكفارة
بالوطء لانه حلف قبل التزوج وان لم يكن ايلاء لعدم اللفظ والاضافة
اليه لكنه يصير يمينا صرفا فاذا حنث لزمه الكفارة فتبصر ولا تكن من الغافلين
كبعض الناظرين قوله فصير الوطء الفيء بالقول جاز عندنا عند العجز
لكنه لا يلزم به الكفارة لانها جزاء الحنث ولا حنث بمجرد القول بالوطء
كذا فى شروح الهداية قوله لانه يحتمل اى لان هذا الكلام اى انت على حرام
يحتمل الظهار لتضمنه الحرمة وفى اكثر النسخ وقع لا يحمل وهو خطأ حصل
بسقوط الجزء الاخير من لانه من قلم الكتاب قوله كذا كل حل آه قد ذكر صاحب

الهداية هذه المسئلة وما تشبهها في الايمان على بسط وتفصيل والشرح
بيتوها وامثالها على طرف التمام وان شئت فارجع اليها قوله كذا في النهاية
لم يوجد هذا في النهاية والعناية باب الخلع قوله الخلع فصل من نكاح بمال
اه اقول هكذا جعلوا في كثير من الكتب المال لازما في الخلع فيه بحث وهو
ان الصدر الشهيد قال في الجامع الصغير المطول رجل خلع امراته على خمر او
خنزير بعينهما او ميتة فالخلع واقع لوجود القبول منها ولا شئ عليها
لان ما يسقط عنها ليس بمال متقوم فلا يجب البدل الا باعتبار التسمية
والمسمى ليس بمال متقوم بخلاف الكتابة على واحد منها او عتق عليه حيث
تفسد الكتابة والعتق لان ما سقط عن المولى فيهما بالاعتاق مال متقوم
فيجب البدل فاذا ادى المسمى عتق وعليه قيمته انتهى وهكذا وقع مثل ما ذكر
في الهداية وغيره ولا يخفى ان هذا يدل على ان ذكر المال المتقوم في الخلع ليس
واجبا بل يكون بدون نعم لو ذكر يكون لازما على ما صرحوا به قوله لان ما يكون
عوضا للمتقوم اه اراد بالمتقوم البضع بعد الدخول فانه متقوم على ما
صرحوا به بخلاف المتقوم الخلع المكنى به عن الطلاق اى لان ما يكون عوضا وهو
مال يصلح للمهر للبضع اولى ان يكون عوضا للطلاق قوله وهو في جانب
الزوج اه هذه المسائل برمتها مذكورة في الهداية والوقاية لكن لا في
اول هذا الباب بل في اواسطه فلا تغفل قوله ولم يبطل بقيامه اه
لكن يبطل بقيامها كما سياتي قوله وجاز تعليقه بشرط مثال التعليق بشرط
ان دخلت الدار فقد خالعتك مثلا ومثال التعليق بوقت اذا جاء رأس
الشهر فقد خالعتك قوله وهو في جانبها اى الخلع قوله بشرط ووقت كما لم
يجز في البيع قوله وطرف العبد في العتاق يعني في العتق على مال كقول المولى
لعبده او امته اعتقتك على الف درهم وكذا الكتابة قوله تعليق العتق
بشرط قبول العبد اقول لو حذف لفظ الشرط ههنا وفيما سبق في قوله
تعليق الطلاق بشرط قبولها لكان اخصر وأعم الوكاكة اسلم فتامل قوله
بان يقول الزوج اه في الهامش وفي الوجوه كلها لا يقع الطلاق الا بقبولها
في المجلس لانها معاوضة فلا يتم الا بايجاب وقبول كذا في الكافي قوله قال
خويشتن ازمن الخ تفسيره بالعربية قال لزوجته اشتريت نفسك مني

فقالت

فقالت اشتريت فقال بعت بانت قوله وعوض الطلاق اى الطلاق على مال
كقوله طلقتك على هذا الخنزير ونحوه قبلت قوله كذا في المحيط وكذا في الهداية
وسائر الكتب قوله لتسلم لها كذا في خط المؤلف مضبوطا قوله من الصور
الاربع يريد بها البيع والطلاق والخلع والمباراة واما الشراء فهو داخل
في البيع فلا يرد ان الصور زائدة على الاربع وفي كلامه ما يدل على ذلك
فتامل قوله ولهذا وقع الطلاق بلفظ العتق اه اقول ما ذكره انما يدل
على ان ملك البضع لازم لملك اليمين وازالة الملزوم يستلزم ازالة اللازم
وهذا لا يصلح للجواب عن الاعتراض كما لا يخفى والاولى ان يقال ان قوله
بعت نفسك منك صريح في ازالة الملك وحيث لم يوجد ملك اليمين
يكون مجازا عن ملك المتعة بعلاقة السببية وقدمنا ان الصريح ما ظهر
منه المراد بحيث يسبق الفهم اليه عند التباد رحقيقة كان او مجازا فتامل
قوله لا طلاق في قوله تعالى بقي ههنا شئ وهو توهم المعارضة بين الآيتين
لكن وجه دفعه مذكور في شروح الهداية مفصلا سيما في النهاية وفتح
القدير فتدبر قوله لان طلاق المكره واقع اى فكذا خلعه قال المولى
چوى زاده اقول الزوج ليس بمكره على الطلاق في مسئلتنا كما لا يخفى
انتهى يعني وقع في خط بكسر الراء والتعليل يقتضي فتحها اقول لما وقع الاكراه
على قبولها الملح فكانها هي المطلقة استنادا للمركب الى جزئه الاخير او نقول
هذا من قبيل اثبات الاضعف بالاقوى لان الاكراه ههنا في احد جزئي الطلاق
وطلاق المكره واقع فهذا اولى فخرج في المقدمة الثانية لظهورها وما
ذكره المحشي مع انه تكلف بارد في نفسه لا يتصور جريانه ههنا كما يظهر عند
التامل واقول المراد من الطلاق هنا ما حصل بالخلع لان الخلع طلاق
عندنا ففي صورة اكراه الزوج على قبول الخلع يقع الخلع بعبارة المراة
وهي مكرهة فتامل ووقع في بعض النسخ لان الطلاق المكره على التوصيف
اى الطلاق الذي اكره عليه فلا يرد الاعتراض فتامل وفي خط المص
لان المكره قوله بلا مال وقع في شرح هذه المسئلة تشويش في موضعين
وتطويل بلا طائل كما ذكرنا في الحواشي قوله ان يكن لها عليه مال بان كانت
قبضت مهرها قوله بل اكرهت اه هذا الكلام لا يرتبط بما قبلها التبارتكب

وهو صحيح بما لا يخفى والطلاق لا يحتمل الفسخ والاقالة بخلاف البيع
فلهذا انسب والله اعلم والبيع والشراء
والله اعلم بالصواب

تكلف بعيد كما لا يخفى وليس لكثير حاجة فالاولى حذف الى قوله لوجوب سقوط
والاكتفاء فى التعليل بقوله ان الوضاء شرط لم ابل الاوجه ان يكتفى بقوله بلا عوض
مال ويجعل شاملا للصورتين بحذف القيدين فتامل قوله ان تعطها
كذا فى عامة النسخ وكذا فى خطه والصواب تذكير الضمير كما لا يخفى قوله هلك
بدل اى المعين قوله او مثله هذا من المتن دون الشرح وان كانت النسخ على
خلافه كما لا يخفى قوله ولا يبطل كما يبطل البيع بهلاك احد البدلين قبل التسليم
قوله مجانا قيد للبائن والرجعى معا قوله لان الايقاع اى ايقاع الطلاق قوله
بالقبول اى بقبولها قوله فيقع فى الخلع البائن لكونه كناية قوله وفى الطلاق
الرجعى لكونه صريحا قوله للاسلام اى لدين الاسلام فانها لبت بمال
فيه قوله ولا ايجاب غيره اى اما قيمته او مثله قوله من مال او دراهم الخ و
فى القدورى لو قالت من دراهم او من الدراهم ولم يكن شئ فعليها ثلثة دراهم
فسوى بين النكرة والمعرف فان قيل ينبغى ان يلزم درهم واحد فى المعرف لان
الجمع المعرف بمنزلة المفرد المعرف حتى يصرف الى ادنى الجنس عند تعذر
الكل كما فى لا يشترى العبيد قلنا ذلك اذا عرى عن القرينة على العهد وقد
وجدت هنا وهى قولها على ما فى يدى فوجب اعتبار الجميعية بخلاف المشتهر به
هذا ملخص ما فى الزيلعى قوله مهرها اى المهر المسمى قوله الذى اخذ منه وان
كانت لم تأخذه بعد سقط عن ذمة الزوج ولم يذكر هذا الشق لدلالة ما
ذكر عليه بطريق الاولوية فتامل قوله فى الاولى اى فى صورة زيادتها قولها
من مال قوله فلانها لما سمت مالا اه وعلى هذا الوقال فالعين على ما فى بنى
من مال او على ما فى بطن جاريتى او غنمى من حمل ولم يكن فيها شئ يجب رد
المهر لما ذكر ولو لم تقل من مال او حمل لا يجب عليها شئ فدار الفرق بينهما
على تسمية المال وعدمه كذا فى الزيلعى قوله ما قام به وهو المهر المسمى قوله
فى الثانية اى فى صورة زيادة من دراهم قوله فيجب اى الثلثة قوله خالعت
على عبد اى تخالعا على عبد لها فكان ابق وشرطا البراءة عن ضمان البدل
وهو العبد قوله او على الف اه وان قالت على الف فطلقها ولعوة فلا شئ
عليها عند ابى ح ويملك الرجعة وقالا بانت بثلث الالف لان على بمنزلة الباء
فى العاوضات ولان كلمة على للشرط كما فى قوله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن

بالله شيئا

بالله شيئا ففى قوله انت طالق على ان تدخلى الدار كانت شرطا وهذا لا يلزم
حقيقة واستعير للشرط لا بدلا يلزم الجزاء واذا كان للشرط فالمشروط لا
يتوزع على اجزاء الشرط كذا فى الهداية واعترض بانه مخالف لما صرح به فى المبسوط
وكتب الاصول من ان على حقيقة فى الشرط عند الفقهاء ويستعمل فى
العاوضات بمعنى الباء مجازا اجماعا اقول والجواب ان مرادهم بالحقيقة
هو الحقيقة العرفية بدليل قولهم عند الفقهاء ومراد صاحب الهداية بيان
المعنى اللغوى فلا مخالفة فافهم قوله ولان البيع اه يعنى ان كلمة على للاستعلاء
وضعا فاذا تعذر فللوجوب فاذا فالشرط مجاز المناسبة بين الشرط والوجوب
من حيث اللزوم ومنه قوله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن الآية اى بشرط
ان لا يشركن وكذا قوله انت طالق على ان تدخلى الدار للشرط وامكن العمل
به فى الطلاق لقبوله التعليق بخلاف البيع والاجارة لانهما لا يقبلانه فجعل
مجازا استعارة عن الباء كذا فى الزيلعى وكذا فى الكافى فاندفع ما قيل ان
الشرط والعوض كلاهما مجاز ان فاختيار الشرط ترجيح بلا مرجح فان معنى
الشرط اقرب الى الحقيقة حتى قال بعضهم بكونه حقيقة عرفية كما صرح به
فى المبسوط فتدبر قوله وان قال الزوج للمرأة قوله لانه مبادلة فى الباء قوله
او تعليق فى على فكانه قال ان اديتى الفا فانت طالق قوله سلامة البدلين
فى المبادلة قوله او وجود الشرط فى التعليق قوله عنده اى ابى ح قوله فيقال للحال
قوله ويكون بمنزلة قولهم بدرهم قال الصدر الشهيد فى الجامع الصغير لهما
ان هذا يستعمل للمعاوضة كما فى قوله احمل متاعى الى منزلى وللدرهم وهذا
لان الواو تصلح للحال كما فى قوله ان دخلت الدار وانت راكبة فانت طالق
فيصير شرطا عند الدلالة على الشرط وعوضا عند الدلالة على العوض ولابى ح
انها جملة تامة فلا يتصل بما قبلها بدلالة ولم توجد لان الطلاق شرع
بمال وبغير مال بخلاف الاجارة لان شرعيتها باجر غالبا تصلح دلالة على
المعاوضة وكون الواو حالا بط لانه ليس بموضوع له انتهى وهذا كما ترى
يوافق ما نقلناه عن قاضيخان قوله لابدلالة الحال فيه نظر فان عدم دلالة
الحال ممنوع فان امثال هذا الكلام يستعمل فى محاوراتهم للمعاوضة كما مر تحوا
به والصواب ان يحذف لفظ الحال ويقال لابدلالة كما فى الهداية وغيره اى لبدلالة

قطعية لا يحتمل غير المعاوضة قال الامام قاضيخان في شرح الجامع الصغير ان
قوله ولك الف مجمل يحتمل الصلة والاخبار بدين له عليها والعوض فلا
يتعين العوض الا بدليل ولا دليل هنا لان الطلاق يكون بمال بغير مال بل
عسى يكره اخذ العوض فلم يبطل احتمال غير المعاوضة بخلاف الاجارة حتى
لو قال للخياط خِط هذا الثوب ولم يذكر الاجر لزم اجر المثل انتهى فتدبر
قوله يمين من جانب الزوج اي تعليق الطلاق بقبولها المال كما مر في اول
الباب والتعليق لا يتوقف صحته على وقوع الشرط فكانه قال انت طالق
الف ان قبلت فالتعليق صحيح بلا توقف على قبولها فان قالت قبلت
حنث الزوج ووقع الطلاق بالف درهم قوله ويسقط الخلع والمبارأة
الخ هذا عند ابي حنيفة رح وقال محمد لا يسقط الا ما سمياه وابو يوسف رح مع
في الخلع ومع ابي ح في المباراة لمحمد رح ان هذه معاوضة فيعتبر الشروط لا غير
ولابي ح ان المباراة مفاعلة من البراءة فيقتضي الا طلاق من الجانبين
فقيدنا بحقوق النكاح لدلالة الغرض واما الخلع فمقتضاه الانخلاع وقد
حصل بالانخلاع قيد النكاح فلا ضرورة في تعميمه ولابي ح ان الخلع فصل و
هو مطلق كالمبارأة فبعمان النكاح وحقوقه كما في الهداية ملخصا قوله و
النفقة الماضية قال العلامة كمال پاشا زاده والنفقة الماضية تسقط بالفرقة
بأي وجه كانت ولا تأثير فيه للخلع والمباراة وهذا من جملة المواضع التي اخطأ
فيها صدر الشريعة حيث ظن ان سقوطها بالخلع والمبارأة انتهى اقول
الخلع والمباراة طريقان من طرق الفرقة فيصلح كل منهما سببا لسقوطها
ولا تزاحم في الاسباب لحكم شرعي كما لا يخفى على من له خبرة بالاحكام الشرعية
فليس الخطأ لصدر الشريعة بل لمخطئه وذكر في التبيين ههنا ستة عشر وجها
فان شئت فارجع اليه قوله فلا تسقط الا بالذكر اه وكذا السكنى لا تسقط
بغير شرط لانها حق الشرع ولو ابرأته عن مؤنة السكنى بان المرأة
او سكنت في ملكها صح لانه خالص حقه كذا في التبيين قوله وثمن ما اشترت
من زوجها قوله ونحوها وفي التبيين وسائر الديون ليس وجوبها بسبب
النكاح فلا تسقط بدون شرط الا في رواية قوله كتعليقه بسائر افعاله في
الهامش مثل ان يقول الرجل ان دخلت بوك الدار فانت طالق قوله

فلان

فلان بدل الخلع تبرع فيه ان الص جعل المال في الخلع لازما في اول الباب
حيث عرف الخلع بانه فصل عقد النكاح بمال اه فتدبر فالاولى ما في الزيلعي من
ان الخلع على مالها كالتبرع بكونه مقابلا بما ليس بمال ولا متقوم وهو منافع
البضع اذ لا قيمة لها حالة الزوج وكذا في الهداية قوله بان كانت تعقل ان تعقل
العقد وتعتبر نفسه كذا فسر في النهاية والعناية قوله ان الخلع سالب
اي ان الخلع سالب ليدل الخلع والنكاح اي البقاء عليه جالب له فلا يرد ما قاله
المحشي بناء على ذعر فتدبر قوله طلقت بلا شيء اي بلا وجوب مال ولا يلزم
من عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق الا يرى ان الخلع بالخمر والخنزير
يقع به الطلاق ولا يوجب مالا كما مر قوله قال الزوج خالعتك الخ قالا لا مرأته
خالعتك ولم يذكر المال فقبلت المرأة لا يسقط شيء من المهر هذا جواب ظاهر
الرواية وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده والقاضي الامام علي السغدي ان يقع
الطلاق وتسقط المهر ان كان عليه ولا يجب عليها رد ما قبضت لان
المال مذكور عرفا بلفظ الخلع كذا في النهاية فظهر ما في اللتن من القصور
حيث اختار خلاف ظاهر الرواية ولم يتعرض لظاهر الرواية اصلا وايضا
علل بانه معاوضة في حقها الخ وهذا مع كونه غير مستقيم على اطلاقه مناقض لقوله
فيما سبق وفيما سيأتي ان بدل الخلع تبرع ولقولهم البضع غير متقوم عند
الخروج فليتأمل وفي فتح القدير ان لم يسميا شيئا ففيه ثلث روايات
احديها لا يبرأ الزوج عن المهر والثانية يبرأ كل منهما عن المهر وعن كل دين بغيره
والثالثة يبرأ كل منهما عن المهر فقط فلا يطالب باحدهما الآخر وهو الصحيح
على قول ابي ح سواء كان المهر مقبوضا او لا والخلع قبل الدخول او بعده وفيه تفصيل
فليطلب منه قوله ولم يذكر مالا فلا بد فيه من النية لان الخلع كناية فلا بد
منها او ما يقوم مقامها كما مر قوله لكونه تبرعا اقول يرد عليه انه اذا كان
تبرعا لزم ان لا يجوز اصلا كما لا يجوز سائر التبرعات في مرض موتها للورثة
فتأمل باب الظهار قوله وهو كلها كقوله انت علي او سبحي بالامشاط
قوله عن الكل كالرأس والرقبة والوجه وغيرها قوله او جزء شائع كالنصف
الثلث والربع قوله للظهار والعود في الهداية والظهار كان طلاقا في الجاهلية
فقرر الشرع اصله ونقل حكمه الى تحريم موقت بالكفارة غير مزيل للنكاح انتهى

ثم الكفارة تجب بالعود لكن لا على الاستقرار بل بشرط اتصاله الى الوطء حتى لو عاد ثم بدا له ان لم يطأها او مات احدهما قبل الوطء او ابانها ولم يعد سقطت الكفارة صرح بهذا كله في النهاية ثم قال لان وجوبها بالعزم وهو مما يقبل النقض والفسخ قوله وانما جاز تقديم الجواب سؤال وهو ان يقال لما كان سبب وجوب الكفارة الظهار والعود معا ينبغي ان لا يجوز تقديمها على العود اذ لا يجوز تعجيل الحكم قبل تمام السبب كما تقرر في موضعه فاجاب بقوله وانما جاز الخ قوله لترفع بها كذا وجد في خط المص قوله بعد وجوده اي الحدث قوله او بعد ما انفسخ يعني لو اراد ان ينكحها بعد ذلك جاز التكفير قوله لان هذه الحرمة لا تزول الخ ويجب على المرأة ان تمنعه عن الاستمتاع حتى يكفر ولها ان تطالبه بالوطء عند الحاكم وعلى الحاكم ان يجبره حتى يكفر ويطأ لانه اضر بها بالامتناع عن الوطء مع قيام الملك وسعة آلته بالتكفير ثم هذه الحرمة لا تزول بسبب من اسباب الاباحة غير الكفارة لا بالنكاح ولا بالزوج الثاني فلو طلقها ثلثا وعادت اليه بعد التحليل لا تحل له حتى يكفر وكذا لو كانت امة الغير فظاهر منها فاشتراها حتى بطل النكاح لا تحل حتى يكفر كذا في النهاية وبهذا تبين ما في تحرير المص من القصور حيث ابرز قوله لان هذه الحرمة الخ في صورة التعليل ولا شيء فيما سبقه يصلح ان يكون معللا به وهو يستلزمه كما لا يخفى وايضا في مسئلة مطالبة المرأة بالوطء عند الحاكم وجبرها اورد شيئا اجنبيا تخلل فيما بينهما كما ترى قوله مما يعبر به عن الكل كالجسد والبدن والروح والوجه والفرج كما سبق في اوائل باب ايقاع الطلاق قوله ونحوه كالثلث والربع قوله او كبطنها او كقوله انت كبطن امي او كفخذها وغيرهما وهذا امثلة لجانب المشبه به ولو قال لها بطنك كظهر امي او ظهرك كظهرها لا يكون ظهارا وكذا يدك و رجلك ونحوهما مما لا يعبر به عن الكل اذ لا يضاف اليها الطلاق فتدبر قوله لان المشبه فيها اي في هذه الصور وفي كثير من النسخ المشبه بها والصواب ما غيرته فتامل قوله وهو الشرط في حق المرأة لا يكون مظاهرا بتشبيه ظهرها وبطنها وبدنها ورجلها وسائرها لا يعبر به عن الكل قوله عضوا لا يجوز النظر اليه كالظهر والبطن والفخذ والفرج قوله كما اذا كرر في كتاب الكراهة قوله وقد وجدا

ان الشرطان قوله لان اللفظ لا يحتملها فيه نظر لورود المنع حتى كان طلاقا في الجاهلية وهم اهل لسان فصحاء ثم نسخ فالاولى في التعليل ما في الهداية وغيره من ان وقوع الطلاق به منسوخ ففي نيته قلب المشروع والايلاء طلاق بعد مدة فكان في حكمه قوله وبائنة الباء متعلق بيجب في قوله فيما بعده يجب لكل كفارة قوله لم يكن فائت جنس المنفعة الظاهر ان يقول لم تكن فائتة جنس المنفعة بتانيث الضمير والفائتة كما فعل في الشرح لكنه ذكرها في المتن باعتبار المملوك وقوله وهي المانع على عكس هذا قوله وهي المانع الصواب وهو بتذكير الصواب لانه راجع الى الفوت او كونه فائتا قوله بان ولد اصم مثلا الى المشهور من الهداية وشروحها ان الاصم نوعان اصلي وولد كذلك وهو يكون اخرس البتة وعارضي يعرض له الصمم لآفة وهذا ليس باصم في الحقيقة لانه يسمع بالصيحة وكونه بحيث لا يسمع اصلا امر وهمي لا وجود له في الخارج وهذا مبني توفيق الروايتين على ما قيل ثم ان ما ذكره المص هنا ماخوذ من كلام الهداية الآتي تصرف فيه حيث حذف اصلا في قوله لا يسمع اصلا وهو قيد مهم وزاد قوله مثلا وهو غير مهم بل مخل من جهة انه يشعر الواسطة بين قسمي الصمم فتامل قوله وهو الاخرس قيل عليه ان الاخرسية مانع مستقل فلا فائدة في ضم الصمم اليه فتامل قوله بخلاف الاعور لانه ليس من قبيل فائت جنس الرؤية بل من قبيل القلل فيها قوله لان الاختلال غير مانع والاصل ان فوات جنس المنفعة يمنع الجواز دون الاختلال لان بقاء الانسان معنى يكون ببقاء منافعه وبفوات جنس المنفعة يكون هالكا معنى ولان قوله تعالى فتحرير رقبة مطلق يقتضي الكمال في الذات دون الزينة و الصفات كذا في التبيين قوله او مكاتبا اذى بعض بدله وعن ابي حنيفة انه يجزيه لقيام الرق من كل وجه ولهذا تقبل الكتابة الانفساخ دون امومية الولد والتدبير كذا في الهداية وظاهره ميل الى هذا القول كما لا يخفى قوله لم يؤد شيئا جاز عندنا خلافا للشافعي له ان استحق الحرمة بجهة الكتابة فصار كالمدبر ولنا ان الرق قائم من كل وجه كما بيناه كذا في الهداية قوله وهو موسر قيد به اذ لو كان معسرا لم يجز اتفاقا لوجوب السعاية في النصف فيكون الاعتاق بعوض في الهداية هذا عند ابي ح ويجوز

عندها لانه تملك نصيب صاحبه بالضمان فصار معتقا كل العبد عن
الكفارة وهو ملكه واما اذا كان معسرا فلم يجز بالاتفاق لوجوب السعاية
على العبد فى نصيب الشريك فيكون اعتاقا بعوض وله ان نصيب صاحبه
ينتقض بالاعتاق ثم يتحول اليه بالضمان ومثل هذا يمنع الكفارة وفيه وان اعتق
نصف عبده ثم باقيه جاز لانه اعتق بكلامين والنقصان متمكن فى
ملكه فلا تمنع بخلاف ما تقدم لان النقصان فيه على ملك شريكه وقوله
او عبدا اعتق بعضه عن الكفارة لما فى الهداية لم يجز عند ابى ح لحصولها عتاق
النصف بعد المسيس والشرط ان يكون ذلك قبل بالنص هذا على اصل
من تجزى العتق واما عندهما الاعتاق لا يتجزى فيجوز لانه اعتاق النصف
اعتاق الكل فحصل الكل قبل المسيس انتهى اقول هذه النقول كلها لاظهار
تقصيرات المص كما يظهر عند التامل قوله وان عجز اى المظاهر اعلم ان الصوم
انما يجزئ عمن لا يجد رقبة ولو كان له عبد يخدمه ولا مال له غيره او كان له
فضل على كفافه مقدار ما يجد رقبة فلا يجوز له الصيام كذا فى شرح الطحاوى
فاحفظ هذا ولا تغفل فانه مهم قوله ولاء بكسر الواو والتتابع بمعنى الموالاة
مصدر والى يوالى قوله ولا الايام المنهية وهى يوم الفطر ويوم النحر وايام
التشريق كذا فى الهداية فيكون جملته خمسة ايام قوله وهو ثابت بالنص
وهو قوله تعالى الذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير
رقبة من قبل ان يتماسا الى قوله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل
ان يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا الآية قوله او وطئها
اقول التفصيل ان يقال اما ان يطأها او غيرها وكل منهما اما يوما او ليلا
وكل منهما اما عمدا او سهوا فهذه وجوه ثمانية ففى اثنين منها يستانف
اتفاقا وهما وطؤها يوما عمدا او وطء غيرها كذلك وثلثة منها لا
يستانف اتفاقا وهى وطء غيرها يوما سهوا او ليلا مطلقا والثلثة الباقية
اختلافية بينها وبين ابى س وهى وطؤها يوما سهوا او ليلا مطلقا نص
على ذلك كله فى شرح الطحاوى فاحفظ هذا فانه قلما يوجد فى الكتب ولذا وقع
الوهم فى بعض الوجوه من بعض شراح المجمع وغيره فليتدبر ولا تغفل
والله الموفق قوله اى التى ظاهر منها قيد بها لانه اذا جامع غيرها فان كان

الوطء مفسدا للصوم بان وقع نهارا عمدا لزمه الاستيناف بالاتفاق
وان كان غير مفسد بان وقع يوما ناسيا او ليلا مطلقا فلا يلزمه الاستيناف
بالاتفاق واما اذا وطئ المظاهر منها اما يوما سهوا او ليلا مطلقا فهى
خلافية عندهما يلزم وعند ابى س لا قوله عمدا او سهوا احذف اليوم والليل
كما فى غيره لعدم الاحتياج الى ذكرهما اذ الاطلاق يفيد العموم وهو صحيح
فى وطء تلك المرأة على قولهما فتامل واقول يجب ان يحمل هذا القيد على الوطء
فقط لان تعلقه بالفعلين معا كما لقيد الاول فاسد كما يظهر بالتامل ولو اخر
مسئلة الافطار عن مسئلة الوطء بقيوده الاخيرة وذكر قوله فى الشهرين بعد
المسئلتين كما فى الهداية لكان اسلم عن التعقيد والابهام بخلاف المراد تامل
نقف ووقع فى خط اللص واكثر النسخ هكذا ليلا عمدا او يوما سهوا كما فى
الهداية قال فى العناية فيعمدا فى الليل اتفاقى لان العمد والنسيان فى وطء
الليل سواء واما فيد سهوا فاحترازى لان وطء اليوم عمدا مفطر يمنع
التتابع فيوجب الاستيناف بالاتفاق ثم ان ما ذكر عند ابى حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف لا يستانف الا بالفطر وهو الوطء بالنهار عمدا واما الوطء فيه
سهوا او فى الليل مطلقا فلا يوجب الاستيناف لعدم افساد الصوم ولهما
ان النص يقتضى شرطين كونه قبل المسيس وكونه خاليا عنه فحيث فات الاول
يجب الاتيان بالثانى قوله وهو عذره اى عذر المظاهر فى افطاره ليس
من الاعذار التى لا يمكن الاحتراز عنها كحيض المرأة قوله لا ذا المظاهر قوله
لا عذر فيها من المرض والسفر قوله فلا يضره كذا فى النهاية وقال عند ابى ح
ومحمد رحمهما الله تعالى فيكون اتفاقيا فافهم قوله ان وطئ خلافا له كذا فى الشرح
والظاهر فى خلافه قوله اى عن الاعتاق كذا فى عامة النسخ وهو سهو والصواب
عن الصوم قوله او نائبه اى وكيله او رسوله او وصيه قوله الا شيأ المنصوصة
اى المنصوصة فى الشرع قوله وغيرها اى غير المنصوصة قوله فان ربع صاع
الى تفصيل لما عسى يفهم من الفحوى وهو ان يقال انما قيد القيمة بكونها
من غير المنصوصة لعدم جواز اعتبار القيمة فى الاشياء المنصوصة فان ربع
صاع من التمر مثلا اذا ساوى الى آخر ما ذكره وبهذا يظهر ما فى تحرير المص

من عدم الارتباط ظاهرًا فى كلامه كما لا يخفى قوله فان ربع صاع منه
اى كل واحد منهما فكان الظاهر ان يقال منهما بتثنية الضمير والقصر على ذكر
الارز مثلًا كما وقع فى بعض النسخ ثم وجدت اكثرها كذلك مقصورًا
على الارز قوله لان المقصود هذا هو الصواب كما فى الهداية لكنى لم اجده
فى نسخة اصلًا فالظاهر انه سقط من قلم المص قوله سد خلة المسكين كذا
فى النسخ وفى خط المؤلف بالضم وفى الصحاح الخلة بالفتح الحاجة والفقر
والجوعة بالفتح المرة الواحدة من جاع يجوع جوعًا قوله والغداء العشاء بالفتح
والمد الطعام بعينه وهو خلاف فى الغداء والغداء بكسر العين وفتح الذال المعجمة
المعجمتين والمد ما يفتذى به كذا فى الجوهرى وفى المغرب والاساس
الغداة بدال مهملة طعام الغداة ولم يذكراه فى الذال فتدبر قوله والعشر
فهو اى فى القسم الثانى وهو الاباحة قوله بخبز برّ متعلق باشبعهم قوله فاذا اى
المسكين قوله او اعطى اه كان الانسب تقديم هذه المسئلة على مسئلة الاشباع
قصدًا للجمع بين مسئلتى التمليك قوله لما عرفت اى لعدم جواز اعتبار القيمة
فى الاشياء المنصوصة قوله الوعزاحدهما هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد
يجزيه عنهما لان فى المؤدى وفاءً بهما والفقير مصرف لهما فصار كالمولك
بدفعتين او اختلف الجنسان ولهما ان زاد فى قدر الواجب ونقصان فى المحل
فلا يجوز لانعدام المحل كما لو اعطى فى كفارة ثلثين مسكينًا كلًا منهم
صاعا والفقه فيه ان النية فى الجنس الواحد لغو لانها شرعت لتمييز الاجناس
المختلفة لاختلاف الاغراض فلا فائدة فى الجنس الواحد فتلغو فبقيت
نية مطلق الطهارة والمؤدى يصلح كفارة واحدة والتقدير بنصف الصاع
لبيان ادناه فيمنع النقصان دون الزيادة كما فى الزيلعى ملخصا قوله صح
عنهما اتفاقا كما فى العناية قوله كالافطار فى رمضان قوله والصاع الواو
حالية قوله من ادنى المقادير فى الهداية لان نصف الصاع ادنى المقادير
وهو يمنع النقصان دون الزيادة فيقع عنها انتهى فظهر ان زيادة من
فى قوله من ادنى المقادير لغو وحذف ما بعده تقصير ونقصان كما لا يخفى
على ذوى الاذعان قوله فالمؤدى جواب اذا لغت ان جعل شرطية قوله
لان نية التعيين اه ليس تعليلا للمسئلة الاخيرة كما هو الظاهر بل للاولى

وهى

وهى مسئلة خيار التعيين فالانسب تقديم التعليل المذكور عليها كما لا يخفى
ثم وجه عدم الجواز فى الاخيرة ان الجنس اذا اختلف يجب نية التعيين
عند العتق فاذا لم توجد لم يصح عن واحد منهما اصلًا لفوات شرط الصحة
وليس للتعيين بعد العتق لخروج الامر من يده قوله لانه ليس من اهل الملك
اه هذا التعليل هو المذكور فى الهداية وقال صدر الشريعة لان الكفارة عبادة
وفعل الاخر لا يكون فعل المولى العلامة جمع بينهما ثم قال فى الحاشية وتمام
التعليل بمجموع المذكورين فمن اقتصر على احدهما فقد قصر ووجه التقصير
يظهر بالتامل فيهما لكن يمكن تكميل تعليل الهداية بالعناية فتامل والله ولى
التوفيق والهداية باب اللعان قوله الشريك اسم رجل فى الهامش ابن
السمحاء انتهى قال فى المغرب الاسحم الاسود وبتانيثه سميت ام شريك
ابن سمحاء فى حديث الملاعنة قوله واعاد هذه المقالة اى رأيت بعينى
قوله ثم قال اى هلال المذكور قوله مخرجًا اى مخرجا من هذا الغم ويخلصنى من
عقوبة الجلد قوله فانزل الله تعالى هذه الايات وهى قوله تعالى فى سورة النور
والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم
اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة ان لعنة الله عليه
ان كان من الكاذبين ويدرأ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات
بالله انه من الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من
الصادقين الآية قوله لما رماها اى شتمها قوله ان جاءت اى بالولد قوله
احمر على نعت كذا اه الصهوبة حمرة فى شعر الرأس واللحية بحيث فى الظاهر حمرة وفى الباطن
اسودادٌ وهو اصهب وتصغيره اصيهب وفى حديث هلال بن امية ان
جاءت به اصيهب اثيبج وروى اريبج حمش الساقين فهو لزوجها وان جاءت
به اورق جعدًا جماليًا خدلج الساقين سابغ الاليتين فهو للشريك
الاثيبج الناقئ الشبح وهو ما بين الكاهل الى الظهر الاريبج ما بين والصاد
الاذل اى الذى لا لحم على كفل والحمش الدقيق والاورق الادم والخدلج
بتشديد اللام الاذل اى الضخم والجعد خلاف السبط وهو الاسترسال
والجمالى بضم الجيم وتخفيف الميم العظيم الخلق كالجمل والسابغ الاليتين
خلاف الاذل اى على كفل لحم كما فى المغرب قوله لكان لى ولها شان

يعني لو قيم عليها حكم الزنا من العقوبة المشروعة قوله بعد التلاعن اي كما فرغا من اللعان ولكن لا تقع الفرقة بنفس اللعان الى ان فرق القاضي بينهما كما سيأتي في الشرح كذا في النهاية قوله سقط اي اللعان قوله فمن مبتدأ ولا عن خبره قوله وصلحا اه اذا ان الزوجان من اهل الشهادة يجب اللعان بينهما والا فلا ومتى يسقط اللعان لعنه في الشهادة فان كان من جانب الزوج فعليه الحد وان كان من جانب المراة فلا حد عليه ولا لعان ومن شرائطه ان يكونا حرين بالغين عاقلين مسلمين غير محدودين في القذف وان يكون النكاح صحيحا كذا في شرح الطحاوي فقول المص وصلحا لاداء الشهادة على المسلم افاد فوائد هذه الشروط كما لا يخفى واستغنى بهذا القيد مع قوله العفيفة عن قول صاحب الهداية والمراة ممن يحد قاذفها لكن في تحريره نوع قصور حيث قال واشرط قيام الزوجية فقصر على بعض الشروط ثم فرع عليه قوله فمن قذف اه وليس مقام التفريع ثم ذكر ما يشمل باقي الشروط بطريق القيود فافهم قوله او نفى ولدها اعلم ان في وجوب اللعان بنفي الولد وكيفيته تفصيلا ذكر في شروح الهداية واشار اليه صاحب الاصلاح والايضاح وسيأتي تفصيل في باب حد القذف من كتاب الحدود ثم ان الاعمى والفاسق اهل للشهادة عندنا كما تقرر في موضعه فيجري اللعان فيهما والمحدود في القذف ليس باهل فلا يجري فلا يرد الاعتراض على شرطية صلاحية الشهادة والتفصيل يطلب من المطولات قوله وطالبت به عطف على قذف او على ما عطف عليه من قوله او نفى والضمير راجع الى ما ذكر بحذف المضاف اي طالبت بموجب ما ذكر من القذف والنفي وهو اللعان كما يدل عليه قوله لاعن فقوله بموجب القذف تقصير وقوله وهو الحد سهو وقوله فاد حقها تعليل لما يفهم من الفحوى اي وانما شرط الطلب بموجب ما ذكر فاد اي الموجب حقها والضمير في قوله ولاد راجع الى الطلب وقوله وان لم تكن عفيفة اه بيان لفائدة قيد العفة وكان حقه التقديم كما ان الاولاد كان بيان فوائد سائر القيود والحاصل ان في التحرير ههنا مسامحات لا يخفى مهرة المحررين قوله قال الزيلعي اقول ما ذكره في الشرح من هنا الى قوله فلا يصدقان في ابطال كلام الزيلعي بعينه

وهو

وهو موافق لكلمات سائر المشايخ فخطأ صدر الشريعة هنا مما لا ينبغي فيه قيل لصدر الشريعة هنا وجه معقول وهو اذا نفى نسب الولد في صورة اللعان مع ان المراة لا تصدقه بل تكذبه فلان ينفي في صورة التصديق اولى وكون النسب حق الولد كما لا يفيد هناك ينبغي ان لا يفيد ههنا هذا حاصل وانت خبير بان ما ذكره مندفع بقول الزيلعي ان النسب انما ينقطع حكما باللعان فلم يوجد بعد ان النفي انما للعان دون التصديق او التكذيب فليتامل قوله وفي الخامسة اي يقول في الخامسة قوله فيما رماها به من الزنا وان كان قذفها بنفي نسب الولد يقول فيما رميتها به من نفي الولد وكذا في اللعن وكذا في جانب المراة وان كان قذفها بالزنا ونفي الولد معا جمع في اللعان بينهما ايضا وكذا المراة جمعت بينهما كما في الهداية وغيره قوله وفي الخامسة اي يقول هي في الخامسة قوله فانهن اه تعليل لما يفهم من الفحوى انما اختير الغضب في خامسة المراة دون اللعن لانهن اه قوله العشير العشير المعاشر وفي الحديث انكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير يعني الزوج لانه يعاشرها وتعاشره كذا في الجوهري قوله يجترئن كذا في النسخ والاحسن ما في الكافي وهو فعساهن يجترئن على الاقدام لكثرة جري اللعن على ألسنتهن وسقوط وقعه عن قلوبهن قوله في هذه الحالة اي قبل تفريق القاضي قوله ونفى اي القاضي قوله نسب ولده ونفى النسب يكون بالتفريق عند ابي حنيفة ومحمد وبالنفي الصريح عند ابي يوسف بان يقول القاضي بعد التفريق قد الزمته امه واخرجته من نسب ابيه وصحح في المبسوط قول ابي يوسف كذا في الايضاح وظاهر المتن ميل اليه كما لا يخفى قوله ان قذفها اي بنفي نسب اعلم ان نفي النسب ليس على اطلاقه كما هو الظاهر على ما ياتي عن قريب قوله وشرط اي شرط نفي النسب قوله حال جريان اللعان يعني ان يكون حال المراة باقية الى زمان جريان اللعان او يعني ان يكون حال المراة حين جريان اللعان ثابتا حين العلوق قوله على وجه لا يمكن قطعه لان الكف والرق ما نعان عن اللعان كما مر قوله فان كذب نفسه اي بعد اللعان والتفريق كذا قال ابن الهمام وقال وجوب الحد في تكذيب نفسه بعد اللعان ليس للقذف الاول بل لقذف تضمنته كلمات اللعان لان الاول اخذ حكمه فتدبر فيه قوله كذا ان قذفها اي حال التزوج قوله فلا حاجة الى ذكر الحداد جاب المحشي بان قوله فحو لبيان تعميم الحكم

من حكم الزنا فانه لو كان موجب زناها الرجم لا يتصور التزوج بعد الرجم اقول
ولك ان تقول في الجواب ان ذلك القيد لاثبات العلم بالزنا فانه لا يظهر الا
بالاثبات قوله فعلى هذا يكون ذكر الحد في اكثر النسخ وجد ذكر القذف وهو غلط
والصواب ما في هذه النسخة قوله وان ولدت لما هذا عند ابي ح خلافا لهما لانها
اذا ولدت لاقل من ستة اشهر تيقنا بقيام الحمل عند القذف ولا يتيقن
عند القذف بوجود الحمل فلم يصر قاذفا بيقين فصار كالتعليق اي ان كان
بل حبل فهو من الزنا والقذف لا يصح تعليقه لا يقال انه ليس بمعلق بل
موقوف فاذا ولدت تبين انه قذف لانا نقول كل موقوف فيه شبهة
التعليق وشبهته كحقيقته في الحدود كذا في الزيلعي ملخصا قوله لان المدة فيه
تطول لان المراد ولادتها لاقل من ستة اشهر ودون اقل مدة الحمل كما هو الظ
فتامل قوله لاقلها اي لاقل من اقلها فافهم قوله بزينب آه اي بمجموع هذا القول
قوله نفي الولد مبتدا خبره صح ويجوز تقدير حرف الشرط ويكون صح جوابه
وهذا هو الموافق لما بعده ثم اعلم ان هذه المسئلة دلت على ان مسئلة نفي
نسب الولد فيما سبق ليست على اطلاقها كما هو المتبادر من ظاهرها فلا تغفل
قوله ومدتها سبعة ايام اقول فيه نظر فانه لا تقدير في ظاهر الرواية عنه
وانما هو رواية الحسن عن ابي ح وضعفها كثير من المشايخ ومنهم صاحب النهاية
حيث قال كان القياس ان لا يصح نفيه الا على فور الولادة ولكن استحسن
ابو حنيفة فجوزه بيوم او يومين وروى الحسن عنه التقدير بسبعة ايام ولكنه
ضعيف فان نصف المقدار بالرأي لا يكون انتهى ورده ما مضا ابن الهمام نقلا
عن الامام السرخسي بان نصب المقادير بالرأي متعذر فعجب من الشارح انه كيف
نقل عن صاحب النهاية بطريق القوة والقبول وهو مصرح بضعف المنقول
ثم اعلم ان ما ذكر قول ابي ح رح وقالا يصح نفيه في مدة النفاس لانه اثر الولادة
في عدم جواز الصلوة والصوم وللاحتياج الى الفصل بين القصير والطويل و
لانه لا معنى للتقدير الا للتأمل والناس فيه مختلف فاعتبرنا ما يدل على القبول
كذا في النهاية وغيره ولو كان الزوج غائبا عند الولادة ثم قدم يعتبر للخلاف
المذكور على الاصلين فتدبر قوله وبعده لا هذا عنده وقالا يصح في مدة النفاس
قوله ولا عن فيهما اي يجب اللعان فيهما ولا ينتفي نسب الولد الا في احدهما قوله

واقر

واقر بالثاني اي وسقط اللعان بتكذيب نفسه فيها وثبت نسب الولدين
منه قوله لا عن ويثبت نسب الولدين في كلتي الصورتين لانهما توأمان
خلقا من ماء واحد كذا في الهداية قوله لما عرفت ان شرطه آه اقول هذا انما
يصلح وجها لسقوط اللعان دون الحد فالوجه التام ما في شرح الطحاوي من
ان القذف انما اوجب اللعان دون الحد فبزوال الزوجية سقط اللعان بلا بدل
باب العنين هو الذي لا يقدر على اتيان النساء قوله ان لا يقدر اه وذلك
لآفة به او لضعف في خلقته او لكبر سنه او لسحر او غيره كذا في الاصلاح
والكافي قوله من عنّ اذا حبس في العُنّة وهي حظيرة الابل او من عَنَّ
اذا عرض لانه يَعِنّ يمينا وشمالا كذا في المغرب وفيه الحظيرة بالحاء المهملة
والظاء المعجمة ما يتخذ من الحشب لحفظ الابل قوله مقطوع الذكر وه
الخصيتين الخصية كالمنية واحدة الخُصى وتثنيتها خصيان بغير تاء
وقد جاء بالتاء ايضا كذا في المغرب وقال في الصحاح نقلا عن ابي عمرو ٥٥
الخصيتان البيضتان والخصيان الجلدتان اللتان فيهما البيضتان قوله
لانه حقها من هنا الى قوله في المتن اووجدت آه مأخوذ من الزيلعي عين ٥
عبارته قوله وفيه اشعار اقول ممنوع قوله ولا فرق في هذا الخ في لزوم
التفريق في الحال في حق المجبوب قوله لما ذكر من عدم الفائدة في التأجيل
قوله اووجدت لا يخفى عليك ان عطفه بكلمة او لم يحسن لان حكم المسئلتين
متغايران فحق التحرير ان يجعل مستأنفة او يعطف بالواو بتقدير
حرف الشرط قوله او خصيا يعني اذا لم تنتشر آلته وان كانت بحيث
تنتشر آلته وتصل الى النساء فلا يؤجل كذا في الكافي قوله اجل اها اعلم ان
ان ههنا اختلافا من وجهين احدهما انه هل يؤجل سنة قمرية او شمسية و
الاول ظاهر الرواية واختاره صاحب الهداية وصاحب الواقعات وعليه
اكثر المتون والثاني رواية الحسن عن ابي حنيفة واختاره الامام السرخسي وقاضيخان
وظهير الدين وصاحب الذخيرة كما في النهاية وغيره وثانيهما ان هاتين
السنتين كم يوما مدتهما ففيه اقوال كثيرة فصلت في موضعها ولذلك
اختلفت عبارات الشارح جدا والراجح منها في القرية ما ذكره الشارح اخذا
عن شرح الوقاية لصدر الشريعة وهو ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم

وثلث عشر يوم ووقع في الكنز في بعض الكتب عبارة اخرى وهي خمس يوم وسدس وما ال العبارتين الى واحد كما لا يخفى على من له خبرة في علم الحساب فلا مخالفة بينهما كما ظن والراجح المأخوذ به في الشمنية ما نسب الى بطليوس وهو ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم الا جزاء من ثلثمائة جزء يوم فكان الفاضل صدر الشريعة ساهيا في المستثنى لغاية قلته ولم يعتبره لعدم ثمرة ذلك القدر فيما نحن فيه وتبعه الشارح والوجوه مذكورة في المطولات و هذا التحقيق ما خصه الله تعالى هذا العبد بلطفه واحسانه ولم يسبقه احد عام حول ذكره وبياده قوله فانها اذا كانت رتقاء الخ لا يخفى عليك قصور التحرير حيث لم يبين حكم الرتقاء في التفريق وعدمه بل اللائق بتنظيره بالمجبوب التفريق بلا تاجيل وهو باطل لا يفرق بينهما ابدا قال قاضيخان لو وجدت زوجها مجبوبا وهي رتقاء لا خيار لها قوله وان اختلفا اي قبل التاجيل لا بعده اقول لا شك ان هذا الاختلاف قبل التاجيل والتفريق فحق التحرير ههنا ان يؤخر قوله فان وطئ مع قرينه وفروعه الى ما بعد قوله اجل فيما سياتي ليندفع ركاكة المتن وشائبة التكرير كما لا يخفى فان قوله والا بانت بالتفريق على اطلاقه لا يستقيم لان فيه اي في عدم وطئه في مدة التاجيل تفصيلا بانه اما ان اتفقا او اختلفا فيجري في الاقسام الآتية فان قيل يخص هذا بصورة اعتراف الزوج قلنا بعد التسليم ان فيه تخييرها ايضا على قياس ما سياتي كما لا يخفى على من له ذوق سليم قوله وكانت اي قبل النكاح قوله ثيبا في المغرب الثيب من النساء هي التي قد تزوجت فبانت بوجه وفي اطلاقه على الرجل خلاف وهو فيعل من ثاب اي عاد لعاودة التزوج في الغالب اولان الخطاب يعاودونها والثيابة والثيوبة في المصدر ليس من كلامهم قوله فنظرت النساء اي بامر القاضي قوله لاحتمال زوالها اي البكارة قوله فان حلف الزوج الخ لا يخفى ما في تحرير المتن من الاغلاق وشائبة التكرار والاولى ان يقال زوجة العنين طلبت حقها فلا يخلو اما ان يصدقها الزوج فيؤجل او يكذبها فاما ان كانت حال التزوج ثيبا او بكرا فنظرت النساء بامر القاضي وقلن انها ثيب حلف الزوج فان حلف فهي امراته وان نكل او قلن بكرا اجل فان وطئ فظاهر وان طلبت بعد التاجيل عدم الوصول

فلا يخلو

فلا يخلوا ايضا اما ان يصدقها فاختيرت بين التفريق وتركها او يكذبها فان كانت قبل التاجيل ثيبا او بكرا فقلن ثيب حلف فان حلف فقط وان نكل او قلن بكر خيرت ايضا فظهر بهذا التقرير ان التخيير في صور اربع كما ان التاجيل كذلك واندفع ما اورده العلامة كمال پاشازاده على الفاضل صدر الشريعة كما يظهر بعد التامل الصادق والتفكر الموفق بالاعانة الموفق قوله اي ان صدقها الخ ايراده بطريق التفسير ركيك لان المفسر حكم اختلافهما وهو يقتضي القصر على صورة التكاذب وايضا لم يشمل تقريره كونها ثيبا قبل التاجيل وذا تقصير ولو اخر الشرح عن الاستدراك و استوفى جميع الاقسام كان احسن واوضح كما لا يخفى قوله نظر اليها والاولى نظرت لكون التانيث حقيقيا لكن الواسطة مجوزة كما تقرر في موضعه قوله لكنها اختيرت ههنا اي بعد التاجيل اقول لا يخفى عليك ان المتن قاصر عن بيان الحكم بعد التخيير هل تقع الفرقة باختيارها نفسها او يحتاج الى القضاء قال في شرح الطحاوي وقعت الفرقة بنفس الاختيار في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي ح انه لا تقع حتى يقضي القاضي فرقت بينهما كذا في الدر المختار لكن المذكور في كثير من المعتبرات عكس هذا كما سنذكره قوله ثم ان قبل التاجيل قوله وقيل الخ اقول كلامه ظاهر في ترجيح الاول وهو مخالف لما نقلناه آنفا عن شرح الطحاوي لكن المذكور في الجامع الصغير وشروحه هو الاول قال الامام قاضيخان في شرح الجامع الصغير وان اختارت الفرقة وقعت كما اختارت في رواية عن ابي يوسف ومحمد كتخيير الزوج وفي ظاهر الرواية لا يقع حتى يأمر القاضي الزوج بتطليقها فان ابى فرق القاضي بينهما فتبع الشارح الاكمل قوله والقرن اقول ما ذكره في القرن الى قوله او عظم عبارة المغرب وفيه رتقاء بينة الرتق اذا لم يكن لها خرق الا المبال وقال الجوهري الرتق بالتحريك مصدر رتق المراة رتقاء بينة الرتق لا يستطاع جماعها لارتفاق ذلك الموضع منها قوله مرتفقة اي ملتئمة قوله التلاعم اي التلاصق باب العدة قوله او زوال فراش في الهامش فيكون معطوفا على سبب نكاح قوله غير مستولدة لو ترك قوله غير مستولدة لكان اظهر فان ام الولد اذا زوجها مولاها قبل الاعتاق لا تجب العدة كذا في الوانية

اقول هذا خبط ظاهر فان قيد معتبر في المتن لتخصيص ام الولد فاذا ترك
غير مستولدة عتت الامة مع ام الولد فيحتاج عنها وهو ظاهر الفساد واصلا ق
الزوال على التزويج ممنوع ولو سلم فلا يضر نا لاستفامة المفهوم من المتن
كما لا يخفى فتامل قوله فلا بد من هذا القيد اى قيد زوال الفراش المعتبر قوله
والقوم لم يذكروه اقول ان اراد انهم لم يذكروه جدا فباطل لذكرهم عامة
في اثناء المسائل وان اراد انهم لم يذكروا في اول الباب فهو غير لازم لان اكثرهم
لم يذكروا تعريفا ليلزم التعرض له نعم منهم من ذكر تعريفا وقصر فيه على
زوال ملك النكاح لكنهم لم يقصدوا العموم بل بيان عدة الحرة فقط لكونها
اصلا في الباب وبه نطق الكتاب ثم بينوا عدة الامة بطريق الالحاق بها
للاشتراك في الحكم والعلة فافهم فانه دقيق قوله فلا عدة بالطلاق قبل الدخول
اقول الاولى تقديم هذا التفريع على مسئلة الوطي بشبهة لكونه تفريع ملك النكاح
مؤكدا اذ لا يتصور الطلاق في الوطء بشبهة لكن لما كان قوله ووطء الخ تمام
التعريف اخره قوله ومن حكمها منع جواز الخ اى كون هذه الموانع من حكم العدة ممنوع
كما في ابن الهمام فتدبر قوله من بقاء اصل النكاح لو قال اثر النكاح لكان صوابا
وفسر المحشي اصل النكاح باثره ولا وجه لعدم مساعدة اللغة والاصطلاح
لما بينهما من كمال التباين وهو ظاهر بل اراد باصل النكاح الحل الباقي فيما دون الثلث
وهو المار فيما سبق ويؤيده قوله وصحة الطلاق لكنه ناقص ايضا لعدم انتظامه
الثلث نعم قال فيما سبق لبقاء اصل النكاح في مواضع كثيرة لكن في الطلاق
الرجعي دون غيره والمراد ههنا غيره بدليل قوله بزوال ملك نكاح اه فظهر
ايضا ان اعتبار بقاء اصل النكاح يخالف كلامه المزبور والحق ان لفظ الاصل
ههنا من قبيل السهو قوله وجب تكميل تلك الحيضة ببعض الرابعة اقول لم يرد ان
الحيضة الاولى تكمل ببعض الرابعة كما يشعر به ظاهر عبارته لبطلان ذلك لان
الحيض لا يتجزى بل اراد ان الحيضة الاولى التي وقع فيها الطلاق لم تعتبر في العدة
اذ لو اعتبرت لزم تكميلها ببعض الرابعة وهو غير جائز فلزم ان تعتبر الحيضة
التامة وهي الرابعة قوله وانما وجبت اى العدة قوله والفسخ في معنى الطلاق
اعلم ان النكاح لا يحتمل الفسخ عندنا فكل فرقة بغير طلاق قبل تمام النكاح
فسخ كما في خيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة وكل فرقة بغير طلاق بعد تمامه

رفع دون فسخ كما في ملك احد الزوجين للآخر وفي تقبيل ابن الزوج ونحوه
وهذا واضح عند اهل الفن وان اشتبه على صدر الشريعة حيث زعم ان كلها
فسخ فاخطأ كذا في الايضاح اقول هذا الاعتراض مأخوذ من كلام الزيلعي
حيث ذكر في باب العنين وغيره ان النكاح اللازم لا يحتمل الفسخ عندنا
ولهذا لا ينفسخ بالهلاك قبل التسليم لان ملكه ضروري والفسخ بخلافه
والفسخ بعدم الكفاءة وخيار العتق والبلوغ فسخ قبل التمام والتفريق بالعنة
واشباهها فرقة بعد التمام فكان رفعا لها انتهى ملخصا فيرد على المص
ما ورد على صدر الشريعة لكنا نقول في الجواب ههنا ان الفسخ والرفع لما
اتحدا في استلزامهما العدة سامح الشارح في التعبير عنهما بالفسخ وقد
اجبنا ايضا عن جانب صدر الشريعة بفضل الله تعالى في الحواشي التي علقنا
ها على الايضاح وانت بعد ما انقنت المحل وما ذكره القوم بالتتبع
الصادق فطنت الجواب بعون وتوفيقه قوله يتحقق فيها اى في الفسخ
بتاويل الفرقة كما في الهداية قوله فان عدتها بالتثنية بخط المؤلف قوله
والفرقة اى بالطلاق او بغيره قوله اربعة اشهر وعشر والتعبير بعشر في
المتن مع ان حقه عشرة بالتذكير لان المراد الايام اقتفاء بالنظم الشريف
تبركا به والسكنة التي في النظم مذكورة في موضعه فتدبر قوله للبائن يعم الثلث
قوله ما للموت اى عدة الموت قوله لانها لما ورثت اه كان على المص تقديم
هذا التعليل على مسئلة الرجعي لانه تعليل لزوم ابعد الاجلين كما يظهر
بالنظر في الكافي والهداية لان في الرجعي النكاح باق من كل وجه كما صرحوا
به ولا نزاع لاحد فيه فلو حمل على تعليل الرجعي لكان اكثر المقدمات لغوا مع
ارتكاب تكلفات لم يقبلها الطبع السليم وقوله فصارت كالمطلقة رجعيا
يمكن حمله على العنيين بتقديناسب كلا منهما والمحشي جعل هذا تعليلا
للرجعي وقيد التنظير المذكور بما يناسبه من عدم الفرار بان طلقها حال
صحته رجعيا فمات في العدة فافهم قوله كالمطلقة رجعيا اى في حال الصحة قوله
لان الطلاق في تلك اه اقول لا يخفى عليك ما في هذا التعليل من الخفاء وعدم
محل المقصود والاولى ما في الهداية من انه لم ينتقل عدتها لزوال النكاح بالبينونة
والموت بخلاف الرجعي لقيام النكاح من كل وجه قوله على عادتها المعروفة قيد به

احترازا عما راه لكن ليس احمر واسود او كانت عادته خمسة ايام مثلا والدم انتقض اوزاد واحتمل ان يكون دما فاسدا فلا يعتبر قوله فيظهر انه لم يكن الخ اى ان اياسها لم يكن خلفا عن الحيض او ان اعتدادها بالاشهر لم يكن خلفا عن الاعتداد بالحيض قوله فعلم من هذا التقرير الخ اقول اجاب المحشى بما حاصله ان ههنا روايتين احدهما مختار صاحب الهداية والاخرى ما افتى به الصدر الشهيد وهو ما ذكره صدر الشريعة من بطلان الاعتداد بالاشهر لو رأته قبل تمام الاعتداد ولو رأته بعد تمامه لا يبطل وايد هذا بموافقة اصلهم القائل بان الخلف لا يبطل بعد حصول المقصود وبموافقته للمسئلة الآتية انتهى وقد اعترض على صدر الشريعة ايضا المولى العلامة كالشارح بانه مخطئ فى هذه المسئلة بناء على زعم ان الرواية هى التى ما ذكره صاحب الهداية وشنع عليه ههنا وفى باب الحيض لكن لا يخفى عليك وعلى كل من نظر فى سوق كلام صدر الشريعة انه بعد ما وقف على مراد صاحب الهداية قصد التوفيق بينه وبين مختار صدر الشهيد فصرف عبارته عن ظاهرها وهو اطلاق البطلان الى ما ذكره نفسه من تقييده بما قبل تمامه وحمل قول صاحب الهداية هو الصحيح على تصحيح هذا احترازا عن قول الدقاق فلا يرد عليه انه مخطئ بناء على قصر الرواية على ما ذكره صاحب الهداية نظرا الى تقليده والعجب من الشارح انه جعل عبارته قبل كان سهو من الناسخ مع ان بقيته كلامه ههنا وما ذكره فى باب الحيض نادية بنا على الصواب على ما قلنا صريحة لحكمه فيه تم يرد عليه ان صاحب الهداية من اصحاب الترجيح كالصدر الشهيد فلم يرجح بعض الاقوال الظهور علته فمن اين لزم ان يأول كلامه لتطبيق مراده على مراد الصدر الشهيد ويصرف عن ظاهره وقد بين صاحب الهداية وجها يوجب ما ذكره وهو امتداد اليأس الى الممات كجزم الشيخ الفانى لكن للصدر الشهيد ان يقول ان شرط جواز الاعتداد بالاشهر وجود اليأس بالنص واليأس عبارة عن اعتقاد عدم وقوع الشئ فاذا بلغت مرارة الى سن الاياس وانقطع الدم واعتقدت عدم عوده وجد اليأس بالفعل فيجوز الاعتداد بالاشهر بوجب نص والآتى يئسن من المحيض الآية وما امتداد ذلك اليأس الى الممات فلا دلالة عليه فى النص كما لا يخفى فقياس على التيمم ظاهر فاذا عاد الدم لا ينتقض الاعتداد بالاشهر لوجود شرطه بل تعتد بعد العود

بالحيض بالنص ايضا فاندفع ما قالوا ان الاياس ثابت بالاجتهاد فينقضه الدم لثبوته بالنص لان نفس الاياس نصيته لا اجتهاد ديتوا نما يثبت الاجتهاد قدره وكان هذا المعنى هو الذى حمل صدر الشريعة على اختيار قول الصدر الشهيد وتاويل عبارة الهداية والوقاية حملا لها على المختار كما صرح به فى باب الحيض وهذا اجمال ما سنح ببال الفقير وتحقيق المقام على التفصيل وبيان ظل ما ذكروا فيه من القال والقيل يستدعى بسطا فى الكلام واطنابا فى المرام لا يسعه هذا المقام قوله فقبل انقضائها بها اى بالاشهر قوله وهى فسن الاياس الواو للحال لكنه ليس قيدا بل مذكور على سبيل التمثيل اى انقطع دمها ولم يعد الى ان بلغت سن الاياس ولو لثلثين سنة كما صرح به فى الجامع الصغير قوله والعجب من صدر الشريعة اه اجاب المحشى ايضا بما حاصله ان الجمع المحذور انما يلزم ان لو اعتبر الحيضة مع الاشهر واما اذا اعتبر ايام الحيضة مع قطع النظر عن الدم وحوسبت مع الاشهر فلا وانت خبير بان هذا عين ما ذكره صدر الشريعة بعبارة اخرى ولا يدفع الاعتراض كما لا يخفى بل الصواب ان يقال ان ايام الحيض لا يعتبر الا حيضا بالنص الى سن الاياس وكذا الاشهر فى الآيسة يعتبر اشهرا لان الشرع جعلها متقابلين فلا يمكن فى الحائض قطع النظر عن كون حيضا فاذا حوسبت ايام الحيض من حيث الوقت مع الاشهر لزم الجمع المحذور شرعا فليتأمل قوله فما تراه مبتدأ وقوله منها خبره اى محسوب منها قوله اذا وجبت اه هذا ابتداء كلام يجرى مجرى التفسير من جهة المعنى لما قبله ولو اورده كالتتمة اى او يقع كان اظهر قوله فوطئها فى العدة قيد للمسئلتين معا وقيد الاولى بقوله وقال طلقت اه لتحقق الشبهة اذ لو لم يقل ذلك يكون وطؤه زنا عمدا فلا يوجب العدة واما فى الطلاق البائن ليس المزبور شرطا لايجاب العدة قوله فلا شك اى لا نزاع لاحد فى التداخل واما فى المسئلة الآتية ففيه خلاف الشافعى قوله وتحتسب بما تراه اى وتحتسب للشهور ملابسة بما تراه من الحيض فى تلك الشهور يعنى اذا رأت بعد الوطئ فى عدة الوفات وهى اربعة اشهر وعشر ثلث حيض فالحيض تكون عدة الوطئ والايام عدة الوفات قوله وعليها ثلث حيض للآخر ولو لم ترد ما الى تمام اربعة اشهر وعشرة ايام فعليها عدة الوفى

للوطء بثلث حيض كما قالوا قوله وعدة الطلاق والموت اه فان قيل قد سبق في كتاب الجهاد ما يشعر بخلاف هذا حيث قال المص نظلاعم قاضيخان اذا اخبرت امراة بارتداد زوجها فلها ان تعتد وتتزوج بآخر كما في الاخبار بموته وتطليقه وتتزوج بدون العدة بعد الاخبار ويؤيده ما في الهداية من قوله ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيا للتهمة المواضعة قلنا ذلك في الاخبار من غائب بدون نصاب الشهادة واما لو ثبت ذلك شرعا او عوين بحضور احدهما فلا شك في انقضائها وان لم تعلم به المراة حتى ان الشراح حملوا مسئلة الهداية ايضا على الغائب ولذا قال الشارح حتى ان الزوج اذا كان غائبا للاشارة الى ذلك وفي المسئلة اختلاف الشايخ والمختار قول ابي علي السغدي وهو كون وضع المسئلة في الغائب فتدبر قوله اي ابتداء عدتها عقيبهما في الهداية وابتداء العدة في الطلاق والموت عقيبهما فتنقضي العدة وان لم تعلم المراة بالطلاق والموت لان سبب وجوب العدة الطلاق والموت فيعتبر ابتداؤها من وقت وجود السبب ومشايخنا رحمهم الله يعني مشايخ بخارا وسمرقند يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيا للتهمة المواضعة انتهى قال الزيلعي ولو اقر بانه طلقها منذ زمان قالوا فان كذبته المراة وقالت لا ادري تجب العدة من وقت الاقرار ولها النفقة والسكنى وان صدقته ذكر في الاصل ان عدتها من وقت الطلاق واختار مشايخ بلخ انها من وقت الاقرار عقوبة وجزاء على كتمانها الطلاق ولا نفقة لها ولا سكنى لاعترافها بسقوطه وقال السغدي ما ذكره محمد في الاصل محمول على كونهما متفرقين واما اذا كانا مجتمعين فلا يصدقان لان الكذب في كلا منيهما ظاهر انتهى وقال ابن الهمام بعدما نقل المسئلة المذكورة عن محمد ان تقييده بالاقرار يفيد ان الطلاق لو ثبت بالبينة ينبغي ان يعتبر من وقت قامت دون وقت اداء الشهادة لعدم التهمة لان ثبوتها بالبينة لا بالاقرار انتهى اقول لهذه المسائل المهمة التي لم توجد في اكثر الكتب مع كونها كثيرة الوقوع وقال المراد من قوله ومشايخنا مشايخ بخارا وسمرقند واقتصار النهاية والدراية على مشايخ بلخ غير جيد وترك لشرح الهداية اقول وذلك لان بلخ ليس من بلاد ما وراء النهر بل من بلاد خراسان وصاحب الهداية مرغيناني فرغاني من بلاد ما وراء النهر

وبخارا

وبخارا وسمرقند من الشهر مدتها قوله وابتداءها اي ابتداء العدة قوله بان يقول الخ فتشير بهذا اشارة الى ان العزم على الترك لا يكفي لكونه امرا باطنا بل لا بد من التصريح به بقوله المزبور قوله لان مجرد العزم امر باطن لا يطلع عليه ولا دليل ظاهر وهو الاخبار بذلك بان يقول تركت وطأها ونحوه فيقام الدليل مقامه ويدار الحكم عليه قوله فان القول قولها اي ليس على اطلاقه كما هو الظاهر من العبارة بل لا بد من مدة تحتمل مضيها كان يمضي شهران عنده وتسعة وثلثون يوما عندها في الحائض كما مر غير مرة وسيأتي في الصحيفة اليسرى ايضا ما يدل على ذلك قوله وجب عليه مهر تام وعليها عدة مستقبلة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لها نصف المهر وعليها تمام العدة الاولى لان هذا طلاق قبل المسيس فلا يوجب كمال المهر ولا استيناف العدة و اكمال العدة الاولى فوجب بالطلاق الاول الذي لم يظهر حكمه حال التزوج فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه كما لو اشترى ام ولده ثم اعتقها ولها انها مقبوضة في يده حقيقة بالوطأة الاولى الى آخرها في الشرح وقال زفر لا عدة عليها اصلا لان الاولى قد سقطت بالتزوج فلا تعود والثانية لم يجب وجوبه ما قلنا كذا في الهداية قوله وبقي اثره اي اثر القبض كذا في الهامش قوله الا الحامل اقول الظاهر انه منصوب بالاستثناء لان المعنى لا يجب العدة على كل مسبية الا الحامل منها وليس هذا من قبيل ما جاء نى احد الا زيد وهو ظاهر ولا من قبيل ما قعده الا قليلا الا على احد الوجوه فليتامل قوله اذ مية الخ وهذا كله قول ابي حنيفة وقالا على الذمية والحربية المهاجرة الينا مسلمة ثم اسلمت او مسلمة العدة وقد سبق في كتاب النكاح كذا في الهداية **فصل في الاحداد** قوله ولم يفتها اي لم يفت هاتين العدتين ذلك اي نوعه النكاح اذ لا نكاح فيها حتى يفوت قوله ذلك اي الثوب وتذكيره باعتبار النكاح قوله لا تخطب اي لا تطلب للتزوج قوله لقوله تعالى في اواسط سورة البقرة قوله اريد ان تجتمع اي تجتمع بك كما في الهداية قوله لدوران النفقة كذا في خط المؤلف قوله يضاف اليها اي في الآية الكريمة قوله اي ثبوت السكنى يعني ان الاضافة للملابسة وهي نوع اختصاص بها فيكون اعم من الملك وغيره قوله الا ان يظهر استثناء مما يفهم من الفحوى اي لا يخرجان من

الوان يظهر قوله اولم تجد كراء البيت هكذا فى الهداية وهذا يدل على انه لا يجب السكنى على الزوج بعد الموت لزوجته على ما توهم كما سيجيء فى باب النفقة قوله فى الطلاق البائن بعد الثلث قوله لا بأس الخ اشارة الى حل عبارة وقعت فى الهداية ولم يتعرض لها شراحه وهو قوله ثم لا بأس الخ كذا فى الحاشية قوله بانت او مات عنها الخ جملة الكلام فيه اذا ان كان كل من مصرها ومقصدها اقل من مدة سفر خيرت بين العود والمضى لكن العود احدهما ان كان احدهما اقل دون الآخر تعين الاقل وان كان كل منهما مدة سفر فان كانت فى موضع مخوف خيرت والعود احدهما وان كانت فى مأمن كمصر او قرية فعند ابى ح تعتد فيه ثم تخرج بمحرم وعندهما تخرج ان كان معها محرم هذا حاصل ما فصل فى الحقائق والصغرى والتبيين وبهذا يظهر ما فى تحرير الصدر من القصور والخلل ثم ان ههنا قولا آخر ذكره فى النهاية وبعض الشروح وهو ما اذا كان من كل اقل من مدة سفر رجعت لان فيه دفع السفر وفى الفتح لكون منشئه للسفر فعلى المعتدة دفعهما امكن كذا قيل اقول يمكن التوفيق بين القولين بان ما فى النهاية من تعين الرجوع لا يخالف ما سبق وهو التخيير مع كون الرجوع اولى بل هذا اختيار للاولى فتامل قوله ولو بينها اى بينها وبين مصرها كذا فى الحاشية قوله هذا اذا كان اى التخيير واولوية الرجوع قوله ايضا اى كمصرها قوله فى صورة التساوى ليس فى المتن صورة التساوى ولا الاقلية الا بضميمة الشرح فان التساوى يفهم من قوله هذا اذا كان المقصد ايضا ثلثة ايام والاقلية تفهم من قوله وان كان اقل مضت الخ قوله لكونها مجهولة اقول يرد عليها سيأتى فى كتاب الصلح ان جهالة المصالح عنه لا يبطل الصلح اذا كان البدل معلوما على الاصح فتامل قوله اخبرت المراة قد سبق هذه المسئلة فى باب الرجعة ولم يشترطوا اليمين عليها فى تصديقها كما لم يشترط ههنا وذكرت ايضا قبيل مسئلة الاحداد وشرط التحليف ويمكن التوفيق بينهما بان التحليف فيما اذا كذبها الزوج كما صرح به هناك فتدبر قوله اى مدة تصدق الخ لا يخفى عليك ان ما ذكر من اقل مدة التصديق لها على اختلاف القولين انما هو فى عدة واحدة ولزم مثله فى المحلل ايضا فلا تغفل قوله شهران عند ابى ح قال المولى چوى زاده اقول حق العبارة ان يقال ستون يوما كما فى غيره من الكتب وهو مقتضى تقليله الآتى

كما لا يخفى والشهران لما يلزم ان يكونا ستين يوما لجواز كون الشهر تسعة و عشرين انتهى اقول وهو مقتضى قوله اعتبارا بالشهور فى العدة بالايام لا لاهلة كما لا يخفى قوله لاحتمال الخ تعليل لقول الامامين قوله ولا اى لا ابى ح قوله بل الاعم الاغلب الظاهر عطف على الضمير المجرور فى عليها لان المعنى بل على الاعم الاغلب ولا يجوز هذا العطف على الاصح الا بإعادة الجار كما تقرر فى كتب النحو **باب ثبوت النسب** قوله ولو بفلكة مغزل فى اكثر النسخ ولو بظل مغزل كذا فى الهداية قال فى الصحاح المغزل بضم الميم وكسرها ما يغزل به وفى الحاشية هو خشبة يصنع مبدورها الخيوط وفى بعض الروايات ولو بظل فلكة مغزل اى مقدار دورها لان اسرع الحركات انتهى وقال الفاضل الزيلعى وظل المغزل مثل لغلته لان ظله حال الدوران اسرع زوالا من سائر الظلال وهو على حذف المضاف اى ولو بقدر ظل مغزل ويروى ولو بفلكة مغزل اى ولو بقدر دوران فلكة مغزل وفى النهاية وقد صرح فى شرح الارشاد بالمضاف وقال بدورفلكة مغزل وهو مثل فى الدوران والغرض تقليل المدة وفيه روايات آخر والمعنى واحد قوله لقوله تعالى وحمله وفصاله الآية ولانه ذكر فى حديث ابن مسعود رض ان الولد ينفخ فيه الروح بعد انقضاء اربعة اشهر ثم بنجم خلقه بشهرين فيتحقق انفصاله فى ستة اشهر مسنون الخلق كذا فى النهاية قوله فيثبت نسب معتدة الرجعى اى معتدة الرجعى ان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق ثبت نسبه لكونه من علوق قبل الطلاق وبانت بوضع الحمل لانقضاء العدة به وان ولدت لاكثر من ستة اشهر دون سنتين فكذا ثبت النسب سواء كان من علوق قبل الطلاق او بعده لان الرجعى لا يحرم الوطى وبانت ايضا اذ لا تثبت الرجعة بالشك فان قيل العلوق امر حادث واللوادث تضاف الى اقرب الاوقات قلنا ذلك مسلم فيما لم يوجد مقتض بخلافه وههنا وجد مقتض وهو ثبوت البينونة فى الرجعى عند انقضاء العدة على ان المحرم والمبيح لو اجتمعا يقدم المحرم وان ولدت لاكثر من سنتين ثبت نسبه ايضا كونه من علوق فى العدة فيصير الزوج به مراجعا فلا تبين بل تصير زوجته هذا ملخص ما فى الزيلعى مع ضميمة دقيقة مهمة فى بعض الصور كما يظهر بالتتبع قوله ما لم تقر بمضى العدة قيد به اذ لو كانت

اقرت بمضيها فى مدة تحتمله تصدق ولا يثبت النسب بعده الا ولدت
لاقل من ستة اشهر بعد الاقرار فادح يثبت النسب لظهور كذبها يقينا
حيث اقرت بمضي عدتها كذا فى الكافى قوله كذا مبتوتة اى مقطوعة
يعنى مطلقة طلاقا بائنا اما ثلثا او ما دونها كذا قيل لكن يجب ان يختص
الثلث بثلث الكنايات بدلالة المقابلة لان فى ثلث الصريح لا يثبت النسب
كما سيأتى وكذا البائن يخصص بما عدا الخلع والطلاق على مال كما بين
فى المطولات هذا وفيه ايضا ان الفرق بين الثلث بالكنايات وبينها با
بالصريح مما لم يسمع من الثقاة اقول الاولى والاظهر عندى ان يراد بالمبتوتة
المطلقة بائنا بالكنايات بدون الثلث بدلالة المقابلة لما سبق للاجل الاعتراض
بالثلث والخلع والطلاق على مال كما بين وجه ورود فى الفصلات و
على تقدير التعميم لجميعها لا محيص عنه الا ان يقال المراد بوطئها بشبهة فى العدة
ههنا هو الوطء بشبهة مقبولة غير شبهة حل المعتدة لان هذه الشبهة من
قبيل شبهة الفعل فلا يثبت بها النسب والشبهة المقبولة كالمزفوفة
اليه والمنكوحة بغير شهود او بغير ولى على قول وغيرها فليتامل فى المقام
قوله لاقل منها اى اذا لم تقر بمضى العدة ايضا قوله لم يثبت نسبه وان
لم تقر بمضى عدتها قوله الا بدعوة بكسر الدال قوله لانه التزمه فيبحث
اما الاول فلان المراد بالالتزام دعوته وهى لا تكفى فى ثبوت نسب بل لا بد من
ان يكون له وجه شرعى لعلاء يظهر كذبه بيقين وهو ههنا ان يحمل التزامه
على الوطء بشبهة فى العدة فالصواب فى التعليل ان يجعل العلتان دليلا
واحدا كما فى الهداية وغيره واما ثانيا فلانه لا بد ان يقيد قوله ان يطأها فى
العدة بالشبهة والا فلا تثبت النسب كما صرح به فى الكتب وايضا
يحتمل ان يطأها الخ يعنى شبهة كما فى الهداية وغيره والا لم يثبت النسب
قوله ولستة اشهر قال الول ابن الكمال ان لم تدع الحبل لا بد من هذا القيد
وقد اهمل فى الهداية وغيره من الكتب انتهى اقول سره بين لانها اذا ادعت
الحبل صارت مقرة ببلوغها ضرورة فتدبر وفى الحاشية وعن ابى يوسف
ان يثبت نسب ولد المراهقة الى سنتين قوله وكذا معتدة اه هذا
باطلاقه يتناول كل معتدة كذا فى الهداية اقول فتندرج فيها معتدة الوت

فتخصيص

فتخصيص الشارح بعدة الطلاق تقصير كما لا يخفى قوله وولدت لاقل اقول
حق العبارة ان يقال ثم ولدت كما فى الهداية اذ التراخى بعد الاقرار مقصود
اصلى كما قال قوله وكانه سهو من الناسخ الاول اقول لا مجال لهذا الان تلك
العبارة مكررة وسوق كلامه ايضا يدل على انها ليست من الناسخ
بل من قبل ولا عرف فان للجواد قد يكبو قوله يثبت نسب ولدها خبر
لقوله معتدة قوله ولنصفها الاى لو ولدت لنصف سنة او اكثر من وقت
الاقرار لا يثبت النسب قوله او ظهر انه كان الاولى ان يعبر لفظ معتدة
كما فى الهداية والوقاية وتبديل او بالواو اظهر لكونها مسئلة مستقلة
كما لا يخفى قوله حبلها الحبل بفتحتين الحمل مصدر سمى به المحمول كما سمى بالحمل كذا
فى الفائق وفى مختار الصحاح حبلت المراة حبلا من باب طرب قوله وانكرها
الزوج هذا القيد مخل ههنا للتناقض مع اقراره فوجب تاخيره عن قوله
والا قوله واقر الزوج بما قول لا يخفى ما فى العبارة من الركاكة وكان الصواب ان يقول
ولم يقر الزوج به قوله فالحاصل انه من هنا الى آخره عين عبارة الكافى ومثله فى الهداية
ايضا اعلم ان المص بين اولا مسائل ثبوت النسب اذا لم يكن شبهة فى
الولد والولادة ولم يكن نزاع اما من الزوج او ممن يقوم مقامه ثم بين
بقوله او ظهر حبلها الخ مسائل ثبوته اذا كان فيه او فيها شبهة ومنازع
فهذه من جهة المعنى تخصص اطلاق المسائل السابقة بما عدا مواد الشبهة
فكان عليه ان يذكر لفظ معتدة ههنا بكلمة الجمع دون التردد لان هذه
مسائل مستقلة غير ما سبقت لاعينها وهذه شرطها كما توهم من
قال ان صاحب الهداية بين مدة ثبوت نسب ولد المعتدات بانواعها ثم
بين بهذا شرط ثبوته فان المدة ايضا من شروط الثبوت كما لا يخفى فظهر
فى تحرير المص من الخلل الحاصل من تغيير عبارة الهداية والمتون واندفع ما
ذكروه ههنا من الشكوك والظنون قوله فيثبت النسب بلا شهادة
اى بلا شهادة رجلين او رجل وامراتين فان فى ثبوت نسب الولد المعين
لا بد من شهادة القابلة ولا يثبت بدونها بالاجماع لاحتمال ان يكون هو
غير هذا الولد كذا فى الزيلعى قوله وعندها يثبت اه قال فى الكنز والمعتدة
ان جحدت ولادتها فيثبت بشهادة رجلين او رجل وامراتين اهل ظاهر

وفيه هذا الصدد محل مهما لا محيص عنه
هذا العود من تقرير الزوج
على تقرير الحبل للاقصاء
منه عفى عنه

او اقراره او تصديق الورثة قال الزيلعي يدخل فيها جميع انواع المعتدات
لكن في الزيلعي لو ولدت لاكثر من سنتين اشكال لان الفراش ليس بمنقض
في حقها فينبغي ان يثبت نسب ولدها بشهادة القابلة من غير احتياج
الى غيرها كما في المنكوحة انتهى قوله كما بيّن في الصغيرة اي بين وجه اقل
اعتبار اقل المدة في المقرة بانقضاء العدة وفي المراهقة الصغيرة فتدبر
قوله هذه مسئلة ذكرت الخ اقول مراده من نقل المسئلتين من الهداية
التصريح بكونهما متغايرتين والتعريض على صاحب الوقاية حيث جعلهما
مسئلة واحدة وقد اعترض صدر الشريعة بهذا على الوقاية وفصل في وجه
وروده وتكلف في الفرق بين المسئلتين وقلده الشارح وبعض
من نظر في المقام لكن الحق في يد صاحب الوقاية والحق احق ان يتبع فان
شئت الوقوف على حقيقة الحال وحقيقة المقال فارجع الى حاشية المولى
الفاضل يعقوب پاشا لطف الله تعالى بهما شاء قوله وقيل لا يشترط قال
ابن الهمام وهم مشايخ العراق قياسا على العدة انتهى وفي الكافي والصحيح
ان لفظ الشهادة لا يشترط وفي الكتاب اشارة اليه قوله وما ثبت تبعا
لا تراعى اه اقول هذا سهو فان شرائط الاصل تراعى في التبع دون شرائطه
نفسه قال الزيلعي والتبع تراعى فيه شرائط المتبوع لا شرائطه كما عرف في
موضعه ومثله في الكافي وذلك ظاهر فيما نحن فيه فان اقرار الورثة كافٍ في حقهم
وهو شهادة في حق غيرهم وليس بلازم لفظ الشهادة قوله وهذا هو الصحيح
اي عدم اشتراط لفظ الشهادة قوله وان لم يكن الولد موجودا في الخارج
اقول يفهم من كلامه هذا انه لو اخبر بولادتها كذبا فنفى نسبه لزم اللعان
وان لم تلد اصلا وذلك مما فانهم مصرحون هنا وفي باب اللعان بان
لزومه بقذف الولد انما يكون في ولد ثابت النسب حتى لم يوجبوه
بنفي الحمل لعدم القطع بوجوده حالا وان تلده مآلا فجعلوا ثبوت نسبه
شرطا لوجوب اللعان ولا يخفى ان الثبوت امر بعد وجود الولد في الخارج فكيف
يجب بما لم يوجد اصلا ومرادهم بعدم استلزام اللعان وجود الولد انه
ينفك عنه واذ اللعان فيما نحن فيه لا يضاف الى نفس الولد بل الى القذف
الذي تضمنه نفي الولد الثابت نسبه بالفراش دون شهادة المرأة كما صرحوا به

في

في التبيين وشروح الهداية فتأمل في هذا المقام فانه مزلة الاقدام قوله صدقت
بما يبين عنده اي عند ابي حنيفة القول قولها لان الظاهر شاهد لها فانها
تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح وعورض بان النكاح حادث والاصل
في الحوادث ان تضاف الى اقرب الاوقات وايضا العدم اصل فالظاهر يشهد
له ايضا واجيب بان النسب مما يحتاط ويحتال لاثباته احياء للولد الا
ترى انه يثبت بالايماء مع القدرة على النطق بخلاف سائر التصرفات
حيث لا يثبت به كذا في النهاية وسائر الشروح فتدبر قوله كما سيأتي
في كتاب الدعوى انها تستحلف عندها وهذا من الاشياء الستة
المعروفة الخلافية بينه وبينهما قوله لنصف سنة بلا زيادة ولا نقصان لان
في النقصان كان العلوق سابقا على النكاح قطعا فلا يثبت منه النسب
واما في الزيادة يكون العلوق بعد الطلاق ولا عدة عليها لانها مطلقة
قبل الدخول والخلوة فلا يثبت منه لكونها اجنبية كذا في شروح الهداية
وغيرها قوله لوجود العلوق في العدة اقول هذا من مواضع زلل الشارح
اما اولا فلان هذا الوطء لا يكفي وجه ثبوت النسب دون لزوم المهر وهو ظاهر
واما ثانيا فلان العلوق واقع حال النكاح دون العدة قال في الهداية اما
لزوم النسب فلان المنكوحة فراشه لانها ما ولدت لستة اشهر من
وقت النكاح فقد ولدته لاقل منها من وقت الطلاق فيكون العلوق
قبل الطلاق حال النكاح والتصور ثابت بان يتزوجها وهو مخالطها فوافق
الانزال النكاح والنسب يحتاط في اثباته واما المهر فلانه لما ثبت النسب
منه جعل واطئا حكما فتأكد المهر به وقال في الشروح ان قيل ان حقيقة الوطء
في هذا العقد غير ممكنة لوقوع الطلاق بعد العقد بلا مهلة فينبغي ان لا يثبت
النسب قلنا هذا هو القياس وهو قول زفر وقول محمد الاول وفي الاستحسان
يثبت وهو قول الاخير لان النسب يحتال لاثباته فيجعل كانه تزوجها وهو
على وطئها فوافق الانزال النكاح ثم وقع الطلاق قوله بعض شراح الهداية
في الحاشية وهو الشيخ اكمل الدين قوله بل هو في موضع لا يتصور الانفكاك فيه
نظر فان ما ذكره لو سلم لزم ان لا يثبت الطلاق اذا ثبت الولادة بشهادة
شاهدين او باقرار الزوج بها وهو باطل اجماعا كما صرح به في تمام المسئلة

وايضا للمعترض ان يقول لانم الانتفاك ههنا لان المراد باللزوم اللزوم الشرعي
دون اللزوم العقلي وهو موجود فيما نحن بصدده لان المعلق بالشرط لازم
من لوازمه فالصواب في الجواب ان يقال الشرط اذا ثبت ثبت لازمه
ايضا لكن لابد في ثبوته من حجة تامة حتى تتعدى الى اللوازم وههنا الحجة
ناقصة وهي شهادة الواحدة فان قبولها في حق الولادة ثبت بالحديث
على خلاف القياس فلا يتعدى كما في تعليق طلاقها وضرتها بحيضها
وهذا معنى قول صاحب الهداية فلا يثبت الا بحجة تامة الخ فتأمل ولا تكن
من الغافلين قوله حتى لا يثبت من الاركان والشرائط الخ القائل ان يقول الذي
نحن بصدده وهو اللوازم المعلقة مما لا يحتمل السقوط لان وجود الشرط
لا ينفك عن وجود المشروط غاية الامر ان هذا اللزوم جعلي وذلك لا يضر
كما لا يضر في كون الايجاب والقبول ركنا كونهما جعليين كذا قاله الواني ولا يندفع
الا بما ذكرنا فتأمل والله الموفق قوله ثم علق كلمة الواو في ههنا انفاقية وقعت
بطريق التمثيل لا احترازية اذ لو علق ثم اقر به فالحكم كذلك وكذا هذا الخلاف
اذا كان الحمل ظاهرا كذا في النهاية قوله لكل امة فطلقها او بعد الحلوة وكون
الطلقة واحدة قوله وانما الحاجة الى تعيين الولد الخ كذا في الهداية وفيه مسامحة
لان الحاجة ههنا الى الولادة وشهادتها انما تكون عليها كما صرح في التبيين
تعيين الولد لما تضمن الولادة عبر بها عنها اشارة الى جواز الشهادة عليهما
معا او على كل منهما فافهم قوله او لطفل عدل عن لفظ غلام كما في الهداية وغاز
المنون لان الغلام مختص بالذكور وعام للكبير فيحتاج الى تاويل للتعميم للاول
والتخصيص للثاني ومن لم يقف على هذه النكتة قال كان الاولى ان يعبر بالغلام
قوله لم يثبت نسبه اي نسب الولد من المولى بل من العبد اذا جاءت لستة
اشهر فصاعدا بعد التزوج قوله لان ثبوت نسبه يقتضي فسخ النكاح لوقوعه
في حال الحمل من المولى اقول ممنوع لانا لو اثبتنا النسب من المولى بان جاءت به لاقل
من ستة اشهر من وقت النكاح استند الثبوت الى زمان العلوق فلا يفسخ
النكاح ابتداء لوقوعه حال العدة فلا يلزم فسخه بعد صحته وكذا اذا جاءت لستة
اشهر فصاعدا الى سنتين لوصدقه العبد في عوده فالصواب في التعليل
في صور عدم الثبوت كالولادة بعد سنتين او في سنتين ولم يصدقه العبد

ان يقال

ان يقال ان الامة لما صارت فراشا قويا للعبد بالنكاح يثبت نسبه منه بلا دعوة
فلا تثبت من المولى لضعف فراشه فليتامل قوله وولدت عند المشتري اي
لاقل من ستة اشهر بعد البيع لاتمامها وصدقه المشتري كما سيجيء في كتاب الدعوى
قوله فان الفراش على ثلث مراتب قال بعض الفضلاء جعل الفراش ثلثة
يخالف المشهور من الفقهاء من ان الفراش نوعان قوي وهو المنكوحة و
ضعيف وهو ام الولد ولا فراش للامة انتهى اقول قال في شرح الطحاوي الفراش
ثلثة قوي وهو فراش المنكوحة ووسط وهو فراش ام الولد وضعيف وهو
فراش الامة وفصل بعض التفصيل في ثبوت النسب على نحو ما في الشرح بلا
مغايرة وكذا ذكره صاحب النهاية نقلا عن الامام المحبوبي كذلك وكذا المولى صدر
الشريعة والمولى ابن الهمام والمولى الشمني والمولى ابن الكمال باشا وغيرهم بعضهم
في هذا الباب وبعضهم في اوائل كتاب النكاح وبعضهم في باب الاستيلاد
فالشهرة في كون ثلاثة دون اثنين كما نقل نعم وقع في عبارة الهداية في كتاب
النكاح ان الامة ليس بفراش للمولى لكن مراده نفي تعينها له كما صرح به
الشراح هناك لا نفي قابلية الفراش عنها اصلا بمعنى ثبوت نسب ولدها
من المولى سيما بعد الدعوة لانهم فسروا الفراش بكون المرأة متعينة
لثبوت النسب من رجل معين وذا مختص بالمنكوحة اما الامة فالقصد فيها
اولا الاستخدام والتصرف وقد يقصد بها الولد فيثبت لها الفراش لكن
بضميمة الدعوة ولذا لا نزاع لثبوته بعد كونها ام ولد فان اثبت الفراش
لها اراد قابليتها لان يبنى ثبوت نسب ولدها بالدعوة ولذا ذكروها ههنا
كالشارح ومن نفاه عنها اراد طلاقه ولا نزاع فيه فلا مخالفة بينهم عند
التحقيق وزعم المخالفة وهم فتدبر باب الحضانة الحضن مادون الابط
حضنت المراة ولدها حضانة من باب طلب كذا في المغرب وفي مختار
الصحاح حضن الطائر بيضه من باب نصر ودخل قوله لاجماع الامة
وفيه حديث وآثار فلو تعرض اليها لكان اولى قوله اذا ابت الام وبه قال
الشافعي ومالك رحمهما الله في رواية احمد والثوري رحمهما الله تعالى وقال مالك
رح في رواية وابن ابي ليلى والحسن رحمهما الله يجبر الام واختاره من اصحابنا
ابو الليث والهندواني رح لكن الفتوى على الاول اي عدم الجبر كذا في العراج

قوله ثم اخته لام ولم يختلف الروايات الى هنا واختلفت فيما بعدها فان فى رواية كتاب النكاح الاخت لاب اولى من الخالة وفى رواية كتاب الطلاق الخالة اولى وبنات الاخوات اولى من بنات الاخوة وبنات الاخت لاب وام اولام اولى من الخالات فى قولهم كذا ذكره قاضيخان فى فتاواه وشرح الجامع الصغير وكذا فى الخلاصة فظهر ما فى المتن والشرح من القصور قوله ثم لاخته لاب هذا رواية كتاب النكاح وفى رواية كتاب الطلاق الخالة اولى من الاخت لاب ولم يرجح قاضيخان وصاحب الهداية احدى الروايتين على الاخرى كما يظهر بالمراجعة قوله ولان فى حق الحضانة الخ فى هذا الدليل نوع ضعف لان للذمية حق حضانة على ولدها المسلم كما يجئ مع انه ليس للكافر على المسلم ولاية كذا فى الوانية اقول ليس المراد ههنا ولاية الحكومة والغلبة بل ولاية التربية والقيام بامور الولد وهذا لا ينافى الكفر فافهم قوله لان تألف الكفر قد يكون الخ انما قال قد يكون لان تقدم التألف على التعقل ليس بلازم البتة بل قد ينعكس كما اذا لم تتقيد الام بامور الكفر او بعرضها على الولد وحمله عليها او كان مانع عندها يمنع عن ذلك الى ان يعقل الولد الاديان فلا يرد ان يقال فد كان على المصان يكتفى بان يقال حتى يخاف ان يألف الكفر لاستلزامه التعقل ولا بعكسه بناء على ان الالف امر وراء التعقل فجعل التعقل غاية يعنى عن ذكر الالف فان كلا منهما وهم يظهر بالتامل قوله وجدة جده هذا من قبيل العطف على معمولى عاملين مختلفين والجر رمقدم قوله طلبت الام اجرا الخ مسائل استيجار الام او غيرها مذكورة فى الهداية والمتون فى باب النفقة فى فصل نفقة الاولاد والصغار وقدمها المص الى هنا وغير عبارتها واساء فى تحريرها من وجوه وسنشير الى بعضها فى الحواشى ان شاء الله تعالى منها ان وضع المسئلة فى الهداية فيما اذا استاجر منكوحته او معتدته عن طلاق رجعى لترضع ولدها الخ بجزاى عقد الاجارة بخلاف وضع المص فانه فى عدم استحقاقها للاجر بطلبها من غير عقد والمحتاج للبيان هو الاول دون الثانى كما لا يخفى ومنها ان استيجار المراة لارضاع ولده من غيرها جائز مطلقا سواء كانت منكوحته او معتدته او منقضية العدة

وما فهم

وما فهم من تحرير المص تخصيص استحقاقها للاجر بحال عدتها بدون عقد الاجارة وهذا تخليط وتخبيط كما لا يخفى ومنها ان المسائل السابقة مسائل حق الحضانة والمسائل الآتية بعد هذه المسائل هى مسائل مدة الحضانة فتوسيط مسائل الاجارة بينهما غير مناسب بل كان حقها تاخيرها عنها قوله مستحق اى واجب قوله فان التمست الخ هذه المسئلة مع ما بعدها الى المتن مذكورة فى المتن ههنا فلا يرى فى اعادتها فائدة تعتد بها قوله لا تضار قرئ بفتح الراء وضمها واصله تضارر بالبناء للمفعول يحتمل ان يكون على صيغة المعلوم وعلى صيغة المجهول كما فى التفاسير قوله فالاجنبية ههنا اولى بشرط ارضاعها عند الام كما سياتى فى المتن قوله وفى المبتوتة اى المطلقة بائنا ما دامت فى العدة قوله او بالاقل اى قال احد مرضعة بالاقل قوله ليس لها منعه فى الهداية فان قال الاب لا استاجر الام وجاء بغيرها فرضيت الام بمثل اجر الاجنبية او رضيت بغير اجر كانت احق نظرا للصبى لكونها اشفق وان التمست زيادة لم يجبر الزوج عليها انتهى فظهر من هذا ان قول المص ليس لها منعه على اطلاقه لا يخلو عن قصور لان عدم منعها على تقدير عدم رضاها باجرة الغير ويؤيد التقييد ما نقل فى آخر الباب من الخلاصة فى مسئلة العمة الموسرة والاب المعسر للصغيرة من انه يقال للام اما ان تمسكى الولد مجانا اه حيث دلت على ان التكليف للام مقدم على اخذ العمة الولد ودلت على ان فيه اختلافا فتدبر قوله لعدم احتماله لا يجوز ان يكون هذا تعليلا للفعل السابق وهو لا تدفع وهو ظ بل لما يفهم من المحور وهو بل تدفع الى محرم كالخال لعدم الخ قوله الى الفاسق ما جن من المحارم قوله الام والجدة الخ هذا شروع فى بيان مدة حق الحضانة قوله لانه اذا استغنى الخ التعليل للغاية اى وانما غيبت بالاستغناء قوله لانها بعد الاستغناء اه اى وانما غيبت بالحيض لانها اه قوله حتى تشتهى فى غاية البيان ثم لكلموا فى حد الشهوة وقالوا اذا كانت بنت تسع سنين او اكثر تكون مشتهاة وفى خمس سنين وما دونه لا فى ست سنين او سبع او ثمان ان كانت عبلة ضخمة فهى مشتهاة والا فلا وقال الفقيه ابو الليث الغالب انها لا تشتهى قبل تسع سنين انتهى

قيل عليه الفتوى قوله بالبنت منها كان الصواب ان يقول منه كما في السابقين
وما قيل في الدفع عنه لما كان هذا آخر الاحوال دفع فيه الجد مع الاب
ليتم الكلام مع ظهور المرام فلا محصل له وقوله لان الشرك اه لا يخفى عليك
عدم جواز الحمل لما الصواب ان يقال لان في الشرك كما في الزيلعي قوله اي
بالبنت منها اي من الاب والجد كذا قيل لكن الصواب ان يقول منه كما فيما سبق
قوله وغيرها لا يقدر اي الام والجدة قوله ولان المقصود من الشرك قوله
هو التعليم اي تعليم الاداب قوله لا تسافر لها اي لا تخرج بولدها بعد العدة
الى مدة السفر واما ما دونها فمذكورة في الشرح قوله من الاضرار بالولد
وقع في النسخ بدون الالف والصواب الوالد بالالف قوله من الاصل اي المبسوط
للامام محمد بن الحسن قوله وهو الاصح احتراز عن رواية الجامع الصغير من ان
لها ان تنتقل الى مكان العقد وان لم يكن وطنا لها لان العقد في مكان
يوجب احكامه فيه ومن جملة حقوق النكاح امساك الاولاد فيه كذا في الزيلعي
قوله لان الانتقال الى هذا تعليل لقوله جاز النقل مطلقا الى وقوله الا الى قرية
استثناء من هذا الجواز المطلق وقوله لكن الانتقال من مصر الى في موضع
تعليل المستثنى فليس فيه الحاق الغير كما توهم قوله الا الى قريبة استثناء من
قوله جاز مطلقا قوله لما بيناه هذا حالة بلا بيان اذ لم يسبق وجه ولعل سبب
ان التفصيل الواقع في الشرح مأخوذ من الزيلعي وقد علل المسئلة فيه بان
الزوج التزم المقام بالتزوج في مكان العقد شرعا وعرفا وفصل فيه و
قال لان العقد متى وقع في مكان يوجب احكامه اي حقوقه فيه الى ان قال
في آخر التفصيل المذكور لما بينا واشار الى التعليل المذكور والشارح لما
لخص التفصيل وانتهى الى آخره ذكر قوله لما بينا زاعما ذكره فيما سبق ولم يرجع
اليه قوله للصغيرة عن لما عبارة الخلاصة وقاضيخان وغيرها هكذا
صغيرة لها اب معسر وهي موسرة اراد ت الام ان تربي بالها مجانا واولا
تمنع الولد من الام والام تابى ذلك وتطالب الاب بالاجر ونفقة الولد اختلفوا
فيه فالصحيح ان يقال للام ان تمسكي الولد بغير اجر واما ان تدفع الى العمة
انتهى فاذا كان الحال في اخذ العمة هكذا اي بعد التكليف للام وامتناعها
عن الاخذ ففي الاجنبية اولى فما ذكره الشارح فيما سبق في مسئلة استيجار الام

نقلا

نقلا عن الزيلعي من اطلاق اولوية الاجنبية التبرعة ليس على ما ينبغي
كما لا يخفى وكذا ما ذكره في المتن فتأمل قوله اي تمتنع من الحضانة اي مجانا
قوله كذا في الخلاصة ذكره قبيل فصل نفقة ذوي الارحام كذا في الهامش
وفي شرح الجامع الصغير لقاضيخان اذا كانت الاجنبية ترضعه بغير اجر
او باجر يسير والام تريد الزيادة ترضعه الاجنبية لقوله تعالى وان
تعاسرتم فسترضع له اخرى لكن ترضعه عند الام ولا ينزع الولد منها
لان حق الحضانة للام باب النفقة قوله هي اسم بمعنى الانفاق كذا
قال بعض شراح الهداية واجده في ما عندي من كتب اللغة وانما الظاهر
منها كما عند الفقهاء من كونها اسما لما ينفق فقول الشارح هذا بيان
معناها اللغوي وقوله قال هشام الى بيان معناها الاصطلاحي فلا تنافي
بين قوله كما توهم وانما قلنا انها عند الفقهاء اسم لما ينفق لانهم
يذكرون النفقة ويعطفون عليها الكسوة والسكنى كما في الهداية
وغيرها فهذا يدل على انها اسم للطعام فقط وقلما يكتفي بعطف السكنى
وذا يدل على دخول الكسوة فيها ومقتضى ما نقل هشام عن محمد كونها
اسما لمجموع الطعام والكسوة والسكنى وهذا اقل استعمالا في الكتب والاكثر
هو الاول اي كونها اسما للطعام فاحفظ هذا فانه ينفعك في مواضع شتى
قوله كذا في الخلاصة قبيل بيان نفقة ذوي الارحام كذا في الهامش قوله
اي من شانها ان توطأ اول به اشارة الى ان الوطء بالفعل ليس بلازم
في وجوب النفقة بل يكفي القابلية له ولو قال تستمتع كما في الهداية
لكان اولى لينتظم الصغيرة المشتهاة فان لها النفقة كما قالوا قوله
اذا كان الزوج صغيرا والزوجة كبيرة قوله لان المنع معنى اه كذا في النسخ
الصواب لمعنى كما في النهاية اذ المراد بالمعنى ههنا الصغر فلا يصح الحمل
الا ان يجعل الخبر جاء ومعنى تمييزا عنه على مذهب الكوفي ولا يخفى بعده قوله
ومع قيام المنع من قبلها هذه المقدمة بمنزلة الكبرى الكلية اي كلما قام المنع
في جهتها فهي لا تستحقها وهنا كذلك فلا يرد ان الدليل يقبل القلب بان
يجعل المنع من قبلها كالمعدوم فتستحقها لان حاصل الدليل ان الاستحقاق
والمانع انما يعتبر من جانبها دون جانبه فان صغره لا يمنعها كما ان كبره لا يستوجبها

فافهم قوله كما اذا كان الزوج اه هذا التمثيل يفهم من قوله ولو صغيرا فالاولى
ان يقال كما اذا لم يطأها بعد ولا مانع منه قوله وهو ان كونها بقدر حالها
قوله اختيار الخصاف الخ قال في الهداية هذا اذا اعتبر حالها اختيار الخصاف
رح وعليه الفتوى قال في غاية البيان اعلم ان ظاهر الرواية من اصحابنا اعتبار
حال الرجل دون المرأة وبه صرح محمد في الاصل والحاكم في الكافي وصاحب
الشامل والامام الاسبيجابي واليه ذهب الطحاوي والكرخي وكثير من مشايخنا
المتاخرين كصاحب التحفة وصاحب النافع وغيرهم وهو قول الثلثة في رح
والذي ذكر في الهداية وهو لفظ القدوري اختيار الخصاف وعليه فتوى ائمة
الائمة السرخسي انتهى ملخصا قوله فعليه نفقتها قال في شرح الاقطع تسليمها
نفسها شرط في وجوب النفقة ولا خلاف في ذلك بل الخلاف في ان الزفاف
الى بيت الزوج شرط ايضا ام لا فمن قال هذا الشرط ليس بلازم في ظاهر
الرواية فقد غفل عن موضع الخلاف وكونها في بيت ابيها لا ينافي التسليم
لانها لما اذنت لعقد النكاح فقد التزمت تسليم نفسها اليه صارت
كانها في يده وتحت تصرفه فمتى شاء ينقلها الى منزله الا ان يظهر منها
الامتناع فلا تجب النفقة كذا في غاية البيان قوله وان لم تنتقل اه اذا لم يطالب
الزوج بالنقلة او طالبها وامتنعت بحق كما سيجيء قوله ثم قال صاحب
المنهاج كذا في الهامش قوله اذا لم تزف اي لم تبعث قوله واستحسنه
في الهداية بان قالوا هذا حسن وفي لفظ الكتاب ما يشير اليه انتهى حيث
قال وان مرضت في منزل الزوج قوله خرجت من بيته هذه الجملة صفة كاشفة
لنا شزة تكشف عن معناه المراد ههنا قوله لان فوت الاحتباس منها اي
حاصل منها او جاء منها قوله بخلاف ما اذا امتنعت حيث تجب النفقة لها
قوله من التمكين اي من تمكين الزوج بان خالفته قوله ومحبوسة عطف على ناشزة
اي لا تجب النفقة لمحبوسة قوله بالمماطلة اي بتاخير الدين قوله بان كانت
عاجزة عن ايفاء كذا في الهامش قوله فليس منه اي ليس من الزوج ايضا
فلا نفقة لها كذا في الهامش قوله ومريضة اي تجب النفقة لها قوله ومغصوبة
اي تجب النفقة لمغصوبة لم يقل كرها كما في الهداية واكثر المتون اشارة الى
ان الغصب الشرعي لا يتصور في الزوجة يطوعها على الصحيح وما قيل يمكن ذلك

اذا كانت

اذا كانت امة ففيه نظر فان الغصب فيها انما يثبت في تلك الرقبة لا
بالنسبة الى مولاها فان المزال عنها ذلك دون النكاح كما لا يخفى فالمراد
بالغصب ههنا اللغوي وهو الاخذ الصوري ولذا فسره الشارح بوقيد
بقوله كرها وانما قلنا لا يتصور في الزوجة لان الغصب عند الجمع وابي س
ازالة اليد المحقة بابطال اليد المبطلة كما سيأتي ويد الزوج في منكوحته
الامة انما يرد على ملك البضع فقط فاذا اخذها رجل كرها من يدها
وذهب بها لم يزل عنها ملك البضع الذي لزوجها كما لا يخفى والمحل بعد
موضع نظر فتدبر قوله لو كان الزوج موسرا اقول لا يذهب عليك ان هذا
القيد يشعر بان المعتبر في النفقة حال الزوج فيخالف ما سبق من اعتبار
قول الخصاف وهو حالهما الا ان يخصص الاول بنفقة نفسها فقط فتامل
قوله ويمكنها منه اي يمكن الحاكم الزوجة من الزوج يعني يجعلها ذات قدرة
على ان تطالب الزوج بالنفقة فيظهر عجزه فيفرق بينهما قوله ولكن يبعث
الحاكم بحذف المفعول وكذا حذف اللام من قوله ان يطالبه والمعنى يبعث هذا
الحاكم الى حاكم بلد الزوج رسولا او مكتوبا لان يطالب ذلك الحاكم الزوج
واجبره على ارسال النفقة الى زوجته قوله والثاني اي من الوجهين قوله
من اصحابنا اي اصحاب الشافعي قوله في شرح الحاوي من كتب الشافعية
قوله والفتوى به انتهى كلام الشرح قوله وقد اشار المص قوله فلا وجه لما
ذكر في الدراية اقول من رده بهذا الوجه صاحب الذخيرة قوله على من لا يعرف
مذهبه اي مذهب الشافعي قوله اي اشترى لما ذكر الخصاف ان تقدير الاستدانة
على الزوج هو الشراء بالنسيئة ليقضي الثمن من مال الزوج كذا في النهاية
وفسرها صدر الشريعة بان تستقرض الزوجة على زوجها وتصرف الى نفقتها
ولا يخفى ان تفسير صدر الشريعة اقرب للاذهان واعرف في هذا الزمان قوله
لكونهما معسرين يحمل على التمثيل دون التقييد لعموم ظاهر المتن اي فرض
نفقة عسار الزوج وهي معسرة او موسرة فايسر الزوج ثم نفقة يساره
بطلبها على التقدير فان كانت معسرة ايضا ثم نفقة ما بين الحالين
وان كانت موسرة ثم نفقة الموسرين فالصور السابقة متصورة ههنا
فتامل وبهذا يندفع ما اورده الزيلعي من ان ما ذكره المص ههنا قول الكرخي

هو ظاهر الرواية واختاره الحاكم الشهيد والطحاوي والاسبيجابي وكثير
من مشايخنا كما ذكره الاتقاني وغيره وقول الخصاف افتى به شمس الائمة
السرخسي واختاره صاحب القدوري وصاحب الهداية ومن تبعه ومنهم
اكثر اصحاب المتون فالنص ايضا سلك في اول الباب مسلك اصحاب المتون
تبعا لصاحب الهداية ثم جرى ههنا على قول الكرخي اشارة الى قوته ايضا
والى ان للقاضي والمفتي ان يختارا ايهما شاء بعد العلم بهما والنظر فيهما قوله
وما قضي به تقدير الخ يعني ان هذا القضاء ليس بقضاء حكم لازم حتى لا
ينفسخ بل بمعنى التقدير والتخمين قوله ويسقط ما مضت من النفقة لو
استدانت بلا امر فرض القاضي لا ترجع به عليه وان فرض لها القاضي او صالحت
زوجها من النفقة على شهر معلوم كل شهر فلم ينفق عليها حتى انفقت
من مال نفسها او استدانت رجعت بذلك على الزوج امرها القاضي
بالاستدانة او لا كذا في قاضيخان قوله الا اذا فرضت اذا فرض القاضي نفقة
لها على الزوج صارت دينا عليه وثبت لها حق الزوج بالنفقة عليه
سواء انفقت من مال نفسها او استدانت بامر القاضي او بغير امره بل
فائدة امره انها اذا استدانت على الزوج بامره عن الغير فلرب الدين
ان يرجع بذلك على الزوج كما يرجع على الزوجة كذا في الكافي فسوى في
الرجوع عليه بمجرد الفرض فيما انفقت من مال نفسها او استدانت عن
الغير بين ان يكون ذلك بامر القاضي او بغير امره لكن رجوعها عليه اذا انفقت
من مال نفسها او استدانت بغير امره في حيز المنع قوله لانها صلة و
ليست بعوض وقال الشافعي ان النفقة عوض عن ملك النكاح فيصير
دينا بلا قضاء ورضا كالمهر ولنا انها صلة وليست بعوض عن ملك النكاح
لانه مضمون بالمهر فلا يكون مضمونا بضمان آخر كيلا يجتمع العوضان عن معوض
واحد بل لما لزم الاحتباس لاستيفاء المستحق بالنكاح وهو زائد على
موجب العقد اوجبنا النفقة جزاء لاحتباسها عنده كذا في الكافي وفي
غاية البيان ولا يجوز ان تكون عوضا عن الاحتباس ايضا لانها لو منعت
نفسها لطلب المهر المعجل زال الاحتباس ولا تسقط النفقة ولو كانت عوضا
عن الاحتباس لسقطت فثبت ان النفقة ليست عوضا عن الاستمتاع و

لا

لا عن الاحتباس بل كانت صلة انتهى وهو الموافق لظاهر ما في الهداية
والكافي وبعضهم جعلها صلة من وجه وعوضا من وجه دفعا للاعتراض
بوجوبها على المكاتب مع انه ممنوع عن التبرعات والتفصيل في المطولات
قوله الا بالقضاء اقول المناسب للمتن ان يقول بالفرض اي التقدير و
في كون القضاء بمعنى التقدير نظر ولعل المص سماها ههنا مقدرا بما وقع
في عبارة البعض من لفظ القضاء لكن مراده غير مراد المص فتدبر قوله
الا اذا استدانت بامر القاضي آه فانها تسقط قوله ولا رجوع في
الصلات بعد الموت لانتهاء الخ قيل عليه يشكل هذا بنفقة القاضي مثلا
فان الفضلة ترد فيها اذا مات مع انها صلة ايضا والجواب ان نفقة
القاضي من بيت المال وهو مما تعلق بحقوق ونفقته مقدرة شرعا
الى موته وبعده تصرف الى ما بقي من الحقوق مثلا تصرف الى قاض جديد
فيظهر استحقاقه لقيامه بخدمة الاول بخلاف مال الزوج فانه خالص
حقه وقد وهبه منها ولا مستحق يومئذ فتأمل قوله لوجود سببه
هو عقد النكاح باذن المولى قوله وللمولى ان يفدي اي ان يعطي قيمة العبد قوله
مثلا عبد تزوج آه اخذ الشارح هذا التصوير عن صدر الشريعة وهو قد
سها فيه كما بينوا غير انه لم يذكر الا التصوير المذكور والشارح زاد عليه
بيان وجه البيوع المتعددة بتجدد النفقة فحصل غير السهو المذكور التدافع
بين كلاميه كما لا يخفى على الناظر فيه بل التصوير ما قالوا من انه لو اجتمع عليه
نفقة اخرى بعد ما بيع مرة بيع ثانيا وكذا ثالثا الى ما لا يتناهى فيكون
التكرر في النوع اي في كون دين النفقة لا في الشخص اي المجتمع بالفعل تأمل
قوله والمشتري عالم ان عليه الخ قيد به اذ لو لم يعلم يلزم الرد على البائع
لكونه معيبا لكن فيه نظر قوله وقتله اي وكونه مقتولا فالمصدر مضاف
الى مفعوله وقيل لا يسقط اذا قتل لانه تخلف قيمته فينتقل اليها والصحيح
السقوط لان الصلات تسقط بالموت كما في الزيلعي قوله او مكاتبا او
ولد ام ولد ذكره الزيلعي قوله نفقة الزوجة الخ هذه المسألة قد ذكرت
في باب نكاح الرقيق ولذا لم يذكرها صاحب الوقاية ههنا واكتفى بما سبق
كما هو دأب المتون ثم ان المنزل مصدر بوأه منزلا و بوأ له منزلا اذا

حيالـه متولا فذكر المنزل لازم كما فى كتب اللغة وفى الهداية ايضا فى الموضعين
فتركه تقصير فافهم وتفسيرها بالتخلية مطلقا كما فعل صاحب الهداية و
تبعه الصنف وغيره فكأنه قصد بيان معناها الشرعى فتدبر قوله الا بها اى
التخلية قوله تفريغها اى تخليتها قوله ولا فرق فيه فى وجوب النفقة بالوجه المذكور
قوله خال عن اهل الزوجين اى من اهل كل منهما فيفيد النفى اجتماعا وانفرادا
لا من اهلهما معا فقط فانه يفيد نفى الانفراد فافهم قوله لانها تتضرر ان لم تكن
عليك وكأنه هذا التعليل لان المقصود تعليل وجوب اسكانها على الزوج
فلا ينتظم خلط ضرر الزوج فيه اذ المعنى يجب اسكان الزوجة على الزوج فى
بيت لا ان يتضرر بالسكنى مع الغير فالاولى ان يقال حال من اهل لانها
تتضرر بمباشرة الغير لها بالانفراد دون التثنية كما فى الهداية فتدبر قوله
الا ان يختار استثناء من قوله خال عن اهلهما وكان لا بد من ذكر الفعول كما
فى الهداية اى ان يختار ذلك اى السكنى مع الغير لان الغرض ههنا بيان اختيارها
اياه دون نفس الاختيار فتأمل قوله لان الحق اى السكنى قوله ولدها خبر مقدم
لمبتدا مؤخر وهو النظر قوله يعنى يحرمها اى مطلقا من الوالدين وسائر المحارم
قوله والكلام اى مع الكوة وعلى الباب والطاق بعد ان لم يدخل فى الدار قوله
لان البيت ملكه اقول كان الاولى ان يقول لان البيت فى يده وتحت تصرفه
ليشمل البيت المستأجر والمستعار وبيت الزوجة فتأمل قوله والصحيح
ان لا منع اه وفى الخلاصة لا يمنعها من زيارة الابوين فى كل جمعة وزيارة
سائر المحارم فى كل سنة وكذا لو اراد ابواها او اقرباؤها المجئ اليها فلهم
على هذا الجمعة والسنة انتهى فتخصيص الدخول فى محرم غيرهما مما لا وجه له
قوله تفرض اى النفقة قوله او طعاما كان الظاهر او طعام بالجر وكذا غيره
ثم لا حاجة الى اعادة قوله من جنس حقهم كما لا يخفى وفى الكلام انشاء ظاهر
قوله بالوفاق اى بين ائمتنا اما عند ابى ح فلان له ان يبيع على الحاضر وكذا
على الغائب واما عندهما فلان جواز البيع على الحاضر لكون امتناعه و
تعنته معروفا وله يعرف فى الغائب كذا فى الهداية قوله لا باقامة بينة
على النكاح اقول وكذا على نظائره من البنوة والابوة والامومة لاتحاد الحكم
فيها فافراد النكاح بالذكر ليس لقصر الحكم عليه بل للتمثيل وكذا سائر الاحكام

المذكورة

المذكورة فى النكاح ههنا من التحليف والتكفيل وعدم الفرض والامر بالاستدانة
اذا لم يترك مالا والعمل بقول زفر وهكذا فعل صاحب الهداية خصوصا وانهم
افاد العموم المذكور بقوله ولا يقضى بنفقة فى مال غائب الا لهؤلاء فتأمل
فيه ولا تغفل قوله اى اقامة الزوج كذا فى النسخ بالتاء الاسمية والصواب
اقامت الزوجة بالتاء المطولة والحاق الهاء بالزوج كذا فى الحاشية اقول
الامر هين لان الاول غلط الناسخ والزوج يطلق على المرأة فتدبر قوله
يضمن اى القاضى قوله للحاجة اليها اى النفقة قوله دون اى النكاح قوله اعلم انه
لا يقضى اه لما بين وجه قول زفر وحاصله ان عدم جواز القضاء على الغائب
عندنا مما يستوجب ضررا عليه وقول زفر رح هذا ليس كذلك استشعر ان يقال
فينبغى ان يعمل بقوله فى سائر المحارم ايضا لعدم الضرر فبين الفرق بينهما والة
لتلك الشبهة وحاصله ان القضاء فى الزوجة والولد لا ضرر فيه اصلا اذ
الوجوب ثابت قبل بخلاف القضاء فى سائر المحارم فان فيه ضررا حيث يستلزم
وجوب النفقة فتأمل قوله لهؤلاء المذكورين اى الزوجة والطفل وابويه قوله
او بانا الراء بالبائن ههنا غير الرجعى بقرينة المقابلة فيندرج فيه الكنايات
والخلع والطلاق على مال والطلقات الثلث فلا يرد عليه كلام المولى
يعقوب پاشا فتدبر قوله ومعنى التفريق لا بمعصية التفريق فى حياتها
لا يخلو اما ان يكون بمباح او بمعصية وكل منهما اما صدر عن احدهما او
غيرهما فالاقسام العقلية ستة لكن بعضها لا يمكن وجوده فكل تفريق
بمباح سواء صدر عن الزوج او الزوجة او غيرهما يوجب النفقة وكذا بمعصية
من جانبه كالردة وتقبيل ابنتها بشهوة واما التفريق بمعصية من جانبها
كالردة وتقبيل ابن زوجها فيسقط النفقة والسكنى لازم فى كل حالة
المذكورات فاحفظ هذا تنتفع به فى مواضع شتى قوله او التفريق الصواب
والتفريق بالواو دون او فتأمل قوله ولهذا كان لها اى للمبتوتة قوله
لا الموت والعصيان اقول لا بد من تقييد المعصية بكونها من جانبها
كما فى الهداية وغيره لانها هى المسقطة للنفقة كما فصل فى المطولات
ولها السكنى واما الموت فانه مسقط للنفقة والسكنى معا على ما صرح
به شمس الائمة السرخسى فى مبسوطه وغيره من المشايخ وصرح به ايضا فى مطرح

سيأتي في نفقة ذوي الارحام عند قول صاحب الهداية ووجه الفرق على
الرواية الاولى فتدبر قوله اي كما لا يشركه الخ قيل عليه عدم الاشتراك في نفقة
الطفل والعرس ظاهر واما في الابوين اذا كان لهما ابنان فلا بد الاشتراك ثابت
وان اريد عدم الاشتراك في الجنس فالحال في كل وارث اقرب كذلك ولذا
لم يوجد عدم الاشتراك في الابوين في الهداية والكنز اقول المراد عدم
الاشتراك في الجنس كما قال وقوله الحال في كل وارث كذلك ممنوع فان جنسا
قد يشترك مع جنس آخر في النفقة كالاخوات الاب ولولده الصغير
اذا وجد صحيح فنفقته عليهما اثلاثا يجب الارث وهكذا كما سيأتي
فقوله لا يشترك في الموضعين سلب بالنظر الى مثلثة وايضا قد روى
عن ابي حنيفة ان نفقة الصغير على الاب والام اثلاثا بحسب ميراثهما
وكونها على الاب فقط ظاهر الرواية فاحترز بقوله لا يشارك الاب عن
تلك الرواية وفي الولد ايضا كان مظنة ان يتوهم ان نفقة الاب لكون
بين ولده وابيه او احدهما اخوة واخوات فقوله لا يشارك الولد قطع
هذا الوهم والعجب ان هذا القيد مذكور في الهداية بعد عدة سطور وكذا في
الكنز ولم يره المحشي ففزع عدم رؤيته وبعثه الى عدم رؤيته فقال ما
قال وما ذا بعد الحق الا الضلال قوله او كبيرا عاجزا الخ فيدخل فيه الزمن و
الاعمى وامثالهما قوله وعلى الموسر اي الرجل الغني قوله اي يجب النفقة قوله
بخلاف نفقة الزوجة الخ يعني يجب نفقة هؤلاء وان كان الرجل فقيرا لانه
التزمه الخ قوله بتملك نصاب الصدقة اي صدقة الفطر كما يدل عليه تفسيره
ووقع في كثير من النسخ بتملك نصاب حرمان الصدقة بزيادة لفظ حرمان
فالمراد بالصدقة ح الزكوة والاولى اولى لكونها اخص لفظا واظهر معنى واسلم
عن ركاكة لزمت في الثانية من اضافة لفظ نصاب بعد ذكر التملك الى الحرمان
كما لا يخفى على ذوي الاذعان وقد رأيت في بعض النسخ ان تلك الزيادة كتبت
بطريق التخريج ثم اعلم ان هذا مختار صاحب الهداية وفي مختارات النوازل
الفتوى عليه وقال قاضيخان المعتبر في هذا الباب نصاب الزكوة وفي الخلاصة
نقلا عن الاجناس يشترط نصاب الزكوة وهكذا قال الصدر الشهيد وقال
وبه يفتى فتدبر قوله وقد مر بيانه في باب صدقة الفطر قوله وفسرها اي الصاحبة

الدراية وغاية البيان من شروح الهداية وهو المفهوم من نفس الهداية
ايضا وبالجملة ان الكتب مشحونة تصريحا وتلويحا بان لا يجب السكنى للمتوفى
عنها زوجها فان الملك ينتقل الى الورثة فكيف تستوجب في ملك الغير
وقولهم لا تخرج المعتدة من بيت الزوج الى تمام العدة ففي حق المطلقات
والمفرقات في حياة الزوج او فيما يمكن بقاؤها فيه في صورة كما صرحوا
به في باب الحداد والعدة نعم ان السكنى واجبة للمعتدات كلهن في حياته
حتى لا يصح ابراؤها عنها في الخلع كما قالوا هناك فمن قال ان هذا مخالف
للمفهوم من الهداية وشروحها والمحيط من ان السكنى واجبة لهما بالفرقة كانت
لانها حق الشرع فقط اخطأ خطأ فاحشا مع ان عبارة الفرقة ظاهرة
في حياتهما كما لا يخفى والمحشي مع تتبعه في المعتبرات كما قال تردد في الحق و
لم يجزم به بل تطلب خلافه واظهر العجز عنه حيث قال ولم اجد في المعتبرات
ما يدل على وجوب السكنى للمتوفى عنها زوجها قوله وتسقط الخ وهذه
العبارة اولى من عبارة الوقاية وهي هذه وردة معتدة الثلث تسقط
لان الاسقاط اسند الى الردة فيها وهي في الصورة المذكورة ليست
بمسقطة بل سبب للمسقط وهو الحبس بارتداد معتدة الثلث اي
بسبب ارتدادها فان الارتداد يصير سببا لحبسها والحبس يسقطها
فالارتداد من المعتدة ليس مسقطا لها كالتمكين فيدها بالمعتدة فانها
لو صدرا عن الزوجة يسقطانها لانها لو ارتدت نعوذ بالله او مكنت
ابن الزوج من نفسها وهي منكوحة حرمت لزوجها فقد وقعت الفرقة
بنفس المعصية من جانبها فسقطت النفقة لانها صارت حابسة
نفسها كما ذكر كذا لو ارتدت او مكنت في الطلاق الرجعي فلا نفقة لها
قوله لا يشركه احد فيها وهذا الذي ذكره وهو عدم مشاركة احد للاب
في حق نفقة الولد الصغار جواب ظاهر الرواية وقد روى عن ابي ح ان النفقة
على الاب والام اثلاثا بحسب ميراثهما من الولد كذا في النهاية ونبه الشيخ
اكمل الدين اقول هذا سهو بين فان ما ذكره من رواية شركة الام للاب
عن ابي حنيفة ليست في الصغار بل في الكبار كما صرح به في الهداية وشروحه
غير النهاية والعناية والعجب ان صاحب النهاية ايضا اعترف بذلك فيما

سيأتي

قوله بدليل ما قبلها وهو قوله تعالى وان جاهداك على ان تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما في الدنيا معروفا واتبع سبيل من اناب في سورة لقمن قوله بالسوية الباء متعلق بيجب المقدر في قوله وعلى الموسر اي تجب النفقة على الموسر لاصول الفقراء مساوية بين الموسرين او للملابسة اي ملابسة بالتساوي بينهم قوله ليشمل الذكور والاناث الاولى ان يقول يستوي فيه الذكور والاناث لان عبارة يشمل انما تدل على المشاركة في الجملة لا على التساوي كما لا يخفى قوله ويعتبر فيه اي في وجوب النفقة عليهم قوله لما ذكرا ان استحقاقها بحق الملك الخ وقوله يعتبر القرب اي لو كان احد الولد اقرب يقدم على الابعد وقوله والجزئية يعني لو كان احدهم جزءا دون الاخر يقدم الجزء ولذا اورد في التفريع مثالين لكل منهما الاول للاول والثاني للثاني فتامل قوله فهي من لبنت آه هذا مثال لاعتبار القرب قوله وفي ولد بنت الخ هذا مثال لاعتبار الجزء قوله ولا شيء لولد البنت من الارث قوله ولكل ذي رحم محرم اي يجب النفقة على الموسر لكل ذي رحم محرم قوله الفرق بين ذي الرحم الخ المحرم من لا يصح نكاحها ابدا لا موقتا كذا فسره القوم فتمثيل الشارح للمحرم باخت الزوجة سهو ظاهر لكون حرمتها موقتة والصواب التمثيل بام زوجته او باخته رضاعا او غيرها قوله وانما وجبت اي النفقة قوله وقد قال الله تعالى الخ وتوضيحه ان تعالى قال وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فقلنا ان ذلك يشار به الى البعيد فهو في الآية اشارة الى قوله وعلى المولود له رزقهن اي وعلى الوارث مثل ما وجب على الاب من النفقة فظاهره اوجب النفقة على كل وارث كما قال به احمد وابن ابي ليلى وقيدناه بقراءة ابن مسعود رضه وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك كما بين في الشرح وقال الشافعي لا تجب نفقة غير الوالدين والمولودين وحمل قوله وعلى الوارث مثل ذلك على نفي المضارة والتفصيل يطلب من شروح الهداية قوله ثم لا بد من الحاجة اي العجز قوله متعلق بيجب المقدر فالمعنى تجب على الموسر نفقة كل ذي رحم محرم من غير الوالد بقدر الارث قوله ويجبر عليه هذا الجبر عام لكل من وجب عليه النفقة ابا كان او غيره ولكنه لم يذكره في الاب لما ان وفور الشفقة

في الابوين يحملها على الانفاق من غير حاجة الى الجبر بخلاف غيرهما من الاقرباء فافهم قوله فتجب نفقة البنت البالغة الخ هذا التفريع على ذكر في المتن من ان نفقة كل ذي رحم محرم تجب بقدر الارث لكن هذا رواية الحسن عن ابي ح واخذ بها الخصاف وعليه القدوري وفي ظاهر الرواية كل النفقة في الصورة المزبورة على الاب كما ذكره صاحب الهداية وغيره وعليه الفتوى كما في الوقاية وصدر الشريعة ولم يذكر الشارح هذا واكتفى بما ذكره في المتن من التفريع لكان اولى واسلم من الدغدغة فتامل قوله وفي غير الوالدين قد ذكر الاولاد الصغار ثم الكبار ثم الاصول ثم سائر ذوي الارحام فقوله في غير الوالدين اي من ذوي الارحام بعد قرابة الولاد فلا يرد النقض بالبنت وابن الابن وفي الهداية وفي غير الوالد وهو الاولى لان الصغير لو مات ابوه وله ام وجد صحيح فنفقته عليهما اثلاثا فانثلثاها على الجد وثلثها على الام كما قالوا فافهم قوله بان لا يكون محروما كان يكون كافرا او رقيقا قوله فان ابن العم الخ قيل عليه يلزم منه فيمن له اخت وابن عم ان تكون النفقة على الاخت فيرد النقض به على قولهم وفي غير الوالدين يعتبر قدر الميراث اقول ذلك الاعتبار فيمن وجب عليهم النفقة وهم ذوو رحم محرم وابن العم ليس منهم فتامل قوله لانفقة مع الاختلاف دينا الخ الحاصل ان نفقة الزوجة على الزوج مطلقا اي سواء كانا غنيين او فقيرين او احدهما غنيا والآخر فقيرا توافقا في الدين او لا ونفقة الاولاد الصغار الفقراء على الاب خاصة غنيا او فقيرا رواية واحدة ونفقة الاولاد الكبار العجزة على الاب الغني خاصة في ظاهر الرواية وهي المفتى بها وفي رواية الحسن على الاب والام اثلاثا وهو مختار الخصاف والقدوري كما في الهداية ونفقة الاصول على الاولاد فان كانوا ذكورا واناثا فهم فيها سواء على الصحيح وفي رواية الحسن عن ابي ح فهي عليهم للذكر مثل حظ الانثيين كما في الارث هذا في الاولاد الصلبية واذا اجتمع الصلبي مع الناقلة كالبنت مع ابن الابن فالنفقة على البنت خاصة مع ان الارث بينهما نصفان لان في هذا الباب لا يعتبر الارث بل يقدم الاقرب في الجزئية ولو اجتمع الجزء مع غيره كولد البنت مع الاخ يقدم الجزء فالنفقة كلها على البنت مع ان الارث كله للاخ ونفقة كل ذي رحم محرم غير هؤلاء يعني غير الولاد على الاقرباء

باعتبار الارث فتفقه من له اخوات متفرقات تكون عليهن كارثة لخاسا
لان اصل المسئلة من ستة لان فيها نصفا وسدسين وهي رديئة وليس
فيها من لا يرد عليه فجعلت سهامهم تصحيحا كما تقرر في موضعه ثم
اعلم انه يجري الجبر في جميعهم ولا تجب على الفقير منهم الا الزوج والاب الصغير
كما اشير اليه ويعتبر في ذي الرحم المحرم اهلية الارث بان لا يكون محروما
كالكافر والرقيق دون الاحرار بالفعل فمن له خال وابن عم فنفقته على الخال
لكونه محرما دون ابن العم ولا تجب مع اختلاف الدين الا للزوجة والاصول
والفروع فاحفظ ولا تغفل قوله وقد مر بيانه في نفقة الاصول وراء الصحيفة
قوله ببيع الاب عرض ابنه اي ابنه الكبير الغائب ولا بد من هذين القيدين
لان الاب يبيع مال ولده الصغير مطلقا عرضا او عقارا اولا يبيع مال ولده
الكبير الحاضر مطلقا فتدبر فتقصير المص ههنا ظاهر بل في افادة نفس
المسئلة خلل عظيم فتامل قوله لنفقته اي لنفقة نفسه لا لنفقة الابن
قوله ليبقى اثرها اه هذه المقدمة وان وجدت في بعض شروح الهداية لكن
فيه نظر لان المعتبرات قاطبة ناطقة بان الولاية تنقطع بالبلوغ ولم يقولوا
ببقائها بعده وانما اثبتوا للاب الحفظ فقط قوله في المسئلة نوع اشكال الخ
ولا يبعد ان يقال ان كون بيع العرض لحفظ ثمنه من باب الحفظ مجمع عليه
كما قال الشارح واما بيعه لانفاق ثمنه ففي كونه من باب الحفظ تردد لا
يخفى بل الاظهر للمنافاة كما قال الشارح والمفهوم من كلام صاحب الهداية
ان الاب ان احتاج الى النفقة يبيع عرض ابنه الغائب لحفظ ثمنه ثم يصرف
منه الى نفقته شيئا فشيئا لكون الثمن من جنس حقه وهذا كما ترى
ارشاد الى حيلة لجواز بيع العرض وانما ذهب الى هذا المسلك لان النفقة
انما تجب فيما سيأتي شيئا فشيئا فالبيع انما يكون لحفظ ثمنه لا محالة
فان قيل لم لا يجوز ان يكون لنفقة واجبة فيما مضى قلنا النفقة الماضية
تسقط في غير الزوجة وان قضى بها كما سيجيء في هذه الصحيفة هذا وكثير
من الثقاة صرحوا في كتبهم بجواز بيعه للنفقة ابتداء عنده فيرد عليهم
بان الانفاق اهلاك فيما في الحفظ وما ذكروا في الجواب لا يشفي العليل
كما لا يخفى على المتامل النبيل بل ينبغي في هذا المسلك ان يلتجاء في التعليل

الى جواز

الجواز البيع لنفقة الاب لدفع الضرورة مع تاويل الملك لان الضرورات
تبيح المحظورات فافهم تحقيق المقام ولا تلتفت الى خرافات الاوهام والعلم
عند الملك العلام قوله اذا كان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ وكان بيع المنقول
من باب الحفظ لا يخفى عليك ان هذه المقدمة ايضا مرادة قوله اجماعا اي
اتفاقا بين ائمتنا قوله اول اشكال الخ وحاصل الجواب ان الامامين يمنعان
كون هذا البيع من باب الحفظ ويقولان بل بينهما تنافٍ ظاهر فلا يجوز
والتحقيق في حاشيته املك والاظهر في الجواب ان البيع لحفظ ثمنه من
باب الحفظ بالاتفاق والبيع لانفاق ثمنه كذلك عندهما قوله يحتاج
الى القضاء اول المحتاج الى القضاء اداء الدين من الثمن لا نفس البيع اذ لا شك
في جواز نفس البيع لحفظ ثمنه والاولى في الفرق بين النفقة وسائر الديون
ان يقال ان في منع البيع للنفقة ضررا بالاب والولد مامور بدفعه كما مر بخلاف
غيرها من الديون فانها لا ضرر في تاخيرها قوله فان معنى كلامهم الخ اقول هذا
التاويل غير مسلم في عبارة الهداية بل مدلولها الارشاد على الحيلة على ما
اشرنا اليه في الحاشية وذلك دأب المشايخ في المضائق قوله بدليل جوازه
للوصي اعلم ان المراد من الوصي في عباراتهم ههنا الوصي المختار للاب الذي اوصى
اليه اذ هو الذي يستفيد الوكالة عن الاب في حفظ مال الغائب من الورثة فلا تغفل
قوله فاذا جاز بيعه الخ اقول لا يخفى عليك ان المدعى جواز بيع المنقول لاجل النفقة
والدليل انما يدل على جوازه لاجل المحافظة وهو لا يستلزم الاول فافهم قوله
ولا تبيع الام الخ هذا مخالف لما ذكر في الاقضية وما ذكره القدوري في شرحه من
جواز البيع للابوين فاما ان يكون في المسئلة روايتان ووجه رواية الاقضية و
القدوري من ان الام تملك البيع كالاب لان معنى الولاية يجمعهما ووجه الرواية الاخرى
مذكور في الشرح كذا في العناية وكذا جواز البيع للام ذكره قاضيخان وصاحب
الذخيرة وكثير من الثقاة غيرهما وقال ابن الهمام كما كمل الدين يحتمل ان يكون
في المسئلة روايتان اقول صرح في الخلاصة بان عدم الجواز ظاهر الرواية
ورواية الاقضية والقدوري خلاف ظاهر الرواية فكيف لم يظفر مثل
الشيخ اكمل الدين وابن الهمام على رواية ذكرت في الخلاصة حتى ذكراها
بالاحتمال مع انهما علمان والتحقيق وسبالغان في التتبع لكن غره فان الجواد

قد يكبو قوله ضمن مودع الابن اى الغائب قوله بلا اثابة ارجعله ثانيا قوله
اى مال الغائب اى ابن الغائب قوله ايضا لغو محض وهو ظاهر قوله رجل
لا يتفق اه لا يخفى عليك ان هذا كالتكرار لانفهام حكم مسئلة ابا المولى
عن انفاق مملوكه الى جواز اكل العبد مال مولاه بلا رضاه حال الحجر وكان
يمكن درجه فيما سبق بكلام قليل كتاب العتاق قوله بزوال ضعف
حقيقى لم يظهر فائدة القيدين عندى قوله او ازالة عطف على اثبات اى
الاعتاق عند ابى حنيفة اما اثبات القوة اه او ازالة الملك ابتداء وعندهما
هو اثبات العتق بازالة الرق وهما اى العتق والرق لا يتجزيان بالاتفاق
وفى تجزى الاعتاق خلاف كما سيأتى قوله وسيأتى تحقيقه فى باب عتق
البعض قوله وان ملك اى ملك له نفسه او شئ آخر قوله اما الاول اى
شرط العقل قوله اعتقت وانا صبى تمثيل لما بنا فى اهلية التصرف مطلقا
لا للجنون خاصة فلا يلزم كون ذكر تمثيل الصبى استطراديا كما توهم فتأمل
قوله وجنون الوارثية قوله لاستناده التصرف اه فيه ان الدليل لا يثبت المدعى
لان جنونه اذا لم يكن ظاهرا لا يكون القول له وهو ظاهر ان الاستناد الى حال سابقة
موجود فالاولى ان يقال فى التعليل لانه متصل بالظاهر فتأمل قوله واما الثانى
اى شرط البلوغ قوله فلا نه اى الاعتاق كذا فى الهامش قوله عليها اى على الصبى
قوله للضار المحض مثال الضار المحض الاعتاق والهبة ونحوهما ومثال النافع
المحض كقبول الهبة والنزه وبينهما كالبيع والشراء وسيجئ التفصيل فى باب
المحجور والمأذون قوله بخلاف النافع كقبض الهبة قوله والنزه وبينهما اى بين النفع
والضر كالبيع والشراء قوله ولو بالاضافة اليه اى الملك قوله بصريحه الباء فى
بصريحه للملابسة كما فى قوله النكاح ينعقد بايجاب وقبول للاستعانة
لاستلزام الاستعانة عدم كونه مدخولا من الاجزاء المادية كذا ذكره الشارح
هناك والباء فى بلا بنية كذلك فيكون من قبيل قوله تعالى كلوا منها من ثمره اذا ثمر
الآية او الثانى ظرف لغو متعلق ببيع بتقدير مضاف اى بلا شرط بنية لان
المراد صحته بدونها لانها منافية له وهو ظاهر وما ذكره المحشى مع بعده لفظا
يفد المعنى فتدبر قوله بان كان مستولدا اه فيندرج فيه المجاز غير الكناية لان
المراد من الصريح عندهم ما ظهر من المعنى المراد حقيقة او مجازا كما مر فى اوائل الطلاق

فتدبر

فتدبر قوله وفى العبد لا يليق الا هذا المعنى لان اسم المولى وان كان ينتظم الناصر
وابن العم والموالاة فى الدين والاعلى والاسفل فى العتاقة الا ان تعين
الاسفل فصار كاسم خاص له قوله والنداء لاستحضار المنادى هذا دليل
على قوله او يا حر او يا عتيق كذا فى الهامش قوله وقد مر فى الطلاق فى اوائل
ايقاع الطلاق قوله وان اضافه اى العتق فيما وراء اى فى غير هذا الجزء
فاد خلاف بينه وبينهما كما سيأتى قوله لان بيع نفس العبد منه اعتاق
لان حقيقة البيع والهبة متعذرتان فيراد بواسطة التمليك الاعتاق
لكونه مستلزما له فيكون صريحا قوله كذا فى العمادية فى اوائل الفصل الثانى
العشرين كذا فى الهامش قوله وبكناية الكناية ههنا ما لم يظهر من المعنى
المراد يحتمله وغيره فالمجاز المتعين داخل فى الصريح كما اشير اليه قوله لا
يفيد زوال اليد به نظرا لان قوله اذهب حيث شئت لم يجوزا ان يكون
اذنا بالتجارة فلا يفيد الزوال اصلا قوله وكقوله لامته اقول ظاهر التخصيص
بالامة يفيد الاحتراز عن العبد ومقتضى قوله هو كقوله خليت سبيلك
تعميم الحكم للعبد والامة فبينهما تنافٍ فليتأمل قوله ويا ابن بضم النون لانه
منادى مفرد معرفة فكان مضموما قوله ويا بنىّ ويا بنيّة اصل ابن بنوٌ
حذفت الواو وعوضت عنها همزة الوصل فى اوله فاذا صغر ترد الواو
المحذوفة ليمكن بناء التصغير وحذفت الهمزة اذ على تقدير عدم الحذف
فاما ان تثبت فى الدرج فيلزم خلاف وضعها او تسقط فيخل ببناء التصغير
فاذا حذفت وزيدت ياء التصغير بعد النون فصار بُنَيْوٌ فاجتمع الواو والياء
وسبقت احديهما بالسكون قد فقلبت الواو ياءً وادغمت الاولى فى الثانية
فصار بُنَىّ واصل بنت بَنْوَةٌ وصغر فصار بُنَيْوة فقلبت الواو ياءً وادغمت
لما وبنى فصار بنيّة والتفصيل يطلب من كتاب الصرف فلا اضافة فى المثلث
الثلث قوله اللازم للبنوة اى البنوة المعهودة المضافة الى ياء المتكلم فافهم قوله
وفيما اى فى قوله للاكبر منا هذا ابنى والمسئلة الثانية اتفاقية فنفى التحرير كما
كما لا يخفى قوله خلاف الامامين اى فى المثال الاول فقط وهو قوله للاكبر منا هذا
ابنى يثبت العتق عنده خلافا لهما ومبنى الخلاف على ان امكان المعنى الحقيقى
شرط لصحة المجاز عندهما لكون المجاز خلفا عنه وعنده لا يشترط ذلك بل

بل الشرط صحة التركيب كان يكون مبتدأ وخبرا والخلفية ليس في الحكم بل في التكلم والتفصيل في كتب الاصول قوله في مولده اعلم ان هذا قيد زائد على ما يفهم من عبارة الهداية وفاضيخان وسائر المعتبرات فان المفهوم منها مجهولية النسب في وطن المقر وهو اوفق للعقل والنقل وارفق للخلق اما اوفقيته للعقل فلان النسب امرهم يعتنى بشانه ويحتال في اثباته بتقريب يسير واما للنقل فلان التبادر من الكتب ذلك واما الارفقية فلان على تقدير اعتبار المولد لا يثبت نسب كثير من السبايا الذين يدعي المقر نسبهم لتعسر اثبات جهالة نسبهم في دار الحرب كما لا يخفى فالحق ان الولد ان لم يكن له نسب معروف في بلدة المقر يثبت نسبه من المقر وان كان ثابت النسب في مولده فبين ثابت النسب ومعلوم النسب عموم وخصوص مطلق هذا خلاصة ما ذكره المحشي مع اصلاح ما وقع فيه من الركاكة والمحل موضع نظر دقيق وتامل انيق كما لا يخفى على ارباب التحقيق قوله ومختار المحققين من شراح الهداية الخ صاحب الكفاية كما يجيء اعلم ان بعض الفضلاء الراسخين في هذا الفن خالف النص في مسئلة مجهول النسب حيث كتب رسالة مستقلة فيها ونقل عن عدة كتب من كتب الثقاة المعتبرة نقولا تدل على ان لا تشترط الجهالة في مولده بل المعتبر هو الجهالة في بلدة المقر بمعنى انها كافية في ثبوت نسبه عن مدعي النبوة كالمحيط وفتاوى قاضيخان والمنتقى والكافي والتاتارخانية وزدت عليها المبسوط السرخسي بل في بعضها وقع التصريح بذلك كما ذكره في القنية وزيف ما ذكره النص بان كون ذلك مختار المحققين من شراح الهداية وغيرهم مجرد دعوى بلا دليل اذ لم نجده في شيء من كتب الثقاة سوى ما قال صاحب الكفاية ان قول النسفي في الكافي جليبا انما يصح في جليب غير ثابت النسب في مسقط رأسه فمن كان ثابت النسب في مولده لا يثبت من مولده ومراده انه اذا كان ثابت النسب في مولده وعرف ذلك في مسكنه ومكانه ولا دلالة فيما استدل به من ثبوت حمل الحامل السبية على ما ادعاه لان مرادهم من ثبوته ان ولدها ليس في حكم ولد الزنا بل في حكم ثابت النسب فلا يجوز نكاحها قبل الوضع كما مر في كتاب النكاح وله انتساب الى شخص ما وذلك لانها في كونه مجهول النسب لان مجهول النسب من له نسب ولكن لا يعرف انه الى من هو له من

ليس

ليس له نسب لان اهل الحرب لهم نكاح على دينهم وان لم يكن على شروط نكاحنا هذه خلاصة ما اورده ذلك الفاضل في رسالته وفيها زيادة بسط وتفصيل فان شئت فارجع اليها وللفقير ايضا رسالة يشتمل على مزيد تحقيق واطناب بعون الله الملك الوهاب وهو اعلم بالصواب قوله وقال في الكفاية اي بعد ما نقل هذا الكلام من الكافي اقول يجوز ان يحمل كلام الكفاية على ان الجليب يحتمل ان يكون ولدا واحدا من معارف دار الحرب كان يكون ولد امير هم او سلطانهم او رئيس من رؤسائهم ويعرف كونه كذلك فيكون ثابت النسب في مولده فقيد بذلك احترازا عنه فلا يصلح مستندا للشارح فتامل قوله لا يعتق في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انه يعتق كذا في المبسوط وفي الهداية والاعتماد على ظاهر الرواية قوله لان مطلق الاخوة مشترك اي بين الاخوة في النسب وبين الاخوة في الدين فقوله وقد يراد اي بطريق الحقيقة لا المجاز فتندفع سوال المحشي فافهم قوله وقد يراد بها الاخوة في الدين فيه ان الابوة والامومة ايضا كذلك يقال خير الاباء من علم ونساء النبي صلى الله تعالى عليه وسلم امهات المومنين كذا في الوانية اقول الاولى ان يراد هو ما اورده النص بقوله فان قيل وجوابه جواب هذا كما لا يخفى قوله مشتركة بين نسب ورضاع مع ان ذا الرحم المحرم من الرضاع كالاخ مثلا لا يعتق اذا ملكه كما صرح به في الهداية والكافي وغيرهما حيث قالوا انه مخصوص من النص بالاجماع قوله مثل هذا المجاز لا يعارض الحقيقة يعني ليس البنوة من قبيل الاشتراك بل من قبيل المجاز فتم المطابقة بين السوال والجواب ولقائل ان يقول الاخوة ايضا في انا المؤمنون اخوة يحتمل ان يكون مجازا لا يعارض ما يراد بها من معناه الحقيقي كذا في الوانية اقول هذا ايراد في باب النقل بمجرد احتمال العقل وهذا غير مقبول كما تقرر في موضعه مع ان استعمال الاخ في الاخوة في الدين كثير شايع في الكتاب والسنة ومحاورات الناس على ما بينا في حاشية الحاشية بخلاف الابن في الرضاع فتدبر قوله فيكون الانتقال من الملزوم الى اللازم فيكون مجازا لان ذكر الملزوم واراده اللازم مجاز والعكس كناية كما في العناية وغيره قوله من ملك ذا رحم محرم اه قال الامام السرخسي في المبسوط ولو ملك مالا بوضاه او مصاهرة لم يعتق عليه اذ لا قرابة بينهما والعتق صلة تستحق بالقرابة

والرضاع انما جعل كالنسب في الحرمة خاصة ولذا لا يتوارثان ولا يجب بالنفقة
وكذا لو ملك ذا رحم ليس بمحرم لا يعتق عليه اما لخصاصا في البسوط وفي الكافي
قوله من ملك شروع في العتق الاضطراري بعد بيان العتق الاختياري
وصفة ذي الرحم المحرم ان يكون قريبا حرم نكاحه ابدا فالرحم عبارة عن القرابة
والمحرم عبارة عن حرمة التناكح فالمحرم بالرحم كزوجة ابنه او ابيه واخته
من الرضاع والرحم بلا محرم كبنت عمته وعمه ولا بد ان تكون القرابة مؤثرة
في المحرمية لان الشارع اعتبر محرميته هي صفة للرحم في الحديث انتهى و
قال العلامة ابن الكمال في الايضاح قوله ذا رحم كناية عن القرابة النسبية و
لا يلزم ان تكون بسبب الرحم وقوله محرم صفة الرحم وهو في الحقيقة سبب
للحرمية الا اذا جعل في لسان الشرع نفس المحرم مبالغة في السببية وقال فيما
نقل عنه والى هذا ذهب صاحب الكافي حيث قال ولا بد ان يكون القرابة
مؤثرة في المحرمية لان الشارع لما لم يتنبه لذلك زعم انه مجرد للجوار
انتهى اراد بهذا الرد على صدر الشريعة ومن سلك مسلكه حيث قال قوله
ذا رحم اي ذا قرابة بسبب الرحم وقوله محرم صفة ذا وجره للجوار لكن العلامة
ايضا ممن سلك ذلك المسلك حيث قال في شرح متنه في الفرائض كان
اللائق ان يقال محرما لانه صفة ذا لا الرحم الذي جر على الجوار كما في قولهم جحر ضب
خرب انتهى كلامه فتحقيق ما قيل لا تقدم من على تخطئة اخيه فتخطئ ابن
اخت خالتك قوله تعلق برق العبد قال الحشي اي تعلق بالعتق حق العبد
وليس بشئ بل الصواب ان يقال تعلق بالملك اي يملكها حق العبد وهو العتق
فتامل قوله فشابه النفقة اي كما تجب على الصبي والمجنون نفقة الابوين
وولد المجنون فكذا العتق على الملك كذا في الكفاية قوله في اللفظ الاول اي لوجه الله
تعالى قوله عتق عليه خبر من ملك قوله اذا ولدت بعد عتقها اه اقول قيل ان
قوله اذا ولدت الخ ليس من المتن لان الحمل يعتق بعتق امه مطلقا كما سيذكره
الشارح فجعله من المتن سهو من الناص واجاب الحشي رح بان مقصوده النص
بيان عتق الحمل بعتق الام بدون العكس وهذه المرتبة لا تحصل الا ببقاء الحمل
عند الاعتاق وذا لا يعلم الا اذا ولدت في الاقل من ستة اشهر اشهر ولا يخفى
ان هذا الدفع الاعتراض عن ظاهر العبارة لان حاصل ان قوله اذا ولدت الى

على

على تقدير كونه من المتن يكون قيدا لقوله يعتق لا محالة وما ذكره في الجواب بيان
المقصود وتصوير للمسئلة في نفس الامر فلا يدفعه بل لا يوافقه والحق ان احد
الامرين كان لازما على الناص اما طرح القيد المذكور من المتن كما فعل صاحب الوقاية
او جعل قوله تبعا لها من المتن ايضا ليكون القيد الثاني متعلقا بالتبعية
دون يعتق فتامل ثم لا يخفى ان قوله في الشرح ثم قيام الحمل وقت الاعتاق انما
يعرف اذا ولدت لا يمنع كون القيد المذكور من المتن بل يكون متعلقا ليعرف كما
في الهداية وغيره فتدبر قوله ولا ينجر ولاؤه اي لا ينجر ولاء الحمل الى مولى الاب
باعتاق مولى الاب اباه وسيأتي تفصيل في كتاب الولاء قوله الى مولى
الام كذا في نسخ رأيناها وهو سهو والصواب الى مولى الاب اذ الانجرار انما يتصور
فيه كما سيجئ في كتاب الولاء قوله نسما انتصب على انه اسم ان في قوله يظهر
ان في عبارة قدم عليه خبره قوله لان ظاهرها الخ قيد باشارة الى انه لا مخالفة
في الحقيقة بل هي امر ظاهري لما ذكر في الحاشية قوله حيث قالوا لا يخفى ان
المراد بالتبعية في عبارة صدر الشريعة غير التبعية في عبارة القوم فلا
مخالفة فان مقصوده بالتبعية ما يفضي الى جر الولاء لا العتق بواسطة الام
كما هو المقصود في عبارتهم فتدبر كذا في الوانية اقول كلمة ما في قوله ما يفضي
عبارة عن معنى في العتق وهو وقوع الولادة بعد ستة اشهر بعد العتق هذا
نوع نقصان يوجب جريان الانجرار في ولاء الولد اذا اعتق ابوه بعد عدم
تعلق العتق بالولد حين الانفصال لامه واما اذا ولدت لاقل من ستة
اشهر من حين اعتاق امه فقد تعلق العتق به اصالة لكونه متيقنا به وقتئذ
فيصير معتقا قصدا فلا ينجر ولاؤه الى مولى ابيه فتدبر قوله قيد لقوله يعتق
بعتق الخ هذا كلام عجيب لان قوله المزبور خبر لقوله هذا وهو اشارة الى المجموع
ما ذكره صدر الشريعة فلا محذور اصلا ثم لو سلم ما ذكره الشارح من كون
قيدا للقول المذكور يكون قيدا للتبعية وهذا مما لا خلاف في مراد صدر الشريعة لانه
جعل قيدا للاصالة لا للتبعية كما لا يخفى بقي ههنا شئ وهو ان هذا القيد مذكور
في الهداية وغيره بعد مسئلة العكس فيكون قيدا لعتق الحمل اولا وبالذات
حتى صرح في بعض المعتبرات كالتبيين بانها لو ولدت لستة اشهر لو اكثر
لم يعتق الحمل وبهذا تبين ما في تحرير الناص والمقصود فتدبر والله الموفق

قوله اصالة لم يوجد في كثير من النسخ حتى بنى عليه المحشي دخلا حيث قال ان كلمة حتى لا يقع موقعها كوقوعها في عبارة صدر الشريعة فان مصب الافادة في هذه المسئلة والتي بعدها عتق الحمل اصالة وعتقه تبعية فلا بد من ذكر الاصالة هذا كلامه قوله لا ينجر ولاؤه في خط الام حتى ينجر ولاؤه بدون لا قوله فالحاصل ان الحمل الخ ان هذه المسئلة تشهد بان ام الحمل اذا كانت حرة اصلية لا ينجر ولاؤه الى جانب ابيه ابدا وان خفي ذلك على بعض العلماء حتى زعم فيمن حلف امه الحرة ومولى ابيه ان الباقي من ثلث الام لمولى الاب كذا في الوانية اقول لا شهادة اصلا كيف ومدار عدم الانجرار فيمن ولدت لاقل كون الحمل معتقا اصالة لمعتق امه كما لا ينجر ولاؤه امه اصلا ومسئلة الحرة الاصلية مسئلة اخرى لا مناسبة بينهما فلا تقاس هذه على تلك اذ لا ولاء رأسا على الولد في مسئلة الحرة الاصلية يدل على ذلك قول صاحب الهداية وولاء الحرة على كل حال لان جانبها راجح فيتبعها في وصف الحرية كما في المملوكية والمرقوقية وغير فليتدبر والله الموفق قوله لان فيه قلب الموضوع اي جعل التابع متبوعا والمتبوع تابعا قوله كان الولد ايضا مملوكا لسواد كان ابوه رقيقا الآخر او معتقا او حرا قوله اي الملك والرق هذا التفسير ليس في اكثر النسخ بل في الحواشي المنقولة عن المؤلف قوله ان الرق هو الذي اي هو الذل الذي كما في الزيلعي هذا الفرق وما بعده من الفروق كلها مأخوذة عن الزيلعي فتدبر قوله وكبه الله تعالى اي اذله الله تعالى قوله استنكافهم عن طاعته اي الكفر قوله من التصرف فيه اي في المملوك قوله واول ما يؤخذ اول منصوب على الظرفية ليوصف وما مصدرية اي في اول وقت اخذ الاسير يوصف بالرق قوله المأسور اي الاسير قوله لا الملك اي لا يوصف بالملك الا بعد الاخراج قوله والملك يوجد فرق آخر قوله لا الرق اي لا يوجد الرق الا في الادمي قوله وبالبيع فرق آخر قوله بزوال ملك اي ينتقل منه الى آخر قوله وبالعتق فرق آخر قوله ضرورة فراغه اي فراغ المعتق بفتح التاء لان الاصل فراغ الذمم عن الحقوق قوله ورقام الولد ناقص اي فاقل التقاني قال بعض الشارحين في الفرق بينهما ان في المدبر تام الولد الملك كامل والرق ناقص وفي الكاتب بالعكس وفيه نظر لان الرق لا يحتمل التجزي فكيف يقبل النقصان انتهى اقول نعم لا يقبله بحسب الكمية ولكن يقبله بحسب الكيفية

اي الندة

اي القوة والضعف كما تشهد به التفريعات المذكورة فليتأمل قوله اعتاقها والملك فيها قال المحشي كذا في نسخ رأيناها لكن الصواب افراد الضمير فيهما لرجوعه الى ام الولد فقط الا ان يقال لوحظ ذكر المدبر ايضا لاشتراكهما في عدم جواز كفارة الظهار بهما كما مر في باب الظهار والاول اختيار الافراد كما في بعض نسخ الشروح وعامة نسخ الزيلعي وحكم المدبر يعلم بالمقايسة على ام الولد فتأمل قوله كالتدبير مر هنا الى المتن مذكور في الزيلعي ايضا قوله بالاجماع متعلق بقوله السابق اما الولد يتبع الام في هذه الامور بالاجماع قوله ولان ماءه اه اي يغلب ماؤها على مائه بحيث يجعل كالها لكونه في موضعه ومستقره ولا شك ان الشيء في مستقره يكون اقوى من المنتقل منه قوله لانه اي الولد قوله مخلوق من مائه اي ماء السيد قوله حرا بالقيمة المراد بالقيمة قيمته يوم الخصومة كما سيأتي في باب دعوى النسب كذا في الهامش قوله واما القيمة اي قيمته يوم الخصومة قوله التبعية الاصلية وهو تبعية الولد للام في الرق والحرية

باب عتق البعض

قوله اعتق بعض عبده الخ اذا اعتق المولى بعض عبده عتق ذلك القدر ويسعى في بقيته لمولاه عندنا وقال ابو حنيفة وقال لا يعتق كله بل يسعى لهما اي الاعتاق اثبات العتق كالكسر مع الانكسار والعتق غير متجزء بالاتفاق فكذا الاعتاق لاستلزام عدم تجزي اللازم عدم تجزي ملزومه قوله اي الاعتاق ازالة الملك اذ ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك متجزء بالاتفاق فكذا ازالته فاعتاق البعض اثبات شطر العلة والمعلول لا يثبت الا بتحقق تمام العلة وهو ازالة الملك كله كذا في صدر الشريعة وشروح الهداية اقول مدار الخلاف كما حققه في الحقائق والظهيرية وغيرهما على ان حكم الاعتاق واثره ماذا فعندهما هو اثبات العتق بازالة الرق قصدا وابتداء وعنده ازالة الملك قصدا وابتداء وتبعها ازالة الرق ضمنا فافهم هذا الاصل قوله فعنده اي عند ابي حنيفة قوله لهما اي الاعتاق الى هذا الاستدلال بهذه العبارة ماخوذ عن الاكمل قوله الذي هو الرق وهو ضعف حكمي قوله وهما اي العتق والرق قوله لا يتجزيان قال صاحب الميزان المعنى لا تجزي الاعتاق ليس ان نفس الاعتاق يتجزى او حكمه يتجزى فانه محال بل ان المحل في قبول

لانه معنى واحد لا يقبل التجزي غاية الامر

حكم الاعتاق يتجزى فيتصور ثبوته فى النصف دون النصف كذا فى الغاية وكثير من الشروح قوله والاول تخلف المعلول عن العلة اذ لم يوجد العتق اصلا قوله اعتاق الكل كذا فى عامة النسخ والصواب عتق الكل كما يقتضيه سياق دليله فتأمل قوله اولا يثبت شئ اى شئ منه قوله يلزم تخلف المعلول اه والحق ان المعروف فى تخلف المعلول عن العلة وجود العلة دون المعلول والعكس غير معهود كما بين فى موضعه وايضا ان الامامين قائلان باستلزام اعتاق البعض عتق الكل فكيف يستدل به على جانبهما على نفى ما ذهب اليه ابو حنيفة رح قوله ولان الاعتاق فى غاية البيان ولو بيح المنقول والمعقول اما المنقول فما رواه البخارى رح عن الحديثين وما رواه الطحاوى كما نقلها عنهما الاتقانى فارجع واما المعقول فهو ان الاعتاق لا يخلو عن امرين اما اثبات العتق كما قاله الامامان والشافعى او ازالة ملك متجزء مفض زواله كله الى العتق كما قاله ابو يوسف والمصرح بجمع عليه فنقول لا يجوز ان يكون اثبات العتق فتعين ازالة الملك وذلك لان تصرف الانسان انما يصح فيما تحت ولايته لا فيما هو ليس بداخل فيه والعتق عبارة عن قوة شرعية حالة للادميات وليس للعبد اثبات ذلك بل لله تعالى والملك داخل تحت ولاية العبد وهو متجزء ثبوتا كما فى الارث وشرآء اثنين وكذا سقوطا كما فى بيع النصف وهبته فثبت ان الاعتاق وهو ازالة الملك متجزء لان زواله متجزء والرق اما حق الله تعالى لان سببه كفرهم او كفر اصولهم او حق عامة المسلمين ولانه وسيلة الى انتفاعهم واقامة مصالحهم وايا ما كان لا يجوز للانسان ان يتصرف فى حق غيره فلا يكون الاعتاق ازالة الرق بل ازالة الملك فاذا اعتق جميع العبد لزمه العتق وثبوت هذه القوة اشير ملخصا قوله اما اثبات العتق لا يخفى ان هذا الاينا سب مذهبه لان معتق البعض لا يوصف بالعتق كما مر جوابه فالاولى الاكتفاء بالشق الثانى كما هو مختار قاضيخان وفخر الاسلام البزدوى وغيرهما فان الاول لا يصح على قوله الا بارجاعه الى الثانى فتأمل قوله بازالة ضده كما هو قولهما قوله ولان ازالة الرق اى ابتداء ووجه المغايرة بينهما انه فى الوجه الاول تكون ازالة الملك علة للاعتاق وهو اثبات القوة وفى الوجه الثانى تكون الاولى عين الثانى

كذا فى الكفاية قوله لا يتعدى ولاية المتصرف الاولى ان يقال لا يتعدى موضع التصرف او محله كما وقع فى الهداية وغيره قوله لكن يتعلق به اه ظاهر هذا التقرير مختل لانه استدراك عن قوله والملك متجزء والضمير المجرور للملك وهذا فاسد لان تعلق العتق ليس بالملك نفسه بل بزواله وايضا لا يتعلق على قول ابى حنيفة الا بزوال جميع الملك وكلامنا فى ازالة بعضه كما لا يخفى وكذا فى قوله لا يستلزم تجزيه نوع خلل يظهر بالتأمل فنقول فى الاصلاح ان مستدرك عنه مقدر هو نتيجة مجموع الدليل اى فالاعتاق متجزء لكن يتعلق بما بازاء الاعتاق الذى هو ازالة جملة الملك دون بعضه عتق وتعلق العتق الغير المتجزى بالمتجزى لا يستلزم تجزى العتق هذا غاية ما يمكن فى المحل فليتأمل قوله بان العتق متعلق بالوارد وبيان للاشتكال قوله خارج عن قدرة البشر اى اقول ظاهر كلامه كما ترى على ان الله تعالى يخلق فى العبد العتق قوى حقيقية جديدة لم تكن حال رقه وهذا وهم محض بل تلك القوى موجودة فيه قبل العتق وبعده لانها فى الحقيقة عبارة عن آدميته وعقله المميز ونطقه المبين الا ان الكفار لما استنكفوا عن عبادة الله تعالى جازاهم بعدم اعتبار ولاياتهم ونصرفاتهم ووضع عليهم الرق وجعلهم عبيد عبيده زجرا لهم على ما فصل فى كتب الاصول والفروع قال فى كتاب المأذون من الهداية الاذن فك الحجر واسقاط الحق عندنا والعبد بعد الاذن يتصرف لنفسه باهليته لان بعد الرق بقى اهلا للتصرف بلسان الناطق وعقل المميز وانجباره لحق المولى لرقبته وكسبه مال فلا بد من اذن يتصرف فيه ولاجل ان تصرفه لنفسه باهليته لا يرجع على المولى بما لحق العبد المأذون من الديون فيما زاد على رقبته بل يطلب من العبد بعد العتق وايضا لو اذن يوما او شهرا ما اذونا ابدا ما لم يحجره لان الاسقاطات لا تتوقت انتهى والحاصل ان الشرع حط رتبته عن الآدمية حال رقه بان لا يعتبر ولايته وتصرفاته جزآء للكفر السابق وهو المراد بالرق والضعف الحكمى فاذا اعتقه المولى او اسقط حقه تبعه حق الشرع فى السقوط فاعتبر ولايته وتصرفاته وهو المراد بالحرية والقوة الحكمية لانه زال فى الحقيقة ضعف وحصل قوة جديدة كما تقرر فى موضعه واما وجه العدول عن اثبات العتق الى

سبحى ان يحمل هذا وما قبله على ما اذا كان المحل لهذا آه قوله واحدا بالتخصيص منه

حسبى الله وحده
من الكتب التى وقفها الفقير
الى الآء ربه ذى المواهب
محمد المدعو بين الصدور بابراهيم
عفى عنه وكفى عنه

الى ازالة الملك فى معنى الاعتاق فاذكره القوم كاف فيه مزانه التصرف مما
يدخل تحت ولاية التصرف الخ على انه لا يبعد ان يقال ان ذلك معناه
الشرعى كما هو المتبادر من عبارات المشايخ فلا حاجة الى صارف اليه
واما حديث تجزى الاعتاق وعدم تجزيه فسنذكره ان شاء الله تعالى
بقى ههنا بحث وهو ان ما ذكره القوم فى بيان الخلاف بين ابى حنيفة
وصاحبيه من ان الاعتاق ازالة الملك او اثبات القوة الشرعية
مشعر بان ذلك فى لفظ الاعتاق فقط بل قولهم العتق مطاوع للاعتاق
نصريح بالاختصاص مع ان ذلك يجرى فى سائر الفاظه كقوله نصفك حر
او عتيق ونحوه كما هو المتبادر مما ذكروه فى مسئلة العتق المبهم فيما
سياتى وايضا ان قول الامامين بعدم تجزى الاعتاق ليس مطلقا انه
متجزء عندهما ايضا اذا وقع بطريق التوزيع كما صرح به فى الكافى والاكمل
وكثير من شروح الهداية وغيرها فى تلك المسئلة فليتدبر وليتامل قوله
فاذا امتنع الحقيقى اى للاعتاق قوله احدها اثبات القوة اقول المحصل
لهذا الايراد جاء الى الشق الثانى كما يظهر بالتامل فالصواب الاكتفاء
بالثانى وما وقع فى الهداية من ذكرهما فانما هو بطريق التوسيع والمعنى ان
الاعتاق اما اثبات العتق او ازالة الملك والاول بط فتعين الثانى و
بيانه بتفصيل ذكره والى ما قلنا اشار صاحب غاية البيان وغيره فتدبر
قوله ونظيره الكتب الخ اقول ليس نظيره بل الاعتاق من فروع تلك القاعدة
على ما زعمه فتامل قوله لا نسلم ان الاعتاق اقول ظاهره مخالف لما سبق
من قوله ان الاعتاق اما اثبات العتق الخ والجواب ان التغيير ملحوظ معنوى
بازالة الملك كما ذكره هناك فتدبر قوله لانا اما ازالة الملك اه اقول بعد اللتيا
والتى لا يظهر الجواب فيما ذكره الشارح من التفصيل عن قول الخصم ان الاعتاق
اذا تجزى يلزم اما التخلف واما تجزى العتق كما لا يخفى فنقول فى الجواب
انا نختار ان باعتاق البعض لا يحصل شئ من العتق بل يبقى كل المحل رقيقا
وقولكم يلزم تخلف المعلول عن العلة قلنا لان علة العتق ازالة جميع الملك فقط
وازالة البعض شطر العلة كما قالوا فافهم قوله او ما هو مسبب وهو اثبات
القوة المترتب على الازالة لا يخفى ان هذا رجوع الى قول الخصم والصواب على

هذا الشق

هذا الشق كما هو مختار اكثر الثقات فى كتبهم قوله عنها اى عن الازالة قوله
وبهذا التحقيق الخ اعلم ان كون الاعتاق مجازا عن الازالة مذكور فى كتب
الاصول ومصرح به فى الاختيار وفى بعض شروح الهداية ووجه العدول
عن الحقيقة الى المجاز تعذرها بلا ريب وفى وجه التعذر ذكر الشارح ان
حقيقة الاعتاق اثبات القوة الشرعية وذا ليس فى وسع العبد بل
ان ما فى وسعه هو ازالة الملك فاريد ذلك وفيه نظر اما اولا فلان مختص بلفظ
الاعتاق ولا ينتظم سائر الفاظه كما ترى واما ثانيا فلان كون المثبات
مما ليس فى وسع العبد مم لان حاصل اظهار ما فى القن بازالة المانع لايجاد
قوة جديدة كما عرف فى الاصول والمهذبين المحللين اشرنا فى الحواشى
واما ثالثا فلانهم صرحوا بانا لا نعنى ان نفس الاعتاق يتجزى او حكم يتجزى فانه
محال بل المعنى بان المحل فى قبول حكم الاعتاق يتجزى عنده فيثبت فى البعض
دون البعض وعندهما لا كذا فى الحقائق واكثر شروح الهداية فتبين
ان اسناد التجزى الى الاعتاق اسناد مجازى والمتجزى فى الحقيقة هو محل
حكم الاعتاق واثره وهو ازالة الملك مم المحل عنده واثبات العتق عندهما
فجعل الاعتاق مجازا عن الازالة لا يكفى فى اثبات الط اذ نفس الازالة ايضا غير
متجزية وتجزيها باعتبار تجزى الملك والمحل فتى الكلام مجاز ان لغوى وعقلى
فليتامل وذكر القوم فى وجه التعذر ان الاعتاق تصرف والاصل فى التصرف
ان يقتصر على موضعه ولا يعدو غيره واثبات العتق لا يكون الا بازالة الرق
والرق ليس حق العبد بل حق غيره وحق الملك فاريد بالاعتاق ازالة ذلك
وهذا كما ترى ليس فيه شئ مما وعدوه المحلل يعرف بالتامل فقول الشارح
وبهذا التحقيق الفائض على الامم قبيل التصلف بالتعسف فتامل ثم
اقول اعلم ان كثيرا من كبار ائمتنا قالوا بتجزى العتق عند ابى ح كالاعتاق
منهم الامام الطحاوى حيث قال فى شرحه من اعتق من عبده جزءا فاد يعتق
ذلك الجزء فى قول ابى ح ويسعى فى بقية قيمته والاصل عند ابى ح ان العتق
يتجزى وعندهما لا يتجزى ومنهم الامام شمس الائمة السرخسى فانه ذكر بهذه
العبارة فى مواضع من المبسوط ومنهم الامام نجم الدين عمر مفتى الثقلين
حيث قال فى منظومته ثم فى تجزء العتق والتدبير مسائل الاصل على التكثير

بل اذا تصفحت كتب المتقدمين من المتون والشروح وجدت ظاهر عبارتها
على هذا ولذا مال صاحب البدايع اليه ولكن صاحب الهداية ومن سلك سلكه
من المشايخ لما اختاروا ان العتق لا يتجزى عنده ايضا والاعتاق يتجزى
قلدهم المتاخرون من الشراح وغيرهم لكن لا حاجة الى التاويل حيث ثبت
فيه الرواية بل الفضل للمتقدم لما ذكره العلامة ابن الكمال في ترجيح قول
الطحاوي في النكاح بغير اذن الولي على قول السرخسي ونحوه بان اقدم
من السرخسي واعلم بمذاهب اصحابنا فصاحب البدايع ليس مبدعا
في قوله بذلك بل هو مائل الى الراجح فلا يستحق الدخل فتدبر في هذا المقام
فانه من مزالق الاقدام بقي ههنا شيء وهو ان العتق اسم جنس يطلق
على القليل كما يطلق على الكثير فاذا قيل عتق نصف العبد كيف يلزم
تجزي العتق وانما يلزم لو تعلق بكله ثم قسم على الاجزاء وليس كذلك على ان
صاحب الهداية وغيره مصرحون في المسائل الآتية كلها باطلاق العتق
في البعض بان قالوا عتق النصف او الربع او نحوها كما ستراى فهذا
يؤيد ما قلنا ايضا فيما سبق كما لا يخفى قوله ولان القول بهذا اى بان
الاعتاق متجزء دون العتق قوله الى وقت الضمان هذا يكون في عبد مشترك
بينهما فاعتق احدهما نصيبه فاختار شريكه تضمين حصته للمعتق
قوله او السعاية للمولى او للشريك قوله وهو مختص العلة وهذه مسئلة
اختلف فيها فجوزه بعض وانكره الاكثرون ذكرها عبد الله النسفي في
شرح المنار المسمى بالكشف في بحث الاجتهاد قوله وما قال بعض محشي الهداية
الخ لم نجد هذا فيما عندنا من شروح الهداية والحواشي وهو سهو لان
ما قاله صاحب البدايع خلاف هذا فتامل قوله فوجب عليه السعاية اى بعد
اختيار المولى السعاية كما هو المتبادر من اعتاق بعضه فلا يرد ان السعاية
ليس حتما بل ان شاء المولى اعتق وان شاء استسعى قوله وسعى لولاه
الخ هذا عند ابي ح وعندهما يعتق كله مجانا بلا سعاية لو كان العبد له
وان كان مشتركا مع غيره فيعتق بالضمان او السعاية كما سيجيء قوله
عنده اى عند ابي ح قوله لان الاضافة اى اضافة العتق قوله يمنع اى يمنع
ثبوت تلك المالكية قوله بانزاله مكاتبا اى بجعله في حكم المكاتب قوله فله

اى للمولى

اى للمولى قوله يعني ان الفرق بينهما اى بين المكاتب وبين معتق البعض
قوله لان اسقاط اى الاعتاق قوله وليس في الطلاق جواب عما استدل لهم
كذا في الهامش قوله والقصاص اى العفو عن القصاص لا القصاص نفسه
قوله بان يملك قد نصيب الى هذا اشارة الى تفسير الباء والعبرة في هذا
الباب وفي الكفاية نقلا عن العيون المختار ان يملك ذلك فضلا عن المنزل
والخادم ومتاع البيت وثياب الجسد فعلى هذا يكون تفسير الشارح
قاصرا قوله ولو كان معسرا الخ هذا بيان فائدة قيد اليسار في المتن فقوله
فلشريكه الاعتاق الى قوله والولاء لهما اعادة ما ذكر في المتن ومعنى قوله
كما في الاول كما ذكر في المتن لان هذه غير ما ذكر فيه كما يتبادر من ظاهر
العبارة ويندفع سؤال التكرير وايهام كون الولاء لهما متنا وله لصورة
التضمين بالعناية فتامل قوله كما في الاول اى كما ذكر في المتن قوله لان قام
اى العتق الضامن في الهامش يعني انه باداء الضمان قام مقام الساكت
وكان للساكت اخذ العوض منه بالاستسعاء فكذلك كان للمعتق
الرجوع عليه بما ادى كذا في عناية البيان قوله مقام الساكت وهو الشريك الآخر كذا في خط المصنف
قوله والولاء له اى للمعتق فقط قوله سعى للموسر للمعسر كذا في كثير من النسخ
وفي بعضها بالعكس وقال المحشي الصواب النسخة الثانية على ما لا يخفى
وكانه زعم ان المراد النظر ولا شك ان المعسر احق بالنظر لكنه سهو بين
بل الصواب النسخة الاولى كما صرح به في الهداية وغيره لان على اصلهما الضمان
مع اليسار والسعاية مع الاعسار متعينتان فان كانا معسرين يجب
السعاية وان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان اما عدم السعاية
فليسار المعتق واما عدم الضمان فلان كلا منهما يدعي الضمان على الآخر
بافساد نصيبه بالاعتاق والآخر ينكره ولا بينة وان تحالفا فاليسار
سعى للموسر ولا شيء للمعسر لان الموسر لا يدعي الضمان على صاحبه لعسره
فتعين الاستسعاء واما المعسر فلا سعاية لليسار صاحبه ولا ضمان
ايضا لعدم البينة على دعوى الضمان وتفصيل الدلائل يطلب من شروح
الهداية قوله على اعتاق احدهما او على اعتاقهما ما ذكره بعض الثقاة
قوله بعدمه اى عدم الفعل عتق بعضه اى زال ملكه عن بعضه وكذا وكل

ما وقع اضافة العتق الى النصف او الربع ونحوها اولو بازالة الملك لان العتق
لا يتجزى بالاتفاق كما سبق اقول قد سبق منا ايضا ان هذا قول بعض
المشايخ من المتاخرين كصاحب الهداية ومن سلك ذلك المسلك وتابعهم
رحمهم الله تعالى وبعضهم على انه متجزء عند ابي ح كالاعتاق كالامام الطحاوي
وشمس الائمة السرخسي ومفتي الثقلين وغيرهم من المتقدمين رحمهم الله
تعالى فلا حاجة الى التاويل قوله في نصفه لهما اي للشريكين قوله وعند محمد
آه واعلم ان اتفاق ابي يوسف مع ابي ح هنا في سقوط نصف السعاية
فقط وهو المقصود بالبيان هنا والا فابو يوسف ومحمد على اصلهما السابق
من اضافة العتق الى البعض كهي الى الكل لعدم تجزي الاعتاق وان اليسار
يمنع السعاية على ما اشار اليه صاحب الهداية وفصل في الشروح فلا يكون
هذا منافيا لذلك فتدبر ولا تغفل واجمال مذاهبهم ان عند ابي حنيفة
يسعى في نصف قيمته لهما موسرين او معسرين او تخالفا وعند ابي يوسف
كذلك لو معسرين وان كانا موسرين فلا سعاية وان تخالفا يسعى للموسر
في الربع للمعسر وعند محمد يسعى في كل لو معسرين وان موسرين فلا يسعى لواحد
منهما وان تخالفا يسعى للموسر في النصف للمعسر واما الضمان فلا في شئ
من الصور والذاهب لجهالة النسب ولزوم الدور في البعض فليتامل
قوله لانه المقضى عليه وهو المولى قوله ولا عتق في عبدين اي في هذه الصورة
لا يوجد العتق اذا كان العبد اثنين قوله لان المقضى عليه وهو المولى قوله
والمقضى له وهو العبد قوله مجهولا لان فامتنع القضاء لتفاحش الجهالة والاصل
ان الجهالة انما تمنع جواز القضاء اذا تمكنت من الجانبين اي المقضى له والمقضى
عليه اما اذا تمكنت من جانب واحد لا تمنع كذا في بعض الشروح قوله والمشتري
الى اقول زعم المصنف ان هذه مسئلة مستقلة غير الاولى وغير المسائل الآتية
سيما قوله وان اشتراه الاب موسرا من مال كله الخ وليست كذلك بل ترجع
الى احديهما كما يظهر عند التامل بل الظاهر انها عين المسئلة الآتية اذ
لا مدخل للرجل الآخر فالصواب حذفها من البين كما في الهداية وسائر
المتون وما حمله المصنف من اشتراء الاب نصف ولده من احد الشريكين فخطأ
فاحش لما ذكره في معراج الدراية وغيره ان الاب يضمن ح للسكات بالاجماع

لعدم

لعدم الرضا صريحا ودلالة على ان عبارة المؤلف لا تساعد تلك الصورة فليتامل
قوله اي احدهما اي احد الرجلين وفيه انه اذا اريد غير الشريكين فلا وجه للتثنية و
ان اريد احد الشريكين كما هو المتبادر فان اريد بقوله من مولاه مال الكل
فهو فاسد ايضا لانه يصير عين المسئلة الآتية ويضيع ايضا قيد الشركة
وان اريد به مال النصف اي اشترى احد الشريكين نصف ابنه من مولاه الذي
هو شريك فيه مع آخر فرفع لزوم ضياع ذلك القيد خطأ فاحش في نفسه او
في تلك الصورة يجري الضمان بالاجماع كما صرح به في المعراج وغيره والحاصل
ان هذه الصورة التي زادها المصنف ليس لها حكم مستقل بل ترجع الى احدى
المسائل يظهر بالتامل الدقيق والله ولي التوفيق قوله وحصته الخ في
الثالثة وهي صورة التعليق قوله ملك شخص قريبه لم يقل ملك شخص
ابنه تنبيها على ان هذا الحكم لا يختص بالابن بل يجري في سائر الاقارب من
ذي رحم محرم كما مر قوله ولم يضمن عند ابي ح الخ هذا هو ظاهر الرواية عن ابي ح
وروى الحسن عنه انه اذا لم يعلم الشريك حالة يضمن لعدم رضاه بالاتلاف دلالة
صريحا ولو دلالة وجه الظاهر ان مسقط الضمان هو الشركة في العلة والحكم يدار
على سبب الرضا دون حقيقته كذا في الكافي وغيره قوله اي سواء علم انه الخ و
لعله اقتدى بصدر الشريعة وفي عبارته قصور حيث لم يتعرض لصورة التعليق
كذا قال سيدي علي زاده قوله اي لا يضمن الاب الخ لا يخفى قصوره والاولى ان
يقول لا يضمن الاب والمعتق ليتناول الصور المذكورة كلها قوله كما لا يضمن
الاب الخ وهذا بالاتفاق في الارث قوله ولها عبد هو ابن زوجها وهذا بان
ان يكون في زوج قد تزوج جارية غيره فولدت ثم اشترت امراة الزوج
تلك الجارية مع ولدها او تزوج جارية زوجته بالدنها فولدت ثم ماتت
المراة في الصورتين وتركت الزوج الخ قوله يقول انا اراد الشريك قوله
حيث شاركه متعلق بقوله رضي بافساد نصيبه ولو قدم هذا على قوله فلا
يضمن اه لكان اظهر قوله في علة العتق اي علة علته لان الشراء علة التملك
وهو علة العتق والحكم يضاف الى علة العلة كما يضاف الى العلة كذا في شروح
الهداية قوله وهو الشراء اي الاشتراء بالاشتراك مع آخر كما في الصورة الاولى
او اشتراء الاب نصف ولده من مال كله وسيجيء والصورة الثانية من

زيادات المص ولا يمكن تصحيحها وان ادعيت وجه الصحة فعليك البيان
وعليه التكلان قوله من مالك كله قيد بمالك كله لانه اذا اشترى نصيب احد
الشريكين منه يضمن للساكت بالاجماع لعدم الرضا وهو لله كذا في معراج
الدراية والكفاية وغاية البيان وبهذا ظهر ما فيما ذكره المؤلف سابقا
من الخلل كما اشرنا اليه في الحواشي قوله لما ضمنه اقول وقع في عامة النسخ
التي رأيناها باللام وفي نسخ الوقاية بالباء وحق التعبير لما ضمنه يخذ
فيها كما في الكنز لانه عطف على ثلثه وهو مفعول ضمن ولام التقوية
انما يكون في الاسم لانه في الفعل على ما تقرر في كتب النحو قوله فللساكت
ان يضمن المدبر دون العتق ليكون الضمان ضمان معاوضة وهو الاصل
في الضمان حتى جعل الغصب ضمان معاوضة على اصلنا وامكن ذلك
في التدبير لكونه قابلا للنقل من ملك الى ملك وقت التدبير ولا يمكن في
الاعتاق لانه عند ذلك مكاتب او حر على اختلاف الاصلين ولا بد
من رضاء الكاتب بفسخ حتى يقبل الانتقال فلهذا يضمن المدبر ثم للمدبر
ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا لافادته نصيبه مدبرا والضمان
ينفذ بقيمة المتلف وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا على ما قالوا ولا يضمن
قيمة ما ملكه بالضمان من جهة الساكت لان ملكه يثبت مستندا وهو
ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين كذا في الهداية قوله ولا يضمن
الثلث الذي ضمن اي لكونه ملكه مستندا يعني ان ملكه حقيقة وان كان
وقت اداء الضمان لكنه يستند الى وقت التدبير فمن حيث الحقيقة لم يثبت
وقت اعتاق المعتق ومن حيث الاستناد يثبت وقتئذ وهذا معنى
قول صاحب الهداية انه ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين
ثم اعلم ان هذا الحكم اذا وقع الاعتاق قبل تضمين الساكت واما لو ضمن المدبر
قبل الاعتاق كان للمدبر ان يضمن المعتق ثلثي قيمته ثلثه مدبرا وثلثه
قنا كما فصل في شروح الهداية قوله لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن هذا يخالف
ما سيجيء في المتن في باب التدبير ان قيمته نصف قيمة القن اللهم الا ان يقال
تبع الشارح ههنا صاحب الهداية وهو سلك هذا المسلك وثمة اختار ما
قيل فيه وعليه الفتوى وما نقل عنه في الحواشي هذا في رواية وفي رواية اخرى

نصف

نصف قيمته كما سيأتي وانما اختاروها لكونها انسب بتصوير المسئلة
فتدبر فكان اعتذار عن الدافع المذكور لكن حق ينبغي ان يقول وانما اخترتها
لكونها الامع انه يرد ان اختيار غيره ليس لتلك المناسبة بل لفوت
ثلث المنافع الثلث بالتدبير كما فصل في الهداية وشروحه وايضا قوله
في الشرح لما سيأتي وعدم غير وفاء اذ لم يذكر وجه هذا القول وانما
ذكر وجه القول بالنصف فتدبر قوله وقالا العبد للمدبر اي يكون العبد
كله مدبرا للمدبر لان التدبير لا يتجزى عندهما فيتعدى الى كله واما عنده
فيتجزى لكونه من فروع الاعتاق فيقتصر على نصيب المدبر قوله وتوقف
يوما عند ابي حمه الله في التبيين ولا سعاية عليها للمنكر ولا سبيل عليها
للمقر اما عدم السعاية للمنكر فلان استدامة ملكه ممكن بان تخدمه يوما
ويوما لا ولا يصار الى السعاية الا عند تعذر الاستدامة واما عدم السعاية
للمقر فلانه يدعي الضمان على شريكه بدعوى التملك عليه دون السعاية و
اما عدم الاستخدام واستدامة الملك فلانه يبتغي منه بدعوى انتقالها
الى شريكه بدعوى الاستيلاد المتضمن دعوى الضمان عليه ودعوى
الاستيلاد يتضمن الاقرار بالنسب وذلك لا يرتد بالرد فلا يجعل المقر
كالمستولد ولا يمكن بقاء الاستخدام واستدامة ملكه انتهى قوله لا حق له
عليها اي في السعاية قوله للمنكر ان يستسعي الجارية وليس له ان يستخدمها
قوله لانها قيمة لام ولد قال في الحقايق اختلف المشايخ في قيمة ام الولد والمدبر
اما قيمة ام الولد فثلث قيمتها قنة وقيمة المدبر ثلثا قيمته وقيل تمام
قيمته وهو غير سديد وقيل نصف قيمته وهو الاصح وعليه الفتوى من
المبسوط والتتمة انتهى ملخصا وفي الهداية غير ان قيمة ام الولد ثلث
قيمتها قنة على ما قالوا لفوات منفعة البيع والسعاية والاستخدام
فقيمته ثلثا قيمته قنا قوله ومقتضى الحرية الخ في ارتباطه بما سبق
نظر لا يخفى والشارح قد اخذ ما في الشرح من قوله وقالا لها القيمة
الى قوله في المتن فلا يضمن الا من الزيلعي الا هذه العبارة فان عبارة الزيلعي
هكذا رواه ابن ماجة والدارقطني وقضيته الحرية وزوال التقوم لكنه
تقاعد الخ والضمير في قضيته ولكنه للحديث اي ومقتضى الحديث

مطلب في حكم ام المدبر

بعد الموت والباقي للاستخدام فقط
وفي المدبر فات منفعة البيع
وبقي السعاية ح م

وهكذا في الخانية ايضا منه

الحرية وزوال التقوم لكنه تنزل عن افادة احدهما وهذا احسن لطيف كما
ترى والشارح لم يتفطن بتفاوت بين العبارتين وقصورما اختاره
فاورد المحشي على قوله ولا معارض له في زوال التقوم ان زوال التقوم
مقتضى الحرية على ما قاله والمعارض في حق ثبوت المقتضى معارض في حق
ثبوت المقتضى بلا مرية فليتامل قوله تقاعيداى تنزل قوله فادعاه كذا
في النسخ والصواب فادعياه بصيغة التثنية من الوانيته وكذا في خط
المص رحمه الله تعالى قوله مات مجهلا اى بلا بيان قوله عتق ثلثة ارباع
الثابت ونصف كل من الاخيرين الخ اى ويسعى كل منهم فيما بقي للورثة
على القولين اعترض بان هذا لا يستقيم على قول ابي يوسف ومحمد فان التجزي
ووجوب السعاية على عبد ليس بمتروك خلاف اصلهما واجيب بان
عدم التجزي عندهما اذا صادف محلا معلوما اما اذا ثبت التجزي بطريق
التوزع باعتبار الاحوال فيقولان به لان ح يثبت ضرورة فيتقدر
بقدرها ولا يعدو موضعها فيلزم السعاية كذا في الكافي واكثر شروح
الهداية ورد المحشي هذا الجواب بان ماله يتجزى في نفسه كيف يتجزى
عند الضرورة اذ لا قائل بتجزي الانكسار عند الضرورة فالصواب اذ يقال
ان التعبير باعتاق النصف والربع على قولهما لبيان قدر السعاية والا
فكل منهم حر كلا مديون بالسعاية ولزوم السعاية بطريق التوزيع لا يستلزم كون
عتقهم كذلك انتهى اقول ان تجزي الاعتاق وعدمه اجتهادي لا حقيقي كما
لا يخفى حتى يمتنع تجزيه عند الضرورة وهذا واضح على انهم قد بينوا فيما سبق
ان معنى تجزي الاعتاق ليس تجزيه في نفسه او حكمه بل المحل تتجزى في قبول حكم
الاعتاق ويؤل الى تجزي الملك وايضا قوله ان كلا منهم حر بجملته مديون
بالسعاية كما اذا اعتق احد الشريكين حظه معسرا عندهما تكلم بمسئلة
اجتهادية بمجرد الظن والحسبان على خلاف المنقول من المجتهد فان عبارات
كتب الثقاة من شروح الجامع الصغير والزيادات وغيرها على القول بالتجزي
في العتق المبهم بالاتفاق بحيث لا مجال لحملها على ما ذكره وان شئت
فارجع الى شروح الزيادات للامام فخر الاسلام والامام العتابي وغيرهما او
شروح الجامع الصغير لكبار المشايخ الاثبات واخذ المحشي ما ذكره خشية

المولى

يعقوب پاشا ومثله في فتح القدير لابن الهمام انصافا لكنهما لم يجزما به بل
ذكراه بطريق الاحتمال والامكان ونسبه ابن الهمام الى بعض الطلبة حذرا عن القرار
على المجتهد ولم يقدر على جوابه وتمام تحقيق المقام انما يتيسر بالفرق بين
معتق البعض والعتق المبهم ليظهر وجه قولهم بتجزي الاعتاق بل العتق
في المبهم اتفاقا وعدمه في اعتاق البعض فنقول ومنه العون والتوفيق
وبيده ازمة التحقيق اذا اعتق المولى نصف عبده مثلا فلا شك ان صدر
منه شطر العلة فكملها ابو يوسف ومحمد رحمهما الله بناء على ان الاعتاق
اثبات العتق فجعلاه كانه اعتق جملة كالطلاق ولم يكملها ابو حنيفة رح
بل جعله مؤثرا في زوال بعض الملك بناء على ان الاعتاق ازالة الملك وهو
متجزء كما فصل سابقا واذا قال لعبديه احدكما حر ومات قبل البيان فما
صدر منه تمام العلة توجب عتق رقبة كاملة لكن لما لم يتعين المحل ولم
يكن احدهما اولى به من الاخر قسم الشرع ذلك الحكم بينهما باعتبار الاحوال لان
كلا منهما يعتق في حال اى اذا اريد دون حال اى اذا لم يرد والتوزيع
باعتبار الاحوال ثابت بالسنة في قصة الخثعمية فهو من التصرفات الشرعية
ولذا وقع الاتفاق عليه ولان في العتق المبهم لو قبل بالسراية وعتق العبدين
لادى الى اعتاق عبد بدون صدور علة من المولى لا كلا ولا بعضا بخلاف
معتق البعض فانه يصدر فيه من المولى بعض العلة ولما لم يتفطن بهذا
الفرق الدقيق والتحقيق الانيق كثير من الشراح والمحشين تفرقوا
في امر المسئلتين فبعض ذهبوا الى هذا وبعض الى ذاك ثم بعض يعترض
ولم يفهم وبعض يجيب ولم يحسن بل لم يعلم والحمد لله الذي هدانا لهذا وما
كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله قوله وغيره مبتدا وكما قاله خبره اى كما قال
ابو ح وابو يوسف قوله شاع اى شاع في نصفيه قوله وما اصاب حق التعبير
بالفاء كما في صدر الشريعة كما لا يخفى قوله وقيم العبيد مناوبة هذا القيد
مستدرك لان الحكم كذلك تساوت قيمهم اولا وانما ذكر في بعض الشروح
في مثال مخصوص من تصوير المسئلة لتسهيل القسمة وكذا قيد تساوي
امهار الزوجات في المسئلة الاتية قوله فنقول الى سبعة هذه المقدمة
ليست في محلها سيما بالفاء وحقها التاخير الى ما بعد قوله فبلغت سهام

العتق سبعة فتامل قوله فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة آه
فان قيل ينبغي ان يعتق كل واحد منهم ولا يسعى اصلا خرجوا من الثلث
اولا عند ابي يوسف ومحمد لان الاعتاق عندهما لا يتجزى فاذا ثبت في بعضه
ثبت في كله قلنا نعم لا يتجزى اذا صادف محلا معلوما اذا ثبت بطريق
التوزع باعتبار الاحوال فلا لان ح يثبت ضرورة والثابت بها يتقدر
بقدرها ولا يعدو موضعها كذا في الكافي وشروح الهداية وزعم بعض
المحشين انه استدل بلزوم السعاية على قدر العتق وتجزيه واعترض
بانه مم لم لا يجوز ان يعتقوا جميعا على قولهما ولزوم السعاية لتعلق حق
الورثة اذا لم يخرجوا من الثلث فصار العبيد في حكم المشترك فهم حج
احرار مديونون بالسعاية اقول هذا مع كونه غير تام لعدم انتظامه
للاعتاق حال الصحة فاسد في نفسه لان النقل في المسئلة عن المجتهد
على ما ذكروه ولم يكن ذلك من قبيل الاستدلال بالسعاية عليها وتمام التحقيق
في حاشيتنا السابقة قوله ووقوع العول فيها اي في الاربعة كذا في الهامش
قوله ولو طلق كذلك الخ هذه مسئلة يحتج بها محمد عليهما في مسئلة العتق
لان الثمن ههنا بمنزلة الربع هناك واجيب بان هذا قول محمد وحده وقولهما
سقوط الربع دون الثمن وعلى تقدير كونه هذا قول الكل يلزم الفرق بين
الطلاق والعتاق وقد ذكروا فيه وجوها اشبهها ان الايجاب الثاني في العتق
صحيح من كل وجه لجريان التجزي فيه ومعتق البعض محل للاعتاق فاوجب النصف
وفي الطلاق صحيح من وجه دون وجه لامتناع التجزي فينصف حكمه وتفصيله
يطلب من المطولات فتاخذ الخارجة من مهرها ثلثة ارباعه والثابتة خمسة
اثمان مهرها والداخلة سبعة اثمان مهرها هكذا صرح الامام قاضيخان و
الامام العتابي في شروح الزيادات وقد سبقهما ههنا ابن الهمام في فتح القدير
سهوا بينا حيث زعم ان انصاف مهورهن ساقطة وما بقي يسقط منه
ما سقط ثم يستحق ما بقي وهذا مع كمال تتبعه في الاصول والفروع
عجيب منه لكن لا غرو فان الجواد قد يكبو ثم اعلم ان حكم الارث على ما ذكروا العامة
المذكوران وغيرهما هو ان للداخلة نصف الميراث وهو الربع او الثمن ثم النصف
الآخر بين الثابتة والخارجة على السواء لان الداخلة وارثة بيقين وهما

وارثتان

وارثتان في حال دون حال فليتدبر وليتامل فان هذا محل دقة وتنبه قوله
فيصير في هذا المعنى كالعتق ذكر فائدة القيد على وجه يشتمل الاشارة الى وجه
ذكر مسئلة الطلاق بين مسائل العتاق وهو كمال التناسب والتوضيح
فلا يرد ان اظهر الفائدة انما لا يتصور السقوط في المدخولة ولم يذكره الشارح
فتامل قوله فكل منهما بيان الخ اقول كون الوطء بيانا ظاهر لانه فعل فيصير بيانا
دلالة كما صرحوا به واما كون الموت بيانا ففيه مسامحة لانه ليس اختياريا
فلا يكون بيانا من جهة المتكلم كما ذكر في فتح القدير بل المراد انه التكلم ما دام
حيا يثبت له البيان وهو انما يزول بموته فلما مات احدهما خرجت عن
الحالية فتعينت الاخرى فتطلق حتى لو قال اردت البتة لا يصدق
على ما قالوا فليتامل قوله ان المراد هي الاخرى حتى لو قال اردت البتة او
الوطوة لم يصدق صرح به في التوضيح وغيره قوله اما في الحال اي في غير الرجعي
قوله او بعد انقضاء العدة اي في الرجعي قوله فالوطء دليل الخ اي دليل بدل
على البيان انه المراد بالطلاق هي الاخرى دلالة كما قلناه في الحاشية السابقة
اعلم ان كون الوطء بيانا في الطلاق المبهم ليس على اطلاقه كما هو المتبادر
من عبارات المتون واكثر الشروح بل يحتاج الى كون المرأتين غير مدخولتين
او كون الطلاق المبهم غير رجعي من البائن او الثلث لان الوطء في الطلاق
الرجعي لا يكون بيانا للطلاق الاخرى لانه اللك باق في الرجعي فلا يقول
كنت اردت بالطلاق الموطوءة ثم بالوطء رجعتها ذكره في فتح القدير
ونقله عن النوادر واعلم ان البيان في الطلاق المبهم والعتق المبهم كما يكون
صريحا بالقول كقوله اخترت هذه او اردتها يكون دلالة بالفعل كالوطء
في الطلاق والبيع ونحوه في العتق ذكره في غاية البيان وفتح القدير ثم
العتق المبهم قوله احدكما حر او قوله هذا حر او هذا او قوله سالم حر او
مبارك وفي كلها يوسر بالبيان ما دام حيا ولو مات قبل يوزع وكذا
حكم الطلاق كذا في غاية البيان قوله ان البيان انشاء اي بيان المتكلم لان الموت
لان احدهما لا يخرج عن المحلية الا بعد الموت وحين لقيها الموت هي محل
ففي العبارة تسامح كما بيناه فافهم قوله كبيع ولا فرق بين البيع المطلق
وبشرط الخيار لاحدهما ولا بين الصحيح والفاسد وان لم يوجد القبض

لان نوع التصرف بالملك يوجد في الكل حتى قبل العرض على البيع ملحق به وكذا المساومة وعن هذا قالوا ان قيد التسليم في الهبة والصدقة وقع اتفاقا اذ ليس بشرط نص عليه في المحيط والايضاح كذا في شروح الهداية سيما في غاية البيان فتدبر قوله وهبة وصدقة وسيجيء الفرق بين الهبة والصدقة في باب الهبة قوله اي اذا قال لعبديه احدكما حر كون البيان ذا جهتين لان احدكما نكرة في الاصل معرفة بالاضافة فمن حيث انه الراد غير متعين نكرة ومن حيث انه لا بد وهما معرفة وايضا ان اراد بالعين يكون البيان اظهارا وان اراد غير العين يكون انشاء كذا في غاية البيان وقال في الكافي انه لا يقع في المعين الا في البيان فيكون انشاء ومن حيث انه يجبر على البيان ولا جبر في الانشاء آت يكون اظهارا قوله فانه من حصل الا شياء في البيع وغيره قوله فتعين الآخر الفاء للتفريع على ما قبله وليس قوله فتعين خبرا لقوله فانه من حصل كما توهم فان خبره قوله لم يبق كما لا يخفى قوله اي لا يكون الوطء اي الوطء الذي لم يقع به العلوق اما اذا علقت بولد يكون الوطء بيانا لكونها مستولدة قوله ولانه اللك الخ في الهداية ولانه الملك قائم في الموطوءة لان الارتفاع في النكرة والموطوءة معينة فكان وطؤها وطأ لا فلا يجعل بيانا فلهذا حل وطؤها على مذهبه الثاني لا يفتى به انتهى اي لا يفتى به لترك الاحتياط والحق انه لا يحل وطؤها كما لا يصح بيعها كذا في فتح القدير وفيه تفصيل يتعلق بتحقيق المقام فتدبر قوله لانه تسقيم يمكن ايجاب عنه بجعل ابتنا حالا فتامل قوله عتق نصف الخ في هذه المسئلة صور ست في الكافي وشروح الهداية قوله شهدا بعتق الخ الشهادة على عتق الامة وطلاق المنكوحة مقبولة بلا دعوى بالاتفاق لتضمنها تحريم الفرج وهو حق الله تعالى والدعوى ليست بشرط في حقوق الله واما على عتق العبد فالدعوى شرط عنده لانها ان المشهود به العتق وهو حق الشرع الا يرى انه لا يحتاج الى قبول العبد ولا يرتد برده ويحلف به والحلف انما يجري في حق الله تعالى ولا يمنع التناقض فيه قبول الشهادة ولانه المشهود به حق العبد لانه يثبت القوة الحكمية لنفسه ولانه يصير به مالكا نفسه وانسابه وحق العبد فلا يتوقف على قبوله ولا يرتد برده كالعفو عن القصاص

والتناقض

رد على الوانى منه

١٠٣

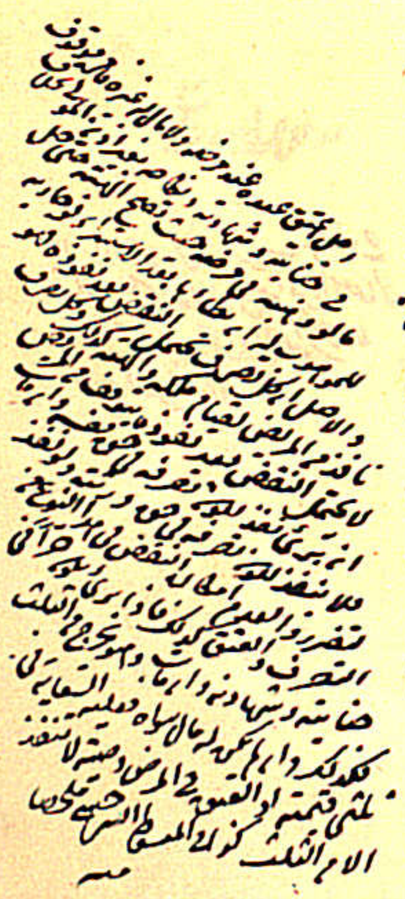
والتناقض معفو في دعوى النسب ايضا كذا في الكافي قوله بلا دعوى العبد الخ يعني ان دعوى العبد شرط ولم يوجد لجهالة المدعى قوله تقبل بلا دعوى الخ اي ليست بشرط قوله في حق الامة الخ اي في عتق الامة المعينة قوله مردودة الخ اي مردودة عنده لا عندهما وكان عليه ان يبين وجه الرد عنده لينتظم التعليل وان يبين قولها لتكميل حق القام فتامل قوله والخصم في الوصية الخ اقول مراد صاحب الهداية من قوله والخصم في الوصية هو الوصي لو وقع انما هو الوصي لا تعيين المدعى فقط لان المدعى عليه لان الكلام فيه ومعناه ان الخصم في الوصية هو الوصي لو وقع النزاع في مرض موته او الوصي لو وقع بعد موته وكان له وصي لتنفيذ وصاياه او احد الورثة لو لم يكن له وصي فكل من الوصي والوصي والوارث مدع تحقيقا والمدعى عليه تحقيقا الورثة على كل حال لتعلق حقهم بالتركة حال مرض الموت وكون الموصي والوصي مدعيا ظاهرا واما كون الوارث مدعيا فبان يدعي احد الورثة وغيره ينكرون يدل على هذا اصل المسئلة في الجامع الصغير كما نقله الاتقاني وغيره وصورتها فيما مرض مرضا مخوفا في الرجل يقول احد عبدي هذين حر وشهد شاهدان عليه بذلك فالشهادة باطلة عنده الى ان يكون في وصيته ويموت القائل ويترك ورثة فينكرون فالشهادة جائزة اتفاقا لان العتق في المرض وصية فيكون خصمه الوصي فتقبل انتهى وكلام اكثر الشراح مبني على ما ذكرنا فلا حاجة الى التكلفات التي ارتكبها الشارح بناء على عدم فهم المرام كما لا يخفى قوله فيكون مدعيا تقدير اقيد التقدير ضائع قوله يقوم مقامه نعم يقوم مقامه في الدعوى هنا دون غيرها قوله فيكون كل منهما اي من الوارث والوصي قوله فيكون الوصي مدعيا وجه الخ في الهامش وبهذا الاعتبار قام الوصي والوارث مكانه انتهى هذا تكلف مستغنى عنه بل تعسف فتامل قوله و مدعى عليه من وجه آخر في الهامش وبهذا الاعتبار قام الوصي والوارث مكانه قوله فاضبط بهذا الحل الخ اوصل هذا الاشكال هو انه ما ذكرتم وجه القياس الجلي ومقتضاه ان لا تقبل الشهادة كما هو الظاهر لكن ههنا قياس خفي ذكره في الهداية بقوله استحسانا يقبل لان الخصم اي المدعى في الوصية انما هو الوصي او خلفه وهم معلومون فليتامل واقول منشا هذا الاشكال

منه نوع معاوضة على المطلاقا فيصح الشهادة المترتبة لا تقبل لانها مردودة ولقائل بعد ذلك ان يمنع منه تحريم الفرج لكان اسلم منه

النظر الى القياس غافلا عن وجه الاستحسان وجوابه بيانوجه الاستحسان
لما ذكره الشارح اذ لا يدفع الاشكال فليتامل قوله لانا لا نسلم الخ تعليل
لقوله اضحى في الهامش واما قوله والدليل الثاني يوجب ان الشهادة
بعتق احد عبديه بغير وصيته ان اتيمت بعد الموت تقبل لشيوع العتق
بالموت فانما اراد به بيان الواقع صحيح لكنه خلاف الظاهر اذ المراد عدم
قبلها لان الوصية كما انها طريق الى قبول الشهادة بعد الموت كذلك الشيوع
طريق اليه بعده ولذا قال صاحب الهداية ولو شهدا بعد موته انه قال في
صحته احدكما حر فقد قيل لا تقبل لانه ليس بوصيته وقد قيل تقبل لشيوع
قوله الا فيما اذا شهدا اقول الحصر ممنوع لجوازه في مرض موته ايضا لما تخصص
صدر الشريعة الامر بانكار المولى بل ذكر انكار الوارث ايضا وفي الهداية
او شهد على تدبيره في صحته او مرضه واداء الشهادة في مرض موته او بعد
الوفاة تقبل استحسانا قوله وهذا كله اه اقول يفهم من كلام الشارح
انه لم يفهم المشار اليه بهذا والا فلا يدل كلام الهداية على ما ذكره فتامل
قوله بل جعل الوصي الخ في الهامش هذا يدل على ان المولى يدعي بعد موته
تقديرا قوله ونائبه مدعى عليه هذا وهم محض بل صاحب الهداية لم يذكر
الا مدعيا كما بينا فافهم قوله يؤيده ما ذكرنا الخ الا نابيد فيه لما ذكرنا من ذكره
بل هو انما يدل على تحقيق المدعى وتعيينه كما ذكرنا في الحاشية السابقة
كما لا يخفى ثم اعلم ان في غاية البيان وجها للاستحسان غير ما ذكر في الشرح
والهداية وهو ان الوصية يجري فيها من التوسعة ما لا يجري في غيرها
ولذا جازت الوصية في المجهول وفي مال لم يكتسب بعد فجازت الشهادة
مع الجهالة لكونها مبناها على التوسعة فاحفظ هذا الوجه فانه مهم ينفعك
في مواضع شتى قوله واعجب من قول صدر الشريعة الخ اقول لا عجب فيه
اصلا فانهما مصيبان في قولهما والخطاء في جانب الشارح عفا الله عنه
حيث لم يفهم مراد صاحب الهداية وشراحه وهذبين الفاضلين وحمل كلامهم
على غير محمل صحيح فاعترض عليهم وانت خبير بان اعتراضه لا يرد على مراد
هم على ما بيناه فتذكر قوله اما اولا فلان انكار المولى ليس الخ اقول قد عرفت
اندفاعه مما ذكرناه فوقه فلا يحتاج الى الشاهد اقول مبني على مدعاه السابق

وقد عرفت

وقد عرفت عدم صحته لجواز ان يدعي احد الورثة وينكر غيره اذا لم يكن
للميت وصي كما ذكرنا فيما سبق قوله فانه بمنزلة الاقدام اقول نعم بمنزلة
الاقدام حتى نزل قدم الشارح ايضا عفا الله عنه قوله او طلاق مبهم
عطف على قوله في وصيته في قوله الا ان يكون في وصيته **باب الحلف بالعتق**
المراد بالحلف بالعتق ان يجعل العتق جزاء الحلف بان يعلق العتق بشرط والحلف
بكسر اللام مصدر قولهم حلف بالله يحلف حلفا وحلفا كذا في غاية البيان
قوله اي يوم اذ دخلتها في الهامش فحذف الفعل وعوض عنه التنوين
قوله عتق من له الا قول قيل عليه ليس فيه اضافة العتق الى الملك ولا
الى سببه فيجب انه لا يعتق كما لا يعتق فيما اذا قال لعبد غيره ان دخلت
الدار فانت حر فاشتراه فدخل واجيب بانها موجودة دلالة لان المعنى
انه ملكت مملوكا وقت دخولي الدار فهو حر كذا في العناية يعني ان قوله يومئذ
افاد معنى الاضافة الى الملك بخلاف تلك المسئلة لعدمها فيها صراحة
ودلالة فافهم قوله لان قوله كل مملوك لي للحال الخ يعني لو لم يذكر الشرط
وقال كل مملوك لي حر يعتق كل مملوكه في الحال وعمل الشرط في نافي الجزاء
فقط الى الملك نحو ان ملكت كذا في الهامش قوله او سببه نحو ان اشتريت
كذا في الهامش قوله حر بعد غد اقول لفظ بعد غد في الاول منصوب على الظرفية
لقوله حر وفي الثاني مرفوع على انه فاعل جار لكونه اسما في الثاني كذا نقلوا وشروح
الهداية قوله يتناول العتق اي العتق في الصورتين الاوليين وهما قوله كل
مملوك لي او املكه حر بعد غد والتدبير في الاخريين وهما قوله كل مملوك لي
او املكه حر بعد موتي في الهداية لو قال كل مملوك املكه او كل مملوك لي حر
بعد موتي وله مملوك فاشترى آخر فالاول مدبر دون الثاني وان مات
عنهما من الثلث وقال ابو يوسف يعتق الاول لا الثاني لان اللفظ حقيقة
للحال على ما بينا فلا يعتق ما سيملكه ولذا صار الاول مدبرا لا ما سيملكه و
لهما ان هذا ايجاب عتق ووصاء حتى اعتبر من الثلث وفي الوصايا تعتبر
الحالة المنتظرة والحالة الراهنة اي الحاضرة الا يرى انه يدخل في الوصية ما
يستفيده بعد الوصية وفي الوصية لولد ولد يولد بعدها فمن حيث
ايجاب عتق يتناول المملوك في الحال فيصير مدبرا حتى لا يجوز بيعه من حيث



انه ايضا يتناول من سيملكه اعتبارا للحالة المترتبة وهي حالة الموت
واما حالة الملك قبل الموت فاستقبال محض فلا يدخل تحت اللفظ وعند الموت
يصير كانه قال كل مملوك الخ بخلاف قوله بعد غد كما مر لانه ايجاب عتق فقط
والحالة محض استقبال فافترقا ويقال انكم جمعتم بين الحال والاستقبال
لانا نقول نعم ولكن بسببين مختلفين ايجاب عتق ووصية وانما لا
يجوز ذلك بسبب واحد انتهى ملخصا قوله وكذا كل مملوك املكه قال في الهداية
ان املكه للحال حقيقة يقال انا املك كذا ويراد به المال وكذا يستعمل بالحرية
الا قيل عليه انه هذا مخالف لما في النحو من ان المضارع مشترك بين الحال
والاستقبال واجيب بانه كونه حقيقة في الحال لا ينافي كونه الاستقبال
ايضا حقيقة ورد بانه في عبارة الهداية ما يأبى ذلك بل الصواب في الجواب
ان يقال ان اشتراكه ليس مما اتفق عليه النحاة بل فيه ثلثة مذاهب
الاول ما ذكره المص وهو مذهب محققي النحاة كابي علي الفارسي والثاني
عكسه والثالث الاشتراك وصاحب المحيط اختار الثاني فورد عليه
انه الحقيقة المستعملة اولى بانه المجاز المتعارف عند ابي ح فيقتضي ان يكون
الجواب على العكس هذا ملخص ما في فتح القدير اقول قد صرح المص في
تفويض الطلاق بان صيغة المضارع حقيقة في الحال ومجاز في الاستقبال
وقد اعترض الاتقاني هناك بان اهل اللغة قالوا باشتراكها وكلامهم فيما يتعلق
بالوضع حجة ومثله مذكور في النهاية وبعض سائر الشروح ولم يأت في الجواب
بما يشفي العليل وكذا ههنا فالجواب الحاسم لمادة الاشكال ان ما ذكره المص من
كون الصيغة حقيقة في الحال ومجاز في الاستقبال هو معناها في عرف الشرع
كما هو المفهوم من كلام الامام قاضيخان والصدر الشهيد في شرحيهما الجامع
الصغير فلا ينافي كون معناها اللغوي خلاف ذلك فلا سؤال ولا جواب
كما لا يخفى على ذوي الالباب العارفين بين المطاء والصواب **باب العتق**
على جعل قوله كذا الجعالة بالكسر كذا في الصحاح لكن في المغرب والقاموس
جوز في الجيم الحركات الثلث قوله اذ العبد لا يملك نفسه كذا في الهداية
ذكر في العناية في معناه وجوها اظهرها واولاها ان لا يملك نفسه
بهذا العقد لكونه اسقاطا من جانب المولى وما ثبت للعبد به من القوة الشرعية

وانت تعلم ان هذا ورد على ما قيد به غير مرضي
في الاصول والا لم يمتنع الجمع قطعا لان الحيض
قد لا يجيء الا باعتبار زمن الحيض الكائن
كما في اسم الزمان منه

الا ان يحمل كون في النهاية يوجب ان الشروح
والمجيب بالجواب الاول هو المولى الاعلى
والمراد بقوله والجواب الصواب كلاهما
للصحيح المحمل الاول منه

ليس بمال وهو ظاهر فكانه ما بذله في مقابلة ما ليس بمال قوله وللاربعة الاول النقد
والعرض الى قوله وكذا الطعام والكيل اذا علم جنسه مذكور بعينه في الهداية
فقوله اذا علم جنسه قيد للفصلين جميعا لا للفصل الثاني فقط كما توهم
ويلزم الوسط في كلتيهما كما في فتح القدير والمراد بالجنس ههنا النوع بان قال
دراهم فضة او دينارا او ثوب هروي او فرس في الفصل الاول وبان قال
حنطة او دقيقة في الفصل الثاني فتبصر قوله احق بكاسبه الكاسب جمع
مكسوب او جمع الكسب على غير القياس قوله تقييدا داوه بالمجلس هذا هو
ظاهر الرواية وروي بشرعنا ابي يوسف رح انه لا يقتصر على المجلس في ان
كما لا يقتصر في اذا ومتى كذا في غاية البيان وسائر شروح الهداية قوله فان
اداه فيه عتق والا فلا قال في العناية قد تقدم انه العبد بصير ماذونا بالتجارة
فكيف يقتصر الاداء بالمجلس اجيب بانه الاذن يكون مختصا باذا ومتى وايضا
بمنع التنافي بينهما لامكان الاتحاد في المجلس والاداء اشتهر والجواب الاول مردود
لانه تكلف بل لانه مخالف لما صرح به في الهداية وغيره من عموم الاذن للصورة
التعليق بان ايضا ويؤيده ما روي عن ابي يوسف في شروح الهداية من
عدم الاقتصار في اذا كاذا ومتى وضعف الجواب الثاني ايضا بان الاتحاد
في المجلس نادر الوقوع على ان المتبادر كون العبد ماذونا بعامة التجارات
وهذا في المجلس الواحد محال عادة اقول لا يخفى ان كون ماذونا بعامتها يستلزم
الاتحاد بجميعها في مجلس وهو ظاهر الاول في الجواب ان يقال كونه ماذونا
بالتجارة لا يقتضي ان يكون ما اداه مما كسبه بعد الاذن اذ قد صرحوا بجواز
الاداء مما قبل فاوجد في يده اداه في المجلس منه والا فان امكن الاتحاد في
فعله وبهذا يظهر ما في العناية من القصور فليتامل قوله قال المولى انت حر بعد
موتي بالف الى رجل قال لعبده انت حر بعد موتي على الف فالقبول بعد الموت
لان الايجاب اضيف الى ما بعد الموت وان المتاخرين من قال ان وجد القبول
بعد الموت ينبغي ان لا يعتق مالم يعتقه الورثة لان الاعتاق من الميت لا
يتصور وهو الاصح والمذكور في الكتاب مسكوت عنه هذه عبارة الصدر الشهيد
في شرح الجامع الصغير وقال في شرح الطحاوي لم يعتق بالقبول حتى يعتقه
الوارث او الوصي لان الاصل ان كل عتق تأخر وقوعه بعد الموت ولو ساعة لا يعتق

رد على الاول معروف منه

رد على الثاني منه

الا باعتاق واحد منهم كما لو كانت حربعد موت بشهر حيث لا يعتق الا باعتاق
الورثة بعد شهر هنا قول ابي ح وروى عن ابي س في قوله اذا مت فانت حر على
الف درهم ان القبول في حال الحيوة لا الموت فاذا قبل صح التدبير واذا مات
عتق مجانا وزاد بعضهم فقال الا باعتاق الوارث لو الوصي او القاضي وقال
الاتقاني ينبغي ان يعتق اذا قبل بعد الموت حكما لكلام صدر من الاهل
مضافا الى المحل والاهلية انما يشترط وقت الايجاب دون وجوه الشرط كما لو
علق الطلاق او العتاق ثم جن فوجد الشرط حيث يقع الطلاق والعتاق
وايضا لو لم يقع العتق بقبوله فلا فائدة في قوله في الجامع الصغير والهداية
وسائر الكتب فالقبول بعد الموت واجاب الامام ابن الهمام عن الاول بان الاهلية
وان كانت غير معتبرة عند وجود الشرط لكن بقاء ملك المولى عنده لازم وهنا
قد انتقل العبد الى ملك الوارث بخلاف مسئلة الجنون وعن الثاني بان فائدته
وجود العتق على الوارث حتى لو ابى عتقه القاضي والتفصيل في فتح القدير
لكنه بالاخرة مال الى قول الاتقاني واثبت الخلاف فتدبر قوله اي وان لم
يقبل العبد اقول فيه انه لم يفسرها هو المتبادر وهو حمل النفي على مجموع القيدين
فالاولى ان يقال اي ان لم يوجد هذا المجموع او ما ذكره بعض صور المجموع فتامل
قوله ليس بمعلق بالموت اي فقط بل بقبول الالف قوله لانه معلق بشرطين
ان في الاعتاق على خدمة مدة معلومة عتق في الحال وتكون الخدمة دينا عليه
وفي التعليق لا يعتق الا بعد اداء الخدمة قوله فان مات هو الفاء للتعقيب
اي ان مات العبد عقيب القبول قبل اداء شئ من الخدمة كما صرح بذلك
في الهداية وغيره او مات مولاه سواء تنجب قيمة نفس العبد عند ابي ح و
ابي س وعند محمد تجب قيمة خدمة السنة ووجوه الطرفين مذكورة في شروح
الهداية فتدبر قوله تجب قيمته اي تمام قيمة العبد ان مات احدهما قبل اداء شئ
من الخدمة عندهما لانه شرط الخدمة للمولى وقد فات بالموت فيجب قيمة نفسه
اذ لا مجال لفسخ العتق وعند محمد تجب قيمة المدة ولو اداها بعض الخدمة كالعتق
على خدمة اربع سنين وخدمة سنة ثم مات احدهما فعلى يجب ثلثة ارباع قيمة نفسه
وعلى قول محمد تجب قيمة خدمته ثلث سنين كذا في شرح الطحاوي وقال
في الشامل فان مات المولى فلورثته قيمة العبد الا قدر قيمة ما خدم عندهما وعند محمد

قيمة

قيمة ما بقي من الخدمة وكذا ان مات العبد اخذ من تركته هذا ملخص غاية البيان
فاحفظ هذا الاصل من الثقاة ولا تلتفت الى ما في الحواشي من التشبهات قوله
وكذا النافع صارت مالا الخ اقول اذا صارت مالا فلم لا يجوز ان يسلم عين الخدمة
الى ورثة المولى اجيب بان الخدمة منفعة والمنفعة لا تورث وان صارت
مالا فلذا لزم قيمته او قيمة الخدمة على الاختلاف والوجوه مفصلة في شروح
الهداية وغيرها فتدبر قوله لان اشتراط البدل الخ وذلك لان بدل الخلع
على المراة مشروع بلا شئ يسلم لها لان الخلع اسقاط محض فجاز اشتراط
على الاجنبي ايضا بلا سلامة شئ له بخلاف الاعتاق فان فيه معنى المعاوضة
وان كان اسقاطا لانه به يحصل قوة حكمية للعبد واشتراط العوض على الاجنبي
لا يجوز في المعاوضات كذا في غاية البيان وغيره فليتدبر قوله كما مر قدمه
باب الخلع في مسئلة خلع الاب ابنته الصغيرة جواز اشتراط البدل على الاجنبي
في الطلاق قوله ووجب عليه على الآمر قوله فيكون امرا بالبيع قوله فلهذا وجب
عليه اي الآمر قوله حصته اي حصة البيع قوله وهو ثلث الالف هذا انما
يستقيم على مثال مخصوص اورده الصدر الشريعة وهو كون مهر مثلها
نصف قيمتها كان كانت قيمتها الفا ومهر مثلها خمسمائة فاذا انقسم الالف
المسمى عليهما كان حصة القيمة الثلثين وحصة المهر الثلث واما اذا تساويا
فحصة المهر النصف ولو كان مهر مثلها ربع قيمتها فحصة المهر الخمس وهكذا
وبهذا ظهر ما في الشرح من القصور وفساد ما قال الحشي في وجه كون المهر ثلث
الالف من المنافع ثلثة البيع والاستخدام والوطء والاول بعقد النكاح هو
الاخير فقط فان وجهه اقتضاء الانقسام ذلك على قيمتها وعلى المهر لما ذكره
مع انه لو اطراد فيه كما بينا بل لا صحة له ههنا فان الامر لملك رقبتها اقتضاء
فليتامل باب التدبير قوله يستعمل كل من لفظ التدبير والمدبر في المطلق
والمقيد اقول لا يستعمل في الشرع الا في المطلق لقوله عليه الصلوة والسلام
المدبر لا يباع ولا يوهب الحديث رواه صاحب الهداية وغيره والمقيد يباع
على ما سياتي ونص صاحب الهداية وغيره على ان المقيد ليس بمدبر في مواضع
منها آخر باب الحلف بالعتق في مسئلة كل مملوك لي او املكه هو بعد موتي و
منها هذا الباب في مسئلة التدبير المقيد حيث قال وان علق التدبير بموته على

صفة كان يقول ان مت من مرضى او سفرى هذا فليس بمدبر واما ما وقع
فى عبارات بعض المصنفين المتاخرين من اطلاقه على المقيد ايضا فعلى معنى
اللغوى مع ان كلامهم لا يصلح للاحتجاج به وبهذا ظهر ضعف قوله والظاهر
اشتراكه معنوى الخ واندفع اعتراضه على المصنفين والشارحين فليتامل
قوله وليس فليس فى الهامش اى ليس هناك دليل فليس مصير قوله او
موت غيره كما سيأتى الخ اقول هذا بسهو فان التدبير مطلقا من اقسام
الوصية والتعليق بموت الغير كيف يكون وصية وكان منشأ سهوه قول
صاحب المجمع او ان مات فلان او انا فانت حر مع ايراده هذه المسئلة فى باب
التدبير باعتبار الشق الاخير اعنى قوله او انا لا باعتبار كل من الشقين
فتدبر كذا فى الوانية اقول المقيد ليس بمدبر فى اصطلاح الشرع على ما
صرح به صاحب الهداية فى مواضع عديدة ولا يعظم حكم التدبير انه لا يباع و
يعتق من الثلث وذلك يختص بالمطلق نعم وقع استعماله فى المقيد ايضا
فى عبارات بعضهم اما توسعا باعتبار اتحاد حكم بعض المقيد مع المطلق
وهو العتق من الثلث او باعتبار المآل والفقيه فيه على ما فصل فى البسوط
ان المولى علق العتق فى المطلق بموت وهو كائن لا محالة وسبب للخلافة الا
يرى ان الورثة يخلفون المورث فى تركته بعد موته ويثبت نوع حقهم
فى مرضه حتى يمنع من التبرع الزائد على الثلث فالمولى بهذا التعليق يكون
مثبتا للمملوك فى المال الخلافة فى رقبته بعد موته فيكون ايجابا فى ثان
الحال باعتبار وجود سببه بحيث لا يقدر على ابطاله لان هذه الخلافة
فى العتق الذى لا يحتمل الابطال بخلاف المقيد فان تعليق محض بصفة على
خطر الوجود فلا يصلح سببا فى المال فلا يكون مدبرا وحكم حكم سائر التعليقات
ان وجد الشرط نزل الجزاء والا فلا فليتدبر وفى مبسوط شمس الائمة السرخسى
ولو قال انت حر بعد موت فلان لم يكن مدبرا لان موت فلان ليس بسبب
للخلافة فى حق المولى ووجوب حق العتق باعتبار معنى الخلافة فاذا لم يوجد
لا يكون مدبرا وفيه فاذا مات فلان والمولى حى عتق العبد ولو مات المولى
اولا صار العبد ميراثا للورثة فكيف يكون مدبرا ويجرى فيه سهام الورثة
فتبين ان قوله فى المتن فيما سيجئ او مات فلان فى امثلة المدبر سهو فا

قوله

قوله او ان مت الى مائة سنة فى الهداية من القيد ان يقول ان مت الى سنة
او الى عشر سنين للتردد فى تحقق الصفة بخلاف ما اذا قال الى مائة سنة
ومثله لا يعيش اليه فى الغالب لانه كالكائن لا محالة انتهى قال فى غاية البيان
والعراج والعناية هذا الذى ذكره رواية الحسن عن ابى حنيفة وفى نوازل الفقيه
ابى الليث لو قال انت حر ان مت الى مائة سنة قال ابو يوسف هذا مدبر
مقيد وله ان يبيعه وقال الحسن مدبر مطلق لا يجوز بيعه وهذا كالخلاف
فى رجل تزوج امراة الى مائة سنة قال الحسن جاز النكاح لانهما لا يعيشان
الى ذلك الوقت فيلغو ذكر المدة فى قول علمائنا الثلثة لا يجوز النكاح
لان التوقيت ينافى التابيد وان كان طويلا فيصير متعة معنى يبطل
النكاح وفى فتاوى قاضيخان لو قال ان مت الى مائة سنة فانت حر
قال ابو يوسف هو مقيد وقال الحسن مطلق لان على قول اصحابنا ذكر
الوقت وان كان طويلا لا يعيش اليه يعتبر توقيتا لا تابيدا وعلى قول
الحسن ذكر الوقت الطويل للتابيد والعمر وكذا فى النكاح لو ذكر المدة الطويلة
او القصيرة يكون متعة عندنا وعلى قول الحسن الطويل تابيد فلا يكون متعة
وفى فتح القدير للامام ابن الهمام ان المص يعنى صاحب الهداية كالمناقض فانه
فى النكاح اختار قول ابى يوسف حيث اعتبر ذكر المدة توقيتا طالت
او قصرت وابطل به النكاح وهنا اختار قول الحسن حيث اعتبر ذكر المدة
الطويلة تابيدا موجبا للتدبير انتهى اقول يمكن ان يجاب بان الاظهر ما اختاره
فى النكاح وهو كون المدة توقيتا وان طالت لان قول ائمتنا الثلثة على ما
ذكره قاضيخان وغيره لكن صاحب الهداية عدل عن هذا الظاهر هنا واختار
قول الحسن لان التدبير لما كان مآله الى العتق كان امرا مستحسنا مرغوبا
فى الشرع مال الى رواية الحسن فرجحها على الرواية الاخرى نظرا الى هذا الدليل
ولم يثبت هذا المعنى فى النكاح فجرى على الاصل وههنا يظهر ان ما اختاره
فى التجنيس والمزيد الرواية الاخرى جريا على الاصل لا بعد تناقضا بين كلاميه
فليتامل والله الموفق قوله بان يكون ابن ثمانين سنة الخ اى يكون حين تكلم
بهذا الكلام ابن ثمانين سنة مثلا كذا فى الهداية وفيه شئ نذكره فى هذه الصحيفة
ان شاء الله تعالى قوله ان يموت قبل هذه المدة الخ ويخالفه ما فى التجنيس

والمزيد وهو رجل قال لعبده انت حر ان مت الى مائة سنة ثم باعه جاز
بيعه لانه مدبر مقيد لانه يتصور ان لا يموت الى مائة سنة انتهى قوله
فلا يرهن ولا يخرج من الملك في الهداية ثم لا يجوز لانه تعليق العتق بالشرط
فلا يمتنع به البيع ونحوه كما في سائر التعليقات وكما في المدبر المقيد ولانه
وصية وهي غير مانعة من ذلك ولنا قوله عليه الصلوة والسلام المدبر
لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث ولانه سبب الحرية في الحال
لوجود الاهلية لا بعد الموت لزوال الاهلية بعده بخلاف سائر التعليقات
فانها ليست اسبابا في الحال انتهى ملخصا قوله او الكتابة لا يخفى ما في هذا
العطف من عدم الحسن لان الكتابة ليست اخراجا عن الملك من كل وجه وهو
المراد ههنا والاولى ما وقع في الهداية وغيره عن ملكه الا الى الحرية كما في الكتابة
قوله وارثه لو جنى عليه قوله ويسعى في ثلثي قيمته اي في ثلثي قيمته مدبرا
قال الصدر الشهيد في واقعاته وصاحب الهداية في التجنيس والمزيد رجل مات
وترك مدبرا فعتق ووجب عليه السعاية في القيمة فكيف يقوم قيمته مدبرا
وكذا اذا قتل خطأ او جنى جناية يقوم قيمته مدبرا واختلفوا في ذلك و
المختار يقوم نصف قيمته قنا لان الانتفاع بالمملوك نوعان نوع بعينه ونوع
ببدله وهو الثمن وبالتدبير فات الثاني والاول قائم فكان الباقي نصف قيمته
القن انتهى وبه اخذ الفقيه ابو الليث والامام خواهر زاده واليه مال الامام
قاضيخان كما سينقله الشارح وقال في الحقايق وهو الصحيح وعليه الفتوى و
قد سبق في حواشينا في باب عتق البعض ان مختار صاحب الهداية ومن
تبعه ان قيمته ثلثا قيمته قنا وبين وجهه هناك فاحفظ هذا ولا تلتفت
الى قول بعض القاصرين من ان قيمته في السعاية تمام قيمته والا يلزم زيادة الوصية
على النصف وتقدمها على الدين وقد بينا بطلان زعم هذا في حواشينا
عليها فتدبر قوله ولو وارث الولاء والمالية قوله اي كل قيمته اي كل قيمته مدبرا
وهو نصف قيمته على الاصح قوله او مات فلان هذا المثال مما زاده المص على الهداية
والوقاية ولا بد من التقييد على اطلاقه لان الظاهر ان جزاء الكلام ان في هذه المسئلة فات عتقه
كما في شروح الهداية فالتقدير ان مات فلان فات حر فهذا تعليق عتق
المدبر المقيد وبعتق في حياة المولى ان وجد الشرط فلا يكون كغيره من المسئلة

تبعه ولا هبته ولا اخراجه عن ملكه الا الى الحرية كما في الكتابة وعامة الكتب ص رض
يجوز ص

ولا اخراجه ص

وعلى المختار الذي

في العتق

في العتق من الثلث نعم وجد هذا في الكنز لكنه في تعليقات العتق ولم يقل
بعتق من الثلث بل قال يعتق اذا وجد الشرط ولم يقيده الا الان بقدر الجزاء
فانت مدبر وهذا مع بعده عن السياق لم نجد في الكتب صريحا ان يصير مدبرا
فتدبر والله الموفق قوله ما يقع غالبا اقول الصواب ما لا يقع بزيادة
كلمة لا كما يقتضيه السياق واللحاق فافهم قوله هذه العبارة احسن
في الهامش لان الغلبة لا يلاءم الامكان قوله ويعتق من الثلث هذا لا ينتظم
قوله او مات فلان ان لا يتقدر فانت مدبر وهو مع بعده مما لم نجد حكم
في الكتب كما اشرنا اليه وايضا قوله في التعليل فان الموت على تلك الصفة
الخ لا ينتظمه كما لا يخفى وكذا قوله لان الصفة لما صارت مستحقة الخ فتأمل
قوله ولو قال انت حر لو قال انت حر بعد موتي بيوم او بشهر لا يصير
مدبرا وهو ايضا يعتقه بعد يوم او شهر فلا يعتق ما لم يعتقه الوصي
او الوارث كذا في الذخيرة يعني يجب عليهما ان يعتقاه بموجب الوصية
حتى لو امتنعا اعتقه القاضي كما صرح به في فتح القدير وغيره في مسئلة انت
حر بعد موتي بالف فيما سبق وقد فصلنا الكلام هناك فتذكر قوله قيمة
المدبر المطلق اذ قيل قد سبق في باب عتق البعض من الشارح ان قيمة
المدبر المطلق ثلثا قيمته قنا فبين كلامه تدافع قلنا قد ذكرنا هناك
ان هذا مختار صاحب الهداية ومن سلك مسلكه وتبعه المص في الشرح
هناك للتناسب بين تصوير المسئلة وهذا القول وههنا قد اختار في
المتن ما هو مختار اكثر الشايخ حتى قيل في كثير من كتب الثقاة وهو الاصح و
عليه الفتوى على ما نقلنا آنفا ايضا في الحواشي فلا تدافع فليتامل قوله
من حيث الحرز والظن في الهامش اي من الزيادة والنقصان انتهى الحرز التقدير
والحرص كذا في الصحاح والحرص بالحاء المعجمة قياس كردن قوله والتدبير
فيفوت قال المولى سيدي علي زاده كذا وقع في خط المص ولعله سهو
من القلم والظاهر يقول وبالتدبير يفوت الاول انتهى وفي الظهيرية
والتدبير يفوت الاول ويستر الثاني باب الاستيلاد الاستيلاد
مصدر استولد واصله الاستولاد ويجب في مثله قلب الواو ياء كميعاد
وميزان كما تقرر في علم الصرف وهو في اللغة طلب الولد مطلقا وخص

رد على الرافعي منه

في الشرع بطلب المولى الولد من امته المملوكة كلها او بعضها بالوطء فمن قال في تفسيره وهو ادعاء الولد من امته فقد ابعد عن المقصود بمراحل لان الاستيلاد عبارة عن وطئ امته بقصد الولد فهو فعل مخصوص والدعاء المذكور قول مخصوص ربما يوجد بعد الوطء المذكور حال الحمل او بعد الولادة فبينهما بون بعيد ثم اعلم ان لزوم الولد يقع في الاصل على كل انثى ولدت ولدا ثابت النسب اولا حرة اولا ثم خصت في العرف بامته ولدت من مالك كلها او بعضها ثابتا نسب ولدها فهي من الاسماء الغالبة كالنجم للثريا والصعق لرجل مخصوص وهو خويلد بن نفيل قد اصيب بالصاعقة قوله امته ولدت من مولاها باقراره الباء لا يتعلق بولدت كما هو الظاهر اذ لا معنى له كما لا يخفى بقدر بجوز المقام عطف على ولدت والتقدير وتثبت ولادتها منه باقراره وفي الهداية ولا يثبت نسب ولدها الا ان يعترف به وفي الوقاية الا ان يقر به وفق ظاهر عبارة المتن تسامح قوله كالمدبرة اى في انها لا تباع ولا توهب كالمدبرة و في الهداية اذا ولدت الامة من مولاها فقد صارت ام ولد له لا يجوز بيعها ولتكميلها لقوله عليه الصلوة والسلام اعتقها ولدها ولدن الجزئية فحصلت بين الواطئ والموطوءة بواسطة الولد فان المائين قد اختلطا بحيث لا يمكن التمييز بينهما الا ان بعد انفصال الولد تبقى الجزئية حكما لا حقيقة فضعف السبب فاوجب حكما مؤجلا الى ما بعد الموت واذا مات المولى عتقت من جميع المال ولا سعاية عليها في دين المولى لحديث سعيد بن المسيب رضي الله عنه ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم امر بعتق امهات الاولاد وانه لا يبقى في دين وانه لا يحتمل من الثلث ولحاجة الى الولد اصلية فتقدم على حق الورثة والدين كالتكفين انتهى ملخصا قوله تعتق بموته اى بموت المولى قوله من الكل اى من جميع المال قوله لان فراشها ضعيف وهي الامة فلا يثبت نسب ولدها الا بدعوة مولاها فاذا ادعى صار تام ولدها وهي الفراش المتوسط ويثبت نسب ولدها بلا دعوة لكنه ينتفي بنفيه والفراش القوي هي المنكوحة فيثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا ينتفي الا باللعان كذا في صدر الشريعة وغيره فظهر ان قوله لان فراشها ضعيف ليس مطلقا بل بالنسبة الى المنكوحة بقرينة المقابلة قوله وهذا الذي ذكرنا اى ما ذكر في المتن من عدم ثبوت نسب ولدها

ثم اعلم ان الفراش ثلاثة ص
وهو حملها صاحبا الاصلاح والايضاح ارسه
ان زاد وفيه نظر المعتمد لانه لا نسب لها فيها
ولا ينتفي الحمل اه منه

في الاول

في الاول الا باقرار المولى وثبوته بعد الاقرار في الثاني بلا دعوة حكم القضاء واما الديانة ان امره فيما بينه وبين الله تعالى والمراد بالتحصن حفظها عن مظان الريبة وفي بعض النسخ لم يوجد لفظ القضاء وهو الموافق للهداية لكن المراد واحد قوله وان عزل عنها العزل ان يطأها ولكن لا ينزل في موضع المجامعة بل ينزل في الخارج قوله لان هذا الظاهر وهو كون الولد منه قوله ظاهر آخر وهو كون الولد من غيره بدليل العزل او عدم التحصين فلما تعارض الظاهر ان وقع الشك في كون الولد منه فلم يلزمه الدعوة بالشك والاحتمال الجائز نفيه كذا في غاية البيان قوله وان زوجها اى زوج المولى ام ولده من رجل فجاءت بولد من الزوج قوله كالتدبير اى كما يسري التدبير الى الولد كما قوله والنسب يثبت من الزوج في الرهاصني يعني ان ثبوت النسب يتبع الفراش سواء كان النكاح صحيحا او فاسدا وهو معنى ما قال في الهداية لان الفراش له وان كان النكاح فاسدا وانما ترك ذكر النكاح ههنا لايهامه كون النكاح المذكور ههنا فاسدا قوله وتصير ام ولد له اى للمولى فيه بحث وهو ان الصيرورة للانتقال كما عرف في موضعه فما فاد ان امته تصير باقراره ام ولد له مع انها ام ولده قبل ذلك لان الكلام في تزويج ام ولده لان الضمير في قوله وان زوجها راجع الى ام الولد ويدل عليه ايضا قوله فهو في حكم امته لان حق الحرية يسري لما فتامل نعم لو تحمل في دفعه بان الاقرار والنسب يثبت من الزوج كلام ابتدائي ليس من تتمة ما قبله بل لبيان حكم الامة مطلقا اى ونسب الامة المنكوحة يثبت من الزوج لا من المولى وان ادعاه لاندفع الركاكة المذكورة لكنه تكلف بعيد قوله والدنى في قيمتها قال في الهداية تسعى في جميع قيمتها لفظ انه اراد جميع قيمتها ام ولد وهي ثلث قيمتها فتنة كما مر قوله اذ لم يحصل لها من اسباب الحرية شئ هذا لم يذكر في الهداية وانما ذكره الزيلعي ويرد على ظاهره المنع لان ام الولد يثبت لها حق الحرية في المال حتى لا تباع ولا توهب لكن حقيقة الحرية تثبت لها بعد موت المولى كما ذكر في الهداية وغيره والجواب ان المراد لم يحصل لها حين الوطء ذلك وتوضيحه ما قال في الكافي اما عند ابي حنيفة فالاستيلاد يتجزى لانه حكم يثبت حق العتق في الحال وحقيقة في المآل فكان كالتدبير وهو يتجزى عنده فكذا الاستيلاد فيصير نصيب

كتاب يسع نجله

للمستولدة اولاً ام ولده ثم يملك نصيب صاحبه بالضمان فيصير هو ايضا ام
ولده بعد ما تملكه لانه بنفس الاستيلاد يكون قابلاً للملك ح فتدبر قوله
وضمن نصف قيمتها هذا اذا تساوت الحصتان واما تفاوتتا فيضمن بقدر
حصتها فافهم قوله سواء كان موسراً الخ قيد للضمان اى ضمن نصف قيمتها
سواء كان الخ قوله بخلاف ضمان العتق فان فيه يضمن موسراً ويسعى معسراً
كما مر فى باب عتق البعض قوله ونصف عقرها الخ لحرمة الوطء كذا فى صدر
الشريعة العقر مهر المثل وهو مختار شمس الائمة السرخسى وقدر اجرة الزنا
لو كان حلالاً وهو مختار شيخ الاسلام وصاحب المحيط كذا فى الاكمل قوله
فيتعقبه الضمير المنصوب راجع الى الوطء لا الى الاستيلاد فلا يرد بناء على
ارجاعه الى الاستيلاد وان الاصح ان الحكم مع علته يقترنان كما تقرر فى الاصول
لا يتعقبه فتامل قوله حيث لا يجب الخ لان الملك فيه يثبت شرطاً للاستيلاد
فيتقدمه فكانه وطئ فى ملكه كذا فى الهداية قوله وان ادعياه معاً قيد بالمعية
اذ لو ادعى احدهما اولاً ثم ادعى الآخر ثبت النسب من الاول ويكون ام ولد
له وكذا باقى الاحكام المذكورة فى المنفرد منهما على ما ذكره فتدبر قوله اى الولد
ثابت النسب منهما فليس فيه ولاء على الولد اصلاً لكون الولد حراً اصلياً وثبت
الولاء لكل منهما على ام الولد قوله اذا اجتمعت فى ملكهما اى بان ولدت لستة
اشهر فصاعداً قبل سنتين من وقت الشراء فادعياه حتى لو لم يكن العلوق
فى ملكهما بان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ اشتريا ها كان دعوة تحرير لا
دعوة استيلاد فيعتق الولد ولا يثبت الاستيلاد ولان الحمل لو كان فى ملك
احدهما انكاحاً ثم اشتريا ها ثبت النسب منه وتصير هى ام ولد له ويتملك
نصيب صاحبه بالضمان كذا فى غاية البيان وقال تاج الشريعة حتى لو حملت
فى ملك احدهما ثم باع نصفها من الآخر فولدت فادعياه يكون الاول اولى
كون العلوق فى ملكه انتهى اقول التفسير الاول ذكره الامام العتابى فى شرح
الجامع الصغير ومن تبعه والاخيران ذكرهما شراح الهداية وغيرهم كما ذكرنا
قوله وكذا اذا اشتريا ها حبلى ويعرف كونها حبلى بان ولدت لاقل من ستة
اشهر من وقت الشراء قوله لا يختلف يعنى لا يختلف حكم المشتراة حبلى وحكم
الحامل فى ملكهما فى ثبوت النسب سواء ادعى احدهما او كلاهما اما اذا ادعى هنا

تفسير العض

ذكره فى غاية البيان وتقدم ما فيه
من انه سيأتى الخ فى المتن

احدهما

احدهما فيثبت النسب منه لكن لا يثبت الاستيلاد ولا العقر
وهى جارية بينهما كما كانت ويضمن نصف قيمة الولد لشريكه واذا ادعيا
ثبت النسب منهما لا الاستيلاد فهى جارية كما كانت ولا يجب العقر
ولا قيمة الولد لكن بين ثبوت نسب الولد وبين ثبوت الولاء عليه تدافع
واندفع سائر الشبه التى قد يتخالج فى خاطرى قبل التامل الكثير والحمد لله
قوله فى حق ثبوت النسب منهما هذا مخالف لما فى غاية البيان كما نقلنا
عنه فى الحاشية الآتية واقول هذا لا يستقيم على اطلاقه بل انما يثبت
منهما اذا لم يكن الولد ثابت النسب من غيرهما ولم يدع البائع قبلهما
ويكون دعواهما معاً من غير تقدم احدهما فيثبت النسب منهما لانه
الولد صرح بذلك فى فتح القدير ولا وجوب العقر ولا قيمة الولد لكل منهما
قوله وانما يختلف الخ اقول هذا الشرح من اوله الى قوله على ما عرف ماخوذ
من الزيلعى ويخالفه ما فى غاية البيان من انه اذا لم يكن دعوة استيلاد
فيعتق الولد ولا يثبت الاستيلاد لان دعوة الاستيلاد انما يكون العلوق
فى ملك المدعى وتقتصر الحرية فيها الى وقت العلوق ودعوة التحرير انما يكون
العلوق فى ملك المدعى وتقتصر الحرية فيها الى وقت الدعوة انتهى لا يبدل
كما ترى على انه لا يثبت نسب الولد منهما اذا لم يكن العلوق فى ملكهما لكن
لا يخفى عليك انهم ذكروا فى العتاق ان رجلاً لو قال لمجهول النسب ويولد
مثله لمثله هذا ابنى ثبت نسبه منه وذكر الامام ابن الهمام انه لو قال لعبده
هذا ابنى وامه فى ملكه هل تصير ام ولد له اولا اختلف المشايخ فقيل نعم مطلقاً
وقيل لا مطلقاً وقيل نعم فى مجهول النسب لا فى معلومه وهذا القول
اعدل انتهى اقول وهو الموافق للقواعد التى ذكروها فى مسائل ثبوت النسب
ايضا واذا اتقنت هذا وامعنت فيه يظهر لك وجه دفع المخالفة بين
كلمات الشراح فليتامل والله الموفق والحمد لله المستفاد من قوله انما يختلف الخ
اذ لا يثبت الاستيلاد ايضا كما صرح به ابن الهمام بل لا يثبت النسب و
يعتق الولد والجارية على حالها كما كانت كما هو مقتضى تقريره فتامل قوله
وضمن قيمة ام الولد اقول كذا فى نسخ المصر والصواب حذف لفظ الام كما
فى الزيلعى ويدل عليه المقام اذ لا ضمان ح فى ام الولد وكذا يدل عليه قوله ويجب

التعليق فى ملكهما بان ولدت لاقل من ستة
اشهر من وقت الشراء كان دعوة تحرير
لا دعوة ص

ثم تمت في يد المحل الفاحص تأملا وتنقيحا
وطرفت جا اندم سه يد السهيه واشرفت
اليه في ليلة سه وراء الصحيفة فاضل
وهو الوفي مسه

عليه نصف قيمة الولد وكذا ما في الزيلعي الذي اخذ الشارح هذا عنه فتأمل
قوله ان كان المدعي واحدا اقول فيه بحث فان اول الكلام ومساقه في
اختلافهما بين صورة الحبل في ملكها وبين صورة الحبل في غير ملكها
لا في اختلافهما في احكام ادعائها وادعاء احدهما كما هو الظاهر من هذا القيد وايضا
قوله ويثبت لكل منهما فيه اي في الولد الولاء لان تحرير يخالف ما قالوا ثابت
النسب منها لانه ثابت بيقين حرا فلا يثبت فيه الولاء فليتأمل وفي الوانية
اي مدعي ولد الامة الحبلى فاذا كان كل عتاق العبد المشترك وكانه للاشعار
بان وجوب النصف ليس مطلقا بل عند كون المدعي واحدا او حصتهما
متساويتين انتهى اقول حديث الاشعار ما لا وجه له كما لا يخفى قوله وعلى كل منهما
نصف عقرها هذا اذا كانت حصتاهما متساويتين كما هو الغالب
والا فقدر حصتها ونعم ما قال صاحب الاصلاح وعلى كل بعض عقر على قدر
حصته وتقاصا ان تساويا قوله قصاصا بماله اي يتقاصان ان تساويا
ويرجع صاحب الفضل به على الاخر ان تفاوتا وفائدة ايجاب العقر مع التقاص
ظاهرة في صورة التفاوت وفيما لو ابراء احدهما الاخر عن حصته بقي
حق الاخر وفيما لو قوم حق احدهما بالذهب والاخر بالدراهم لزم التدافع
لا التقاص الى غير ذلك قوله وورثا منه ارث اب واذا مات احدهما
عتقت الجارية ولا ضمان للشريك في تركة الميت ولا سعاية عنده و
يسعى عندهما في نصف قيمتها للشريك الحي ولو مات الابن بعد موت
احدهما يرث الحي ارث اب كامل لان التوزيع كان لضرورة عدم
الترجيح وقد اندفعت قوله كما اذا اقاما الخ اي على صبي مجهول النسب
انه ابنه يكون مشتركا بينهما قوله فادعاه اي ادعى المولى الولد قوله وقد
سقط عنه الحد يعني ان الوطء بغير ملك لم يرتفع عنه احد موجبين اما الحد
واما العقر واذا سقط الحد للشبهة تعين العقر قوله فصار كما لو ادعى
الى قوله فصدقه قال المولى جوى زاده كذا في كثير من الكتب ثم اعترض عليه
بان ثبوت النسب في دعوى الاجنبي لا يكفي فيه تصديق في الدعوة
بل لا بد من الاحلال ايضا كما هو المفهوم من البسوطين وايضا لزم دعوى
الاحلال والتصديق في صورة دعوى ولد جارية امرأته او ولده كما

سيأتي

سيأتي فلزومها في الاجنبي اولى ثم اجاب عن اعتراضه هذا بان المفهوم
من البسوطين محمول على ما اذا قال الاجنبي لم يكن بيننا نكاح فلا بد منها
ح وما ذكر في كثير من الكتب محمول على ما ادعى الاجنبي النكاح فاذ ح يكفي
تصديق المولى لثبوت الشبهة في المحل انتهى حاصل ما ذكره اقول قد
ذكرت هذه المسئلة مفصلا في باب دعوى النسب وهو موضع ذكرها
وذكرها هنا استطرادا من جهة التنظير فتنزل قيود هذا بعد تسليم
لزومه ليس من قبيل التقصير مع انه ليس بلازم كما صرحوا به هناك و
ما ذكره في الجواب من التطبيق بين المنقولين توهم محض نشأ من عدم
فهم كلامهم هناك كما يظهر بالمراجعة اليه على ان عدم ذكره عبارة البسوطين
من قبيل التقصير جدا اذ القيام مقام الاستدلال كما لا يخفى فليتأمل
ويلزم ايضا البسوطين على ما ذكره ترك قيد مهم وهو قوله لم يكن بيننا
نكاح ولكثير من الكتب ترك قيد مهم وهو دعوى النكاح كما لا يخفى قوله
فلم يرض بكونه اي الولد قوله بخلاف ما اذا وطئ الكاتب فجاءت الخ هذا ظاهر
اذا لا خفاء في ثبوت نسب ولد الكاتب من امته له وانما النزاع في ثبوت
نسب ولد المكاتبة من مولاها مع حرمة وطئها له مالم يظهر العجز كذا وجد
قوله وطئ جارية امرأة الخ هذه المسائل منقولة عن فتاوى قاضيخان و
ذكرت في الظهيرية ايضا بعين هذه العبارة لكنها مجملة سيما قوله وان
كذبه المولى الخ وتفصيلها يقتضي تتبع الكتب كما لا يخفى قوله وان كذبه
المولى قال المولى جوى زاده اي في الولد منه لان في الاحلال لما يعلم من البسوط
وغيره انه لو لم يصدقه في الاحلال لا يثبت النسب انتهى قوله لا
في الاحلال هذا مخالف لما سبق وقوله لما يعلم الخ هذا التعليل قاصر ايضا
فافهم قوله ثم ملكها اي ثم ملك الجارية يثبت النسب والظاهر انها تصير
ام ولد له واذا ملك الولد فقط هل يثبت النسب كما في مسئلة الكاتب
وهل تصير ام ولد لم اجد التصريح به فتدبر كتاب الكتابة في الوانية
انما قال بدل كتاب المكاتب كتاب الكتابة لمناسب سائر الكتب من
الطلاق والعتاق وغيرها واما سائر المتون فكانه احتراز عن هجنة التكرار
اللفظي حتى قالوا ان التجنيس عند المتقدمين من البلغاء كان غير مرغوب

اشترى اقول فيه بحث قوله وشرعا جمع حرية الرقبة وقيل سمى هذا العقد كتابة لان فيه جمعا بين المالكية والمملوكية بالفعل وهذا اولى مما ذكره المصنف حيث لا جمع فيه بالفعل كما لا يخفى قوله كان يقول ان ادیت الی الفا فانا لا هذا لا يصلح مثالا للكتابة وان اعتبر قبول العبد كما توهم الشارح لان تعليق صريح كما مر في باب العتق على جعل سيما اذا كان التعليق بكلمة ان على ما بيناه في حواشينا وان رجعت الى الهداية وشروحها وقفت على ذلك عيانا قوله فقبل معتبر في المثالين وبه يكون المثال الاول مثالا للكتابة وان لم يعتبر فيه كان العبد مأذونا لا مكاتبا كما مر في باب العتق على جعل كذا في الهامش قوله او منجم اى موزع حصصا يؤديها دفعات النجم في الاصل الكوب ثم نقل الى الوقت المضروب المعين ثم استعرف تلك الحصص المؤداة في تلك الاوقات ثم اشتق منه الفعل فقيل نجم الكتابة او الدية اى وزع حصصا واداها كذا في الايضاح نقلا عن حاشية الكشاف قوله فان ادیته الخ قيل لا حاجة الى هذا في اداء معنى الكتابة وانما ذكر حثا للعبد على الاداء وهو وهم اذ قوله جعلت عليك الخ يحتمل الضربية وقوله فاذا ديته الخ تعليق صرف فلا يتعلق الكتابة الا بهذا الكلام والى هذا اشار صاحب الهداية بقوله لانا اتى بتفسير الكتابة قوله وان يقل الخ ظاهره يفيد ان هذا منتظم للصورتين وليس كذلك بل في الاولى فقط وهو التعبير بلفظ الكتابة اما في الثانية وهو التعبير بمعناها فلا بد من جميع ما ذكر كما يظهر من شروح الهداية ثم اعلم ان صحة الصورة استحسان والقياس ان لا يكون مكاتبا بها على ما بين في الكافي والزيلعي وشروح الهداية قوله والسفر قول فيه نظر الخشنة ما لا يخفى وكان حق التعبير ان يقال من الخروج الى السفر كما في الهداية او للسفر كما في الكافي قوله لكنه اى وجوب البدل قوله لا يتم ملكه اى المولى قوله في ذمته اى العبد قوله مع المنافي وهو قيام الرق قوله ايضا اى كضعف وجوب البدل وكضعف ملك المولى للبدل قوله ابتداء بمالكية اليد قوله وانتهاء بمالكية الرقبة قوله وغرم اى ضمن قوله العقر وهو قيمة منافع البضع قوله

اذا كانت الخ

اذا كانت آه جواب اذا قوله الآتي فسد كما سيجيء قوله بان قال اذا ادیت الي الخ اقول تمثيل هذا مبني على توهمه السابق من عدم الفرق بين تعليق العتق بالاداء وبين الكتابة كما بيناه وجها حتى لو عتق في هذه الصورة يعتق بالشرط دون الكتابة صرح به في الهداية وغيره قوله هذا في ظاهر الرواية اى الفساد في هذه الصورة قوله اذا ملكها اى عين الغير قوله عتق هذه رواية الحسن عن ابي ح وروى ابو يوسف عنه انه لا يعتق وان اداه بعد ما ملكه لعدم الانعقاد اصلا الا ان يعلقه بالاداء بصريح الشرط فيعتق بحكم الشرط وهذا قول زفر وروايته عن ابي يوسف وفي رواية عن ابي يوسف انه يعتق بالاداء وان لم يصرح بتعليق الشرط لكون البدل ما التقوما كما في الكتابة على خمر فادى عينها وكل ما ذكر مصرح به في الهداية وغيرها بسط مشبع فتدبر قوله وان عجز رد الى الرق ولو اجاز صاحب العين ذلك فعن محمد رح انه يجوز كبيع الفضولي وعن ابي حنيفة انه لا يجوز وعن ابي يوسف انه يجوز اجاز ذلك اولم يجز لكن عند الاجازة يجب تسليم عينه وعند عدمها يجب تسليم قيمته كذا في الهداية والكافي والزيلعي وغيرها قوله تتعين بصفة العين اى عين يتعين بالتعيين كالعبد والفرس والكتاب وغيرها من الاعيان المتعينة واما العين الغير المتعينة كالدراهم والدنانير قوله بالتعيين احتراز الخ في الكافي والهداية احتراز عن شيء لا يتعين بالتعيين كالنقدين حتى لو قال كاتبتك على هذه الالف من الدراهم وهي لغيره جاز لان النقود لا تتعين في المعاوضات فانما ينعقد العقد بالف هو دين في ذمته فيجوز قوله لعدم تعينها اى لعدم تعين النقود في المعاوضات فالعقد يقع على دراهم مطلقة في الذمة قوله او على مائة وان كاتبه على مائة دينار على ان يبرئه المولى عبده بغير عينه فالكتابة فاسدة عند ابي ح ومحمد وقال ابو يوسف هي جائزة وتقسم المائة الدينار على قيمة الكاتب وقيمة عبد وسط وتبطل منها حصة العبد ويكون مكاتبا بما بقي كذا في الهداية قوله اى فسد العقد الخ الفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة ان في الفاسدة للمولى فسخ الكتابة بغير رضاء العبد وفي الجائزة لا يفسخ الا برضاه وللعبد ان يفسخ فيها معا بغير رضاء المولى كذا في الجوهرة

وكر المكيل والموزون غير النقدين صرح به في الزيلعي منه

وغاية البيان نقلا عن شرح الطحاوى قوله قدرا اى مقدارا وجنسا
من الدراهم او من الدنانير او غيرها ووصفا من الجودة والرداءة لكن لو
ادى قيمته وقبض المولى عتق كما فى الهداية لان الفاسدة منها تلحق عند
القبض بالجائزة كما فى البيع الفاسد بخلاف الكتابة على ثوب حيث
لا ينقلب جائزا اذا القبض للجهالة الفاحشة والفرق فى شرح الجامع الصغير
لقاضيخان وشروح الهداية فليتدبر قوله ويرد عليه الخ قد اجيب
عن هذا السؤال مع تحقيق وبسط يتعلق بالمقام فى حواشينا فليرجع
اليه قوله فالصواب ما فى الكافى ان بدل الكتابة الخ اعترض على الشارح
بان المحذور المذكور ثابت على هذا التعليل ايضا فان بدل الكتابة فى
صورة اشتراط العبد المعين مجهول القدر فان العبد لا يستثنى لعدم
المجانسة بل قيمته وهى مجهولة جهالة فاحشة فيلزم عدم صحته لعين
ما ذكر فى الكتابة على القيمة اقول والجواب ان فى صورة العبد المعين
لا جهالة الا فى وصف الثمن من المسمى وهو لا تمنع الدينا وهذه الجهالة
لا تمنع صحة الكتابة وفى صورة الاطلاق العبد مجهول وكذا ثمنه كما
اشار اليه فى الكافى والزيلعى بقولهما فيبطل البيع لجهالة الثمن والمثمن
وفى صورة الكتابة على القيمة لم يسم الثمن اصلا فليتامل وفى حواشينا
ههنا بعض تفصيل فليرجع قوله يكون مستثنى من البدل فى كثير من
النسخ من بدل البدل ولا يخفى انه وهم او غلط من الكاتب قوله يعنى فاداهما
فان ادى الخمر عتق وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لان البدل
هو القيمة وعن ابى يوسف انه يعتق باداء الخمر لانه بدل صورة وباداء قيمة
نفسه ايضا لانه هو البدل معنى وعن ابى حنيفة انما يعتق باداء عين الخمر
اذا قال ان ادبتها فانت حر فهو يعتق بحكم الشرط وفى ظاهر الرواية
يعتق باداء الخمر صرح بذكر الشرط اولم يصرح كذا فى الهداية والكافى وغيرهما
ثم ان ههنا اورد صاحب النهاية اعتراضا على صاحب الهداية واجاب عنه
الشيخ اكمل الدين فان شئت فارجع الى العناية قوله لا تنقص منه وتزاد
عليه ليس فى المتن ما يصلح مرجعا للضمير منه وعليه وكان عليه ان
يقول من المسمى كما فى الهداية والوقاية ثم المتبادر من نوع تعلق بما قبلها

لا فرق بين المتقولين فى ورود النقض المذكور وقبول احدهما وان كان ليس بمنقول المتن وفى نظر

وقع خطا المؤلف ايضا تحرر

مع انه لا تنقص منه لم يعتبر بعضهم من هذا بقوله والزيادة الاكثر من قيمته ومن المسمى وفيها التنبيه والله اعلم منه

الخ

الخ وهو مسئلة الخمر والخنزير ان هذا حكم من احكام العقود الفاسدة جار
فى مسئلة الخمر لكونها من مسائلها لان هذا الحكم خاص بتلك المسئلة فالمعنى
لا تنقص قيمة نفسه من قيمة المسمى بتقدير مضاف فمنه فعلى هذا
لا يظهر فائدة التقييد بقوله اذا كانت من جنس المسمى وههنا كلام ذكرته فى
الحواشى حاصله ان الشارح خلط بين مسلك صاحب الهداية وغيره وبين
مسلك صدر الشريعة ومن حذا حذوه وهما متباينان فتامل والله الموفق
قوله ولو على ميتة اى ولو كاتب قوله كالعبد والفرس والحمار قوله اما الوسط
اى اما كون الوسط اصلا فظاهر لانه مسمى لكن لاعتبار كونه وسطا فاد
غيره مما ذكر باعتبار جنسه والحمل على الوسط هو حكم الشرع فتامل قوله
واما قيمته اى واما كون قيمته اصلا قوله فلانه اى الوسط قوله لان العتق
معلق بقبضها فيه ان الظاهر من هذه العبارة ان لا يعتق الا بقبض الخمر وهو بط
فالاولى فى التعليل ما فى الكافى وغيره من الكتابة تتضمن معنى التعليق باداء
البدل الخ قوله يجب عليه قيمة نفسه كما مر اقول هذا سهو عفا الله عنه
وانما يجب عليه قيمة الخمر لان اصل العقد كان صحيحا على عين الخمر وبعد
الاسلام بقى صحيحا ايضا وانقلب البدل الى قيمة الخمر وهذا مما مر بحوا
به وقيمة الشئ انما يصار اليها عند فساد العقد على ما سبق ثم
وقوع العتق بقبض الخمر قول بعض المشايخ كالامام قاضيخان فى شرح
الجامع الصغير وصاحب الهداية ومن تابعهما وفى الكافى والزيلعى نقلا عن
شرح الطحاوى والترتاشى انه لو ادى الخمر لا يعتق وذكر الوجوه والاتقانى
رد القول الثانى متمسكا بقول قاضيخان لكن الظاهر الحمل على الروايتين
كما فى العناية فليتدبر قوله وعلى خدمة شهر الخ وكاتبه على ان يخدم
المولى شهرا او سنة جاز استحسانا والقياس ان لا يجوز لجهالة
الخدمة من وجوه وجه الاستحسان ان الخدمة المطلقة تنصرف الى المعهودة
عرفا فتعرف بحسب العادة بالنسبة الى حال المولى وحال العبد وكذا الكاتبه
على ان يخدم غيره شهرا لان المنافع اموال فى العقود وانها تصير معلومة
بذكر المدة الخ بحر كذا فى البدايع ملخصا قوله او بناء دار لو كاتبه على ان يبنى
له دارا قدرا آجرها وجنسها جاز كذا فى الظهيرية ولا يخفى ان ذكر الاجر و

بقى ان يقال ان الاجارة ولو كاتبه لا تجوز فكيف يجوز الكتابة تدبر

والجص ليس من القصر عليها بل كناية عما لابد منه في بناء الدار من المواد والآلات وعن ذكر الطول والعرض والقامة نفيا للنزاع وكذا في البئر و امثالها وفي بدايع الصنايع وتجوز الكتابة على ان يحفر بئرا قدر سمي مكانها وطولها وعمقها او على ان يبني له دارا وعين اجرها وجصها وما يبنى به لكون البدل معلوما انتهى ملخصا قوله والف على ان يؤديها الخ اى وكذا صحت الكتابة في هذه الصور الثلث وهي الكتابة على الف ليؤدي الكاتب الى دائن المولى او على الف ووصيف او على الف وخدمته سنة و قوله وخدمته ابدا كلام مستأنف في المعنى لا ينتظم في الحكم مع الصور المذكورة وليس في المتن ما يدل على هذا ولولا الشرح لالتبس الامر كما لا يخفى قوله وخدمته ابدا صورة مبتداة مغايرة للاولى في الحكم اى ولو كاتب عبده على خدمته ابدا لا يجوز فكان على المص ايراد ما يدل عليه از الة لتوهم اشتراكها مع غيرها واشتراك الغير معها في النفي متامل قوله ولو في بعض الازمان كشهر وسنة قوله كما في الكتابة على الخدمة سنة لا يخفى عليك انه ليس في هذا المثال كون ما لكابدا فالاولى ان يقال كما في الكتابة على الف وخدمته سنة لينطبق المثال للممثل فتامل قوله وهو البضع هذه العبارة ليست في محلها فان المقام مقام ان يقال وهو فك المجاز ونحوه وحمل البضع على الانتفاع بعيد لا يخفى كذا في الوانية اقول ذكر الشارح مثال ما ليس بمال في النكاح ولم يذكر مثال ما ليس بمال في الكتابة لانه ذكر الاول في مقام الثاني سهوا كما توهم المحشي على ما هو المتبادر من كلامه نعم يرد عليه انه ترك الاهم وذكر المهم كما لا يخفى فليتامل فصل في تصرفات المكاتب قوله من صنيع التجار اى عادتهم وقد يجاب اى يعطى في الصحاح الجباء العطاء ومنه المجاباة في البيع انتهى المجاباة بالتركي باذارده حرمت ايتمك قوله وان شرط تركه هذا استحسان والقياس ان يجوز سفره لو شرط عنده قوله ترجيحا للاصل ذكره في البدايع والنهاية قوله وهو اتخاذ السرية السرية واحدة السراري فعلية من السر وهو الجماع او فعولة من الستر والسيادة كذا في المغرب يعني اما من المضاعف زيدت في اخرها الياء المشددة

للنسبة

للنسبة والتاء وضم السين من تغييرات النسب او من الناقص الواوي اى السرو بمعنى السيادة شدد الراء ونيبت بعدها واو وكان الواو الاصلية قلبت ياء لوقوعها في الطرف فاجتمعت الواو والياء وسبقت احديهما بالسكون فقلبت ياء فادغمت في الثانية فصارت سرية قوله والتكفل سواء كان الكفالة بالنفس او بالمال لا يصح كذا في الكتب قوله الاب والوصي اعلم ان سوق كلام المص ههنا يقتضي ان يكون قوله فيملكان كتابة عبده وتزويج امته من المتن تفريعا على قوله الاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب اذ لو كان كذلك لكان او في لحق المقام وحسن عطف قوله ولا يملك شيئا منها عليه واندفع ما فيه من الخلل كما لا يخفى على من تامل في المحل قوله لا اعتاقه على مال لان القائل ان يقول الاعتاق على المال انفع من البيع لان البيع يزيل الملك قبل وصول البدل بخلاف الاعتاق على مال ولا مانع ههنا بخلاف المكاتب فان كون العتق فوق الكتابة مانع ثم فاذا ملكا البيع كان ينبغي ان يملكا العتق على مال ايضا كذا في ايضاح المولى اقول الجواب ان نفس الاعتاق من باب الاسقاطات والتبرعات والبيع من قسم المبادلة فقياس العتق على مال على البيع فاسد الا يرى ان الوصي لو باع متاع الصغير بغبن فاحش لا يصح فجواز البيع باعتبار كون انظر وثبوت النفع في العتق على مال موهوم فلا نظر فيه كما لا يخفى وهذا الجواب ما تفردت به والحمد لله تعالى قوله وبيع عبده من نفسه اى بيع العبد من نفس ذلك العبد قوله ولا يملك شيئا منها اى من كتابة العبد وتزويج الامة على ما صرح بهما في شرحه ولم يرجه تخصيص النفي بهما مع كثرة المنفيات غير انه بنى هذا على ما ذكره في الاب والوصي من انهما يملكان كتابة عبد الصغير وتزويج امته وفيه ما فيه فتامل وما قاله المحشي من ان الصحيح منهما بدل منهما لان المرجع الاشياء المذكورة من قوله لا التزوج الخ فوهم لمخالفته لتصريح الشارح في شرحه عبارته كما ترى قوله شركة مفاوضة او عنان اعلم ان ما ذكره المص ههنا مخالف لما في غاية البيان من ان المفاوض يجوز له تزويج الامة بالاتفاق ولا يجوز من شريك العنان عند ابي ح ومحمد

وظن ان خلل الاسخ كما قال في الحاشي سهو

راجع الى الاخير منهما

خلافا لابي يوسف وذكر نقولا صريحة على جواز التزويج من المفاوض اتفاقا من الكرخي والطحاوي والفقيه ابي الليث وغيرهم وكذا نقل من مختصر الكرخي ان لاحد المفاوضين ان يكاتب عبيد التجارة من غير ذكر الخلاف وفي الظهيرية ايضا صرح بجواز الكتابة لاحد المفاوضين والحاصل ان في المتن والشرح هنا خللا عظيما يشكل اصلاحه فليتأمل والله الموفق قوله لان الكاتب الخ هذا الشرح الى آخره مأخوذ من الزيلعي قوله المولود في كتابته اي في حال كتابته قوله وعز هذا اي ولاجل هذا قوله فان المولود في كتابته اي في حال كتابته بعد العقد قوله وانما كان كذلك اي انما اختلف حكمهم لاختلافهم بحسب قوة الاختصاص بالكاتب وضعفه ثم اول ما ذكر ههنا من اختلاف حكمهم انما هو قول ابي حنيفة خلافا لهما وسيجيء تمام هذا في باب الموت والعجز قوله وبالبعضية الثابتة حقيقة وقت الايزكان العقد في صلب ابيه جزءا من اجزائه قوله بعد الانفصال اي بعد الولادة قوله لا غير اي لا غير من بينها ولادا اي ولا يكاتب عليه غيره قوله ويجوز دفع الزكاة اليه اي الى المكاتب قوله ولو وجد اي المكاتب اي يجوز للاجنبي دفع زكاته الى مكاتب الغير وان وجد المكاتب كنزا ووصل ما لا كثيرا لعدم الملك الكامل مالم يعتق قوله يخاطب اي يؤاخذ ووقع في الهداية ايضا في موضع بعبارة يخاطب وفسروا بيجب وفي موضع آخر بعبارة يجب واظن ان يخاطب ليس كيجب بل دونه في افادة الوجوب ولذا عدل اليه فافهم قوله ويختص الوجوب اي وجوب الدخول قوله اشترى المكاتب ام ولده صورته مكاتب تزوج امة الغير فولدت منه ثم اشتراها كذا في الهامش قوله لما دخل في كتابتها اي المكاتب في عامة النسخ كتابتها والصواب تذكير الضمير قوله لما ذكر اي من البعضية الثابتة حكما تحقيقا بقدر للصلة بقدر الامكان قوله فتبعته امه لم يقل دخلت في الكتابة اذ لا تدخل هي في الكتابة بل يثبت لها هذا الحكم من احكام الكتابة كذا في شروح الهداية لا يقال قد سبق في اول كتاب العتاق وسيجيء ههنا ان الولد يتبع الام في الرق والعتق وفروعه حتى قالوا هناك الحمل يعتق بعتق امه تبعا لها ولا يعتق هي بعتق الحمل فقط لاصالة لعدم الاضافة اليها و

كل ما يملكه المكاتب يملكه الاب في مال الصغير والوصي في مال اليتيم والمفاوض في مال المفاوضة ولا يملكه المكاتب كالاكساب على مال والتدبير لا يملكه الاب والوصي والمفاوض من شرح الجامع الصغير وبهذا اصرح فسقط اه منه

لاتبعا لولدها لما فيه من قلب الموضوع ففي اتباع الام ههنا للولد قلب الموضوع لانا نقول هذه المسئلة في حكم المستثناة من القياس لشبوتها بالحديث على خلاف القياس فهو استحسان كما صرح في بعض الشروح والى هذا اشار في الهداية بقوله فلانها تبع للولد في هذا الحكم قوله ولا ان القياس الخ يرد عليه ان هذا القياس في مقابلة النص وهو باطل كما تقرر في الاصول والجواب ان النص انما ورد في الحرة لانه ما ولد للرسول صلى الله تعالى عليه وسلم ابراهيم من مارية القبطية قيل له صلى الله تعالى عليه وسلم اعتقها ولدها والمكاتب ليس من اهل الاعتاق فلا ينتظم النص ولقائل ان يقول الحديث مطلق كما ترى فمن اين التقليد بكون الولد منها وهو لم يعتبر في ثبوت الامية في ام ولد الحر وانباته بالمورد لان العبرة عندنا لعموم اللفظ لا لخصوص السبب والحاصل ان الاستدلال بالحديث ههنا مشكل فالصواب الاستدلال بالمعقول كما فعل صاحب الهداية والزيلعي فليتأمل قوله لان كسب المكاتب موقوف بين ان يصير لسيده وبين ان يصير له وكل ما كان موقوفا فهو يقبل الفسخ فلا يتعلق به ما لا يقبل لانه موقوفة واقوى منه والشئ لا يتضمن ما هو اقوى منه قوله فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ وهو الاستيلاد يعني ان كل ما كان موقوفا فهو يقبل الفسخ فلا يتضمن ما لا يقبل الفسخ لانه موقوفة قوله لو ثبت اي لو ثبت هذا الحق وهو امتناع البيع قوله ثبت ابتداء اصالة قوله والقياس وهو عدم تعلق ما لا يقبل الفسخ بالموقوف الذي يقبله قوله زوج المكاتب الخ ان قيل هذا منافٍ لما سبق من ان المكاتب لا يملك تزويج عبده ولذا وضع القدوري وصاحب الهداية وغيرهما المسئلة في الحرة حيث قالوا ومن زوج الخ قلنا عدم الجواز في تزويجه الاجنبية مسلم وهو الذي سبق واما تزويجه امته كما في نحن فيه فيجوز ان يملكه اذ ليس فيه ما في الاجنبية من تعييبه وشغل ذمته بالمهر والنفقة سيما قد وضعها المص في صورة تزويج الامة وذا جائز على ان لنا ان نقول حكم هذه المسئلة لا يتوقف على الصحة كما صرحوا به في ثبوت النسب في المسئلة السابقة واللاحقة فليتدبر واسقط المص ههنا من الاثر

قال صلى الله عليه وسلم اعتقها

مسئلة ذكرت في الهداية والوقاية وسائر المتون وهي ان امة الكاتب لو ولدت منه ولدا دخل الولد في كتابة ابيه ويصير كسب للكاتب ويكون هي ام ولده ولو ذكرها كان احسن لنفع ذكرها في توضيح الحل فتامل فان قيل الكاتب لا يملك التسري فمن اين يولد له الولد من امته اجيب بانه لو وطئ امته مع حرمة الوطء وادعى ولدها يثبت نسبه منه لان حل الوطء ليس بشرط في ثبوت النسب بل الشبهة كافية وهي الملك ههنا كما في ولد جارية الكاتب والابن والجارية المشتركة كذا في اكثر شروح الهداية سيما غاية البيان قوله ولهذا يتبعها في الرق والحرية حتى لو قتل الولد رجل فقيمته يكون لامته لا لابيه كذا في شروح الهداية قوله حر القيمة فيجب عليه قيمة الولد والمهر في الحال لوجود الاذن من المولى والولد احرار كذا في العناية نقلا عن المبسوط قال قاضيخان في شرح الجامع الصغير يؤدي قيمة الولد اذا عتق لا في الحال وهو مختار صاحب الهداية حيث قال وهنا بقيمة متاخرة الى ما بعد العتاق ونقل في غاية البيان مثله عن شرح الطحاوي وغيره فعلى هذا تاثير الاذن انما يكون في لزوم المهر حالا فقط قوله ثبوت هذا الحق وهو حرية الولد قوله وهو اي السبب قوله ولد بين رقيقين كان يكفي ان يقول ولد امته لكن قال بين رقيقين تاكيدا لكون الولد عبدا وقطعا لاحتمال الحرية وانبه بقوله وقدر مرادا الى اعلى هذا قوله في المغرور اي الحر المغرور في الهامش المغرور رجل اشترى جارية على انها ملك البايع او تزوج امراة على انها حرة فولدت ثم ظهر انها ملك الغير او انها امته فالولد يكون حرا بالقيمة يوم الخصومة قوله باجماع الصحابة رضي الله عنهم وذكر في غاية البيان وغيره فرق آخر وهو كون ماء الفحل ماء الحر في ولد الحر المغرور بخلافه في الكاتب قوله وهذا اي الكاتب قوله في معناه اي الحر قوله هناك اي في الحر المغرور قوله بقيمة ناجزة اي معجلة قوله وههنا بقيمة متاخرة اي في المكاتب المغرور ان قيل ان مقتضى كون النكاح باذن المولى لزوم القيمة ناجزة ههنا ايضا لان كل دين وجب على العبد بسبب ماذون فيه من المولى يؤاخذ به في الحال كما عرف في محله قلنا تم لان الظاهر ان المولى انما اذن له انما يتزوج الحرة او الامة فاولاده اما احرار او عبيد بدون لزوم القيمة فلا يستلزم

هذا

هذا اذنه بادائه قيمة الاولاد لظهور كونهم عبيدا لكون خلاف الظاهر غاية الامر يلزمه ادا العقر وهو المهر في الحال ولو لم يكن اذن لا خر المهر ايضا قوله والفرق ان في الاول الخ اقول الاظهر الاخصر في الفرق ان يقال ان موجب العقر في الصورتين هو الوطء لكن سبب الوطء في الاولى وهو الشراء ماذون وسببه في الثانية وهو النكاح ليس ماذونا به وما ذكره صاحب الهداية وغيره يؤول الى هذا كما لا يخفى وبه يظهر اندفاع ما اورده صدر الشريعة فتامل وما ذكره الشارح فلا يدفعه بل فيه ما هو مشتمل على الخلل كما اشرنا اليه في الحواشي فليتامل قوله من تواجرها اي التجارة قوله اقول جواب بل اقول كلام صدر الشريعة اظهر اذ لا يخفى ان شراء الجارية ليس مما صدر الاذن به صريحا حيث كون داخلا في مطلق الشراء المندرج تحت الاكتساب فكيف يكون الوطء ماذونا به على ان لو كان الاذن بالشراء اذنا بالوطء لجاز التسري للمكاتب وحاصل الجواب المذكور في الهداية وغيره ان الوطء وان لم يكن مما اذن به لكنه من توابع التجارة لان الشراء الذي هو سبب للوطء الموجب للعقر مما اذن له فيه فجعل الاذن بالسبب بمنزلة الاذن بالسبب بخلاف النكاح الذي هو سبب للوطء ايضا فانه لا اذن به لا صريحا ولا ضمنا فظهر ما في جواب الشارح من عدم افادة شيء زائد على ما في غيره ومن خلل في قوله فيكون الاذن بالشراء اذنا بالوطء فليتامل قوله فيكون الاذن بالشراء اذنا بالوطء محل الكلام لانه لا يلزم من كون الوطء بشبهة ومن سقوط الحد كونه ماذونا في الوطء كذا في الوانية واقول وايضا كون الاذن بالشراء اذنا بالوطء يقتضي جواز تسري المكاتب وهو بط قوله فهو بالخيار الخ هذا عند ابي حنيفة لان العتاق لما كان متجزيا عنده عتق بموت المولى ثلثه للتدبير وبقي ثلثاه عبدا وقد اجتمع له سببا عتق ببدلين احدهما معجل بالتدبير وهو ثلثا قيمته وثانيهما مؤجل بالكتابة وهو ثلثا بدل الكتابة لان ثلثه قد سقط بعتق ثلثه فيخير بين السعايتين وعندهما لما لم يتجزا العتاق عتق كله بعتق بعضه بموت المولى فيكون كل من البدلين حالا فيختار الاقل فلا معنى للتخيير كذا في الهداية وسائر الكتب ولا يخفى ان ما ذكروا

وحاصل ان سبب الملك ماذون فيه في الاول لا في الثاني وهو السبب

في تخريج مذهب المجتبى انما يستقيم على ما قدمنا في باب عتق البعض من تجزي العتق عنده فتذكر ولا تغفل ايضا عن ان قيمة المدبر نصف قيمته قنا او ثلثا قيمته على الاختلاف الذي فصل في موضعه فتنبه قوله في ثلثي قيمته للتدبير قوله او ثلثي بدل الكتابة للكتابة قوله فتصير ام ولد يثبت النسب منه سواء صدقته او لا كذا في شروح الهداية قوله العتق عند الاداء خبران قوله لم يكن توفير الغرض عليه فيسقط البدل ويطلت الكتابة غير ان تسلم لها الاكساب والاولاد لان الكتابة انفسخت في حق البدل وبقيت في حق الاولاد والاكساب كذا في الهداية يعني ان ام الولد عتقت بموت المولى بحكم الامومية لا الكتابة لكنها تأخذ اكسابها التي بيدها بحكم الكتابة وتأخذ اولادها التي اشترتها حال كتابتها فعتقوا جميعا ايضا لان الكتابة انما انفسخت في حق البدل وبقيت في حق غيره كذا في الشروح قوله يسعى في الاقل منها ولا خيار له عنده قوله يسعى في الاقل الخ ولا خيار عنده ايضا وحاصل ما في الهداية وشروحه ان ابا يوسف يقول لما كانت الكتابة متأخرة عن التدبير يحمل البدل على ثلثي الرقبة لا على كلها وان قابل في اللفظ بكلها لان ثلثه مستحق بالعتق قبل الكتابة بالتدبير فلا يسقط من البدل شئ بموت المولى ومحمد يقول بدل الكتابة مقابل بكل الرقبة وبالموت عتق ثلثه فوجب سقوط ثلث البدل فالاختلاف هنا في الخيار وللمقدار فابو يوسف مع الاعظم في المقدار وهو كل البدل ومع محمد في نفي الخيار لان ابا حنيفة يثبته قوله والخيار وعدمه فرع التجزي الخ يعني ان اباح لما قال بتجزي الاعتاق وعتق ثلث المدبر بموت المولى بقي الثلثان عبدا وقد تلقاه جهتا حرية ببدلين عاجل وآجل فيتخير بينهما وهما لما لم يقولا بتجزيه عتق كله بموت المولى وكلا البدلين حال فيختار اقلهما قوله والباقي الى اجلها الباقي الى تمام البدل قوله ولهما ان جميع الخ وفي الهداية ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة حتى اجرى عليها احكام الابدال وحق الورثة متعلق بالبدل فكذا بالبدل والتأجيل اسقاط معنى فيعتبر من ثلث الجميع وبهذا ظهر ما في تحرير الشرح من التقصير كما لا يخفى قوله فلا يجوز التأخير في ثلثه صوابه في ثلثيه

اوالا وثلثه فافهم وفي الوانية كذا في عامة النسخ والصواب في ثلثيه بصيغة التثنية انتهى اقول الظاهر ان هذا اما من خلل الناسخ او من طغيان قلم المص كما وقع في مواضع معدودة من هذا الكتاب ولا حاجة الى تعليل كونه خطاء باعلة المحشي لظهوره عند من له ادنى خبرة بقواعد الشرع على ما ذكره في صدر التعليل لا يصلح له بل لا محصل له فتامل قوله بان كاتبه على الف وقيمته الفان وباقي المسئلة على حالها من ورثة المولى وليس له مال سواه قوله ادى ثلثيها اي القيمة قوله فتنفذ اي الحابات قوله عن عبد اي عبد الغير قوله فادى اي الحر قوله في تعليق عتقه اي كون عتقه معلقا بالاداء في نفس الامر فلا يرد ان الغرض في عدم قوله ان اديت اليك فهو حر كذا في الوانية اقول مراد السائل انه لو لم يقل ذلك لم يوجد التعليق في نفس الامر فكيف يتعلق عتقه بالاداء في نفس الامر فلا يدفعه ما ذكره المحشي بل الصواب في الجواب ان يقال المراد بالتعليق ليس ما يحصل بكلمة الشرط بل ما تضمنه عقد الكتابة فانهم مصرحون في مواضع كثيرة بان عقد الكتابة تعليق العتق بالاداء من وجه كما لا يخفى فتدبر قوله باداء القائل وهو الحر قوله دخل اولادها اي اولادها المولودة حال الكتابة واولادها التي اشترتها وسيصرح بذلك المص لا اولادها المضمومة اليها حال العقد كما توهم فتدبر قوله وان لم يكن البدل عليه بمعنى عدم المطالبة والا فسيجيء انه يجوز اداؤه كل البدل واذا مات او اعتقه للمولى سقط حصته الى غير ذلك من الاحكام قوله وصار كعبد الرهن الخ صورته استعار رجل من غيره عينا ليرهنه بدين عليه لآخر فرهنه المستعير ثم احتاج المعير الى استخلاص عينه فاداى الدين الى المرتهن يجبر المرتهن على القبول وان لم يكن الدين عليه قوله الى تخليص دينه كذا في النسخ والصواب تخليص رهنه كما نبه تصحيف من الكاتب كذا في الوانية اقول الاصوب تخليص عينه كما في الهداية والكافي لان الاول اقرب الى التصحيف فلذا اثره المحشي قوله سقط عن الحاضرين حصته اي حصة الغائب قوله مقصودا اي مقصودا اتبعا فلا مينا في ما سبق فتدبر باب كتابة العبد المشترك

قوله وقبض بعضه اى بعض الالف قيدا بالبعض اذ لو قبض تمام الالف يعتق نصفه ولا يضمن الساكت نصيبه المكاتب لانه بل يعتق او يستسعى العبد كذا فى شروح الهداية قوله فهو اى البعض قوله فالقا بعض اصيل فى البعض وفى بعض النسخ ووكيل فى البعض ولم يوجد فى خط ولا بد منه كما فى الهداية وغيرها صرح الامام الطرسوسى فى نفع الوسائل فى مسئلة الوقف على البنين بان القدورى اخر وجه قول الامامين وهذا امارة الترجيح على العرف الصناعى بين المحاب فليحفظ وفى الهداية اخر قول الامامين ودليلهما فى هذه المسئلة فقال الشيخ اكمل الدين وكان المص مال الى قولهما حيث اخره وبحث فيه بعض الفضلاء بان المص رجح قوله فى كتاب العتاق واجاب عنه بعضهم بان ترجيحه هناك فى صريح العتاق وهنا مسئلة الكتابة فلا استلزام بينهما اقول خالف صاحب الهداية رأيه فى هذه المسئلة وما بعدها من المسائل كلها الى آخر الباب حيث اخر قولهما وفصل فى دليلهما واجاب عما ورد عليهما مع ان رأيه العكس فى جميع ذلك الفصل بلا شك على انه مال الى قولهما فى هذا الباب كما يظهر بالتامل فيما ذكره سيما فى مسئلة الكاتبة حيث فرق بين الكتابة والتدبير بقبول الكتابة الفسخ دون التدبير فانهدم مبنى دليل ابى ح فى اكثر هذه المسائل وبهذا ظهر ما فى كلام شراح الهداية ومحشيه من القصور حيث لم يفهم اكثرهم هذه الدقيقة الواضحة ومن ذكرها منهم فقد اقتصر فى وجه الميل الى قولهما على التاخير مع انه وحده وجه ضعيف كما لا يخفى والمص اشد تقصيرا حيث اخر قوله فى المسئلة الاولى ولم يذكر فى الثانية قولهما رأسا مع لزوم ذكر لرجحانه ولابتنائه الكلام عليه فى شرح المسئلة الاتية كما ذكرنا هناك قوله متبرعا ونصيبه اى فى حصة نفسه من مال المكاسب العبد قوله ثم وطئ الاخر فادعا حق التعبير ان يقال ثم جاءت باخر فادعاه كما فى الوقاية او ذكر الوطء والولادة جميعا كما فى الهداية وبعض المتون قوله لان الكاتبة لا تقبل الا تعليل للنفى المستفاد من المحل اى لا نصيب شريكه قوله فتقتصر امومية الولد الا فيتجزى الاستيلاد هنا كما تجزى فى المدبرة المشتركة

للعارض مولانا سعدى والجيب الفاضل صاحبى الحاشيه

بالاجماع لان التدبير لا يقبل الفسخ والنقل بالاجماع فاذا استولد المدبرة المشتركة احدهما تقتصر امومية على نصيبه بلا خلاف وكذا اذا استولدها الثانى بعده تقتصر على نصيبه ايضا فيتجزى الاستيلاد ضرورة هنا فقاس ابو يوسف الكتابة على التدبير فى عدم قبول الفسخ وخالفاه فى الكتابة بناء على قبولها الفسخ دون التدبير قوله وضمن اى الاول قوله للاخر اى للثانى قوله لما استكمل اى حين قوله شريكه اى الثانى قوله وهو ابنه اى ابن الثانى هذا الذى ذكرنا كله قولهما ح وقالا هى ام ولد للاول ومكاتبته فان ادت البدل اليه عتقت وحرم وطء الثانى ولد يثبت نسب الولد الثانى منه لان الجارية كلها صارت ام ولد الاول بدعوة الولد الاول لان الاستيلاد لا يتجزى عندهما فيجب تكميل امومية الولد ما امكن وقد امكن هذا بفسخ الكتابة فى حصة الثانى لان الكتابة تقبل الفسخ فتنفسخ فيما لا يتضرر به المكاتب واذا صارت كلها ام ولده فالثانى وطئ ام ولد الغير فلا يثبت نسبه منه ولا يكون الولد حرا بالقيمة فيلزمه جميع العقر ويضمن الاول لشريكه فى قياس قول ابى س نصف قيمتها مكاتبته لان تلك نصيب شريكه وهى مكاتبته والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقى عليها من بدل الكتابة على قياس قول محمد لان حق شريكه فى نصف الرقبة على اعتبار العجز وفى نصف البدل على اعتبار الاداء فيجب الاقل المتيقن كذا فى الهداية وغيرها ثم اعلم انه اذا لم يثبت نسب الولد الثانى من الثانى على قولهما فهل يثبت من الاول او لا ولم اجد التصريح بذلك فيما رأيتها من الكتب فللثبوت وجه لانه ولد ام الولد وهو يثبت من مولاه مالم يوجد النفى كما عرف ولعدم الثبوت ايضا وجه لان دعوة الثانى مع سكوت الاول فى حكم النفى والظاهر منهما الرجوع الى الاول فادعاه يثبت بلا شك وان نفاه لا يثبت بلا شك فالظاهر فى حكمه فليتدبر والله الموفق للصواب وفى كل الامور هو المرجع والمآب قوله كان ملكه قائما ظاهرا اى بالنظر الى الظاهر لان الظاهر بقاء الكتابة والكاتب ملك المولى رقبته قوله لان المستولد لا اقول فيه قصور لانه لم يتعرض

وحاصل الخلاف ان استيلاد المكاتبة المشتركة متجزئ عندهما فى حق لا عندهما وسيأتى تمامه فى الكتابة وشروحه منه

اما نصف البدل على قول المنصور الاتى وما حصته على قول عامة المشايخ كما فى شروح الهداية منه

رهنوا حصة الولد فانها لا تتضرر بها بل فيها نفع لها منه

الى قول الامامين ودليلهما فيما سبق اصلاً بل ما ذكره فى المسئلة
السابقة من قوله لان الكتابة لا تقبل النقل من ملك الى ملك فتقصر
الامومية على نصيبه لا ينافى هذا لان سياق كلامه هناك فى صورة
الاتفاق فمن اين يظهر تملكه قبل العجز عندهما وما وجه تملكه والحق ان
هذا الدليل انما ذكره صاحب الهداية على ما نقلناه فى الحاشية السابقة
من ان الكتابة تقبل الفسخ فاذا استولدها الاول تنفسخ الكتابة
فى نصيب الثانى فى حق امومية الولد فتملكها قبل العجز بخلاف التدبير فانه
لا يقبل الفسخ اصلا اه قوله تملكها قبل العجز اى تملكها بفسخ الكتابة فى
حصة الساكت كما هو مذهبهما وفى الكفاية ومبنى الخلاف فيما بينه وبينهما
فى هذه المسائل كلها راجع الى ان الاستيلاد فى المكاتبة المشتركة ينجز
عند ابى حنيفة ولا ينجز عندهما واجمعوا على انه لا ينجز فى القنة المشتركة
وعلى انه ينجز فى المدبرة المشتركة قوله فتبين انه اى التدبير قوله كما
مر فى مسئلة وطء المكاتبة المشتركة بين رجلين قوله احدهما غنيا
قيد بقوله غنيا اذ لو لم يكن غنيا لا يضمن المحرر بل يسعى العبد وقيد
بقوله فعجزت اذ لو لم تعجز وبقيت على الكتابة لا يضمن المحرر ايضا عنده
لان الاعتاق لما تجزى عنده كان اثره ان يجعل نصيب الآخر كالمكاتب
ويتغير هنا لان نصيب الآخر مكاتبة قبل الاعتاق وعندهما لما
لم يتجز الاعتاق يعتق الكل فللآخر ان يضمن المعتق قيمة نصيبه
مكاتبا ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان ضمان اعتاق
فيختلف باليسار والاعسار كذا فى الهداية هذا على تقدير بقاء الكتابة
واما ان عجزت بعد اعتاق احدهما غنيا صارت الكتابة كان لم تكن
فالحكم كما فى معتق البعض كما تقدم فتدبر قوله فحررته الآخر غنيا قيد
به اذ لو كان المعتق فقيرا فعند ابى ح للآخر اما الاعتاق او الاستسعاء
فى الصورتين وعندهما لو دبر احدهما اولا يصير كله مدبرا لعدم التجزى
واعتاق الثانى لغو لتملك الاول نصيبه فيضمن ولو اعتق اولا فكله
معتق وتدبير الثانى لغو فيضمن قيمة نصيبه قوله كما مر فى باب التدبير
قوله لا ينتقل من ملك الى ملكه اذ التدبير لا تقبل الفسخ قوله عنده اى ابى ح

باب الموت

باب الموت والعجز قال فى الهداية باب موت المكاتب وعجزه وموت
المولى اشترى والمص تبع ههنا صاحب الوقاية فى الاختصار ولكن فيه
نوع قصور وحمل الموت على الجنس ليشمل كليهما ياباه عطف العجز
عليه بنوع اباء كما لا يخفى فليتامل قوله الطالع اى الكوكب مطلقا لان
النجم فى المتن منكر ويقع معرفة على الثريا ونجم من باب دخل يدخل ظهر
وطلع يقال نجم السن والقرن والنبت وما اشبهها كذا فى الصحاح و
مختصره ففى قوله النجم الطالع مريدا به الكوكب بقرينة تسمية الوقت به
تخصيص ايضا قوله لاظهار العذر اى لاظهار العذر فى غاية البيان كذا ص
قوله كما مهال الخصم يعنى اذا توجه على المدعى عليه الحكم وادعى الدفع وقال لى
بينة فى المصر يؤجل الى ثلثة ايام وكذا المديون اذا اقر بدين وطلب
الامهال يوما او يومين او ثلثة ليحضر المال او يبيع عينا لاجيب
الى ذلك ولم يحبس كذا فى شروح الهداية قوله اى وان لم يكن له وجه
سيصل كذا وقع هنا وكانه تفتن فى العبارة قوله لا يعجزه حتى لو اى
ان كان بدل الكتابة منجما ذكره قاضيخان فى شرح الجامع الصغير قوله
لانه عقد لازم اى فى جانب المولى حتى لا يقدر على الفسخ بدون العجز او
الرضا بالاتفاق وقوله تام اى ليس فيه خيار الشرط وغيره كذا فى
العناية قوله كما فى الرجوع عن الهبة وفى الهداية والكافى وغيرها اذكر
هنا بدل الرجوع عن الهبة الرد بالعيب بعد القبض فانه لا بد فيه
من القضاء او الرضاء واما قبل القبض فينفرد المشترى بالرد قوله ان
يكون للمولى حق الفسخ لما وفى الجائزة ليس للمولى حق الفسخ الا برضاء العبد
او بعجزه عن الاداء قوله كذا فى العادية فى الفصل التاسع والعشرين كذا
فى الهامش قوله من الاكساب الاكساب جمع كسب بمعنى مكسوب وهو المال
اى من الاموال المكسوبة واطلاق الكسب على المال شايع فى عباراتهم قوله
وان مات عن وفاء هو مصدر بمعنى الفاعل اى واف يعنى ان مات المكاتب
عن مال واف ببدل الكتابة وقضى البدل من ماله وحكم بعتقه فى آخر
جزء من اجزاء حيوته وما بقى فهو ميراث لورثته ويعتق اولاده وهو
قول على وابن مسعود رضى الله تعالى عنهما وبه اخذ علماؤنا وقال الشافعى

ان تنفسخ عندنا وفى الهداية ولو مات المكاتب
ولا مال له تنفسخ الكتابة ص

تبطل الكتابة ويموت المكاتب عبدًا وهو قول زيد بن ثابت رضي الله عنه
عقد الكتابة لو بقي لبقي لتحصيل العتق وهو متعذر لانه اما ان يثبت
العتق قبل الموت وهو غير جائز لعدم شرطه وهو الاداء او يثبت بعده
مقصورًا فكذلك لعدم المحلية او يثبت بعده مستندًا الى حالة الحيوة
فكذلك ايضا لتعذر الثبوت في المال والشيء يثبت ثم يستند ولنا انه
عقد معاوضة ولا يبطل بموت احد العاقدين وهو المولى فكذا بموت الآخر
والجامع بينهما الحاجة الى ابقاء العقد لاحياء الحق بل اولى لان حقه اكد
المولى حتى لزم العقد في جانبه والموت انما نفى الملكية منه للمملوكية فينزل حيا
تقديرًا او تستند الحرية باسناد سبب الاداء الى ما قبل الموت ويكون اداء خلفه
كاداء على عرف تمامه في الخلافيات انتهى قال المولى العلامة ابن الكمال
في تقرير دليلنا فينزل حيا تقديرا وتستند الحرية الى ما قبل الموت بالعطف بالواو
وقال في الحاشية هذا من تمام التعليل فمن قال او تستند فقد اخطأ
اراد به صاحب الهداية كما صرح به في الحاشية اقول القول بتنزيل حيا
بعد موته هو قول البعض واسناد الحرية الى ما قبل الموت هو قول الجمهور
على ما ذكره شراح الهداية وغيرهم فكيف يجمع بينهما مع ان مسلك التنزيل
تام وحده كما يظهر بالتامل لكن مسلك الاسناد لا يتم في جواب تردد
الخصم الا بما ذكر في غاية البيان انه يجوز ترك اصل ان يكون الحكم بعد السبب
لمساس الضرورة وهي هنا ثبوت حق العبد بعتقه وعتق اولاده
وقضاء ديونه مركبه فليتامل والله الموفق قوله سواء ولدوا في
كتابته او اما من ولد منه قبل كتابته فهو بقي على حاله مملوكا مالم يشرط
او يكاتب معه سواء كان في ملك الاجنبي او ملك مولى المكاتب كذا في شرح
الهداية قوله فان كلا منهم يتبعه في الكتابة الخ لان الولد ان كان صغيرا ربيبه
فهو تبع لابيه وان كان كبيرا جعلا كشخص واحد كذا في الهداية فظهر مما في
تعبير الشرح من القصور في حق الكبير قوله فمن ولد في كتابته وكذا من ضم اليه
في الكتابة قوله فيختلف من باب كتب اي فيصير الولد خلفا عن ابيه في الاداء
منه قوله فعلى قال باهرون اختلفني في قومي قوله اعتبارا بالمولود
الولدان والولد وسائر ذي الرحم المحرم كالاخ والعم كلهم سواء عندها اذا

تعتق احدهما يستلزم عتق الآخر

اشترى المكاتب

اشترى المكاتب يدخلون في الكتابة ويسعون على نجومه وعند ابي حنيفة لا
يسعى على نجومه الا المولود في الكتابة كذا في غاية البيان قوله فيدخل في
حق من دخل كذا في خطه والصواب فيثبت في حق من اداه كما في الهداية
والكافي وغيرها قوله لانفصاله عن ابيه وقت العقد قوله ترك ولدا
من حرة اي من معتقة لان حرة الاصل بدلالة قوله الحاق الولد بموالي الام قوله
وهنا اي على القياس قوله لانها يقتضي اي لان الكتابة تقتضي ذلك اي لا
منافاة بين الكتابة والحكم بالالحاق حتى يكون الحكم به تعجيزا بل حكم الكتابة
ايضا هو الالحاق حتى لو ان المكاتب لو فرض جنى جناية فجنى ولده من حرة وقضي به
لزم الدرش على عاقلة امته لكون الولد حرا فكذا لو مات لان الكتابة باقية
عندنا غاية الامر ان الالحاق بموالي الام ليس على سبيل الاستقرار بل
على وجه يحتمل ان يؤدي بدل الكتابة ويعتق الاب فيجر الولاء الى مولى الاب
فاذا اخذ الدين واداه البدل انتقل الولاء الى موالي الاب لعتقه
ولم يرجع موالي الام بما عقلوا على موالي الاب لانتقال الولاء اليهم
بعد الموت لا قبله كذا في غاية البيان مع بسط منهم فليتدبر قوله في ولائه
اي في ولاء الولد اذا مات الولد بعد موتا بيه قوله زمان الاخذ منصوب
على انه ظرف للاخذ المقيد كذا في الوانية اقول الاظهر جعل ظرف القول عوضا
على معنى قاصدا كونه عوضا زمان الاخذ فليتامل قوله ان تبدل الملك قائم
الخ اي تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل العين الا يرى الى ما روى
البخاري رحمه ان بريرة رضي الله عنها اهدت الى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم
لحما فكان تصدق به عليها فقبل وقال هو عليها صدقة ولنا هدية
وفيه روايات اخر كذا في غاية البيان قوله قائم مقام تبدل الذات اي العين
المملوكة كالدراهم والدنانير قوله او جنايات الاولى للصلة كتفاء على قوله
جناية خطأ لان تكرر الجناية بأتي بعد هذا فيصير كالتكرار كما لا يخفى قوله
كان عليه اسمه ما سيأتي من قوله الاقل من قيمته قوله وقد تعذر دفعه
الخ لا يخفى عليك ان الدليل تم هنا ولا حاجة الى ما بعد هذا التمام للقصد
بدونه وانفهام تعذر دفع المكاتب مما سبق وايضا قوله لان المكاتب
عبد الخ تكرير لهذا المعنى فالاولى طرحه من البين قوله وهي اي الاكساب حقها

صرح به في الكفاية

قوله فوجب القيمة لا يخفى ان هذه العبارة توهم تخصيص القيمة وليس كذلك بل الواجب احد الامرين من القيمة ومن الارش فوجب ان يحمل الوجوب ههنا على التعيين بالنسبة الى دفع العبد نفسه فليتأمل قوله الاقل من قيمته فاعلا كان قوله ولو كان ممكن الدفع بان كان قنا قوله وان تكررت الجناية لزمته اى المكاتب قوله بطلت اى الجناية قوله فكاتبه مولاه جاهلا قيد بكونه جاهلا اذ لو كاتبه بعد العلم بجنايته تعين فداء الارش على المولى قوله او فدى اى الارش قوله لان الضمير راجع الى احد امرين من الدفع والفداء كذا فى العناية وارجعه بعضهم الى الدفع فقط فيرد عليه كون الدليل قاصرا وتأخيره عن قوله فدى بلا وجه قوله فى الاصل اى قبل الكتابة قوله عاد الحكم الاصلى وهو دفع العبد او فداء ارش الجناية قوله لان المكاتب لا يملك لان له يقبل النقل من ملك الى ملك فلا وراثة فى البعض حتى يصح عتقه قوله فاء اى البدل قوله وقد جرى فيه ان فى البدل قوله اى لا يجوز له ان ينكحها الصواب ان يقال ان بطأها اذ لا يجوز النكاح فى المملوكة وصل النكاح هنا على الوطء مخالف لاصطلاح الفقهاء مع ان السياق يأباه فليتأمل قوله لقوله تعالى الخ فالاية افادت حرمة الوطء بعد حصول الحرمة الغليظة الى ان تنكح غيره بنكاح صحيح قوله تعالى من بعد اى بعد ما حصلت الحرمة الغليظة كتاب الولاء قوله لمعتق متعلق بحاصلة من العتق فلا حاجة الى تقدير يكون ومراد الخص تصوير المعنى لا التقدير فافهم قوله وقال الزيلعى ذكر هذا النقل لاثبات ما يفهم من قوله غير حربى من ثبوت الولاء للذمى كما للمسلم فما قيل لا تعلق له بما قبله فمن الجهل بالتعلق مع كمال ظهوره قوله بان يملك قريبه اما بالاشتراء او بالارث هو الاظهر وبعضهم خص هذا بالارث وادخل الشراء فى الاعتاق صريحا وهو مع كونه خلاف الظاهر مذهب الامامين دون ابى حنيفة كما مر فى اوائل كتاب الاعتاق فتدبر قوله وان شرط عدمه اى الولاء قوله وشرط ان لا يرثه الموافق للمتن ان يقول وشرط الولاء لى اذ لم يذكر الارث فى المتن وكذا الظاهر ان ضمير عدمه يرجع الى الولاء فتأمل قوله وام الولد الواو حالية قوله والاحسن ان يقال الاحق المقام ان يقال والصواب ان يقال لان الجواب الاول مع كونه نادرا فى حكم العدم يقتضى

لانه صحح بان الشيخ محمدا على العقد الصحيح م

المخنثى الواضح امره

تخصص

تخصص الولاء فيها بالمولى المرتد المذكور وهذا مما لا يقبله الطبع السليم على ان صاحب الهداية وغيره اطلقوه مطلقا فتدبر ثم اقول الاظهر فى الجواب ما قاله العلامة ابن كمال باشا من ان الولاء اذا كان عبارة عن القرابة الحكمية كما اختاره ذلك بعض المشايخ ومنهم الخص فهى ثابتة بمباشرة السبب بلا توقف على وقوع العتق وهو ظاهر ما فى المبسوط فلا حاجة الى التكلفات التى ارتكبوها فليتأمل قوله لا قل من نصف حوله وقت الاعتاق قوله يعنى اذا تزوج عبد رجل امة لاخر باذن مولاها ولا بد من هذا القيد وان اهمله الخص وغيره قوله كشخص اجار والمجرور خبر لان قوله لما رويناه وهو قوله عليه الصلوة والسلام الولاء لمن اعتق قوله وهذا اذا ولدت الخ وكذا اذا ولدت هكذا فى كثير من النسخ وهو سهو من خط المؤلف ايضا وكذا م والصواب وهذا قوله لاتصاله بها عند عتقها فى الهداية بعد عتقها وهو الصحيح ليتحقق الفرق بين الاتصالين فى المسئلتين فتأمل قوله جر ولاء ابنه الخ اعلم ان المراد من جر الولاء ليس ان يقلعه من مولى الام بعد ثبوته لان الولاء كالنسب لا يقبل الفسخ والقلع بل انه ظهر الاقوى فقدم عليه كما هو الاصل فى عصبة النسب حيث يقدم الاقوى كالابن والاخ كذا فى غاية البيان والكافى لكن يرد عليهما اشكال الاستاد رح من استلزام هذا انتقال الولاء الى مولى الام عند انقطاع الاول تأمل قوله لحمة اى وصلة قوله سواء كان الخ هذا الاطلاق هو المفهوم من الهداية قوله والعقل من العاقلة كذا فى الهامش قوله بعد مضى الخ ظرف لتولد كذا فى الوانية اقول هذا يستقيم لكن لا يخفى ان قوله من وقت النكاح والعلوق يقتضى صرفه منه وتصوير المعنى بل تولد من معتقه بعد مضى ستة اشهر من وقت الاعتاق بان وقع العلوق بعد الاعتاق قوله من وقت النكاح اقول لا يخفى ما فى قوله من وقت النكاح والعلوق من الخدشة والظاهر من وقت الاعتاق قوله وكلام الشيخ ابى الخ زكى الدين ابو سعد مسعود بن الحسين بن الحسن الخطيب الكستانى صاحب المختصر والكافى فى الفرائض المشهور بالمسعودى كذا فى طبقات احمد افندى قوله وكلامهنا بياض فى نسخة المؤلف رح قوله ما لم يكن فى نسب الخ كذا فى خط المؤلف وهو

وفي نسخة المؤلف ما اذا كان على ما صححه المختصر

سهو والصحيح ما اذا كان كما يدل عليه السياق والسباق وكذا يدل عليه كلامه في رسالته المعروفة قوله بالمعنى الثاني وهو ان لا يكون في اصل رق قوله واذا كان الاب معتقا الخ وهذه الصورة هي المتنازع فيها قوله وهي على ما تقرر اي العصبة النسبية قوله وهي انثى يعصبها ذكر كالبنات يعصبها البنون وكالاخت يعصبها الخ قوله وقدمت العصبة اي السببية قوله على ذي الرحم وقدمت السببية على الرد ايضا فكان ذلك هو الاولى بالذكر فكان غرضه تعلق باشخاص ورثة مختلفة فتامل قوله ولا وارث له الا الولي ان يقول ولا عصبة من النسب لان وجود ذي الرحم لا يمنعه قوله ذكره في المنية اي منية المفتي قوله او جر ولاء الخ ولاء مفعول جر ومعتقهن فاعله قوله بيانه بالوجهين اي بصورة اللحق بدار الحرب كما هو تصوير جمهور شراح الهداية وغيرهم او بمباشرة سبب العتق كما هو مختار المصنف رحمه قوله بمجهول النسب اعلم ان بعض مشايخنا قالوا كون المولى مجهول النسب شرط في صحة عقد الموالاة منهم الامام نجم الدين النسفي ومن هذا حذوه وبعضهم قالوا ليس بشرط ومنهم الامام ظهير الدين المرغيناني ومن سلك مسلكه قال ابن الملك في شرح مجمع البحرين وهو المختار ووجه كل من القولين مذكور في المطولات فبهذا ظهر ان المصنف خلط بين هذين القولين المتنافيين حيث علل التقييد بمجهول النسب بان من عرف نسبه لا يجوز ان يوالي غيره ثم قال او والى صبيا باذن ابيه فحصل التدافع بين قوليه كما لا يخفى لانهم صرحوا بان المراد بمجهول النسب ههنا ان لا يعرف ابوه ولا ينسب الى احد بالابوة واما نسبته غيره اليه فغير مانع كما فصل في شروح الهداية وغيرها فمن قال يفهم من قوله باذن ابيه ان ذكر مجهولية النسب ليس على سبيل الشرطية بل على سبيل العادة فكانه لم يفهم معنى قوله لان من عرف نسبه الخ فليتدبر قوله لانه اذا لم يعقل الخ لا يخفى عليك ان ما ذكره في الشرح انسب بان يجعل صبيا عاقلا مفعولا لوالى لا فاعلا فيقدر هكذا او والى رجل صبيا عاقلا وقيل هو باذن ابيه اه كما وقع في غاية البيان وكذا الحال في مسئلة العبد فتامل قوله على ان يرثه قال المولى تاج الدين اعلم ان حاصل ما ذكروه في اعتبار

الشرائط

الشرائط الثلثة في مولى الموالاة من جهالة النسب وعدم مولى العتاقة وعدم عقل بيت المال او غيره انتفاء عاقلته والغرض من العقد تحصيل العاقلة واما انتفاء الوارث النسبي ولا تحقق ارث المولى ايضا كما لا يخفى فتامل قوله وعقل الخ الضمير فيه وفي ارثه يعودان الى المولى اي الاسفل وضمير عليه وله يعودان الى القابل اي الاعلى كما هو مقتضى اول كلامه ففي قوله لان كلا منهما اهل للارث والتزام المال غفلة ظاهرة حيث عكس ما هو مقتضى السباق وكذا قوله وللسيد اي وارثه للسيد تعكيس كما لا يخفى وكذا تعليله فليتامل قوله اي ولاء الموالاة الاولى ان يقول اي الارث وهو ظاهر قوله وذو الرحم وارث شرعا الخ يعني ان استحقاق ذي الرحم بالقرابة و استحقاق المولى بالشرط فالاولى اولى لان شرطها لا يعدوهما والشرع اثبت استحقاق القريب فيها لا يمكن ابطاله كذا في غاية البيان قوله النقل عنه اي عن الاعلى في الهداية للاسفل النقل عنه الى غيره لانه عقد غير لازم بمنزلة الوصية قوله فانه اذا عقل اي الاعلى قوله اي الاعلى الصواب ان يقال اي الاسفل كما يشهد به السباق والسياق كذا في الواقية اقول لا يخفى عليك ان هذا مبني على ان يكون قوله يحضر منه قيدا للمسئلة الثلثة فقط لكن الصواب ان يجعل قيدا للمسئلتين معا كما صرحوا به في شروح الهداية فالمعنى لكل من الجانبين فسخ بغير رضا الآخر بحضرته لان العقد تم بهما فلا يفسخ الا بحضرة صاحبه الا فيما اذا والى الاسفل رجلا اخر فان ذلك فسخ للاول حكما وله يشترط فيه حضور الاعلى ولو قال الشارح في تفسير الضمير اي الاخر لاستقام المعنى وانتظم الصورتين فليتامل ثم المراد من الحضرة العلم حتى لو وجد العلم بلا حضور كان كافيا وتفصيل يطلب من غاية البيان وغيره قوله بخلاف ما اذا عقد الاسفل من غير اذن فاد يجوز وان كان بغير محضر الاول لانه الخ قوله في الوكالة كما اذا وكل ببيع عبده ثم اعتقه قوله وبتبعها ولدها واو العطف من الشرح والمتن هكذا فولدت مجهول النسب بتبعها ولدها فقوله بتبعها جواب الشرط المقدر اي اذا والت امراة فولدت بتبعها الخ قوله او انشأته وهو معها وهذا قيد للمسئلتين الاخيرتين معا اي لو اقرت بعقد الموالاة

في زمان العقد فلا شرط الارث في العقد لا يوجب انتفاء الوارث النسبي ص

او انشاته والحال ان في يدها ولدا مجهول النسب فالحكم فيهما كما
في المسئلتين الاولى في انه تابع لامه في الولاء عند ابي حنيفا لهما
قوله لم يذكره في الكتاب اي محمد في المبسوط قوله يجوز ان يكون للحربي الخ
الذمي بقوله والى ذمي مسلما او ذميا اي يقول ان يكون للمسلم ولاء
العتاقة على الحربي على عكس ما نقله الشارح كما لا يخفى قوله اللهم الا
ان يقال الخ اقول حاصل الجواب هو ان الملازمة ممنوعة فتدبر قال
العلامة ابن الكمال پاشا في ايضاحه قال في المبسوط ولاء المسلم يثبت
لولده وان كان كافرا لان الولاء كالنسب ونسب الكافر قد يثبت
للمسلم فكذا للولاء ولكنه لا يرث لمخالفته له في الملة ولا يعقل
عنه لانه باعتبار النصرة ولا نصرة بين الكافر والمسلم انتهى ومن هذا
يظهر الجواب عن اشكال الشارح فافهم قوله كتاب الايمان

منهم الاتقاني وابن الهمام

عرف بعضهم اليمين مطلقا بانها جملة انشائية تؤكد بها جملة اخرى غير
انشائية كقولك والله لا خرجن ثم يحذف الفعل فيقال
بالله لافعلن ويبدل من الباء الواو فيقال والله وبعضهم بانه عقد قوي
به عزم الحالف على الفعل او الترك والتفصيل في شروح الهداية قوله
ذكرها عقيب العتاق الى قدينا قش بانا انما ذكرها بعد الولاء المذكور
بعد الكاتب وهو المذكور عقيب العتاق فكيف يصح قوله ذكرها
عقيب العتاق وبجاب بان الكتابة من فروع العتق كما ذكر غيرة
والولاء اثر من اثار العتق فهما من توابعه لكن يرد على المص انه الاولى
ح ان يعنونهما بالباب لا بالكتاب كما لا يخفى قوله او التعليق قيل
يحتمل ان يكون معطوفا على التقوية والاولى عطفه على الذكر ليتحقق
المعنى اللغوي لليمين في قسم التعليق ايضا لكن لا يخفى ان في اطلاق
تقوية الخبر على قوله ان دخلت الدار فانت طالق مثلا خفاء فانه يحتاج
في توجيهه الى ان يقال يقدر قبل القول المذكور لا اريد دخولك مثلا
فيكون ذلك التعليق لتقوية هذا الخبر وهكذا غيره كذا قيل وانت خبير
بان هذا مع كونه تكلفا باردا يتعسر اطراده في الصور كلها بل الصواب
ان يقال ان المراد بالخبر مضمون الجملة التعليقية والصيغة مع القرائن

الحالية

الحالية والمقالية تقوية شرعا كما ان بعت واشتريت خبر لغة انشاء
شرعا ويؤيده ما قال صاحب المفتاح ان الجملة الشرطية جملة خبرية
مقيدة بقيد مخصوص يعني ان الجملة الجزائية جملة خبرية مقيدة بالجملة
الشرطية كذا فتروه وان ناقش فيه الشريف الجرجاني فليتدبر قوله
والمقصود منه اي من التعليق تقوية عزم الحالف هذا يدل على كون التعليق
عطفا على الذكر كما لا يخفى والمراد من الفعل او الترك مضمون الخبر فيصح تعليله
تقوية الخبر هذا لكن يرد ان كل تعليق بفعل الغير كقولك ان فعل زيد
كذا فكذا او ان فعلت بالخطاب كذا فكذا لا يصدق عليه تقوية عزم الحالف
وكذا مثل قولك ان قدم زيد او ان كان هذا حجرا ونحوها واجيب بان امثال
هذه المذكورات ليست قسما شرعا وان كانت يمينا وليس ببعيد لان
التعليقات ليست بيمين لغة وانما تكون يمينا شرعا بترتب الحكم الشرعي
وهو الحنث بنزول المحلوف عليه وذلك موجود في كل واحد منها كما لا يخفى
فليتامل قوله على الفعل او الترك المفهوم من هذا تخصيص اليمين بقسم
التعليق بما فيه قصد الحالف الى فعل او ترك في الاتي ولا يظهر وجه التخصيص
فتامل قوله كاليمين على الفعل الماضي صادقا لا يخفى ان حكم اللغو وهو عدم المؤاخذة
موجود في اليمين على الماضي صادقا فكيف يخرج عن الايمان المعتبرة الا ان يقال
المراد عدم المؤاخذة بعد وجود سبب الحنث ولا يوجد سبب الحنث في
اليمين الصادق كما لا يخفى قوله احدها اليمين الغموس ذكر في المغرب وقع في
بعض النسخ يمين الغموس وهو خطا لغة وسماعا يعني يجب ان يقال اليمين الغموس
على الصفة لا على الاضافة لان اضافة الموصوف الى صفته لا تجوز كذا في النهاية
وقال الاتقاني يمين الغموس من اضافة الجنس الى نوعه فيجوز كعلم الطب وقيه
نظر لان الطب نوع من العلم لا صفته والغموس صفة اليمين ومن اضافة
الاولى مقصور على السماع فليتدبر قوله حلف على فعل او ترك الاقول المراد
من الفعل اثبات امر ومن الترك نفيه فينتظم جميع الصور بلا احتياج الى
تكلف ما كما لا يخفى صرح بذلك صاحب غاية البيان حيث قال اعلم ان يمين
الغموس ما يتعمد فيه الكذب على اثبات شئ او نفيه ماضيا كان كقوله والله
ما فعلت ذلك الامر او حالا كقوله والله انه لزيد مع علمه بخلافه انتهى فعلى هذا

يكون قولك والله لاموت ابدا اوله تقوم القيمة ابدا ونحوها مما يجزم به عقلا
او شرعا عموسا وان كان مستقبلا فتدبر قوله بظنه اى الحنث جملة حالية
عن الضمير فى حلفه قوله ما معنى تعليق المؤاخذة بالرجاء اقول المذكور فى اكثر
النسخ ما معنى تعليق المؤاخذة وهذا لما لم يستقم الحق بعضهم لفظ العدم
بطريق التخريج وارتضاه مرطغيان القلم والصواب ما معنى تعليق العفو
بالرجاء قوله لا شك فى نفى المؤاخذة اه يعنى لا شك فى نفى المؤاخذة فى اليمين اللغو
لكن اختلف فى تفسيره فعندنا ما ذكر فى المتن وعند الشافعى ما فى الشرح
فتحقق الشك فيه قوله حلفه على شئ آت فى المستقبل الخ يفهم من هذا
الاطلاق ان مثل قولك والله لا تموت ابدا بالخطاب داخل فيه على خلاف
ما هو ظاهر عبارة الهداية وغيره قال فى الهداية والمنعقدة ما يحلف
على امر فى المستقبل ان يفعله او لا يفعله وهذا كما ترى يفيد تخصص المنعقدة
بفعل الحالف وبالمستقبل فالحلف بغيرهما لا يكون من المنعقدة على هذا
الاصطلاح فما قيل فى تعريف مطلق اليمين من انه عقد قوى به عزم الحالف
على الفعل او الترك كما فى النهاية والتبيين فكانه ميل الى هذا لكن يرد عليهما
خروج اكثر النفوس والتعوذ عن هذا التعريف كما لا يخفى فتامل قوله يحصل لو تلا
فى النفس ولذا نظم فى هذا المعنى شعرا وهو هذا ان الكلام لفى الفؤاد وانما
جعل اللسان على الفؤاد دليلا قوله بقى الزمان الذى الخ قال بعض الفضلاء
ان ما ذكره صدر الشريعة مبناه على التدقيق الفلسفى فانهم قسموا الزمان
الى الماضى والمستقبل لما ذكره صدر الشريعة من التدقيق والحق فيهم للشواهد
القسم قوله ولذا لم يذكروه اورد صيغة الجمع مع ان سوق كلامه يقتضى
الافراد كما لا يخفى اشارة الى ان هذا الملك ليس لصاحب الوقاية وحده
بل سلك كثير من القوم فتدبر قوله اجزاء من اواخر الماضى الخ اقول لا يخفى ان ما
اثبته الشارح من الحال انما هو فى اصطلاح النحاة وما ذكره صدر الشريعة
لا يستلزم انكاره بل تقديره لسؤال يتضمن الاعتراف بثبوته كما لا يخفى
وانما الحقه بالماضى فى تقسيم اليمين الى قسميه المعبرين فى الشرع اللذين يترتب
عليهما الحكم وما مثل به الشارح من قوله والله انى كاتب من قسم الغموس
ولا يترتب عليه الحكم والحاصل ان الحلف على الحال ان تعمد فيه الكذب فغموس والا

فان

فان كان صادقا فليس بيمين شرعا وان كان كاذبا وظن صدقه فلغو فظهر
ان يرجع الى الماضى بلا شك فليتامل قوله بعد ما قال المولى الخ فيه ان صاحب الوقاية
لم يسبق منه هذا القول وانما قال صدر الشريعة فلو بدل قوله بعد ما قال
بقوله بعد ما اريد له امكن اندفاع هذا المحذور فتامل قوله اى بخطئا تفسير الناسى
بالمخطئ ليشعر بعدم الفرق بينهما كذا فى الوانية اقول مما ذا لا يشك من اخبره
فى اللغة فى ثبوت الفرق بينهما فضلا عن امثال المصنف بل تفسيره باشارة
الى ان لفظ النسيان الواقع فى كلام القوم ههنا لا يمكن حقيقته كما صرح
به الزيلعى لان حقيقة الغفلة والذهول عن شئ بعد معرفته ولا يتصور
ذلك ههنا فاريد به الخطاء الذى هو ذكر لفظ بغير عمد وقد قصد لفظا آخر
سبق به اليه لسانه وبما ذكرنا ظهر ما فيما ذكر المحشى فى الفرق بينهما من القصور
ايضا فليتامل وقال صدر الشريعة والمراد بالناسى الساهى وهو الذى طرفه غير
قصد وهو قريب مما ذكرنا قوله فيجب الكفارة الخ لا يقال الكفارة شرعت لرفع
الذنب ولا ذنب فى اكثر هذه المواضع لانا نقول نعم الا ان الحكم يدار على ليله
وهو الحنث لا على حقيقة الذنب كذا فى الهداية وشروحه قوله او باسم آخر الخ
المراد بالاسم ههنا لفظ دال على الذات مع صفة كالرحمن والرحيم وبالصفة
المصادر التى يحصر عن وصف الله تعالى باسمائه فاعليها كالرحمة والعلم والعزة
كذا فى النهاية والعناية قوله او بصفة يحلف بها المراد بالصفة ههنا المصادر
التى يحصر عن وصف الله تعالى باسمائه فاعليها كالرحمة والعلم والعزة كذا فى
النهاية والعناية وقال الشيخ ابن الهمام المراد بها اسم المعنى الذى لا يتضمن ذاتا
ولا يحمل عليها بهو هو كالعزة والعظمة فقيده بكون الحلف بها متعارفا
سواء كان من صفات الفعل او الذات وهو قول مشايخ ما وراء النهر قوله
وما تعارف الناس الحلف به من صفاته تعالى الخ الفرق بين صفات الذات
والفعل ان كل ما يوصف الله تعالى ولا يوصف بضده فهى صفة ذاته كالقدرة
والعزة والعلم والعظمة وكل ما يوصف به وبضده فهو صفة فعل كالرحمة والرأفة
والسخط والغضب فاذا حلف بصفة الذات يكون يمينا وبصفة الفعل
لا هذا قول مشايخنا العراقيين ولم يعتبروا التعارف بل جعلوا ذكر صفات
الذات كالذات دون صفات الفعل وكانهم اشاروا بذلك الى مذهبهم ان

صفات الفعل غير الله تعالى قال في الاختيار قال النسفي رح وهذا الوسنقيم
على مذهب اهل الحق والصحيح ان كل صفات الله تعالى ازلية قائمة بذاته لا
ليست عينه وغيره فالحلف بها حلف بالله تعالى لان الصفات التي يراد بها
غير الله تعالى فلا يكون يمينا بالشك كالعلم قد يراد به المعلوم والرحمة يراد بها
المطر والنعمة والغضب يراد به العذاب والرضا يراد به الثواب كذا في
فتح القدير قوله اذا كان الحلف بها متعارفا واما اذا لم يكن فلا هذا يخالف ما
سبق من ان الظاهر من المذهب ان جميع اسامي الله تعالى في ذلك سواء وان لم
يتعارفوه كذا في الوانية اقول ما قاله بيّن البطلان لان اعتبار التعارف
في الصفات وما نقله المحشي من ظاهر المذهب في الاسامي لكن لا يخفى ان بين
قوليه ههنا تدافعا وذلك لان قوله وكل مؤمن يعتقد تعظيم الله وصفاته
وهو يجمع صفاته معظم يقتضي جواز الحلف مطلقا في صفاته تعورف
اولا وقوله اذا كان الحلف بها متعارفا الخ يقتضي التقييد بالتعارف كما لا
يخفى قوله لعمر الله العمر بالضم والفتح البقاء الا ان الفتح غلب في القسم حتى لا
يجوز فيه الضم ويقال لعمرك ولعمر الله لافعلن كذا كذا في المغرب قال في الصحاح
العمر بالفتح والضم مصدران الا ان الفتح استعمل في القسم واذا دخل اللام عليه
وجب الرفع بالابتداء والا ينصب على المصدرية ومنه عمرك الله كيف يلتقيان
قوله فان نوى قربة اي عبادة قوله التي يصح النذر بها كالصوم والصلوة
والحج قوله واما ان كان في الماضي اه وما ذكره الشارح في الشرح تفصيل لما اجمل
في المتن بقوله ولم يكفر ان علم انه يمين لما ذكره توضيحا له قوله فهو الغموس اي
تغمد الكذب ولا بد من هذا القيد اذ لو ظن صدقه يكون لغوا على ما صرح بذلك
في شرح الهداية قوله ولم يقصد به تحقيقه اي تحقيق الكفر قوله ولم يكفر الخ
لا يخفى ركاكة المتن ههنا لان قوله ولم يكفر ان علم الخ بين المبتدا وهو قوله لما قاله
لعمر الله والخبر وهو قوله فقسم قوله ولا حق الله ولو قال بحق الله لا افعل كذا
يكون يمينا ولو قال وحق الله لا افعل كذا لا يكون يمينا عندهما خلافا لابي يوسف
ولو قال والحق لا افعل كذا يكون يمينا اتفاقا ولو قال حقا لا افعل اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يكون يمينا والصحيح انه يمين ان اراد به اسم الله تعالى كذا
في الفتاوى الظهيرية ومثل في فتاوى قاضيخان وما ذكره المص هو رواية

القدوري

القدوري وهو مختار صاحب الهداية ولا يخفى ما بين الروايتين في كون
حقا منكرا يمينا من المخالفة ويمكن ان يوفق بينهما بان لفظ الحق ذكر من اسماء
الله الحسنى وقال تعالى فذلكم الله ربكم الحق وقال تعالى ويعلمون ان الله
هو الحق المبين وغير ذلك ويطلق ايضا على غير الله تعالى لان الحق
في اللغة ضد الباطل قال تعالى الا ان وعد الله حق وقال يقولون على
الله غير الحق فكونه يمينا يرجع الى نية الحالف والقرائن الحالية صرح
بذلك في غاية البيان سواء عرف الحق او نكر الا ان المعرف ظاهر في ان يراد
به الله تعالى كما يشعر به عباراتهم المنقولة والمنكر ظاهر في غيره تعالى كما
اومى اليه صاحب الهداية واكثر الشراح في ذكر التعليل فليتتبع وليتبصر
قوله وسوكند خورم بخداى صيغة المضارع في الفارسية مشتركة بين
الحال والاستقبال وانما يخص بالاول بزيادة لفظ مى وهذا هو سر الفرق
بين قوله سوكند مى خورم حيث يكون يمينا وبين قوله سوكند خورم
حيث لا يكون يمينا كذا في ايضاح العلامة ابن الكمال وقال في النهاية نقلا
عن فتاوى النسفي ان سوكند خورم يمين ايضا واشار الشارح الى هذا
الاختلاف بقوله قيل لا يكون يمينا الخ فتدبر قوله غير صحيحة ودفع المحشي
بان المجموع من كلام المحكي عنه لا من كلام صاحب الوقاية ثم ذكر ما لا معنى له
ولا يخفى ان مدار الاعتراض هو ان كلا منهما عبارة مستقلة لا تعلق لها بالاخرى
في كونها مظنة اليمين فلا وجه للجمع بينهما فكيف يدفع بما ذكره بل الجواب ان
يقال ان اصل العبارة لما كانت فارسية ذكر العاطف ايضا بالفارسية
لكونها انسب ثم كون ذكر او مكان يا اشارة الى عدم صحة يا ممنوع كما لا
يخفى فليتامل قوله لانه دعاء على نفسه الخ هذا التعليل انما ينتظم الغضب
والسخط واللعنة لا ما بعدها كما يظهر بالتامل وبالنظر الى الهداية لانه
لانه علل فيه بان حرمة هذه الاشياء يحتمل النسخ والتبديل فلم يكن في معنى حرمة
اسم الله تعالى ولانه ليس بمتعارف يعني ان حرمة الزنا والسرقة تتبدل
بالحل عقلا بالنكاح وتملك العين والخمر قد كانت مباحا ثم حرمت وتباح
بالضرورة الآن وكذا الربوا يحتمل الحل بالعقد الشرعي وهتك حرمة اسم الله
ليس كذلك اذ لا يحتمل النسخ اصلا كذا في الشروح قوله وحروفه الواو

فيها الباء ووضعها للالصاق ففي قولك احلف بالله تضيف الحلف الى المحلوف
به ثم يحذف الفعل تخفيفا ويكتفي بحرف القسم ويبدل منها الواو لمناسبة
بينهما لانفي الجمع مع الالصاق ويبدل من الواو التاء لمناسبة بينهما في كونهما من
حروف الزوايد كذا في غاية البيان فظهر ان الاول فتقديم الباء على الواو في الذكر
الدائر نظرا الى كثرة استعمال الواو وفقدم على الباء فتدبر قوله وقد يضمر الحرف
اى لا يتلفظ به ويقدر قال في النهاية المضمر ما يبقى اثره نحو قوله تعالى انتم واخيرا
لكم وقولهم ان خيرا فخيرا اى يكن الا نتهاء خيرا لكم والمحذوف ما لا يبقى اثره كقوله
تعالى واسئل القرية فقول المص ويضمر في المثلة وقوله حذف حرف الجر في
التعليل ليس على ما ينبغي بل على المسامحة كما في الهداية قوله ينصب بنزع الخافض
لا يستقيم على ما عليه النحاة بل النصب بإتصال فعل القسم كما حلف او القسم
على المفعولية واما الجر فلاضمار حرف الجر والعامل يعمل عند الاضمار دون
الحذف كذا في النهاية اقول الحذف والايصال وان كان من القواعد المقررة
لكنه مختص بالملفوظ لا يتصور في المضمر قوله وقد بيناها انفا اى في الظهار
اذ قال فيه مؤمنة كانت او كافرة ذكرا كانت او انثى صغيرة كانت او كبيرة قوله
هو الصحيح اى هذا القول هو الصحيح قوله لما روى اى ليس الصحيح ما روى قوله
ادناها ما تجوز الخ فيجوز السراويل قوله ولاء اى متتابعا قوله لانها اداها
كذا في الشرح والاولى لانه كما في الهداية قوله لانها تضاف اى لان الكفارة قوله
فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت يعني كما ان كفارة القتل يجوز اداؤها
قبل الموت بعد الجرح المؤدي الى الموت كذلك يجوز اداؤها ههنا وكفارة
القتل عتق رقبة مؤمنة او صيام شهرين متتابعين قوله لانها تحصل اى
الجناية قوله فيكون هو اى الحنث قوله بعد نقضها اى نقض اليمين قوله ولما
اضيف كذا في النسخ والاولى اضيفت بالتانيث وهذا جواب عن قول
الثاني في رح ان اليمين سبب الكفارة لانها تضاف اليها الخ قوله بعد اليمين
فيكون اليمين شرطا قوله لانه مفض الخ فيكون سببا قوله اى ينبغي آه قال
في الكنز من حلف على معصية ينبغي ان يحنث قال الزيلعي في شرحه اى يجب
عليه ان يحنث وكذا الامام ابن الهمام فسر عبارته ينبغي في شرح الهداية
ههنا بالوجوب اما الان الامر في الحديث للوجوب واما الاحاديث ذكرت

في شروح

في خطه ابن كنديك
الاول البناء للمفعول بعد جرح العبد
في الحرم فمات لحس ٥

في شروح الهداية لكن اطلاق الوجوب ليس بحسن فيما اظنه بل ينبغي ان
يفصل الحال بالاحسنية والاولوية والوجوب بحسب غلظ المعصية
المحلوف عليها وخفتها قوله ولا اهلا للكفارة لانها الخ فيه ان الكلام في
الحنث مسلما وهو اهل للعبادة فالعلة هي ما ذكر اولا بقوله لانه ليس اهلا
لليمين الخ كذا في الوانية قال في الهداية فاذا حلف الكافر ثم حنث في حال الكفر
او بعد الاسلام فلا حنث عليه اى لا كفارة لانه ليس باهل لليمين لانها تعقد
لتعظيم الله تعالى ومع الكفر لا يكون معظما وليس هو اهلا للكفارة لانها عبادة
انتهى فبهذا يخرج الجواب عن اعتراض المحشي فليتامل قوله قد فرض الله
لكم اى شرع الله لكم تحليلها بالكفارة او بالاستثناء بمشية الله تعالى كذا
في الكشاف والقاضي قوله ثم قيل اى في سبب نزول هذه الاية قوله لعموم
اللفظ وهو لفظ الموصول في قوله تعالى ما احل الله قوله عقيب
من تلفظ اليمين قوله ان المقصود من اليمين قوله والاعتكاف الخ يخفى
انه الاعتكاف مما لا اصل له في الفروض وان كان مما يلزم الناذر بالنذر
فعده من الفروض سهو وايضا ان كلا من شقي الاصل الكلي منتقض
بالاعتكاف كما يظهر بالتامل لانه سنة مؤكدة على الصحيح كما مر في كتاب
الصوم فليتامل قوله اى عليه الوفاء به اى بما نذر قوله لان معنى اليمين وهو الخ
يرد عليه ان اليمين كما تكون للمنع تكون للحمل فلم اختص معناها بما لو اريد كونه
وهل هذا الا تحكم فالصواب في الفرق ما ذكره ابن الهمام من ان المنذور المعلق
بالا يريد كونه يعلم ان ذلك النذور ايضا غير مراد لان الناذر جعل مانعا
لنفسه عن ذلك الشرط فيلحق باليمين واما اذا علق بما يراد يكون هو مراد
ايضا فيكون كالمنجز فيلحق بالنذور المنجزة فافهم قوله اقول ليس الموجب
الخ الاظهر في الجواب ما في الايضاح من ان الموجب للتخفيف هو التعليق
بشرط لا يريده فاده معنى اليمين ولا دخل لخصوص الفعل في ايجاب التخيير
هرا ما اولا فلانه انما يوجبه التعليق المذكور فتدبر قوله نذر يعتق رقبة الخ
هذه المسائل من قوله نذر يعتق الى مسئلة الاستثناء وهي قوله وصل بحلفه
ان شاء الله ليست في الهداية والمتون المعهودة وانما زادها في الفتاوى
وبعض مفصلات شروح الهداية قوله قال الفقيه ابو الليث قوله لما دخله

الاعتكاف سنة مشروعة يجب بالنذر والتعليق
بالشرط والشروع فيه اعتبارا باسائر العبادات
كذا في فاضيخان
منه

في دفع الحاجة اقول يرد عليه المنع اذ قد يحتاج الفقير الى الخبز اشد احتياج ولا يندفع بغيره وكذا يرد على قوله ان الثمن انفع للفقير منه ظاهر كما لا يخفى فالصواب في الدليل ما ذكره ابن الهمام وغيره من انه عرف من الشرع ان التزام ما هو قربة موجب ولم يثبت من الشرع اعتبار تخصيص عبد العبادة بشخص او بمكان او بزمان بل انما عرف ذلك لله تعالى فلا يتعدى عن اصل القربة الى التخصيص بشئ من ذلك فيلغو التخصيص ويبقى اصل القربة وهذا اصل كلي في امثاله فليحفظ قوله لان التتابع في شهر بعينه لغو الخ هذا في التعيين واما اذا لم يعينه كان قال لله علي صوم شهر فهو مخير ان شاء تابعه وان شاء فرقه وان شرط التتابع فيه لزمه فلو افطر يوما لزمه الاستقبال في شهر آخر كذا في فتح القدير قوله لما روى عن العبادلة من قوله لما روى الى آخر الباب مذكور في الكافي والزيلعي قوله صاحب المغازي الخ كان محمد المذكور رجع غزوات النبي صلى الله تعالى عليه وسلم والف فيها كتابا سماه كتاب المغازي والمراد بالمنصور هنا هو ابو جعفر المنصور بن محمد المعروف بالدوانيقي ابا الخلفاء العباسية وكان محمد المذكور وزيرا والخليفة ويقراء عنده كتابه المذكور وكان لا يحب ابا حنيفة ولذا اراد ان يفسد بينه وبين الخليفة فجرى بينهما ما ذكر في الشرح قوله ان يغرى اي يغضب قوله عليه اي على ابي حنيفة قوله ان هذا الشيخ انما ابا حنيفة قوله جدك جده هو ابن العباس وانما قال جدك لان المنصور كان من اولاد ابن عباس رض **باب حلف لا يفعل** قوله مبنية على العرف عندنا لان غرض الحالف ما هو المعهود المتعارف عنده فيتقيد بغرضه ولذا لو حلف لا يجلس على الفراش او البساط او لا يستضئ بالسراج لا يحنث بجلوسه على الارض ولا بالاستضاءة بالشمس كذا في الكافي والزيلعي اقول الاظهر في الدليل ان يقال لو حلف لا يأكل الرأس لا يحنث باكل رأس السمك والطير ونحو اشالها بل انما يحنث بما يكبس في التنانير ويباع في مصره كما سيأتي قوله يحنث بدخول صفة الخ لو حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او مسجدا او كنيسة او بيعة او ظلة باب الدار او حماما لم يحنث لان البيت ما اعد للبيتوتة وهذه المواضع ما بنيت للبيتوتة وكذا الدهليز فالوا هذا اذا كان الدهليز على وجه لو اغلق باب الدار يكون خارجا عن الدار فاما اذا كان داخلا وهو مسقف حنث في يمينه وان دخل صفة حنث قالوا هذا في عرفهم لان عندهم للصفة حيطان اربعة فيكون بيتا فاما في عرفنا الصفة ذات حوائط ثلثة فلا يكون بيتا كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان اقول ظهر من هذا ان ما صححه صاحب الهداية ومن تبعه ومنهم المص خلاف ما قاله قاضيخان في حكم الصفة ونسبه الى الاكثر حيث قال قالوا ويظهر من عبارته فيها فليتأمل قوله فيتنا ولها اسم البيت فيحنث لما نقل عن ابي حازم قاضي بغداد ان هذه المسئلة يعني الحنث بدخول الصفة قد اشكلت على معتى علي دخلت الكوفة فرأيت صفاتهم مبنية على هيئة البيت فعلمت ان الايمان على عرفهم كذا في شروح الهداية قوله او بيعة للنصارى قوله او كنيسة لليهود قوله وقدمت في كتاب الجهاد قوله او دهليز الدهليز بكسر الدال المهملين الباب والدار فارسي كذا في الصحاح والظلة كل ما اظلك من بناء او جبل او سحاب اي سترك والقى ظله عليك وقول الفقهاء ظلة الدار يريدون بها السقفة التي فوق الباب كذا في المغرب ومثله في الصحاح وفسر الدهليز في اسماء الزمخشري بالفارسي انه ميان دودر يعني ان كلا من الصفة والدهليز والظلة اختلفا في الحنث وعدمه مبنيا على تقرره وما جرى عليه عرفهم وعاداتهم فان شئت فارجع الى المطولات قوله ودار غامرة اي خربة قوله غير ان الوصف في الحاضر لغو اقول كون الوصف لغوا في الحاضر ليس مطلقا بل فيما لم يكن الوصف شرطا او داعيا الى اليمين كما فصل في شروح الهداية فلو حلف لا يأكل هذا الرطب فان الوصف ههنا معتبر حتى لو اكله بعد ما صار تمرا لم يحنث كما سيجئ التصريح به لكون الوصف داعيا الى اليمين لمن يفره اكل الرطب وكون الدار مبنية لا يصلح داعيا اليها ولم يجعل شرطا فلا يعتبر وتعلقت اليمين بالاصل وبهذا ظهر وجه عدم تقييدهم كون الوصف لغوا في الحاضر بالقيد المذكور ههنا فليتأمل قوله كما سيأتي في اوائل البيوع وسيجئ زيادة تحقيق لهذا المقام في باب الاستثناء من كتاب الاقرار فلينظر ثم كذا في الهامش قوله وعدمه في لا يدخل الخ قد ذكرت بعد ورقتين في مسئلة لا يأكل من هذا البسر او لا يأكل بسرا تحقيقا في كلام صدر الشريعة وتوجيه اعتباره الصفة بعد جعل مثل البيت ونحوه اسم جنس فتدبر قوله فانما قاله

هو خليفة بغداد منه

فيه فرق بين الدار والبيت الدار دار ولئن زالت حد الطريق والبيت ليس ببيت بعد ما انهدم كذا في شروح الهداية م

وسيصرح به الشارح بعد ورقتين فتفطن للتوفيق وغيره م

فاسد اما اولاً الخ اقول والحق ان صدر الشريعة ليس بغافل عن شئ مما ذكره
الشارح كما يظهر من كلامه بل حاصل ما ذكره صدر الشريعة انه ناقش في قولهم
الدار اسم للعرصة بانه يلزم من ظاهره الحنث في المنكرا يضا لو دخل بعد الخراب
وهو ظ وفي قولهم الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر بانا نا يصح فيما
كان اللفظ دالا على الوصف كالشارب ونحوه والدار اسم جامد للعرصة فلا
يدل على الوصف كما لو حلف لا يكلم رجلا لا يعتبر فيه صفة من اوصافه من الطول
والقصر والعلم والجهل وايضا الوضع هذا الزم اجراؤه في البيت ثم ذكر ليلا لا
يرد عليه هذه المناقشات وليس مدار دخل على ادخل الوصف على العرض
خاصة كما توهمه الشارح بل على ان اعتبار الوصف فرع دلالة اللفظ عليه فاذا
لم يدل كيف يعتبر او يلغو سواء كان الوصف عرضا او جوهرا فلا يفيد الجواب
بتعميم الوصف كليهما بل الصواب في الجواب منع عدم الدلالة بضميمة العرف و
الاستعمال بان يقال ان الدار وان كان اسما للعرصة لغة لكن مع ملاحظة البناء
حتى لا يسمى المزارع والصحارى دارا فيكون البناء من اوصاف الكمال كما صرح به العلماء
قاضيخان بخلاف الرجل فانه رجل بلا ملاحظة الصفات فاذا حلف بدار منكرة بداره
بها المبنية لغلبة الاستعمال والعرف فيها ولو حلف بالحاضرة مشيرا اليها
يحمل على العرصة لان دخول العبنة في الحلف متيقن وبزوال البناء زال اسم الدار
من وجه دون وجه فلا يخرج بالشك وفي غير العبنة شككنا في دخولها فلا يدخل
بالشك كذا ذكره قاضيخان في شرح الجامع الصغير في التعليل ثم اعلم ان ما اختاره صدر
الشريعة في الدليل من ان الدار في العورة غالب الاستعمال وايضا يجب صرف المطلق
الى الكامل كما في دار منكرة والاشارة ترجح اصل الصحة في المعرفة يمكن ان يحمل ما في
الهداية عليه كما يظهر على من تامل في عبارته غاية الامر ان صاحب الهداية اقتصر
على دعوى ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر ولم يذكر وجهها وما
اختاره صدر الشريعة يصلح وجها لها فمناقشته لا ترد على الهداية بل على من ذكر
ما لا يصلح وجها له وبهذا التفصيل ظهر ان ما ذكره الشارح لا يشفي العليل وليس
لتحقيقه تحصيل ونعم ما قيل حفظت شيئا وغابت عنك اشياء قوله فانش
من الغفلة الخ اى عن مراد صاحب الهداية والا فعدم غفلته عما ذكره بقوله ثم فرقهم
كما لا يخفى قوله ثم ان هذا المعنى اى كون لغوا في الحاضر معتبرا في الغائب قوله ليست بوصف

يشهد لما قلنا ايراد هم من المسائل
منها فروع ابنى الاجناس مبنية على الوصف
فتنبه على هذا

للبيت

للبيت بل هي اجزاء الذاتية قوله بل هي علة غائية فهي خارجة عن الذات قوله وقيل في
عرفنا الخ قال في الهداية وقيل في عرفنا لا يحنث وهو اختيار الفقيه ابي الليث
انتهى قال في غاية البيان نقلا عن نوازل الفقيه ان كان الحالف من بلاد العجم لا يحنث
لانهم لا يعرفون دخول السطح ونحوه دخوله في الدار انتهى وكذا في شتاء الشروح
فالمراد من عرفنا حيث اطلق عرف العجم احترازا عن عرف العرب وما والاهم فلينذكر
قوله لا يحنث لزوال اسم البيت ولو بنى بيتا آخر بعد ما انهدم فدخله لا يحنث
ايضا وان عاد اسم البيت لما ذكرنا في الدار من انه بصفة جديدة فصار غير المحلوف
عليه كذا في الزيلعي ومثله في غاية البيان وقال كذا في شرح الجامع الكبير للشيخ
ابي المعين النسفي لان بعد انهدام هذه الاشياء لم يبق دار الزوال صورتها
بالكلية وارتفاع مرافقها وانقطاع منافعها وما بنى ثانيا غير الاول في الوصف
وان عاد الوسم ففي قول الشارح لان اسم الدار لا يعود به مسامحة فافهم قوله فوقف
في باب وادار في موضع من باب تلك الدار فلا يضر اعادة المعرف وهو هذه الدار
منكرا لظهور انفهام اتحادها من المقام فافهم قوله لو اغلق صفة باب قوله
فاخذ في النقلة اى شرع في الصحاح النقلة بضم النون اسم للانتقال انتهى اقول
لو قال المص فاخذ النقلة والنزع والنزول كما في المبسوط بعطف الاخيرين على
النقلة لكان اولى لان المعتبر هو الشروع في مقدمات هذه الافعال بل اخير
لان تحصيل تلك الافعال ما نقل في شروح الهداية وغيرها ان اليمين وقعت في
الليل فخاف ولم يخرج حتى اصبح لا يحنث وكذا لو اشتغل بطلب دابة اخرى
لينتقل اليه فلم يجد اياما او خرج لطلب دابة لينقل متاعه فلم يجد اياما لم
يحنث على الصحيح وكذا لو شرع في مقدمات النزع ومكث في حل المنطقة
والازرار او كانت الدابة جموحا فاشتغل بطلب من يعاونه في النزول لا يحنث
ايضا في الصحيح فليتامل قوله والقياس ان يحنث بالقعود كما في القياس
ان يحنث بالقعود مبني على ارادة السكنى بالدخول والا فالدخول والقعود
فعلان متغايران فكيف يحنث من حلف باحدهما بفعل الاخر قوله حتى لو
بقي وتده حنث قال الامام قاضيخان في شرح الجامع الصغير والامام الخبازي
في شرح الهداية قال بعض مشايخنا ان ما يشترط عند ابي ح نقل كل من
المتاع هو ما يقصد به السكنى لا غير حتى لو بقي شئ من غيره كالوتد والكنسة

قاء المناسب ربطها بما قبله على ما سبق
لان اسم الدار لا يعود به لكن المحشي ربطها
على هذا التقرير

وقطعة الحصير لا يحنث ومثل في البسوط وعلل بانه لا يبقى ساكنا فيها وقال الامام
ابن الهمام بعد ما نقل هذا التقييد عن المبسوط قال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان
نقل الكل قد يتعذر بان يفعل عن شئ حقير كابرة في ثقب حائط وقال محمد يعتبر
نقل ما يقوم به كدخدائيته قالوا هذا احسن وارفق بالناس في نفي الحنث
ومنهم من صرح بان الفتوى عليه وكثير كصاحب المحيط والفوائد الظهيرية والكافي
على ان الفتوى على قول ابي يوسف ثم قال والحق ان من خرج على نيته نقل المكان و
نقل ما استعته ما يقوم به امر سكناه وهو على نيته نقل الباقي يقال فيه
انتقل من هذا وسكن في ذاك المهنا حاصل ما في فتح القدير اقول اذا تحققت
اقوال الائمة الثلثة وانقنت ما ذكره المشايخ فيها يمكن لك ان تقول قال الكل
الى امر واحد وارتفع الخلاف بالنظر الى المراد كما لا يخفى فتامل قوله ما يقوم
به كدخدائيته اعلم ان لفظ كدخدا فارسي معرب بمعنى صاحب البيت فان كد بالدال
بمعنى البيت وخدا بمعنى الصاحب فركبا تركيبا توصيفيا كما هو قاعدة الفرس ثم
اطلق بمعنى المتصرف مطلقا فما وجد في اكثر الكتب بالتاء فمن غلط الروم او
تغييرهم كالتعريب قوله فخرجت بالباء للتعدية قوله وكانه سهو الخ اجيب بان
الثاني غير متعلق بخرج المذكور بل بفعل مناسب المقام كذهب وهو غير عزيز
كقوله علفتها تبنا وماء باردا فهو من قبيل المساحة لظهور المعنى المراد والعجب
ان المص زعم ان الى يستعمل بكلمة الى في معنى الا تيان وليس كذلك بل يتعدى
بنفسه كما سيأتي بعد اسطر لا غير واذا استعمل بالى يكون بمعنى الاحسان
وغيره كما يدل على جميع ما قلنا تتبع كتب اللغة ففيما ذكره سهو من وجهين
زعمه المزبور واستناده الى الهداية حيث نقل عبارته بالى وليست كذلك
قوله ليأتيه الضمير لانسان اى لزيد مثلا قوله او سلطان المراد من سلطان
ذو غلبة مطلقا لينتظم السلطان المعهود واعوانه وغيرهم من كل غالب
ولو زيد في المتن بعد قوله سلطان ولم يجئ امر ينبغ اتيانه كما في الهداية كان
اولى للتخصيص على تعميم الموانع كنهر كبير وخرق عظيم في الطريق قوله ودين
اى صدق ديانة فيما بينه وبين الله تعالى قوله لا قضاء في الكافي وان
القدرة الحقيقية التي يخلقها الله تعالى للعبد حالة الفعل مقارنة له عند
اهل السنة صدق ديانة لانه مما يقع عليه اسم الاستطاعة الا ان خلاف الظا

فلا يصدق

فلا يصدق القاضي وفي رواية يصدق قضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه
وهذا بناء على ان اذا نوى حقيقة كلامه فان لم يخالفه الظاهر صدق ديانة وقضاء
وان خالفه ففي تصديقه قضاء روايتان واذا نوى القدرة الحقيقة لم يحنث
بحال لان تلك لا يسبق الفعل فمتى لم يفعل لم يكن له استطاعة انتهى فظهر ما
في قول الشارح لا قضاء من تخصيص الذكر باحدى الروايتين من غير وجه قوله
بل ليبغض ساكنها البغض بضم الباء وسكون الغين المعجمة كذا ضبط المحشي
ويجوز ان يكون بفتح الباء وسكون العين المهملة وساكنى بلفظ الجمع سقط
نون الجمع بالاضافة قوله صرح في الخانية والظهيرية لا يخفى ان ما نقله
من الكتابين مخالف لما في المتن من قوله يراد به نسبة السكنى اى براد بنسبة
الاضافة نسبة السكنى له نسبة الملك كما في مال زيد وتذكير الضمير في به
باعتبار الانتساب وما نقله عن شمس الائمة هو المعروف المأخوذ به في
الكتب ومذكور في الكتابين ايضا في مواضع كثيرة ونقل الشارح القول
المخالف للمأخوذ ليفيدان فيه قولا غير المأخوذ به فافهم قوله فان المعنى
الحقيقي ههنا مهجوراه وهو وضع قدمه في داخل الدار قوله وشرط البر
في لا تخرج الا باذني آه يعني من حلف لا تخرج امرأته الا باذني فقال ان
خرجت الا باذني فانت طالق فلا بد لكل خروج اذن لان المستثنى خروج
مقرون بالاذن وما وراءه داخل في الحظر العام ولو نوى الاذن مرة يصدق
ديانة لا قضاء لانه يحتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر كذا في الهداية ثم اعلم ان القياس
كان يستوي بين قوله الا باذني وبين الا ان آذن ويقول لا بد من الاذن
في كل مرة كذا في التتمة قوله بقي ما عداه على العدم في بعض النسخ على العموم
ولكل وجهة قوله اذ لا يمكن حمله لما فان قبل المصدر قد يقع حينا كما في
قولك آتيك خفوق النجم اى وقت خفوقه فيكون تقديره لا تخرج وقتا الا وقت
اذن فيجب لكل خروج اذن اجيب بان التقديرين تعارضا فلا يحنث بالشك
واعترض ايضا بان هناك وجها ثالثا يقتضي وجوب الاذن لكل خروج
وهو ان يحمل على حذف الباء اى الا بان آذن وهو شايع كثير فالتقدير الا
خروجا بان آذن واذا تعارض الوجهان سقطا فيبقى هذا الوجه سالما عن المعارض واجيب بان
قولنا الا خروجا باذني كلام مستقيم بخلاف قولنا الا خروجا ان اذن فانه مختل

وفي خط المقر عفا الله عنه سهو

لا يعرف لا استعمال هكذا قيل لكن هذا الاختلال انما لزم من ترك بعض
المقدرات وهو الباء وذكر بعضها وهو خروجا واذا قدر هكذا لا يخرج الا
خروجا ملصقا بان اذن لا يبقى اختلال فالصواب فى الجواب ان يقال
لا عبرة بكثرة الادلة بل بقوتها كما تقرر فى علم الاصول هذا حاصل ما ذكره المصر
فى شرح المرقات اقول السؤال الاول مع جوابه لصدر الشريعة ذكره فى
التوضيح وشرح الوقاية والسؤال الثانى مع جوابه للعلامة التفتازانى
ذكره فى التلويح وما عداذلك للمص وفى كل من رده وجوابه بحث اما الاول
فلان ذكر بعض المقدرات وترك بعضها ليس الا لاقتضاء التركيب اياها
كما يظهر عند التامل واما الثانى فلان التقديرين المذكورين ليسا
قبيل كثرة الادلة كما هو لا عند من يعرف تلك القاعدة والاظهر فى الجواب
ما ذكره الامام ابن الهمام فى فتح القدير من انه لما لم يكن مراعاة احد الامرين تقدير
الباء محذوفة وجعل الد بمعنى حتى وكلاهما مجازان وجب المصير الى الراجح منهما
وهو مجاز غير الحذف لانه تصرف فى وصف اللفظ ومجاز الحذف تصرف فى
ذاته بالاعدام مع الارادة ومن اراد التفصيل فعليه المراجعة الى الكتب المذكورة
وسائر كتب الاصول قوله اوردناها فى شرح المرقاة للمولى المصرح متن
لطيف فى علم الاصول سماه مرقاة الوصول وله شرح سماه مرآة الوصول
فى شرح مرقاة الاصول قوله لو اراد ان المراة الخروج مثلا الخ وكذا اذا اراد رجل
ضرب عبده فقال لآخر اذ ضربته فعبدى حر فتركه ثم ضربه لا يحنث عنه
كذا فى شروح الهداية قوله تستثنى بين الامور وهو بين مؤيدة لفظا مرتبة
معنى وتقييد بالحال لان لفظها يقع جوابا فيتضمن اعادة ما سبق كذا فى
شروح الهداية قوله قائم مقام مفعول شرط الصواب قائم مقام فاعل
شرط المقدر قوله ولو نواه اى نوى كون المركب لزيد سواء كان خاصا له او
كان لعبده المأذون قوله فان نوى بداية زيد كان الامر كذا فى الاصل وكذا
المسئلة ان يقول بداية فلان وكذا فى قوله هى ملك لزيد فكان نسى ما عنونا
به فقلد ما اخذه منه وهو عبارة صدر الشريعة فتدبر قوله اذ النواه اى نوى
العموم المزبور واذا لم ينوه لا يحنث فى الوجوه كلها قوله ثمره بالثاء المثلثة
فى النهاية حتى اذا كان الشجر لا ثمر له يقع يمينه على ثمنه قوله مهجور حتى قبل

متعذر

متعذر لهجور لانه يقتضى ثبوت المهجور اولا ثم الترك كما بين فى موضعه
اقول المهجور هنا بمعنى المتروك عن اصل فليتدبر قوله ويراد بهذا البرقيل
انما وضع المسئلة فى الحنطة المعينة لانه لو عقد يمينه على اكل حنطة لا بعينها
ينبغى ان يكون الجواب على قول ابى ح كالجواب على قولهما كذا فى الذخيرة واكثر
الكتب فيه ان هذا مبنى فى قاعدة ان اذا يرجح الحقيقة المستعملة وهما
يرجحان المعنى المجازى المتعارف فلا يكون هذه القاعدة على اطلاقها على
هذا التقدير كذا فى الوانية اقول جوابه ما قال فى الفوائد الظهيرية ان الحنطة
اذا ذكرت لا بعينها يراد اكل ما يتخذ منها انتهى يعنى ليس فى حقيقة
مستعملة فتعين المجاز المتعارف فتامل قوله قضم فى مختار الصحاح القضم
الاكل باطراف الاسنان وهو باب فهم وفى مجمل اللغة القضم قضم الدابة
شعيرها وفى الاساس قضم الشئ اليابس بمقدم الفم قضما وقضمت الدابة
قضيمها انتهى فيظهر الرد على البعض والقبول للآخر فتامل قوله لم يحنث
عنده وعندهما الخ فى الهداية وقالا ان اكل من خبزها يحنث ايضا لان مفهوم
منه عرفا وله ان هذا الكلام لحقيقة مستعملة فان الحنطة تقلى وتقلى
فتؤكل قضما وهى قاضيته على المجاز المتعارف على ما هو الاصل عنده ولو
قضمها حنث عندهما وهو الصحيح لعموم المجاز كوضع القدم انتهى وبهذا ظهر
ما فى تحرير الشارح من القصور حيث لم يذكر العين الحقيقى لاكل هذا البر و
فى الكافى اذ عين البر يؤكل عادة فانه يغلى ويقلى ويؤكل قضما ومنه يتخذ
الكشك والهريسة وقد يؤكل نيئا ايضا احتاجا كذا فى المبسوط قال
الفاضل الشهير بابن الكمال فى ايضاحه بعد ما نقل ما فى المبسوط والكافى و
نحن هنا بينا ما فى قول صاحب الهداية لم يحنث حتى يقضمها فان القضم
وهو الاكل باطراف الاسنان ليس بشرط للحنث اقول قال ابن الهمام فى فتح
القدير وليس المراد حقيقة القضم بخصوصها بل ان ياكل عينها باطراف
الاسنان اذ بسطوحها انتهى يريد ان حقيقة القضم ليست بمقصودة
بل هو من قبيل اطلاق الخاص وارادة العام وهذا مما يرده المقام
كما لا يخفى على ذوى الافهام بل الجواب ان القضم هو الاكل المخصوص وهو
اكل عين الحبوب بابسه بمقدم الفم من غير طحن نيئا او مقليا او مغليا

القلى بالترك قدر ما اراد ما يقال نار حمئه
وتفوت ولعفور منه

لان ذلك لا يكون الا باطراف الاسنان فحقيقة القضم مقصودة ولا
يتوجه السؤال اصلا فليتامل فيه فان فيه دقة والله الموفق قوله
فيحنث باكل مطلقا الخ لا يخفى ما بين قوله فالمراد اكل باطنه مجازا وبين قوله
يحنث باكل مطلقا عملا بعموم المجاز من المنافرة الظاهرة فتامل في دفعها قوله
اقول هو غير صحيح اه لا يخفى ان هذا من قبيل الاكتفا والمراد بقيد باكل خبزه
وما يشبهه كما ذكره صدر الشريعة فقوله اذا قيد بعين الخ ليس بشئ اذ
التقييد حينئذ يكون بالنسبة الى المجموع كذا قال المحشي آخذا عن حاشية المولى
يعقوب باشا اقول لا يخفى على من له ذوق سليم ان المتبادر من عبارة
الوقاية ما ذكره الشارح من ان التقييد بمعنى التخصيص والحصر ويؤيده
السياق فالصواب في الجواب ان يقال ان الحصر هنا اضافي لا حقيقي
اي بالنسبة الى عين الدقيق ولهذا اتبعه قوله فلا يحنث لو استفه
تنصيصا على المراد وكذا في جميع المعطوفات هنا في الوقاية حيث اتبع
المقيد بما يعينه الا ان يظهر المراد فتدبر و في كلام صدر الشريعة ايضا
اشارة الى ما قلنا حيث اخر تفسير اكل الخبز عن التفريع وحقه التقديم
عليه تنبيها على ان الاصل لا يتم الا بالفرع ثم قول المحشي من قبيل الاكتفا
مما لا وجه له اذ الاكتفاء انما يكون فيما الرضة معلوم كقوله تعالى سرابيل تقيكم
الحر وحمل كلام صدر الشريعة عليه زيادة نثر اخرى في الطنبور حفظنا
الله تعالى عن الهفوة والقصور قوله وبالطبيخ طبيخ اللحم وان اكل من مرقه
يحنث اذ فيه من اجزاء اللحم ولو لم يسم طبيخا كذا في الهداية ويلزم منه
الحنث بما يطبخ بلا لحم لاطلاق الطبيخ عليه في هذا الزمان عرفا كذا قيل
كذا في الوانية اقول الجواب ان اطلاق الطبيخ على المرق في عرفهم باعتبار
اختلاط اللحم به ايضا والظاهر ان مراد المولى يعقوب باشا رحمه يعرف هذا
الزمان عرف الترك لا الروم فيرد عليه المنع الظاهر قوله ما اعتاده بلده
اي اهل بلده كذا في عامة النسخ والظاهر ان لفظ اهل سقط من قلم الناسخ الاول
فشاع وحمله على العمد بتقدير المضاف غير معتاد في امثال هذه التراكيب
وان جاز في نفسه في بعض المواضع قوله وبالفاكهة الخ لو حلف لا ياكل
فاكهة فاكل تينا او مشمشا او خوخا او سفرجلا او اجاصا او كمثرى او تفاحا

او جوزا او لوزا او فستقا او عنابا يحنث بالاجماع سواء كان رطبا او يابسا
ولو اكل خيارا او قثاء او جزرا لا يحنث لانها من البقول والبطيخ من الفواكه
كذا ذكره القدوري وقال شمس الائمة الحلواني ان البطيخ ليس من الفواكه كذا
في غاية البيان ملخصا وذكر قاضيخان في شرح الجامع الصغير ان الجوز واللوز
والفستق لا تعد فاكهة والبطيخ فاكهة لا يابسه اذ لا يؤكل الا في بعض البلدان
انتهى والامام فخر الدين الاسلام علي البزدوي صرح في شرح الجامع الصغير
بان هذه الثلثة فاكهة فيما يعتاد اي في بلد يتفكه بها فيه عادة وكذا يابسها
فاكهة فيما يعتاد فظهر ان العبرة في كونها فاكهة واشالها باعتبار التفكه بها
وعدم اعتيادها على ما صرح بذلك بعض الثقات فليتدبر قوله فينعقد
بها الظ فينتقد قوله او كل بعد ما شاخ الخ فان قيل الصبا مظنة السفه
والشباب شعبة من الجنون فينبغي ان يكون كل منهما داعيا الى اليمين قلنا
نعم لكن الشرع اسقط اعتبارها حيث امرنا بتحمل اخلاق الفتيان
ومداراة الصبيان كذا في العناية وغيره فان قيل يقول الطباخ لحم الحمل
يزيد البلغم فيصح ان يعتبر داعيا قلنا لا اتفاق عليه ولم يتبين بذلك
فلم يعتبره الشرع فاندفع بهذا ما في تعليل الشرح فتامل قوله لان الشرع
امرنا الخ لا يخفى ما في التحرير من القصور لان التعليل لا ينتظم مسئلة الحمل
فليتامل قوله فظهر من هذا ان قول صدر الشريعة الخ قول صدر الشريعة لا
فرق بينهما اي لا فرق من حيث الحكم حيث لا يحنث فيهما وما اثبته
الشارح من الفرق لفظي فلا ينافيه بل يحققه كما لا يخفى قوله مخالف
لكلام الهداية الخ وقد سبق ان كلام صدر الشريعة يمكن تطبيقه لكلام
الهداية وعرفت وجه اندفاع اعتراضات الشارح فتذكر قوله بنا في
اعتبار الخ الصفة التي تنافي الجنسية هي الصفة المقابلة للاسم كما بين
في علم النحو وصفة البسورة ليست اياها فاعتبارها هذه لا ينافي
الجنسية فلا بد من تحقيق يوضح عندك اعلم ان حاصل ما ذكره صدر
الشريعة فيما سبق ان اسم الاشارة اذا دخل في اسم صفة كالشاب فالوصف
لغو واذا دخل في اسم جنس فان كان قد اعتبر وصف في كون اسم جنس
بان اشتق من ذلك الوصف كالخامرة في الخز والبيتوتة في البيت و

بلغ

البسودة في البسر يكون ذلك الوصف جزءا من مفهوم ذلك اسم الجنس فاذا زال الوصف زال ذلك الاسم ايضا لتغير الماهية فهذا هو مراده بقوله فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى فلا يخالف كلام الهداية وغيره لانه يقول انما زال باعتبار صفة البسودة ونحوها ما هو داخل في مفهوم اسم الجنس لوصفه خارجة عن مفهومه ليكون منافيا لكونه اسم جنس كما توهمه الشارح فاحفظ هذا فانه ينجيك عن تخلفات كثيرة والله الموفق قوله لانه سمي في القرآن لحما في الكافي اي قوله تعالى ومن كل يأكلون لحما طريا الآية والمراد لحم السمك بالاجماع انتهى والجواب عن القرآن ان العبرة في الايمان لعرف الخلق لا لعرف القرآن قوله مجازية اي استعارة للمشابهة بينهما قوله لسكونه في الماء من قوله والفيها ان يحنث الى هنا عبارة الهداية قوله كباسته بسر الكباسة بكسر الكاف وفتح الباء الموحدة العذق قوله كل واحد منهما من الرطب والبسر قوله وكلها كذا في النسخ وحق العبارة او اكلها كما لا يخفى قوله كالرأس والكراع اي كما يحنث باكل الرأس والكراع قوله لانها لا تعد لحما وله تستعمل الخ والحاصل ان العبرة في كل بلد لعرف اهله وعاداتهم قوله وكل شيء يصطبغ به الخبز فهو ادام ومالا فلا الا قول لقائل ان يقول في كلام المص ههنا خلل من وجهين الاول ان عد الملح مما يصطبغ به وليس منه لان الصبغ مختص بالمائع الذي يصبغ به والثاني زعم ان كل ما يصطبغ به ادام ومالا فلا وليس كذلك قال في الغرب الادام عام في المائع وغيره ولما الصبغ فمختص بالمائع وقد صرح في العناية بان كل شيء اصطبغ به فهو ادام ولا ينعكس والقوم كلهم مثلوا فيما يصطبغ به بالمايعات الملتزقة قلت قال قاضيخان في شرح الجامع الصغير في تقرير دليل ابي ح ان الادام من المواءمة وهي الموافقة وحقيقتها في الاجتماع على وجه لا يقبل الفصل كالخل والزيت ونحوها لكن قد يراد بالادام التابع في الاكل بان لا يؤكل وحده عادة كالملح كذا في الهداية وفي المتون ايضا اشارة الى عموم الادام حتى لو قابله التي شبعها المص في اكثر عباراتها في متنه حيث قال وما اصطبغ به فادام وكذا الملح بالعطف على ما اصطبغ به وادخال الكاف التشبيه اللهم الا ان يدعى ان الادام حقيقة فيما اصطبغ به مجاز في غيره كما اشير اليه في الهداية وشرح

كراع باجه عه

الجامع الصغير لقاضيخان وحصر الشارح بالنسبة الى الحقيقة لكن فيه ما فيه فليتأمل والله الموفق قوله والعشا العشا في الدعي مفتوح وفي الدليل مكسور فلا مصادرة فافهم وفي الهداية ثم الغدا والعشا ما يقصد به الشبع عادة في اهل كل بلدة ويكون اكثر من نصف الشبع فلا يعتبر اكل لقمة او لقمتين والتفصيل يطلب من الشروح قوله ماهيته هذه الافعال والمعنى لا افعل الاكل او الشرب او اللبس قوله وقد تقرر في الاصول قوله ولو ضم الخ اي ضم لقوله ان اكلت او شربت او لبست قوله وحاصله اي حاصل الخلاف من قوله وحاصله ان اليمين عقد الخ قوله فلا ينعقد اصلا كيمين المجوس عين عبارة الكافي ثم قال فيه فان قيل فهلا انعقدت اليمين على الماء الذي يوجده الله تعالى في الكوز فانه متصور قلنا الماء الذي يوجده الله تعالى لا يكون ذلك الماء الذي عقد اليمين عليه فان اليمين تتناول المعدوم والموجود لا يكون هو المعدوم فان قيل امكن القول بانعقاد اليمين موجبا للبر على وجه يظهر في حق الحالف وهو الكفارة قلنا شرط انعقاد السبب في حق الخلف احتمال الانعقاد في حق الاصل ولا احتمال هنا لعدم تصور البر قوله ان اليمين على مس السماء الخ كما سيأتي في هذه المسائل قريب قوله عند الفراغ منه اي من التكلم قوله حتى لو امتنع اشارة الى ما سبق في مسئلة من حلف لا يسكن الدار وهو ساكنها او لا يلبسه وهو لابسه من ان اليمين تعقد للبر فيستثنى زمان تحقيقه من اليمين فهنا ايضا لا بد بعد الفراغ من تكلم اليمين من زمان تحقق البر وهو قدر ما يسعه شرب الماء حتى لو امتنع البر بان صب الماء قبل ذلك الزمان لا تنعقد اليمين ولكن لا بد ايضا من شروع الحالف في الشرب بعد الفراغ من التكلم بلا تأخير كما تقرر هناك تدبر قوله بان صب الماء الخ في البحر الرائق وظاهر كلامهم انه لا فرق بين ان يكون قد صبه هو او غيره او ماء الكوز فانصب ما فيه من غير فعل احد واما عند ابي يوسف فيبحث في الوجوه كلها انتهى ثم قد وجدت نصا في ذلك في الجامع الصغير لقاضيخان حيث قال حلف ان لم يشرب اليوم فاهراقه قبل مضي اليوم الخ قوله فان قيل الخ ملتقى السؤال قوله فلا ينعقد اصلا كيمين المجوس

فكان على الشارح ايراده هناك كما في الكافي وقد كتبناه في الهامش نقلا عن الكافي قوله قلنا ذلك الماء فيه ان اعادة الماء المصبوب ممكنة بالنسبة الى قدرة الله تعالى فلتنعقد اليمين نظرا الى ذلك الامكان كذا اعترض المحشي وغيره ولم يجيبوا فنقول كل الامكان محال عادة فهو كالمحال حقيقة فلا ينعقد اليمين به كما ذكروه الا ما وقع منها وحدث سابقا على خرق العادة اما معجزة او كرامة او لحكمة تقتضيه فاذا يعتبر ممكنا حقيقيا كصعود السماء وقلب الحجر ذهبا واحياء الميت ونحوها فانها لما وقعت من بعض نوع البشر من الانبياء او الاولياء كانت ممكنة في نفسها محتملة في حق بعض آخر من ذلك النوع واما الملائكة والجن فهم نوع آخر فوقع امر منهم لا يوجب وقوعه من البشر فذكرهم هنا لا يفيد الا الامكان في نفسه كما لا يخفى فليتامل قوله ليس الماء الذي انعقد الخ وتمام الجواب في الكافي فان اليمين تتناول المعدوم والموجود لا يكون هو المعدوم فجواب الشارح قاصر فليتامل قوله فان قيل امكن القول الخ اعتراض من طرف ابي يوسف على قولهما والجواب بقوله قلنا شرط انعقاد الخ جواب من طرفهما له فحق التحرير ذكر السؤال والجواب قبل التفريع كما في الهداية وغيره كما يظهر عند التامل وما احسن صاحب الكافي حيث اورد الاعتراضين قبل التفريع قوله في حق الحلف وهو الكفارة قوله في حق الاصل وهو البر قوله حنث للحال عندنا الثلاثة خلافا لزفر قوله وعند زفر لا يحنث لان عنده يشترط امكان البر عادة قوله وقع لبعض الانبياء كعيسى واد ريس عليهما السلام قوله كبعض الاخبار رجح خبر بالتشديد قوله كذا ليقتلن فلانا عالما بموته الخ في الهداية حلف ليقتلنه عالما بموته حنث لانعقاد يمينه على حيوة يحدث الله تعالى فيه فيحنث للعجز العادي وان لم يعلم لا يحنث لانعقادها على حيوة كانت فيه فالمتصور ليس في مسئلة الكوز تفصيل العلم وعدمه هو الصحيح انتهى قوله هو الصحيح احتراز عما في شرح الطحاوي من انه لو علم بان الماء فيه فحلف ان لم اشرب الخ يحنث بالاتفاق وعن ابي ح انه لا يحنث علم او لم يعلم وهو قول زفر ووجهه انه لو علم عدم المآ ينبغي ان تنعقد اليمين عندهما على ما في الكوز ولو يحدث الله وهو متصور من العجز الحالي المستمر يوجب حنثه وان لم يعلمه ينعقد

على ما في الكو

على ما في الكوز ولو اوجد الله تعالى فيه ماء كان غير المحلوف عليه كذا في فتح القدير لابن الهمام قوله شهرا اي جزء وسئل قوله لان الضرب اسم لفعل مؤلم قلت قيل يرد على قولهم لا بد في ضرب من الايلام قوله تعالى خطابا لايوب عليه السلام وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث والضغث الحزمة من القبضة الصغيرة من حشيش او ريحان ولا ايلام فيه واجيب باجوبة احسنها ان ذلك رخصة في حق ايوب خاصة ولو سلنا في بقاء شرعيته حكومته في غاية البيان وفتح القدير قوله والايلام لا يتحقق الخ والايلام منا لا يتحقق في الميت كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان فدفع سؤال بعذاب القبر بقوله منا فافهم ولله دره قوله ومن يعذب في قبره الخ في الهداية ومن يعذب في القبر توضع فيه الحيوة في قول العامة انتهى جواب سؤال مقدر هو ان قولهم لا يتحقق الايلام في الميت يخالف قول اهل الحق بعذاب القبر فاجاب بهذا واختلف في قدر الحيوة كلها او بعضها والاصح غالبا ما يحس بالالم والاولى الايمان باصل العذاب والسكوت عن كيفيته واعتبار قول العامة عن قول الكرامية والصالحية فانهم لا يشترطون الحيوة في تعذيب الميت والبسط في كتب الكلام قوله والموت ينافيه اورد عليه قوله عليه السلام لقتلى بدر هل وجدتم ما وعد ربكم حقا فقال عمر تكلم الميت يا رسول الله فقال والذي نفسي بيده ما انتم باسمع منهم ورده بانه غير ثابت لقوله تعالى وما انت بمسمع من في القبور وقوله تعالى انك لا تسمع الموتى وان سلم قوله عليه السلام فانما قاله على وجه الموعظة للاحياء لا لافهام الموتى ولو سلم فانه مخصوص به عليه السلام وكم من خصايص الانبياء عليه السلام قوله يزار قبره الخ هو ونفس الميت لا يزار قبل الدفن عادة قوله فالشهر بعيد وما دونه قريب هذا اذا لم ينو شيئا وان نوى فهو على ما نوى حتى لو نوى بقوله الى قريب او عاجلا سنة او اكثر صحت وكذا الى آخر الدنيا لانها قريبة عاجلة بالنسبة الى الآخرة كذا في فتح القدير وفي الولوالجية لو نوى لو نوى بقوله عاجلا وقتا فعلى ما نوى وان نوى سنة لان الدنيا كلها قريب عاجل واذا لم ينو يراد بالقريب ما دون الشهر وبالبعيد هو وما فوقه للعرف لان الناس يجعلون في اللعان ملاعنات ادنى الآجال شهرا فان قيل ان القرب والبعد اضافي فلا شبهة ولا دليل على ارادة البعض دون البعض قلنا

العرف دليل عليه والايمان تحمل عليه ولا يعتبر الاضافة لاستلزامه الجمع
بين المتنافيين كذا في غاية البيان قوله لو حلف لا يضرب امرأته لما ذكر
الامام قاضيخان في شرح الجامع الصغير هذه المسئلة بهذه العبارة الى قوله و
قد تحقق الايلام ثم قال هذا اذا فعل ذلك في الغضب على وجه الانتقام فان
فعله في حال الملاعبة لا يحنث وكذا اذا اصاب رأسه انفها في الملاعبة فادما
ها لا يحنث اذ لا يعد ضربا قالوا هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان كانت
بالفارسية ففعل هذه الافعال لم يحنث على كل حال انتهى واستشكل على
اصل المسئلة بانا اما ان يراد صورة الضرب عرفا وهو ايقاع آلة الضرب في
محل قابل له فيجب ان لا يحنث بهذه الافعال لانها تتعارف ضربا الوجه
معناه وهو الايلام فيجب ان يحنث بالايلام في حال الملاعبة كيف ما كان او
يراد كلاهما فيجب ان يحنث بالضرب مع الايلام مازحة لكنه لا يحنث وهذا
اشكال وارد كذا في فتح القدير ولم يجب عنه فنقول نختار ان المراد الايلام
قصدا فحيث ما وجد هذا المعنى يحنث والا فلا فيحمل الاشكال كما لا يخفى بدل
على ما قلنا قول فخر الاسلام البزدوي اذا تلاعبا فضربها برأسه خطأ
فاصاب انفها وادماه وآلمها لم يحنث لان هذا لا يعد ضربا انتهى وكذا
قول الامام قاضيخان فيما نقلنا عنه من ان هذا اذا فعل ذلك في الغضب
على وجه الانتقام صريح في افادة القصد كما لا يخفى قوله يسمى مازحة الممازحة
من المزاح بالتركي حوراتمك قوله فهدى قال في فتح القدير الهدى اسم
لما يهدى الى مكة للتصدق بها فان كان نذر هدى شاة او بدنة يجب
عليه ذبحه في الحرم والتصدق به هناك وقيل في اهداء قيمة الشاة روايتان
وان نذر ثوبا جاز التصدق في مكة بعينه او قيمته وان نذر اهداء ماله
ينقل كالدار ونحوها فهو نذر بقيمتها ومثله في غاية البيان الا في قسم الثوب
حيث قال اذا نذر ان يهدي ثوبا جاز له ان يتصدق به على مساكين مكة
وغيرهم لكن ما في فتح القدير هو الصحيح لما صرح به الامام قاضيخان في شرح
الجامع الصغير في هذه المسئلة من انه اذا لزمه الهدى كان عليه ان يتصدق
به بمكة لان الهدى اسم لما يهدى اليها لا يقال قد سبق في نذر لفقراء مكة
انه جاز الصرف الى فقراء غيرها وهذا يصح ما قاله الاتقاني لانا نقول ذاك

في النذ-

من قوله لا يضرب امرأته الى قوله
يسمى مازحة لا ضربا بعين
عبارة الهداية م

في النذر المطلق والتصدق المطلق مسلم دون الهدى لانه تصدق مخصوص
لكونه اسما لما يهدى اليها للتصدق هناك كما اعترف به عامتهم والحمل على
اختلاف الروايتين بدون النقل خلاف الظاهر فليتأمل والله الموفق قوله
وقالا من قوله وقالا ليس عليه الى قوله لان القطن لم يذكر عين عبارة الهداية
قوله ولم يوجد احدها قوله ليس من اسبابها اي اسباب الملك لان غزلها
قد يكون من قطنها ولذا اضاف الى سبب الملك وهو غزلها لا الى سبب الملك
الزوج المغزول وان كان قطنه ملكه لانها تغزل من قطن زوجها عادة و
ما تغزله يصير ملكا له ومطلق اليمين ينصرف الى المعتاد فكان النذر مضافا
الى سبب الملك فكأنه قال ان لبست من غزلك من قطن سا ملكه فيصح ولهذا
اي لكون غزلها سببا للملك يحنث اتفاقا اذا غزلت من قطن مملوك له وقت
النذر لوجود الاضافة الى سبب الملك وهو غزلها لا الى ملكه القطن لان القطن
لم يذكر حتى يضاف اليه كذا في الكافي قال الاتقاني قوله ولهذا يحنث ايضاح
لقوله وذلك سبب ملكه والمسلم ان الغزل ليس من اسباب الملك ولهذا يحنث
بلبس ثوب من غزل القطن المملوك يوم النذر مما من القطن المملوك يوم
النذر ليس بمذكور وقت اليمين لكنه اريد ذلك بدلالة العادة كذا في الكشف
انتهى وعندي ان قوله لان القطن لم يذكر متعلق بقوله والمعتاد وهو المراد
لا بمقدمة محذوفة قدرها الاتقاني وغيره لكونه تكلفا كثيرا والمعنى ان الزوج
لما اطلق الغزل في النذر ولم يقيد بكونه من قطنه او قطنها وبكونه من قطن مملوك
وقتئذ او مملوك بعده حمل على المعتاد الغالب وهو كونه من قطنه سواء كان
مملوكا له او سيملكه لان القطن لم يذكر حتى لو ذكره لزمه التقييد باحدى
المحتملات فيعمل به فليتأمل فان هذا المحل من مشكلات الهداية لما فيه من الاجمال
والخفاء كما لا يخفى قوله وذلك اي غزل المرأة قوله سبب ملكه اي ملك الزوج
قوله ولهذا يحنث بالاتفاق قوله عقد لولو بكسر العين القلادة قوله لا
يلبس حليا بفتح الحاء وسكون اللام بمعنى الحلية بكسر الحاء وهو ما تتحلى به النساء
من ذهب او فضة او جوهر كذا في العناية وفي غاية البيان الحلي بفتح الحاء وسكون
اللام بمعنى الحلية بكسر الحاء اي الزينة وجمع الحلي الحلى بضم الحاء وكسر اللام و
تشديد الياء وجمع الحلية حلى بالكسر وفتح اللام والقصر وقد يضم الحاء والترصيع

تهر ما يستعمل للتزيين كذا في الكافي

التركيب يقال تاج مرصع بالجواهر وغيره قوله حتى يستحيا في القرآن اراد بقوله
تعالى وتستخرجون حلية تلبسونها والمستخرج من البحر هو اللؤلؤ وغيره مرصع
او قوله تعالى ويلبسون فيها من اساور من ذهب ولؤلؤا الآية كذا في شرح الهداية
والجواب ان الايمان على العرف لا على الفاظ القرآن قوله فلان لباسه بتع له الخ
هذا اذا كان لا يساله اما لو نزع وفرشه على الارض وجلس عليه فلا يحنث
لانه يكون كالفراش والحصير فلا يعتبر تبعا كذا في الزيلعي وغيره قوله فلان
القرام القرام بالتركي چارشف وبالفارسي چارشب قوله على هذا
السرير اشارة الى ما قال في غاية البيان وسائر شروح الهداية اراد بقوله
لا ينام على فراش اي على فراش معين بدليل قوله وان جعل فوقه فراش آخر
فنام عليه لم يحنث اذ لو اريد منكر حنث لعمومه كل فرد من افراد الفرش
وكذا قوله على سرير اي سرير معين فظهر بهذا ان قول الشارح كان سهو
من الناسخ مما لا وجه له سيما بعد بيان الشراح المراد به وكأنه غاية ما لزم ادنى
مما يخل لظهور المراد مما لا يخفى وايضا كان على الشارح ايراد هذا السؤال
في مسئلة الفراش لتقدمها على مسئلة السرير او فيهما معا كما فعله شراح
الهداية وخطر ببالي الفاتر جوابا آخر وهو ان اللفظ المذكور ليس عبارة
الحالف بل حكاية عنها فنكر في الحكاية وان كان في الاصل معرفا فلا محذور
اصلا فافهم ثم ان ما رأيناه في اكثر نسخ الوقاية والكنز التعريف فيهما فتدبر
قوله يقع على الابد هذا اذا لم يقيد بوقت كما في مسئلة الكوز ولم يكن من قبيل
يمين الفور كما سبق ذكره فتذكر قوله كذا اوجب ان لا يفعل الخ هذا العموم لما
باعتبار انه نفي الفعل مطلقا فعم النفي جميع افراد ذلك الفعل المندرجة تحت
جنسه المطلق كذا في الهداية او باعتبار ان الفعل يدل على مصدره المنكر كما
عرف في موضعه فيتوجه النفي في المعنى اليه والنكرة في سياق النفي تعم وهذا
معنى قول الشارح لانه في المعنى نكرة في سياق النفي قوله على مرة في غاية البيان
فلو فعله مرة كان بارا في يمينه سواء كان فعله عامدا او ناسيا طايعا او مكرها
انتهى ولو لم يفعله لا يحنث الا باليأس عن فعله اما بفوت المحل او بموت الحالف
فيحنث في آخر جزء من اجزاء حيوته كذا في شروح الهداية قوله لانه نكرة في سياق
الاثبات فيختص فعله بعلى المشي الى هذه المسائل على ثلثة اقسام في قسم يلزمه

اما حجة

اما حجة او عمرة اتفاقا وهو قوله تعالى لله علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة
او الى مكة وفي قسم لا يلزمه شئ اتفاقا وهو قوله لله علي الخروج الى بيت
الله او السفر او السعي او الذهاب او الركوب او الاتيان اليه وفي قسم
اختلفوا وهو قوله لله علي المشي الى الحرم او المسجد الحرام قال ابو حنيفة
رح لا يلزمه شئ وقالا يلزمه اما حج او عمرة كذا في غاية البيان قوله ما ليس
بقربة مخصوصة وهو المشي لانه واجب من جنسه وانما يكون وسيلة الى
الحج او غيره قوله في الاصل اي في اصل الحج والعمرة او ليس من اركانهما بل يقصد
به الكمال وقيل في الاصل اي في ذاته قوله فاذن علي رضي الله عنه اي ما اثر عنه
فلو طرح لفظ فاذن من اللفظ لاستقام الكلام بلا حاجة الى تقدير الخبر كما لا
يخفى ثم المراد بالاثر ما ذا فيه اختلاف قال الاتقاني قال محمد رح في الاصل بلغنا
عن علي رضي الله تعالى عنه انه قال من جعل على نفسه الحج ماشيا الخ وذبح شاة
لركوبه قوله او المشي الى الحرم الخ هذا عند ابي رح وقالا يلزم في هذين اللفظين
وهما المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام حج او عمرة لان الحرم والمسجد الحرام يشتمل
على الكعبة فالوجوب بهما اولى وله ان الالتزام بهذين غير متعارف قوله ولهما
انها قامت على النفي فاضطربت كلمات المشايخ في قبول الشهادة على النفي
فمنهم من منعه مطلقا كالصدر الشهيد وفخر الاسلام البزدوي والامام قاضيخان
في شروحهم للجامع الصغير وصاحب الهداية ومن تبعهم ومنهم من قبلها في
الشروط والتعليقات كالامام شمس الائمة السرخسي ومن تبعه ومنهم من قبلها
اذا قارن النفي الاثبات كصاحبي الفصولين الاستروشني وعماد الدين وغيرهما
والظاهر من شروح الجامع الصغير ان الاول قول ابي حنيفة وابي يوسف والثاني قول
محمد والثالث يرجع بالتأويل الى الاول وكثير من المتأخرين اخذوا بقول
شمس الائمة السرخسي فهذا الاختلاف اما من قبيل الترجيح او من قبيل التوجيه
لما هو الاقوى والاذنب والاولى من حيث الرواية او الوجه والدليل عنده
من الروايات فلا يرد على احدهم ان ما قاله مخالف لما قاله الآخر وما نقله المص
من كتب الاصول فليس مما نحن فيه بل هو في باب تعارض النصين احدهما
مثبت والآخر نافي وترجيح احدهما على الآخر كما يظهر من كتب الاصول وان شئت
الوقوف على التفصيل فارجع الى ما علقناه في تحقيق هذا المقام والعلم عند الله

العلام

قوله لكنه لا يتميز بين نفي ونفي اى لا يتميز بين نفي احاط به علم الشاهد وبين نفي لا يحيط به علمه بل كله غير مقبول قوله على قصد التقرب والشارع في الفعل ليس فاعلا عرفا لا بد من هذه الضميمة التي ذكرت في التبيين اذ به يندفع ما يقال الصوم الشرعي هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي لا بما قبل الشرع اطلقه على ما دون اليوم في قوله ثم اتموا الصيام الى الليل اذ لا دلالة فيها على اطلاق الصوم على الامساك ساعة ولو سلم فليس كل ما يطلق عليه اللفظ في القرآن معنى شرعيا له وذلك ظاهر كذا في الايضاح اقول فيه اذ لو سلم كونه معنى شرعيا فليس مبنى الايمان على الفاظ القرآن بل على العرف كما من غير مرة فليتأمل قوله وان سجد الخ فان قيل القعدة من اجزاء الصلوة فلم يعتبر في تمام الركعة قلنا هي ليست جزءا من الاولى بل من تمام الثانية وما في الايضاح من ان الشفع ركعتان ولا عبرة باتيان القعدة فلا عبرة به لكونه دعوى بلا شاهد قوله مع ذلك اشارة الى كلتها قوله المعتبرة شرعا هذا القيد يفيد ان القعدة من اجزاء الشفع اذا لم يعتبر شرعا بدونها قوله عن البتيرا تصغير البترا تأنيث الابتر وهو في الاصل المقطوع الذنب ثم اطلق على الناقص كذا في المغرب قوله لان المولود اللام للعهد الخارجي اى المولود المعهود وهو ميت ويمكن الحمل على الجنس اى جنس المولود حيا كان او ميتا قوله زيوفا من باب باع في المغرب زافت عليه دراهمه اى صارت مردودة عليه لغش فيها ودرهم زيف ودراهم زيوف والنبهرج ارداء من الزيف لان الزيف ما يرده بيت المال فقط والنبهرج ما يرده التجار ايضا قوله او نبهرجة البهرج والنبهرج الرديء من الدراهم بحيث يرده التجار قوله او مستحقة اى قضاه دراهم قد استحقها الغير قوله او باعه بشيء اى باع المديون الدائن بالدين عبدا مثلا وقبض الدائن العبد برء الحالف في يمينه قوله لان الزيافة وفي القاموس مصدره الزيوف واما الزيافة فمن لغة الفقهاء قوله وكذا شرط القبض لما هذه عبارة الهداية يعني ان محمدا انما ذكر في الجامع الصغير قيد القبض ليتأكد الثمن في ذمة الدائن فيكون قيدا اتفاقيا لا احترازيا كما صرح به الزيلعي وغيره لان بمجرد البيع حصلت المقاصة كما في الهداية حتى لو هلك المبيع في يد المديون قبل القبض انفسخ البيع وعاد الدين ولا ينتقض البيع ذكره ابن الهمام ففائدة ذلك لعبد الصباغ عن سقوط الثمن وعود الدين

بهلاك

بهلاك المبيع ونحوه وما قيل فائدته تحصيل المماثلة بين الدينين في التقرر فساقط اذ المقصود هنا تحصيل البر وهو حاصل بمجرد البيع ومنشأ هذا التوهم لفظ القضاء الواقع في عباراتهم المنبئ عن المماثلة وذا غير لازم فيما نحن فيه كما عرفت والتفصيل في شروح الهداية قوله لا يبر اعم من الحنث وبطلان اليمين فيحنث في الستوقة والرصاص لعدم وجود القضاء ويبطل اليمين في الهبة قبل مضي اليوم لانه قد عجز عن تحقيق البر قبل مجيء وقت الحنث وهو آخر اليوم فلا يبر ولا يحنث عند ابي حنيفة ومحمد كما مر في مسألة الكور ولا يلزم ارتفاع النقيضين اللذين يجب صدق احدهما دائما كما توهم لان ذلك في الامور الحقيقية كوجود زيد وعدمه مثلا وما نحن فيه ليس منها بل يدور على قيام سبب شرعي وبطلانه الا ترى ان كل احد يحلف لا يبر ولا يحنث فليتأمل قوله ولو في الحال لا يحنث قوله لانه اسم لما لا ساق له اقول فيه انه صرح في مختصر الكرخي والمبسوط انه يحنث بشم الآس والساق والجواب ان المراد من الساق ما ليس له رائحة قال في المغرب الريحان عند الفقهاء ما لساقه رائحة طيبة كالورقة كالآس واما الورد فلورقه رائحة طيبة فحسب كالياسمين انتهى وقال الامام فاضيخان في شرح الجامع الصغير الريحان اسم لكل نبت احمر له رائحة طيبة وليس له ساق كالشاهسفرم والعنبر والآس واما الورد والياسمين لهما ساق كالشجر وقيل غير ذلك وفي البنفسج ايضا تفصيل في شروح الهداية حاصله ان في امثال ذلك المعتبر هو عرف بلد الحالف وان لم يوافق اللغة فلا يرد ان هذا لم يثبت في اللغة قوله في عرفنا احترازا عما في الهداية كما في الجامع ان البنفسج يقع على الدهن لكن قالوا هذا على عرف اهل الكوفة وعلى عرف غيرهم يقع على الورق **باب حلف لا يقول** قوله واصغى اليه اى اصغى السامع الى المتكلم قوله والمختار الاول وهو عدم الحنث لو لم يوقظه نقله قاضيخان عن شمس الائمة الحلواني وقال في الهداية وعليه مشايخنا وفي التحفة وعليه الفتوى قوله الا السماع اى بالعلم عبر به كما في الهداية لكون السماع هو السبب للعلم ههنا فلا يرد ان السماع لا يناسب المقام لان الكلام فيما لم يعلم لا فيما لم يسمع قوله لو يعادي

رقم على صاحب غاية البيان

رقم على صاحب غاية البيان

من البر وما وقع في بعض النسخ لا يبر ان البر في غلط من الناسخين

من العداوة قوله اذا كان المشترى مع انه لم يحنث كما صرحوا به قوله فيراد به
الذات اى صاحب الثوب قوله وهذه الصفة ليست بداعية للجواب عما
يقال ان الصفة معتبرة فى بعض المواضع كما لا يأكل بسرا وتمامه يطلب
هناك قوله وحنث فى هذا حنث بعته لما ايراده فى باب حلف القول
غير مناسب ولكنه ذكره تبعا لصاحب الوقاية كذا فى الوانية اقول السؤال
للمولى يعقوب باشا والجواب للحشى لكنه ليس بشاف كما لا يخفى والصواب
ان يقال ان البيع والشرى لا يكونان الا بالقول او بما يقوم مقامه فلا
بأس بايرادهما هنا فليتأمل قوله لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط
فى الهداية وخيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه لان تمام السبب بالرضاة
ولا يتم مع الخيار ولهذا ينفذ عتقه ولا يملك المشترى التصرف فيه وخيار
المشترى لا يمنع خروج المبيع عن ملك البائع لان البيع فى جانبه لازم الا ان
المشترى لا يملكه عند ابى حنيفة وقالا يملكه والزوال ملك البائع لا الى مالك وذا
لا يعهد فى الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملك المشترى ولو دخل المبيع فى
ملكه ايضا لاجتمع البدلان فى ملك واحد وليس بمعهود انتهى ملخصا قوله
فشراه بالخيار اى بخيار المشترى حتى لو كان الخيار للبائع لا يحنث لان المبيع
لا يخرج عن ملكه ما دام مختارا قوله وحنث بالفاسد اما بالشرط او بغيره
كما سيجئ فى كتاب البيع قوله والموقوف كبيع الفضولى قوله لوجود حقه
اى الغرض منه قوله لا الباطل الخ كبيع ما ليس بمال كالدم والحر قوله لوجود
المعلق عليه وهو عدم البيع يعنى وقع التعليق على هذا الملك وقد اشترى هو
بالعتق والتدبير حنث فلا يرد ان الامة يجوز ان ترتد فتسبى بعد اللحاق
بدار الحرب لان هذا الملك غير الاول كذا فى شروح الهداية واعترض بان بيع
المدبر يجوز بقضاء القاضى فالتدبير لا يفوت محلية البيع ويجوز اقدام
الحالف والقاضى على ذلك حذرا عن وقوع الجزاء الشاق على الحالف فاندفع
ما يقال ان الظاهر من حال المسلم ان لا يقدم على بيعه وبمثل القاضى ان لا يقدم
على قضاء جوازه وما يقال ان قضاء القاضى موهوم والاحكام لا تبتنى على
الموهومات بل الجواب الحاسم ان الحالف اذا دبره يحنث لفوات محلية
البيع عرفا وهو ظاهر وشرعا كما سيجئ ان بيع المدبر باطل وبعد الحنث لا يتصور

الفسخ

الفسخ والبر حتى ينصور بيعه وقضاء القاضى بجوازه انما يفيد الملك للمشترى
لا قدرة البائع على البيع فليتأمل قوله عزم عمد قيد به لان الواجب فى العقود
عينا وفى غير الواجب العمد الواجب مال فتدبر قوله بان التوكيل بالاستقراض ... آه اقول نعم التوكيل بالاستقراض
باطل لكن الرسالة به صحيحة على صرحوا به فى كتاب الوكالة فيمكن ان يقال المراد
بالوكيل ههنا المأمور مطلقا عملا بعموم المجاز فيشمل الوكالة والرسالة
فيندفع الاشكال قوله والذبح وضرب العبد الخ ولو قال الحالف نويت ان لا
افعل بنفسى صدق فى الذبح والضرب ديانة وقضاء وفى الباقى يصدق
ديانة كذا فى الهداية وشروحها ووجه الفرق مذكور فيها قوله والظاهر على ما نبه
قوله ووجهه ان الوكيل فيها الخ اى فى هذه الاشياء قوله حتى ان الحقوق ترجع
الخ اى فيما له حقوق فلا يرد ان من الاشياء المعدودة ما ليس له حقوق اصلا
كما ذكره قاضيخان وصاحب الهداية قوله وحنث بفعل فقط اى دون فعل
وكيله الخ والاصل ان كل ما لا يجوز ان يثبت الحكم للمباشر ثم ينتقل منه الى الآمر
كالنكاح وغيره يحنث الحالف بفعل المأمور وكل ما لا يجوز ان يثبت الحكم
للعاقد ثم ينتقل الى الآمر كالبيع والشرى والصلح عن المال والقسمة لا يحنث
فيها بفعل المأمور لان العاقد اصل فيها كما اشترى لنفسه ثم انتقل بجهة اخرى
الى الآمر ولذا يرجع اليه الحقوق ويستغنى عن اضافة العقد الى الموكل فلا يحنث
الآمر الا اذا كان شريفا لا يباشر العقود بنفسه بل يفوض الى غيره فيحنث
بفعل وكيله لان يمين مثله ينصرف الى ذلك وان كان يباشر مرة ويفوض اخرى
يعتبر الغالب كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان قوله والصلح عن مال الى الصلح
عن اقرار مال لان الصلح عن انكار لا يكون صلحا عن مال بل عن دعوى فاندفع ما
قيل ينبغى ان يقيد بالاقرار لان الوكيل فى الصلح عن انكار سفير محض كما سيجئ
قوله وانت خبير بان ما يرد الخ وانت خبير بان ما يرد هناك قصدا اصلتا
هو وجوب عدم ترتب الحنث وذا غير وارد هنا واما صحة التوكيل وعدمه
فغير مقصود ههنا فليتأمل قوله وصحت فى الاموال فيه ان توكيل القاضى و
السلطان فى ضرب الحرار صحيح حتى يحنثان به مع ان ذلك ليس بمال فالاولى
فى التعليل ما ذكر فى الهداية والكافى من ان معظم منفعة الولد ضرب الولد عائد
الى الولد وهو التأديب ومنفعة ضرب العبد عائد الى المولى وهى الامتثال بامره

فيضاف الفعل الى الاول قوله في صلوته او خارجها هذا مختار المتأخرين في الفتوى للعرف وفي الجامع الصغير يحنث في خارج الصلوة لا فيها فتدبر قوله لانه لا يستتبع منكحا الخ وللعلامة ابن الكمال هنا تفصيل وتخطئة صاحب الوقاية وصدر الشريعة والمص وقد اجبنا عنه فيما علقناه على الايضاح فليتدبر قوله لما مر ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد الخ اعلم ان المراد بالفعل المقرون باليوم هو الجزاء لا المضاف هذا هو الصحيح كذا قيل والمفهوم من الهداية العكس لا ولوه وقدمنا التفصيل في باب ايقاع الطلاق فان قيل الكلام قديمتد فيقال كهيئته الى المساء قلنا الكلام عرض لا يقبل الامتداد لذاته بل يتجدد امثاله والضرب و الجلوس والركوب وان تجددت الا ان الثاني فيها مثل الاول صورة ومعنى فجعلت ممتدة والكلام الثاني بقيد معنى غير الاول فلم يجعل ممتدا كذا في شروح الهداية قوله وعند ابي يوسف الصواب وعن ابي يوسف كما في الهداية و غيره والفرق معلوم قوله لم يكلم عبده اوله يلبس الخ هذه المسائل من هنا الى مسئلة الحين والزمان وان كانت مذكورة في سائر الكتب الآن المص اخذها عن الكافي وتبعه في عبارته الا في شئ يسير منها قد تصرف فيها بالتغيير او التلخيص كما يظهر عند المراجعة قوله بان اخرجه من ملكه كذا في خط المصنف والظاهر ان هنا سقط من قلم المص جواب الشرط المقدر في قوله لم يكلم عبده كما صرح به في الشرح وذلك الساقط قوله لم يحنث بفعل او قوله وفعل لم يحنث كما في الكافي لان اليمين عقدت للبر ويكون الشرط المذكور وهو ان استأذنك لم يحنث جواب الشرط المذكور ويسمى جواب الشرط المقدر وهذا هو الظاهر قوله لان هذه الاعيان اي العبد والثوب والدار والطعام والدابة قوله واليمين تنعقد كذا في النسخ والصواب تنقيد كما في الكافي قوله اي لو حلف لا يكلم صديق فلان الخ غلط صاحب الوقاية في تحرير هذه المسائل حيث نظم الدار في سلك الصديق والزوجة مع ان اضافة الدار الى فلان من قبيل اضافة الملك كالثوب والعبد واضافة الصديق والزوجة من قبيل اضافة النسبة وحكمها مختلف وتبعه صدر الشريعة وزاد عليه في البيان بتصريح ما هو خطاء فلم يبق مجال التوجيه واما كلام صاحب الوقاية فيمكن توجيهه بارجاع ضمير غيره الى العبد بتاويل الملك فالمعنى وفي غير المملوك فيستقيم الكلام فليتامل قوله والداعي لعنى اللام اي وكون الداعي

الى اليمين

الى اليمين لمعنى في المضاف اليه غير ط قوله لما مر لم يحنث عند ابي يوسف و عند محمد يحنث كالمشار لان الاضافة للتعريف المحض اذ الحر مقصود بالجريان لا للتقييد بها ولهما ان الجريان الحر لغيره محتمل الخ قوله اذ لو كان لعينه لو زاد المص هنا لعينه لكان اظهر كما لا يخفى ولم يوجد في خطه وقد وجدته كذلك في الكافي الذي هو ماخذه فكان المؤلف تركه حين اخذه لوضوحه تكرارا كما هو الظاهر في بادي النظر او سقط من قلمه قوله قال تعالى هل اتى على الانسان قال بعض اهل التفسير المراد من الانسان هنا آدم عليه السلام لان الله تعالى لما خلقه وصوره كان القاه بين مكة والطائف قبل نفخ الروح اربعين سنة لا يدري ما اسمه وما المراد به ولذا قال لم يكن شيئا مذكورا قوله منكرا ليس من الحكي بل من قول الحاكي احترازا عن معرفه فانه لا بد بلا خلاف على الرواية الصحيحة كما ذكرنا وما ذكره المص من كونه منكره اختلافيا عنده التوقف وعندهما نصف سنة ومعرفه اتفاقيا وهو المذكور في رواية الجامع الكبير وبه اخذ كثير من ثقات اصحابنا وقالوا هو الصحيح ومنهم صاحب الهداية وقال بعضهم ان عندهما هو نصف سنة بلا فرق بين معرفه ومنكره وعنده التوقف بلا فرق بينهما وهذا رواية بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ذكر جميع ذلك في غاية البيان وسائر الشروح قوله وايام حال كونها الخ قال الامام السرخسي في المبسوط ايام منكرا على ثلاثة ايام بلا خلاف على ما ذكره محمد في الجامع الكبير وهو الصحيح وذكر في ايمان الاصل اذ عنده عشرة بلا فرق معرفه ومنكره واكثر مشايخنا على ان غلط والصحيح ما ذكر في الجامع انتهى كلام السرخسي قوله لان اللام للعهود دليل الدوام بين في لفظ الايام والشهور وقوله وهو ما ذكر اي المعهود ما ذكر عندهما وهو ايام الاسبوع وشهور السنة وقوله لانه اي لان كلا من اليوم والشهر يدور عليها اي على ايام الاسبوع وشهور السنة وبما ذكرنا زال ما في ظاهر العبارة من الركاكة اللازمة من النظر الى جانب المعنى كما لا يخفى فليتامل قوله ولا مقارنا له لا يخفى ان قوله فرد يغني عن هذا القيد اذ يراد الانفراد ذاتا ووصفا كذا في الوانية اقول لا غناء مع اذ يقال لا حد المقارنين فرد كما لا يخفى قوله فان ضم وحده اي لو قال اول عبد اشتريه وحده حر والمسئلة بحالها عتق الثالث

لان وحده للحال لغة فيراد به التفرد في حالة الشراء والثالث سابق فهذا
موصوف كذا في الهداية قوله لان الاخر لا بد له لا وهذا كالقبل والبعد فان
للبعد لا بد من قبل بخلاف القبل كذا في ايضاح المول ابن الكمال وقد ناقش المحشي
بان الاول والاخر متضايفان فاذا لا بد للاخر من الاول لزم العكس وهذا وهم
يدفعه تفسيرهم للاول والاخر وتعليلهم للمسئلتين فليتامل ثم ان جوابه
بان يراد بالاول الابتداء وبالاخر الثاني يستلزم ح ان لا يعتق من شراء
ثالثا ورابعا اذا مات بعد شرائه وهو ظاهر الفساد كما لا يخفى قوله عتق الاخر
يعني حلف آخر عبد اشتراه فهو حر ثم شرى عبدا ثم عبدا آخر ثم مات الحالف
عتق الاخر لانه فرد لحق فاتصف بالاخرية ويعتق يوم اشتراه عند ابي حنيفة
ويعتبر من جميع المال وقالا يعتق يوم مات حتى يعتبر من الثلث لان الاخرية
تتحقق بالموت فيقتصر عليه ولان الموت معرف والاتصاف بالاخرية يثبت
مستندا الى وقت الشراء كذا في الهداية قوله يثبتين بالموت اشارة الى ان
ثبوت هذا الحكم من وقت الشراء بطريق التبيين لا بطريق الاستناد كما يفهم
من الهداية ذكره العلامة ابن الكمال في ايضاحه وبين وجهه وذكر ان الاحكام
تثبت باربعة طرق الاقتصاد والتبيين والاستناد والانقلاب وان
شئت فارجع اليه قوله بالعرف قيد به لانه طلاقها على حلافه في اللغة قوله
خلافا لزفر والشافعي لهما ان شرط صحة الكفارة قران نيته الكفارة بعلة العتق
وهنا العلة هي القرابة والشراء شرطه فلم يوجد القران ولنا ان العلة هي الشراء
بالحديث المعروف فوجد الشرط والتحقيق ان الحكم متى تعلق بعلة ذات وصفين
يحال به على آخرهما وجودا لكون تمامها به وآخر الوصفين هنا الملك فيكون معتقا
فظهر فساد ما قيل فيها جعلا القرابة علة والملك ونحن جعلنا على العكس
خلاصة ما في الايضاح للمولى العلامة قوله قران النية اي نية الكفارة قوله
وهي البين لا يقال قد ذكر في اصول الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية فاذا
وجد الشرط يصير المعتق علة ح فتكون النية مقارنة لعلة العتق لانا نقول
قد ذكر فيه ايضا ان المعتبر مقارنة النية لذات العلة لا لوصف العلية ولذلك
شرطوا الاهلية حال التعليق لا حال وجود الشرط فلم توجد المقارنة لذات
العلة ههنا كذا في ايضاح المولى العلامة ملخصا قوله واما الشراء اي شراء الاب

وهو ثبوت الحكم في الحال مقتصرا عليه
والتبيين شرعا ثبوته في الحال لكنه
ضربان ذكر الحاكم الجليل
تبيينا بعد عشرة ايام
والاضافة وشرعا بعد
زوال المانع مثل ثبوت
الملك للمكاتب بعد
الفداء مستندا الى
وقت وجود السبب
والانقلاب تبدل
الحاكم الخاص بتبدل
حكم الكبرى بين
بالكتابة كما
الكفارة
منه

والابن قوله فشرطه اي شرط العتق لا علته قوله ولا شراء الخ لو صح
عن كفارة شراؤها قوله وبان تسريت السُّرية اتى بواقيها بيتا وهي
فعلية منسوبة الى السِّر وهو الجماع او الخفاء لان الانسان يستره
ويستر هاء المرة وضم سينه من تغييرات النسب كما قالوا للمعز دهري
بضم الدال في النسبة الى الدهر وقيل انها مشتقة من السرور لانه يُسَرُّ
بها يقال تسردت جارية وتسريت كما قالوا تظننت وتظيت كذا
في الصحاح او فعولة من السَّرو بمعنى السيادة ذكره في المغرب وقد ذكرنا
ما يتعلق بها في اوائل كتاب المكاتب ثم ان الشارح اختلفوا في تعيين
طرق دلالة التسري على الملك فقال بعضهم بطريق الدلالة وبعضهم
بالاقتضاء وردها المحقق ابن الهمام وقال بل من قبيل المدلول التضمني
فيكون من قبيل العبادة وبين وجه كل من ذلك فان شئت فارجع اليه قوله
وهو ملكه ح اي حين حلف قوله او اضمارا اي تقديرا وحذفا قوله ضرورة
التسري اي صحة التسري قوله امهات اولاده لها ولو قال اردت الرجال
خاصة صدق ديانة لكون لفظ المملوك مذكرا وضعا ولا يصدق قضاء
لاستعماله عند الاختلاط في المعنى العام عرفا ولو قال اردت السود له
البيض او النساء خاصة لا يصدق اصلا كذا في شروح الهداية قوله
هو المأخوذ لها هو احدهما حر قوله لاحد المذكورين بالتعيين لانا لا ندري
احدهما المعين غير معتق قوله وههنا مباحث لا قيل بل معناه هذا
حر وهذان فيخير بين الاول والاخيرين لان الثالث عطف على الثاني
بالواو والجمع بالواو كالجمع بالتثنية فلا يعتق واحد منهم في الحال و
اجاب عنه شمس الائمة السرخسي بان الخبر المذكور اي حر لا يصلح خبرا
للاثنين فيلزم تقدير الخبر في المعطوف تثنية فيكون التقدير هذا
حر وهذان حران ولا وجه لاثبات خبر للمعطوف يخالف ما في المعطوف
عليه لفظا ولا لاثبات مثله لفظا ومعنى لان العطف بالواو لتشريكه
في الخبر المذكور وهذا ما ذكره المص في مرآته مع ضميمة السؤال والجواب
على هذا وفي المسئلة تفصيل مشبع في كتب الاصول قوله وبناء وكذا
ضرب العبد كما سيظهر ههنا قوله اقتضى اي في المتن قوله ان بعت

لك هذا الثوب اى لتجعلك ومعناه بالفارسى اكر فروشم از بهر تو اين جامه را
كذا فى النهاية قوله فان تعلق اللام الخ والفرق ان اللام للاختصاص فان
دخل على العين يقتضى اختصاص العين بالمحلوف عليه وان دخل على الفعل
فان كان فعلا يقبل الوكالة ويملك بالعقد كالبيع يقتضى اختصاص الفعل
بالمحلوف عليه وان لم يقبل كالاكل يقتضى اختصاص العين الذى هو
محل الفعل به ففى قوله ان بعت لك هذا الثوب ادخل اللام على الفعل
فيقتضى اختصاص الفعل به وذا لا يكون الا بامره فان باع بامره حنث
والا لا وفى قوله ان بعت ثوبا لك ادخلها على الثوب فيقتضى اختصاصه
به وذا يكون بملكه فان باعه حنث سواء باع بامره اولا ولو قال ان ضربت
لك عبدا او ضربت عبدا لك الخ كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان قوله
اى قارن فعله لان حقيقة التعلق لا تتحقق فى العين كما لا يخفى ولم يفسر
فى الاول لتحقق حقيقته قوله احترز به عن ضرب الغلام اى العبد قوله
فانه يقبل نيابة الغير فصار نظير الاجارة لا نظير الاكل والشرب كذا فى الزيلعى
نقلا عن الظهيرية قوله اقتضى ملكه اى اقتضى فى كونه حانثا ملكه
قوله اى ملك الخاطب ذلك العين او محل الفعل فيرد عليه انه لا يتصور
فى ضرب الولد حقيقة الملك كما سيصرح به بعد اسطر فتظن فى سلك
الاكل والشرب يورث الخلل كما لا يخفى فلا بد من ارتكاب تكلف فليتامل
وعن هذا ان الامام قاضيخان فصل مسئلة ضرب الولد عن غيرها حيث
قال فى شرح الجامع الصغير بعد ذكر نوعى الفعل وامثلتهما ولو قال
ان ضربت لك عبدا او ضربت عبدا لك فهو على ضرب عبده الذى هو محل
الفعل للعرف ولان الضرب مما لا يملك بالعقد ولا يلزم ومحل الضرب يملك
فانصرف اللام الى ما يملك ويؤخر المقدم انتهى قوله فانه اى اللام قوله
واما ضرب الولد كما لو قال ان ضربت لك ولدا قوله بل يراد الاختصاص
اقول فيلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فى الملك فى قوله اقتضى ملكه الا
ان يرتكب عموم المجاز بان يراد بالملك مطلق الاختصاص وفيه ما فيه
فليتامل قوله فقال المزوج فى جوابها قوله لدخولها تحت كل الخ وعن ابى يوسف
انها لا تطلق لانه اخرجه جوابا فينطبق على السؤال ولان غرضه اضافها

وهو

وهو بطلاق غيرها فتتقيد وجه ظاهر الرواية ان لفظ عام فالعبرة
بعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولانه زاد على اصل الجواب فيجعل مبتدئيا
وقد يكون غرضه ايجاشها لا ارضاءها حين اعترضت عليه فيما احله
الشرع ومع التردد لا يصلح مقيدا ولو نوى غيرها صدق ديانة لا
قضاء لانه تخصيص العام كذا فى الهداية كتاب الحدود الحد وهو ستة
انواع حد الزنا وحد الشرب وحد السكر وحد القذف وحد السرقة وحد
قطع الطريق فمن قال انها خمسة لم يصب منهم الامام قاضيخان حيث
عد حد الشرب وحد السكر نوعا واحدا والفرق واضح فان الاول يوجد
فى شرب قليل الخمر بدون السكر والثانى يوجد فى السكر من الاشربة المسكرة
غير الخمر ومنهم صاحب البدايع حيث عد حد السرقة وحد قطع الطريق
نوعا واحدا والفرق واضح كما سيأتى تلخيص ما فى ايضاح العلامة المتأخر
قوله اى ليس له قدر معين فعلى هذا يكون التعليل قاصرا لعدم انتظامه
بعض انواعه بل اكثره اذ سيجئ فى باب التعزير انه قد يكون بالحبس او الصفع
او تعريك الاذن او الكلام العنيف او النظر بوجه عبوس او الضرب وهذا
التفسير يختص بما يكون بالضرب كما لا يخفى فالاولى ان يفسر قوله اذ لا تقدير
فيه بقولنا اى لا تعيين فيه بحسب الماهية لوجوب الكمية فقط بل
بحسبهما معا وهذا اصوب فليتامل قوله فان المقصد اى المقصود فافهم
قوله خرج به اى بقوله حقا لله تعالى قوله الموجب للحد قيد به احترازا عما لا
يوجبه كما سيأتى قوله وشبهته اى شبهة الملك قوله شبهة الاشتباه
اى الشبهة فى الفعل قوله عن طوع متعلق بوطئ فى قوله وطئ مكلف اى وطئا
صادرا عن طوع قوله لانه الدال على فعل الحرام اى الحرام المعهود والاضافة للبيان
او للعهد كاللام يعنى الفعل المعهود الحرام قال الامام الزيلعى واشتراط
لفظ الزنا لانه هو الدال على فعل الحرام لا لفظ الوطء والجماع والمفهوم
من سائر الكتب ايضا بل من نفس المتن اشتراط لفظ الزنا لصحة الشهادة
ففى زيادة الشارح قوله او ما يفيد معناه اى معنى لفظ الزنا نظر فليتامل
قوله فانه لا يفيد اى فان كلا منهما لا يفيد فائدة لفظ الزنا العموم بها قوله
على كل وطء حرام كالوطء فى زوجته حال الحيض ووطء الجارية المشتركة

اقول يرد الاول ما ورد على ما ذكره من ان لفظ الزنا اذا لم يكن متعارفا فى الفهم كيف يشهدون

ووطء المنكوحة فاسدا قوله نحو العينان تزنيان والمراد النظر الى الحرام
واليدان تزنيان والمراد البطش والرجلان تزنيان والمراد المشى و
الفرج يصدق ذلك كله او يكذبه كذا فى الكافى وشروح الهداية قوله و
كيف هو قال الاتقانى فى غاية البيان السؤال عن الكيفية احتراز عن
مماسة الفرجين ويجوز ان يحترز به عن الوطء بالاكراه وقال الزيلعى هو
احتراز عن احتمال وقوعه بالاكراه او تماس الفرجين من غير ايلاج الحشفة
وهذا معنى قول الشارح بقدر بلاء التقاء الختانين ويظهر من هذا اندفاع قول العلامة
المتأخر فى الايضاح انه احتراز عن الاكراه لانه يقع الوطء من غير التقاء الختانين
لانه يندفع بتفسير ماهية الزنا انتهى وجه الاندفاع ان التقاء الختانين
كناية عن ايلاج الحشفة كما فى المغرب وغيره فيمكن ان يوجد مجرد الوطء بدون
الايلاج قوله فان التقادم اى الزنا المتقادم وسيجئ فى باب الشهادة
على الزنا ان فى حد التقادم فى الزنا اختلافا والاصح انه شهر فانه يمنع قبول
الشهادة اذا لم يكن التأخير لعذر كبعد المسافة وعدم الحاكم وغيرها
وبعضهم قالوا ان السؤال عن متى احتراز عن حالة الصبا وما قاله الشارح
اقرب لكون الصبا مانعا ابتداء مستقلا وان لم يكن بعيدا فافهم قوله
فان بينوه الخ اى بينوا ما سألا القاضى قوله ولم يكتف بظاهر عدالتهم
وسيجئ كيفية تعديل الستر فى كتاب الشهادة قوله للدرء اى لسقوط
قوله لقضية ما عز روى ابو هريرة اذ جاء ماعز الاسلمى نبى الله
صلى الله تعالى عليه وسلم فاقر انه زنى فاعرض عنه ثم جاء من شقه
الآخر فاعترف به فاعرض الى اربع مرات ثم اقبل فى الخامسة فسأله عن الزنا
الى ان قال فغاب ذلك منى فى ذلك منها كما يغيب المرود فى المكحلة والرشا
فى البئر قال عليه الصلوة والسلام فما تريد بهذا قال اريد ان تطهرنى
فامر به النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فرجم كذا فى غاية البيان وهذا
الحديث مروى فى كتب الحاديث من طريق آخر بطرق شتى ما كلها متحد
وان اختلف لفظها قوله فلو ظهرا اى ثبتا احدا قوله دونها اى بما دون الاربع
قوله ندب تلقينه اى تلقين الامام قوله رجوعه اى رجوع المقر قوله
فان الاحصان يطلق عليه فى اكثر النسخ يطلق عليها وهو سهو وقع

من غير ملاحظة فى عبارة ما اخذه وهو الكافى فانه قال فيه اشتراط الحرية
لان الاحصان تنطلق عليها قال تعالى ومن لم يستطع الآية وكذا الزيلعى
قوله اشتراط الاول اى النكاح قوله اى المنكوحات اى ذوات الازواج قوله
اى لزوجين اى الحمار المذكورات قوله واشتراط الثانى اى الوطء قوله لقوله
عليه الصلوة والسلام الثيب بالثيب اى حكم الزانى الثيب بمثل جلد و
رجم فى الكافى تمام الحديث الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة والبكر
بالبكر جلد مائة وتغريب عام فقد قالوا ان حد الزنا كان فى الابتداء الاذى
باللسان بقوله تعالى واللذان يأتيانها منكم فآذوهما فنسخ بالحبس
فى البيوت بقوله تعالى واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم الى قوله فان شهدوا
فامسكوهن فى البيوت الآية ثم نسخ الحبس بقوله عليه الصلوة والسلام
خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب
عام والثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة ثم نسخ ذلك بقوله تعالى
فى سورة النور الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وكان الجلد
تمام الحد بدليل الفاء الجزائية ثم نسخ بالرجم فى حق المحصن بحديث ماعز و
الغامدية فبقى فى حق غير المحصن معمولا به فاستقر الحكم على الجلد فقط
فى غير المحصن وعلى الرجم فقط فى حق المحصن ولم يجمع بينهما كما جمع احمد بن
حنبل فى رواية وغيره على ما سيأتى فقوله عليه السلام فى الثيب جلد مائة
اى فى غير المحصن ورجم بالحجارة اى فى المحصن وكذا فى البكر لم يجمع بين الجلد
والتغريب خلافا للشافعى وسيجئ هذا محصلا ما فى الكافى وشروح الهداية
ويظهر من هذا ما فى تحرير الشارح من القصور فى افادة المرام وايفاء
حق المقام كما لا يخفى على ذوى الافهام سيما فى استدلاله بالحديث المنسوخ
من وجه وهو محل كلام قوله من الحرية لان الحرية لا ينتفع بدون العقد قوله
ونظيره لها فى كون الحال من الاثنين ولو قال من زيد بعمرو وهما راكبان لكان
انسب قوله لم يكونا محصنين حتى لو زنى احدهما بعد العتق لم يرجم
هذا اذا لم يطأ بعد العتق اما لو وجد الوطء بعده يصير محصنا قوله وكذا
الكافر اى لو وطئ حال كفره ثم اسلم لم يصير محصنا بذلك الوطء الا ان
يطأ بعد الاسلام فيكون محصنا قوله وكذا الحر اى الحر الجامع لصفات الاحصان

خذوا عنى الخ
قوله ماعز
وهو خطأ الكوكب ايضا فتنبه عليها منه

غير الوطء المعتبر قوله ووطئها لا يكون بهذا الوطء محصنا قد ذكرت الخوارج الرجم بناء على انهم لا يقبلون اخبار الآحاد قالوا ان الحد هو الجلد ولنا الاحاديث المشهورة المذكور في شروح الهداية وغيرها قوله باحدى هذه الصفات وهي الكفر والرق والجنون والصبا اى لو كان الزوج كافرا او رقيقا او مجنونا او صبيا وزوجته محصنة ووطئها لا يكون محصنا به حتى لو زنى بعد الاسلام لم يرجم كذا في شروح الهداية قوله قوله بان اسلمت قيد لقوله مسلمة وتصوير للمسئلة ودفع المظنة ان يقال كيف يتصور ان يكون الزوج كافرا وزوجته مسلمة وقيد بقوله قبل ان يطأها ليكون تصوير المسئلة اتفاقيا فان ابا يوسف في رواية لم يشترط الاسلام في الاحصان حتى قال يكون محصنا بوطئ الكافرة كذا في غاية البيان قوله بهذا الدخول لان الى والمعتبر في الدخول ايلاج الفرج في القبل على وجه يوجب الغسل انزل او لم ينزل كذا في الهداية قوله رجمه ثبت الرجم بفعل النبي عليه الصلوة والسلام وهو رجمه ماعزا والغامدية وكانا محصنين وبقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل دم امرئ مسلم الا بثلث كفر بعد ايمان وزنا بعد احصان وقتل نفس بغير حق وعن عمر رضي الله عنه انه قال مما انزل الله آية الرجم الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة وهذا مما قالوا انه قرآن نسخ لفظه وبقي حكمه ووقع على ذلك اجماع العلماء كذا في الاختيار ومثله في غاية البيان حتى قال الرجم ابو بكر وعمر بحضرة الصحابة رضي الله عنهم فلم ينكرهما احد فحل محل الاجماع قوله في فضاء بفتح الفاء والضاد المعجمة اى مكان واسع قوله فان ابوا اى امتنع الشهود عن البداء بالرجم او ابى واحد منهم او مات او غاب او جن او صار اعمى او اخرس او ارتد سقط الرجم عندنا خلافا للشافعي فان عنده يبدأ الامام ولا يجب بداءة الشهود وعندنا الطارئ في الحد قبل الاستيفاء لحكم الابتداء فكانهم شهدوا وهم بهذه الصفات كذا في الكافي والاختيار وغيرهما قوله كذا نسخ في حق المحصن اما بآية فقد نسخت تلاوتها فبقي حكمها وهي قوله تعالى الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما كما ذكر في اكثر شروح الهداية نقلا عن عمر رضي الله عنه او نسخ بحديث ماعز والغامدية فهذا من قبيل نسخ الكتاب بالسنة القطعية كما ذكره في فتح القدير وبجهه على الاول قوله والمذاكير جمع الذكر بمعنى العضو

قد انكرت الخوارج الرجم بناء على انهم لا يقبلون اخبار الآحاد فانكروا ان الحد هو الجلد لنا الاحاديث المشهورة المذكورة في شروح الهداية وغيرها منه

المعهود

المعهود وانما جمع لغير القياس للفرق بينه وبين الذكر بمعنى الفحل خلافا لمن زعم والمراد ههنا هو الذكر وما حوله ولذا جمع مع افراد قرينه وهو الوجه كما يقال شابت مفارق رأسه كذا في الصحاح وشروح قوله قائما اى يضرب للحدود قائما فهو حال لما عمل بضرب المقدر كما في عبارة الهداية وليس حالا عن احد الضمائر قبله لقوله في كل حد وتلك الضمائر راجعة الى الجلود قوله على المستحق اى على ما وجب شرعا قوله نزلت في حق الاماء فان قيل اذا نزلت فيها فالدليل لا يثبت المدعى وهو حد العبد قلنا النص الوارد في الاماء وارد في العبيد ذكره تاج الشريعة وغيره اى ثابت بطريق الدلالة وفي الهداية ولان الرق منصف للملك فينصف العقوبة وهذا اشارة الى جواب السؤال المذكور كما لا يخفى وقال في فتح القدير وله فرق في هذا الحكم بين الذكر والانثى ينتفع المناط فيرجع الى دلالة النص وعمامه فيه قوله وله تنزع ثيابها اى المرأة قوله للغامدية اى المرأة الغامدية قوله اذا رأى فيه اى في التغريب وهو نفي البلد باب وطء يوجب الحد قوله وهي ثلاثة انواع اعلم الشبهة ثلثة اضرب في الفعل وفي المحل وفي العقد ولا يمكن درج الثالثة في الثانية لان النسب يثبت في الثانية ولا شيء فيها على الجاني وان اعترف بالحرمة كذا في ايضاح المولى العلامة اراد به الرد على صاحب الوقاية حيث جعل الشبهة نوعين وادرج الثالثة في الثانية والجواب ان الشبهة الاتفاقية نوعان والثالثة مختلف فيها وادراجها في الثالثة ليس في جميع الاحكام بل في عدم وجوب الحد كما يظهر بالنظر في عبارته فتأمل قوله من ظن المحل اى ادعى المحل فان العبرة للدعوى لا لمجرد الظن قوله قد يورث شبهة اه قال المولى العلامة قد يورث شبهة ولا يثبت نصف الزوج في مال الزوجة وقال في حاشيته من قال يورث شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج لم يدر انه يكون اثبات الشبهة في المحل لان شبهة الملك هي شبهة في المحل انتهى اراد به الرد على صدر الشريعة قوله ووطء المرتهن الامة هذا في رواية كتاب الحدود وفي رواية كتاب الرهن لا يحد سواء ادعى الظن اولا وفي رواية الايضاح يحد ادعى الظن اولا وقال في الوقاية الاصح هو الرواية الاولى احترازا عن الاخيرتين وتركه المص مع اتباعه الوقاية في متنه غالبا اتباعا لاكثر نسخ الهداية والكافي وغيرها قوله وبقاء اثر النكاح

الثانية ظ

قال العلامة ابن الكمال باشا وبقاء اثر الملك وقال في الحاشية لم يقل احد ان النكاح كما قال صدر الشريعة لانه لا ينتظم العتدة بالاعتاق بخلاف لفظ الملك انتهى اقول ان لفظ النكاح ههنا يحمل على معنى الوطء بقرينة ان العدة لا تلزم للوطء لا النكاح بمعنى التزويج فليتامل قوله والعتدة بطلاق على مال والمختلعة في حكم المطلقة على مال فلا يرد الاعتراض على المص فافهم قوله في ستة مواضع قدمها الشارح ههنا سهوا بيتنا حيث صرح بستة مواضع وعد في المتن خمسة مواضع ولم يذكر السادس وهو وطء المرتهن المرهونة على رواية كتاب الرهن كما في الهداية وغيره ترجيحا للاصح وتبعا للوقاية على عادته كما ذكرنا فنسي ما قدمت يداه في المتن ثم اعترض على الهداية ومن سلك مسلكه بان جارية عبده المأذون للديون وجارية مكاتبه من مواضع الشبهة في المحل كما ذكر في المحيط ففي حصرها في الستة نظر اقول لكن منها قد ذكرت في محلها مستقلة فلا تحذر فليتدبر قوله بوطء امة ابنه لو قال امة اولاده لكان اولى لانتظامه البنت صريحا ثم المراد بالابن الفرع مطلقا فيندرج فيه ولد الولد وان سفل كما يفهم من الهداية وغيره قوله لان الاولى لا يثبت النسب في شبهة الفعل وان ادعاه كذا في الهداية وغيره واورد بان في الاطلاق نظرا لما ذكر في باب ثبوت النسب بان مطلقة الثلث يثبت نسبها لكونه وطئا في شبهة العقد فيكفي ذلك لاثبات النسب والمختلعة والمطلقة بعوض ينبغي ان يكون كمطلقة الثلث كذا في شروح الهداية وهنا تفصيل يطلب من فتح القدير قوله في وطء محرم نكحها قال في الهداية في التجنيس والمزيد قال الفقيه ابو الليث في وطء محرم نكحها وبقولها ناخذ فنحن ايضا نجوز ان ناخذ بهذا اتباعا لقول ابي الليث انتهى حرمة الوطء امامتفق عليها كما في المحارب الموتدة الحرمة التي لنكحها وكمنكوحة الغير ومعتدته ومطلقة الثلث او مختلف فيها كالمنكوحة بغير شهود او بلا ولي والامة على الحرة والمجوسية والامة بلا اذن سيدها فلا حد في القسم الاول عند ابي حنيفة وان علم بالحرمة لشبهة اورثها النكاح وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي يحد ان علم بالحرمة لعدم الشبهة ولا يحد في القسم الثاني بالاجماع لتمكن الشبهة فيها بالاتفاق كذا في الكافي و شروح الهداية وتمام المسئلة وتفصيل الادلة يطلب منها ثم ان حكم فبالحرم

من

من المحرمات يفهم من المتن بطريق الدلالة فافهم واليه اشار الشارح بقوله وان كان حرمته متفقا عليها كما لا يخفى قوله ولكن يوجع عقوبة اي يعاقب عقوبة هي اشد مما يكون في التعزير بسياسة لا حدا كذا في فتح القدير قوله وعند غيره اي غير ابي حنيفة من ابي يوسف ومحمد والشافعي قوله ولو من على محرمها نكحها قد نقش بتكرير المسئلة في المتن بلا فائدة ونقول ذكر الاولى للحد واثبات الشبهة بالعقد والثانية لبيان سقوط الحد فان في اثبات الشبهة فائدة غير سقوط الحد كثبوت النسب اذا ادعاه كما صرحوا به فيكون التكرير لفائدة مقصودة بالافادة ههنا فافهم قوله على سبيل الكمال احتراز عن البهيمة قوله تحض حراما قيد لقضاء الشهوة قوله بامثال هذه الامور البارصلة يعزر فهذا كالتصريح بان ما عد الحد المقدر في كتاب الله من العقوبات يطلق عليه التعزير ولو قتلا ولا يخالف هذا ما سياتي في فصل التعزير من اشتراط كونه دون الحد لان ذلك في قسم التعزير بالضرب من انواع التعزيرات فلا يرد ان هذه الامور ليست بتعزير بل حد كما قاله البعض او قتل سياسة كما قاله اكثر شراح الهداية وغيرهم من الشارح لانا نقول القتل سياسة لا ينافي اطلاق التعزير عليه لانه عقوبة غير مقدرة في الكتاب وكل ما كان كذلك فهو تعزير لانهم قالوا الا تقدير فيه بل يفوض الى راي القاضي وهو المختار عند الشارح وقوله بامثال اي يعزر باحد هذه الامور او امثالها فلفظ امثال مقحم لنفي توهم الانحصار فيها لنفي اعيانها كما توهم ويجوز ان يكون التعزير باحد الامور المذكورة حكم من اعتاد ذلك او استحله كما صرح به بعض الثقاة وتمام هذا يطلب من المطولات قوله واقامته اليه اي مفوض اليه فقط باب شهادة الزنا ولرجوع عنها قوله وهي ثلاثة انواع شهد بحد اي بموجب الحد ففي العبارة مسامحة بحذف المضاف لظهور المراد وكذا في قوله ولو اقر به اي بالحد فتامل قوله حركة صفة السوء قوله فيتهم فيها اي في الشهادة قوله والا اي ان لم يكن التاخير لاختيار الستر قوله لان الدعوى فيه بشرط لما فيه حق العبد قوله ويضمن السرقة اي المسروق قوله اي بالحد اي بسبب الحد قوله بزوال الريح

كس در حصر هذه الفائدة ما دلا

نقل عن التمرتاشي ان الواقع في الى الامام ان شاء قتله اذا اعتاده وان شاء ضربه وحبسه وفي الخانية يوجع في السجن حتى يتوب وما وقع في بعض السور من الخروج وجوه لم اره هنا الا الله اعلم كما كتب القول المعتمد على صحته المفتي في هامش الكتاب منه

وعند محمد بمضي شهر كما في غيره قوله في زاويتي البيت صغيرا بحيث يجوز
هذا اذا كان في البيت ص ان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في اخرى بالاضطراب واما اذا
كان كبيرا جدا فلا فانه في حكم بلدتين كذا في شروح الهداية فيل عليه هذا
هذا بناء على ما نقدم من ان الحد يحتال لدرئه فان هذا احتيال لاثباته كما لا
يخفى فليتامل قوله وان شهدوا كذلك جوابه قوله لم يحد احد قوله في وطوعها
الى هنا عند ابي ح وعندهما يحد الرجل فقط للاتفاق على الزنا في حقه لان
حقها لان الطوعية شرط الحد ولم يوجد للاختلاف ولم يفعل الشهود به
فاختلف لان الزنا يقوم بهما فلا يمكن اتصافه بوصفين متضادين
كذا في شروح الهداية قوله او اختلفوا اي بعد الاتفاق في الوقت قوله
لم يحد احد جواب ان قوله او اختلفوا اي بعد الاتفاق في الاول اي جهل
المزنية قوله واما عدمه في الثاني وهو الاختلاف في الطوع والكره قوله
واما في الثالث وهو الاختلاف في بلد الزنا قوله واما في الرابع وهو الاتفاق
في الوقت والاختلاف في البلد قوله واما في الخامس وهو كون المزنية
بكرا قوله وهو مجبوب اي مقطوع الذكر قوله واما السادس وهو
كون الشهود فسقة قوله واما السابع وهو الشهادة على الشهادة
قوله او للنفي مرفوع عطفا على الضمير المرفوع المتصل في قوله فان شهدوا
وجاز للفعل وليس متصوبا عطفا على الحال كما توهم لان ضمير الجمع
في شهدوا راجع الى الشهود الاربعة فيؤدي الى كون الاربعة ثلثة فليتامل
قوله لان الشهود عليه اي ان لم يحد كذا في الوانية هذا مبني على ان الشهود
عليه داخل في ضمير الجمع وذا ممنوع بل اراد الشارح بتفسيره المذكور ان المراد
بضمير الجمع الشهود فقط فينطبق اطلاق الجواب على مجموع ما ذكر في سياق
الشرط وله حاجة الى تقييد ذكره المحشي رفعا لما يلزم على نحمه من الحذر فتامل
قوله وانما فضل الحد بهم اي بالشهود قوله لعدم اهلية الشهادة لما تحملا
او اداء فان العبد ليس باهل لهما تحملا والدعي والمحدود ليسا باهل للاداء
وان كانا اهلا للتحمل قوله ودية رجمه الى هنا بالاتفاق لان الرجم فعل المسلمين
قوله لان كلامهم قذف هذا هو الصواب والموجود في النسخ لان كلا منهم
وهو غلط الناسخ كما لا يخفى اعلم ان الرجوع قبل الرجم بلفظ صورتين ما

ه في الاصل ايضا كما وجد في النسخ منه

اذا رجع

اذا رجع قبل القضاء وقبل الامضاء فعليه يحد جميع الشهود لانه الشهود
عليه وعند زفر يحد الراجع فقط اذ لا يصدق على غيره ولهم ان كلامهم
قذف في الاصل الى آخر ما ذكره الشارح وما اذا رجع بعد القضاء قبل الا
مضاء ففيه ايضا يحد جميع الشهود عند ابي ح وابي س وقال محمد يحد
الراجع فقط لان الشهادة تاكدت بالقضاء فلا تنفسخ الا في حق الراجع
كما بعد الامضاء ولهما ان الامضاء من القضاء فصار كالرجوع قبل القضا
كذا في الهداية وغيره وبهذا ظهر ما في تعليل الشارح من القصور فتامل
قوله لا شئ على خامس رجع او بعد الرجم قوله فان رجع آخرهذا الا ان
قيل لو رجع واحد من الخمسة لا شئ عليه فكيف يجب عليه الحد برجوع آخر بعد
الحكم ببراءته قلنا انما يجب حين رجوعه لمانع عن السبب وهو بقاء البينة
الكاملة فلما رجع آخر زال المانع فعمل السبب عمله كذا في غاية البيان قوله وقبل
هذا اذا قالوا الخ قال صاحب النهاية اجمع الشراح على هذا التقييد فالواجب
ان يقال هذا اذا قالوا تعمدنا بحذف عبارة وقيل لان ذلك يوجب ان يكون
قول آخر لا رجوع وهو الضمان فيما سوى التعمد وليس كذلك انتهى اقول يمكن
الجواب بحمل ذلك على بيان الاجمال في المسئلة لا للدلالة على الخلاف فليتامل
قوله ولم يرجم اي الرجل فيجب به لانه لو رجم ذلك الرجل فالدية على بيت المال
وهو المسئلة الآتية قوله فاورث شبهة اي شبهة الاباحة قوله وضمن
بيت المال عطف على قوله ضمن المزكي متصل به اي شهد اربعة بالزنا ولم
يترك المزكي فامر القاضي برجمه فرجم رجل ثم ظهر ان الشهود كفار او عبيد
فالدية على بيت المال لا على الراجم لانه امتثل امر القاضي الخ قوله ان لم يترك
اي ان لم يترك الشهود او ان لم يترك المزكي على صيغة المعلوم المذكور او
او لي او على صيغة المجهول المؤنث قوله بنظرهم عدالة اي الى موضع الزنا من
الزانيين قوله زان الكر مبتدا او وصف بحذاء الكر خبره قوله الا ان رجع
قوله يقول انا اي الاحصان قوله شرطه اي شرط الرجم قوله وانها مانعة
عن الزنا في الهداية فيكون كلتاهما مزجرة عن الزنا قوله وهو الاقضاء قوله
في المانع اي فيما يمنع عن الشئ يعني ان كون الاحصان مفضيا الى الرجم او الى
الزنا غير معقول باب حد الشرب قوله يعني ان مجرد شرب الخمر كذا

المراد من الامضاء استيفاء الحد واجراءه على الزاني كتابة علامة القبول كما هو قول الشارح في زماننا منه

ملخ

الاولى ان يقول ان من لم يرجم فهو ضامن

في النسخ بقي لفظ ان بلا خبر والظاهر من قبيل طغيان القلم ولو قدر الخبر
وهو يوجب الحد مثلا لم يحسن ايضا لاحتياج الوجوب الى التعهد كما لا
يخفى فالاولى ترك ذلك الشرح لان قوله ولو قطرة يفيد فائدته فتأمل
قوله لبعد الطريق او بالمعالجة قوله او سكر سكر من الشراب بالكسر
يسكر بالفتح سكرا سكرا كرشدا ورشدا واسكره بفتحتين نبيذ التمر
وقيل كل شراب مسكر كذا في الصحاح ومختاره او عصير الرطب كما في المغرب
او هو النبيذ وقيل شراب يتخذ من التمر كما في الاساس قوله ان يهذي الخ
هذى في منطقه يهذي هذيا وهذيان كذا في الصحاح فقوله هذا بالذال
المعجمة اي تكلم بالهذيان وفي شرح الجامع الصغير لقاضيخان والسكران
الذي يخلط من لا يعرف قليلا ولا كثيرا وله يعرف الرجل من المرأة وقال
ابو يوسف ومحمد ان يختلط كلامه بان يكون غالبه الهذيان فان كان
نصف كلامه مستقيما فليس بسكران واعتبر فيه العرف والعادة وفي
قوله تعالى لا تقربوا الصلوة وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون
اشارة اليه وعن ابي يوسف انه يستقرأ قل يا ايها الكافرون فان قرأها
صحيحا فليس بسكران وابو حنيفة بالغ في ذلك احتياطا للدرء انتهى اقول
لا يخفى عليك انه يظهر من هذا الكلام كله الميل الى قول الامامين ولذا
قال صاحب الهداية بعد ما ذكر قوله وقالا هو الذي يهذي ويختلط
كلامه لان السكران في العرف واليه مال اكثر المشايخ ثم قال والمعتبر في
القدح المسكر في حق الحرمة ما قالاه بالاجماع اخذا بالاحتياط قوله
والسكر بغيرها عطف على الشرب لا على الخمر والمعنى واقر بالسكر بغير
الخمر فيه كلام وهو ان الاقرار بالسكر بالنبيذ انما في حال السكر لا بعد
زوال السكر وبكليهما لا يجب الحد اما الاول فلقوله او اقر سكران
لا يحد واما الثاني فللتقادم كما صرحوا به فلا وجه لتعميم الضمير في قوله
واقر به بل هو راجع الى شرب الخمر فقط كما هو المفهوم من الهداية وغيره
ويمكن الجواب بان زوال السكر يستلزم زوال الريح فيمكن التعميم للتأمل
فان ذلك دقيق قوله وعلم شربه طوعا اي اختيارا من غير ضرورة
فيكون احترازا عن الاضطرار كما عن الاكراه قوله لاجماع الصحابة رضي

او من كلام الامام قاسم منه

والاصل

والاصل في حد الشرب قوله عليه الصلوة والسلام من شرب الخمر
فاجلدوه كذا في الهداية ثم قال بعد سطور انه ثبت باجماع الصحابة و
قال الاتقاني في غاية البيان حدث مالك في الموطا ان عمر بن الخطاب
رضي الله عنه استشار في شارب الخمر فقال علي رضي الله عنه
نرى ان نجلده الحد ثمانين فانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى
افترى وعلى المفتري ثمانون جلدة فعمل بذلك عمر بمحضر من الصحابة فلم ينكر
احد منهم فحل محل الاجماع انتهى ولا يخفى عليك ان هذا الحديث يدل
على انه ليس في الشرب قبل خلافة عمر رضي حد معين كما صرح به الاتقاني
في حديث آخر رواه البخاري عن السائب وسنذكره ان شاء الله تعالى
في باب التعزير وعلى ان عليا كرم الله وجهه اخذ الحد ثمانين جلدة
عن حد القذف بطريق القياس كما ذكره كثير من الشراح وهذا هو الوجه
في قول صاحب الوقاية في باب حد الشرب هو كحد القذف ثمانون سوطا
اشارة الى ان حد القذف ثابت بالنص وحد الشرب بالاجماع وسنده
القياس فظهر ان قول المصنف في باب حد القذف هو كحد الشرب كمية مما
لا وجه له في عكس الاصل والفرع فليتأمل قوله او شهد عليه بعد زوال
الريح الخ فالتقادم يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير انه مقدر بالزمان
وهو الشهر على الاصح عند محمد اعتبارا بحد الزنا وعند ابي يوسف
يقدر بزوال الرائحة لقول ابن مسعود رض تلتلوه ومزيزوه واستنكهوه
فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه شرط قيام الرائحة كما ترى فان التقادم
انما يمنع قبول الشهادة دون الاقرار عند محمد كما مر في حد الزنا وعندهما
يبطل الاقرار ايضا كذا في الهداية والكافي قوله او اقر سكران اي لو اقر
رجل حال كونه سكران بشيء من الحدود الخالصة حقا لله تعالى كالزنا وشرب
الخمر والسرقة لا يحد ولا يؤاخذ باقراره وقيدنا بالخالصة حقا لله تعالى
لانه اذا اقر بحد فيه حق العبد كحد القذف يؤاخذ به كذا في شروح الهداية فظهر
بهذا ان قوله في المتن واقر به يجب ان يرجع الضمير الى شرب الخمر فقط كما اشرنا
اليه فيما سبق فمعناه اذا شرب خمرا ولو قطرة واخذ بريحها واقر بشربها
او شهد به يحد قوله فيستأنف الحد الخ اي لا يكتفى باب حد القذف

قوله اذا قذف محصنا شرائط احصان حد القذف خمسة العقل والبلوغ والحرية والاسلام والعفة عن الزنا وشرائط احصان الرجم ستة هذه الخمسة والوطء بنكاح صحيح قوله مغايرة المعنى لاحصان في الزنا لان الوطء بنكاح صحيح شرط في احصان الزنا لا في احصان القذف قوله يعني عاقلا بالغا اقول ترك قيد الحرية وهو لازم قال في الهداية والاحصان ان يكون المقذوف حرا عاقلا بالغا مسلما عفيفا عن فعل الزنا قوله عفيفا عن الزنا اي لم يكن وطئ امرأة بالزنا ولو بالشبهة ولو بنكاح فاسد في عمره فان فعل ذلك مرة سقط احصانه ولا حد على قاذفه فلو وطئ في غير الملك او في جارية مشتركة سقط حالة الحيض لا يسقط احصانه ولو وطئ في ملكه حراما ينظر ان كانت الحرمة موقتة كامته المجوسية او امرأته حالة الحيض لا يسقط احصانه وان كانت مؤبدة كامته من الرضاع سقط ولو لمس امرأة بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة ثم تزوج ابنتها او امها ووطئها لم يسقط عند ابي حنيفة وسقط عندهما كذا في شرح الطحاوي قوله اي بصريح الزنا احترازا عما يكون بطريق الاشارة كما في الخرسي على ما سيأتي وبطريق التعريض كقوله لست أنا بزان معرضا لآخر وبطريق الكناية كان يقول جامعت فلانة حراما او فجرت بها او وطئت حراما او باضعت او بطريق التصديق كان يقول احد لآخر يا زاني فقال الثالث صدقت لا يحد في كلها لان الجماع الحرام مثلا يكون بنكاح فاسد ووطء المشتركة والتصديق ليس نصا في القذف قبل يقبل التوجيه كما لا يخفى قوله او برتات في الجبل عطف على قوله بصريح الزنا وكذا عطف ما بعد هذا فاندفع ما اورد على الهداية من ان التقييد بصريح الزنا يخرج ما عداه بناء على ان تخصيص الشيء بالذكر في الروايات يدل على نفي ما عداه بالاتفاق فلا حاجة الى ما اجيب به فليتأمل قوله اولست لابيك اولست لي كان على المصنف ان يقيد المسئلتين القائلتين لست لابيك اولست لي كان على المصنف ان يقيد المسئلتين القائلتين لست لابيك اولست بابن فلان يكون الخطاب لمن امه ميت محصنة كما فعل اذ لو كانت امه حية اشترط طلبها فلم يجب الحد بطلب المخاطب كذا لو لم يكن محصنا لم يجب الحد بهذا القذف ويمكن ان يقال ان القيد الاول يفهم من قوله بطلب المقذوف لان امه لو لم تمت لكانت هي المقذوفة

كما صرح

كما صرح به في الهداية وغيرها ومن قوله وبطلب من يقع القدح في نسبه بقذف الميت كما لا يخفى والقيد الثاني يفهم من قوله اذا قذف محصنا فليتدبر فان قلت ينبغي ان لا يجب الحد في لست لابيك لجواز ان يراد به ان امك وطئت بشبهة او بنكاح فاسد فلست لابيك قلت بل الوطء قد اجمعت الامة بوجوب الحد به لان الشتم انما يكون في عادات الناس بنفي النسب بالزنا لا في غيره من الوطء بشبهة ونحوه فكأنه قال لست لابيك لان امك زانية فيجب الحد اذا كان محصنة وذلك لان القاذف قصد قطع النسب بذلك القول والنسب ليس بمقطوع في الوطء بالشبهة ونحوه لثبوته من الواطئ ابا او غيره فثبت ان النسب انما يقطع عن الزاني لا عن غيره فكأنه قال لست لابيك الذي ولدت من مائه حقيقة لقطع نسبك منه شرعا لانه زنى بامك ولا نسب الى الزاني فلزم بموجب كلامه ان يكون امه زانية لكن بشرط ان يكون ذلك في حال الغضب والسباب كذا في غاية البيان وحاصل الجواب الحوالة الى العرف وعادات الناس بذلك اللفظ لكن لا يخلو عن قلق وشبهة فالصواب ما في البسوط من انا تركنا القياس بالاثر عن ابن مسعود رضي الله عنه كما سنذكره ان شاء الله تعالى قوله ابيه صفة فلان او بدل منه كما يجيء آنفا وفي الزيلعي ولو قال انك ابن فلان لغير ابيه في حال المشاتمة يحد لانه غرضه نفي نسبه ونسبة امه الى الزنا انتهى اقول فيه بحث فان وجوب الحد في لست لابيك استحسان بورود الاثر عن ابن مسعود رضي الله عنه وهو لا حد الا في قذف محصنة او نفي نسب رجل عن ابيه فكيف يترك القياس فيما عدا مورد الاثر وله مدخل للقياس في الحدود كما صرحوا به الا ان يرجع الى نفي نسب قوله لست بابن زيد الذي هو ابو المقذوف وهذا اذا كانت امه حرة مسلمة اي محصنة اذ هو في الحقيقة قذف لامه فلا بد من الاحصان كذا في الهداية وفي غاية البيان ولو قال لست لامك لا يحد صرح به في التحفة لان النسب الى الاباء لا الى الامهات قوله في غضب متعلق بزنأت المصوب انه متعلق بقوله اذا قذف فيلزم كون قيدا لقوله زنأت في الجبل والمعطوفين وهذا معنى قوله متعلق بزنأت ولا حاجة الى تقدير القول كما توهمه المحشي فليتأمل في الهداية ولو قالها

في غير غضب لجحة لانه يراد به المعاتبة بنفي مشابهته اياه في اسباب
المروة وفي الغضب يراد به حقيقة السب انتهى قيل يجب ان لا يجب الحد
بلست لابيك وان قذفه في غضب لجواز ان ينفي النسب على ابيه بزعمه
ان تكون امه زانية من كل وجه بان تكون موطوءة بشبهة ولعت في عدة الواطئ
واجيب بان ما ذكره وجه القياس في هذه المسئلة ووجوب الحد فيها لا
بالاستحسان بالاثر قال في المبسوط ولكنا تركنا هذا القياس استحسانا
بالاثر عن ابن مسعود رض قال لا حد الا في قذف محصنة او نفي رجل من ابيه
كذا في العناية ويعلم مما في المبسوط ان وجوب الحد مختص بصريح الزنا واستثنى
مما عداه نفي النسب بورود الاثر استحسانا فبقي ما عداه منفيا اذ لا مخل
للقياس في الحدود على ما صرحوا به فلذا لم يجب بلفظ جامعت حراما او باضعت
حراما او فجرت بها ونحوها وان استلزمت الزنا فاحفظ هذا الاصل فانه
ينفع به كثيرا من الشكوك والاوهام قوله يحتمل المعاتبة وفي النسخة الصحيحة
يحمل على المعاتبة قوله فلا حد في نفيه الخ في نسبته اليه وانما قلت هذا لان
المقام ليس مقام النفي بل مقام النسبة ولو قال فلا حد في نفيه او نسبته
كما يشعر به قوله لان كلا منهم يستتبى اباه وليس باب حقيقة لكان اعم فائدة
قوله فيثبت لكل وارث الخ وعندنا ثبوته ليس بطريق الارث بل باعتبار
لحوق العار فيختص بقرابة الولاد قوله او ولدت بالنصب عطفا على قوله
محرومة كما يدل عليه العطف بكلمة او وسياق كلامه بعده ولا وجه للعطف
على قوله كان الولد لكونه ولد البنت داخلا في قوله والولد وان سهل فتأمل قوله
حكى عن ابن ابي ليلى هذه الحكاية مذكورة بهذه العبارات في الزيلعي قبيل فصل
التعزير قوله يا للعجب الخ بكسر اللام كما في قولهم يا للمظلوم وبالبهيئة
لكونه مستغاثا له والتقدير يا قوم احضروا للعجب ولا يبعد فتح اللام لاجعل
لام التعجب بضرب من التاويل فافهم قوله حده بصيغة الفعل الماضي على طريق
الاستيناف بيانا لقوله فواخطاه والواو في قوله وضربه لعطفه على جلده
وفي قوله وله يجب للحال وفي قوله ولو قذف للوصل وفي قوله ووالى للعطف
وفي والواجب للحال وهكذا الى آخر الحكاية قوله من غير خصومة المقذوف
وهي شرط في الحد قوله حبين او ميتين اقول هكذا وقع منصوبين في الزيلعي

وفي كثير من نسخ الدرر ايضا واللظ الرفع وفي بعض النسخ بالرفع كما
هو اللظ قوله امة الحرة الملة الى الجد موتها قوله لان المولى لا يعاقب
الخ لا يخفى ان الدليل والدعوى متحدا مآلا فيؤول الى المصادرة وانما تندفع
بما زيد عليه في الهداية وشروحها من قوله عليه الصلوة والسلام لا
يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده فان القصاص لما يجب مع كون
المقتول فيه حق العبد وسببه متيقن به فلان لا يجب الحد المقتول
فيه حق الله وسببه وهو القذف محتمل الصدق اولى ومن قوله تعالى
ولا تقل لهما اف لان نهي او في الاذى نهي لما فوقه دلالة كما تقرر في
موضعه وايضا حق العبد حق المولى فايجاب شيء به كايجابه بحق نفسه
فليتامل قوله فلو كان لها ابن اي ابن غير هذا الابن الذي من القاذف
كان الاولى تبديل الفاء بالواو كما في الهداية ويظهر وجهها بنوع تامل
قوله من غيره اي من غير القاذف قوله لوجود السبب وهو القذف قوله و
انتفاء المانع وهو الابوة او السيادة قوله وليس فيه اي في حد القذف
لان الارث هذا دليلنا لا دليل الشافعي قوله وههنا اي في حد القذف
قوله حق الشرع غالب عندنا واصل المسئلة ان حد القذف مشتمل على
حق الله تعالى وحق العبد اتفاقا فالتعارض الدلائل والاحكام فمن حيث ان
شرع لصيانة عرض العبد ودفع العار عن المقذوف ويشترط فيه الدعوى
ولا يبطل بالتقادم ويجب على الثامن ويقيمه القاضي بعلمه فقط ولا
يصح الرجوع بعد الاقرار حق العبد ومن حيث انه شرع زاجرا ولذا سمي حدا
صونا للعالم عن الفساد وسائر انواع الزنا فكان كحده ولاتباع الشفعة
باباحة العبد ويستوفيه الامام دون المقذوف ولا ينقلب مالا عند سقوط
وينتصب بالرق حق الله تعالى فالشافعي مال الى تغليب حق العبد تقديما
له على حق الشرع لحاجته وغنى الشرع ونحن صلنا الى تغليب حق العبد تقديما
له على حق الشرع لان حق العبد يصير مرعيا بحق الشرع لان ما للعبد
يجوز ان يتولاه مولاه دون العكس اذ لا ولاية للعبد في استيفاء حق الشرع
فيخرج على هذا الاصل الفروع المختلف فيها منها الارث يجري في حقوق العباد
ومنها العفو لا يصح عندنا ومنها الاعتياض لا يجوز ويجري التداخل وكان

القاضي الامام صدر الاسلام يقول الصحيح ان الغلب فيه حق العبد كما قال الشافعي وبه نقض محمد في الاصل ويدل اكثر الاحكام عليه والاول اظهر واشهر كما في الكافي ملخصا قوله لا يقبل رجوعه قوله ولو قال اي قوله يا زاني قوله فردت براي بذلك الكلام قوله حدت اي المرأة قوله يوجب الحد اي حد القذف على المرأة قوله لان الملاعنة اللعان شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن ومن شرائطه كونها من اهل الشهادة وقد فصل فيما سبق قوله لو يبطل اللعان اي لو يبطله اللعان او لو يبطل باللعان قوله لسقوط الشهادة اي اهلية الشهادة لان اللعان شهادة كما ذكر في باب اللعان قوله وتزنيت بك عطف على قوله به في قوله فردت به يعني لو قال الزوجة يا زانية فردت بقولها زنيت بك هدرا اي سقط الحد واللعان معا قوله فيجب الحد اي حد القذف على المرأة لوجود القذف للرجل بالزنا بقولها زنيت بك كذا في الكافي وغاية البيان فاندفع توهم ان الدفع مرة لا يوجب الحد قوله واحتمال انها اراد به اعترض بان الوطء بعد النكاح لا يسمى زنا فكيف يصلح محملا واجيب بانه اطلق بطريق المشاكلة كما في قوله تعالى بل يداه مبسوطتان حملها على ذلك التعبير فرط غيظها فلا تكون للزوج كذا في العناية والاقول الوظهر عندي ان يحمل ذلك على المبالغة كما في قوله وله عيب فيهم غير انهم سيوفهم البيت فليتامل قوله لا الحد على المرأة قوله اي يثبت نسبها منه لما ذليس من ضرورة اللعان نفي النسب كما في الهداية قوله ولرجل يا زانية و في الكافي تفصيل في هذه المسئلة فليتدبر قوله كما مر آنفا قوله وطي في غير ملكه اقول الملك اعم من ملك اليمين وملك النكاح وغير ملكه اعم من ان يكون في ملك غيره كجارية الغير ومنكوحة الغير او لا يكون كما لو جنبية الغير المنكوحة وفي النهاية والعناية اعلم ان الحرمة على نوعين احدهما حرام لعينه والاخر حرام لغيره والاول بشيء من شيئين احدهما بالوطء في غير الملك اما من كل وجه كوطء الاجنبية او من وجه كوطء الجارية المشتركة والثاني بوطء المرأة المحرمة عليه على التابيد كوطء امه التي ارضعته من الرضاع وما سواها من قبيل الحرام لغيره كوطء اخته الاختين وامه المحوسية انتهى والقاذف في النوع الاول بوجهيه لا يحد حد القذف لفوات العفة وهو شرط الاحصان وفي النوع الثاني يحد لان الحرمة فيه تعارض على شرف

الزوال

الزوال وتمام هذا بطلب من شروح الهداية قوله مكاتب مات عن وفاء او مات وترك مالا وفي يبدل كتابته وتوضيحه ما ذكر في غاية البيان ان مكاتبا مات وترك مالا وافيا فاديت كتابته وقسم ما بقي بين ورثته الاحرار ثم قذف ان سان لا حد عليه لان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا فيه فقال علي وعبد الله بن مسعود اذا مات حرا وقال زيد بن ثابت مات عبدا فاخذنا فهم اورث شبهة في حريته وهي شرط الاحصان فيسقط الحد انتهى فانا وان اخذنا بقول علي وابن مسعود وقلنا بموته حرا كما هو في كتاب المكاتب لكن الاختلاف يورث الشبهة فيسقط الحد قوله لاختلاف الصحابة رض فيه اي في موته حرا او عبدا قوله لان فيه اي حد القذف قوله كامة المجوسية حرمة المجوسية موقتة الى ان صارت مسلمة او كتابية وحرمة الكتابية موقتة الى ان عجزت وعادت امة قوله على ما سبق في نكاح اهل الشرك قوله الى قيام المجلس اي مجلس القاضي قوله فيطلبهم اي الشهود قوله كفى حد واحدا له لو قذف جماعة في كلمة واحدة او في كلمات متفرقة لا يقام عليه الا حد واحد وعندنا وعند الشافعي ان قذفهم بكلام واحد كذلك الجواب وان قذفهم في كلمات متفرقة يحد لكل منهم لان حق العبد عنده فلا يتداخل عندنا اختلاف السبب وعندنا الغلب فيه حق الله فيجري فيه التداخل كسائر الحدود كذا في مبسوط شمس الائمة السرخسي وقال في الخلاصة قذف رجلا جماعة بكلمة واحدة بان قال يا ايها الزناة او قذف واحدا مرارا يجب عنده لكل واحد حد ولكل مرة حد انتهى وله يخفى ما بين المنقولين من المخالفة في مذهب الشافعي وهذا مبني على ثبوت المنقولين عنه كما صرح به الفاضل ابن الهمام في فتح القدير ثم قال وعندنا لا فرق وله تفصيل بل لا حد كيف ما كان قوله اي جنسها كمن قذف وزنى وشرب قوله وقدمت تفصيل في اثناء حكاية ابن ابي ليلى فصل قوله التعزير تاديب التعزير التعظيم والتوقير والتعزير ايضا التاديب ومنه سمي الضرب دون الحد تعزيرا كذا في الصحاح فمن قال اصله التطهير وايده بقوله تعالى ويعزروه ويوقروه فقد ابعد عما هو المراد ههنا فليتامل قوله ادنى قدرا لما كان التعزير بالضرب الكثير وقوعا في اكثر من الشراح بذلك بناء على الغالب ولو حمل دون بمعنى غير ليكون المعنى التعزير تاديب غير الحد والحد عرف

باب قاذف الكافر وان كان الخ المجنس

باب قاذف زيد زان وبحر زان لكن بشرط الاخرى

تكملة بباب زنى

التطهير بباب

في اول كتاب الحدود لكان اولى لانتظامه جميع انواع التعزير من الحبس
والصفع والعنف وغيرها فيصلح حدا للتعزير كما لا يخفى فليتامل قوله
في رواية وهو قول زفر والقياس كذا في الهداية قال قاضيخان في شرح
الجامع الصغير هو الصحيح قوله لان ما دونها اي من الضرب فلا يرد ان هذا ينافي
قوله او الصفع او تحريك الاذن كما توهمه الحشي قوله لا يقع به الزجر هذا
رواية القدوري وذكر مشايخنا ان ادناه ما يراه الامام يقدر بقدر ما يعلم
انه يزجر لانه يختلف باختلاف الناس وعن ابي يوسف انه على قدر عظم الجرم
وصغره وعنه انه يضرب كل نوع من جنايته فيضرب المس والقبلة من حد الزنا
والقذف بغير الزنا من حد القذف كذا في الهداية وذكر ابن الهمام في فتح القدير
انه روى عن ابي يوسف انه يجوز للسلطان التعزير بالمال وما في الخلاصة
ان التعزير بالمال ان رأى القاضي او الوالي ذلك جاز كرجل لا يحضر الجماعة
يجوز تعزيره باخذ المال مبني على اختيار من قال بذلك من المشايخ كقولهم
انتهى ما في فتح القدير وذكر الاتقاني في غاية البيان نقلا عن اجناس الناطفي
في رواية ابي سليمان قال ابو يوسف التعزير على قدر عظم الجرم وصغره وعلى
قدر ما يرى الحاكم في ذلك وعلى قدر احتمال المضروب وغير احتماله لضعف بدن
وفي نوادر ابن رستم عن محمد في رجل يشتم الناس ان كان له مروة وعظ والا
حبس وان كان شتاما ضرب وحبس قال والمروة عندي في الدين و
الصلاح انتهى ما في غاية البيان وذكر التمرتاشي عن الامام السرخسي انه
ليس في التعزير شيء مقدر والرأي فيه الى القاضي لان الناس مختلف
فمنهم من ينزجر بالنصيحة ومنهم من يحتاج الى اللطمة ومنهم الى ما فوق
ذلك فلا يمكن التقدير بشيء معلوم فوقضناه الى راي القاضي وبهذا اخذ المتاخرون
وفي التجنيس لصاحب الهداية قال لآخر يا ديوث او يا فاسق او يا يهودي
يعزر والرأي للقاضي من واحد الى تسعة وتلثين لوجهين قذفه بمعصية والحاقه
به نوعا من التعزير انتهى ثم اعلم ان الامام قاضيخان وصاحب الهداية وغيرهما
قد صرحوا بان التعزير قسمان احدهما ما يبلغ التعزير فيه غايته والثاني ما
يجب ذلك فيه والذي يفوض الى راي القاضي هو الثاني لا الاول فلا تغفل قوله
والتعزير على اربع مراتب لا يخفى عليك ان قول المص والتعزير على اربع مراتب

الى آخر

الى آخر بيان كيفية تعزيرات المراتب الاربع لا ينطبق على ما قال اولا وهو قد
يكون بالحبس او الصفع الى قوله والضرب لان المفهوم منه زيادة الاقسام على
الاربع كما لا يخفى بل مقتضاه التفويض الى راي القاضي فلا مجال للحصر على ما ذكر
وعليه عمل المتاخرين ومقتضى كلامه الثاني الحصر على الاربع لان العدد ينفي
ما فوقه كما تقرر في الاصول وانما حصلت هذه السنوة من جمع الاقوال
المتباينة اعتبارا وذلك ان صاحب النهاية ذكر اولا نقلا عن الفتاوى
الظهيرية بقوله اعلم ان التعزير قد يكون بالحبس وقد يكون بالصفع
وتحريك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف وقد يكون بالضرب وقد يكون بنظر
القاضي اليه بوجه عبوس ثم ذكر الثاني نقلا عن الثاني في بقوله وفي الثاني
في التعزير على مراتب تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء والعلوية بالاعلام
وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل كذا فينزجر به وتعزير الاشراف وهم
الامراء والدهاقين بالاعلام والجر الى باب القاضي والخصومة وتعزير الاوساط
وهم السوقية بالاعلام والجر والحبس وتعزير الوضعة بهذا كله وبالضرب
انتهى لفظه وتبعه كثير من الشراح في النقل بهذا اللفظ ولا يرد عليه شيء
لعدم ما يدل على الحصر وهو لفظ العدد مع ان القائل بالاول غير القائل
بالثاني ولما جمعهما المص وتصرف فيه بزيادة لفظ اربع ورد عليه ما ورد
كما يظهر عند التامل ويمكن ان يدفع بعد تسليم ارادة الحصر بان المراد حصر
الانواع في الاربعة فيدخل في كل نوع ما يقرب منه فليتامل قوله وضربه اشد
واشد الضربات ضرب التعزير لانه شرع للزجر وقد خفف من حيث العدد
فيغلظ من حيث الصفة ثم ضرب الزاني لان حد الزنا ثبت بالكتاب وحد الشرب
ثبت باجماع الصحابة وحرمة الزنا اشد لكونه حراما في الاديان كلها والخمر كان
مباحا وايضا الخمر يباح عند الضرورة والاكراه ولا يباح الزنا بحال مما وشرع
فيه الرجم لان في شرب الخمر ثم ضرب الشارب اشد من ضرب القاذف وان كان حد
القذف ثابتا بكتاب الله تعالى لان شرب الخمر جناية لا شبهة فيها وربما
يكون القاذف صادقا فيما رماه فلا يكون جناية فيخفف حده كذا في شرح الجامع
الصغير لقاضيخان وهذا كما ترى تصريح بان قوة السبب ترجح على قوة دليل
الحكم عند ضعف سببه للشك في وجوه فلا يرد ان حد القذف ثابت

اقول ثم وجدت في بعض الكتب ما يقرب مما بنقلا الا ان
الحق كما نجاب عنه فاذكرنا اخيرا ليتخلص من
المناقشة لازم مسلمه

جواب لاعتراض صدر الشريعة وغيره

بالكتاب وحد الشرب بالاجماع فليحفظ قوله ولذا لم يخفف مرجش الخ
قال في الكافي و في حدود الاصل يفرق التعزير على الاعضاء وفي اشربة الاصل
يضرب التعزير في موضع واحد وليس في المسئلة اختلاف الروايتين وانما
اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ التعزير اقصاه
وموضوع الثاني اذا لم يبلغ اقصاه انتهى اقول الظاهر اختلاف الجوابين
اختلاف الروايتين فاذا لم يكن اختلاف الروايتين فالاولى ان يقال المراد
بقوله يفرق التعزير الحد بقرينة وقوعه في اثناء الحدود بطريق عموم المجاز
نظرا الى اتحاد المقصود منهما وهو الانزجار وقد وقع ذلك في عبارات بعض
الثقاة بان قال وفيما يجب التعزير حقا لله تعالى يكون كذا كذا ولا شك ان ما
وجب حقا لله تعالى في التأديب هو الحد دون التعزير المصطلح قوله ثم للقذف
اعلم ان القذف لا يخلو اما ان يكون بلفظ الزنا او بغيره والمقذوف اما محصن
او لا فهذه اقسام اربعة فالاول وهو القذف بالزنا للمحصن يوجب الحد وقد
ذكر مفصلا في باب حد القذف وليس في الاقسام الثلثة الباقية حد و
هي القذف بالزنا لغير المحصن والقذف لغير الزنا للمحصن ولغير المحصن لا شك
ان في القسم الاول منها تعزيرا وفي القسمين الاخيرين وهما القذف بغير الزنا
للمحصن ولغيره ان كان الشتم بالفاظ تلحق المشتوم شينا وتوذيه فيه
التعزير ايضا والا فلا لكن في القسم الاول وهو القذف بالزنا لغير المحصن قالوا
يبلغ بالتعزير غايته وغيره الرأي الى القاضي فعلى هذا ما قال بعضهم التعزير يفوض
الى رأي القاضي مطلقا ينبغي ان يحمل على النوع الثاني من نوعي التعزير بالضرب
بعد ما قيد باختيار التعزير بالضرب من سائر انواع التعزير على ما مر آنفا
فليتأمل قوله فيصير كل شارب جامعا اقول يرد على ظاهره انه اذا كان جامعا
بينهما وتحقق منه جنايتان لزمه حدان ولا يكفي حد واحد لاختلاف جنس الجنايتين
كما مر آنفا بل الجواب الصواب عما يراد صدر الشريعة ما ذكره الدماميني
في شرح الجامع الصغير كما بيناه آنفا بعد ما نقلنا وبوافقه ايضا ما في
الهداية فتدبر قوله فيس على حد القذف الى هنا عبارة صدر الشريعة قوله
لان الشرب لم يثبت بالقياس اقول ليس مراد صدر الشريعة انه ثابت بالقياس
كيف وقد صرح ههنا وفي باب حد الشرب بانه ثابت باجماع الصحابة بل مراده

وهما بجناية القذف بالزنا وبالجناية القذف بغيره منه

وتبعه من الشراح والمحشين اورد هذا الاعتراض على صدر الشريعة
ولم يأتوا بجواب يشفي العليل عما ذكرناه والجواب
منه ان قياس عليه في تعيين المقدار مما
تفردت به بفضل الله تعالى وتوفيقه
والحمد لله حمدا كثيرا
منه

قيس

فيس على حد القذف في تعيين المقدار وهو ثمانون واصل الضرب في
شارب الخمر ثابت بالسنة قال في الهداية والاصل فيه قوله عليه الصلوة والسلام
من شرب الخمر فاجلدوه ثم قال بعد اسطر ان حد الشرب ثبت باجماع
الصحابة قال ابن الهمام حد الشرب في زمنه عليه الصلوة والسلام كان
غير مقدر وقال الاتقاني ومما يدل على ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لم يوقت في حد الخمر شيئا ما حدث البخاري ان ابا هريرة رض قال اتي النبي
عليه السلام برجل قد شرب قال اضربوه قال ابو هريرة رض فمنا الضارب
بيده والضارب بنعله والضارب بثوبه وحد البخاري رض ايضا عن السائب
من يزيد قال كان الامر على هذا في عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
وامرة ابي بكر وصدرا من خلافة عمر رضي الله عنهما حتى كان آخر امرة عمر
اذا عتق او فسقوا جلد الشارب ثمانين وكان ذلك بمحضر الصحابة و
لم ينكر عليه احد فحل محل الاجماع فهذا معنى قول صاحب الهداية لاجماع
الصحابة رضي الله عنهم انتهى ما في غاية البيان ملخصا فظهر ان سند
الاجماع قياس علي رضي الله عنه وقول الاصوليين لا مدخل للقياس
في الحدود المراد قياس المجتهد لان الصحابة على ان الحكم يستند الى الاجماع
فليتامل قوله بل باجماع الصحابة وهو دليل رابع الادلة الاربعة القاطعة قوله
يا فاجرا لا ان يكون فاجرا ذكره في غاية البيان ويفهم ايضا من استثناء
الشارح في لفظ الفاسق كالمتراءفين في المال وكذا الاستثناء في اللص
استثناء في لفظ السارق لتراءفهما وكذا في سائر الامثلة اذا اتصف
المسبوب بما ثبت به لا يلزمه التعزير كما ذكره شراح الهداية فليتدبر
قوله يا لوطي قال البسوط لا حد في يا لوطي بالاتفاق لانه نسبة الى ابن من
انبياء الله تعالى فلا يكون صريحا في القذف فاذا اضيف بنسبة الى ذلك
الفعل فعند ابي ح يعذر وعندهما يحد كما هو الحكم في نفس الفعل على
الاختلاف المذكور فيما سبق كذا في ايضاح العلامة وقال الصاغية
هذا في الاصل اما في عرفنا صار في العرف كالعلم في النسبة الى ذلك الفعل الشنيع
حتى لا يخطر بالبال معنى النسبة الى لوط عليه السلام فهو صريح في القذف
عرفا انتهى قوله نسبت الزانية لهذا نجعة الى هنا لفظ الظهيرية

قوله وقيل قائله صدر الشريعة لكن قيده بالعرف قوله مع زيادة امر قبيح و هو عدم انفقها وفعلها جهارًا لو فعلها بالاجرة حتى يرد عليه قول العلامة هو منشاء لسقوط فرعه منشاء لثبوت م فلة الدراية انتهى نعم كونه بالاجرة يسقط الحد عند ابي ح كما ذكر في باب حد الزنا لكن كونه بها داخلًا في مفهوم لفظ القحبة البتة في العرف غير مسلم بل قد يكون بها وبغيرها ولو سلم فالسؤال باق على قولها كما لا يخفى فالجواب الماسهاده الاشكال انما يلزم بصريح لفظ الزنا واما لفظ لست لابيك فالقياس فيه عدم وجوب الحد كما صرح به شمس الائمة في المبسوط لعدم الصراحة الا انا تركنا القياس فيه بحديث ابن مسعود مع دلالته على الزنا اقتضاء على ما سنبينه قريبًا ان شاء الله تعالى ولا بد في الصراحة م كونها بطريق الوضع كما ذكر في المطولات لا بطريق العرف او بطريق آخر فافهم ولفظ القحبة ليس صريحًا في الزنا وضعًا على شيء من التفاسير وهو على الليس ظ واما الثالث فقائله صدر الشريعة وقيده بالعرف واسقطه الشارح اما تروبجًا لسؤاله او لعدم فهمه فائدة ذلك القيد وكل منهما ما ينكر و يتعجب م امثاله كما لا يخفى على ذوي النهى قوله كما وجب في يا ابن الزانية وفي الجوهرة ولو قال يا ابن القحبة لم يحد ويعزر لان القحبة قد يكون المتعرضة للزنا وان لم تفعل فلم يكن هذا صريح قذف انتهى قوله اللهم الا ان يقال الخ زعم المص ان الحد كما يجب بصريح الزنا كذلك يجب بكل لفظ فيه معنى الزنا ولو اقتضاءً فاورد الو عتراض بلفظ القحبة فان فيه ذلك كما ذكره ولم يمكن له قطع عرق الشبهة فلذا التجا في الجواب بادوات الضعف وهي كلمة اللهم وكلمة الاستثناء وصيغة التمريض وقال في آخره لكنه بعد موضع تامل وجه التامل ان لفظ القحبة لما لم يستعمل الا فيمن يفعل ذلك الفعل القبيح كان معنى الزنا مقتضاه كلست لابيك فصح ان يقال فيه ايضا المقتضى اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه لكنه وهم محض فان الحد انما يجب بصريح الزنا بالادلة كما ذكروا ولا يجب بغيره الا بنفي النسب خاصة بما يفيد قطعه عن صاحب الماء كالزنا لوجود الدغر فيه بطريق ترك القياس به فليس كل لفظ يفهم منه معنى الزنا يوجب الحد لعدم الوضوح

بهذا

بهذا في المبسوط حيث قال وفي القياس لا يجب الحد بلست لابيك لجواز نفي النسب م غير ان يكون الام زانية بان كانت موطوءة بشبهة ولدت في عدة الواطئ ولكنا تركنا هذا القياس بحديث ابن مسعود رضي الله عنه حيث قال لا حد الا في قذف محصنة او نفي نسب رجل م ابيه ولدتها انا وطئت بشبهة فولدها يكون ثابت النسب م ان وانما لا يكون الولد ثابت النسب م الاب اذا كانت هي زانية فثبت انه قاذف لامه انتهى و هذا ايضا معنى قول صاحب الهداية لانه في الحقيقة قذف لامه لان النسب انما ينفى عن الزاني لا عن غيره ثم اعلم ان ثقاة المشايخ ممن تعرضوا لهذه المسئلة كشمس الائمة السرخسي في المبسوط وصاحب الهداية وصاحب الكافي فرقوا بين لست لابيك وبين لست بابن فلان او انت ابن فلان فان لم يقيدوا لست لابيك بحالة الغضب والمشاتمة وقيدوا غيرها بها فكانهم وجدوا الدول صريحًا في نفي النسب وقطعه فلا يحتاج الى قرينة بخلاف غيره وغيرهم ممن ليسوا في درجتهم كالمص والاتقاني م شراح الهداية وغيرهما لما لم يتفطنوا لهذا الفرق في العرف قيدوه ايضا بحالة الغضب نظرًا الى مطلق النفي فليتدبر قوله بالاستعمال فيه اي الزنا قوله لمعنى آخر وهو السعال قوله ولا يدل عليه باعتبار معناه الحقيقي وهو السعال قوله والمقتضى اقول المقتضى ههنا يجوز بكسر الضاد وان كان على ما هو المعروف بفتحها فتدبر توبيانه المقتضِي بالكسر لفظ لست لابيك والمقتضَى بالفتح نسبة امه الى الزنا و لوازم المقتضى وجوب الحد قوله بجميع لوازمه اي مقتضياته وهي ههنا نسبة امه الى الزنا واذا فتح الضاد في المقتضى كما هو المعروف فالمراد به نسبة الام الى الزنا ولوازمه وهو وجوب الحد وهذا هو الظاهر تقرير الشارح وصرح به في النهاية قوله انك تأوي للصوص في كثير م النسخ تأوي بالتاء في الموضعين من آويته اي انزلته وفي بعض النسخ باليم وهو الظ قوله يابغا قال في المغرب بغا بالفارسية المأبون فعلى هذا ينبغي ان يعزر به الا ان غير مشتهر في هذا المعنى فلذلك لا يعزر به كذا في الهامش قوله هو ايضا كذلك اي بكون الغاء وفتحها وكذا معناه

وفي خط المصنف كما في الكبرى

قال صدر الشريعة ان يذكر للالفاظ الدالة على القبايح ضابطا يعرف به احكامها جميعا ثم ذكره وتركه الشارح لما نقله من الكافي بقوله وقيل ان كان المسبوب الخ يغني عنه وذكر صاحب الهداية ايضا هذا المنقول وقال وهذا حسن واخذه عنه صاحب الكافي وكان المصنف لم ينظر الى الهداية فنقله عن الكافي قوله وقيل في عرفنا يعزر في اهذا اطلاق وبه يفوق عن القول الآتي قوله كالفقهاء والعلوية هكذا في الهداية و سائر كتب الثقاة ولم يقولوا كالعلماء كما وقع في كتب البعض اشارة الى ان الفقهاء اسم العلماء الذين لهم شان عظيم وعلو درجة ومنزلة وغيرهم ليسوا بهذه الدرجة والمفسرون والمحدثون داخلون في لفظ الفقهاء اذ المراد من الفقه علوم الشريعة قوله اذ حق العبد غالب في فتاوى قاضيخان ان التعزير حق العبد كسائر حقوقه فيجوز الابراء والعفو والشهادة على الشهادة ويجري فيه اليمين انتهى وكذا في سائر الكتب ان التعزير حق العبد والمتبادر من تقرير الشارح بقوله اي حق العبد غالب فيه ان التعزير مما اجتمع فيه الحقان و حق العبد غالب فاعترض عليه بانه ليس كذا ويمكن ان يجاب بما ذكر في فتح القدير من ان التعزير ينقسم الى ما هو حق الله وما هو حق العبد فالاول كالتعزير المنصوص عليه في وطء جارية امرأته او جارية مشتركة فانه يجب الامتثال فيه وما رآه الامام فيه المصلحة مما لم يكن منصوصا عليه او علم انه لا ينزجر الا به يجب لانه زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحد والثاني غير ما ذكر من التعزيرات انتهى لان النوع الثاني لما كان هو الشايع الكثير اطلقوا بان التعزير حق العبد لان النادر في حكم المعدوم فمنع التقرير المذكور ان الغالب من نوعيه هو حق العبد لانه مما اجتمع فيه الحقان فانه مما لم يقل به احد قوله والزوج زوجته الخ اعلم ان المشايخ قد اتفقوا في جواز ضرب الزوج زوجته واقتصر اكثرهم على هذا الاجمال وفصل بعضهم فيه لكن اختلفوا في التفصيل فقال بعضهم انما يضربها التي تفسد كترك الاجابة عند دعوته وترك الزينة عند طلبه لها لا لتي تفسدها كترك الصلوة ذكر ذلك الحاكم الشهيد على ما نقله عنه صاحب النهاية

واخذه

واخذه حيث قال اعلم ان ضرب الزوج زوجته انما يباح في منفعة تعود اليه كدعوته الى مضجعه فيضمن لو مات من ضربه لان الشرع انما اباح ضربه لمنفعته لا لمنفعتها الا ترى انه ليس له ان يضربها على ترك الصلوة لان منفعته ذلك عائدة الى المرأة قال الحاكم لا يوجد لهذه المسئلة رواية الا في كتاب الطلاق وهي ان الزوج لا يضربها على ترك الصلوة والاب يضرب ابنه على تركها انتهى ما في النهاية ملخصا وتبعه صاحب التاتارخانية وغيره وقال بعضهم كصاحب المختار وصاحب الجمع يضربها لهذين وللخروج بغير اذنه ولترك غسل الجنابة وعللوا بانه يجب عليها طاعة الزوج وطاعة الله تعالى فتعزر على المخالفة وقال بعضهم كصاحب الكنز وصاحب عيون المذاهب وصاحب ملتقى البحر يضربها للمذكورات ولترك الصلوة وعللوا بالتعليل المذكور آنفا وله يخفى ان ترك الغسل كترك الصلوة في كونها من منافعها فالقائل باحدهما قائل بالآخر كما يظهر من تعليلها فالحاصل ان بعضهم اثبت جواز ضربها لترك الصلوة ونحوه وبعضهم نفاه وهذا موضع التتبع والتأمل والترجيح فظهر من هذا التفصيل ان المصنف لم يفرق بين السكين المتنافيين حيث ذكر في المتن اولا ترك الغسل والخروج من البيت وهو ميل الى المسلك الثاني ثم نفى ترك الصلوة وصرح في الشرح باخذه المسلك الاول كما ترى والفرق بين ترك الغسل وترك الصلوة بعيد جدا كما لا يخفى فليتامل وبالله التوفيق قوله هدر دمه اي بطل يعني لو حده الامام او عزره فمات فدمه هدر لان الامام لما كان مامورا باقامة الحد والتعزير كان فعله بامر الشرع لمصلحة العامة فلا يجب الضمان لان فعل المامور لا يتقيد بالسلامة واما الزوج فليس بمامور في تعزير زوجته بل مطلق وهو في القيد فبعده يكون مخيرا في الضرب ومثله يتقيد بالسلامة لا فعله باختياره فاذا تلف ضمن ثم اعلم ان كون الدم هدرا في الحد فبالاجماع واما في التعزير فللشافعي فيه قولان احدهما وجوب الدية في بيت المال وهو الذي ذكر في الهداية والآخر وجوب الدية في مال الامام و تفصيل هذا يطلب من شروح الهداية وسائر المفصلات واعلم

لكونه من الاعتاقام

ان المفهوم من الهداية وهو المصرح به في شروحه ان يكون خلاف
الشافعي لكون الدم هدرا في التعزير فقط له في الحدود كروا الادلة
على هذا من الطرفين واما صاحب الكافي فقد ذكر خلافه فيهما معا و
ساق الدليل على ذلك وتبعه الزيلعي فهذا موضع تتبع وتأمل والترجيح
او التوفيق وهو الهادي الى سواء الطريق قوله لمثل ما ذكرنا
اي في المتن من ترك الزينة وغسل الجنابة وغيرهما قوله رأى رجلا
مع امرأة الخ هكذا هذه المسئلة في المنية وبعض الكتب مذكورة
مطلقا لكن في النهاية واكثر سائر الشروح وبعض كتب الثقاة
مقيدة بعدم الانزجار بدون القتل حيث قالوا لو سمع الهندواني ان
رجلا وجد رجلا مع امرأته يزني ايحل قتله قال ان علم انه ينزجر عن الزنا
بالصياح او الضرب بما دون السلاح لا يقتله والا حل له القتل وان
طاوعته المرأة حل قتلها ايضا وفي التتمة وكذا الولي مع محرم له لو هي
تطاوعه قتلهما جميعا قوله وهما مطاوعتان اي امرأته او محرمه

كتاب السرقة

قوله اي شيء نصب على خبرية كان اي ماله كان او غير
مال كالكلام كما في قوله تعالى الم استرق السمع منقوما او غير منقوم
كالتراب والخشب نصابا او غيره كما ذكر في الشرح قوله وشرعا الخ
الموجبة للقطع قوله مضروبة بجر وصفة درهم كما قاله الاتقاني قوله
صفة قدرا قول كان الاولى ان يقول محرزة ويجعل صفة درهم بعد صفتين
لان القدر وصف في الدراهم قائم بها والاحراز صفة عين الدراهم لا وصفها
كما يخفى قوله بمكان متعلق بحرز كالبيت والصندوق قوله لو حافظ
كما يخفى ط
كجالس في الطريق عند متاعه قوله مكلفا احتراز عن الصبي والمجنون
قوله مقدرا بالنصاب قوله وسيأتي بيانها ان شاء الله قيود قوله والمعنى
اللغوي الاخذ خفية قوله مكابرة اي مغالبة وجبرا او مقاللة با
لسلاح كما في النهاية قوله وفيها مسارقة اي استخفاء وتسترعن
عين المالك او من يقوم مقامه كالمودع والمستعير والمرتهن قوله مسارقة
اي استخفاء وتسترعن عين الحاكم قوله وشرط كونه الخ اخذ عشرة دراهم
الى اختلف العلماء في القدر الذي يجب فيه القطع قال بعضهم اذا سرق فلسا

يقطع

يقطع وعن الحسن البصري يقطع في القليل والكثير وهو قول الخوارج وداود
الاصفهاني واحتجوا باطلاق النص وقدر اصحابنا بعشرة دراهم ومالك
بثلاثة دراهم وروي عنه بخمسة والشافعي بربع دينار ويقوم بالسلع
واحد بربع دينار من العين وثلاثة دراهم من الورق او قيمة ثلثة دراهم و
كانت قيمة الدينار على عهد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اثني عشر درهما
والثلثة تكون ربعها كذا في غاية البيان ملخصا قوله مضروبة جنحة مجرور
على انه صفة درهم كقوله تعالى سبع بقرات سمان ويجوز النصب على القطع
على الحالية من نكرة متقدمة كما في غاية البيان قوله لان النص الوارد وهو
قوله تعالى السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما الاية قوله لا يقطع السارق
الا الخ اقول اخذ الشارح هذا التفصيل من الكافي وفيه نظر وهذه العبارة
ليست قول النبي عليه الصلوة والسلام بل حكاية فعله كما يدل عليه التتبع
والمذكور في الكتب كالهداية وغيره من قوله عليه الصلوة والسلام لا قطع
الا في دينار او في عشرة دراهم وعبارة القول في حكايته هكذا لم يقطع
السارق زمنه عليه الصلوة والسلام الا في ثمن المجن او نحو هذه العبارة
وايضا لو كان ذلك قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لوجب حصر القطع في
ثمن المجن وهو باطل بالاجماع فتامل قوله قد يكون بالكمان كبيت وصندوق
قوله ويروى عن ابي يوسف حق التعبير ان يقال قال ابو يوسف لا يقطع
الا الخ او وعند ابي يوسف لان هذا هو قوله لفظا كما في الهداية والكافي وغيرها
الا ان يحمل هذا على التقييد بكون الاقرار في مجلسين مختلفين ولم
يخف بعده فتامل قوله وسألها عطف على شهد قوله كيف هي احتراز
عما نقب البيت فادخل يده واخذ المتاع حيث لا يقطع على ظاهر الرواية
كذا في غاية البيان قوله وما هي لئلا يكون المسروق شيئا تافها او ما يتسامح
اليه الفساد كذا في الشروح اقول بل الاولى انه احتراز عن الاخذ مكابرة
والغصب فتامل قوله كما مر في الحدود اي في اولها قوله قطعوا الخ هذا
اذا لم يكن فيهم صبي او مجنون وان كان فيهم احدهما لم يقطعوا الا فعل
واحد فاذا لم يقطع احدهم فكذا الباقي كذا في شروح الهداية قوله ويقطع
بالتاج اصله ستوج بفتحتين وهو شجر يعظم جدا قالوا لا ينبت الا ببلاد الهند

من يجلب منها كذا في النهاية قوله والقناء والدنبوس القناء بالقصر جمع قناة وهي خشبة الرمح والدنبوس بفتح الباء كذا سمعت ووجدت بخط بعض استاذي مقيدا بفتحها كذا في النهاية قوله مقوم اي ذو قيمة قوله الرمح بدل اشتمال قوله وبالجملة كل ما يحتاج الى توجيه بتقدير والمعنى ويراد بجملة هذه المذكورات كل ما هو من اعز الاموال وقوله وله يوجد عطف على الصلة وهي جملة هو من اعزا وقوله مباحة نصب مفعول لان لوجد وكذا غير مرغوب قوله من خشب قيد لهما معا قوله غير منصوب وفي الهداية انما يجب القطع في غير المركب وفي النهاية اراد تركيب الباب بالجدار اي يجب القطع اذا كان مجرزا غير معلق على الجدار قوله ومن على شجر عطف على الموصول في قوله وله بما يفيد له على لبن ووجهه ظ لان المراد من الثمر ما يعم ما لا يفسد سريعا كالجوز واللوز رطبا ويابسا فافهم قوله وبطيخ فان قيل قدم في الايمان ان البطيخ داخل في الفاكهة فلا حاجة الى افراده بالذكر قلنا هذا رواية القدوري وبالخذ فاضيفان في رطب البطيخ لا في يابسه وقال شمس الائمة الحلواني البطيخ ليس من الفواكه فلو قوع الاختلاف فيه صرح به قوله مطرية اي سكرة قوله بخلاف دراهم عليها التمثال الخ حيث يجب القطع فيها قوله لان المقصود ما فيها وهي مسألة ذلك العقد لا نفس الدوراق قوله فهي كالمصحف وان اخذها يتأول قرأتها فيورث الشبهة كذا في الاختيار قوله لهباء مكروهة كالهزليات والهجويات وصور الانسان وغيره قوله فالمذكور في الكافي ان المراد الخ انما قيد صاحب الكافي بذلك لان ما لم يمض حسابه يجوز ان يقصد ما فيه لغرض يتعلق بذلك فيكون من كتب الشرع فانه قيل ان السارق لا يأخذه الا لو وراقته م كما لا يخفى وفي الاختيار لو قطع في كتب العلم لانه يتأول قراءتها ولان المقصود ما فيها وليس بمال ويقطع في دفاتر الحساب لان المقصود الكاغد لا غير ولو سرق الجلد والكاغد قبل الكتابة قطع وفي كتب الادب روايتان انتهى ولو سرق كتابا من كتب الفقه لا يقطع ولو سرق كتابا من كتب الادب ففيه اختلاف فالشيخ ويقطع بسرقة دفاتر الحساب فتاوى ظهيرية فتأمل

قال الشيخ في اسرار البلاغة الرمح بكون رمحا بالسنان واذا لم يكن فهو قناة فنقله مفتي على حلبي

قوله كلا مرفوع على انه قام مقام الفاعل للفعل مقدر كيراد او منصوب على انه مفعول اعني المقدر مسهلة

في التوفيق فقلت هذا المنقول عن خط واحد من الكبراء قال في آخره نقلته عن خط جدي رح لكني رأيت في الفتاوى الظهيرية قال سئل الحسن بن زياد رحمه الله عن يحل ضرب السارق حتى يقر قال ما لم يقطع اللحم او يتبين العظم ولم يزد على هذا وفيها قبيل هذه المسألة اذا اقر بالسرقة مكرها فاقراره باطل وبالمناظرين وافتى بصحة انتهى المدعى عليه السرقة اذا انكر السرقة حكى عن الفقيه ابي بكر الاسكاف ان القاضي يعمل فيه باكبر رأيه فان كان في اكبر رأيه انه سارق وان المال عنده عذبه ويجوز له ذلك الا ترى ان اراقة الدم باكبر الرأي يجوز حتى ان من دخل على انسان شاهرا اسلاحه ويجس في خاطره انه اتاه ليقتله فان له ان يقتله وعامة المشايخ على انه يعزر كذا في الفتاوى الظهيرية في كتاب السرقة في باب قطع الطريق قوله وانما المقصود الكواغد اما ما فيه الكواغد البيض او بجعل المجلد مقوى للمجلد قوله لضمن المالك قيمتها يعني لو قطع فيه بل التضمين قوله ولا ينظر الى المال اي المال الذي صرف عند كتابته قوله لانها يوجدان في دارنا غير مرغوب فيهما ولا بد من هذه القيود تركها الشارح اعتمادا على ظهورها او الى فهمها مما سبق فتدبر قوله جهرا احتراز عن الجهار في تقريره لم يتحقق السرقة بحدها كما علم فيما سبق قوله على وجه العلانية لما تبين السرقة فلم يقطع وفي الهداية لانه مجاهر يفعله كيف وقد قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لا قطع في مختلس ولا منتهب ولا خائن قوله وهو النباش النباش من سرق اكفان الموتى من القبور قوله ومال عامه اي لو قطع في سرقة مال عامه قوله ومال له فيه لما اي لو قطع في سرقة مال الشركة قوله ومثل حقه اي لو قطع في سرقة مثل حقه من دهدويونة الدراهم قوله وما قطع فيه اي ولو يقطع بسرقة ما قطع فيه قوله لم يقطع لما سبق والقياس ان يقطع وان لم يتغير وهو رواية عن ابي يوسف رح وهو قول الشافعي لقوله عليه الصلوة والسلام وان عاد فاقطعوه من غير فصل وتمامه يطلب من الهداية وشروحه قوله ولا يقطع شروع فيما يتعلق بالحرز قوله ولا بسرقة من زوج وعرس اي احد الزوجين من الآخر فان سرق احدهما من بيت يسكنان فيه فلا يقطع بالاتفاق

وان سرق احدهما من حرز الاخر خاصة لا يقطعان فيه فكذا عندنا خلافا للشافعي لبسوط بينهما كذا في الهداية فالتخصيص المستفاد من قول المص من حرز خاص له ليس بمراد كما يفيده عموم التعليل فافهم قوله خاص له بان لا يكونان فيه قوله اكسابه جمع كسب قوله وحمام نهارا الوجوه الاذن الى قوله فاختل الحرز كذا في عامة النسخ اقول لا يستقيم هذا الكلام الا باطل على ان ههنا سقطا من قلم الناسخ الاول وهو وبيت اذن له في دخوله نهارا كما في الوقاية وسائر المتون فحصل لوجود الاذن عادة في الاول يعني الحمام وقوله وحقيقة في الثاني يعني البيت بما اذون له في الدخول وبهذا يوافق الهداية والكافي وغيرهما فلا بد لك من مراجعة الكتب والتامل ليظهر ما قلنا قوله عادة في الاول اي الحمام قوله وحقيقة في الثاني اي البيت قوله او سرق غير المسلوب اشارة الى ان ما سبق من مسائل نقصان الحرز وما بعد هذا من مسائل نقصان فعل السرقة الا ان عطفه على ما سبق لم يخل عن نوع سماجة كما لا يخفى وقال في الوقاية قبل هذا وبيت اذن في دخوله وترك المص ثم حصل لي ظن بل جزم بان ذلك ليس من قبيل الترك بل من قبيل طغيان القلم اما من المص او الناسخ فليتامل قوله لان الاول اي الداخل قوله والثاني اي الخارج قوله او طره اي شقه قوله خارجة اي ظاهرة فاتنة ناشئة من كمة غيره يعني ان كمة من ههنا بيانية لا ابتدائية ولا تبعيضية والخروج بمعنى الظهور لخروجه عن جنس المخروج عنه وقوله لان الرباط من خارج وذلك بان وضع الدراهم في شئ من كمه من داخل الكم فيشتمله بالرباط من خارج وفي الذخيرة البرهانية قال الطحاوي في كتابه حرز كل شئ معتبر بحرز مثله حتى لو سرق دابة من الصحراء يقطع ولو سرق منه لؤلؤة لا يقطع وذكر الكرخي في كتابه ان ما كان حرزا للنوع فهو حرز للانواع كلها حتى لو سرق لؤلؤة من سويحة يقطع وكذا لو سرق ثياب الراعي من الرواح يقطع قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رح هو المذهب عندنا قوله وانما كان الحكم وهو عدم القطع قوله وان كانت الصرة داخله وهذا بان يضع الدراهم في شئ من كمه من ظاهر الكم

ويعقده بالرباط من داخل قوله مقصورة محرزة قوله مقاصير جمع قوله لا دار الواحد اي لو يقطع فيها قوله وحمله على حمار فانه الخ قيد بالسوق لانه اذا حمله ولم يسقه وخرج بنفسه لا يقطع **فصل** قوله والقراءة المشهورة الخ اقول الظاهر ان مراده هو قراءة ابن مسعود رض وفيه نظر فان قراءته ليست في السبعة ولا في العشرة المعروفة فتكون من القرأت الشاذة وهي بمنزلة خبر الواحد فكيف تجوز بها الزيادة على الكتاب وهي نسخ كما ذكره الاتقاني والجواب ما ذكره الاتقاني ايضا من ان قراءته كانت مشهورة الى زمن ابي حنيفة والزيادة بالمشهورة جائزة ولا يخفى ما فيه من البعد واجاب في الكافي بان ابن مسعود رض كان يقرأ سماعا فصار كالخبر المشهور فيتقيد اطلاق الكتاب بورودها في الحكم وهذا ضعيف ايضا لان كل راو من رواة القرأت يدعي قراءته سماعا مشهورة كانت او شاذة واجاب الاتقاني بجواب آخر وهو ان خبر الواحد يجوز ان يكون بيانا لمجمل الكتاب والكتاب مجمل في حق المقدار وفي حق تعيين اليمين لاشتمال اليد الشمال فالتحقت قراءته بالكتاب بيانا لكن الفاضل ابن الهمام رد عليه بان الصحيح انه لا اجمال فيه بل من قبيل تقييد الاطلاق وذا جائز بالمشهور وقراءة ابن مسعود رضي الله عنه مشهورة فكان خبرا مشهورا ومثل في العناية حيث قال وهي مشهورة جازت الزيادة بها على الكتاب وقد عرف في الاصول انتهى قال شمس الائمة السرخسي في المبسوط وجدنا في قراءة ابن مسعود رض فاقطعوا ايمانهما قال ابراهيم النخعي ان من قرائنا والسارقون والسارقات فاقطعوا ايمانهما وهذه القراءة من القرأت المشهورة بمنزلة المقيد من المطلق فيجب كانه قال فاقطعوا ايمانهما من الايدي فلا يتناول الرجل ولا اليسرى انتهى اقول بعد اللتيا والتي كان الاولى الاستدلال بما روي عنه عليه السلام فانه امر بقطع يمين السارق فانه متفق عليه بينهم فان كان مشهورا فالامر ظاهر وان كان خبر واحد فهو يصلح مقيدا كما ذكروا فليتدبر اقول بل الاولى في تقييد قراءة العامة ما ذكره في الاختيار حيث قال اما القطع فللقراءة المشهورة واما اليمين فلقراءة ابن مسعود رضي الله عنه وعليه

الوجاع لان الوصل جميع القراءات مهما امكن واما الزند فلان الآية مجملة
لتناول اليد الى الابط وقد وردت السنة مفسرة لها انتهى وهذا كما ترى
يرجع الى ما ذكرنا في الحواشي فتبصر قوله وبجسم اي تكوى قوله والحلة زاجرة
الواو للحال قوله حين حجهم على رضي الله عنه اي غلب عليهم بالحجة قوله
فلم نجد لشئ منها اصلا اي ثابتا في الكتب الصحاح قوله قوله الذي لم يقطع
هو سقط من النسخ ومحله بعد قوله في المتن اولم يطالب المالك ولم يوجد
الا في نسخة كذا في الوانية اقول قال بعض تلامذة المصنف هذه اللفظة
لم توجد في خط المصنف ايضا والظاهر انها ترك نسيانا ولهذا كتبتاه وقيداه
بصح انتهى والظاهر ان النسخة التي وجد فيها هذا اللفظ من اصلاحات المولى
المزبور والا فلم يكن في خط المصنف كما قاله وانا تبعته واصلحت هذه النسخة
كما هو المناسب قوله لان فوتها اي فوت الواحدة قوله او رده اي المسروق
المسروق قوله قبل المخصومة قيد به اذ لو رده بعد المرافعة الى القاضي يقطع
وفي الهداية وعند ابي يوسف لا يقطع اعتبارا بالرد بعد المرافعة قوله فلا يظهر
السرقة وعند ابي يوسف يقطع قوله او ملكه اي ملك السارق المسروق قوله
بهبة مع القبض وقال زفر والشافعي رحمهما الله يقطع وهو رواية عن ابي يوسف
رح قوله وقد انتفى في الاول وهو الرد الى مالكه قوله فان الرجوع عامل الى
المؤثر قوله اقول فيه بحث لما اجيب بان صاحب الوقاية انما اختار
هذه العبارة قصدا الى تعميم الحكم وهو سقوط الحد لصورتي الثبوت
بالبينة وبالاقرار فان المذكور في سائر الكتب تخصيصه بصورة الاقرار
وهذا جواب حسن لو ثبت ان الحكم كذلك كما لا يخفى فاذا لا يتم بدون النقل
واستدل الحنفي على اتحاد الحكم فيهما بالمسئلة الآتية بقوله سرق وغاب
احدهما الا وهذا استدلال صحيح لان وضع المسئلة على ثبوت السرقة
بالبينة مع ان على القول الاول لابي حنيفة لا يقطع لاحتمال ان لو حضر
يحتمل ان يدعي امرا يسقط الحد كما صرح به في الهداية وشروحه فهذا يدل
على ان دعوى الشبهة مسقط القطع كما لا يخفى لله در الحنفي ما احسن
في الجواب واصاب قوله لم يقطع جواب الشرط بقوله فان كان يده اليسرى
شلاء لكن سقط من قلم المصنف سهوا كما ذكره بعض العلماء من تلامذة المصنف لم يوجد

بعد ما كتبت هذا رأيت في الاقطع في الجوهرة
شرح القدوري استدل بالحديث الذي ذكرناه على
ما ذكرنا بحديث الدارقطني على الاصابة منه

وهو المولى معصوب بن سعد على
شارح الوقاية منه

في النسخ

في النسخ قوله وصاحب ربوا وهو يأخذ الزيادة بغير طريق شرعي قوله
بحجة شرعية وهي شهادة عدلين قوله الا برا ي بالاسترداد قوله
بان يقول سرق مني متعلق بقوله اصالة لا نيابة ويوضحه ما في الكافي
حيث قال وهو يخاصم باعتبار حقه لو باعتبار ملك الغير قوله الا
يرى انه يستغني عن اضافة الخصومة الى غيره فانه يقول سرق مني و
ازال يدي انتهى فظهر ما في تحرير الشارح من القصور قوله وقطع عبد اقر
بسرقة هذه المسئلة على وجوه لانه اما ان يكون العبد ماذونا او مجورا
والمال اما قائم في يده او هالك والمولى اما مصدق او مكذب فان كان
ماذونا يصح اقراره في حق القطع والمال فتقطع يده ويرد المال على المسروق
منه ان قائما وان هالكا لا ضمان عليه صدقه مولاه او كذبه وان كان
مجورا والمال هالك لم يقطع ولم يضمن كذبه مولاه او صدقه وان كان
قائما وصدقه مولاه يقطع عندهم ويرد المال على المسروق منه وان كذبه
وقال المال ماله قال ابو حنيفة يقطع يده والمال للمسروق منه وقال ابو يوس
والشافعي يقطع يده والمال للمولى وقال محمد لا يقطع والمال للمولى ويضمن
العبد للمسروق منه بعد العتق وقال زفر رح لا يصح اقراره في حق القطع
ماذونا كان او مجورا ويصح اقراره بالمال ان كان ماذونا وان كان مجورا لا
يصح اقراره بالمال ايضا كذا في الهداية والكافي والايضاح وقال في النهاية
حاصل الاختلاف راجع الى اصل وهو ان القطع اصل والمال تبع او بالعكس
او كل منهما اصل فقال ابو حنيفة بالاول وابو يوسف رحمه بالثالث ومحمد بالثاني
وتمام المسئلة ووجوه الاقوال المذكورة يطلب من النهاية وسائر الشروح
قوله فقطعت يده لخصومتهم اي لخصومتهم ولو بدله بخصومتهم كما في الهداية
والكافي وغيرهما كان اولى واسلم قوله لا يضمن شيئا في السرقات كلها قوله
بالاضافة قطع لان اسم الفاعل اذا اضيف الى المفعول يكون بمعنى الماضي
ليكون اخبارا عن السرقة المتقدمة واذا لم يضف ونصب المفعول يكون بمعنى
الحال والاستقبال لان عمله فيه مشروط عند جمهور النحاة بكونه بمعنى الحال او الاستقبال
كما تقرر في علم النحو فيكون غريبة للسرقة لا اخبارا عنها فهو عدة لاقراره
قوله وقطع من شق ما سرق الى ومن سرق ثوبا فشقه في الدار

بنصفين ثم اخرجه وهو يساوى عشرة دراهم قطع وعن ابى يوسف انه لا
يقطع لان له فيه سبب الملك وهو الحرق الفاحش فاد يوجب تقيمه فيملك
المضمون وصار كالمشترى اذا سرق مبيعا فيه خيار البايع ولهما ان الاخذ
وقع سببا للضمان لا للملك وانما الملك يثبت ضرورة ادا الضمان كيلا يجتمع
البدلان فى ملك واحد ومثله لا يورث الشبهة كذا فى الهداية والصحيح
فى الفرق كما فى النهاية بين الفاحش واليسير ان ما يفوت ببعض العين
وبعض المنفعة فهو فاحش واليسير ما يفوت بشئ من المنفعة وقيل
الفاحش ان ينقص ربع القيمة وقيل ما لا يصلح الباقى للثوب فما كذا ذكره
الامام الترتاشى وفى غاية البيان الفاحش ان يشقه طولا واليسير شقه
عرضا وتمامه يجئ فى كتاب الغصب الاصل فى هذه المسائل ان فى كل موضع
ينقطع حق المغصوب منه عن العين ينقطع حق المسروق منه وفى كل موضع
لا ينقطع حق المغصوب منه لا ينقطع حق المسروق منه ثم اذا غصب
من آخر نقرة فضة فضربها دراهم لا ينقطع حق المغصوب منه عندهما
وعندها ينقطع فى الغصب فكذا فى السرقة لان هذه الصنعة مبدلة للعين
الا ترى انه كان يقال تبر ذهب او فضة والآن يقال دنانير او دراهم فزال الصنعة
بتركيب الغاصب حصل وهو ملك له متقوم والاصل وهو التبر كان للمغصوب
منه فلما لم يكن مراعاة حقهما جميعا وجب قطع المالك الى الضمان لانه اقل
ضررا كما اذا غصب حديدا او نحاسا واتخذه آلة كالسيف ونحوه حيث
ينقطع حق المالك وفاقا كذا فى غاية البيان فظهر ان الاختلاف بينه وبينهما
فى انقطاع حق المالك بالصنعة انما هو فى النقدين وفى غيرهما ينقطع بلا
خلاف كما صرحوا به قوله وقد ترك فى الوقاية والكنز اجيب بما حاصله ان
اشتراط نصاب السرقة فى وجوب القطع واخراجه عن الحرز مساويا للنصب
قد علم فيما سبق وطريقها طريق الايجاز فى امثاله فلا خلل فى تركها اصلا
قوله بناء على انها صنعة متقومة فصارت بصنعته شيئا آخر وكان على
بناء على انها صنعة متقومة فصارت الشارح ان يقول هذا كما يدل عليه
كما ذكره صدر الشريعة اذ لم يتم بدونه وفى شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد
رجل سرق ذهبا او فضة فضربها دنانير او دراهم فانه يقطع ويرد الدراهم

المجيب هو المحشى الدانى وقد اصاب

الى المسروق

الى المسروق منه وقالوا لو ترك بناء على ان حق المالك لا يقطع بذلك عنده
خلافا لهما ولو يشكل القطع على قولهما لان السارق لم يملك المسروق واما
على قولها فمشكل ولذا اختلف المشايخ على قولهما فقال بعضهم لا يقطع
لان السارق ملكه وقال بعضهم يقطع لانه لم يملك عين المسروق لانه صار
بصنعته شيئا آخر لكنه انتهى باب قطع الطريق قوله جماعة ممتنعين
الى اطلق الجماعة ليتناول المسلم والكافر والحر والعبد وقوله ممتنعين اى
منفوذين بانفسهم بحيث يمنعون تعرض الغير عن انفسهم او واحد يقدر
على الامتناع اى على التقوى ومنع نفسه عن تعرض الغير كذا فى النهاية ففى
تفسير الشارح الامتناع نظر فتامل قوله فقصدوه اى قطع الطريق قوله
او واحدا عطف على خبر كان اى جماعة قوله اى حال كونه قاصدا معصوما
فسره به دفعا لتوهم ان يكون معصوما مفعولا به لقصد فصرح بانه حال
قوله قبل اخذ شئ اى شئ بالغ الى النصاب لا شئ حقير فالتنكير للتفخيم
لا للتحقير فافهم قوله حبس بعد التعزير هكذا فى عامة الكتب الافتاوى
قاضيخان حيث قال فانه يعزر ويخلى سبيله فتامل قوله ونصيب
كل منه اى من قصد القطع والتنوين فى كل عوض عن المضاف اليه
اى كل واحد ومنه بيان له والضمير راجع الى من قصد والمعنى كل واحد
من القاصدين ويجوز ان يكون الضمير راجعا الى المال المأخوذ بحذف المبتدا
والتقدير ونصيب كل واحد من القاصدين من المال المأخوذ نصاب
ويكون منه بيانا للنصيب وفى بعض النسخ وقع منهم بضمير الجمع فى
الامر ظاهر قوله قتل حدا او قصاصا هكذا فى كثير من الكتب الا ان قاضيخان
قال فى فتاواه يقتل قصاصا ولا يفعل به غير ذلك فتامل قوله
وان قتل واخذ المفهوم من الهداية وسائر الكتب فى جزاء هذه الحالة ان
الامام مخير بين جمع القطع مع القتل والصلب وبين احدها ففى
تعبير المص قصور فافهم وتامل قوله بالقطع اى قطع الرجل واليد والرجل
قوله تعالى يحاربون الله فى سورة المائدة اولياء الله واولياء رسوله
قوله اولياء الله والاولياء جمع ولى بمعنى المحب والناصر فيشمل جميع
المؤمنين ويدخل الذميون فيهم تبعا كما فى سائر الاحكام فلا غبار

فقد اختلف عبارات المشايخ اذا قتل القاطع واخذ المال فعند الامام ومحمد رحمهما الله ان كان ردفا يقتل حتما وان كان شريكا فكذلك عند محمد وعند الامام يخير الامام ان شاء قتل وان شاء قطع يده ورجله من خلاف وان شاء صلبه وان شاء قتله وصلبه وان شاء قطع يده ورجله وصلبه وان شاء قتله بغير صلب وان شاء صلبه بغير قتل وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يقتل ولا يصلب الا اذا قتل واخذ المال وفي الجامع الصغير اذا قتل ولم يأخذ المال قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى وان قتل واخذ المال قطعت يده ورجله وصلب وان قتل ولم يأخذ المال قتل وان شاء صلب وان شاء لم يصلب وان شاء قطع يده ورجله وان شاء لم يقطع وان شاء قتل وان شاء لم يقتل وان شاء صلب وان شاء لم يصلب وفي الهداية اذا قتلوا واخذوا المال فالامام بالخيار ان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وقتلهم وصلبهم وان شاء قتلهم وصلبهم وان شاء قتلهم ابتداء وان شاء صلبهم ابتداء وقال محمد رحمه الله يقتل او يصلب ولا يقطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين وهو القياس لان القتل اعظم الجنايات وقد تغلظت بالمحاربة فلا تتغلظ بسببها اخر وهو القطع من خلاف لان القتل اذا انضم الى القطع من خلاف يتداخل القطع في القتل كما اذا قتل بالسيف وله ان الجناية تغلظت بالمحاربة وبأخذ المال لان كل واحد منهما يوجب الحد على الانفراد فكذا اذا اجتمعا وبالقتل وحده لا يجب الا حد واحد فكذا اذا انضم اليه ما يوجب حدا واحدا وهو القطع من خلاف لان القطع من خلاف يتداخل في القتل كما في السرقة الصغرى ولا يتداخل في الحدود لانها تقام لدفع الفساد وهو حاصل بحد واحد كذا في الهداية فقوله فالامام بالخيار اي في اربع عقوبات بين القطع مع القتل والصلب وبين القتل والصلب ابتداء بلا قطع وكذا له الخيار في جميع العقوبات بين القطع مع القتل والصلب وبين القتل والصلب فقط وكذا له الخيار في اختيار القطع بين القتل والصلب فقط وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ليس له الا القتل فقط او القتل والصلب على ما مر في موضعين وهذا كله قول ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ليس للامام الا قتلهم او صلبهم او قطع ايديهم وارجلهم كذا في الكافي والمحيط وشرح الجامع الصغير لقاضيخان وفي غاية الاوطار قال في الهداية وهو قول ابي يوسف ومحمد وفي الكافي وهو قول محمد كذا في النهاية فعلم ان ما في عامة الروايات من ان قول ابي يوسف ومحمد مع قول ابي حنيفة في المتن ليس بصحيح لان المذكور في الهداية وشروحها والكافي وغيرها ان قولهما مع قوله في موضعين وهو الصحيح كما صححه في غاية الاوطار ايضا وفي الكافي وهو قول ابي يوسف ومحمد مع الامام الاعظم رحمهم الله تعالى اجمعين

قوله والمراد منه التوزيع على الاموال الخ وهي اربعة احدها ان يؤخذوا قبل اخذ المال والقتل فحينئذ عليهم النفي وهو الحبس عندنا والنفي من ارض الى ارض عند مالك رحمه الله وثانيتها ان يؤخذوا بعد اخذ المال قبل القتل وقد اصاب كلا منهم نصاب السرقة من المال الذي اخذوه فالجزاء قطع اليد والرجل من خلاف وثالثتها ان يؤخذوا بعد القتل واخذ المال فالجزاء القطع والقتل ثم الصلب والقتل ابتداء والصلب حيا والنهج كذا في الهداية وشروحه قوله يدا اي معينا قوله اذا زال اقدامهم اي اذا ضعفوا قوله اخذوا اليهم اي اجتمعوا الى البعض قوله وان خرج واخذ المال اي قدر النصاب قوله بحديدة قيد بهذا القيد ليتحقق القتل العمد الموجب للقصاص فيترتب عليه قوله وله العفو اي العفو في غيرها اي للولي العفو الخ واعترض عليه بان قولهم والحجر والخشب كالسيف يغني عن هذا القيد وهو ظاهر اقول قولهم المذكور في قتل يوجب حد قطع الطريق كما مر جوابه في الشروح والمسائل المذكورة فيما نحن بصدده في قتل لا يوجبه كما قال في جواب الكل فلا حاجة فمنشأ الاعتراض عدم الفرق بينهما كما لا يخفى فتامل قوله او كان منهم اي من القطاع قوله اي صبي او مجنون الخ في الهداية والمذكور في الصبي والمجنون قول ابي حنيفة وزفر رحمهما الله وعند ابي يوسف رح انه لو باشر العقلاء بعد الباقون وعلى هذا السرقة الصغرى لان المباشر اصل والرد تابع ولو خلل في مباشرة العاقل ولو اعتبارا بالظل في التبع وفي عكسه ينعكس الحكم ولهما انه جناية قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت الحكم فصار كالخاطئ مع العامد واما ذو الرحم المحرم فقد قيل تاويله اذا كان المال مشتركا بين المقطوع عليهم والاصح انه مطلق لان الجناية واحدة على ما ذكرناه فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق الباقين انتهى قوله بصرا وبين مصرين لفظ بين لم يوجد في النسخ والظاهر انه سهو من قلم الناسخ الاول قوله فللولي القصاص المراد من الولي ههنا المجروح نفسه او بمعنى الورثة وفيما سياتي بقوله وله اي للولي القود او العفو بمعنى الورثة ففيه استخدام كما لا يخفى فليتامل قوله ما فيه الارش او ارش بوزن العرش الدية قوله وفي الخنثى ديته هذا عند ابي حنيفة وعند غيره قصاص والخنثى من قبيل القتل بالمثقل وسياتي تفصيله في كتاب

وفي الكافي وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهو قول ابي يوسف ومحمد مع الامام الاعظم رحمهم الله

في كتاب الجنايات قوله ومن اعتاده ولو قال ومن فعله غير مرة كما في الهداية والوقاية لكان اولى لتناوله الفعل مرتين والاعتياد انما يصدق على الفعل مرارا قال الامام الزيلعي وفي قوله غير مرة اشارة الى انه لا يقتل به الا اذا تكرر والاثنان متكرر كذا في حاشية الايضاح قوله قتل به اي سياسة كذا في الكتب قوله قتلن اي للامام ان يقتلن سياسة كما في الكافي وغيره لا حدا ولذا يضمن المال لو هلك لان الحد ساقط عنهن فيظهر حق العبد كما مر مرارا كتاب الاشربة لا يخفى وجه مناسبته اما قبل لابواب حد الشرب عن كتاب السرقة ليليه كتاب الاشربة كما في المختار كان اشبه مع انخطاط رتبة حد الشرب عن حد السرقة في نفسه لعدم ثبوته بنص الكتاب لكن ترتيب المص موافق لاكثر المتون وله وجه حسن ذكر في شروح الهداية فلكل وجهة هو موليها والاختيار مرجح في امثاله وان خولف المختار قوله مسكرا كان اولا وايضا حلا لا كان اولى قوله ما يبقى ارقيق قوله اربعة كان الاولى ترك الحصر في الاربعة لاوجه يستخرج من التبن وامثاله ايضا كذا في الوقاية وسيصرح الشارح بذلك عن قريب قوله في النبيذ بالهمزة في آخره بوزن الفيل خلاف المطبوخ قوله وقيل قاله الشافعي ومالك كذا في العناية وفي القاموس جعل عموم الخمر اصح حيث قال الخمر ما اسكر من عصير العنب او عام كالخمرة وقد تذكر والعموم اصح لانها حرمت وما بالمدينة خمر عنب وما كان شرابهم الا البسر والتمر انتهى فلو صح هذا ففي تخصيصها بالنبيذ من ماء العنب اذا اسكر كما هو المشايخ المشهور اشكال اللهم الا ان يقال ثبت تخصيصها بالاجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم بعد عصر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فتدبر قوله قلنا لا نسلم ذلك لما انقل قد تتبعت فيما عندي من كتب اللغة من الصحاح ومختاره والمغرب والاساس والقاموس فوجدت فيها انهم ذكروا اشتقاق لفظ الخمر من الاختمار ومن المخامرة ولم يفرق بينهما بعضهم حتى قدم في الاساس الثاني وصاحب المغرب جعل تركيب الخ د ال على معنى الستر ثم فرع سائر المعاني عليه من التخمير والاختمار والمخامرة والتخمر وغيرها وفي الصحاح قدم الاول ثم ذكر الثاني بلفظ القيل وكذا في مختاره وفي القاموس قدم معنى التخمير اي الستر ثم ذكر الاختمار ثم المخامرة

وبالجملة لو يقرهم من جميعها اختصاص اشتقاقها من الاختمار فلذا اشار صاحب
الهداية الى تجويز اشتقاقها من الخامرة بقوله على ان ما ذكرتم الخ قوله
لاختمارها اى لتغيرها قوله فلا نسلم ان رعاية المعنى الخ اى رعاية المعنى الموضح له
اولا لو لكونه سببا لوطلاق ذلك اللفظ على كل ما وجد فيه ذلك المعنى قوله
بل سبب للوضع اى رعاية المعنى الموضوع له لكونه سببا لوضع ذلك اللفظ
لما وجد فيه ذلك المعنى اى سبب لترجيحه على سائر الالفاظ قوله وقد تحرر
فى موضعه وهو بحث شريف الطائفياس من كتب الاصول قوله اذا اشتد الزبد
بالاشتداد صلاحية للاسكار كذا فى بعض الحواشى قوله صار مسكرا الصواب
صار خمرا لان الخلاف بينه وبينهما فى ان العصير اذا اشتد هل يصدق
عليه اسم الخمر قبل القذف بالزبد اولا فعندهما نعم وعنده لا وليس النزاع
الا فى هذا قوله اسم للمثلث وكتب اللغة تؤيد ما فى المحيط قوله وصار مسكرا
قيد به لان المثلث اذا لم يسكر فهو حلال كما سيذكره فى هذه الصحيفة
قوله كانوا يشربون الخ اقول كان على الشارح تقييد ما يشربونه من الطلاء بعدم
الاسكار لدفع التوهم اللازم من تقييده الطلاء اولا بقوله وصار مسكرا او هو
كون مشروبهم المثلث السكر المذكور كما لا يخفى قوله فلا نسلم الخ يجوز فى حكم الخمر
ويستعمل الباذق فى حق قيل انه معرب باده ويستعمل ايضا المنبخ ولا شك فى كونه معربا
قوله وحرم السكر وهو بفتحتين قوله اذا غلت هذا العبد مصروف الى
الاشربة المثلث الوغيرة كما صرح به فى الشرح لكن النص لوطرح قوله فى الخمر فيما
سبق اذا غلى واشتد وقذف بالزبد واكتفى بذكره هنا مصروفا الى الاشربة
الاربع كان اخصر واسلم عن شائبة التكرار كما لا يخفى قوله هذه الصفات
الثلث الغلى والاشتداد وقذف الزبد قوله يكفى الاشتداد اى الغليان قوله
وحرمة الخمر اقوال الكلام فى الخمر عشرة اوجه الاول فى ماهيتها والثانى فى حد
ثبوت هذا الوسم وقد ذكرا والثالث ان عينها حرام غير معلول بالسكر
بخلاف سائر الاشربة والرابع انها نجسة غليظة والخامس انه يكفر مستحلها
والسادس حرمة الانتفاع بها والثامن ان يحد شاربها وان لم يسكر بخلاف
سقوط تقومها فى حق المسلم حتى لا يجوز بيعها ولا يضمن متلفها والسابع
حرمة الانتفاع بها والثامن ان يحد شاربها وان لم يسكر بخلاف غيرها من الاشربة

والتاسع

والتاسع ان الطبخ لا يؤثر فى رفع حرمتها العاشر جواز تخليلها خلافا
للشافعى كذا فى الهداية وغيره قوله وحد المثلث العنبى اعلم ان تقييد
المثلث بالعنبى ليس للاحتراز عن مثلث التمر كما هو المتبادر فى قيود
المتون بل مراد المص ههنا من هذا القيد تصريح مظنة الحرمة الغليظة ليعلم
حل ماء وزنها منها بطريق الدلالة فليتأمل قوله لو ستر الطعام ارهظر قوله
عندهما اى عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله قوله بلا لهو متعلق بحل
قوله لكن الطريق المفضى اليه وهو استعمال تلك الاشربة قوله وسكر المضطر
الظاهر عطف على محل ما الموصولة فى قوله كما فى الاربعة اللاحقة فيكون
هذا السكر مباحا فيلزم القول باباحة بعض السكر وهو غير معروف
وعطف على ما الموصولة الاولى فى قوله كما فى الاربعة السابقة غير مستقيم
لان ما الموصولة فى الموضعين عبارة عن الطريق المفضى الى السكر فالوجه
عطفه على المجرور بفى وهو لفظ الاربعة والمعنى وكما فى سكر المضطر وكذا
الكلام فى قوله والسكر الحاصل من الادوية فليتأمل قوله على ما ذكر اى
ذكر آنفا فى قوله ان السكر حالة تعرض للخ قوله واكتساب بالجر عطفا على
المباشرة والمعنى وحرمة اكتساب الخ او عطفه على التحصيل لا يحسن
اذ التحصيل عين الاكتساب ههنا والعطف يقتضى المغايرة فافهم
قوله فى الدباء الدباء بضم الدال وفتح الباء المشددة والمد ما يقال له
بالفارسى كدو وكذا فى الوقاية اقول فى تفسيره نظر والصواب الموافق
لما فى كتب اللغة ما فسره به الشارح فتدبر قوله والحنتم بوزن جعفر
ما فسره به الشارح قوله فلما حرمت اى الخمر قوله تشبيها بشرب الخمر
اقول فى التعبير بشرب الخمر نظر فتأمل قوله اراد بالكراهة الحرمة
اقول هذا انما يوافق مذهب محمد المخالف لمذهبهما كما ذكره فى اول
كتاب الكراهية وقوله لعدم القاطع فيه اقول فيه نظر لانه اذا تحقق
وجود اجزاء الخمر فيه تحقق النص كما قطع اذ لا فرق بين قليله و
كثيره اجماعا كما مر فى المتن فى اول هذا الكتاب قوله وعبر بالقول
كان الاولى ان يقول عبرهما بتانيث الضمير لرجوعه الى الكراهة

كتاب الجنايات

قوله لا يخفى وجه مناسبة الاخر الجناية

اذا كانت اسما لفعل محرم شرعا واسبابا للحدود وايضا افعال محرمة شرعا وكذا الشرب فالمناسبة ظاهرة قوله ذكر في المبسوط اي مبسوط الامام محمد وهو الاصل قوله واختاره اي قول ابي بكر الرازي قوله والمراد براي بعض القتل في الجملة قوله الاحكام الاتية من القصاص والدية او العفو او الصلح او حكومة العدل فكانه قال القتل الذي يتعلق به حكم شرعي هو الحرامة خ قوله وقتل الحربي الخ المصدر هنا مضاف الى المفعول ويجوز اضافته الى الفاعل ايضا بشرط ان لا يكون الحربي مستامنا قوله والقتل صلبا لو قال وقتل قطاع الطريق ليعم قتلهم بابة طريق كان بعد كونهم قطاعا كان اولى قوله اما عمدا لان العمد ليس بضرب قصد بل القتل قصدا كذا في الحاشية قوله ولا يخفى ما في قول الوقاية لا اقول في قول النص ايضا تسامح حيث قال بنحو سلاح فلا يتناول ظاهره السلاح لان الاضافة تقتضي المغايرة وكذا التشبيه لكنه تسامح لظهور المراد وكذا تعبيره بقاية او نقول انما اختاره لئلا يلزم تعريف الشئ او تقريره بنفسه والجواب للشارح عن هذا السؤال بان التعريف هو القتل المأخوذ مع القيود المضاف اليها فيغاير المعرف المطلق تامل قوله وبصخرة حديد او نحاس الخ الصخرة معربة زنج بالتركي زيل وفي العربي ما يتخذ من صفر ويضرب احدهما بالاخر وصنجة العجم ذوالاوتار وصنجة الميزان كفته والكل معرب كذا في الصحاح قوله وحكم الاثم الخ في الحقايق وبالعمد يجب الاثم والعقوبة عينا اربعتينا وقال الشافعي رح في احد قوليه موجب العمد شيئان القصاص والدية وولي القتل بالخيار يستوفي ايتهما شاء وعلى هذا القول اذا قال عفوت عن القصاص كان له المطالبة بالدية وفي قوله الاخر موجبه القصاص لا غير الا ان لوليه ان يسقطه بالدية رضي به القاتل او لم يرض وعلى هذا القول لكون الدية بدلا عن القصاص فلو قال عفوت عن القصاص فلم يقبل بالدية يسقط مجانا ولو يطالبه بالدية وعندنا موجبه القصاص لا غير ولا يصير مالا الا بالتراضي من الجانبين وح يكون صلحا سواء كان بمثل الدية او اكثر انتهى قوله لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله الاية في سورة النساء وجه التمسك بالاية اذ لما ذكر في القتل الخطاء الدية تعين القصاص

في ضده

في ضده وهو العمد ولما تعين القصاص في جنس القتل العمد بهذا الطريق لا يجوز العدول عنه الى المال لان ذلك زيادة على النص وكذلك وجه التمسك بالسنة التي روينا وهو قوله عليه السلام العمد قود على ما ذكر في المبسوط حيث قال انه عليه السلام ادخل الالف واللام في قوله العمد وهو للمعهود وان لم يكن فللجنس وليس هناك معهود فكان للجنس ففيه تنصيص على ان جنس العمد موجب للقود فمن جعل المال واجبا بالعمد مع القود فقد زاد على النص والى هذا اشار ابن عباس رضي الله عنهما في قوله العمد قود ولا مال فيه كذا في النهاية وفيه ايضا ولان في الكتاب ايضا دلالة على ان المراد من القتل في كتب عليكم القصاص هو القتل العمد لانه واجب الدية في الخطاء في قوله ومن قتل مؤمنا خطأ الاية ولا يصلح ان يكون العمد موجبا دية وقصاصا فلا بد ان يحمل كل واحد منهما على حالة فلما اختص ما يوجب الدية بالقتل الخطاء في النص القطعي كان ما يوجب القصاص ضد الخطاء لا محالة وهو العمد وما سقط منه القصاص يسقط الشبهة في العمدية وهو شبهة العمد وغيره انتهى اقول المراد من الكتب المنقول بيان تلقي الائمة بقبول الحديث المذكور مع ان ما لم ينقل اكثر مما نقلنا كالكافي والزيلعي وغيرهما مع ان فيهم من كفى به قدوة كصاحب المبسوط وصاحب الهداية قوله اما في الاول وهو قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء الاية ويجوز ان يكون المراد بالاول قوله كتب عليكم القصاص في القتلى فتامل قوله واما في الثاني وهو قوله عليه الصلوة والسلام العمد قود اذ المراد قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ الاية قوله ان تقييد المطلق نسخ وهو لا يجوز بخبر الواحد الا والجواب عن هذا ما قال في العناية والحديث مشهور وما قال الامام الجنابذي في شرح الهداية وهذا خبر مشهور يجوز الكتاب تقييد الكتاب به على ان المراد بالدية قتل العمد بدليل انا اوجبنا الدية في الخطاء على ما قال تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء الاية انتهى قوله كذلك اي خبر واحد قوله فعلب البيان اقول يكفينا في البيان تصريح اكثر شراح الهداية بانه مشهور يجوز تقييد الكتاب به كالامام الجنابذي والشيخ اكمل الدين ويدل عليه كلام صاحب الهداية ايضا كما ترى حتى حققه

هذا الدليل مقدم في النهاية على ما نقل عن المبسوط م

اوثق الشراح واقدمهم الامام حسام الدين السغناقي في النهاية حيث
قال وظاهر الاية يوجب القصاص في جميع انواع القتل لكن السنة المشهورة
وهي قوله عليه الصلوة والسلام العمد قود يدل على ان حكم القصاص مخصوص
بالعمد لان خبر الواحد لما صلح مبينا لمجمل الكتاب كما في بيان قدر مسح الرأس
فاولى ان يصلح السنة المشهورة التي تلقيها الامة بالقبول مبينة لما
سكت عنه الكتاب انتهى وعليه كثير من المشايخ فانكار شهرته بعد ذلك
ليس الا لترويج سؤاله وتنفيذ مقاله وهذا جراءة عظيمة على الائمة بالكبار
وسوء ادب عند ذوي الاعتبار قوله لا يجوز العمل بخبر الواحد فيما تعم به البلوى
يرجع الى الدليل الاول فقط بانه مطلق ولا مقيد او عام ولا مخصص و
لا اشكال في الشارح كما لا يخفى ان كان المراد الاية الثانية الان يكون المراد به
الحديث قوله بل الوجه ان يقال الخ اقول لا يخفى عليك ان ما ذكره لا يدفع
اعتراضه المذكور لان قوله يدل على ان موجب العمد هو القصاص فقط
يرد عليه منع ظاهر لان ما ذكر في التفاسير وغيرها انما يدل على ان في قتل العمد
قصاصا وهذا لا ينافي اشتراك الدية بين العمد والخطاء لما ذكره في الاعتراض
فبقي على حاله ولا يندفع ابدا في الهداية وشروحه من ان لفظ القتل مطلق
يقيد بالحديث المشهور كما ذكره الشراح وهو قوله عليه الصلوة والسلام
العمد قود ولان الجناية بالعمد تتكامل وحكمة الزجر عليها تتوفر والعقوبة
التناهية لا تشرع لها دون ذلك وعلى تقدير تسليم كون الحديث خبر
الواحد يندفع بما ذكرناه في الحواشي وراء هذه الصفحة فليتامل قوله ارتفع
اي اجتنب قوله فان القاتل في الخطاء لو قال فان جوز في القتل العمد
دية لو قدم عليه بلا مظنة الخلاص بالدية لتم الدليل على ان مقتضى قتل
العمد هو القصاص فقط فليتامل قوله كلها ما حيه لان معنى الكفر الستر
فالكفارة بمعنى الستارة فتكون ماحية للجناية قوله التثبت اي التوقف
والتاني عند الفعل قوله بآلة جارحة هكذا في عامة النسخ والصواب بآلة
غير جارحة لان كلامنا في شبه العمد دون العمد المحض وهو ظ قوله او الاجتماع
عطف على الانفراد قوله فظاهر لانه في حكم الخطاء في الشرع فيدخل تحت النص
المزبور قوله وحرمان الارث من استعجل الشيء قبل اوانه عوقب بحرمانه

هذا

هذا اصل كلي تحته فروع جزئية منها هذه المسئلة قوله في غير ملكه قيد
للمسئلتين معا قوله على قارعة الطريق اي ساحتها كذا في الصحاح قوله
والحق به الخطاء على خلاف في الاصل في الوانية كذا في النسخ والصواب الحق
بالخطاء قوله في حق الضمان اي بالدية لئلا يلزم اهدار الدم قوله فبقي
في حق غيره وهو الكفارة وحرمان الارث قوله على الاصل عدم القتل
باب ما يوجب القود قوله يجب بقتل لا والاصل في وجوب
القصاص الكتاب والسنة قال الله تعالى ومن قتل مظلوما فقد
جعلنا لوليه سلطانا والسلطان القتل بدليل قوله فلا يسرف
في القتل وقال الله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس الاية
وقال يا ايها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى وقال ولكم
في القصاص حيوة وقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم العمد قود ولا يقال
يرد عليه قتل الاب ابنه عمدا فانه لا يوجب القصاص لانا نقول موجب
ذلك القصاص ايضا ولكن سقط لحرمة الابوة وذلك عارض والكلام
في الاصول لا في العوارض كذا في غاية البيان ثم رايت نقله صريحا وشرح
تاج الشريعة على الهداية عند شرح قوله عليه الصلوة والسلام لا يقاد
والد بولده على تخصيص الاية حيث قال خص به عموم الكتاب لان طلقه
الخصوص فان المولى لا يقتص بعبده ولا بعبد ولده فيخص به وذكر الامام
البزدوي ان هذا حديث مشهور تلقته الامة بالقبول فصلح مخصصا
او ناسخا حكم الكتاب انتهى عبارة تاج الشريعة والامام البزدوي مجتهد
في المسئلة ومحدث فيكفينا به قدوة قوله لتمام المماثلة اقول ترك الحد قوي
الى الضعف وكان عليه ان يعلل بالكتاب وهو قوله تعالى الحر بالحر ويقول
للنصوص العامة والدليل العقلي اضعف الادلة قوله وبالعبد في
غاية البيان اعلم ان الحر يقتل بالعبد عندنا وقال مالك والشافعي واحمد ابن
حنبل لا يقتل الحر بالعبد لنا عموم قوله تعالى ان النفس بالنفس وقوله
فمن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وقوله عليه الصلوة والسلام
العمد قود عام ولان المماثلة انما يعتبر في حق الدم الا ترى انه يقتل البصير
بالاعمى والصحيح بالاشل والعالم بالجاهل والشريف بالوضيع والحر والعبد تتساويان

وحقن الدم على التابيد قوله لو يقال لو دل اى لو دل التخصيص بالذكر على
نفى ما عداه قوله لان الشافعى يجيب عنه الخ اقول هذا الجواب غير
منطبق على الاعتراض المذكور وهو ان يقال لو دل تخصيص الحر بمقابلة
الحر فى الذكر على نفى الحكم عن غير الحر لوجب ان لا يقتل العبد بالحر لدلالة
تخصيص العبد فى الذكر بمقابلة العبد مع ان الشافعى لا يقول به ايضا
وهذه الملازمة مسلمة بلا شك على من له ذوق صحيح كما لا يخفى ولا يندفع
بقوله الى نقصان بل هذا انما يجاب به عن الدليل العقلى للشافعى كما يظهر
بالنظر فى الهداية وهو قوله لا يقتل الحر بالعبد لان مبنى القصاص على
المساواة وهى منتفية بين المالك والمملوك فيرد عليه اى هذا يقتضى
ان لا يقتل العبد ايضا بالحر لعدم المساواة فيجيب بانه تفاوت الى النقصان
يعنى لا شك ان الحر اشرف واعلى وازيد من العبد والعبد ادون وانقص
فيستوفى الناقص بمقابلة الزائد دون عكسه فليتامل قوله فلا يمنع
اى فلا يمنع التفاوت الى النقصان القصاص او يقول انه ثبت بدلالة
النص فاذا قتل الحر بالحر فقتل العبد بالحر اولى كذا فى الوانية اقول هذا
كلام متين اخذه المحشى عن كلام العلامة ابن الكمال فى ايضاحه لكن ترك
اخره ولا يتم الجواب الا به وتمام عبارة العلامة واما النقض بان موجب
ما ذكره من العمل بالمفهوم ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد
فغير وارد لانه ثبت ذلك بدليل قوله تعالى الحر بالحر وقوله تعالى العبد بالعبد
والعمل بالمفهوم مشروط عند القائلين به بعدم معارضة دلالة النص
انتهى وبهذا تم الجواب فتامل والله اعلم بالصواب قوله وبه يندفع اقول
يظهر مما ذكرناه آنفا عدم اندفاعه فليتامل قوله على انه ان دل الخ تمام
عبارته هذا ولنا ان النفس بالنفس وقوله تعالى الحر بالحر لا يدل على النفى
فيما عداه على اصلنا على انه ان دل الخ يريد ان تخصيص لفظ الحر فى الذكر بمقابلة
الحر ان دل على نفى الحكم عن غير الحر كما قلتم لزم اعتبار تلك الدلالة ايضا فى
قوله تعالى والعبد بالعبد فيلزم ان لا يقتل العبد بالحر فهذا الاعتراض
على الشافعى ظاهر الورود كما لا يخفى على اصحاب الشهود وجواب الشارح لا
ينطبق على هذا فليتامل قال مولانا العلامة فى ايضاحه واما النقض

تفاوت ؟

بان

بان موجب ما ذكره من العمل بالمفهوم ان لا يقتل العبد بالحر لقوله والعبد
بالعبد والعمل بالمفهوم عند القائلين به مشروط بعدم معارضة دلالة
نص انتهى يعنى ان قتل العبد بالحر ثبت بدلالة النص لانه اذا قتل بالعبد
فاولى ان يقتل بالحر والمفهوم لا يعارض الدلالة فافهم واقول ولنا ههنا
اشكال وهو ان الظاهر من كلام اصحابنا فى بيان دليل الشافعى على عدم
قتل الحر بالعبد هو الاعتبار بمفهوم اللقب عن الحر بالحر والعبد بالعبد
كما لا يخفى على من تتبع فى كلامهم مع ان ذلك الاعتبار غير معلوم من الشافعية
حتى ان القاضى البيضاوى وهو اجلة ائمتهم صرح فى تفسيره بخلافه حيث
قال فى تفسير تلك الاية ولا تدل الاية على ان لا يقتل الحر بالعبد والذكر
بالانثى كما لا تدل على عكسه فان المفهوم انما يعتبر حيث لم يظهر للتخصيص
غرض سوى اختصاص الحكم وقد بينا ما كان الغرض ههنا وانما منع مالك
والشافعى قتل الحر بالعبد لما روى على كرم الله وجهه ان رجلا قتل عبده
فجلده رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ونفاه ولم يقده وروى
انه عليه الصلوة والسلام قال من السنة ان لا يقتل مسلم بذى عهد ولا حر
بعبد ولان ابا بكر وعمر رضى الله عنهما كانا لا يقتلان الحر بالعبد بين اظهر
الصحابة من غير نكير والقياس على الاطراف الى هنا عبارة القاضى فكيف
اسند القوم اليهم اعتبار المفهوم وزاد المولى سعد الدين التفتازانى
فى حاشية الكشاف على ما ذكره القاضى حيث واما ثالثا فلانه لا عبرة
بالمفهوم فى مقابلة المنطوق الدال على قتل النفس بالنفس كيف ما كانت
انتهى فليتامل والله الموفق قوله والمراد بما روى اى الشافعى قوله لسياقه
اى لتمام الحديث وهو ولا ذو عهد الخ اقول لا يستقيم الاستدلال بهذا قوله ولا ذو عهد الخ
الحديث للشافعى على عدم قتل المؤمن بالذمى لان قوله ولا ذو عهد ليس
معطوفا على كافر لانه مجرور بل عطف على مؤمن فالمعنى ولا يقتل ذو
عهد بكافر والذمى يقتل بالذمى عند الشافعى ايضا فوجب حمل الكافر
على الحربى عنده ايضا فليتامل قوله بل هو بمثله قد سبق صاحب الوقاية
ههنا حيث اقتصر على ذكر القياس وهو قتل السن من بنده مع ان
الفتوى على الاستحسان فى سائر المواضع وهو عدم القتل ههنا وتبعه المص

في المتن فيرد عليه ما ورد على ذلك وذكره في الشرح لو يدفع الطلاع المتن
لانه كتاب مستقل قوله مبيح القتل وهو كونه حربيا قوله للعمومات
كقوله كتب عليكم القصاص في القتلى وقوله تعالى ان النفس بالنفس
وقوله الحر بالحر الخ وقوله عليه الصلوة والسلام العمد قود وغير ذلك قوله
لقوله عليه الصلوة والسلام لا يقاد الوالد بولده ملخص ما في الهداية و
لا يقتل الرجل بابنه لقوله عليه الصلوة والسلام لا يقاد والد بولده
ولد سبب لاحيائه فمن المحال ان يستحق له افناؤه والقصاص يستحق
القتول ثم يخلفه وارثه قوله وكما نبه لو خلف الصحابة رض في موته
حرا او رقيقا فذهب علي وابن مسعود رضي الله عنهم اذ مات حرا وهو
مذهبنا وذهب زيد بن ثابت اذ مات رقيقا قوله لانه اي القاتل قوله
ولولده الظاهر مرفوع عطفا على المستتر في لا يستوجب وجاز للفاصلة
والمعنى ولا يستوجب ولد القاتل القصاص على ابيه القاتل ويجوز عطفه
على محل اسم ان في قوله لانه لا يستوجب لسبق خبره وهذه العبارة عين
عبارة الهداية قوله عليه اي على الاب القاتل قوله بعضه اي للقاتل
قوله لان القصاص لا يتجزى فاذا سقط بعضه سقط كله قوله لو تولاه اي
القصاص قوله ان القصاص لا يثبت لما قيل هذا قول محمد وهو رواية
عن ابي يوسف ووجه الجانبين مذكور في الكفاية قوله افاد سببه من القود
قوله ظنه مشركا ذكر المص هذه المسئلة فيما سبق بقوله كرميه مسلما
يظنه حربيا لكنه كان استطرادا بطريق التنظير للخطاء ولما لم يذكر هناك
حكمه وذكرها هنا اصالة مع حكمه فلا تكرار قوله بل بكفر ويدل له
لم يذكر محمد في الجامع الصغير وجوب الدية فيه وانما ذكره في الاسلام
نقله عن السير الكبير وقال الفقيه ابو الليث هذا على وجهين ان رآه في
صف المشركين فقتله يظنه مشركا لا يجب عليه الدية بل الكفارة فقط
لان بتشبهه بقوم فهو منهم في الحكم وان لم يكن في صفهم ولكن كانوا مختلطين
فقتله فعليه الدية والكفارة كذا في غاية البيان فقول المص صفين اشارة
الى هذا التفصيل وان اطلق في الهداية اولا ثم فصل المص بين الصفين
اشارة فقال قالوا انما يجب الدية اذا كانوا مختلطين فاذا كان في صف

المشركين

المشركين لا تجب لسقوط عصمتهم بتكثير سوادهم قال عليه الصلوة والسلام
من كثر سواد قوم فهو منهم انتهى قوله معتبر في الدارين اي في الدنيا
والاخرة قوله فقد احل دمه اي اهدر وقوله فلا شيء عليه انما ذكر هذه لان
من الجائز ان يجوز قتله وعليه الضمان كما في قتل الجمل الصائل واكل مال الغير
حالة المخمصة فدفع ذلك الوهم بذلك فان قيل قوله عليه الصلوة والسلام
فقد احل دمه يدل على الاباحة فقط وكيف يتمسك به على الوجوب
قلنا لما اهدر دمه صار ملحقا بالكافر الحربي فيكون قتله واجبا لا لعينه
القتل بل لدفع الضرر حتى لو امكن دفعه بغير القتل لا يجوز قتله كذا في
الكفاية وفي النهاية ايضا قال ومعنى الوجوب وجوب دفع الضرر
لان دفع الشر واجب لا ان يكون عين القتل واجبا انتهى وبهذا ظهر ان
قول المص وجب قتله غير مستحسن لاشعاره ان عين قتله واجب و
كان حق العبارة ان يقال وجب دفع شره ولو بالقتل كما قاله بعض
الفضلاء فتدبر قوله اي يجب ايضا قول الاولى ان يشار بكذا الى قوله
ولا شيء بقتله لان قول الشارح اي يجب الخ لا ينتظم مع قوله فقتل المشهود
عليه كما لا يخفى فليتامل قوله وكذا اذا قتل اي لا يجب بقتله شيء قوله
ليس كالسلاح لانه ملبث قوله عاد عصمة الزائلة بالضرب الصواب
ان يقال الزائلة بشهر السلاح والهجوم بقصد القتل فافهم قوله شاهرين
السلاح اي على القاتل قوله ولو كان قتلهما المصدر مضافا الى المفعول
والفاعل محذوف فافهم قوله فتجب الدية اي في قتل الادمي قوله يقتض
بجرح ثبت الخ قال العلامة كمال پاشا زاده ويقتض جرح جعل المجروح
ذا فراش حتى مات وثبت ذلك اي اصل الجرح ووصف عيانا او بحجة و
قال في الحاشية هنا ظهر ان تاج الشريعة لم يصب في تقديمه قوله
ثبت عيانا او بحجة على قوله جعل الخ انتهى فليتامل فاده دقيق قوله
جعل بصيغة الماضي وفاعل المستتر راجع الى جرح وضمير المفعول المتصل
راجع الى المجروح المفهم من الجرح والجملة صفة بعد صفة لجرح ففيه نوع
تعقيد كما لا يخفى ولو قال بجرح جعله مجروحا ذا فراش وثبت جرحه عيانا
او بشهادة لكان اظهر كذا قيل لكن المفهوم من الشرح ان قوله بشهادة

مضاف الى ما بعده مرادا به اللفظ فتامل ثم استشكل بانه قد تقرر فى
الاصول انه لا عبرة بكثرة الشهود عندنا بعد ما بلغت نصابا فالفرق
بين الثابت عيانا او بالشهادة ودفع بان المراد بالعيان الجرح بحضر قوم
فيهم الحاكم وبالشهادة الجرح بحضر عدلين فصار ذا فراش وثبت بشهادتهما
فتدبر قوله وهو بالفارسية كهنك كذا فى النسخ الثلاثة تصحيف الناسخين
والصواب كنند بالنونين ثم الدال المهملة كذا فى الوانية اقول ليس بذاك
كذا بخط المص وهكذا فى نثر صدر الشريعة ايضا فكيف يحمل على التصحيف
بل الاولى ان يقال يحتمل ان يراد تلك الالة ايضا فكيف وفى عبارة الهداية ما
يمكن ان يحمل على تأييد هذا الاحتمال فتدبر قوله لانه ليس كذلك اى فى معنى
الراجح قوله وروى عنه اى عن ابى ح وهو الاصح قوله ولا عوده الولى و
لا عوده بالاضافة الى ضمير المرة كما فى الوقاية لان عوده ليس من قبيل المثقل
غالبا فالعود المطلق غير ذلك فتدبر قوله حنفه بخفه بضم العين كنصر
ينصر قوله والى فى ضربه من الموالاة اى التتابع قوله لان الجرح يعمل اى بالاثر
قوله كل ما هو مبتدا خبره كالحديد قوله مضيب اسم مفعول من التضييب
بالضاد المعجمة فى الصحاح والضبة حديدة عريضة يضيب بها الباب قوله
فات منه يجب القصاص عند ابى ح قوله كما لو ضربه لها وهى مسئلة القتل
بالمثقل وهى معروفة قوله وامر الغير به الظاهر ان لفظ امر مصدر مضاف
الى مفعوله مرفوع عطفا على قوله قتل القاتل وان احتمل احتمالا مرجوحا
ان يكون فعلا ماضيا لجواز عطف الجملة الفعلية على المفرد سيما المصدر لكن
لا يخفى عليك اذ كان حق التعبير وامر الغير بالواو لا بالواو لان المعنى جاز له
هذا وذاك فليتامل قوله هذا قيد لجميع ما سبق لا يخفى ان ما سبق
امور متعددة وهى قتل القاتل من له ولى وكون الولى واحدا وجواز قتل
الولى قصاصا قبل القضاء وامره بالقتل للغير وعدم الضمان فاذا كان
قيدا لجميع ما سبق لزم كونه قيدا لها كلها مع انه لا يصلح قيدا لاثنين
منها كما يظهر مما ذكرناه فى الحواشى الاتية احدهما قتل القاتل وثانيهما
امر الولى بقتله فليتامل قوله حتى لو كان اى الولى قوله فان اتفقوا اى على
القصاص قوله والا لم يجز اى وان لم يتفقوا على القصاص او قوله والا فالظاهر

الى قوله فاذا كان الامر ظاهرا اى وان لم يكن الامر ظاهرا لم يجز القتل للولى ولا الامر
به فلينظر فى اختيار احد هذين الاحتمالين والراجح هو الثانى فتامل قوله
اما كونه قيدا لجواز القصاص الخ اقول فى التفصيل بهذا الطريق نظر لان جواز
القصاص للولى حكم يترتب على العلة المقيدة بالقيد المذكور لان الحكم المذكور
يتقيد به فان المعنى اذا قتل من له ولى واحد فان قتله بحضر جماعة الخ اى قتله
عيانا جاز للولى قتله قصاصا وان لم يقض القاضى به فهذا كما ترى ان القيد
وهو ظهور الامر انما يرجع الى علة الحكم وهى قتل القاتل فان تحقق الشرط وهو
كون قتله عيانا جاز للولى قتل القاتل وان لم يتحقق بان قتله بحضر رجلين
فقط وثبت بشهادتهما فلا يجوز قتل الولى الا بعد قضاء القاضى بالقصاص
وكذا عدم الضمان حكم يترتب على العلة المقيدة وهى كون امر الولى بالقتل للغير
ظاهرا اى عيانا فان تحقق يترتب عليه عدم الضمان والحاصل ان القيد فى
الحقيقة يرجع الى شيئين كون القتل عيانا وكون الامر به عيانا فلا يرجع
الى جواز القصاص للولى اذ له معنى لان يقال جاز قصاصه اذا كان الجواز ظاهرا
وكذا جواز الامر به وعدم الضمان ففى قوله قيدا لجواز القصاص وقيدا لجواز
الامر وعدم الضمان بحث الا ان يقال معناه كونه قيدا للمتعلق جواز القصاص
لينترتب عليه هذا وكذا فى غيره فليتامل فان هذا موضع دقة قوله فلما من
من جواز القصاص الخ وفى شرح الطحاوى لو قتل الرجل عمدا وله ولى واحد
فله ان يقتل القاتل قصاصا سواء قضى القاضى او لا وله ان يقتله بنفسه
ويامر غيره بقتله فاذا قتله غيره بامره صار مستوفيا ولا ضمان عليه هذا
اذا قتل والامر حاضرا ما ان قتل وقال الولى كنت امرته فانه لا يصدق فى
ذلك ويجب القصاص على القاتل كذا فى الخلاصة بعبارته وليس فيه ما ذكره
الشارح من الشروط كما ترى فليتامل فى التوفيق قوله وقال الولى امرته
اى امرته بالقتل وفى بعض النسخ وقال الولى امره اى قال الاجنبى الولى امرنى
بالقتل فقتله لم يصدق اى الاجنبى والاولى اولى لكون عدم تصديق الولى
اكثر فائدة كما لا يخفى قوله واحتمال العفو او الصلح من الصغير منقطع اى
معدوم فى الحال لان الصغير ليس من اهل العفو وانما يتوهم عفوه بعد بلوغه
وشبهة عفوه مع توهم خلافه لا يمنع استيفاء القصاص بخلاف الغائب

لان احتمال عفوه موجود الان فيعتبر كذا في شرح الشريعة ومثله في غاية
البيان حيث قال لو انتظر الى بلوغ الصغار فاما للاستيفاء او لتوهم
العفو لوجه الى الاول لانهم لو اجتمعوا كان لبعضهم ان يقتله فائدة
في التاخير ولا الى الثاني اذ لوجوب التاخير لهذا المعنى في كل ان الحال لا يجب
القصاص لوجوه من الوجوه لقيام هذا المعنى في كل قصاص ومع ذلك لا
يؤخر لذلك هنا انتهى فتدبر قوله لانها تندرىء كذا في النسخ والصواب
لانه بالتذكير لرجوعه الى القصاص وتاويله بالقاصة او بالعقوبة كما قاله
الحلبي اشتح من المحذور الاول لعدم انتظامه مع ما بعده فافهم قوله
فيليها اي قود نفس وقود يده قوله ويصالح اي يصالح على مال قوله لانه
اي الصلح على المال قوله انفع للمعتوه من الاستيفاء اذ لا شيء في الاستيفاء
وفي الصلح قدر من المال وهو بدل الصلح قوله وللولي اي غير الاب لان حكم الاب
قد علم قوله فقط اي لا يجوز الاستيفاء والعفو قوله ورثه على ابيه هذه
الجملة صفة قود قوله بان قتل ابوه امه عمدا الخ ومن ورث قصاصا على
ابيه بان قتل الاب ابنه وورث الابن قصاصا امه على ابيه كذا
في الكفاية والنهاية وغيرهما وفي ايضاح العلامة صورة المسالة فيما اذا
قتل الاب اما لامرأته وليس لها وارث غيرها ثم ماتت امراته قبل
ان يقتص منه فان ابنها منه يرث القصاص على ابيه فيسقط
وقال في الحاشية وما ذكره صدر الشريعة لا يصلح صورة لما في المتن لان
ولاية القصاص ثبت فيه للابن ابتداء لا بطريق الارث عند الجميع انتهى
اقول اذا عرفت معنى الورث بما نقلناه عن النهاية والكفاية فقد ظهر عندك
وجه اندفاع هذا التوهم فليتامل قوله ويجب اي بدل الصلح قوله لانه ابدل
الصلح قوله في امثاله اي فيما وجب بالعقد قوله لان العفو اذا ثبت
للجميع لا هذا اشارة الى ما ذكره آنفا من قوله ان القصاص حق لا يتجزى
للشبهة بسبب لا يتجزى الى قوله فيثبت لكل واحد كملا قوله فلكل منهم يتمكن
من الصلح والعفو الخ واذا عفى احد هؤلاء الشركاء من الدم او صالح من نصيبه على عوض
سقط حق الباقين من القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية والوصل انه القصاص
يستحقه من يستحق مال الميت على فرائض الله تعالى الذكر والانثى فيه سواء

والزوج والزوجة في ذلك سواء وكذا الدية موروثة بينهم وذلك لان القصاص
احد بدلي النفس فتنقسم بين الورثة كالدية قوله وقيل لهم الخ كذا في
النسخ ولا يخفى ما في هذا التحرير من عدم الانتظام والمراد ان للثاني
في هذا قولين احدهما ان يقرع ويقتل من له القرعة والثاني ان يقتل الجميع
ويقسم الدية فيما بينهم كما ذكره في غاية البيان فحقه ان يقول لهم عطف
على قوله يقرع بينهم ولو عطفه بكاو لكان اظهر كما لا يخفى قوله فالحاصل
فتجب الديات للباقين تخفيفا للتماثل بقدر الامكان قوله وهو القياس
اي ان لا يقتل الجماعة بالواحد قوله في قصر القول اي قتل الجماعة واحدا قوله
ولنا ان كل واحد منهم اي من اولياء القتيل قاتل اي قصاصا بوجه الكمال كذا
في شروح الهداية اقول يرد عليه منع وهو ظاهر الا ان يقال ان ذلك باعتبار
التشفي ولا شبهة فيه فليتامل قوله بموت القاتل حتف انفه الخ اشعر
ما افاده تقييد الموت بكونه حتف انفه مع ان مورد حتف انفه وكونه مقتولا
سيان قال في الكافي ومن عليه قصاص اذا مات او قتل سقط القصاص
لفوات محل الاستيفاء انتهى والمحل بالمقصود بناء على ان تخصيص الشيء
بالذكر يدل على نفي الحكم عما عداه وعلى ما تقرر في موضعه فتدبر تركنا قولنا
ان هذا القيد اتفاقي بناء على الغالب ولقول ان بين الموت وحتف
فرقا على ما يظهر مما ذكر سابقا في فائدة قيد العصمة في اول الجنايات
فتدبر قوله فهو بين اثنين اي بين ولي بين صورة المسالة قتل رجل
رجلا عمدا والمقتول ابن مفلس فصفى احدهما في الطائفة ولو كان القتل
بين رجلين فصفى احدهما وقتل الاخر بعبد يصفو لصفى احدهما نصف الدية في مال
سنين ولو قتل الاخر ولم يجز بالعفو او على الدية عند صاحبنا
الثلثة انتهى وعلم في البزازية بين هذا وبين ما ذكر انه مخالف
كما لا يخفى فليتدبر باب العفو عما دون النفس وفيه فصول
وجهه لما كان في عامة الكتب مجملا بدون بيان وجه قال اقول اما وجه
تطن رطب على وجهه وعينه الاخرى صحيحة لها عن الماء الخ قوله
وتقرب المراة عن عينه التي يصعد ذهاب ضوئها فاحفظه فانه
كثيرا ما يلتبس فيغلطون ههنا ويتوهمون التطن على عين

بقصد اذهاب ضوئها قوله وهو المراد بالحديث وهو قوله عليه الصلوة والسلام لا قصاص في العظم قوله وان تفاوتا اى وان كان بين العضوين تفاوت بالكبر والصغر بان كان يد القاطع او رجله اوذنه اكبر من المقطوع فان قيل قوله انفا ولو يده اكبر مغن عن هذا قلنا لم فان هذا التفاوت بعد التخصيص فيما يليق بالاهتمام لان مبنى القصاص لما كان على المساواة كان التفاوت مظنة ان ينفى القصاص فازال ذلك الشبهة بتعميم القيد فافهم قوله ولا يطرف رجل وامراة بل يجب فيها الدية على ما ياتى قوله وجائفة برئت الظاهر بصيغة المجهول بحذف الجار والمجرور اى برئ منها والجار والمجرور في محل الرفع قائم مقام الفاعل والمعنى برئ صاحبها منها قال في الهداية اوجرحه جائفة فبرأ منها وسميت بوجه التسمية بالجائفة قوله فان سرت بان ادت الى الهلاك قوله لامتناع حفظ المماثلة لما في الوصل قال بشر عن ابى يوسف لا قصاص في قطع بعض اللسان حتى يقطع كله ذكره الكرخي في مختصره وقد قالوا لا قصاص في قطع بعض اللسان لانه ليس هناك مفصل ويختلف بالمد لانه يجمع ويبسط فلا يمكن استيفاء المماثلة فيه كذا في غاية البيان قوله ان كان القطع من الاصل يقتص لان اصل اللسان والذكر ذكرها في غاية البيان قوله اما الاول اى التخيير فيما ذكر اولا قوله بخلاف يد المقطوع حيث كانت صحيحة قوله بين ان يجوز اى برضى ويكتفي قوله واما الثاني اى التخيير فيما ذكر ثانيا قوله اعتبارا بالنفس حيث يقتل الجماعة بالواحد كما مر قوله لا يجب القود فيما دون النفس منهما بل يجب عليهما نصف الدية كما سيذكر قوله بخلاف النفس حيث يقتل المتعدد بالواحد قوله في المنفعة والقيمة لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال قوله دية المقطوع اى دية يد المقطوع قوله لما مر مرارا من ان العاقلة لا تعقل العمد قوله وتساويهما في سبب الاستحقاق وهو قطع يمينه قوله يوجب التساوي في الاستحقاق اى استحقاق الاستيفاء قوله فلزم بالضرورة انه ليس لعفوه الضرورة بل هي في حكم المال على كل حال كذا في الوانية اقول لم يفهم المحشي مراد الشارح وطعن عليه ومراد الشارح ان الواجب لكل واحد منهما اولا وبالذات القود واذا قطع يده قودا لها لا يكون كل منهما مستوفيا حقه كملا

فلزم

فلزم العدول بعد القود الى اعتبار مالية الاطراف بالضرورة لعدم محل القود ووجوب تكميل حق كل منهما بما امكن مما يمكن وهذا هو معنى الضرورة لا ان اعتبار مالية الاطراف لهذه الضرورة كما زعم المحشي فليتامل قوله فيده بيمنى لا للمص قوله وكذا اذا قطعها ايمينه وبيساره قوله رمى عدا فنفذ لا ايراد هذه المسئلة في باب القود فيما دون النفس بطريق الاستطراد لما انه لما ذكر اجتماع القود والدية فيما دون النفس لاسبب ذكر اجتماعهما في النفس ايضا ولا اجتماعهما في النفس مما يظن بعده اذ قد سبق ان واحدا لو قتل اثنين او جماعة اكتفي بقود القاتل عندنا فذكرها دفعا لتوهم البعد قوله وان لم يبرأ فكذا عنده قطع وقتل وان شاء قتل ابتداء عند ابي حنيفة وعندهما يقتل ففي الشرح نوع قصور كما لا يخفى قوله وفي عكسه اى القطع خطاء ثم القتل عمدا قوله ولو عفى عما يحدث منه ايضا اى كما عفا عن القطع قوله لان الدية على العاقلة اى لان الدية على العاقلة والمهر لها فتغايرا المحلان فلا محال للمقاصة قوله على القول المختار قال ابو حنيفة القصاص يجب حقا للورثة ابتداء بطريق الخلافة عن الميت تحقيقا للتشفي والدية تجب حقا للميت اولا ثم تورث عنه الى الورثة كسائر اموله وقالا القصاص ايضا يجب للميت ثم تورث عنه والتفصيل في الهداية وشروحه في باب الشهادة في القتل من كتاب الجنايات وفي كتب الاصول فقول الشارح الفاضل على القول المختار يريد قول ابي حنيفة قوله كما سياتي تحقيقه في كتاب العاقل قوله على اذ يصير مهرا اى بجهة انه جعل مهرا قوله ولو مال لرسواه كذا في النسخ وفيه سهو من وجهين الاول ان هذه المقدمة مستدركة راسا لا مدخل لها في الحكم ولذا لم يذكرها في الهداية وسائر الكتب الا في صدر الشريعة وتبعه المص الثاني ان ضميره راجع الى الرجل فكيف يستقيم قوله اى سوى مهر المثل لان مهر المثل مال المراة لا الرجل فالصواب اى سوى الدية وتانيث الضمير في سواها والصواب ترك هذا القيد فليتامل قوله فان كان يخرج اى الزائد قوله واما استيفاء القطع من المقتص منه فلا يوجب الا وفيه اشكال لما مر ان صورة العفو لكفى في سقوط القود لانها تورث شبهة وبذلك تمسكوا

اقول صرح في الهداية وشروحه في هذا الفصل بان للولي الخيار ان شاء

صح

في سقوطه فيما اذا عفى عن القطع ثم مات منه كما سبق ولم يلتفتوا ثمة
الى المقدمة القائلة انه لو يكون مبرئا عنه بدون العلم به كذا في ايضاح المولى
ابن الكمال اقول ورد هذا الاشكال على ما في الهداية وغيره من قولهم ونحن
نقول انه اقدم على القطع ظنا منه ان حقه فيه وبعد السراية تبين انه لا حق له فلم
يكن مبرئا عنه بدون العلم به استحسانا وحقه ظاهر فانه لو عفو هنا لوجوه
وله معنى بل اجرى حكم القطع ظاهرا وقتئذ فلا يتناول القتل الذي سيظهر
وله يورث شبهة في سقوط القود اذ القطع غير القتل كما صرحوا به غير مرة
قوله وسرى الى النفس ومات حيث لم يضمن قوله والعمل اي وجب العمل قوله
على البزاز ونحوه العقد اي عقد الاجارة كذا في الهامش قوله ان يورث
حكم القاضي لا هذا مسهوظ لان من حق بقطعه حكم القاضي حق وهو
للمقطوع ثانيا والمقتول هو المقطوع اوله وله يلحق بقطعه حكم الحاكم حتى
يورث شبهة كذا في الوانية يريد ان اعتراض الشارح انما يرد ان لو
مات المقطوع الثاني في الاولى وحكم على الاول بالقصاص مع انه ليس كذلك
لان الذي مات هو المقطوع اوله والمحكوم عليه بالقصاص هو القاطع فكيف
يتصور توجه ما ذكره قوله لان حكم القاضي ليس ادنى الى اقول المباشرة
بنفسه لا تورث شبهة في كون القتل عمدا وله يقتل به احد كيف وهي
يؤيد كونه عمدا بل الذي اورث شبهة فيه هو كونه مستوفيا حقه بدون
قصد القتل فما اورده بمراحل من الورود وان كان على ظاهره لان قطع زيد
في الصورة الاولى قطع عدوان بلا شك اذ هو باد فالظاهر منه قصد القتل
وفي الثانية لما سبق القطع واستوفى المقطوع حقه فالظاهر منه استيفاء
حقه لا قطع عدوان فحكم على الاول في الصورة الاولى القصاص وفي الثانية
الدية تحكيما للظاهر حالهما قوله فاذا كان في حكم للكره لا وفي تقرير الدليل
اشارة الى هذا حيث قيل اذ يجب الحكم فيها بالقصاص على القاضي بنقده
كذا في الهامش بخطه قوله وجب القصاص عليه اي على المدعى قوله لان القاضي
ح يكون آلة اقول لو سلم ما ذكره الشارح جميعا يلزم منه القصاص على
مدعي القطع اذا مات من قطع يده بحكم القاضي كما هو الحكم في المكره وقول
الح وليس الحكم كذلك على ما ذكره في النهاية وغيره من انه ان مات

المقتص-

المقتص منه من القطع الثاني فديته على عاقلة المقتص له عند ابي ح وعندهما
وعند الشافعي لا شيء عليه ويهدر دمه وايضا يلزمه التدافع بين كلاميه
حيث جعل المباشرة بنفسه اولا مورث شبهة يسقط بها القصاص
وجعلها ثانيا موجبة للقصاص كما صرح به حيث قال فاذا كان في حكم
المكره او مكرها وجب القصاص عليه لكون القاضي آلة له فيكون ذلك
كالمباشرة للقتل العمد كما تقرر في موضعه ثم ان ما ذكره من كون المدعي
مكرها للقاضي توهم محض لم يقل به احد من القوم بل صرحوا بخلافه
في مسئلتنا حيث قالوا اذا مات المقتص منه بالقطع الثاني
فديته على عاقلة المقتص له عند ابي ح وقالا لا شيء عليه على ما نقلناه
من النهاية وكذا في مسئلة الاية بعد ورقة فيما جاء الشهود عليه
بقتل حيا وكذا لحكم اذا رجع المولى والشهود كما في الطحاوي حيث
يخير المولى بين تضمين الشهود وتضمين الشهود الدية كما ذكره المحشي
ولم يقل احد بلزوم القصاص على المولى فتدبر قوله كما تقرر في موضعه في
كتاب الاكراه وفي كتب الاصول باب الشهادة في القتل قوله
اعلم ان ههنا اي في ثبوت القود اعلم ان القوم فرقوا بين طريق الوراثة
وطريق الخلافة بان طريق الوراثة ان يثبت الملك والحق للميت ثم يورث
عنه وينتقل الى ورثته كالدين وطريق الخلافة ان يثبت الملك والحق ابتداء
للورثة بسبب ثبت للميت بان يكون الورثة خليفة للميت كعبد اتهب
شيئا وقبضه فانه يقع الملك ابتداء للمولى لا للعبد اذ لا ملك له كذا بينوا
في شروح الهداية وسائر المطولات قوله كما اذا اتهب العبد اي قبل
الهبة وقبضها والمراد بالعبد المحجور وله المأذون والمكاتب فان لهما ذلك
كما تقرر في موضعه قوله بالنقل عنه اي من المورث اليه اي الوارث قوله
لان القصاص ملك الفعل امكن ان يقال من جانبهما ان ملك القصاص يجوز
ان يثبت للميت بطريق الاستناد فانه اذا مات من ذلك الجرح يعلم انه
ملك القصاص من وقت الجرح كما ان الحال في الدية وشبكة الصيد كذلك
في الوانية اقول طريق الاستناد انما يسلك فيما اليه حاجة شديدة والحاجة
هنا تقتضي ذلك وثبوت الدية وملك الصيد في الشبكة بطريق الاستناد

ملخ

غير مسلم ولئن فقد احتياج للمميت الى المال على ما بيناه شراح الهداية فارجع اليها قوله بتكذيبها اى البينة قوله على فلان كذا اى من المال قوله في المال ايضا اى كما في القصاص قوله لما ذكر في تكذيب القاتل والشريك من ان باخبارهما اسقطا حقهما في القصاص وادعيا انقلاب نصيبهما ماله فلا يقبل الى بحجة ولم يقبل قولهما لانكار الشريك وقصد جر المنفعة بشهادتهما قوله لانه اى القاتل قوله ويصرف اى يدفع قوله والقياس ان لا يلزمه اى القاتل شئ من القصاص والدية قوله وما اقر به القاتل للشريك اى اقراره الضمني فان تكذيبه بقوله ما عفا اقرار بان عليه حقا له فافهم وقوله بتكذيبه اى بطل بتكذيب الشريك للقاتل فان تصديق الشريك المخبرين بقوله قد عفوت عن القاتل تكذيب للقاتل في قوله لم يعف فانه لتكذيب ايضا ضمني كما لا يخفى قوله قد بطل بتكذيبه اى الشريك قوله بتكذيبه بقوله لم يعف قوله قد اقر لان تكذيبه بان يقول لم يعف الشهود عليه فهذا اقرار منه بان حقه وهو الثلث باق وهذا ظاهر قوله الى غيره اى غير الشريك وهما المخبران فكون الشريك قال باعترافه بالعفو ليس لحق بل للمخبرين قوله لان القتل يختلف باختلاف الى في هذا التعليل شئ يظهر من الهداية فان قوله والمطلق بغاير المقيد تعليل الوجه الاخير فقط وهو قول الواحد قتل بعصا والخرجملت الآلة وما عداه تعليل الوجوه السابقة فالواجب هو الفصل والتبيين كما في الهداية وشروحه كما لا يخفى قوله والمطلق بغاير المقيد وهذا في الصورة الرابعة كذا في الهامش قوله واخران بقتل بكرا ثيا والولي يدعي ان زيدا وبكرا قتلاه معا قوله تكذيب المشهود له وهو ولي القتيل وهو يدعي القتل عليهما معا قوله الشاهد في انفراده بالقتل قوله ملكوا المضمون اى المال المضمون قوله اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما لجواز ان يكون الكذب في الاقرار لا في الشهادة وفي الهامش وان ظهر كذب المقر قوله او شهدا على شهادة غيرهما في الخطاء قيد هنا بالخطاء مع ان المسئلتين السابقتين اعم من الخطاء والعمد لان الشهادة غير جائزة في على الشهادة الحدود والقصاص كما سيجئ قوله لم يضمنا ايضا اى كما في الشهادة على اقراره قوله العبرة بحالة الرمي لا عند الاصابة وعندهما العبرة للوصول لحالة الرمي قوله

في حق

في حق الضمان والحل اى ضمان الرامي وعدم ضمانه وكون الرمي اليه حلالا او حراما اعلم ان في كلام الشارح قصورا من حيث انه لم يذكر فرعا للحل وبيانه ان للص جعل قوله في الاصل العبرة بحالة الرمي اصلا لشيئين في حق الضمان وفي حق الحل ثم فرع عليه قوله فتجب الدية وذكر امثلة للضمان ولم يذكر مثالا للحل قوله فتجب الدية تفريع لكون العبرة لحالة الرمي في حق الضمان قوله فوصل السهم اليه بعد الارتداد كتاب الديات قوله من بنت مخاض وهي التي استكملت سنة ودخلت في الثانية قوله ومن بنت لبون هي التي تمت عليها سنتان ودخلت في الثالثة قوله ومن حقة هي التي دخلت في الرابعة قوله ومن جذعة هي التي استكملت سنة ودخلت في الثانية نقل في غاية البيان وكذا في جميع شروح الهداية قوله كلها خلفات الخلفات بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام والفاء بعني الحوامل وقوله في بطونها اولادها صفة كاشفة طلقات كذا في غاية البيان قوله وكفارتها كذا في نسخ رأيناها والصواب كفارتها بتثنية الضمير وكفارة شبه العمد والخطاء لانهما المذكوران قوله والقادير آه توجيه القادير بان لوجوب الاطعام لكان في اشخاص معدودة مقدرة كما في بعض الكفارات اما عشرة او ستين او نحو ذلك قوله بالتوقيف التوقيف ما يكون موقوفا على السماع من جانب الشرع قوله لانه اى الرضيع قوله هذا اللفظ اى ما ذكر في المتن قوله لقوله الدية وهو مبتدأ مؤخر قوله والمارن واللسان الخ وفي كل من هذه الاعضاء تفصيل مفيد في الهداية وشروحه فان شئت فارجع اليها قوله والمجبة لغوات كمال الجمال قوله والاذنين وفي الهداية قيد الاذنين بالشاخصتين فقال في العناية اى المرتفعتين وصفهما به لدفع ارادة السمع اشترى وتفسير الصحاح يخالف هذا حيث قال والاذن الشاخصة وهي التي يقال لها بالفارسي صدفه كوش انتهى وفي السامي صدفه كوش باندروني كوش اى جوف الاذن ولا يخفى ان الصواب تفسير الشيخ اكمل الدين لان لفظ الشخص مع الارتفاع كما يشهد بكتب اللغة وايضا المفهوم من الشروح ذلك حيث قالوا في تلافي الاذن الشاخصة ازالة الجمال ولا شك ان الجمال فيما يشاهد عند النظر اليه فتدبر قوله وفيما كتبه النبي صلى الله تعالى عليه وسلم

اى بسماع من جانب الشرع

عطف على قوله فى حديث سعيد اى كذا روى فى الحديث المزبور وروى فيما
كتبه النبى صلى الله عليه وسلم اه قوله ولون فى تقويت اه عطف على قوله كذا
روى فى حديث اه بحسب المعنى لان تعليل المتن فالمعنى وفى احدها
نصفها الما روى فى حديث سعيد رح ولون فى تقويت الاثنين اه قوله اما ذكر
من تقويت ربع المنفعة قوله وما فيها مفاصل ثلثة اى الاصابع التى فيها
ثلثة مفاصل وهى غير الابهام قوله لحا فى كل سن يعنى يجب فى كل مفصل
مما فيها مفصلا من نصف عشر الدية كما يجب فى كل سن نصف عشر الدية
لكن يجب ان يعلم ان وجوب الدية فى السن انما يكون فى اتلافه خطاء لون
فى اتلافه عمدا قصاصا كما ذكر فى اوائل باب العمد فيما دون النفس وروى
فى ذلك حديث وهو قوله عليه الصلوة والسلام لا قود فى عظم الا السن
فتذكر قوله يعنى يجب فى كل سن اه قالوا ليس فى اطراف الانسان شئ تزيد
ديته على دية النفس الا الاسنان فانه يجب فى اتلافها خطاء دية وثلثة اخماس
الدية لون الواجب فى كل سن نصف عشر الدية والاسنان اثنان وثلثون اربعة
ثنايا وهى الاسنان المتقدمة اثنتان فوق واثنتان اسفل وتليها الرباعيات
وهى اربعة ايضا وتليها انياب اربعة وتليها الضواحك اربعة كذلك ثم
الطواحن وهى اثنتا عشرة سنة من كل جانب ثلثة فوق وثلثة تحت
ثم النواجذ جمع ناجذ آخر الاضراس وللانسان اربعة نواجذ وقد يقصى الانسان
ويسمى ضرس الحلم لانه ينبت بعد البلوغ وكمال العقل يقال ضحك فلان حتى بدت
نواجذه كذا فى شرح تاج الشريعة للهداية وقال فى العناية اربع ثنايا وهى للانسان
المتقدمة اثنتان فوق واثنتان تحت ومثلها رباعيات ومثلها انياب
ومثلها ضواحك واثنتا عشرة سنا يسمى بالطواحن من كل جانب ثلث فوق
وثلث تحت وبعدها سن وهى آخر الاسنان يسمى ضرس الحلم لانه ينبت بعد
البلوغ وكمال العقل انتهى ولا يخفى ما بين ما فى العناية وما فى تاج الشريعة
من المخالفة فليتدبر فى التوفيق والما وجب فى كل سن نصف عشر الدية وهو
خمسمائة درهم من الفضة وخمس من الابل يجب فى كل الاسنان دية وثلثة اخماس
الدية فيكون ستة عشر الف درهم من الفضة ومائة وستون ابلا من الابل
وفى الثنيين اثنان وثلثون سنا فمنها عشرون ضرسا واربعة انياب

واربع

واربع ثنايا واربع ضواحك وفيه نوع خلاف آخر كما لا يخفى قوله وان اريد
ذلك ذكر وجه معقول قوله فالوجه ما ذكره صدر الشريعة اه والصواب
عدم ذكر الوجه لان موجب ما ذكره ان يختلف دية السن بان يكون دية السن
التى سقط ما يقابلها قبل ذلك انقص من دية السن التى لم يسقط ما
يقابلها قبله كذا قال المولى ابن الكمال اقول الاولى فى هذا الاعتراض التردد
بين لزوم الزيادة على المفروض وبين لزوم النقصان فتامل بالدية
يظهر عليك ما قلنا قوله وفى عضو زال نفعه يعنى اذا ضرب عضوا
فذهب نفعه ففيه دية كاملة كذا فى الزيلعى اى فذهب نفعه بضربه ولم
يذهب اصل العضو مثلا ضرب يده فصارت شلاء مع بقاء اليد او
ضرب عينه فصار اعمى مع بقاء جرم العين وكذا غيره قوله لان وجوب
الدية من هنا الى المفصل عبارة الزيلعى قوله بتفويت جنس المنفعة
فاذا زالت منفعة كلها وجب عليه موجبه كلها تمام عبارة الزيلعى

فصل قوله لا قود فى الشجاج الشجاج جمع شجة كذا فى مختار الصحاح
الشج شج الرأس وكان بين القوم شجاج اى شج بعضهم بعضا والشجة
اثر الشجة فى الجبين كذا فى المجمل وسائر كتب اللغة وان لم يصرح بكسر الشين
لكن وجدت مضبوطة بالكسر فى نسخ مصححة بخط المؤلف قوله فيما دونها
اى الموضحة قوله والمنقلة عشرها اى عشر الدية قوله والحارصة بالحاء و
الراء والصاد كل منها مهملة قوله فذهب عقله وفى كل منها دية كاملة
قوله وقد تعلقا اى تعلق الوجوبان وجوب الارش ووجوب الدية هذا
هو الاحسن فى حل العبارة ووقع فى كثير فى النسخ تعلقها والصواب
تعلقا كما فى الهداية قوله بخلاف اذهاب السمع والبصر قال فى شرح
الطحاوى ان اختلفا فى ذهاب البصر فاذ يلقى بين يديه حية فان هرب
منها علم انه لم يذهب بصره وقال محمد فى الاصل فى معرفة ذهاب البصر
ينظر اليه هارة لذلك العلم وقال فى السمع يستغفل وينادى فان اجاب علم
انه لم يذهب سمعه حكى ان امراة ضرب رأسها فخاصمت الضارب عند
القاضى واذعت ذهاب سمعها فقال القاضى فى حال غفلتها استرى
عورتك فتعلقت تضم ثيابها فعلم القاضى انها كاذبة كذا فى غاية البيان

تعقلت ظ

وفي التبيين وبعض شروح الهداية قالوا ان القاضي كان اسمعيل بن حماد بن ابي حنيفة رحمهم الله قوله على البشات من قوله طريق معرفة الخ الى هنا ما في المتن عين عبارة الصغرى قوله بل دية الموضحة والعينين الخ في الهداية قالوا ينبغي ان يجب الدية في العينين قوله ولو بقطع اصبع شل جاره اي عمدا كذا في الزيلعي اي لو قودا ايضا قوله لانه ايضا الخ في هذا التعليل نظر قوله قوله قطع مفصل الاعلى آه وان قطع اصبع رجل من المفصل الاعلى فشل ما بقي من الوصبع او اليد كلها فلا قصاص في شيء من ذلك وينبغي ان يجب الدية في المفصل الاعلى وفيما بقي حكومة عدل كذا في الهداية والكافي وكثير من المتون والشروح والمذكور في كتب الشفاة انه يجب دية الوصبع لو شل باقيه ودية اليد لو شلت وما ذكره المص لا يوافق شيئا منها ولما في الزيلعي لم ار فيه غير ما ذكره المص فتدبر وفي شرح الهداية لتاج الشريعة قوله وينبغي ان تجب الدية في المفصل الاعلى لما ذكر في شرح الطحاوي و الجامع الصغير البرهاني والجامع الصغير لقاضيخان انه يجب دية الوصبع اذا شل باقي الوصبع ودية اليد اذا شلت اليد والدليل على صحة ذلك ما ذكروا بعد هذا في مسئلة السن اذا اسود باقيه فانه قد نص على وجوب كمال دية السن وذكر فخر الاسلام في مبسوطه اجمعوا على انه لو قطع مفصلا من اصبع فشل الباقي فانه يجب في الكل الورثة الدية ويجعل كله جناية واحدة انتهى والحاصل ان ما اختاره المؤلف ههنا مختل عفا الله عنه وما زعمه من تبعية الزيلعي وهم اذ لا يوافقه ايضا كما يظهر من عبارته ولئن سلم موافقته له فلا وجه لما ترك ما في الهداية والكافي واختار ما في الزيلعي مع ان كلا منهما اعلى درجة واقوى حالا في النقل من الزيلعي ويمكن فيما في الزيلعي تطبيقه لما في سائر الكتب بان يقال قوله يكتفي بارش واحد وهو دية تمام الوصبع ولا يمكن تطبيق ما في الشرح كما لا يخفى قوله والحكومة الخ يخفى ان الحكومة مع الدية اذا لم ينتفع بما بقي اولى وما ذكره لا يفهم من عبارة الزيلعي كذا قيل اقول المسئلة ليس موضع اجتهاد قوله لان الموجب اي للجناية كذا في الهامش تعليل لقوله لا يجب القصاص قوله واما في الاولى وهي مسئلة العمود قوله واما في الثانية وهي مسئلة رد المقلوع قوله لان العروق لا تعود

كذا

كذا في الهداية وقال في النهاية نقلا عن شيخ الاسلام ان هذا يعني عدم الاعتبار الى نبات اللحم اذا لم تعد الى حالتها الاولى في المنفعة والجمال واذا عادت اليها سقط الارش انتهى لا يقال يفهم من هذا ان السن عرق لعظم السن وروي فيه حديثا لانا نقول ليس المراد ههنا انه عرق وقد نقلنا هناك عن النهاية ان بين اطباء فيه كلاما ظاهره عظم او طرف عصب يابس بل المراد انه لا اعتبار لنبات اللحم اذا لم يكن كما كان ثابتا مستحكما لان العروق التي بين اللحم لا تعود فلا يكون كما كان قوله فالتحمت اي نبت اللحم عليه قوله يجب الارش اي الدية قوله كذا في الخلاصة قال في الخلاصة ولو كان الرجل من العجم عن شمس الائمة الحلواني ان المتاخرين اختلفوا فيه قال بعضهم له عاقلة للعجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال اي المصوب كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين خالي الى هنا عين عبارة الخلاصة وليس فيه كون الدية في مال الجاني كما ترى الا ان ندعي ذلك في كل من له عاقلة وفيه بحث اذ قد ذكر عن بعضهم كونه في بيت المال فتدبر ويمكن ان يدفع بان كونه في بيت المال مختص بالعرب فليتتبع قوله وعلى عاقلته الدية لفظ عاقلتها بالتثنية فيحتاج الى تاويل كما منها قوله عقل المجنون اي ديته كذا في الهامش فصل قوله وديتان آه هنا خلل في المتن وفي الشرح اما في المتن فلم يتعرض لموتهما ولا بد منه ولو قال وديتان ان ماتا فالقت جنينا فمات كما في الوقاية لتم المقصود واما في الشرح فلا وجه للتشبيه في قوله فصار كما القته آه لانها عين مسئلة المتن كما لا يخفى قوله ومن غير المغرور كمن تزوج امراة معتقدا احراريتها فجامعها فحبلت ثم استحقها رجل بالبينة انها جارية قوله كذا سهو اقول لو قرا ارجاع الضمير الى الجارية بتاويل الشخص فيستقيم اللفظ والمعنى فلا حاجة الى حمله على سهو الناسخ وهذا التاويل شائع بينهم ومثله هتن كما قيل امر التانيث والتذكير سهلة قوله وهو موخر مطلقا اي لفظا او معنى وحكما كذا في الهامش قوله امراة اسقطت عمدا قوله او فعل اي فعل نفسها قوله ففعلت اي الامة

باب ما يحدث في الطريق قوله وضمن دية من مات الخ كان على

وقد سبق في باب القود فيما دون النفس ما يفيد ان عظم حيث قال لا قود في عظم حر

المص ان يقيد بالعاقلة لان الضمان على عاقلته لا على نفسه على ما صرح
به فى الهداية وغيره قوله كما لو وضع حجرا او حفر بئرا فى
طريق المسلمين او وضع حجرا فتلف بذلك انسان فديته على عاقلته
وان تلف بهيمة فضمانها فى ماله لانه متعد فيه فيضمن ما تولد منه
غير ان العاقلة تتحمل النفس دون المال فكان ضمان البهيمة فى ماله
كذا فى الهداية بهذا ظهر ما فى عبارة المص من القصور حيث لم يفرق
بين المسئلتين وكذا المسئلة السابقة بقوله وضمن اه مع ان الضمان
على العاقلة فيهما كما ذكر فى الكتب فليتامل قوله نحى حجرا اى رفعه عن
موضعه الى موضع آخر قوله فعطب اى تلف قوله او للصلوة اى منتظرا
للصلوة الآتية قوله ان يقول انى تقدمت الى وصورة التقدم ان يقول
ان حائطك هذا مائل فاهدمه كذا فى المبسوط وفى العناية ان حائطك
هذا مخوف او مائل فانقضه او اهدمه حتى لا يسقط ولا يتلف شيئا
او كل لفظ يفيد هذا المعنى وهكذا فى سائر الشروح ولو قال ينبغى ان
تهدمه فذاك مشورة انتهى فظهر ان ما ذكره الشارح فى صورة الطلب
ليس كما ينبغى لانه صورة الاشهاد او صورة الدعوى لا صورة طلب
النقض وهو الشرط على ما ذكروا كما لا يخفى قال الزيلعى لو قال ينبغى لك ان
تهدمه فهذا ليس بطلب ولا اشهاد بل مشورة انتهى قوله فانه
يملكه اى النقض قوله وابى الطفل عدل عن عبارة الهداية وهى ابى اليتيم
اذ لو يتحقق اليتيم فى الانسان الا من قبل الاب قوله والعبد التاجر اى
المأذون قوله لان الاشهاد من وجه آه فاعتبر فى ضمان الاتلاف التقدم
الى المولى لما ان فك الحجر بالاذن لم يتناول ذلك وفى ضمان الاموال التقدم
الى العبد لانه كالحر فيه قوله عطف على ضمير ضمن ليس كذلك بل عطف على
ذو فى قوله ذو حائط قوله وجاز للفصل لو حاجة الى هذا الاعتذار لانه
عطف على الظاهر على المضمر وهو ظ قوله وليس فى الهداية لفظ اولا ظاهره
يفيد انه ترك الاقوى وتبع الادنى لان رتبة صاحب الهداية اعلى واوثق
من صاحب الكافى ولذا يتبعه صاحب الكافى الا فى مواضع معدودة قليلة
لكن هذا التعميم مذكور فى كتب الثقاة كشرح الطحاوى ومختصر الكرخى وغيرهما

وتبعهم

وتبعهم صاحب الكافى فالمناسب للشارح ان يتتبع وينقل عن واحد منهم فيكون
عذره مقبولا فى مخالفته لصاحب الهداية قوله والساكن اى عارية كما
قالوا فى شروح الهداية قوله لان مال الى الطريق اى العامة قوله كما فى
اشراح الجناح وهو ما يقال له بالتركى شهنشين فى ديار الروم وهو فى
الاصل لفظ فارسى استعمله الترك باب جناية البهيمة قوله فيما يمكن
الاحتراز عنه متعلق بما يفهم من فحوى الكلام وهو انما يتقيد بشرط السلامة
فيما يمكن اه ولو صرح به كما فى الهداية لسلم من ركاكة تعلق بيعتدل التباد ر
من ظاهر العبارة وللاان تقول انه متعلق بقلنا بالاباحة بشرط السلامة
فلا يحتاج الى التقدير قوله ضمن الراكب فى طريق العامة اه وهذا الحكم فى
الطريق ولذا قيده بطريق العامة وفى ملكه لا يضمن شيئا من ذلك الا الايطاء
مباشرة لانه قتله بثقله حتى يحرم الميراث وتجب عليه الكفارة به وغيره
تسبيب وفيه يشترط التعدى كذا فى التبيين للزيلعى انما كتبناه لان هذا
التفصيل لم يذكر فى الهداية وكثير من الكتب فنقلناه ليعلم الماخذ قوله
لان الايطاء مباشرة فى بعض النسخ الى الايطاء مباشرة قوله كحفر البئر
فى ملكه حيث لا يضمن قوله ولو حدث فى البراه هذه المسئلة ليست
فى الهداية والكافى وكثير من الكتب وانما اخذها مع شرحها من التبيين
فتدبر قوله ضمن ما تلف مطلقا اقول يخالفه ما فى الزيلعى حيث قال
وان كان بغير اذنه فان دخلت هى اى الدابة من غير ان يدخلها هو ولم يكن
هو معها لم يضمن شيئا وان ادخلها هو ضمن الجميع سواء كان هو معها او لم
يكن لوجود التعدى بالادخال انتهى ويمكن ان يجاب بان كلام المتن فى
الادخال بقرينة لفظ الراكب فى عنوان هذه المسائل ولا باباه لفظ
مطلقا اذ يراد به العموم فيما ذكر من الوطء واصابة يدها ورجلها وغيرها
فليتامل قوله لما تفحت العائد الى اسم الموصول المحذوف اى تفحته وما
قال المولى چوى زاده هذا التحرير يوهم خلافا لمراد وهم محض قوله لا عطب
عطف على تفحت وهى صلة الموصول بحذف العائد اى تفحته والمستكن فيها
عائد الى الدابة والمستكن فى عطب عائد الى الموصول ولا يخفى ما فيه من الركاكة
لتغاير الفاعلين فى المعطوفين لكنه ليس امرا عظيما قوله وان اصابت

بيدها اى فى حال السير بالراكب ولابد من هذا القيد فتدبر قوله اى كل صورة يضمن لا كذا فى اكثر النسخ حتى قيل كذا فى خط المؤلف بعينه ولا يخفى ما فيه من وجوه الخلل الاول ان ما ذكره فى الشرح مخالف لما فى المتن لان المفهوم من المتن ان السابق والقائد لا يضمنان ما اصابت برجلها ومن الشرح انهما يضمنان لانه قد مر ان الراكب ضامن له الثانى انه جزم فى الشرح ان الحكم مطرد ومنعكس فى الصحيح وحال اكثر المشايخ عليه فى كان فى عليه ان يعبر ما فى المتن اليه الثالث ان لفظ الهداية فى عبارتهم ههنا عام لما عدا النفحة والايطاء وهو المتبادر من عبارة الصابونى فى اول هذا الفصل فقوله لا برجلها يفيد نفى الضمان عنها على العموم وهو فاسد اذ لا قائل به بل الصحيح ان كان ما ضمنه الراكب ضمناه فلابد ان يخص قوله المزبور بان المراد النفحة كما فعل صاحب الهداية فى عبارة القدورى فليتدبر اذا عرف هذا فاعلم ان الواجب ان يحمل المتن على ما وقع فى بعض النسخ وان كان قليلا وهو السابق والقائد كالراكب فى الضمان فيندفع الجميع المحذورات ويستقيم شرحه بكمال التفسير ويحسن ضمير الراكب فى قوله وعليه الكفارة وان كان فى اطلاقه نوع خلل لكان المصرح لما غير عبارة الوقاية اولا الى ما فى اكثر النسخ كما نقله البعض عن خطه ثم ظهر ما فيه بتكرير النظر او باشتغال بعض تلامذته غير الى ما فى بعضها واصاب والله اعلم بالصواب قوله فى غير الايطاء قيد بغير الايطاء لان الراكب فيه مباشر لو مسبب كما ذكر آنفا قوله عن بصر الراكب والقائد لو اكتفى بالراكب لكان احسن كما فى الهداية وغيره كما لا يخفى قوله وعليه اى الراكب الى اقول فى الوطء ونظر لما صرح به فى الهداية والكافى وسائر الكتب ان الكفارة على الراكب فى الايطاء فقط لا فى غيره وكذا ضمان الوديعة فيه قوله لذلك ايضا اى لكونه مباشرا للسبب قوله فى قارعة الطريق سائحتها قوله لما هو من سقط قوله وفيه خلاف زفر والشافعى حيث قالا وجب على عاقلة كل منهما نصف دية الآخر قوله اتفاقا بيننا وزفر والشافعى قوله ولم يذكر فى الهداية آه قلت لعل وجه عدم ذكرهما صريحا الغاية بعد العمد فى الاصطدام فى حق العقلاء كما لا يخفى قوله اى تجب نصف الدية فى العمد آه قيل فيه مخالفة لما سبق

من ان العاقلة لا تتحمل العمد على ما مر فى مسئلة قطع امراة يد رجل عمدا كما هو المشهور اقول لا وجه لتخصيصه بتلك المسئلة لان عدم تحمل العواقل العمد اصل كلى تحته فروع كثيرة يذكره القوم فى مواضع لا تحصى وتوهم المخالفة ناش عن الغفلة عن معنى العمد فى موضعين فان العمد الذى لا يتحمل العاقلة العمد الاصطلاحى الذى فسروه فى اول الجنايات بانه ان يتعمد قتله بسلاح او ما يجرى مجراه فى تفريق الاجزاء والعمد المذكور ههنا لغوى فهو من قبيل شبه العمد كما صرح به الاتقانى فى غاية البيان فيكون فى حكم الخطاء فلا مخالفة اصلا فليتامل قوله فعلقت برقبتها وفاء وفداء يعنى ان حكم اذا لم يهلك العبد يدفعه المولى الى ولى الجناية او يفديه ارشها ويأخذ عبده قوله لانه ضمان الادمى وعند ابن ادريس والشافعى ضمان المال كما سياتى قوله فياخذه ورثة المقتول يعنى يأخذ مولى العبد اولا قيمة العبد عن عاقلة المقتول ثم يأخذه ورثة المجنى عليه من المولى قوله وقع بعضها اى سقط قوله كذا فى الكافى والهداية فتبع التابع دون المتبوع قوله فى جانب الابل اى فى جنبه قوله ضمنا اى القائد والسابق قوله ان لم يكن لهما عاقلة هذا القيد لم يذكر فى الهداية والكافى ههنا لكنه اخذه مما ذكره آه على وجه الكلية فيما قبله حيث قال فى مسئلة القائد الا ان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال فى ماله قوله ما عطب بما هو آه كان الاولى ان يجعل هذا من قوله ما عطب الى قوله بين يديه من المتن كما لا يخفى قوله ربط على قطار الجملة صفة بعير وجملة يسير صفة قطار وفائدة التقييد تظهر مما بعدها قوله واقتضاه ليسير قوله فلا يرجعون بالحقهم الا وما فى ربطه فى حالة السير فكأنه آمر بالقود دلالة واذا لم يعلم به القائد لم يمكنه التحفظ من ذلك فيكون قرار الضمان على الرابط كذا فى الهداية قوله فى فوره اى الارسال قوله لعدم سبب الضمان وعن ابى يوسف انه اوجب الضمان فى هذا كله احتياطا لاموال الناس والمشايخ اخذوا بقوله كذا فى فاضيخان قوله منفلتة اى هاربة نافرة قوله لقوله عليه الصلوة والسلام جرح العجماء جبار اى هدر والعجماء التى لا تفصح النطق والمراد البهائم وفى الوانية جبار بضم الجيم وتخفيف الباء الموحدة قوله او خمسها من خمس يخمس بفتح العين المهملة فيهما اذا طعنها بعودة ونحوها كذا فى الهامش قوله والثامن متعد آه

هذا اذا نخسها بغير اذن الراكب وان نخسها باذنه كان بمنزلة فعل الراكب فلا ضمان على الناخس لانه امره بما يملكه اذ النخس في معنى السوق فصح امره وانتقل الى الراكب لمعنى الامر ولو وطئت في سيرها رجلا وقد نخسها باذن الراكب فالدية عليهما جميعا اذا وطئت في فور النخس لان سيرها حينئذ مضاف الى النخسة والاذن بيننا ول السوق بلا اكراه لكن الركوب علة للوطء فاشتركا في الجناية وتمام هذا في الهداية قوله انما يضمن اذا كان الواطئ الخ فيه شيء وهو انه لم يذكر الوطء فيما سبق فكان الاولى على المصنف ان يمثل بواحد مما ذكره في المتن او يذكر الوطء ايضا هناك كما ذكره في الهداية قوله في فقء عين شاة القصاب الفقاء بفتح الفاء وسكون القاف الشق كذا في المغرب الاضافة الى القصاب ليس للاحتراز بل اتفاقي قوله لان اقامة العلة الخ كذا في النسخ والصواب ولان بالواو عطفا على الدليل النقلي كما في الهداية **باب جناية الرقيق** قوله لما مر من قوله تعالى ان النفس بالنفس الآية قوله اي يكون اي العمد قوله وبين الحكم الخ اي حكم ما دون النفس سواء كان عمدا او خطأ لكون عمد العبد فيما دون النفس كالخطأ فلا يوجب القصاص بل المال في كل حال كذا في العناية وغيره قوله بخلاف موت الحر الجاني حيث لا يسقط موجب جنايته بموته قوله يجب الارش على عاقلته لا على نفس الحر الجاني قوله على قدر ارش الجنايتين في الهداية ولو قتل واحدا وفقأ عين الاخر يقسم ارش الاثلثا لان ارش العين على النصف من ارش النفس وعلى هذا حكم الشجات انتهى يعني لو شج رجلا موضحة وآخر هاشمة وآخر منقلة واختار المولى الدفع يدفع الى صاحب الموضحة سدس العبد لان له خمس مائة والى صاحب الهاشمة ثلثه لان له الفا والى صاحب المنقلة نصفه لان له الفا وخمس مائة فيقسمون الرقبة هكذا في العناية قوله وان كانوا اي الاولياء قوله لما ذكر من ان تعلق الاول برقبته لا يمنع تعلق الثاني به قوله ولما لم يبق اي العبد قوله فقام مثل القيمة مقام العبد في الهداية لان في الاول فوت حقه فيتضمن وحقه في اقلهما ولو بيع مختارا للفداء اولا اختيارا بدون العلم بالجناية وفي الثاني صار مختارا لان الاقدام على الاعتاق وهو يمنعه من الدفع اختيارا منه

للآخر

للآخر انتهى فبقي ترتب التفريع على ما ذكره بحث فلو لم يتم الا بما في الهداية من تفويت حقه فليتامل قوله قطع عبد يد حر عمدا قيد بقوله عمدا اذ لو كان خطأ وجب المال بلا نزاع احد والعمد يوجب القود والا انه لو قصاص بين الحر والعبد فيما دون النفس اذ الاطراف يستلك بها مسلك الاموال قوله ولدت مأذونة مدبونة الخ هذا فرق بين الدين والجناية بان الدين وصف حكمي في الجناية واجب في ذمتها متعلق برقبتها استيفاء حتى صار المولى ممنوعا من التصرف في رقبتها ببيع او هبة او غيرها فكانت من الاوصاف الشرعية القارة في الام فيسري الى الولد كالكتابة والتدبير والرهن واما موجب الجناية وهو الدفع او الفداء ففي ذمة المولى لا في ذمتها حتى لم يمنع المولى من التصرف في رقبتها ببيع او هبة او استخدام فلا يسري الى ولدها وتمام الكلام في العناية فتدبر قوله لو يدفع اي الولد قوله ويباع اي الولد قوله في ذمة المولى لا في ذمة الجارية قوله لان الحقيقة المراد بالفعل الحقيقي ههنا هو الجناية واثرها اي حكمها اما الدفع او الفداء وكل منهما فعل حقيقي للمولى يجب عليه لا على الجاني فلا يسري الى ولدها لان السراية في الاوصاف الشرعية الحكمية دون الاوصاف الحقيقية بناء على ان الوصف الحقيقي في محل لا يمكن ان ينتقل الى غيره واما الوصف الشرعي فهو امر اعتباري يتحول بتحوله كذا في شروح الهداية وههنا كلام طويل ذكر في العناية فارجع اليه قوله زعم رجل اي قال وادعى قوله وليا لان صورته القريب واستعمال لفظ المولى في المورث شايع كثير في عبارة الهداية ومن بعده وهذه فلا قصور في عباراتهم كما توهم واطلاق المولى على القريب المورث وقع في كلام محمد في الجامع الصغير على ما نقله عنه الصدر الشهيد وقاضيخان وسائر شراحه وكذا اطلق المولى ايضا على القريب ثم افتقاء المشايخ المتاخرين واطلقوهما عليه قوله فلا شيء له الخ في الهداية اذا كان العبد لرجل زعم رجل آخر ان مولاه اعتقه فقتل العبد وليا لذلك الرجل خطأ فلا شيء له لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد ادعى الدية على العاقلة وابراء العبد والمولى الاداء لا يصدق على العاقلة من غير حجة انتهى فظهر بهذا ما في تقرير الشارح من القصور حيث لم يتعرض الى ابراء المولى العبد ولا بد منه قوله قال فقتل

المتاخرون ظ

اى عبد قال قوله صدق الاول اى العبد فى الهداية فالقول قول العبد لانه منكر للضمان لما ان العبد اسند القتل الى حالة معهودة منافية للضمان اذ الكلام فيما عرف رقه والوجوب فى جناية العبد على المولى دفعا او فداء فصار كما اذا قال المكلف طلقت امراتى وانا صبى او مجنون وقد عرف جنونه او بعت داري وانا صبى كان القول قوله لما ذكرنا انتهى اقول هذا هو التعليل التام المثبت للدعوى وما ذكره الشارح من ان فيه قصورا حيث لم يتعرض الى كون الرق معروفا يرد عليه ان العبرة فى كونه منكرا للضمان اسناده الى حالة معهودة منافية للضمان والا فظاهر عبارته اذا قرب بسبب الضمان ثم ادعى البراءة عنه فما الداعى الى ترك ظاهر عبارته واعتبار ما فى ضميره وما جعله الشارح سببا للعدول من انه لو اقر به لزم عليه الضمان لا يصلح وجها لذلك اصلا كما لا يخفى فليتامل قوله وان قال اى مولاها قوله صدقت عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد القول للمولى كذا قال الصدر الشهيد قوله وكذا فى اخذه منها هذا بالاتفاق بين الائمة قوله فالقول لها فان قيل لم لم يعتبر هنا اسناده الى حالة منافية للضمان كما فى الاول قلنا لم يسنده الى حالة منافية له لجواز ان قطع يد عبده او اخذ ماله قد يكون سببا للضمان كما قطع يد عبده المرهون او اخذ مال عبده المأذون المديون كما ذكر فى الكافى قوله والغلة اى المنفعة والكسب قوله او اخذت الغلة اى ما اكتسبته قوله لان الملك كونها حال الرق اورد عليه بان الفرق بين اخذ المال واخذ الغلة بهذا تحكم ظاهر وهو ظاهر فالصواب فى الفرق ما ذكره فى الهداية وغيره من ان فى اخذ المال لم يوجد الاسناد الى حالة منافية للضمان اذ لم يضمن المولى ما اخذه من مملوكه المديون كما فى قطع يده وهو مديون وتمام تفصيله فى شروح الهداية قوله فقتل عمدا او خطاء سواء قوله او فداه اى دية المقتول لانه قتل خطاء قوله ومن الفداء وهو دية المقتول قوله لانه مختار اداه اى مولى العبد القاتل مختارا حين ادى الى اولياء المقتول بين دفع العبد وبين فداء الارش وهو الدية فلو اختار الفداء وكانت الدية زائدة على قيمة العبد فهو متبرع فى الزيادة لانه مضطر فلا يلزم الامر وقد وهم المحشى ههنا فليتدبر قوله لانه مضطر الكلام الى هنا فى القتل الخطاء كذا

فى الهداية

فى الهداية وغيره قوله لانه يجرى بين الحر والعبد فى النفس لا فى الاطراف قوله دفع نصفه وبقى نصفه لسيده فصل قوله باثر عبد الله بن عباس فى الهداية باثر عبد الله بن مسعود انتهى وقع فى بعض نسخ الهداية ابن عباس وهو ما روى عنه لا يبلغ بقيمة العبد دية الحر وينقص منه عشرة دراهم والاول اصح لموافقته لاكثر النسخ كذا فى العناية فظهر ما فى الشرح تدبر قوله بالغة ما بلغت بالاجماع قوله كالدية فى الحر ففى موضحة العبد نصف عشر قيمته لان فى الحر يجب نصف عشر ديته كما مر وهكذا قوله خمسة الاوجه كذا فى الهداية وغيره فظهر قصور الشرح قوله فسرى اى فسرى الى نفسه فمات منه اى اقتص القاطع قوله ان ورثه سنده فقط اى قدمه نظير هذه المسئلة فى اوائل باب فيما يوجب القود او لا يوجبه فى مسئلة مكاتب قتل عمدا عبدا وفاء وليس له وارث سوى المولى فليتذكر والحاصل ان من قطع يد عبد غيره فاعتقه المولى لا يزيد على اربعة اوجه لانه اما قطع عمدا او خطاء والاول اما ان يكون وارث سوى المولى او لا فان كان قطع العتق السراية بالاتفاق فلا يجب القصاص لجهالة المقضى له والمقضى به وان لم يكن وارث او ورث لا يقطعها عندهما خلافا لمحمد والثانى وهو القطع خطاء فالعتق يقطعها بالاتفاق كان له وارث او لا فلا تجب القيمة او الدية بل يجب نقصان القيمة لان موجب الخطاء المال ابتداء والعبد لا يصلح ما لكا فيشتبه من له الحق باعتبار المالين وموجب العمد القصاص والعبد باق على اصل الحرية فيه كذا فى الهداية والعناية قوله فسبب الولاية اى على القود قوله فشجا اى وقعت كذا قيده صدر الشريعة وتبعه العلامة ابن الكمال وهو موهم يظهر من تعليل الهداية وشروحه قوله فارشها له قالوا فى شروح الجامع الصغير لان العتق المبهم ليس بنازل فى المعين لانه اضيف الى احدهما غير عين وحين وقعت الشجة بقيا مملوكين كما كانا فلذا وجب ارشها للمولى لو ورثها وهذا بخلاف ما لو قتلهما واحد فانه يغرم قيمة عبد ودية حر لو قتلهما معا ولم يعلم كذلك فى ضمان الشجتين والجانى واحد ايضا والفرق بين قتلهما وشجهما ان البيان انشاء من وجه واظهار من وجه كما عرف فى الاصول من اذا لو مات احدهما تعين الباقى للعتق ولا يصح قول المولى اردت الميت

لان الميت ليس محلا للانشاء ولو لم يثبت العبد ان يجبر المولى على البيان
على ان البيان اظهار وتعيين ما في الواقع ولو كان انشاء من كل وجه لم
يجبر على المولى اذ لا جبر في الانشاء كذا في غاية البيان اقول وبهذا الفرق
والبسط في البيان ظهر ما في قول صدر الشريعة ثم شجاذفه حيث زاد
على المتن قيدا دفعا وقلده العلامة ابن الكمال وهو لغو هنا كما لا يخفى
قوله والفرق ان البيان انشاء الخ والفرق بين الشجة والقتل حيث يكون
الارش في الاول للمولى باعتبار انها مملوكة ويجب القتل دية وقيمة
باعتبار ان احدهما عبد والاخر حر ان البيان هو تعيين العتق المبهم
في احدهما انشاء فلو ماتا احدهما قبل البيان تعين العتق من وجه على ما
عرف في اصول الفقه حتى يشترط صلاحية المحل للانشاء فلو مات
احدهما قبل البيان تعين العتق في الحي حتى لو قال المولى كنت اردت الميت
لم يصدق وقدمر في كتاب العتق كذا في الشروح قوله فاعتبر انشاء الخ
فكذا اعتق وقت البيان قوله يشيع العتق بينهما بان يحكم بعتق نصف
كل منهما شايعا كما مر في كتاب العتاق قوله لما كان معتبرا اي في الاطراف
قوله يؤمر المولى اي مولى القاطع فصل بدأ الشارح في هذا الفصل
بمسئلة افراد الجناية وغيره كصاحب الهداية والكافي وسائر المصنفين
بدأوا بذكر جناية المدبر وام الولد مطلقا كما ذكره المص في المتن بعد الكتب
وقد ذكر صاحب الهداية مسئلة الاقرار بالجناية في آخر هذا الفصل قوله
بجناية خطاء قيد بالخطاء لان اقراره بما يوجب حدا او قصاصا صحيح لزمه حالا
قوله لم يجز اقراره قوله ولا شئ عليه ولا على سيده ولا بد من هذه الزيادة
كما في الهداية وقد تركه المص فلم يحسن قوله اي على كل واحد منهما من المدبر
وام الولد قوله من الارش والقيمة اي قيمة مدبر الا قيمة قنا قوله لما روى من قوله
لما روى الى مسئلة الجنايات في المتن مأخوذ من الكافي بعبارته قوله ولم يصر به
اي بواحد من التدبير والاستيلاد قوله ولامتنع من المولى في اكثر من القيمة
اي لو كان الارش اكثر من القيمة لا يصير المولى بتدبيره مانعا اذ منعه ليس
الا من الدفع والقيمة تقوم مقامه قوله في اكثر من الارش اي لو كان القيمة اكثر
من الارش قوله وجنسها مختلف كان حق التعبير لان جنسها مختلف كما

لا يخفى قوله فيشارك ولي الجناية الخ اقول لا يخفى عليك ان هذا التفريع انما يحسن فيما جنى المدبر جنايتين على ما ذكره في الهداية وغيره لا في الجنايات لان ما ذكروه في الجنايات هو التضارب بالحصص كما يظهر بالمراجعة الى الشروح قوله ويتبع مولاه اي يطالب موجب الجناية من المولى قوله قتله الوارث اي قتلوه قصاصا لان للمرسل والعبد في القتل العمد سواء كحر من غير مزية قوله اما الاول اي قتل الوارث قصاصا قوله واما الثاني اي الاستسعاء والقتل ولنا فيه شبهة وهو ان ما سعاه واداه اليه بدل نفسه وذلك يقتضي ان لا يقدر الوارث على القصاص بعد ذلك ولم نجد هذه المسئلة فيما عندي من الكتب ونسأل الله تعالى الظفر عليها وتحقيقها قوله ضمن الغاصب قوله اقتطع اي حال كونه اقتطع قوله ضمن للمولى لولي الجنايتين الظاهر ضمن المولى قيمته آه وكانه سقط من قلم الناسخ الاول قوله فتكون بينهما نصفين لان المولى بالتدبير السابق اعجز نفسه عن الدفع من غير ان يصير مختارا للفداء فيصير مبطلا حق اولياء الجناية اذ حقهم فيه ولم يمنع الا رقبة واحدة فلا يزاد على قيمتها وتكون بين ولي الجنايتين نصفين لاستوائهما في الموجب ويرجع المولى بنصف قيمته على الغاصب لانه استحق نصف البدل بسبب كان في يد الغاصب فصار كما اذا استحق نصف العبد بهذا السبب ويدفعه الى ولي الجناية الاولى ثم يرجع بذلك على الغاصب عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يرجع بنصف قيمته فيسلم له لان الذي يرجع به على الغاصب عوض ما سلم لولي الجناية الاولى فلا يدفعه اليه كيلا يؤدي الى اجتماع البدل والمبدل في ملك رجل واحد وكيلا يتكرر الاستحقاق ولهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لانه احد وانما انتقض باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك قام مقاما لاخذه ليتم حقه واذا اخذه يرجع المولى بما اخذه على الغاصب لانه استحق من يده بسبب كان في يد الغاصب كذا في الهداية وهكذا في سائر الكتب فظهر ان للمولى المؤلف رحمه قد سها هنا سهوا بينا حيث زعم ان رجوع المولى على الغاصب في المسئلة الاولى يكون مرة واحدة وهو مرتان وانه لا رجوع في عكسها وفيه رجوع ايضا مرة واحدة فما صل الفرق

بين المسئلتين ان يتكرر الرجوع في الاولى دون الثانية وايضا قوله بعد هذا
واذا دفعه يرجع في فصل الاول الخ مشعر بالاعتراف بما قلنا كما لايخفى
فتامل والمنصف وان تغفن لو صار السهو لكنه خبط في تصويره وتوجيهه
حيث جعل قوله المزبور قرينة لتكرر الرجوع وكيف ذلك والشارح
لم يقل بالتكرر ولم يرتض به قوله فاسخقه المولى كذا في النسخ والظاهر
فاسحقها بتانيث ضمير الفصول لرجوعه الى القيمة وكذا في ضمير كله كما
لا يخفى فاحتيج الى تاويل مناسب قوله بخلاف المسئلة السابقة حيث
يرجع بنصفها لو بكلها قوله ضمن عاقلته اى عاقلة الغاصب قوله لو يتحقق
في الكاتب اى لو يضمن بالغصب قوله وان كان صغيرا بان كان مكاتبا
تبعا لامه قوله كما في صبي اودع اه قال في الهداية ان غير العاقل يضمن
بالاتفاق يوافقه فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير لكن ما ذكره
صدر الاسلام وقاضيخان والتمرتاشي في شروح الجامع الصغير يخالفه
حيث قالوا وان لم يكن الصبي عاقلا فلا يضمن في قولهم جميعا كذا في
العناية وقال في الكافي يضمن غير العاقل بالاجماع في الصحيح لاتسليطه
هدر وفعل معتبر وتمام هذا يطلب من المطولات **باب القسامة**
قوله وجد في محلة صفة لميت بعد صفة وكذا قوله لا يعلم قوله عطف على ضمير
وجد اقول الاولى عطفه على ميت وارجاع الضمير اليه ايضا لانه الذي ذكر
في المتن دون لفظ البدن ولا حاجة الى ما ذكره من عدم الفصل قوله لا يعلم
قائله صفة لميت بعد صفتين قوله عمدا او خطاء قيدان للقتل قوله
كتبوا اى كتب اهل خيبر الى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قوله تعيين
الخمسين الى الولي لا الى الحاكم والوالي قوله او صالحي اهل المحلة عطف على
من الموصولة وهو منصوب على انه مفعول يختار قوله لوث اى علامة
قوله استحلف الاولياء خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه فيتكرر اليمين
على الاولياء لو لم يبلغوا خمسين قوله ولا شيء عليهم من القصاص والدية
اى لا يقضى بالدية عليهم عنده قوله ذكره الشافعي قوله او ظاهر يشهد
عطف على علامة القتل قوله فلهذا اوجب الشافعي قوله في الجديد اى
في قوله الجديد قوله ثم يقضى على اهلها هكذا في الهداية ايضا حيث قال فاذا

حلفوا

حلفوا قضى على اهل المحلة بالدية وفي حاشية الهداية ذكر ان في ظاهر الرواية
ان القسامة على اهل المحلة والدية على عواقلهم ونقل هذا عن المبسوط وقال
في الكفاية في شرح قوله قضى على اهل المحلة بالدية اى على عاقلة اهل
المحلة وفي المبسوط انما يقضى بالدية اى على عاقلة اهل المحلة في ثلث سنين
لان حالهم هنا دون حال من باشر القتل خطاء واذا كانت الدية هناك
على العاقلة في ثلث سنين فهنا اولى انتهى ما في الكفاية وفي العناية
مثله حيث قال اى على عاقلة اهل المحلة بالدية في ثلث سنين قوله
جمع بين الدية والقسامة في قصة خيبر قوله وكذا عمر رضي الله عنه
في قصة وادعة خلافا للشافعي فانه لا يجمع بينهما كما ذكر آنفا واستدل
بقوله صلى الله تعالى عليه وسلم في حديث سهل تبرئكم اليهود بايمانها
على ما بين في الهداية وشروحها بيانا شافيا وافيا قوله وان ادعى
ولي القتل الى قوله وان لم توجد في الهداية هذا الذي ذكرنا اذا ادعى الولي
القتل على جميع اهل المحلة وكذا اذا ادعى على البعض لا باعيانهم والدعوى
في العمد او الخطاء لانهم لا يتميزون عند الباقي ولو ادعى على البعض
باعيانهم انه قتل وليه عمدا او خطاء فكذلك الجواب ويدل عليه اطلاق
الجواب في الجواب وهكذا الجواب في المبسوط وعن ابي يوسف في غير
رواية الاصول ان في القياس يسقط القسامة والدية عن باقي
اهل المحلة ويقال للولي الذي بينة فان قال لا يستحلف المدعى عليه
يمينا واحدة ووجهه ان القياس يأباه لوضوح وجود القتل من غيرهم فانما عرف بالنص فيما اذا كان في مكان ينسب الى المدعى عليهم
والمدعي يدعي القتل عليهم ففيما وراءه بقي على اصل القياس وصار
كما اذا ادعى القتل على واحد من غيرهم وفي الاستحسان يجب القسامة
والدية على اهل المحلة لانه لا فصل في اطلاق النصوص بين دعوى
ودعوى فتوجيه بالنص لا بالقياس بخلاف الدعوى على واحد من غيرهم
لانه لا نص فيه فلو اوجبناها لاوجبنا بالقياس وهو ممنوع انتهى
يقول الفقير فظهر من هذا ان ما ذكره الشارح في تعليل سقوط
القسامة عن اهل المحلة في الدعوى على واحد من غيرهم وعدم سقوطها

في الدعوى على واحد منهم لا يصلح للتعليل لان علة السقوط في الاول عدم النص فيما ثبت بخلاف القياس كما قال في الهداية وعلة عدم السقوط في الثاني اطلاق النصوص كما ذكر في الهداية في وجه الاستحسان بل لفظ الابراء في عبارة الشارح ليشعر بثبوت القسامة مع ان صاحب الهداية صرح بامتناعه فليتأمل قوله ومن كل منهم حبس حتى الخ قد نقل في بعض شروح الهداية من مبسوط خواهرزاده ان الجنس المحلف انما يكون في دعوى قتل العمد فاما في دعوى الخطاء اذا نكل اهل المحلة عن اليمين فيقضي بالدية على عواقلهم ولا يحبسون ليحلفوا وهكذا نقل من الخانية ايضا وقال تاج الشريعة في شرح قول الهداية حبس حتى يحلف هذا اذا ادعى الولي القتل عمدا اما اذا ادعاه خطاء فنكلوا فانه يقضي بالدية على عاقلتهم فلا يحبسون ليحلفوا انتهى قوله ومستحلف بصيغة المفعول مبتدا والسين للطلب وقوله قال فعل صفة المبتدا وقوله حلف بالله اه خبر المبتدا جاز فيه كونه من الثلاثي وكونه من التفعيل وهو اولى اي من طلب حلفه من اهل المحلة فقال قتل زيد حلف بما ذكر وكذا قوله فيحلف على ما ذكر في الشرح اولى ان يكون من التحليف كما هو المضبوط في نسخ الهداية والشروح قوله لانه هذا الدليل الخ عين عبارة الهداية قوله لما اقر بالقتل اي على آخر كما في الهداية وغيره سواء كان من اهل المحلة اولا قوله من اهل القول الصحيح اي القول المعتبر شرعا لما يقابل الصدق وهو ظاهر وما ذكره الشارح من تفريق الصبي والمجنون عن المرأة والعبد يوافق الهداية وفي الكافي جمع بينهم حيث قال ولو قامت على صبي ومجنون وامرأة وعبد لانهم اتباع لو تقوم النصرة بهم واليمين على اهل النصرة فليتأمل ثم ان المص وصاحب الهداية وسائر المصنفين نفوا القسامة ولم يتعرضوا للدية هل يثبت عليهم ام لا ونفي القسامة لا يوجب نفي الدية كما صرح به شراح الهداية فليتدبر قوله ولو قامت على صبي ومجنون اي اذا كان من اهل المحلة قوله لانه في يده اي القتيل في يده قوله ذكره الزيلعي وذكر في الهداية ايضا قوله في الصورة الاولى وهي كونهما احدهما اقرب قوله في الصورة الثانية وهي كونهما مساويين قوله وجد اي قتيل في دار رجل آه حق التعبير في هذه المسئلة ما وقع في الهداية وهو من كان في يده

دار

دار فوجد فيها قتيل لم تعقل العاقلة حتى تشهد الشهود انها للذي في يده وقال في الشروح يعني اذا اكترت العاقلة كون الدار له وقالوا انها وديعة او مستعارة او مستأجرة وليس في تعبير المص ما يشعر بكونها مظنة الانكار كما لا يخفى قوله وتدى اه ودى يدي كوعى يرمي اي اعطى الدية قوله بالحجة اي بالشهود والبينة قوله ولو وجد قتيل في دار نفسه آه ومن وجد قتيلا في داره فعلى عاقلته الدية في قول ابي ح وقالا لا شيء عليهم لانه لو وجد غيره قتيلا في هذه الدار جعل هو كالمباشر للقتل في حكم الدية فاذا وجد هو قتيلا فيه يجعل كانه باشر قتل نفسه فيكون هدرا كما لو وجد قتيلا في دار من كسبه ولا ينظر الى كون الدار في الحال لورثته لان الوجوب باعتبار اصل الجناية وعند حدوث الجناية كانت مملوكة للقتيل الا يرى انه لو نجب القسامة ههنا ولو اعتبر الحال لوجبت القسامة على الورثة وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم ولا يترك في الاسلام صريح اي هدر الدم ولانه وجد قتيلا في موضع لو وجد غيره كانت الدية على عاقلته ولذا لا تجب القسامة ههنا اذ لو وجبت وجبت عليه لا على عاقلته فتعذر ههنا وحقيقة المعنى فيه ان السبب وجود القتيل في ذلك المكان وحين وجد هو قتيلا في الدار لورثته لانه لا نسبة لهم من اهل الملل فتكون الدية عليهم وانما قال الدية على عاقلته بناء على الظاهر وان عاقلة الوارث والمورث يتحد فاذا اختلف عواقلهما فينبغي على قياس هذه الطريقة ان يكون الدية على عاقلة الورثة وهو الاصح وعلى قياس الطريقة الاولى على عاقلة القتيل هذا ملخص ما في مبسوط الامام شمس الائمة السرخسي رح قال عند ابي ح وعندهما وعند زفر لا شيء فيه لان الدار حين وجد الجرح فكانه قتل نفسه فيكون هدرا كذا في ايضاح العلامة ابن الكمال وقال في حاشيته قال صدر الشريعة حال ظهور القتل ولم يصب كما لا يخفى انتهى وبهذا ظهر ما في عبارة الشرح ايضا تبعا له قوله حال الظهور اي القتل الصواب ما في الهداية وهو الدار في يده حين وجد الجرح وهو ظاهر لان المقتول ميت ولا يد له قوله وان كان الدار آه جواب عما قال ان

ان الدار حال ظهور القتل للورثة قوله انما يتحملون ما يجب عليهم اى على الورثة تخفيفا لهم اى للورثة فيؤدى هذا الى ايجاب الدية على الورثة للورثة فيكون لغوا وعبثا واجيب بان الايجاب ليس للورثة بل للميت حتى تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه ثم يخلف الورثة كذا فى شروح الهداية قوله ولو يكن الايجاب على الورثة للورثة لقائل ان يقول هذا يخالف ما ذكره فى آخر باب جناية الرقيق من ان ما وجب من المال يكون حق المقتول لانه بدل دمه ولذا يقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه ثم الورثة يخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته انتهى وهذا حق ذكروه فى الكتب كله وذكره بعضهم ههنا ايضا كما نقلناه فى الحاشية فلا يكون الايجاب للورثة اولا فليتامل وان اجيب بكون الايجاب لهم فى الحالة الثانية وان لم يكن اولا قلنا لا جزم بذلك اذ يجوز ان يستغرق الديون والوصايا جميع المال فلا يبقى للورثة شئ كما لا يخفى قوله بخط خطه اقول يحتمل ان يكون الخط بمعنى الكتابة اى يكتب لكل منهم قبالة عين فيها الحدود بل الطول والعرض وما يحتاج تناول الملف او يرجع الضمير الموجب للقسامة

قوله عليهم اى على اصحاب الخطة والسكان قوله لان ولاية التدبير تكون آه قال فى الهداية كما تكون بالسكنى تكون بالملك وفى ايضاح مولانا قال لوجهه والصواب كما تكون بالملك تكون بالسكنى يريد ان حق المقام ان تكون الشبيه بما بالملك كما لا يخفى فكان الشارح الفاضل وقف على الركاكة المزبورة فغير عبارته الى ما سلم منها كما لا يخفى قوله فكان هو المختص اه اى صاحب الخطة قوله بناء على ما شاهداه قيل لو كان كذلك كان ينبغى ان يكون محمد مع ابى يوسف لكونه معاصرا له بل متاخرا عنه قوله عند ابى ح هذا قيد للمسئلتين معا لا للاخيرة قوله فانه يعتبر اى ابوح قوله وفى مسجد محلة وشارعها آه وان وجد فى مسجد محلة فالقسامة على اهلها لان التدبير فيه اليهم وان وجد فى المسجد الجامع والشارع الاعظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال لانه للعامة لا يختص به واحد منهم وكذلك الجسور للعامة ومال بيت المال مال عامة المسلمين ولو وجد فى السوق ان كان مملوكا فعند ابى يوسف يجب

على

على السكان وعندهما على الملاك وان لم يكن مملوكا فعند ابى يوسف كالشوارع العامة التى بنيت فيها فعلى بيت المال كذا فى الهداية قوله كالشوارع العامة التى بنيت فيها انما اراد بها ان يكون نائبا عن المحال اما الاسواق التى تكون فى المحال فهى محفوظة بحفظ اهل المحلة فيكون القسامة والدية على اهل المحلة وكذا فى السوق الذى اذا كان من يسكنها فى الليالى او كان له حد فيها دار مملوكة تكون القسامة والدية عليه لانه يلزمه صيانة ذلك الموضع فيوصف بالتقصير فيجب عليه موجب التقصير كذا فى النهاية نقلا عن مبسوط فخر الاسلام وكذا فى الكفاية نقلا عنه ايضا ومثله فى غاية البيان ونقله فى العناية عن النهاية وذكر بعض شيوخ اسلامنا المتاخرين ان هذا التقييد فى الشوارع العامة مسطور ايضا فى محيط البرهانى وفتاوى قاضيخان وبهذا التفصيل وبيان اتفاق جمع كثير من الثقاة على قبول التقييد المذكور فى الشوارع ظهر ان ما قاله البعض من ان التقييد المذكور يرجع الى رواية شخص واحد فلا يصلح مقيدا لاطلاق اكثر المتون من قبيل التوهم لان التقييد المذكور يوافق قياسنا فى هذا الباب من حيث ان القتيل لو وجد فى خارج البلدان بقرب العمران بحيث يسمع منه الصوت لزم القسامة والدية بالاتفاق فكيف لا يجب فى داخلها مع اتصال بيوتهم بموضع وجد فيه القتيل على ان اختصاص الرواية بالواحد ممنوع ولو سلم فواحد كالالف فليتتبع كما هو حقه ليظهر الصواب والله اعلم بالصواب قوله وهو ما يكون مرورا جميع الطوائف اعلم ان المفهوم من هذا التفصيل ان يكون الطرق الواسعة فى داخل البلدان من الشوارع العامة التى لا قسامة فيها وليس كذلك كما ذكرنا فى الهامش من تقييدها بما يكون نائبا عن المحال فليتذكر فان هذا كان منزلا بالاقدام قوله كالطرق الواسعة فى الاسواق اى فى داخل البلدان كما يدل على هذا عطفه خارج البلدان عليه فهذا فى حكم التصريح بان لا قسامة فى الشوارع العظيمة بين المحال فى البلدان قوله فلم يكن على اهل المحلة شئ من القسامة والدية

قوله وله على القوم عطف على قوله فلم يكن على اهل المحلة اى لا يجب
على القوم شئ حتى يقيموا الخ قوله اذ بمجرد الدعوى لا يثبت الخ قوله
عليه الصلوة والسلام لو اعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء
قوم واموالهم لكن البينة على المدعى واليمين على من انكر كذا في تاج
والكفاية وغيرها قوله بخلاف النهر الذى هو النهر الصغير الذى لا يجرى
فيه السفن اذ بالاشتراك فيه تستحق الشفعة قوله فقول الوقاية
اه يمكن ان يجاب بانه نعم كذلك لكنه اشار الى القيد الاول بتنكير التعظيم اى
ماء عظيم وثانيا بمر به اذ الباء للتعدية كما لا يخفى اى ماء يذهبه ويحمله
ولا شك ان الماء الذى يحمل القتيل ويمر به لا يكون صغيرا كما لا يخفى قوله
يمر به اى بالمقتول قوله فهدر وهذا اذا كان موضع انبعاث الماء فى دار
الحرب اذ يجوز ان يكون قتيل الشركين اما اذا كان موضع انبعاثه فى ارض
فى ايدى المسلمين فالدية تجب فى بيت المال ذكره الكرخى وشيخ الاسلام
كذا فى الذخيرة وشروح الهداية قوله فى فلاة صحراء قوله وفى خارجها
اى لو وجد القتيل فى خارج الخيزة والفسطاط كما فى الهداية وعامة المتون
فقوله فى الشرح اى ساكنو خارجها وقع لفظ خارج غلطا قوله اى
ساكنو خارجها كذا فى عامة النسخ والظاهر ان لفظ خارج زائد وقع سهوا
والصواب اى ساكنوها كما يدل على ذلك تصوير المسئلة فى الهداية وشروحه
قوله مختلفين ولو قال مختلطين لكان اظهر قوله بالاجماع فيه نظر
اذ الاختلاف المعروف بينهما وبين ابى يوسف متحقق على ما صرحوا به
قال فى الهداية وان كان للارض مالك فالعكر كالسكان فيجب على المالك
عند ابى ح خلافا لابى يوسف وقد ذكرناه قال الشراح قوله وقد ذكرناه
اشارة الى ما ذكره من قوله ولم يدخل السكان مع الملاك فى القامة
عند ابى ح ومحمد وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا قال فى النهاية وفى البسوط
وان كان للعكر فى ملك رجل فعلى عاقلة المالك القامة والدية لان
المالك هو المختص بالتدبير وولاية حفظ ملكه اليه وقد بينا اذ لا معتبر
بالسكان مع الملاك وقيل قياس قول ابى س ينبغى ان يكون على النازلين
فى ذلك الموضع لان عنده السكان فى المحلة كالملاك كذا فى الكافى ايضا قوله

لانهم اى العسكر قوله جرح فى حى فنقل اى فى قبيلة فنقل الى اهلها اى لم يعلم
الجارح اذ لو علم فلا قسامة فيه بل فيه الدية على الجارح وعاقلته لو كان
خطاء والقصاص لو كان عمدا وانما قيد بقوله فنقل الى اهله لانه لو كان
صحيحا بحى ويذهب حين جرح ثم مات فى اهله فلا شئ فيه كذا فى المبسوط
والنهاية قوله فيه جرح اى فيه عضو جريح بحذف الموصوف اى جرح جريح
على تاويل شعر شاعر كذا فى تاج الشريعة قوله وتدى عاقلتها اى تؤدى
الدية عاقلة المراة قوله بانزالهم قاتلين اى بتنزيلهم منزلة القاتلين
قوله ثم شهد حبث لم تقبل شهادته قوله او على واحد منهم قال الخبشى
كان الاحسن للمصان يذكر قوله او على واحد منهم متصلا بما قبله بلا فصل
اذ الظاهر ان هذا داخل فى الاختلاف المذكور بينه وبينهما وهو سهو وبين
وهم محض اذ لا خلاف فى الاخيرة الا فى رواية نادرة عن ابى يوسف
كما صرح به فى التبيين والعجب ان الظاهر تعليل صاحب الهداية والكافى
وسائر الشراح ان لا خلاف فيه قطعا كما يظهر بالمراجعة فحصل هذا
التوهم وملوجه نظره الى شرح المجمع المجهول وترك الكتب المعروفة المعتمدة

كتاب العاقل

هكذا فى عامة الكتب قال الاستاذ فى شرح الهداية
كان ينبغى ان يذكر العواقل بدل العاقل لانه جمع المعقلة وهى الدية
كما قالوا فكانه قيل كتاب الديات فيؤدى الى التكرار لسبق كتاب الديات
بتفاصيلها واحكامها وانما الحاجة ههنا الى بيان من تجب الدية عليهم
واحكامهم وهم العاقلة فالاولى ذكر العواقل وهذا الاعتراض ظاهر
الورود عليهم كما لا يخفى ويمكن ان يقال ان بيان العاقلة ووجوب
الدية عليهم حال من احوال الدية فيكون البحث فى هذا الكتاب ايضا
من احوال الدية لكن لما لم يكن هذا البحث من نفس الدية وكيفية وجوبها
وكميتها كما انه كذلك فى كتاب الديات بل هى على من يجب وكيف يؤدونها
والعاقلة من هم افرده فى كتاب على حدة بتغيير العنوان باسم ما هو
امس بالمقصود ههنا فليتامل والله الهادى او نقول ان المعقلة
والعقل ليس الدية المطلقة العامة لجميع انواعها فرادها بل الدية
التى اعطاها العاقلة خاصة على ما اشار اليه فى الهداية والكافى

وغيرها ولذا قال في الكنز كل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة تؤدى في
ثلاث خلاف ما وجب بالصلح او بالاقرار وفي شرح تاج الشريعة وجب بنفس
القتل وذا انما يكون بالمعاينة او بالبينة وهو احتراز عن الدعوى فانها بالقتل
وما وجب بالصلح عن القتل العمد وكذا في سائر الشروح فعلى كتاب
المعاقل كتاب الدية التي يؤدونها العاقلة فالعاقلة مندرجة في العنوان
مقصودة بالبيان ولما كانت تحميل الدية على العاقلة الجانب دون
الوقارب كما في مذهبنا خلاف ما في العقول ظاهرا كان مظنة التقصير
فاحتيج الى التعبير بكتاب المفصح عن القوة والوصالة في القصد قوله
وليس ذلك نسخ هذا جواب سؤال مقدر من طرف الشافعي وهو انه كيف
جاز لعمر رض تحويله الى اهل الديوان وهو نسخ ولا نسخ بعده قوله بل تقرير
معنى اي سبب للحكم المزبور قوله ان يقدر رجل من قبيلته كذا في النسخ والاولى
ان لا يكون له مرجع له فتأمل ولهذا قالوا اي مشايخنا قالوا قوله ثلثة
دراهم او اه اقول الظاهر ان المراد بثلثة دراهم او اربعة الثلثة او الاربعة
من عشرة الوف درهم تمام الدية قوله او مع ثلث اي في كل سنة درهم فقط
او درهم مع ثلث درهم قوله وان لم يسع الحي بنصب الحي على المفعولية
اي ما يجب على العاقلة ان لم يسعهم اي لم يحيطوا به لقلتهم او بالرفع
على الفاعلية اي اذا ضاق الحي عن احاطة ما يجب عليهم لان وسع يسع
من باب علم يتعدى بنفسه ويستعمل في المحيط والحاط يقال وسع الشيء
المكان ووسع المكان شيئا على ما ذكره في المغرب وفي بعض النسخ وان لم يتسع
من الاتساع والمعنى واحد اي لم يكف القبيلة قوله ضم اليها اقرب القبائل
وان لم يتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل معناه نسبا كذا ذلك في
التخفيف كذا في الهداية وقال في العناية قالوا هذا الجواب انما يستقيم
في حق العرب لان العرب حفظت انسابهم فامكننا ايجاب العقل على اقرب
القبائل للقاتل من حيث النسب اما في حق العجم فلا يستقيم لانهم ضيعوا
انسابهم فلا يمكننا الايجاب على اقرب القبائل انتهى وفي فتاوى قاضيخان
ذكر شمس الائمة الحلواني ان في فصل العاقل اختلف المتأخرون قال بعضهم
لا عاقلة للعجم وهو قول الفقيه ابي بكر البلخي وابي جعفر الهندواني لان العجم

لم

لم يحفظوا انسابهم ولا يتناصرون فيما بينهم وليس لهم ديوان التحميل
على الغير عرف بخلاف القياس في حق العرب لحفظهم انسابهم و
يتناصرون فيما بينهم فلا يلحق بهم العجم وقال بعضهم للعجم عاقلة عند التناصر
والمقاتلة مع البعض لاجل البعض كالوساكفة والصفارين بمرو ودرب
الحشابين وكلاباذ ببخارا وكذا طلبة العلم وهو اختيار شمس الائمة الحلواني
وكثير من المشايخ وكان الشيخ الامام ظهير الدين يأخذ بقول الفقيه ابي
جعفر لان العبرة للتناصر واجماع الاساكفة وطلبة العلم ليس للتناصر
فلا يلزمهم التحمل عن غيرهم وتمامه في الخانية ومثله في الفتاوى الظهيرية
قوله عليه الصلوة والسلام فدوه اي ووَدَى يَدِي اي أَدُّوا دِيَتَه قوله
احتراما لكرمته قوله ولا وجه لايجاب القود لان القتل ليس بعمد قوله يتيصال
اي اهلاك من اصله اي للقاتل قوله لانه اي القاتل قوله مراقبته اي حفظه
قوله وقدر بالنصب عطف على محل الموصول في ما يجب ومحله نصب
لكونه مفعول تتحمل وقدر مضاف الى الورش المضاف الى الموضحة قوله
في الموضحة فصاعدا اي فما فوقها في الشج فان الشجاج عشرة اقسام
على ما بين فيما مر في فصل حادثة دامغة دامية باضعة متلاحمة سمحاق
في هذه الستة حكومة عدل وفي الموضحة نصف عشر الدية وفي الهاشمة
عشرها وفي المنقلة عشر ونصف عشر وفي الآمة والجائفة ثلثها وان
نفذت الجائفة فثلثاها قوله للتحرز عن الاستيصال في القليل كذا
في النسخ وليس بمستقيم لان قوله ولان التحمل آه دليل عقلي بعد الدليل
النقلي على ان العاقلة لا تتحمل ما يجب بهذه الاشياء ولا يفسده هذا
اللفظ واري ان ههنا ساقطا من قلم الناسخ واصل العبارة للتحرز
عن الاستيصال والاستيصال في القليل يؤيده ما في الكافي ولان الايجاب
على العاقلة لدفع الاجحاف عن الجاني وذلك في الكثير دون القليل ومثله
في الهداية فتدبر بقي ههنا كلام آخر وهو ان قوله ولان التحمل للتحرز اذا
كان دليلا عقليا لعدم تحمل العاقلة ما وجب بهذه الاسباب ففي
تمامه نظر لان ما وجب باكثرها يبلغ تمام الدية فالحذور باق وهو
لزوم الاجحاف فليتأمل في دفعه قوله والتقدير الفاصل اي بين القليل

نظر فيه فان كان للبهيمة منفعة آخرها وانفق عليها من اجرتها
لان فيه ابقاء العين على ملكه من الزام الدين عليه وكذلك يفعل بالعبد
الابق اشهر وبهذا ظهر الوجه الثاني من توهم المحشي كما لا يخفى فليتامل قوله
فاذا جاء واقام البينة بالوا وهو الظ لان جواب الشرط قوله يحلف ولم
يوجد الواو في كثير من النسخ فيكون اقام جواب اذا ويكون يحلف جوابا
ثانيا قوله المولى مفعول يحلف بيان للضمير كذا في الرهامش قوله بامر
الشرع قيد للبيع لا خبر قوله وان زعم المولى اى ادعى او قال قوله اى
لرد الابق آه كان الاحسن ان يقدم هذا التفسير على قوله اليه قوله
اربعون درهما وان كان قيمته اقل من اربعين له اربعون درهما عند ابي س
قوله وان لم يخرج فكذا عندهما كان الظ ان يقول وان لم يخرج فكذا عند
الكل اما عندهما فلانه حر مديون آه واما عنده فلانه مكاتب آه كذا في الولوالجية
اقول لا حاجة الى زيادة قوله عند الكل وكان يكفيه ان يقول فكذا اما
عندهما فلكذا واما عنده فلكذا كما لا يخفى قوله ولا شيء له من الجعل في
الوجهين اى الاشهاد وعدمه قوله هذا عندهما اى عند ابي ح ومحمد
قوله وعنده اى ابي س قوله فيه اى الابق قوله فعلى الموهوب له اى فالجعل
على الموهوب له قوله وهو ترك التصرف فيه اى التصرف المانع عن الرجوع
فيه من ازالة العوض واخراجه عن ملكه بالبيع والهبة وغيرها كتاب
المفقود المفقود اسم لموجود وهو حي باعتبار اول حاله ولكنه خفي
الاثر كالميت باعتبار ما كان اهله في طلبه يجدون ولخفاء مستقره لا
يجدون قد انقطع عنهم خبره واستتر عليهم اثره وبالجملة ربما يصلون
الى المراد ورجما يتاخر اللقاء الى يوم التناد والفقد في اللغة من الاضداد
يقال فقدت الرجل اى اضللته وفقدته اى طلبته وكلا المعنيين
يتحقق في المفقود فقد ضل عن اهله وهم في طلبه وحكمه في الشرع
انه حي في حق نفسه آه كذا في مبسوط شمس الائمة السرخسي قوله لكونه
مخالف لا يخفى ان هذا التعليل لا ينطبق على المدعى بل قد يشعر خلافه
فان المدعى كون المفقود حيا في حق نفسه والادلة تبين حكم المتوفين
من الازواج وتركوا ازواجهم فابن هذا من الدول وكيف المخالفة قوله

والكثير حتى عد ارش الموضحة كثيرا وما دونها قليلا فتدبر قوله وما نقص
عنه اى عن ذلك المقدار وهو ارش الموضحة قوله ومن ليس له ديوان من
هنا الى كتاب الابق عين عبارة الخلاصة الا شيأ يسيرا ومثله في الفتاوى
الظهيرية وفتاوى قاضيخان وقد نقلت فيما سبق عباراتها قوله
لاهل العجم كذا وقع في الخلاصة فنقله الشارح بلا تغيير لكن الظ ان
لفظ الاهل ههنا زائد من قلم الناسخ لان العجم اسم جمع او اسم جنس لهم
لا لديارهم قال في المغرب العجم جمع العجمي وهو خلاف العربي والعربي واحد
العرب وهم الذين استوطنوا المدن والقرى العربية وانما قلنا
من قلم الناسخ لان في الخلاصة ايضا ذكر العجم كثيرا بلا اهل في غير هذا الموضع
وكذا في عبارات سائر الشارح فلا وجه لما قيل الظ ان العجم ههنا
عبارة عن دياره كما ان الروم عبارة عن الاشخاص دل عليه النص
حيث قيل الم غلبت الروم في ادنى الارض وهم من بعد غلبهم سيغلبون
في بضع سنين الاية قوله الى جعفر الهندواني كتاب الابق قوله
قصدا احترازا عن الضال اذ لا يقصد هو الفرار قوله لا لد لا يبرح اى
لا يزول ولا يترك قوله وان عرف الواجد آه حق التعبير ان يقول الاخذ
بدل الواجد كما في الهداية وغيره الا ان يقال ان هذا في حق الضال لا
في حق الابق فحسن قوله اى الاخذ بالباء للتعدية قوله ولهذا الوجه
آه هذا يوافق ما في التبيين وشرح المجمع والخلاصة لكنه يخالف ما
في الهداية من جواز ايجاره والانفاق من اجرته ان كان له منفعة ذكره
في اللقطة وكذا في الكافي والاختيار فالظ ان في المسئلة روايتين و
سيذكر الشارح في كتاب اللقطة وجه مخالفته للهداية قوله ان كان له
منفعة اى وان كان للمولى في الايجار منفعة فان وصلية الا ان استعمالها
بلا واو غير مشهور كذا في الوانية قد وهم المحشي ههنا من وجهين الاول
ان معنى قول الشارح ان كان منفعة ليس ما ذكره بل الضمير المجرور له
للابق منفعة اما بالكسب او بالخدمة للمستاجر فينفق عليه القاضي
ما حصل من الاجرة فورد المنفي في قوله لا يوجره الى الكلام المقيد وهذا
يتضح بما ذكره صاحب الهداية في اللقطة حيث قال انما رفع ذلك الى الحاكم

عبارة عنها على ان قوله كما ان الروم
عبارة عنها خطأ ظاهر لان الروم
صح

صح

وقوله ان كان قيد للمنفي لا للايجار
قاضي الابق انما يتصور اذا
كان للابق صح

نظر

لو تفسخ قبل الموت اى قبل ظهور رصوته قوله وكذلك اى عاجز عن النظر لنفسه قوله فانه يقبض غلاته اه ماذكره الشارح ههنا من قوله يقبض غلاته الى قوله فان ادعى احد على المفقود اه عين عبارة الهداية بتغيير يسير فى بعض المواضع لفظا قوله بعقده اى عقد كقيم قوله توليه اى باشره قوله وانما الخلاف بيننا ائتنا قوله لم ينفذ حكمه اعلم ان هذا المحل مما اخطاء فيه الشارح عفى الله عنه حيث صرح فى الهداية وشروحها واكثر الكتب المعتبرة بانه ينفذ حكم القاضى هنا واتفق عليه الثقاة وكتبهم مثل الامام ظهير الدين محمد بن احمد البخارى فى فتاواه والامام حافظ الدين عبد الله النسفى فى الكافى والامام برهان الدين على بن ابى بكر ابن عبد الجليل صاحب الهداية والامام ركن الدين السلامى ظاهر بن احمد صاحب خلاصة الفتاوى والامام جلال الدين عمر بن محمد الجنادى صاحب مغنى الوصول فى شرح الهداية وعامة شراح الهداية خصوصا الامام المحروق فى الشارق والمغارب جامع جميع المحاسن والمناقب الامام شمس الائمة السرخسى فى مبسوطه رحمهم الله تعالى رحمة واسعة والشيخ الامام والحبر البحر الهمام جامع اشتات الفضائل الامام الجليل الصدر الكبير برهان الدين محمود صاحب المحيط البرهانى والذخيرة البرهانية فى الذخيرة على نقله عنها صاحب النهاية رحمهم الله تعالى واكثرهم الى يوم القيمة وما عزاه الى الزيلعى فليس بذا وستعرف شانه مما فى الصحيفة ان شاء الله تعالى قوله لان الاختلاف اه هذه شبهة قد دفعها الائمة قاطبة منهم الامام شمس الائمة السرخسى فى مبسوطه حيث قال وللوكيل ان يحفظ ماله ويقبض دينا اقر به الغريم ويخاصم من يجحد حقا فى عقد جرى بينه وبين الغريم لكونه اصيلا فيما وجب بعقده حتى لو ظهر المفقود كان حق القبض فيه للوكيل له للمفقود وله يخاصم فى كل دين تولاه المفقود وله فى نصيب له فى عقار او عرض فى يد آخر لو جحده لان ليس بخصم عن المفقود وانما هو حافظ لماله فقط فيما وصلت يده اليه فالخصومة واقامة البينة ليس من الحفظ فالوكيل كاجنبى آخر الا ان يكون القاضى قد ولاه ذلك وراآه وانفذ الخصومة بينهم فيجوز

ح لانه مما اختلف فيه القضاة يعنى هذا قضاء على الغائب بالبينة وانه مختلف فيه بين العلماء فينفذ قضاء القاضى فيه حتى ان مات غريم من غرمائه مقرا بدينه فى وصيته يقبض حق المفقود منه على يد وكيله لان ذلك من الحفظ وان لم يوص وعليه ديون لغيره لم يكن لورثة المفقود ووكيله خصومة الا ان يراه القاضى فيقضى به فينفذ قضاؤه لكونه مجتهدا فيه وان قيل المجتهد فيه نفس القضاء فينبغى ان يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كما لو كان القاضى محدودا فى قذف قلنا لا كذلك بل المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر ام لا فاذا رآها القاضى حجة وقضى بها نفذ قضاؤه كما لو قضى بشهادة المحدود فى قذف انتهى ملخصا من المبسوط ثم ان عامة المتاخرين من الفحول قد تلقوه بالقبول وقلدوه فى هذا السلك العقول نقلوا هذه الشبهة ودفعوها بقولهم فان قيل قلنا بالعبارة المزبورة من غير تغيير والزيلعى لم يقل ابتداء ما قاله الشارح بل ذكر كلام القوم اولا ونفاذ حكم القاضى وذكر الشبهة بقوله فان قيل ودفعها بقلنا كما فى سائر الكتب ثم قال كذا ذكروه وهو مشكل لان هذا اذا لم يكن اختلافا فى نفس القضاء لم يتصور الاختلاف فى نفس القضاء انظر الى ما قاله الزيلعى اين هو مما ذكره الشارح قوله ذكره الزيلعى عبارة الزيلعى هكذا وانه لا يدل الخصومة بالاتفاق لما فيه من تضمن الحكم على الغائب فلا يجوز عندنا فلو قضى به قاض يرى ذلك جاز لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه بالاتفاق فان قيل المجتهد فيه نفس القضاء فينبغى ان يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كما لو كان القاضى محدودا فى قذف قلنا ليس كذلك بل المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر ام لا واذا رآها القاضى حجة وقضى بها نفذ قضاؤه كما لو قضى بشهادة المحدود فى القذف هكذا ذكر هنا وهو مشكل فان ذلك اختلاف فى نفس القضاء والا لم يتصور الاختلاف فى نفس القضاء فاذا كان الاختلاف فى واقعة لحكم حاكم باحد القولين حيث ينفذ حكمه فيه لوجود الاختلاف فيها قبل الحكم انتهى انظر كيف قال بالنفاذ

واكده بقوله بالاتفاق زيادة على ماذكره القوم وعلله بانه فصل مجتهد
فيه كما في الهداية وغيره فاين هذا مما ذكره الشارح من عدم النفاذ
ابتداء فاسناده الى الزيلعي من قبيل الاسناد كما لا يخفى على ذوي الرشاد
وقال في الخلاصة ولو رآها القاضي حجة وقضى بها نفذ كما لو قضى بشهادة
الحدود في القذف والفتوى على هذا وتوضيحه ماذكره الامام تاج
الشريعة في شرح الهداية حيث قال وقضى به اى بكون البينة حجة وهو
مذهب الشافعي يعني كون البينة حجة بدون خصم حاضر مختلف فيه
فعندنا ليست بحجة وعند الشافعي رح حجة وليس المراد ان نفس
القضاء على الغائب مختلف فيه فانه لو كان كذلك لا بد من تنفيذ
قاض آخر كما اذا كان القاضي محدودا في قذف بل المجتهد فيه سبب القضاء
وهو ان البينة هل تكون حجة من غير خصم ام لا فاذا رآها القاضي
حجة وقضى بها نفذ قضاؤه انتهى كلامه وبهذا التفصيل تبين ما
في مختار الشارح وهو قوله لم ينفذ حكم من الخطاء حيث خالف مختار
الشارح وهو عامة الثقاة وهو نفاذ حكم القاضي مستدلا بانه اختلف
في نفس القضاء وهو وهم قد وقع الثقاة على ما نقلناه من كتبهم
بحيث لم يبق مجال لذلك التوهم خصوصا بعدما اوضح تاج الشريعة
في شرحه كما اوردناه آنفا ثم ان الشارح اسند ما قاله الى الزيلعي
بدليل وهذا من العجب فان الزيلعي لم يذكره كذلك بل اورده اول الكلام
القوم بتفصيله وحل الشبهة المرقومة ثم استشكل من عند نفسه
قوله الاصل ان كل من يستحق اه وهم اقرباؤه بالولاد وذكرهم في الشرح
قال في الهداية بعدما ذكر هذا الاصل فمن القسم الاول الاولاد الصغار
والاناث من الكبار والزمنى من الذكور الكبار ومن الثاني الاخ والاخت
والخال والخالة قوله يكون اعانة لا الزاما قوله وكل من لا يستحقها او
هم اقارب غير الولاد كالاخ والعم قوله وميت في حق غيره قال في الاصلاح
والايضاح موقوف الحكم في حق غيره لم يقل ميت في حق غيره اذ
يأباه التفريع الآتي ذكره وايضا لا يعلق المعلق على موته انتهى قوله
التفريع الآتي وهو قوله بل يوقف فسطه من ميراثه كما وقع هذا التفريع

في

في عبارته وهذا الايراد ظاهر الورود فليتدبر قوله فلا معنى لتقدير
المدة الى هنا عبارة الزيلعي قوله وبعده هذا ليس عطفا على قبله كما
يتوهم ذلك في اول الوهلة لفساد المعنى كما لا يخفى بل ظرف يحكم بموته قالوا
ولعطف جملة يحكم على ما قبل قوله حتى لو يكون بعد ذلك الحين مالكا
له لا بالوراثة ولا بالوصية ولا بالهبة ونحوها قوله كذا في الفصول
العمادية في آخر الفصل الخامس كذا في الهامش كتاب اللقيط قوله
اذا انفق على الصغير الاب ان يقول اذا ادعى الانفاق على الصغير
كما لو يخف قوله قبلها القاضي اه كذا في التتارخانية كذا في الهامش قوله
اى بعد ما قبل وقع في كثير من النسخ فان ابى وهو من تصحيف النساخ
والصحيح ان قوله اى تفسير للفاء فقط وتصوير للمعنى وعبارة المتن
فان وضعه قوله لو يؤخذ اى اللقيط قوله من آخذه الاب ان يقول
من ملتقطه لان الاخذ يعم الملتقط والآخذ منه والمقصود هنا الاول
فتامل قوله ونسبه يثبت اه في الهداية وان ادعى مدع انه ابنه فالقول
قوله معناه اذا لم يدع الملتقط نسبه وهذا استحسان والقياس
ان لا يقبل قوله لانه يتضمن ابطال حق الملتقط وجه الاستحسان انه
اقرار للصبي بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعير بعدمه انتهى
فظهر بهذا ما في تحرير الص من القصور حيث كان عليه ان يقيد المسألة
بما قيدها به في الهداية من عدم دعوى الملتقط نسبه وايضا ثبوت
نسبه من رجلين انما يكون اذا ادعيا معا حتى لو سبق احدهما يثبت
نسبه منه فقط كما سبق في كتاب العتق وكذا الحال في ولد الجارية
المشتركة بين اثنين فولدت ولدا فان سبق احدهما في ادعاء نسبه
فهو وان ادعياه معا ثبت نسبه منهما فليتدبر قوله علامة به اى
في جده فالباء بمعنى في قوله لان الاصل في دار الاسلام الخ اقول
لم لم ان يمنع اثبات هذا الدليل المدعى لان ههنا معارضا يمنع به
العمل بهذا الاصل وهو كون المدعى عبدا وثبوت نسبه منه لان هذا الاصل
يرجع الى العمل بالظاهر فيعارضه الظاهر وهو ما ذكر فتمام الدليل ما
في الهداية حيث قال وان ادعى عبد انه ابنه ثبت نسبه منه لانه ينفعه

وكان حرا لان المملوك قد تلد له الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك
انتهى يعني ان دعواه تضمنت شيئين النسب وهو نفع للصبي لثبوت
شرف النسب والرق وهو يضره فيثبت الاول دون الثاني لان الاول
لا يستلزمه لان المملوك قد تلد له الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك
كذا في العناية او نقول قد سبق ان اللقيط حر ما لم يثبت دليل على رقه
ودعوى العبد نسبه لا يصلح حجة على اثبات رقه بلا شك فبقي على حريته
الظاهرة واورد ان مراد صاحب الهداية هذا فان العبد قد تلد الحرة
فيكون المولد حرا وقد تلد له الامة فيكون رقيقا فهذا هو الشك فلا تبطل
الحرية الظاهرة بالشك فليتامل **قوله** او كنيسة قال المص في كتاب
الجهاد يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم وكذا البيعة
مطلقا في الوصل وان غلب استعمال الكنيسة لتعبد اليهود والبيعة
لمتعبد النصارى كذا في النهاية ثم كلام المص **قوله** اعتبارا للفظ كذا
في الهداية وقال في العناية لان اللقيط في دار الاسلام لما كان حرا
كان من اهل الملل فما كان معه فهو له ظاهرا لعدم اليد الثابتة عليه
اصلا فصيص الذي عليه فان قيل الظاهر يكفي للدفع لا للاستحقاق فلو ثبت
الملك للقيط بهذا الظاهر كان هذا حجة مثبتة وليس كذلك اجيب بان
هذا الظاهر يدفع دعوى الغير انتهى في العناية **قوله** لانه مال ضائع كذا
في الهداية وكونه ضائعا اذ ليس عليه يد مانعة حافظة فان اللقيط
لا يقدر على حفظه ومنعه عن الغير كذا في شروح الهداية **قوله**
كالدواب اي كما لا يجوز للامام تصرفه **قوله** ليتميز المال اي تكثيره بتحصيل الربح
قوله في كل منهما اي من الملتقط والامام **قوله** فانها تملكها كذا في النسخ
والصواب تملكه بتذكير الضمير لانه يرجع الى الالتقاط كما لا يخفى

كتاب اللقطة

قوله بعد هذا الاولى جعله قيدا للفعلين
معا وهما تملكه ولا يبطلها الا التملك فقط كما لا يخفى **قوله** او الحرم اي
اي حرم مكة شرفها الله تعالى **قوله** اي ينتفع به الظاهر ان ضمير للنفع
فقط ففيه ركاكة اذ لا مرجع للضمير المجرور ولا معنى لما له ينتفع بركاكة
يخفى ولو قال اي ما لم ينتفع به باعادة الموصول وحذف له لكان اسلم

واظهر

واظهر **قوله** لو كان حيا لحضر اقول في هذه الملازمة نظر لا يخفى فالاولى
ان يقول لو كان على الطلب لحضر فتامل **قوله** لان فيه اي الالتقاط
قوله ولهذا تركته اي تركت ذكره للقول لما فيه من القولين وعدم
رجحان احدهما **قوله** لما مر انه اي شرط الرجوع **قوله** لان النفقة للدابة
آه حق هذا التعليل ان يذكر في سياق قوله يومين او ثلاثة كما
في الهداية فتامل **قوله** سقطت اي النفقة **قوله** وعرف عقاصها
اي ظرفها **كتاب الوقف** **قوله** وله قوله عليه الصلوة والسلام
لا حبس الحديث هكذا في نسخ هذا الكتاب والصواب لا حبيس
بالياء المثناة بعد الباء الموحدة كما في ماخذه ومن كتب الحديث **قوله**
ان يسلم الواقف ما وقف الى المتولي عبارة قاضيخان في فتاواه
هكذا ثم اراد ان يرجع عنه فيما ذكره المتولي بعلة عدم اللزوم و
يختصمان الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه وان حكما رجلا فحكم بينهما
باللزوم اختلفوا فيه والصحيح ان يحكم الحكم لا يرتفع الخلاف وللقاضي
ان يبطله والوجه الثاني للزوم الوقف على قول ابي حنيفة ان يخرجه مخرج
الوصية **قوله** واذا الحقه حكم المولى لزم اه هذا في غير النقود واما في
النقود فيلزم اولا بالحكم على صحته على قول زفر رح ثم على لزومه **قوله**
ان قاضيا من القضاة من غير تعيين القاضي وتسميته باسمه ونسبه **قوله**
ليس ببشر في الصحيح كذا في الخلاصة اذا احتيج الى كتاب القضاء
في المجتهدات كالوقف واجارة المشاع وغير ذلك وكتب فيه وقفني
به قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي جاز فليتامل في الموفق
قوله لان الوصية بالمعدوم جائزة اي لازمة لان مساق الكلام في
اثبات اللزوم لا في اثبات الجواز فما قيل ان الدليل تام لان المقصود
اثبات لزوم وقفية العين لجوازه غير وارد وما اجيب به عنه
بان اللزوم في التصدق بالمنفعة اصالة وفي حبس العين تبعا مما لا
يدفع الاعتراض عن الظاهر لعبدة غير محتاج اليه كما لا يخفى **قوله**
فاذا جائز عندهم من هنا الى آخر الكلام وهو فيما بعد هذه الوصية عين
عبارة الخانية **قوله** وله ان يرجع عنه اي للواقف ان يرجع عن الوقف

قوله لو يتصور انقطاع الموصى لهم وهم الفقراء قوله ولم يتم في الهداية ولو يتم الوقف عند ابي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره لجهة لا تنقطع ابدا وقال ابو يوسف اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وان لم يسموا انتهى ما رأيناه في اكثر الكتب المعتبرة المعتمدة كالمبسوط والمحيط والكفاية ومنظومة النسفي وغيرها ان هذا يعني كون التابيد شرطا لصحة الوقف قول محمد وحده حتى قال في المنظومة وهذا الباب وفاته نقل الراجح في هذه المسائل الظريفة فما وقع في الهداية من ان قول ابي يوسف ومحمد انما هو على اختيار بعض المشايخ من ان شرط التابيد باتفاق قوله بعد ما لزم اقول قد ذكر الشارح قبل ورقة ان المراد باللزوم ان لا يجوز للواقف ابطاله في حياته ولا ورثته بعد وفاته فاذا كان كذلك فما معنى عدم التمام بدون ذكر المصرف المؤبد وما الحاجة اليه بعد اللزوم وايضا بين اللزوم المذكور وبين عود الوقف الى الملك كما قال الشارح ههنا تناف كما لا يخفى فليتامل في التوفيق ولو اسقط الشارح قوله بعد ما لزم بما في سياقه لكان صوابا اذ يحتمل التمام على تمام اللزوم فيصير ذكر التابيد من شرائط اللزوم عند من قال به وما وقع في مبسوط شمس الائمة والمحيط والكفاية وفتاوى قاضيخان من ان التابيد شرط صحة الوقف عند محمد حتى لو وقف على جهة ينقطع لم يصح الوقف خلافا لابي يوسف صريحا فيما ذكرنا كما لا يخفى قوله واذا انقطع صرف الى الفقراء هذا هو الموافق للهداية والكافي وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف والرواية الاخرى عنه انه اذا انقطع يعود الوقف الى الواقف او الى ورثته لو حيا او الى ورثته لو ميتا ذكره كثير من الثقاة منهم الامام شمس الائمة السرخسي في مبسوطه والامام الصدر الشهيد في فتاواه التي رتبها صاحب المحيط نقلا عن شرح الطحاوي والامام عالم بن العلاء في فتاواه المعروفة بالتاتارخانية نقلا عن المحيط وقدم الشارح الفاضل فيما ياتي بعد ورقتين كما اختار ههنا الرواية الاولى تقليد صاحب الهداية والكافي لكن كان الواجب له ان يشير الى ثبوت الروايتين دفعا لوهم التناقض بين كلاميه

في

في المقامين في نقل مذهب ابي يوسف فليتامل قوله شرط اتفاقا اي بين ابي يوسف ومحمد قوله وهو يقتضي التابيد اي زوال الملك الى الله تعالى قوله يشترط ذكره لما مر من انه تصدق بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون موقتا وقد يكون مؤبدا الخ قوله لما تميل عطف على اسقط قوله للحيازة اي المحاطة والاشتمال بالقبض قوله واصل القبض عنده اي عند ابي يوسف قوله في الصدقة المنفذة اي المنجزة احترازا عن المعلق والمضاف كما سياتي قوله لو يتحقق قصدا المار بالاستثناء تعالى وهو المالك للواقف والوقف لا قوله فنزله اي محمد رح قوله لصار يده اي يد المتصدق قوله لان اصل القبض عنده اي محمد قوله وفيما لا يحتملها كالرحى والبئر والبيت الواحد قوله فانه اعتبر اي محمد قوله وبه يفتى اي بقول محمد قوله ودفعها الى قيم المسجد قوله على قوله اي محمد قوله عند العقد وهو وقت الوقف قوله وبه يفتى الى هذا من كلام مجمع الفتاوى كذا في الهامش قوله واذا لزم الوقف يجري القول عند ابي يوسف ويحكم القاضي عند ابي حنيفة وبالتسليم الى المتولي و التابيد عند محمد قوله بجواز وقف المشاع اي فيما قبل القسمة وقضى القاضي المولى بجواز وقفه على قول ابي يوسف نفذ قضاؤه وصار الوقف مجمعا عليه فحق التحرير في الشرح تاخير واو العطف في قوله ونفذ الى قوله صار متفقا عليه وجعل نفذ جواب اذا فليتامل قوله ونفذ قضاؤه لكون فصلا مجتهدا فيه قوله فان طلب جواب قوله اذا قضى قوله وشرط الفقيه ابو الليث ومحمد قوله وضع المشروع عند الياس جوز ابو الليث وقف المشاع ولو مما يحتمل القسمة كالدار والمقبرة فانه لا يتم عند الياس مع الشيوع ولو مما لا يحتملها كذا في الهداية وغيرها فلا منافاة بين ما سبق من تجويز ابي الليث الشيوع وبين ما ذكر ههنا من منع الشيوع فليتدبر قوله لمصالحه اي لمصالح المسجد ومهماته قوله ولو جعل لغيرها الخ غير مصالح المسجد قوله لان ملكه يحبط اه الظاهر الرخص في التعليل ما ذكره المولى في الايضاح وهو قوله لفقد شرط افراز الطريق قوله يبقى مسجدا عند ابي ح

وابي يوسف كذا في الكافي وذكر في الهداية قول ابي يوسف فقط كذا في الهامش قوله كالحصر اي المحصر في الحج قوله ومثله اي مثل المسجد المستغنى عنه قوله والرباط بالرفع عطف على حصير المسجد اي ومثل الرباط الخ قوله الى اقرب مسجد او رباط او بئر اليه الضمير المجرور في اليه راجع الى الاشياء الثلثة على سبيل البدل والمعنى يصرف وقف المسجد المستغنى عنه الى اقرب مسجد الى ذلك المسجد ووقف الرباط الى اقرب رباط اليه وكذا البئر قوله تفريع على قولهما يعني قوله فيصرف تفريع على قولهما اي على قول ابي ح وابي س لان عند محمد يعود كل منهما بعد الاستغناء عنه الى ملك الباني والى ملك ورثته كما ذكر آنفا قوله فلو مرسوم بعض الخدمة اي معينة الذي عينه الواقف بمقابلة خدمته من الوظيفة قوله جاز للحاكم جواب اذا اتحد قوله وقف ضيعة على الفقراء الخ رجل وقف في صحته على الفقراء وسلمها الى المتولي ثم قال لوصيه عند الموت اعط من غلة تلك الضيعة لفلان كذا ولفلان كذا وقال لوصيه افعل ما رايت من الصواب فجعله لو لملك باطل لانها صارت حقا للفقراء اولا فلا يملك ابطال حقهم الا اذا كان شرط في الوقف ان يصرف غلتها الى من شاء كذا في فتاوى قاضيخان هذه عبارته وبهذا ظهر ما في تحرير الشارح من التقصير بترك بعض القيود المهمة وترتيبه المؤدي الى خفاء المعنى المراد كما لا يخفى قوله فجعله اي فجعل الوصي شيئا من الغلة للموصى لهم يظهر هذا هو الظاهر من عبارة المتن كما لا يخفى لكن الصواب ان يجعل الضمير للواقف كما هو الظاهر من الخانية فليتدبر قوله فلا يقدر وصيه اه المفهوم مما في الخانية اسناد عدم القدرة على التصرف الى الواقف نفسه المستلزم عدم قدرة وصيه بالطريق الاولى وقوله في المتن فجعله لهم يدل على ما قلنا لان الضمير في فجعله راجع الى الواقف فما في الشرح لا يطابق المشروح ايضا فتامل قوله كذا في كتاب الكراهية من الخلاصة عبارة الخلاصة هكذا عن الفقيه ابي جعفر عن هشام عن محمد انه يجوز ان يجعل شيئا من الطريق مسجدا او يجعل شيئا من المسجد طريقا للعامة ذكره الامام ظهير زاده والامام السرخسي

في الشرب

في الشرب انتهى قوله وفي الفصل العاشر في اواخر الفصل المزبور قوله كذا في العمادية في اواخر الفصل العاشر قوله وكذا الوشرط اي لو يعتبر شرطه قوله ويولي غيره عطف على ان ينزعه قوله واجاز ابو يوسف جعل غلة الوقف اه مع قوله واجاز ايضا شرط الواقف الخ ذكر العلامة ابن الكمال في الاصلاح والايضاح في هذه المسئلة وهي تجويز ابي يوسف جعل الغلة لنفسه وفي شرطه الاستبدال ان هذا لا مع ابي يوسف وعليه الفتوى كذا في واقعات قاضيخان فكانه قصد التعريض على صدر الشريعة في قوله ونحن لا نفتي به اي بجواز الاستبدال لما شاهدنا فيه من فساد ابطال كثير من اوقاف المسلمين لكن ما قاله صدر الشريعة واقع وحق فالحق احق ان يتبع اذ لا شبهة انه الاحوط قوله عند محمد وهلال وهو قول الشافعي قوله فانه يجوز اه اي فان ابا يوسف يجوز الوقف على جهة تنقطع فيعود الى ملك المالك اقول هذا يناقض ما ذكره قبل ورقمين ان عند ابي يوسف يتم الوقف بدون ذكر التابيد واذا انقطع صرف الى الفقراء وهذا هو الموافق لما في الهداية والكافي وغيرهما ولم يذكر عوده الى الملك عنده فنقول في الدفع ان في المسئلة روايتين عن ابي يوسف احديهما ما ذكره صاحب الهداية وتبعه صاحب الكافي والمص فيما سبق والاخرى ما ذكره الشارح ههنا وقد سبقه الى ذلك كثير من الثقاة منهم الامام شمس الائمة السرخسي حيث قال في مبسوطه مما وسع ابو يوسف انه لو يشرط التابيد فيه حتى لو وقفها على جهة تنقطع يصح عنده ومحمد يشترط التابيد فيه فلا يصح على جهة تنقطع اذا لم يجعل آخرها للمساكين لان موجب الوقف زوال الملك بدون التمليك وذلك يتابد كالعتق واذا كانت الجهة بتوهم انقطاعها فلم يتوفر على العقد موجبه والتوقيت يبطله كما يبطل البيع وابو يوسف يقول المقصود هو التقرب الى الله تعالى وهو تارة يكون بالصرف الى جهة يتوهم انقطاعها وتارة بما لا يتوهم انقطاعها فيوسع في ذلك تحصيلا للمقصود للواقف ومما وسع ابو يوسف ايضا انه لو جعل الغلة لنفسه ما دام حيا فذلك جائز عنده اعتبارا للابتداء

بالانتهاء فانه يجوز الوقف على جهة تنقطع واذا انقطعت عادت
الغلة اليه في الانتهاء فكما يجوز ذلك في الانتهاء فكذا في الابتداء يجوز
ان يقدم نفسه على غيره في الغلة لان معنى التقرب لا ينعدم بهذا
قال عليه الصلوة والسلام نفقة الرجل على نفسه صدقة وقال
عليه الصلوة والسلام ابدأ بنفسك ثم بمن تعول وتمامه في
المبسوط وذكر في الثانيانية ايضا هاتان الروايتان عنه فتدبر
قوله ثم لو يستبدلها بالثلثة آه هذا اذا لم يشترط الاستبدال المتكرر
واما اذا شرط حين الوقف ان يستبدلها مرة بعد اخرى ما دام
حيا او كلما اراد فله ان يستبدلها كل ما اراد عند ابي يوسف قال صدر
الشريعة في شرح الوقاية وبه نفتي وبه وقد شاهدنا في الاستبدال
من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة
الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا انتهى وهذا كلام
حق يجب في زماننا هذا وهو حدود الالف وبعده ان يعمل به ولذا
قد رأينا ان القضاة المتورعين لم يعملوا به ولم يؤدوا التمسك
في ذلك احتياطا قوله او المنقول اي لا يجوز وقف المنقول اي اصالة
فلا تدافع بين كلاميه فان البقرة والدكة والآت الحراثة من المنقولات
وصرح بجواز وقفها قوله يكون مقصورا عليه اي على المسجد قوله و
اما وقف الكتب الخ واختلف المشايخ في وقف الكتب جوزه الفقيه
ابو الليث وعليه الفتوى ونصير وقف كتبه كذا في قاضيخان وهذا
اعلى مما تمسك به الشارح كما لا يخفى قوله بنى على ارضه اي بنى الواقف
على ارض نفسه بناء قوله في الصحيح انتهى كلام الكافي قوله دليل على جواز
وقف البناء الخ اليوم يفتى بجواز وقف البناء لجهة اخرى غير جهة الارض
قوله لو كان معينا اي الموقوف عليه قوله لم تكن مطالبتهم كذا في
النسخ والصواب لم تمكن كما في الكافي ويقتضيه المقام كما لا يخفى
قوله لان حق الله تعالى اي لان عين الوقف حق الله تعالى على قول
الامامين وحق الواقف على قوله كما مر بيانه قوله يرفع الى القاضي
اي يرفع امره الى القاضي يعني يعلم حاله ويتبين له فقره واحتياجه الى الوقف

اي الى تناوله وانتفاعه ويطلب منه ان يفسخ الوقف ليعود الى ملكه
قوله ان لم يكن مستغلا فيتبين انه غير مستغل لان اذا كان مستغلا
لا يقدر القاضي على الفسخ والمراد بالتسجيل هنا ان يقضي القاضي بلزومه
وذا انما يكون بعد الافراز والتسليم الى المتولي فيكون لازما بالاتفاق
فلا يفسخ قوله وفسخ اي فسخ القاضي الوقف قوله لو كان لوارث
الواقف المناسب لقوله الواقف اذا افتقر ان يقول هنا الواقف
ان كان حيا ولوارثه ان كان ميتا كما لا يخفى قوله اقر بوقف صحيح الخ
هذه المسئلة نقلها المصنف من فتاوى قاضيخان وتمامها فيه ووارثه
يعلم انه لم يكن اخرجه من يده فالوارث اقراره على نفسه جائز وليس
للورثة ان يأخذوه ولا يسمع دعواهم في القضاء انتهى ما في قاضيخان
ثم قال في شرح قوله ووارثه يعلم اي يخبر بخلافه من الاعلام فقد تعسف
فيه مع وضوح المرام كما لا يخفى على ذوي الافهام قوله اخرجه من يده
يعني سلمه الى المتولي وفي الوانيانية قوله ووارثه يعلم خلافه اي يخبر بخلافه
من الاعلام انتهى اقول فيه بحث اذ لو وجد عوالي ذلك بل هو من الثلاثي
المجرد كما هو الظاهر فتامل قوله كالهبة فيصير في حكم الوصية قوله
فيعتبر من الثلث الخ هذا قول الطحاوي ومن سلك مسلكه واما اختيار
الامام الاوشمس الائمة السرخسي انه بمنزلة المباشر في الصحة فلا يلزم عند
الخ ولا يمنع الورثة لكنه يعتبر من الثلث وصححه صاحب الهداية والكافي
وغيرهما قوله ويشترط فيه ما يشترط فيهما من القبض والافراز
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح الوقف على ثلاثة اوجه
ما في الصحة وما في المرض وما بعد الموت اما الاول فالقبض و
الافراز شرط لصحته كالهبة والثالث فالقبض والافراز ليس
بشرط لصحته لانه وصية انه يعتبر من الثلث والثاني وهو ما
في المرض فحكمه حكم ما في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالهبة في المرض
يعتبر من الثلث ويشترط فيه ما يشترط فيهما من القبض والافراز
وذكر الطحاوي ان الوقف المنفذ في المرض كالمضاف الى ما بعد الموت
حتى يعتبر من الثلث وذكر شمس الائمة السرخسي الصحيح ان وقف المريض

بمنزلة المباشر في الصحة حتى لو بنع الوارث في قول ابي ح فلا يلزم كالعارية
الوان يقول في حيوتي وبعد وفاتي فح يكون لازما اذا كان مؤبدا و
يصير الوارث فيه كالموصى له بالخدمة في لزوم الوصية بعد الموت
كذا في فتاوى قاضيخان قوله فينفذ في الكل وتمام المسئلة في قاضيخان
بعد قوله فينفذ الوقف في الكل مريض وقف دارا وعليه دين
يحيط بماله فانه يباع الدار وينقض الوقف فصل قوله ولا يقيد
بمدة انما عطف به على ما قبله ليفيد ان المراد ان لا ينقض في الاجارة بمدة
معلومة كسنة او شهر او ثلث سنين او نحو ذلك لانه لا يذكر مدة
اصلا لان ذلك ما يفسد عقد الاجارة على ما ذكروا فتدبر قوله لان
المدة اذا طالت الخ هذا التعليل بتمامه لا يثبت المدعى لان كون ايجار
الدار سنتين او ثلث سنين مؤديا الى ابطال الوقف بالطريق الذي
ذكره ممنوع وانما يؤدي الى ذلك لو تصرف فيه كالملاك على طول
الزمان كعشرين سنة او ثلثين وما فوق السنة الواحدة كسنتين
او ثلاث لا يقال عليه طول الزمان ههنا وهو ظ قوله يعني ان
الارض لا بين التغيير والفسخ تناقض كما لا يخفى قوله وان كانت
ما يزرع في كل سنتين مرة الا اذا كان المعنى هكذا كان المص ان يقول
في المتن بدل قوله وبثلث سنين وبمدة ذراعة واحدة ليسلم عما
يرد اي فيما اختاره من عدم انطباق الشرح للشروح ومن التخصيص
في مقام التعميم لان المفهوم من المتن تخصيص الاجارة بثلث سنين
في الارض على القول المفتى به وليس كذلك كما يظهر من الشرح فليتامل
قوله وبالمثل يوجر قدم الجار لافادة التخصيص واشار اليه في الشرح
بقوله لا باقل فافهم قوله فلو رخص اجره اي بعد الايجار باجر المثل لو
رخص اجر مثله قوله للزوم الضرر للوقف بنقض اجره عن المعقود عليه
قوله واذا زاد اجر مثلها بعد مضي مدة في فتاوى قاضيخان رجل استاجر
وقف ثلث سنين باجر مثله وفي السنة الثانية كثرت رغائب
الناس فزاد اجره قالوا ليس للمتولي ان يفسخ الاجارة لان اجر المثل
انما يعتبر في ابتداء العقد وههنا وقع العقد في ابتدائه باجر المثل فلا يعتبر

التغيير

التغيير بعد ذلك قوله فعلى رواية فتاوى سمرقند في الكل وشنية
فتاوى اهل سمرقند قوله عند الكل عند كل الطالبين او عند كل اهل الخبرة
لا عند جميع الناس على ما توهم من ظاهر العبارة لا ستحيل او متعذر
والمراد انه لا عبرة لزيادة بعض الناس اذا كان متعنتا اي طالبا
للغلبة على المستاجر الاول واذيته وتحقيره يقال جاء متعنتا اي طالبا
ذلته كذا في الصحاح وغيره فظهر ان الواحد في قوله لو زاد واحد ليس
واحدا شخصيا بل نوعيا اي لو زاد بعض في الاجرة تعنتا واحدا او
اوما فوقه فليتامل ثم اعلم ان ما ذكرا من عدم اعتبار زيادة
المتعنت ليس على اطلاقه كما هو المتبادر بل اذا كان في مدة المستاجر
الاول واما لو زاد واحد في الاجرة قبل الايجار لواحد او بعد تمام مدة
اجارته فيجب على المتولي ايجار الطالب بالزيادة بالغة ما بلغت
وان كان متعنتا نظرا للوقف بل لو يتصور التعنت ح عند التحقيق
فتامل قوله لزمه تمامه اي لزم المستاجر تمام اجر المثل فصار لزمه
للمستاجر لا للمتولي كما توهم البعض على بين في الخانية حيث قال
وصي اليتيم او متولي الوقف اذا آجر منزلا لليتيم او الوقف بدون اجر
المثل قال محمد بن الفضل يكون المستاجر غاصبا وقال الخصاف لا يكون
غاصبا ويلزمه اجر المثل فقيل له افتى بهذا قال نعم ووجهه ان الوصي
والمتولي لا يملكان ابطال ما زاد على المسمى بتسميتهما فاصار فيجب
اجر المثل كما اذا لم يسميا وقيل يصير غاصبا عند من يرى غصب العقار
فيجب على المستاجر المسمى لا غير والفتوى على ما قلنا اولا ان يجب
اجر المثل على كل حال وعن الامام القاضي على السغدي انه يجب اجر المثل
في الغصب ايضا قوله لان العقد لغيره اي ليس لنفسه بل للغير و
هو الوقف او الموقوف عليه لا الواقف كما توهم لان منفعة الوقف
للموقوف عليه لا للواقف قوله لو تفسخ بموت المؤجر الخ في فتاوى
قاضيخان وتبطل الاجارة بموت الاجر والمستاجر عندنا خلافا
للشافعي ولا تبطل بموت الوكيل ولا بموت الاب والوصي ولا ببلوغ
الصبي وتبطل بموت الموكل قوله ولا يعاد ولا يرهن قد سبق ذكرها

هاتين المسئلتين عند قوله واذا لزم الوقف وتم لا يملك الخ فهذه
اعاده في المتن بلا افادة قوله للتناقض لان بيعه على الملكية لولاه
لا يتضمن الاقرار بانه ملكه ثم دعواه الوقفية ينافض قوله فليس
له ان يحلف المشتري لان التحليف انما يترتب على دعوى صحيحة
معتبرة شرعا ولم توجد ههنا قوله ويعزل لو خان كالوصي اي
لو ظهر خيانته للوقف يعزل عن التولية وينصب غيره كما ان للحاكم
في الوصي كذلك قوله وان لم يكن لجريمة اي جريمة توجب عزله فصل
قوله فما يوجد واحد من الولد الصلبي كانت الغلة له فان لم يبق ولد
من البطن الاول تصرف الغلة الى الفقراء ولد يصرف الى ولد الولد
شيء كذا في قاضيخان وغيره ولم يذكره الخصاف والنسب ذكره قوله
لولغيره من الفقراء او الاولاد الغير الصلبية قوله وان لم يكن حين
الوقف اي في المسئلة السابقة يعني قال صدقة موقوفة على ولدي
ولم يكن له ولد صلبي يومئذ وله ولد الابن كانت الخ قوله كانت
الغلة له خاصة اي لولد الابن لانه لما لم يوجد للفظ ولدي معناه
الحقيقي يحمل على معناه العرفي وهو ولد الولد فيصرف الغلة له قوله
لا يشاركه فيها اه والصدر الشهيد وكذا في الدرث قوله بمنزلة
الصلبي لكونه معنى لفظ الولد عرفا على ما ذكره قاضيخان والصدر الشهيد
والمرغيناني وغيرهم قوله ولا يدخل فيه ولد البنت في الصحيح
لكونه من ذوي الارحام قوله وهو ظاهر الرواية اه وذكر الخصاف
عن محمد انه يدخل فيه اولاد البنات ايضا والصحيح ظاهر الرواية
كذا في فتاوى قاضيخان قوله بخلاف ولد الابن فانه ينسب الى
ابيه قوله لانه سوى اي الواقف قوله قال هلال يدخل وقال علي
الرازي لا يدخل كذا في قاضيخان قوله من ولد البنين والبنات وهو
الصحيح وقال الرازي لا يدخل كذا في قاضيخان قوله لان اسم الولد
كذا في النسخ والصواب لان اسم ولد الولد كما في قاضيخان والخلاصة
وغيرها ويقتضيه السياق كما لا يخفى قوله لما قال الامام الرخي
الى المتن اعلم ان ما ذكره المصنف ههنا من اول الفصل الى آخر هذه الصحيفة

قوله رعاية مفعول له لعزل الواقف عن التولية قوله لان شرط مخالفا فلا يعتبر هو

في المتن

والشرح كله موافق لما في فتاوى قاضيخان والخلاصة والتتمة من غير
فرق في اللفظ والمعنى فتدبر فما ذكره المولى ابو السعود ليس هنا قوله
من ولد ولد ابنته لما قال الخبشي هكذا في النسخ الموجودة لكن الذنب
في من ولد ولد ابنته بالفاء لعله سهو من القلم ليستوي فيه الاول فيه نظر
اما اولا فلانه ليس في عبارة الشارح مولد في المنقول لفظ يستوي
حتى يصير تعليلا له واما ثانيا فلان سوق الدليل بتلك العبارة
لم يفد بل الصواب ان تفريع على ما تقدم كما لا يخفى وايضا وقع
في المنقول بالفاء فتدبر قوله فان فيه اي فيما قال ولدي فقط قوله
يتناول ولده الصلبي حقيقة قوله لو نسب اليه عرفا فيكون مجازا
لغويا قوله في الصورتين المذكورتين اي فيما اذا قال ولدي فقط و
فيما اذا قال ولد ولدي صرف الغلة الى الباقي فان ماتوا تصرف الى
الفقراء لو الى ولد الولد كذا في الخانية والخلاصة قوله صرف نصيبه
الى الفقراء تمام المسئلة في الخانية والخلاصة بخلاف المسئلة الاولى
لان هناك وقف على اولاده وبموت احدهم بقي اولاده وههنا
وقف على كل واحد منهم فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء
انتهى قوله دار في يده مبتدأ وصف بالظرف بعده كتاب البيوع
البيع مبادلة المال بالمال بالتراضي ويقع في الغالب على اخراج
المبيع عن الملك قصدا وكذا الشراء هو المبادلة ويقع في الغالب
على اخراج الثمن عن الملك قصدا وهما من الاضداد كذا في الكافي وشروح
الهداية اقول لا يخفى ان كون كل واحد منهما من الاضداد باعتبار
الاستعمال الغالب لا باعتبار اصل المعنى وهو مطلق المبادلة
لان روح كلي يصدق على الآخر صدق الكلي على افراده فمن فسر كلا
منهما بمطلق المبادلة ثم قال وهو من الاضداد لم يصب حيث خلط
بين المعنيين مع وضوح الفرق بينهما فليتأمل قال صاحب الهداية
في اول باب البيع الفاسد وركن البيع مبادلة المال بالمال ثم قال الوجود
حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال وقال في فصل احكام البيع
الفاسد وركن البيع مبادلة المال بالمال وقال في آخر باب ما يجب تحريه

بلغ

الشفعة ولا يجب فيه حد البيع مبادلة المال بالمال بالتراضي
اقول الاولى تعريفه بانه عقد موضوع لملك رقبة المبيع والثمن قوله
هو مبادلة مال بمال الى لو عرف بانه عقد يتضمن تلك المبادلة موضوع
لملك الرقبة لكان اولى فليتامل قوله مطلقا اى سواء كان بطريق
الوكتاب اولا وبالتراضي اولا قوله سمي وضيعة مأخوذة من الوضع
بمعنى الحط اى النقص سمي به لحط البايع عما قام عليه من الثمن الاول
كما سيجيء تفصيله قوله مبادلة مال بمال الى الاولى في التعريف ويقال
عقد يتضمن تلك المبادلة كما قال العلامة ابن الكمال لان البيع الشرعي
هو العقد المزبور كما في سائر العقود لا نفس المبادلة لانها في
التعاطي اظهر ولذا قال بعض المدققين المراد ههنا مبدأها التام
قوله بطريق الوكتاب قيل لا حاجة الى قيد بطريق الوكتاب لان
مبادلة الملك لا توجد في التبرع وهو ظاهر ولا في الهبة بشرط العوض
لان العقد فيها يتم بالايجاب والقبول ولا يخرج العوض عن ملك
الموهوب له بعد وان خرج الموهوب نعم تتحقق المبادلة بعد التقابض
لكنه بحكم العقد السابق لا بعقد جديد فظهر انه لم يتحقق المبادلة
المذكورة في عقد الهبة بشرط العوض لا ابتداء ولا انتهاء وكذا
في العقد على مال لم يتحقق فليتامل قال صاحب الهداية في كتاب
الشفعة ان حد البيع مبادلة المال بالمال بالتراضي وكذا عرفه في الكافي
به قيل عليه انه ان اريد به تعريف مطلق البيع الشامل للصحيح والفاسد
فليس بجامع لعدم تناوله بيع المكره فانه فاسد وان اريد تعريف
البيع الصحيح فليس بمانع لدخول كثير من البياعات الفاسدة فيه والجواب
انا نختار الشق الثاني فان البيع المعتبر هو البيع الصحيح الثابت له الحكم
وتمنع ورود البياعات الفاسدة لان الفساد اما في احد البدلين
فلا يصدق عليه مبادلة المال بالمال او في بعض الشروط الخارجة المفضية
الى النزاع فلا يوجد فيه التراضي وان ادعى غير ذلك فلا بد من ان
يبين حتى يجيب عنه فليتامل قوله ولا ينعقد بلفظين اه قيل
ان عدم الانعقاد حينئذ اذا كان اللفظان او احدهما مستقبلا بدون

نية

نية الايجاب في الحال واما اذا اريد ذلك فينعقد كذا في تحفة الفقهاء
وشرح الطحاوي وعلل بان صيغة المستقبل يحتمل الحال فصحت النية
وفيه ان المضارع اذا كان حقيقة في الحال عند الفقهاء فالحاجة
الى النية وانها انما يحتاج اليها في المحتملات لا في الموضوعات
اجيب بان النية كما تكون لتعيين المجاز ودفع الحقيقة كذلك
يكون لدفع المجاز المشهور وكونه من المحتملات وهنا كذلك لان صيغة
المضارع وان كانت للحال لكن غلب استعمالها في الاستقبال بحيث
بلغ الى حد الشهرة فاحتيج لدفعه الى نية الحال هذا ما افاده العلامة
ابن الكمال في شرح الهداية وتمامه فيه قوله فلا وجه لحمله اه الظ
ان هذا تفريع لقوله واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر وذلك دعوى
بلا دليل اذ لم يذكروا وجه الجزم بتلك الارادة وقوله وقد مر الفرق
هنالك لا يصلح وجها له لان ما ذكره هنالك هو الفرق بين النكاح
والبيع بان الواحد يتولى طرفي النكاح لا البيع فلا وجه لهذا التفريع
فتأمل ويمكن ان يقال ان عبارة الهداية احدهما لفظ المستقبل ..
صيغة الامر دون المضارع الذي يحتمله والحال ويؤيد هذا ان
صاحب الهداية اورد في تمثيل المستقبل في كتاب النكاح صيغة
الامر بقوله مثل ان يقول زوجني وانما الدليل على ذلك فيفيد كلامه
انه اراد به صيغة الامر وهذا هو وجه جزم الشارح في حل كلامه عليه
هنالك وههنا ايضا فلا يرد ما قيل ان المناسب ان يحمل المستقبل
على ما يدل على المستقبل سواء كان مضارعا او امرا فان مبناه
قلة التامل في عبارة الهداية وكلام الشارح قوله كما ذهب اليه
بعض شراحه نقل عن شرح الطحاوي انه لو قال البايع ابيع واراد الحال
وقال المشتري اشتريت ينعقد البيع قوله وينعقد ايضا بما في معناهما
الظ ان ضمير التثنية راجع الى بعت واشتريت كما يدل عليه شرحه
بقوله يعني كل الخ فكان النص بنى كلامه على ذكر المثالين المذكورين
للايجاب والقبول بناء على زعم انه ذكرهما او اعتمادا على انفهامهما
بعونة المقام لكونهما كالعلمين للايجاب والقبول والا فلا شئ يصلح

.. ولا شك ان هذه الاضافة للتخصيص
فاللفظ المخصص بالمستقبل الخ

ان يكون مرجعا الضمير التثنية فيما ذكره اذ لو يستقيم ارجاعه للايجاب
والقبول كما لا يخفى على المتامل قوله اى الماضيين الظ ان هذا
تفسير لضمير التثنية ولا يخفى ركاكته بدون ذكر واشتريت فكان
على المص ان يذكرهما حتى ينتظم الكلام ويظهر المرام قوله احدهما
الامر وهو قوله خذه قوله مامر من قوله ولا ينعقد بلفظين احدهما
لفظ المستقبل وهو الامر هنا كذا فى الهامش قوله بلا وجود لفظ
يريد به بيان الشرط الذى يفيده كلمة حتى فى قوله حتى التعاطى قوله
وهو التراضى لا يخفى عليك ان هذا ينافى ماذكره آنفا من انه لم يقل
على سبيل التراضى لئلا يخرج عن التعريف بيع المكره والصواب
ان يقال وهو مبادلة المال بالمال وهو ظ فان المقصود بالبيع هى
تلك المبادلة والتراضى ليس الا شرطا من شرائط صحته على ما قالوا
وصرح بذلك صاحب الهداية ايضا حيث قال فى البيع الفاسد لوجود
حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال ذكره فى مواضع كثيرة فتدبر
قوله بان يقول بعت هذا منه بكذا قيل قد صرح الشارح وغيره
بان الواحد لا يتولى طرفى البيع وعنوا به ان البيع لا ينعقد بلفظ
واحد وينعقد النكاح به فبين الكلامين تناقض اجاب المص عنه
بقوله فان عبارة الاب اقيمت مقام عبارتين اه يعنى ان لفظ الاب
وان كان هنا واحدا لكنه اعتبر متعددا كما فى المحيط من انه لو اشترى
من غير الابن ثم بلغ الابن فحق القبض للاب كما كان لانه عاقد من
جهته فيقبضه بحكم انه عاقد فيبقى بعد بلوغه ولو اشترى لنفسه
ثم بلغ لم يبق للاب حق القبض ويقبض الابن بنفسه لانه انما تم
العقد باعتبار ان الابن عاقد عن نفسه بعبارة وليه وحقوق
العقد ثابتة له فيصير الاب كالرسول والنائب عنه فى ذلك والنيابة
انتهت بالبلوغ فظهر بهذا ان قاعدتهم القائلة ان الواحد لا يتولى
طرفى البيع تامة غير منتقضة بتلك الصورة كذا فى شروح الهداية
للعلامة ابن الكمال عليه رحمة الملك المتعال قوله قبول الكل اى كل المبيع
بالكل اى بكل الثمن قوله يعنى ان البائع اه فيه تسامح لان ماذكره

لا يصلح

لا يصلح ان يكون تفسيرا لما فى المتن وهو اثبات خيار المجلس للمقابل
بين القبول والترك بل هو تفسير لما يفهم من التقييد بالكل فيهما من انه
لا خيار له بين قبول البعض والترك وظ ان هذا لا يستلزم عدم
جواز ذلك فظهر ان ماذكره بعد قوله يعنى مسئلة مبتدأة مستقلة
لم تذكر فى المتن ولا يفهم منه فحق التحرير ان يطرح لفظ يعنى من البين
كما لا يخفى قوله لزم ضرر الشركة للمشترى اقول لا وجه لتخصيص المشترى
ههنا لان ضرر الشركة لزم البائع ايضا كما لا يخفى فلو حذف قوله
للمشترى لكان اولى كما لا يخفى قوله الا اذا كرر اقول لا يستقيم
الاستثناء من ظاهر ماذكر فى المتن قوله الا ان يدرج تكرار لفظ
العقد اه قال تاج الشريعة فى شرح الهداية قوله الا اذا بين كل واحد
بان يقول بعتك هذين العبدين هذا بمائة وهذا بمائتين فللمشترى
ان يقبل ايتهما شاء لان التفصيل الذى ذكره غير حكم الايجاب السابق
فصار مفردا كل واحد منهما بالايجاب على حدة فلك المشترى قبول
ايتهما شاء قلت هكذا ذكر فى بعض الحواشى وذكر فى الزيادات انهما
صفقة واحدة وقيل الاول قياس والثانى استحسان وقيل
الاول قول ابى يوسف ومحمد والثانى قول ابى حنيفة هكذا ذكره الصدر الشهيد
فى بيوع الجامع ولو كرر لفظ البيع بان قال بعت منك هذا الثوب
بعشرة وبعتك هذا بخمسة او قال المشترى اشتريت
منك هذه الثوب اشتريت هذا بعشرة واشتريت هذا بخمسة
كانت الصفقة متفرقة بالاتفاق اشباه فتبين من هذا استقامة
كلام الهداية من غير احتياج الى التاويل فتامل قوله ان فضل ان البائع
قوله كل واحد منهما بكذا ابتداء على ان البيع ينعقد وبتكرير لفظ بعت
عنده وعندهما بتفصيل الثمن وكذا ليس له ان يفرق فى القبض
عند اتحاد العقد بايفاء ثمن البعض او ابرائه او تاجيله ثم كلام الزيلعى قال
قال القدورى ان رضى البائع اه اعلم ان فى تصوير هذه المسئلة نوع غموض
وصعوبة ولذا اضطربت كلمات شراح الهداية كما يظهر بالمراجعة قوله
كالصورة المذكورة هى قوله بعتك هذين كل واحد بكذا او بعتك هذه

العشرة على واحد منها بكذا قوله اذا دفع الزكوة الى الغنى المالك للنصاب
قوله الى الساعي اى العامل ويقال له المعاشر ايضا كما ذكر في كتاب الزكوة
بقيام ايتها فيه ركاكة لا يخفى لان لفظة اى تاتى على خمسة اوجه عرفت
في محلها والمناسب منها ههنا ان يكون للاستفهام او للموصول وكل
منهما لا يصح الا ان يقدر بعده فعل اى بقيام ايتهما يقوم كما في عبارة
الهداية كذا في الوانية اقول لا يخفى عليك ان تقديره لا يزيل الركاكة
التي زعمها من عدم تمام المعنى والصواب ان يقال ان اياما ههنا
مستعار لمعنى احداى يبطل الايجاب بقيام احدهما قبل القبول
فلا حاجة الى تقدير الصلة فليتامل قوله اعترض بانها انما تعمل الخ
قيل منشاء الاعتراض وهو ما لو قال بعد القيام قبلت غير مذكور
فيما سبق في هذا الكتاب فلا حاجة الى ذكره ودفعه قلنا منشاؤه
ههنا قوله والدلالة تعمل عمل الصريح فان حاصل الاعتراض منع كلية
هذا الاصل الذي بنى عليه السؤال والجواب كما لا يخفى على اولى الالباب
قوله ولنا ان الفسخ الخ لقائل ان يقول هذا استدلال بالراى
في مقابلة النص وذا لا يجوز والجواب ان يقال ان التفرق في الحديث
محمول على تفرق الاقوال والتخاير على خيار القبول كما في الهداية وغيره
وسيذكره الشارح او نقول ان ما ذكر في دليلنا وان كان في صورة
الدليل العقلي لكن مفهومه موافق للدلائل النقلية المذكورة بحيث
لا ينكره الخصم فليتدبر بل الجواب الصحيح ان قوله ولنا ان في الفسخ
اه ليس في مقابلة النص بل هو دليل لنا مستقل سبق في صورة
الدليل العقلي لان الخصم قائل به ايضا والجواب عن الحديث تاويله
بوجهين وايدنا تاويلنا برواية اخرى ذكرها في الكافي وبعض الشروح
وهي ما لم يفترقا عن بيعهما وباشارة الحديث ايضا كما ذكر في الهداية
وشروحها فلا يرد ان ما ذكر استدلال بالراى في مقابلة النص فان
الحديث لم يبق على ما ذكره الخصم عن فخرج عن صلاحية الاستدلال
به والى هذا اشار الشارح بقوله والجواب عن الحديث اه بعد ما ذكر
دليلنا بيانا شافيا وتقريرا وافيا واقول كان الاولى ان يقدم تاويل

الحديث

الحديث بخيار القبول ويتفرق الاقوال ليسلم عما ذكر وعن المناقشة
بان هذا استدلال بالراى في مقابلة النص سيما بعد التاييد بما في
الكافي من الرواية الاخرى وباشارة الحديث قوله لكنه لا يفيد لما مر
من انه ضعيف لا يعارض المثبت التي هي اقوى قوله بل هو اول المسئلة
يعني اول النزاع بيننا وبين الشافعي فان حقيقة الملك ثابتة
عندنا حتما بالايجاب والقبول خلافا للشافعي قوله بل كان وجوده
وعدمه سواء قيل كون وجوده وعدمه سواء مم فان في اثبات حقيقة
الملك موقوفا فائدة هي عدم الاحتياج الى تجديد عقد آخر على تقدير
تفرقهما بدنا مصرين اقول تلك الفائدة لا يترتب على القبول ح
بل على التفرق كما لا يخفى قوله فالاحسن ان يقال انما كان احسن اذ لا يرد
عليه سؤال يحتاج الى الجواب كذا في الهامش قوله بوجود التجارة
الناشئة عن التراضي للخصم ان يقول قيد الله تعالى التجارة بقوله عن
تراض ولا يتم الرضا من الجانبين الا بعد تمام المجلس بقرينة قوله
عليه الصلوة والسلام المتبايعان بالخيار الحديث كذا في الوانية
اقول هذا انما يتم بكون الحديث مشهورا او ابقاء على تفرق الابدان
وكل منهما في حيز المنع اذ لا يجوز تقييد الكتاب بخبر الواحد ولو سلم
شهرته لا يستقيم ما ذكره بعد الحمل على تفرق الاقوال كما هو الصحيح
فليتامل قوله وهو فسخ كذا وجد في نسخ رايناها بالفاء والصواب
كونه بالنون لان الضمير راجع الى التقييد اى وتقييد المطلق نسخ
كما عرف في الاصول قوله او خيار الفسخ عطف على خيار القبول
قوله وحال وجدانها وانقضى الصواب وانقضيا كما لا يخفى قوله
وفي الثانية مجازا اه لا مجال لهذا القول بعد قولهم اسم الفاعل حقيقة
في الحال وما قاله مجاز باعتبار ما كان قوله وفي الثالثة حقيقة
للخصم ان يقول لا يصح اطلاق المتبايعين الا بعد صدور العقد
منهما معا كذا في الوانية لا يخفى ان هذا مما لا يستقيم بعد قولهم
بان اطلاقه بعد صدوره منهما مجاز باعتبار ما كان قوله بان
يقبل احدهما اقول والصواب ان يقول بان يجيب لان ما صدر

اولا ايجاب لو قبول كما لا يخفى قوله والتفرق المذكور محمول على المعنى
الاول الذى يدل على هذا قطعا هو ان البايع لو قال بعته منك
بكذا او قال المشترى لو قبل اولا اشترى بطل الايجاب بالرجاع و
ان طال المجلس ولم يبق لواحد منهما الخيار فلا مجال لحمله على المعنى الثانى
كما لا يخفى على اصحاب الاذعان فهذا هو الجواب الحاسم لعرق شبهة
الخصم فتذكر هذا المقام ولا تلتفت الى ما قيل او يقال والحمد لله
الملك المتعال قوله او بالعكس المراد بالعكس هنا العكس المعنوى
بان يقول المشترى اشتريته بكذا درهما ويقول الآخر لو ابيعه
لا العكس اللفظى كما هو المتبادر لفساده كما لا يخفى قوله فان
قيل هذا اعتراض اورده بعض شراح الهداية منشاؤه
الغفلة عن العادة كذا فى الهامش اى العادة المذكورة فى الكشاف
والمفتاح قوله وهو لا يتصور ههنا اى فيما نحن فيه وهو ان يقول
احدهما بعت والآخر لو اشترى فان ههنا لم يوجد اجتماع اللفظين
حتى يتصورا فترانهما فكيف يحمل التفرق فى الحديث على هذا و
حاصل الجواب منع كلية قوله التفرق يكون بعد الاجتماع فان المراد
التفرق لا يكون الا بعد الاجتماع والا فلا يثبت المدعى فليتامل قوله
وهذا مبنى على قاعدة آه فيه بحث فان كلة ما لم فى الحديث يابى هذا
المعنى فان حاصل المعنى حينئذ ان يقال للموجب بعد ايجابه الرجوع
عن البيع ما لم يفترقا بلا اجتماع فان افترقا بلا اجتماع فلا خيار
لهما ولا يخفى فساده كذا فى الوانية قوله فان حاصل المدعاه كلام
باطل لا يخطر بالوهم فضلا عن العقل فان مبناه على تسليم دعوى
الخصم من كون التفرق التفرق الابدانى وكون الخيار خيار المجلس
وكل منهما ممنوع على ما بينوه فى الكتب وقد ذكره الشارح ايضا
وبعد التسليم ان تقييده ما لم يفترقا بقوله بلا اجتماع ظاهر
الفساد كما لا يخفى على ذوى المرشاد وايضا ان ما ذكره من ان
حاصل المعنى كذا لم فان حاصله ليس بذلك كما لا يخفى وقوله ما لم يفترقا
بلا اجتماع بين البطلان من غير توقف الى ما بعده ومفهوم كلامه

ان البطلان

ان البطلان فيما بعده وهو قوله فان افترقا بلا اجتماع آه لا فى نفس
تلك المقدمة فتدبر قوله جعل فم الركية ضيقا ابتداء لا انه وسعه
ثم ضيق وقوله ضيق فم الركية ووسع يجوز ان يكون كل منهما
بصيغة الماضى او بصيغة الامر لاتحاد المراد فيهما قوله وفى الثانى
جعل كم الثوب واسعا ابتداء تنزل الارادة المنوهة منزلة الارادة
المحققة فى امثالها على ما خرج الشريف فى شرح المفتاح فيقال وسع
او ضيق تنزيلا له ارادة البناء او الخياط المجوزة منزلة الارادة المحققة
فيقرب ثم قبيل قوله تعالى فاذا قرأت القرآن فاستعذ اى اذا اردت
القراءة فاطلق المسبب واريد السبب فتدبر قوله وكفى الاشارة
فى اعواض اى لو حاجة فيما يشار اليه الى معرفة قدره ووصفه وفى
غير المشار اليه يحتاج الى علم بقدره ووصفه وان لم يذكر قوله احتراز
عن بيع درهم لم قيل لو حاجة الى الاحتراز عنه فان الفساد لو ضمال الربوا
على تقدير كونها ربوية انما هو عند مقابلتها بجنسها لا مطلقا فلا
يتاتى اطلاق القول بعدم البيع فيما يشار اليه مطلقا معرفة مقداره
وايضا ان كلا منا هنا فى النوعين الاولين من انواع البيوع المذكورة
فى اول البيع وهما البيع المطلق وبيع المقايضة واما الصرف والسلم
فلهما بابان مستقلان فلم يذكرا حكامهما هنا قوله وشرط معرفة
مبيع لما لم يفهم تصوير هذه المسئلة ولم نجدها فى الزاهدى لان من
اقر بمتاع عنده لغيره كيف لا يعرفه وكيف يصح بيعه واشتراؤه
مجهولا وهو موقوف على السماع فان يذكر فيما سيجئ تصورها
ان شاء الله تعالى قوله بان باع بيان لما يرفع الجهالة على وجه التمثيل
والتنظير وفى بعض النسخ فان باع بالفاء فيكون تفريعا قوله
غائبا اى غير مشار اليه اى مبيعا غائبا كفرس او عبد فى بيت او درة
فى صندوق قوله واشار الى مكانه كما لحل فى دن او زيت فى زق او مكيل
وموزون فى البيت واشير الى الظرف حين العقد قوله فانه جار لكونه
منعينا قوله بالدليل العقلى وهو قوله لان الجهالة فيه مانعة من التسليم
الى قوله جزافا الجزاف والجزافة مثلثتين والجازفة الخرص فى البيع

والشراء معرب كذا في القاموس وفي المغرب قال والقياس
الكسر يعني اذا بني على الفعل انتهى تقول جاز يجوز جوازا
قوله كل منهما اشارة الى ان قوله معينين لبس صفة الماء وحجر والوجب
ان يقال معينين كذا في الهامش قوله كالزنبيل كقنديل بالكسر
وقد يفتح القفة كذا في القاموس قوله اذا جف يجف جفا وخفف كلاهما
من باب ضرب قوله اي لا يقبل حق التعبير المناسب بالمفسد ان يقال
اي بلا قبول كما لا يخفى قوله هذا تفصيل الخ ولو قال هذا التفريع او التعقيب
للمسئلة السابقة لكان اخص واظهر في اداء المقصود فليتامل قوله
فان باع كان الظاهر ان يترك الفاء فان كلمة بعد الواقعة في التفسير تفيد معنى
الفاء فيلزم اجتماع المفسر والمفسر في خبر التفسير كذا الوانية
واما قوله يلزم اجتماع المفسر والمفسر ففيه نظر تامل قوله كما سيان
اي في هذه الصحيفة وهو قوله كما اذا قطع اليابع يد العبد المبيع في
المقصود حقيقة وكما اذا حدث عيب عند المشتري في المقصود حكما
قوله وان باع المتفاوت المراد من المتفاوت كقطيع من الغنم وعدل
من الثوب وغير ذلك قوله لان جملة المبيع والثمن اي جملة كل من المبيع
والثمن فوله صار معلوما بالنسبة ضمير صار راجع الى الجملة بتاويل
المجموع كذا في الوانية اقول بل الاولى ان يراجع باعتبار كل واحد منهما
فليتامل قوله في الصورة الاولى ظرف اخذ فصل قوله في نشرها
الاول يعني الاخضر قوله قال في العناية وفي حاشية المولى يعقوب
باشا على صدر الشريعة وفي النهاية بدل العناية فتدبر قوله مشروعية
الاصل مع عدم مشروعية الوصف المراد من الاصل ههنا هو مطلق
المبيع ومن الوصف هو حالة النخل قبل الزهو وحالة السنبل قبل
البياض وقوله وهو عين الفساد يعني ان ما يوجب الفساد في
مسئلتنا هو فساد الوصف لا فساد الاصل فالفاء في قول الشارح
فالدليل يفيد خلافا في المدعى تفصيله والضمير المرفوع في قوله وهو عين
الفساد راجع الى ما ذكره صاحب العناية فليتامل ويمكن ان يجاب
ان المراد بقوله فان النهي يقتضي المشروعية تعليل لقوله ان يستحل

بقوله

بقوله يعني ان النهي الوارد في الحديث المذكور معللا بالعاهة
والبياض فما بعد الغاية لم يدخل تحت النهي فيبقى داخلا في نصوص
توجب جواز اصل البيع كقوله تعالى واحل الله البيع وغيره وهذا
ما اشار اليه صاحب الكفاية بقوله فظاهره يقتضي الجواز بعد وجود
الغاية فتامل حق التامل ليتضح حسن هذا المحل لكلامي الشارحين
الفاضلين صاحب النهاية وصاحب العناية فان مقامها عال جدا حمل
كلامهما على ما ذكره الشارح مع وضوح فساده وظهور سخافته
جدا قوله مبني على ما قال صاحب المجمع اي صاحب مجمع البحرين وهو
الشيخ الفاضل الكامل الشهير بابن الساعاتي له تصانيف مقبولة
منها المجمع في الفروع والبديع في اصول الفقه وغيرهما في كل فن قوله
وصح بيع ثمرة وان لم يبد اي لم يظهر صلاحها من باع ثمرة لم يبد صلاحها
او قد بدا جاز اعلم ان بيع الثمار على الاشجار على وجهين الاول ان
يبيعها قبل الطلوع اي قبل الظهور وفي هذا الوجه لا يجوز البيع
والثاني ان يبيعها بعد الطلوع وانه على ثلثة اوجه احدها ان
يبيعها قبل ان يصير منتفعا بها بان لم يصلح لتناول بني آدم وعلف
الدواب وفي هذا الوجه اختلف المشايخ ذكر شمس الائمة الحلواني
وشيخ الاسلام خواهرزاده انه لا يجوز وذكر الشيخ ابو الحسين القدوري
في شرحه والقاضي الامام الاسبيجابي انه يجوز واليه اشار محمد رحمه الله
في كتاب الزكوة في باب العشر والخراج وفي الجامع الصغير في كتاب
الاجارات وهو الصحيح والحيلة في ذلك حتى يجوز هذا البيع عند
الكل ان يبيعه مع اوراقه بان يبيع الكمثرى في اول ما يخرج من
ورده مع اوراقه فيجوز البيع قوله فاتلفها هكذا وجد في بعض
النسخ لكن قوله ان كانت قائمة ينافيه كما لا يخفى باب خيار الشرط قوله
لحبان بن منقذ بفتح الميم المهملة والباء المشددة المنقوطة بنقطة
واحدة كذا في القاموس وغيره قوله لكنه جوز بهذا النص الدال الخ
فان قيل لفظ بايعت انما يدل على ثبوت الخيار للبايع فقط قلنا
لفظ البيع ضد يطلق على البيع والشراء كما مر جوابه وهو الظاهر في الحديث

حيث اورد بصيغة المفاعلة المشاركة بين الاثنين كما لا يخفى و
الى هذا اشار الشارح بقوله فى البيع والشراء قوله قالوا الاول
اى صاحبا الهداية وغيره قوله مست الى الانفساخ اى انفساخ
العقد بنفسه بدون توقف الى فسخ العاقدين قوله يرد على ظاهره
الخ حاصل الاشكال انه قد تقرر فى الاصول ان حكما ثبت على خلاف
القياس بالنص لا يقاس عليه غيره فكيف فيست هذه المسئلة
على مسئلة اشتراط الخيار وهى ثابتة بخلاف القياس وحاصل
الدفع ان القياس الذى لا يجوز هو القياس الجلى واما القياس الخفى الذى
يسمى الاستحسان والالحاق بطريق الدلالة فلم يمنع جوازهما و
الذى قرروه ههنا احدهما والقياس الجلى فليتامل قوله على ما ثبت
متعلق بالقياس قوله بخلاف الجلى الباء ظرف لغو متعلق
بثبت قوله جواز الحاق حكم لما فيه انه هذا مخالف لقوله فيكون
ملحقا به فان المفهوم منه ان ما ثبت على خلاف القياس اصل الحق به
غيره لا الحاقه بغيره والمفهوم من قوله جواز الحاق حكم لما الحاقه
بغيره وهو عكس الاول قوله بغيره متعلق بالحاق قوله بطريق
دلالة النص متعلق بالحاق ايضا فى الوقاية اما دلالة النص
فلان للبيار اذا كان مشروعا مع قبض الثمن رفقا للمتبايعين
فشروعيته مع عدم قبضه اولى واما القياس الخفى فقد علم من تقرير
الشارح انتهى وهو قوله ان الحاجة مست الخ قوله فبقى مقبوضا
فى يده على سوم الشراء اى وجه الشراء وطريقه اعلم ان المقبوض على
سوم الشراء انما يكون مضمونا اذا كان الثمن مسمى حتى لو قال اذهب
بهذا الثوب فان رضيته اشتريته فذهب به فهلك لا يضمن ولو قال
ان رضيته اشتريته بعشرة فذهب به فهلك ضمن قيمته كذا فى الوقاية
اقول لو يطلق سوم الشراء الا فيما يسمى فيه الثمن لانه هو وجه الشراء و
طريقه قوله فى البيع المطلق عن الخيار قوله عن مقدمته عيب وهو
المرض باب خيار العيب قوله لاصنيه للملك فى العبد وما وجد
فى بعض النسخ من لفظ كما لا فى قوله كما فى العبد فمن قبيل غلط الكاتب حيث

يحتاج

يحتاج الى التصحيح فى غير احتياج اليه باب البيع الفاسد قوله
فصار كالاستصناع وبه يفتى لما وقد وقع فى نسخة المص بخطه الشريف
قوله وبه يفتى مكتوبا بالاحمر والظاهر من الشرح مكتوب بالاسود
فالمصرح فى الكافى وغيره ان الفتوى على قول محمد باب المرابحة
قوله يشترى بنسيئة وصح اداء نسيئة بالمد فعيل بمعنى مفعول من
قولك نسأته من باب قطع ونساءً ايضا اذا اخرته كذا فى
الصحاح وغيره يشير الى ان التاء فاقلة كما فى نظائره كالقصيدة و
غيرها قوله حتى يزاد فى المبيع قيل الصواب فى الثمن بدل فى المبيع
كما فى الهداية وغيرها اقول يمكن ان يقال المراد حتى يقع زيادة
الرغبة فى المبيع لاجل الاجل فتامل قوله باب كربوا قوله ان بيع
الكيل بالكيل اه فيه سهو لان بيع البر مثلا بالشعير متفاضلا جائز
فلا يجوز الاطلاق فى التغيير وكذا فى تغيير الوزن فالصواب
تقييده بجنسه كما فى الثمن ومنشاء السهو زعم الجنسية الكيل او
الوزن فليتامل باب السلم قوله بان استغرق العدم اه
قيل استغراق العدم جميع الوقت ليس بشرط فى الفساد بل عدم
السلم فيه مدة مفدحة حتى قيل ولو يوما وانما منعته فتدبر
مسائل شتى قوله لما مر اشارة الى قوله اذ لا قيمة له الخ قوله ولا
بايجاب ضمان الوصل كما فى قول ابى يوسف قوله لانه ايجاب له عليه الخ
يعنى ان اوجبنا ضمان الوصل بان حكمنا عليه بان يرد الزيوف ويرجع
بالجياد كما امر ابو يوسف بذلك لكنا نقلب الامر وعكسناه لان الدائن
يصير مديونا اذ يصير ذمته مشغولة بما يجب رده الى الغير وهذا
هو المراد بالدين فهو ايجاب له عليه اختلف النسخ ههنا والاول
ما وقع فى هذه النسخة اذ وقع فى بعضها عبارات ركيكة غير منقحة
قوله لم يعد له اى لم يهبنا للدرهم او التكسر سابقا اى فى ابتداء وضعه
ولم يكف اى لم يمنع بعد ما وقع عليه الدرهم او التكسر باب ما يجوز فيه
من كتاب الكفالة قوله ما وقع فى الوقاية من قوله الا الصواب ما وقع
فى الوقاية فليتدبر قوله لان فى الاول دفع ضرر المار لها هذه العلة مذكورة

مع علة اخرى في صدر الشريعة لكن لا يخفى ان العلة الاولى لا محصل لها و
العجب ان الشارح ذكرها و ترك ماله وجه ظاهر كتاب الهبة قوله
مفرغا عن ملك الواهب ولو قال عن ملك الغير ليعم الواهب وغيره
لكان اولى كما لا يخفى قوله حتى اذا فصلت هذه الاشجار الخ اقول فيه
بحث لان في هبة نخل في ارض ونحوها كيف يمكن فصل النخل وتسليمه
وكان الاولى ان يلحق مثله بالشق الثاني فليتامل باب الرجوع فيها
قوله فان قرابة الولد من جملة الموانع كما في الوهبانية الخ وفي فتاوى قاضيخان
اتخذ ثيابا لولده الصغير فلا رجوع فيه لانه لما اتخذها صارت ملكا
له بحكم العرف الواذا بين عند الاتخاذ انها عارية وكذا اذا اتخذ
رجل ثوبا لتلميذه فابق التلميذ بعدما وقع الثوب اليه ليس له ان
ياخذ الثوب منه الا اذا بين عند الدفع انه عارية فيمكن الاخذ انتهى
يقول العبد الفقير الظاهر ان ما ذكره اذا كان التلميذ صغيرا كما يدل عليه
المسئلة السابقة واما اذا كان كبيرا فينبغي ان يعتبر فيه شرائط الهبة
من القبض والتسليم ووجود المانع من الرجوع وكذا الوجيز للحذمة
ينبغي ان يكون كالتلميذ فعليك بالتدبر ثم التفكر كتاب الاجارة
قوله فاذا مضى المدة قلعه الخ في الفصل العاشر من الفصول العمادية
مسائل مهمة كثيرة الوقوع تتعلق باستيجار ارض موقوفة بنى
المستاجر فيها بناء وبعد مدة زاد غبن في اجرتها فهل ينفسخ العقد
الاول وهل يرفع البناء او يبقى واذا ابقى فهل يلزم على المستاجر اجر المثل
في المستقبل وهل يضمن نقصان اجر المثل في الماضي واذا كان البناء وقفا
لجهة اخرى كيف يفعل به قد ذكر فيه على وجه البسط والتفصيل فارجع اليه
باب الاجارة الفاسدة قوله بخلاف ما اذا دفعت الى غاصبها
حتى ارضعته الخ هذه المسئلة مذكورة في فتاوى قاضيخان قبيل باب الاجارة
الفاسدة وفي الخلاصة والبزازية وغيرها باب من الاجارة قوله
وان شرط عليه الضمان الخ وقال في لطائف الاشارات وشرحها المسمى
بالتسهيل هذا يعني الاختلاف في تضمين الاجير المشترك والصلح على النصف
اذا لم يشترط الضمان اما لو شرط الضمان فيقبل ضمن وفاقا وقيل لا عند ابي

وبه يفتي

وبه يفتي وقال الخصاف ابو جعفر الشرط وعدمه سواء لان شرط الضمان
على الامين باطل وبه ناخذ ويمكن ان يجاب عنه بانه اذا شرط الضمان
يصير كان الاجر في مقابلة العمل والحفظ جميعا فيصير كمودع باجر
الى هنا عبارته ثم قال بعد ورق ثيابي الحمام اجير مشترك وحكمه
فاذا قال له احفظ ثوبي فضاع لا يضمن فان شرط الضمان يضمن
بالوفاق اذ الاجير المشترك انما لا يضمن عند ابي حنيفة اذا لم يشرط
اما اذا شرط فيضمن وقال ابو الليث الشرط وعدمه سواء لانه امين
وشرط الضمان عليه باطل انتهى اقول ان بين كلاميه سماجة ظاهرة
لانه نقل في متنه اولا وفاقا عن ائمتنا في قول وخلافا في قول آخر عن ابي ح
ورجح عدم الضمان وقال وبه يفتى ثم في مسئلة ثيابي الحمام اقتصر
على قول الوفاق ورجح المرجوح وهو الضمان وايضا نقل اولا عن ابي جعفر
بطلان شرط الضمان ثم اجاب عنه ثم نقله عن ابي الليث وقبله
وجرى عليه كتاب الغصب قوله كذبح شاة او طبخها او شيها
الخ من هذا الجنس مسائل استحسانية كثيرة الفوائد ذكرها
صاحب الهداية في آخر كتاب الوديعة فارجع تفضل قوله فللغاصب
ان يضمن له قيمته الساجة فياخذها كذا في النهاية المتبادر من
حصر نقله على النهاية انه لم يرَ تلك المسئلة في غير النهاية لكنها
مذكورة في اكثر الكتب المتداولة من الفتاوى كفتاوى قاضيخان و
الخلاصة وفصول العمادي وجامع الفصولين وغيرها مع
تفصيل مشبع سيما في العمادية فتدبر كتاب الكفالة قوله
فبرهن المدعي على الكفيل ان له على الاصيل كذا ردة ان لم يقبل برهانه
الخ اقول يشكل هذا بما ذكر في الفتاوى الصغرى وفصول العمادي
وجامع الفصولين وغيرها وهو رجل ادعى على آخر انه كفل عن فلان
بما يذوب له عليه فاقر الكفالة وانكر الحق فاقام البينة انه ذاب
له عليه كذا فانه يقضى بها في حق الكفيل الحاضر والغائب جميعا حتى
لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره فتامل في التوفيق
فصل فيمن يكون خصما ومن لا يكون قوله اقول هكذا وقعت

العبارة فى الكافى الى قوله فتدبر لم يوجد فى نسخة المصنف فى داخل السطور
بل كتب فى الهامش وفى آخره وقع لفظ منه فيكون من الحواشى
المنقولة من الشارح وقوله من الوديعة سهو من قلمه والصواب
من التوكيل كما يظهر بادنى تامل **كتاب القضاء** قوله
والفاسق اهلها فيكون اهلا لكنه لا يقلد الا هنا رد للاولى الى السعود
على الشيخ اكمل الدين رحمه كتبه فى صور فتنبه فانه تغفل **كتاب الوصايا**
قوله ولما امتنع تعريف اللفظ وهو الايصاء قوله بمفهوم الى
متعلق بالتعريف قوله او القسمة المراد بها القسمة هى التى
اوردها فى اثناء التعريف عند قوله او تفويض التصرف الى آخره
تم هذا غاية ما وجد فى هوامش نسخ الدرر والغرر من تعليقات
المولى الفاضل المرحوم ٥ قره جه احمد افندى عليه رحمة ٥

الملك القيوم ٥٨